مجلـــة العلـــوم التربـــوية والدراســـات الإنســـانيـــة
ISSN: 2709-0302 (online)
Humanities and Educational Sciences Journal
ISSN: 2617-5908 (print)

التحكيم القضائي في الشريعة الإسلامية أحكامه وشروطه(*)

الباحث/ مهنا بن راشد بن حمد السعدي
طالب دكتوراه، قسم الشريعة والقانون
أكاديمية الدراسات الإسلامية
جامعة مالايا، كوالالمبور - ماليزيا

د/ محمد تقي الدين ابن محمد
أستاذ مساعد، قسم الشريعة والاقتصاد
أكاديمية الدراسات الإسلامية
جامعة مالايا، كوالالمبور - ماليزيا

*) تاريخ تسليم البحث 7/9/2025 تاريخ قبوله للنشر 5/10/2025
*) موقع المجلة: http://hesj.org/ojs/index.php/hesj/index

التحكيم القضائي في الشريعة الإسلامية أحكامه وشروطه

الباحث/ مهنا بن راشد بن حمد السعدي
طالب دكتوراه، قسم الشريعة والقانون
أكاديمية الدراسات الإسلامية
جامعة مالايا، كوالالمبور - ماليزيا

د/ محمد تقي الدين ابن محمد
أستاذ مساعد، قسم الشريعة والاقتصاد
أكاديمية الدراسات الإسلامية
جامعة مالايا، كوالالمبور - ماليزيا

الملخص

يهدف هذا البحث إلى بيان ماهية التحكيم القضائي في الشريعة الإسلامية وبيان أحكامه وشروطه ومدى اعتباره وسيلة شرعية للفصل في النزاعات، مع توضيح أدلته من القرآن والسنة وإجماع الصحابة، وبيان اختلافات المذاهب الفقهية في نطاقه وشروط لزومه والرجوع عنه. ويشترك التحكيم والقضاء في غاية فضّ النزاعات، غير أن التحكيم قائم على رضا الخصمين باختيار من يفصل بينهما، بينما القضاء ولاية عامة ملزمة. والتحكيم لغة هو المنع والفصل، وفي الاصطلاح تولية شخص يحكم بين المتخاصمين، أما القضاء فهو الإلزام وقطع الخصومات. وقد ثبتت مشروعية التحكيم في القرآن والسنة وإجماع الصحابة، ثم أقره الفقهاء مع اختلافهم في بعض التفاصيل؛ فأجازته المذاهب الأربعة، واختلفوا في لزوم حكم المحكم واشتراط رضا الخصمين بعد صدوره. كما أجاز الفقهاء التحكيم في الأموال والمعاملات، واختلفوا في الحدود والقصاص والأنكحة واللعان، فمنعها بعضهم وأجاز بعضها آخرون بحسب تعلقها بالحقوق. واختلفوا كذلك في الرجوع عنه قبل الحكم أو بعده تبعًا للمذاهب. والخلاصة أنه وسيلة شرعية معتبرة لرفع الخصومة بالتراضي، وتترتب أحكامه وفق شروط كل مذهب.

الكلمات المفتاحية: التحكيم القضائي، الشريعة الإسلامية، الأحكام، الشروط.

Judicial Arbitration in Islamic Sharia: Its Rulings and Conditions

Muhanna bin Rashid bin Hamad Al-Saadi
PhD Candidate, Department of Sharia
and Law, Academy of Islamic Studies
University of Malaya, Kuala Lumpur - Malaysia

Dr. Muhammad Taqi al-Din ibn Muhammad
Assistant Professor, Department of Sharia
and Economics, Academy of Islamic Studies
University of Malaya, Kuala Lumpur - Malaysia

Abstract

This research aims to clarify the nature of judicial arbitration in Islamic law, its rulings and conditions, and the extent to which it is considered a legitimate means of resolving disputes, while explaining its evidences from the Qur'an, the Sunnah, and the consensus of the Companions. It also outlines the differences among the Islamic legal schools regarding its scope, the conditions for its binding force, and the rules governing withdrawal from it. Arbitration and judiciary share the goal of resolving disputes; however, arbitration is based on the consent of the disputing parties in choosing the arbitrator, whereas the judiciary represents a binding public authority. Linguistically, arbitration denotes prevention and separation, while in terminology it means appointing a person to judge between disputants; the judiciary, on the other hand, refers to enforcing decisions and settling conflicts. The legitimacy of arbitration is established in the Qur'an, the Sunnah, and the consensus of the Companions, and it was approved by jurists despite differences in details; the four legal schools permitted it but differed on whether the arbitrator's decision is binding and whether the parties' consent is required after the ruling. Jurists also permitted arbitration in financial matters and transactions but differed regarding its applicability to penal cases, retribution, marriage issues, and li'ān, with some prohibiting and others permitting depending on the nature of the rights involved. They likewise differed on whether withdrawal from arbitration is allowed before or after the ruling, depending on the school. In conclusion, arbitration is a recognized legitimate means for resolving disputes by mutual consent, and its rulings take effect according to the conditions set by each school.

Keywords: Judicial arbitration, Islamic law, rulings, conditions.

مقدمة البحث:

من رحمة الله تعالى على عباده أن شرع لهم من وسائل التحاكم والتقاضي وسائل متعددة، ليجد المؤمن مندوحة من الأمر وسعة، ليأخذ حقه بدون الرجوع إلى القضاء الرسمي والمحاكم الشرعية الرسمية، لما في ذلك من العسر والمشقة، وكذلك لما في ذلك من الحرج لذوي المروءات، فمن الوسائل التي يمكن أن يلجأ إليها المرء الصلح، ومن الوسائل التحكيم القضائي، فيمكن أن يتفق الخصمان على شخص يحكمانه بينهما ليفصل فيما يتنازعان فيه فينزلان عند حكمه، بشرط أن يكون حكمه عدلًا مستمدًا من شرع الله تعالى، فلا يضطران للجوء إلى المحاكم الرسمية.

وهذا البحث يتناول موضوع التحكيم القضائي في الشريعة الإسلامية، وفي الحقيقة إن للعلماء بمختلف مدارسهم الفقهية كلام طويل في التحكيم القضائي مع اتفاقهم على جوازه، إلا أنهم اختلفوا في تفصيلاته وشروطه كما سيأتي في البحث.

والتحكيم القضائي باب مهم من أبواب القضاء في الشريعة الإسلامية، والقضاء الأصل، والتحكيم فرع، والتحكيم القضائي وسيلة بديلة يمكن أن يلجأ لها المرء دون الحاجة للرجوع للمحاكم الرسمية، لما في ذلك من المشقة والحرج، خاصة في هذا العصر مع زحمة القضايا في المحاكم وقد تتأخر القضية شهورًا بل ربما سنوات، كذلك فإن التحكيم القضائي ملجأ لفصل النزاعات للأقليات المسلمة في الدول غير الإسلامية كالدول الغربية مع غياب المحاكم الشرعية الإسلامية.

ولما سبق فمن الأهمية بمكان بحث ودراسة مسائل التحكيم القضائي في الشريعة الإسلامية وإخراج مسائله وتفريعاته بأسلوب عصري يتناسب مع متطلبات المسلمين في العصر الحديث.

وحيث إن موضوع التحكيم ومسائله عديدة ومتشعبة، فسيقتصر البحث على تعريف التحكيم القضائي، وبيان مشروعيته بنصوص القرآن الكريم والسنة المطهرة وإجماع الصحابة، ثم سيتطرق إلى بيان أقوال العلماء في التحكيم القضائي وتفصيلاتهم في بعض مسائله الرئيسية كشروط التحكيم وشروط المحَكِّم والمحكَّم، وبيان الأمور التي يجوز فيها التحكيم وأقوال العلماء في ذلك، وبيان المترتب على تراجع أحد الخصمين عن حكم التحكيم.

والبحث يتضمن أربعة مباحث، وهي كالتالي:

المبحث الأول: التحكيم القضائي تعريفه لغة واصطلاحًا

المطلب الأول: تعريف التحكيم لغة واصطلاحًا

المطلب الثاني: تعريف القضاء لغة واصطلاحًا

المبحث الثاني: التحكيم القضائي في القرآن الكريم والسنة النبوية وإجماع الصحابة

المطلب الأول: التحكيم القضائي في القرآن الكريم

المطلب الثاني: التحكيم القضائي في السنة النبوية

المطلب الثالث: إجماع الصحابة على جواز التحكيم

المبحث الثالث: التحكيم القضائي حكمه وشروطه

المطلب الأول: حكم التحكيم القضائي

المطلب الثاني: الفرق بين التحكيم والقضاء

المطلب الثالث: شروط التحكيم والمحَكِّم والمحَكَّم

المبحث الرابع: مسائل متعلقة بالتحكيم القضائي

المطلب الأول: ما يجوز فيه التحكيم

المطلب الثاني: مراجعة حكم التحكيم

المبحث الأول: ماهية التحكيم القضائي

المطلب الأول: تعريف التحكيم لغة واصطلاحًا:

أولًا: التحكيم في اللغة:

التَّحْكِيمُ لغة من حَكَمَ، قَالَ اللَّيث: الحَكَمُ: الله تبارك وتعالى، وَهُوَ أَحْكَمُ الْحَاكِمين، وَهُوَ الْحَكِيم لَهُ الحُكْم، والحُكْمُ: العِلم والفِقْه، قال تعالى: ﴿وَآتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا﴾ [مريم: ١٢] أي: عِلْمًا وفِقهًا، والحُكْمُ أيضًا: القَضَاءُ بِالْعَدْلِ، ويقال: حَكَمْت وأَحْكمتُ وحكَّمت بِمَعْنى مَنَعْت ورددت، وَمن هَذَا قيل لِلْحَاكِمِ بَين النَّاس حَاكم: لِأَنَّهُ يمْنَع الظَّالِم من الظُّلم، وَيُقَال: حَكَّمْنَا فلَانا بَيْننَا أَي أَجَزْنا حكمه بَيْننَا، وحَكَّمُوهُ بينهم: أمروه أن يَحْكُم، ويقال: حَكَّمَ فلانًا في الشيء والأمر: جعله حَكَمًا[١]، قال تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾ [النساء: ٦٥].

ثانيًا: التحكيم في الاصطلاح

يُعَرَّف التحكيم اصطلاحًا بأنه: "اتِّخاذ الخصمين آخر أهلًا للحكم برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما"[٢]، وعرفه ابن نجيم بقوله: "تولية الخصمين حاكمًا يحكم بينهما"[٣]، وبنفس هذا التعريف عرفه ابن عابدين[٤]، وعرفته مجلة الأحكام العدلية بما نصه: "التحكيم هو عبارة عن اتخاذ الخصمين حاكمًا برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما"[٥]، ويعرفه د.وهبة الزحيلي: "أن يحكم المتخاصمان شخصًا آخر لفض النزاع القائم بينهما على هدى حكم الشرع"[٦]، وعرفته الموسوعة الفقهية الكويتيه بأنه: "تولية الخصمين حاكمًا يحكم بينهما"[٧].

ومن ثَمَّ فإن التعريف المستخلص من هذه التعريفات يتمثل في الآتي: التحكيم اصطلاحًا هو: اتفاق الخصمين على اختيار حَكَمٍ برضاهما ليفصل في نزاعهما وخصومتهما، عبر توليته سلطة الحكم بينهما وفق مبادئ الشرع وأحكامه، بما يحقق العدالة وفض الخلاف بالتراضي بعيدًا عن القضاء الرسمي.

المطلب الثاني: تعريف القضاء لغة واصطلاحًا

أولًا: القضاء في اللغة

القضاء في اللغة مصدر قضى، والقضاء: الحكم، والجمع الأقضية، والقاضي معناه في اللغة القاطع للأمور المحكم لها، واستقضي فلان أي جعل قاضيًا يحكم بين الناس، والقضايا: الأحكام، واحدتها قضية، يقال: قضى

---

(١) الأزهري، محمد بن أحمد أبو منصور، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الدار المصرية للتأليف والترجمة: القاهرة، (د. ط)، ج٤، ص١١٠-١١٤؛ وابن منظور، محمد بن مكرم الأنصاري، لسان العرب، ط٣، دار صادر: بيروت، (١٤١٤هـ)، ج١٢، ص١٤٠-١٤٢؛ ومصطفى، إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط، (مكتبة الشروق الدولية، ط٤، (١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م)، ج٢، ص١٩٠.

(٢) النشمي، عجيل جاسم، التحكيم والتحاكم الدولي في الشريعة الإسلامية المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث: الدورة التاسعة، فرنسا، ص٤.

(٣) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ٢، دار الكتاب الإسلامي: ج٧، ص٢٤.

(٤) ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، الدر المختار شرح تنوير الأبصار، دار الفكر: بيروت، (١٩٩٥م) ج٥، ص٥٧٣-٥٧٧.

(٥) مجلة الأحكام العدلية، تحقيق نجيب هواويني الناشر كارخانه تجارت كتب: ص٣٦٥.

(٦) الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته. ط٤، دار الفكر: دمشق، (د. ت) ج٨، ص٣٦٥.

(٧) الموسوعة الفقهية الكويتية. ط٢، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية: الكويت، ج١٠، ص٢٣٤.

يقضي قضاء فهو قاض إذا حكم وفصل، وقضاء الشيء: إحكامه وإمضاؤه والفراغ منه فيكون بمعنى الخلق، وقال الزهري: القضاء في اللغة على وجوه مرجعها إلى انقطاع الشيء وتمامه، وكل ما أحكم عمله أو أتم أو ختم أو أدي أداء أو أوجب أو أعلم أو أنفذ أو أمضي فقد قضي(١)، وجاء في القاموس المحيط: القضاء: الحكم، قضى عليه يقضي قضا وقضاء وقضية، والصنع، والحتم، والبيان، والقاضية: الموت(٢).

ثانيًا: القضاء في الاصطلاح

يُعَرَّف القضاء اصطلاحًا: بمعنى "الإلزام"، وعُرِّفَ كذلك بأنه: "فصل الخصومات وقطع المنازعات"، ويُعَرَّف بأنه: "الحكم بين الناس بالحق"(٣)، وتعريف آخر: "إلزَامٌ على الغَيْر بَبَيِّنَة أو إقْرَار أو نُكُول"(٤)، وعَرَّفته مجلة الأحكام العدلية بما نصه: "القضاء يأتي بمعنى الحكم والحاكمية، والحكم هو عبارة عن قطع الحاكم المخاصمة وحسمه إياها"(٥)، والموسوعة الفقهية الكويتية أوردت تعريفين للقضاء اصطلاحًا، الأول: "إنشاء إلزام في مسائل الاجتهاد المتقاربة فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا"، والتعريف الثاني: "الإلزام في الظاهر على صيغة مختصة بأمر ظن لزومه في الواقع"(٦)، ويُعرِّف د.وهبة الزحيلي القضاء بأنه: "فصل الخصومات وقطع المنازعات"(٧).

ومن خلال ما سبق من تعريفاتٍ يُعرف التحكيم القضائي هو: إلزام الخصوم بحكمٍ يصدر عن شخص مختار برضاهما للفصل في نزاعهما، يقوم مقام القضاء الرسمي في قطع الخصومات وفض المنازعات، استنادًا إلى البينات أو الإقرار أو النكول، بما يحقق مقصود الشرع في إحقاق الحق وحسم النزاع.

المبحث الثاني: مشروعية التحكيم القضائي

المطلب الأول: التحكيم القضائي في القرآن الكريم:

لقد وردت آيتان في كتاب الله تعالى تدلان على التحكيم:

١- قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاَحًا يُوَفِّقِ اللّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾ [النساء: ٣٥].

عن ابن عباس قال: "فهذا الرجل والمرأة إذا تفاسد الذي بينهما، فأمر الله سبحانه أن يبعثوا رجلًا صالحًا من أهل الرجل، ومثله من أهل المرأة، فينظران أيهما المسيء، فإن كان الرجل هو المسيء حجبوا عنه امرأته وقصروه على النفقة، وإن كانت المرأة هي المسيئة قصروها على زوجها، ومنعوها النفقة، فإن اجتمع رأيهما على أن يفرّقا أو يجمعا، فأمرهما جائز"(٨).

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج١٥، ص١٨٦.

(٢) الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، ط٨، مؤسسة الرسالة: بيروت، (١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م)، ص١٣٢٥.

(٣) ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج٦، ص٢٧٧.

(٤) منلا خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، مطبعة أحمد كمال، دار السعادة: (د. ط)، (١٣٢٩هـ)، ج٢، ص٤٠٤.

(٥) مجلة الأحكام العدلية، مرجع سابق، ص٣٦٤.

(٦) الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج٢١، ص٣٩-٤٠.

(٧) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ج٨، ص٣٤٨.

(٨) الطبري، محمد بن جرير، جامع البيان في تفسير القرآن - تفسير الطبري، دار المعرفة: بيروت، (١٩٩٢م) ج٥، ص٥٠.

٢- قوله تعالى: ﴿سَمَّاعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَّالُونَ لِلسُّحْتِ فَإِن جَآؤُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُم أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِن تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَن يَضُرُّوكَ شَيْئًا وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ [المائدة: ٤٢].

وهذه الآية نزلت في اليهود عندما جاؤوا يسألون الرسول ﷺ في رجل منهم زنى، عن مجاهد قال: "زنى رجل منهم له نسب حقير فرجموه، ثم زنى منهم شريف فحمَّموه، ثم طافوا به، ثم استفتوا رسول الله صلى الله عليه وسلّم ليوافقهم، قال: فأفتاهم فيه بالرجم، فأنكروه، فأمرهم أن يدعوا أحبارهم ورهبانهم، فناشدهم بالله أيجدونه في التوراة، فكتموه إلا رجلًا من أصغرهم أعور، فقال: كذَبوك يا رسول الله، إنه لفي التوراة"(١).

٣- قوله تعالى: ﴿إِذْ دَخَلُوا عَلَىٰ دَاوُودَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ ۖ قَالُوا لَا تَخَفْ ۖ خَصْمَانِ بَغَىٰ بَعْضُنَا عَلَىٰ بَعْضٍ فَاحْكُم بَيْنَنَا بِالْحَقِّ وَلَا تُشْطِطْ وَاهْدِنَا إِلَىٰ سَوَاءِ الصِّرَاطِ﴾، وقال تعالى: ﴿إِذْ دَخَلُوا عَلَىٰ دَاوُۥدَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ قَالُوا۟ لَا تَخَفْ خَصْمَانِ بَغَىٰ بَعْضُنَا عَلَىٰ بَعْضٍ فَٱحْكُم بَيْنَنَا بِٱلْحَقِّ وَلَا تُشْطِطْ وَٱهْدِنَآ إِلَىٰ سَوَآءِ ٱلصِّرَٰطِ﴾، حيث يخبر الله نبيه داود عليه السلام بخبر المتخاصمين اللذين دخلا عليه فجأة في مكان عبادته من غير الباب، فارتاع من دخولهما، فقالا: لا تخف، نحن خصمان ظلم أحدنا الآخر، فاقض بيننا بالعدل، ولا تمل مع أحدنا، وأرشدنا إلى الطريق المستقيم، والمقصود أن الخصمين قصدًا الحق الواضح، ولذلك قصّا عليه نبأهما بصدق، فلم ينفر داود عليه السلام من وعظهما، ولم يؤنبهما.

المطلب الثاني: التحكيم القضائي في السنة النبوية

لقد وردت عدة من الأحاديث في السنة النبوية الدالة على جواز التحكيم القضائي، ومن هذه الأحاديث:

١- عن شريح عن أبيه هانئ أنه لما وفد إلى رسول الله ﷺ مع قومه سمعهم يكنونه بأبي الحَكَم، فدعاه رسول الله ﷺ فقال: "إن الله هو الحَكَمُ وإليه الحُكْمُ، فلم تُكَنَّى أبا الحَكَم"؟ فقال: إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحَكَمت بينهم، فرضي كلا الفريقين، فقال رسول الله ﷺ: "ما أحسن هذا، فما لك من الولد؟" قال: لي شريح، وعبد الله، ومسلم، قال: "فمن أكبرهم؟" قلت: شريح، قال: "فأنت أبو شريح"(٢)، فهذا إقرار واستحسان منه ﷺ لتحكيم القوم لأبي شريح.

٢- عن عائشة رضي الله عنها قالت: "أصيب سعد يوم الخندق، رماه رجل من قريش يقال له: حبان بن العرقة وهو حبان بن قيس من بني معيص بن عامر بن لؤي، رماه في الأكحل فضرب النبي ﷺ خيمة في المسجد ليعوده من قريب، فلما رجع رسول الله ﷺ من الخندق وضع السلاح واغتسل، فأتاه جبريل عليه السلام وهو ينفض رأسه من الغبار، فقال: قد وضعت السلاح، والله ما وضعته، أخرج إليهم، قال النبي ﷺ فأين؟ فأشار إلى بني قريظة، فأتاهم رسول الله ﷺ فنزلوا على حكمه، فرد الحكم إلى سعد قال: فإني أحكم فيهم أن تقتل المقاتلة وأن تسبى النساء والذرية وأن تقسم أموالهم"(٣).

---

(١) الطبري، جامع البيان في تفسير القرآن، المرجع السابق ج٦، ص١٥٦.

(٢) أخرجه أبو داود (٤٩٥٥)، والنسائي في الكبرى (٥٩٠٧)، والبيهقي في الصغرى (٣٢٧٤) والكبرى (٢٠٥١١)، وابن حبان (٧٣٦)، وصححه الألباني.

(٣) أخرجه البخاري (٤١٢٢)، ومسلم (١٧٦٩)، والبيهقي في الكبرى (١٨٢٣٦)، وأحمد (٢٤٢٩٥).

والحديث نص في الموضوع إذ حَكَّم النبي ﷺ سعد بن معاذ رضي الله عنه وهو سيد قومه، ومرضي عندهم ولا ريب في رضاهم به.

٣- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: "اشترى رجل من رجل عقارًا له، فوجد الرجل الذي اشترى العقار في عقاره جرة فيها ذهب، فقال له الذي اشترى العقار: خذ ذهبك مني إنما اشتريت منك الأرض ولم أبتع منك الذهب، وقال الذي له الأرض: إنما بعتك الأرض وما فيها، فتحاكما إلى رجل، فقال الذي تحاكما إليه: ألكما ولد؟ قال أحدهما: لي غلام، وقال الآخر: لي جارية، قال: أنكحوا الغلام الجارية، وأنفقوا على أنفسهما منه، وتصدقا"(١).

فالحديث ظاهر في مشروعية التحكيم وفضل الإصلاح، قال النووي: "فيه فضل الإصلاح بين المتنازعين، وأن القاضي يستحب له الإصلاح بين المتنازعين، كما يستحب لغيره"(٢).

المطلب الثالث: إجماع الصحابة على جواز التحكيم

لقد أجمع الصحابة على جواز التحكيم(٣)، وكانوا يمارسونه في واقع حياتهم، من ذلك ما كان بين عمر بن الخطاب وأبي بن كعب رضي الله عنهما خصومة في حائط فحَكَّما بينهما زيد بن ثابت رضي الله عنه(٤)، وتحاكم عمر رضي الله عنه مع رجل إلى شريح في أمر فرس اشتراها عمر بشرط السوم(٥)، وحاكم علي -كرم الله وجهه- يهوديًا إلى شريح في درع له(٦)، وحاكم عثمان طلحة بن عبيدالله في أرض اشتراها منه في المدينة فتحاكما إلى جبير بن مطعم(٧)، وحَكَّم أهل الشورى عبدالرحمن بن عوف في أختيار الخليفة من الستة الذين رشحهم عمر بن الخطاب رضي الله عنه(٨).

---

(١) أخرجه البخاري (٣٢٨٥)، ومسلم (١٧٢١)، والبيهقي في شعب الإيمان رقم: (٥٢٩٠)، وابن حبان رقم (٣١٤٩)، وأحمد رقم: (٨١٩١).

(٢) النووي، يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ط٢، دار إحياء التراث العربي: بيروت، (١٣٩٢هـ)، ج١٢، ص١٩.

(٣) البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، ط١، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ١٣٨٩هـ/١٩٧٠م، ج٧، ص٣١٥، والسرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٤هـ/١٩٩٣م) ج٢١، ص٦٢؛ والنشمي، التحكيم والتحاكم، مرجع سابق، ص٧.

(٤) البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط٣، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م)، ج١٠، ص٢٢٩، رقم: (٢٠٤٦٣)، ص٢٤٣، رقم: (٢٠٥١٠)، ورقم: (٢٠٥١٢)؛ وابن عساكر، علي بن الحسن، تاريخ مدينة دمشق، تحقيق: عمر بن غرامة العمروي، دار الفكر: (١٤١٥هـ/١٩٩٥م)، ج١٩، ص٣١٨-٣١٩.

(٥) ابن كثير، إسماعيل بن عمر القرشي، البداية والنهاية، ط١، مطبعة السعادة: القاهرة، (١٣٤٨هـ-١٣٥٨هـ)، ج٩، ص٢٥؛ ووكيع، محمد بن خلف بن حيان، أخبار القضاة، عالم الكتب: بيروت، (د. ط)، ج٢، ص١٨٩.

(٦) وكيع، أخبار القضاة، مرجع سابق، ج٢، ص١٩٤-١٩٥؛ والأصبهاني، أحمد بن عبد الله أبو نعيم، حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، مطبعة السعادة: مصر، (١٣٩٤هـ/١٩٧٣م)، ج٤، ص١٤٠.

(٧) البيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق، ج٥، ص٤٣٩، رقم: (١٠٤٢٤).

(٨) البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، تحقيق: مصطفى ديب البغا، ط٥، دار ابن كثير، دار اليمامة: دمشق، (١٤١٤هـ/١٩٩٣م)، ج٣، ص١٣٥٣، رقم: (٣٤٩٧)؛ والبيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق، ج٨، ص٢٥٩، رقم (١٦٥٧٩)؛ والماوردي، علي بن محمد، الأحكام السلطانية، دار الحديث: القاهرة، (د. ط)، ص٣٤.

ومن شواهد التحكيم بين الصحابة الخلاف بين ابنة زيد بن الخطاب وعبدالله بن عمر في أمر مهر ابنتها من ولده الذي تزوجها ومات قبل أن يدخل بها، فحَكَّما بينهما زيد بن ثابت، فحكم أن لا صداق لها، ولها الميراث(١).

المبحث الثالث: التحكيم القضائي وشروطه

المطلب الأول: حكم التحكيم القضائي

حكم التحكيم الجواز عند عامة الفقهاء، والمذاهب الإسلامية مجمعة على جوازه(٢)، ولم تختلف في أصل مشروعيته لما سبق من الأدلة، وإنما اختلافهم فيما قد يحتاجه من قيود وشروط، فنجد الحنفية يجيزونه، قال القدوري (ت: ٤٢٨هـ): "وإذا حَكَّم رجلان رجلًا ليحكم بينهما ورضيا بحكمه جاز إذا كان بصفة الحاكم"(٣)، وقال المرغيناني (ق: ٦هـ): "وإذا حَكَّم رجلان رجلًا ليحكم بينهما ورضيا بحكمه جاز، لأن لهما ولاية على أنفسهما فصح تحكيمهما وينفذ حكمه عليهما"(٤).

إلا أن الحنفية امتنعوا عن الفتوى به خشية أن يتجاسر العوام إلى تحكيم من ليس أهلًا، قال المرغيناني (ق: ٦هـ): "وهو الظاهر عن أصحابنا (وهو صحيح) لكن المشايخ امتنعوا عن الفتوى بذلك، قال شمس الأئمة الحلواني: مسألة حكم المحكِّم تُعْلَمُ ولا يُفْتَى بها، وكان يقول: ظاهر المذهب أنه يجوز إلا أن الإمام الأستاذ أبا علي النسفي كان يقول: يُكْتَمُ هذا الفصل ولا يُفْتَى به كي لا يتطرق الجهال إلى ذلك فيؤدي إلى هدم مذهبنا"(٥)، إلا أن واقع المذهب الحنفي أن لو كان المحكم على وفق ما ذكروه من شروط وفي محل الاجتهاد جاز ومضى حكمه(٦).

وكذلك المالكية على جوازه، قال محمد بن يوسف (ت: ٨٩٧هـ/١٤٩٢م): "لو أن رجلين حَكَّما بينهما رجلًا فحكم بينهما أمضاه القاضي ولا يرده إلا أن يكون جورًا بينًا، ابن عرفة: ظاهره ولو كان مخالفًا لما عند القاضي، ابن الحارث: قال ابن القاسم: ليس له فسخه إن خالف رأيه"(٧).

والشافعية اختلفوا في التحكيم إلى ثلاثة أقوال، قيل: بعدم الجواز، وقيل: بجوازه إذا لم يوجد في البلد قاض، وقيل: بجوازه في المال فقط، والأظهر من مذهب الشافعية القول بجوازه(٨)، قال الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ): "فإن

---

(١) مالك بن أنس، موطأ الإمام مالك، تحقيق: بشار عواد معروف وغيره، ط١، مؤسسة الرسالة: بيروت، (١٤١٢هـ/١٩٩١م)، ج١، ص٥٧٣، رقم: (١٤٧٩).

(٢) السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج٢١، ص٦٢-٦٣ والكاساني، أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع، دار الفكر اللبناني: (١٩٩٦م) ج٧، ص٥؛ وابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج٧، ص٢٤؛ والعبدري، محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٩٩٥م) ج٨، ص٩٩-١٠٠.

(٣) القدوري، أحمد بن محمد، مختصر القدوري، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٨هـ/١٩٩٧م)، ص٢٢٦.

(٤) المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية شرح بداية المبتدي، ط١، دار إحياء التراث العربي: بيروت، (١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م) ج٣، ص١٠٨.

(٥) البابرتي، العناية شرح الهداية، مرجع سابق، ج٤، ص٣١٨.

(٦) النشمي، التحكيم والتحاكم، مرجع سابق، ص٨.

(٧) العبدري، التاج والإكليل لمختصر خليل، مرجع سابق، ج٨، ص٩٩-١٠٠.

(٨) الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج١٠، ص٢٣٦.

تحاكم رجلان إلى من يصلح أن يكون حاكمًا ليحكم بينهما جاز..، واختلف أصحابنا فيما يجوز فيه التحكيم؛ فمنهم من قال: يجوز في كل ما تحاكم فيه الخصمان كما يجوز حكم القاضي الذي ولاه الإمام، ومنهم من قال: يجوز في الأموال، فأما في النكاح والقصاص واللعان وحد القذف فلا يجوز فيها التحكيم؛ لأنها حقوق بنيت على الاحتياط، فلم يجز فيها التحكيم"(١).

واختلف الشافعية متى يكون حكم المحكِّم لازمًا، فقيل: يكون لازما إن رضيا به بعد الحكم، وقيل: أن الحكم يكون لازما لهما ولا يتوقف لزومه على رضاهما، وهو قول أكثر الشافعية، قال الماوردي (ت: ٤٥٠هـ): "فيما يصير الحكم به لازما لهما، وفيه للشافعي قولان نص عليهما في اختلاف العراقيين: أحدهما: أنه لا يلزمهما الحكم إلا بالتزامه بعد الحكم كالفتيا؛ لأنه لما وقف على خيارهما في الابتداء وجب أن يقف على خيارها في الانتهاء، وهو قول المزني، والقول الثاني: وهو قول الكوفيين وأكثر أصحابنا أنه يكون حكم المحكم لازما لهما ولا يقف بعد الحكم على خيارهما"(٢).

والحنابلة كذلك يقولون بالتحكيم، قال ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ): "فإن تحاكم رجلان إلى من يصلح للقضاء، فحَكَّماه ليحكم بينهما، جاز"(٣)، وكذلك اختلفوا في لزوم التحكيم كما اختلف الشافعية، قال ابن قدامة: "فإذا حكم بينهما، لزم حكمه؛ لأن من جاز حكمه، لزم، كقاضي الإمام، فإن رجع أحد الخصمين عن تحكيمه، قبل شروعه في الحكم، فله ذلك؛ لأنه إنما صار حكمًا لرضاه به، فاعتبر دوام الرضى، وإن رجع بعد شروعه فيه، وقبل تمامه، ففيه وجهان: أحدهما: له ذلك؛ لأن الحكم لم يتم، أشبه ما قبل الشروع، والثاني: ليس له ذلك؛ لأنه يؤدي إلى أن كل واحد منهما، إذا رأى من الحكم ما لا يوافقه، رجع، فيبطل المقصود بذلك"(٤).

والإباضية كذلك يجيزون التحكيم، قال أبو بكر الكندي (ت: ٥٥٧هـ) في المصنَّف: "وإذا حكَّم الرجلان رجلًا، فقضى بينهما؛ جاز(٥)، والأصل في جواز ذلك: قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا﴾ [النساء: ٣٥]، وروي أنه ﷺ سأل الأوس: «أترضون أن يحكم فيكم رجل منكم؟» فقالوا: نعم، فحَكَّم رسول الله ﷺ فيهم سعد بن معاذ..." (٦).

---

(١) الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: زكريا عميرات، ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٦هـ/١٩٩٥م)، ج٣، ص٣٧٨-٣٧٩.

(٢) الماوردي، علي بن محمد، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٩هـ/١٩٩٩م)، ج١٦، ص٣٢٦.

(٣) ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، الكافي في فقه الإمام أحمد، ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٤هـ/١٩٩٤م)، ج٤، ص٢٢٤.

(٤) ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، المرجع السابق، ج٤، ص٢٢٤.

(٥) أبو بكر الكندي، أحمد بن عبدالله بن موسى، المصنَّف، تحقيق: مصطفى بن صالح باجو، ط١، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية: سلطنة عمان، (١٤٣٧هـ/٢٠١٦م)، المجلد التاسع، ج١٣، ص٩٩.

(٦) البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، رقم: (٣٨٠٤).

وجاء في بيان الشرع: "ومن جواب أبي الحسن[١] – رحمه الله – وعمن بلي بأمور الناس فيختصمون إليه يطلبون الإنصاف من بعضهم بعض، قلت: هل يجوز له أن يلي ذلك من الناس ولا يستأذنهم؟"، فأجاب أبو الحسن: "فعلى ما وصفت فاعلم أنه من أفضل المعروف إغاثة الملهوف، وعون الضعيف على من يعتدي عليه ويحيف، فإذا قدر هذا الرجل على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وإنصاف المظلوم من ظلمه، فأبصر عدل الحكم بالحق بين الخصماء فقد وجب عليه القيام بقدرته في ذلك، وذلك من أشرف الأعمال"[٢].

وجاء في شرح النيل: "وإذا حَكَّم الخصمان رجلًا لزمهما حكمه، إذا حكم بما يجوز، خلافًا للشافعي، وقال أبو حنيفة: يلزم إذا وافق حكم قاضي البلد، وفي الديوان: وإن تخاصم رجلان إلى غير القاضي فلا يَلْزَمُهُ إثبات الخصومة، وإن أَثْبَتَ ورضيا فادَّعى المدَّعِي وأجابه المدَّعَى عليه أو لم يُجِبْ لم يَجِدْ أحدُهُمَا الرجوع، وعليه أن يتكلم بينهما مثل الحاكم، وإن لم يتفقا عليه وقد اختصما إليه فإنَّ كُلًّا يصيب الرجوع ما لم يَرُدَّ المدَّعَى عليه الجواب، فإن رَدَّ الجواب، فعليه أن يحكم بينهما، ويجبرهما على الحكم كما يفعل الحاكم، وعلى من حضره من الناس أن يعينه كما عليه أن يعين الحاكم"[٣].

المطلب الثاني: الفرق بين التحكيم والقضاء

التحكيم يُعَدُّ من الولايات الشرعية، لِمَا يشتمل عليه من فصل الخصومات وبيان الحكم الشرعي، فهو نوع من القضاء، غير أن القضاء هو الأصل والتحكيم فرع عنه، إذ يجتمعان في الإلزام بالحكم، لكن القضاء عام صادر عن قاضٍ مولي من وليّ الأمر، أما التحكيم فخاص ومحصور في حدود الخصومة التي رضي بها الطرفان، ولذلك كانت مرتبته أدنى من القضاء[٤]، وهنا يشير الباحث إلى اختلاف القضاء عن التحكيم في أمور أهمها[٥]:

١- موضوع القضاء في الخصومات مطلقٌ وفي كل ما يعرض عليه، وحكم المحكم لا يصح في الحدود والقصاص والدية على العاقلة، كما سيأتي مع ذكر الخلاف في ذلك بين الفقهاء.

٢- ولاية القضاء عامة على الناس فولايته من ولي الأمر، ومعين من قبله فعمله من المناصب والولايات، وولاية المحكم خاصة فيمن ارتضاه من المتخاصمين.

٣- حكم المحكم يصح فيما يملك المحكمون فعله بأنفسهم، وهي حقوق العباد، ولا يصح في حقوق الله.

٤- يجوز تحكيم أثنين أو أكثر، ولا بد حينئذ من اجتماعهم، فلو حكم أحدهم دون غيره لا يجوز لأن المحكمين رضيا برأيهما أو رأيهم، وهذا بخلاف القضاء.

---

(١) هو أبو الحسن علي بن محمد بن علي البسيوي أو البسياني اليحمدي عالم من علماء عُمان عاش في (ق: ٤هـ)، من مؤلفاته كتاب (مختصر البسيوي)، ينظر: البسيوي، علي بن محمد أبو الحسن، مختصر البسيوي، وزارة التراث القومي والثقافة: سلطنة عمان.

(٢) الكندي، محمد بن إبراهيم، بيان الشرع، وزارة التراث القومي والثقافة: سلطنة عمان، (١٤٠٨هـ/١٩٨٨م) ج٢٨، ص٤٤.

(٣) أطفيش، محمد بن يوسف، شرح كتاب النيل وشفاء العليل، ط٣، مكتبة الإرشاد: جدَّة، (١٤٠٥هـ/١٩٨٥م)، ج١٣، ص١١.

(٤) ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج٧، ص٢٤.

(٥) ينظر: النشمي، التحكيم والتحاكم، مرجع سابق، ص٨-٩.

٥- أن حكم المحكم في المجتهدات إذا رفع إلى القاضي إن كان موافقًا لرأيه أمضاه وإن كان مخالفًا أبطله - عند بعض الفقهاء - وليس للقاضي أن يبطل حكم قاض آخر في المجتهدات.

٦- شروط القضاة يضعها ولي الأمر كما قررها الفقهاء، بينما شروط المحكم يضعها المتخاصمون مع مراعاة بعض الشروط التي يتفق فيها مع شروط القاضي على تفصيل في ذلك عند الفقهاء.

٧- يجوز للمتخاصمين أن يوقفوا التحكيم قبل الشروع فيه أو قبل صدور الحكم على خلاف فيه، كما أن لهما أن يعزلا المحكم، بخلاف القضاء.

المطلب الثالث: شروط التحكيم والمُحَكِّم والمُحَكَّم

أولًا: شروط التحكيم:

١- ركن التحكيم هو اللفظ الدال عليه مع قبول الطرف الآخر، فلا يصح حكم المحكَّم إذا لم يقبل أحد الخصمين إلا بتجديد التحكيم(١).

٢- يشترط في التحكيم أن يكون موافقًا للشرع، كأن يكون بالبينة أو الإقرار أو التوكيل ونحو ذلك(٢).

٣- من شروط التحكيم وجود نزاع وخصومة بين طرفين حول حق من الحقوق الخاصة(٣).

ثانيًا: شروط المُحَكِّم(٤):

١- يشترط في المحكِّم العقل والبلوغ، ولا يشترط فيه الحرية، فتحكيم المكاتب والعبد المأذون صحيح.

٢- لا يشترط فيه الإسلام، فتحكيم الذمي ذميًا صحيح إلا أن تحكيم المرتد موقوف: فإن حكم ثم قتل المرتد أو لحق بدار الحرب بطل حكمه، وإن أسلم نفذ حكمه.

٣- يشترط أن يكون المحكِّمان راشدين يتصرفان لأنفسهما.

٤- لا يكون المحكِّم أصلًا ولا فرعًا لأحد الخصمين ولا عدوًا لأحد الخصمين.

٥- لا يجوز للوكيل إجراء التحكيم إلا بإذن موكله، ولا لعامل المضاربة إلا بإذن مالكه.

٦- لا يجوز التحكيم من الصغير المأذون له في التجارة من غير إذن وليه.

٧- لا يجوز التحكيم من الولي أو الوصي أو المحجور عليه بالإفلاس إذا كان يضر بالقاصر أو بالغرماء(٥).

ثالثًا: شروط المُحَكَّم:

١- يشترط في المحَكَّم أن يكون صالحًا للقضاء والشهادة، مع اختلاف المذاهب في التفاصيل، فالحنفية مثلًا لا يجيزون تحكيم العبد أو الصبي أو الذمي أو المحدود في قذف، ويشترطون الأهلية عند التحكيم وعند الحكم معًا(٦).

---

(١) ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج٧، ص٢٤.

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، ج١٠، ص٢٣٧؛ والنشمي، التحكيم والتحاكم، مرجع سابق، ص١٠-١٣.

(٣) العتيبي، سعود بن عبدالعالي البارودي، الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة بالأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية، ط٢، حقوق الطبع محفوظة للمؤلف: الرياض، (١٤٢٧هـ)، ص٢٢٩.

(٤) ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج٧، ص٢٤-٢٥.

(٥) الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج١٠، ص٢٣٧.

(٦) ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج٧، ص٢٤-٢٥.

٢- يشترط في المحَكَّم أن يكون من أهل الشهادة، مما يجيز تحكيم المرأة والفاسق والذمي في حق مثله، لكن لا يصح تحكيم الكافر على المسلم، ولا العبد المحجور عليه، ولا المحدود في قذف، ولا الصبي، كما يشترط أن يكون المحكَّم معلومًا وألا تربطه بأحد الخصمين قرابة تمنع من الشهادة(١).

٣- يشترط المالكية في المحكَّم أن يكون مسلمًا، حرًا، بالغًا، عاقلًا، عدلًا غير فاسق، عالما بما يحكم به، وألا يكون خصمًا لأحد المتنازعين، فلا يجوز تحكيم الكافر أو الصبي غير المميز أو المجنون، بينما وقع الخلاف عندهم في تحكيم المرأة أو الفاسق أو العبد أو الصبي المميز بين الإجازة والرد(٢).

٤- اشترط الشافعية في المحكَّم أهلية القضاء، واختلفوا هل يشترط العلم بجميع الأحكام أو يكفي العلم بمحل النزاع، والمعتمد عندهم أنه لا يجوز تحكيم غير الأهل مطلقًا إلا في حالة الضرورة بالنكاح، ولا يصح تحكيم الأعمى أو الأصم أو المرأة أو الخنثى أو الرقيق أو الكافر، ولا من يُتَّهم بميل أو عداوة، وفي مسألة تحكيم الولد أو العدو وقع عندهم خلاف؛ حيث بيَّن الماوردي أنه إن حكم الوالد أو الولد على أجنبي جاز، وإن حكم له على أجنبي ففيه وجهان: المنع قياسًا على القضاء أو الجواز لاختيارهما التحكيم، وإن حكم لعدوه نُفذ حكمه، أما إن حكم على عدوه ففيه ثلاثة أوجه: المنع مطلقًا، أو الجواز مطلقًا، أو الجواز في التحكيم دون القضاء لاختلاف جهة الولاية(٣).

٥- اشترط الحنابلة أن يكون المحكَّم صالحًا للقضاء، غير أن ابن تيمية خالف ذلك(٤)، ومن العلماء المعاصرين من نظر في هذا الاشتراط كالعثيمين الذي بيَّن أن اشتراط صفات القاضي العشر في المحكَّم فيه نظر، لكون ولاية القاضي عامة ومنصوبة من ولي الأمر بخلاف المحكَّم الذي ولايته خاصة بخصمين في قضية معينة، فلا مانع من تحكيم من رضي به الخصمان ولو كان عبدًا أو أعمى أو مقلدًا، إذ هو أقرب إلى المصلح منه إلى القاضي، وهو ما نص عليه ابن تيمية أيضًا(٥).

---

(١) الزيلعي، عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط١، المطبعة الكبرى الأميرية: بولاق، القاهرة، (١٣١٤هـ)، ج٤، ص١٩٣؛ والنشمي، التحكيم والتحاكم، مرجع سابق، ص١٠-١٣.

(٢) الصاوي، أحمد بن محمد، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف: مصر، (د. ط)، ج٤، ص١٩٨-٢٠٠؛ والنشمي، التحكيم والتحاكم، مرجع سابق، ص١١.

(٣) النووي، يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، دار الفكر: بيروت، (١٩٩٥م) ج١١، ص١٢١-١٢٣؛ والبغوي، الحسين بن مسعود، التهذيب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٨هـ/١٩٩٧م)، ج٨، ١٩٦-١٩٧؛ والشربيني، محمد بن محمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٥هـ/١٩٩٤م)، ج٦، ص٢٦٧-٢٦٩؛ والنشمي، التحكيم والتحاكم، مرجع سابق، ص١٠-١٣.

(٤) البعلي، علي بن محمد بن عباس، الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية: (١٣٦٩هـ/١٩٥٠م)، ص٣٣٦؛ البهوتي، منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات - دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ط١، عالم الكتب: بيروت، (١٤١٤هـ/١٩٩٣م)، ج٣، ص٤٩٥؛ الرحيباني، مصطفى بن سعد السيوطي، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ط٢، المكتب الإسلامي: (١٤١٥هـ/١٩٩٤م)، ج٦، ص٤٧٢.

(٥) ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، مرجع سابق، ج٤، ص٢٢٤؛ والمرداوي، علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق: محمد حامد الفقي، ط١، مطبعة السنة المحمدية: (١٣٧٤هـ/١٩٥٥م)، ج١١، ص١٩٧.

٦- اختلف الفقهاء في اشتراط الذكورية في المحكَّم، فالحنفية[١] وبعض المالكية[٢] أجازوا تحكيم المرأة فيما عدا الحدود والقصاص، بينما ذهب الشافعية والحنابلة وأكثر المالكية إلى منعه[٣]، معللين ذلك بعدم أهليتها للقضاء[٤].

المبحث الرابع: مسائل متعلقة بالتحكيم القضائي

المطلب الأول: ما يجوز فيه التحكيم

يتناول هذا المطلب بيان المسائل التي يجوز فيها التحكيم وما لا يجوز، بحسب ما قرره الفقهاء في مذاهبهم.

وقد اتفق الفقهاء على جواز التحكيم في الأموال وما في معناها من الديون والبيوع وسائر المعاملات، ثم اختلفوا فيما عدا ذلك من مسائل كالقصاص، والحدود، والنكاح، واللعان، وغيرها، وهذا سيبينه الباحث مفصلًا فيما سيأتي.

اختلف الفقهاء فيما ما يجوز فيه التحكيم فعند الحنفية لا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص والدية على العاقلة، وقال بعض الحنفية: إن هذا في الحدود الخالصة حقًا لله تعالى، لأن الإمام هو المتعين لاستيفائها، وليس للمحكمين ولاية على سائر الناس ولذلك جاز التحكيم في القصاص في إحدى الروايتين عند الحنفية، وجاز في حد القذف لأنهما من حقوق العباد، والإمام أبو حنيفة على عدم الجواز في القصاص، قال ابن الهمام (ت: ٦٨١هـ): "قوله (ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص) وهذا إحدى الروايتين في القصاص وهي رواية الخصاف، قال شمس الأئمة في شرح أدب الخصاف: من أصحابنا من قالوا هذا في الحدود الخالصة حقًا لله تعالى، لأن الإمام هو المتعين لاستيفائها وليس لهما ولاية على سائر الناس، وأما القصاص وحد القذف فيجوز التحكيم فيهما، ولكن صاحب الكتاب يريد الخصاف أطلق وقال لا يجوز، وهو الصحيح لأن حكم الحكم بمنزلة الصلح، ولا يجوز استيفاء القصاص وحد القذف بالصلح، ولأنهما يندرئان بالشبهات، وفي حكمه شبهة لأنه حكم في حقهما لا في حق غيرهما، وأي شبهة أعظم من هذا، قال المصنف (قالوا وتخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في سائر المجتهدات وهو صحيح) وفي الخلاصة: قضاء الحكم في الطلاق والعتاق والنكاح والكفالة بالمال والنفس والديون والبيوع والكفارات والقصاص وأرش الجنايات وقطع يد عمدًا ببينة عادلة جائز إذا وافق رأي القاضي، وعن أبي حنيفة: لا يجوز في القصاص، ونقل الناصحي عن أبي بكر الرازي في القصاص: ينبغي أن يجوز لأن ولي القصاص لو استوفى القصاص من غير أن يرفع إلى السلطان جاز، فكذا إذا حكم فيه لأنه من حقوق بني آدم"[٥].

---

(١) ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج٧، ص٢٦.

(٢) الباجي، سليمان بن التجيبي، المنتقى شرح الموطأ، ط١، مطبعة السعادة: مصر، (١٣٣٢هـ)، ج٥، ص٢٢٨؛ وابن عرفة، محمد بن محمد الورغمي، المختصر الفقهي، تحقيق: حافظ عبد الرحمن محمد خير، ط١، مؤسسة خلف أحمد الحبتور للأعمال الخيرية: (١٤٣٥هـ/٢٠١٤م)، ج٤، ص٨٥.

(٣) الباجي، المنتقى شرح الموطأ، مرجع سابق، ج٥، ص٢٢٨؛ وابن عرفة، المختصر الفقهي، مرجع سابق، ج٤، ص٨٥.

(٤) آل خنين، عبدالله بن محمد بن سعد، التحكيم في الشريعة الإسلامية، ط١، حقوق الطبع محفوظة للمؤلف: (١٤٢٠هـ)، ص٧٨-٧٩.

(٥) ابن الهمام، محمد بن عبدالواحد، شرح فتح القدير، ط١، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده: مصر، (١٣٨٩هـ/١٩٧٠م) ج٧، ص٣١٨.

وأما عدم جوازه في الدية على العاقلة؛ لأنه لا ولاية لهما على العاقلة، فلو حكماه في دم الخطأ فقضى بالدية على العاقلة، أو على القاتل في ماله لا ينفذ حكم من حكماه على العاقلة، ولا على القاتل أما الأول: فلعدم التزام العاقلة حكمه وعدم رضا العاقلة به، وحكم المحكم إنما ينفذ على من رضي بحكمه، ولكن لو أن العاقلة حكموه نفذ حكمه لولايته عليهم حينئذ، وأما الثاني: فلكونه مخالفًا لحكم الشرع؛ لأن الدية تجب على العاقلة لا على القاتل، لكن لو أن القتل ثبت بإقرار القاتل، أو ثبت جراحته ببينة وأرشها أقل مما تتحمله العاقلة خطأ كانت الجراحة خطأ أو عمدًا، أو كان قدر ما تتحمله العاقلة، ولكن الجراحة كانت عمدًا لا توجب القصاص نفذ حكمه عليه؛ لأن العاقلة لا تعقله[1].

وعند المالكية يصح التحكيم في المال من دين وبيع وشراء، وفي الجروح ولو عظُم، كجائفة وأمة ومنقلة وموضحة أوقطع لنحو يد، ولا يصح في الحدود كالقصاص أو الجلد أو الرجم، ولا في القتل في ردة أو حرابة أو قصاص، ولا في اللعان، ولا في الولاء لشخص على آخر، ولا في نسب، ولا في طلاق، ولا في فسخ لنكاح ونحوه، ولا في عتق، ولا في رُشد وسفه، ولا في أمر غائب مما يتعلق بماله وزوجته وحياته وموته لا في حبس، ولا في عقد مما يتعلق بصحته وفساده، لأن هذه الأمور إنما يحكم فيها القضاة، فلا يجوز التحكيم فيها لتعلق الحق فيها بغير الخصمين: إما لله تعالى كالحدود والقتل والعتق والطلاق، وإما لآدمي كاللعان والولاء والنسب، ففي اللعان حق الولد بقطع نسبه، وفي الولاء والنسب ترتيب أحكامها من نكاح وعدمه وإرث وعدمه وغير ذلك على الذرية التي ستوجد، فإن حكم المحكم في هذه الأمور التي لا يجوز له الحكم فيها – بأن جعل فيها حكمًا – فحكم صوابًا مضى حكمه ولا ينقض، لأن حكم المحكم يرفع الخلاف، إلا أنه يأدب لافتياته على الحكم، ومحل تأديبه إن نفذ حكمه بأن اقتص أو حد أو طلق، لا بمجرد قوله: حكمت ونحوه[2].

والشافعية اختلفوا فيما يجوز فيه التحكيم، فقيل: يجوز في كل ما تحاكم فيه الخصمان قياسًا على القاضي، وقيل: يجوز في الأموال، وأما النكاح والقصاص واللعان وحد القذف فلا يجوز فيها التحكيم لأنها حقوق بنيت على الاحتياط، قال الشيزاوي (ت: ٤٧٦هـ): "واختلف أصحابنا فيما يجوز فيه التحكيم، فمنهم من قال: يجوز في كل ما تحاكم فيه الخصمان كما يجوز حكم القاضي الذي ولاه الإمام، ومنهم من قال: يجوز في الأموال، فأما في النكاح والقصاص واللعان وحد القذف فلا يجوز فيها التحكيم؛ لأنها حقوق بنيت على الاحتياط فلم يجز فيها التحكيم"[3].

وكذلك اختلف الحنابلة فيما يجوز فيه التحكيم، فقيل: يجوز في كل ما تحاكم فيه الخصمان، قياسًا على قاضي الإمام، وقيل: يجوز في الأموال خاصة، وأما النكاح والقصاص وحد القذف، فلا يجوز التحكيم فيها، لأنها مبنية على الاحتياط، فيعتبر للحكم فيها قاضي الإمام كالحدود، قال ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ/١٢٢٣م): "واختلف أصحابنا فيما يجوز فيه التحكيم، فقال أبو الخطاب: ظاهر كلام أحمد أن تحكيمه يجوز في كل ما يتحاكم فيه

(١) ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج٧، ص٤٢؛ والنشمي، التحكيم والتحاكم، مرجع سابق، ص١٣-١٤.

(٢) الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، مرجع سابق، ج٤، ص١٩٨-٢٠٠.

(٣) الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج٣، ص٣٧٩.

الخصمان، قياسًا على قاضي الإمام، وقال القاضي: يجوز حكمه في الأموال خاصة، فأما النكاح والقصاص، وحد القذف، فلا يجوز التحكيم فيها؛ لأنها مبنية على الاحتياط، فيعتبر للحكم فيها قاضي الإمام، كالحدود"(١).

وعند الإباضية يجوز التحكيم في كل شيء إلا الحدود والقصاص في الدماء، قال أبو الحواري(٢): "إذا حكم رجل من المسلمين بين الناس، من غير ولاية له عليهم، فأنكر المنكر، وعاقب عليه وحبس؛ وسعه ذلك إلّا الحدود، فليس له أن يقيم الحدود، ولا القصاص في الدّماء، إلّا بأمر السّلطان، وأمّا الأحكام، وإنكار المنكر، والأمر بالمعروف، والإصلاح بين النّاس، فهذا من الفضل، وهذا طاعة لله عزوجل"(٣).

ويوجد قول عند الإباضية بأنه ليس للمحكَّم أن يحبس لأن الحبس ضرب من العقوبة، وله أن يُحلِّف اليمين من لزمه اليمين، قال أبو بكر الكندي: "وإذا قال الخصمان لرجل: قد حكّمناك بيننا، وقد رضينا بك حاكمًا، فاحكم بيننا، فله أن يحكم بينهما، ويحلف من لزمه اليمين، وليس له أن يحبسه؛ لأنّ الحبس ضرب من العقوبة"(٤).

المطلب الثاني: الرجوع عن حكم التحكيم

لما كان التحكيم مبنيًا على رضا الخصمين فقد اختلف الفقهاء في حقهما أو حق أحدهما في الرجوع عن التحكيم فمن اشترط استمرار الرضا إلى صدور الحكم أجاز الرجوع، ومن لم يشترط لم يجز الرجوع(٥).

فذهب الحنفية إلى جواز رجوع أي من الخصوم عن التحكيم قبل أن يصدر حكم المحكم، لا بعد صدور الحكم، فإن صدر الحكم لزمهما، قال ابن نجيم (ت: ٩٧٠هـ/١٥٦٣م): "قوله: (ولكل واحد من الحكمين أن يرجع قبل حكمه) لأنه تقلد من جهتهما فكان لكل منهما عزله وهو من الأمور الجائزة فينفرد أحدهما بنقضه كالمضاربة والشركة والوكالة قوله: (فإن حكم لزمهما) لصدوره عن ولاية شرعية فلا يبطل حكمه بعزلهما"(٦).

وعند المالكية لا يشترط دوام رضا الخصمين إلى حين نفوذ الحكم، بل لو أقاما البينة عنده ثم بدا لأحدهما قبل أن يحكم فليقضي بينهما ويجوز حكمه، وقال أصبغ لكل واحد منهما ما لم ينشبا في الخصومة عنده فيلزمهما

---

(١) ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، مرجع سابق، ج٤، ص٢٢٤.

(٢) هو أبو الحواري محمد بن الحواري بن عثمان القري، المعروف بالأعمى، عالم وفقيه من عُمان من ولاية نزوى، كان أعمى البصر نيّر البصيرة، عاش في القرن الثالث الهجري، كان ثالث ثلاثة من علماء أهل عُمان في عصره، وقد كان أجمعهم علما وفقها، توفي في أوائل القرن الرابع الهجري، له عدد من الآثار العلمية، منها: الجامع المسمى جامع أبي الحواري – مفقود –، المجموع من جواب أبي الحواري، طبع باسم جامع أبي الحواري، تفسير خمسمائة آية في الحلال والحرام، تعليقات على كتاب جامع ابن جعفر، أجوبة متعددة متناثرة في كتب الأثر، ينظر: ناصر، محمد صالح وسلطان بن مبارك الشيباني، معجم أعلام الإباضية، قسم المشرق، ط١، دار الغرب الإسلامي: بيروت، (١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م)، ص٣٧٩-٣٨٠؛ والسعدي، فهد بن علي، معجم الفقهاء والمتكلمين الإباضية، ط١، مكتبة الجيل الواعد: مسقط، (١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م)، ج٣، ص٦٦-٧٠.

(٣) الكندي، بيان الشرع، مرجع سابق، ج٢٨، ص٤٦؛ وأبو بكر الكندي، المصنَّف، المجلد٩، مرجع سابق، ج١٣، ص١٠١.

(٤) أبو بكر الكندي، المصنف، مرجع سابق، المجلد التاسع، ج١٣، ص١٠٠.

(٥) النشمي، التحكيم والتحاكم، مرجع سابق، ص٢١.

(٦) ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج٧، ص٢٦.

التمادي فيها، وقال سحنون بقول الحنفية لكل واحد منها الرجوع ما لم نفصل الحكم بينهما[1]، قال الباجي (ت: ٤٧٤هـ): "قال ابن القاسم في المجموعة: إذا حكَّماه، وأقاما البينة عنده ثم بدا لأحدهما قبل أن يحكم قال أرى أن يقضى بينهما، ويجوز حكمه ونحوه في كتاب ابن حبيب لمطرف وأصبغ قال مطرف: له النزوع قبل نظر الحاكم بينهما في شيء فأما بعد أن ينشبا في الخصومة عنده ونظره في شيء من أمرهما فلا نزوع لواحد منهما، ويلزمهما التمادي قال أصبغ: كما ليس له إذا تواضعا الخصومة عند القاضي أن يوكل وكيلًا أو يعزل وكيلًا له، وقال ابن الماجشون: ليس لأحدهما أن يبدو له كان ذلك قبل أن يفاتحه صاحبه أو بعد ما ناشبه الخصومة وحكمه لازم لهما كحكم السلطان لمن أحب منهما أو كره نظر لصاحبه كما ينظر السلطان في حق الغائب، وقال سحنون في المجموعة وكتاب ابنه لكل واحد منهما أن يرجع في ذلك ما لم يمض الحكم فيه فإذا أمضاه بينهما فليس لأحدهما أن يرجع فيه"[2].

وعند الشافعية ثلاثة أقوال، قيل: لا يلزم الحكم إلا بتراضيهما بعد الحكم، وقيل: يلزم بنفس الحكم وهو قول أكثر الشافعية، وقيل: خيارهما في التحكيم ينقطع بشروعه في الحكم، فإذا شرع فيه صار لازمًا لهما، قال الماوردي (ت: ٤٥٠هـ): "فيما يصير الحكم به لازمًا لهما، وفيه للشافعي قولان نص عليهما في اختلاف العراقيين: أحدهما: أنه لا يلزمهما الحكم إلا بالتزامه بعد الحكم كالفتيا، لأنه لما وقف على خيارهما في الابتداء وجب أن يقف على خيارها في الانتهاء وهو قول المزني، والقول الثاني: وهو قول الكوفيين وأكثر أصحابنا أنه يكون بحكم المحكم لازمًا لهما ولا يقف بعد الحكم على خيارهما...، وحكى أبو سعيد الإصطخري فيه وجهًا ثالثًا: أن خيارهما في التحكيم ينقطع بشروعه في الحكم، فإذا شرع فيه صار لازمًا لهما، وإن كان قبل شروعه فيه موقوفًا على خيارهما لأن خيارهما بعد الشروع في الحكم مفض إلى أن لا يلزم بالتحكيم حكم إذا رأى أحدهما توجه الحكم عليه فيصير التحكيم لغوا"[3]، وقال الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ): "واختلف قوله في الذي يلزم به حكمه فقال في أحد القولين لا يلزم الحكم إلا بتراضيهما بعد الحكم وهو قول المزني رحمه الله تعالى لأنا لو ألزمناهما حكمه كان ذلك عزلًا للقضاة وافتياتًا على الإمام ولأنه لما اعتبر تراضيهما في الحكم اعتبر رضاهما في لزوم الحكم والثاني: أنه يلزم بنفس الحكم لأن من جاز حكمه لزم حكمه كالقاضي الذي ولاه الإمام"[4].

وقال الحنابلة بجواز الرجوع قبل الشروع في الحكم، وأما بعد الشروع في الحكم فقيل: لا يجوز الرجوع، وقيل: بجوازه، قال ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ): "فإذا حكم بينهما، لزم حكمه؛ لأن من جاز حكمه، لزم، كقاضي الإمام، فإن رجع أحد الخصمين عن تحكيمه، قبل شروعه في الحكم، فله ذلك؛ لأنه إنما صار حكمًا لرضاه به، فاعتبر دوام الرضى، وإن رجع بعد شروعه فيه، وقبل تمامه، ففيه وجهان: أحدهما: له ذلك؛ لأن الحكم لم يتم، أشبه ما

(١) النشمي، التحكيم والتحاكم، مرجع سابق، ص٢١.

(٢) الباجي، المنتقى شرح الموطأ، مرجع سابق، ج٥، ص٢٢٧.

(٣) الماوردي، الحاوي الكبير، مرجع سابق، ج١٦، ص٣٢٦.

(٤) الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مرجع سابق، ج٣، ص٣٧٨.

قبل الشروع، والثاني: ليس له ذلك؛ لأنه يؤدي إلى أن كل واحد منهما، إذا رأى من الحكم ما لا يوافقه، رجع، فيبطل المقصود بذلك"(١).

وبحسب ما اطلعت عليه من نصوص علماء الإباضية في مسألة الرجوع عن حكم التحكيم، فلهم في ذلك ثلاثة أقوال، القول الأول: يلزم الحكم بمجرد صدوره ويكون حجة على المتخاصمين ولا يصح رجوعهما عنه، جاء في بيان الشرع: "والذي يختصم إليه رجلان في مال ويتراضيان بحكمه فذلك عندي حكم ثابت عليهما إذا رضيا به ولو لم يكن حاكمًا منصوبًا إذا رضيا به لأن رضاهما بذلك حجة عليهما، وقد انقطعت حجة المحكوم عليه منهما وتثبت حجة المحكوم له على ما وجب من الحكم في ذلك"(٢).

والقول الثاني: إن تراجع أحد الخصمين ولم يرض بالحكم، يرفع الأمر إلى الحاكم المنصب، ينظر في حكم المحكَّم فإن كان حكمًا عادلًا مضاه ولم ينقضه، وإن كان مخالفًا للحق نظر وحكم بينهما، جاء في بيان الشرع: "ومن جواب العلاء بن أبي حذيفة وما تقول في رجلين اجتمعا في شيء وتراضيا برجل وجعلاه حاكمًا بينهما وأشهدًا أن كل ما فعل فهو جائز، ثم رجع أحدهما من بعد ما حكم عليه؟ فالقول في ذلك إلى الحكام بعرض ذلك الحكم على الحاكم المنصوب ينظر فيه، فإن كان حكمًا عدلًا مضاه ولم ينقضه، وإن كان مخالفًا للحق نظر وحكم بينهما"(٣).

والقول الثالث فيه تفصيل: إذا اتفق الخصمان على رجل حكمًا بينهما ورضيا به وباشر نظر الخصومة، وتكلم المدعي، لم يصح لأحدهما الرجوع، رد المدعى عليه أو لم يرد، وأما إن حكَّماه بينهما دون اتفاق بينهما ورضا من الطرفين، فيحق للخصمين الرجوع ما لم يرد المدعى عليه، فإن رد الجواب، لا يصح لهما الرجوع، ويلزمهما الحكم، جاء في شرح النيل: "وإذا حَكَّم الخصمان رجلًا لزمهما حكمه، إذا حكم بما يجوز، خلافًا للشافعي، وقال أبو حنيفة: يلزم إذا وافق حكم قاضي البلد، وفي الديوان: وإن تخاصم رجلان إلى غير القاضي فلا يَلْزَمُهُ إثبات الخصومة، وإن أَثْبَتَ ورضيا فادَّعى المدَّعِي وأجابه المدَّعَى عليه أو لم يُجِبْ لم يَجِدْ أحدُهُمَا الرجوع، وعليه أن يتكلم بينهما مثل الحاكم، وإن لم يتفقا عليه وقد اختصما إليه فإنَّ كُلًّا يصيب الرجوع ما لم يَرُدَّ المدَّعَى عليه الجواب، فإن رَدَّ الجواب، فعليه أن يحكم بينهما، ويجبرهما على الحكم كما يفعل الحاكم، وعلى من حضره من الناس أن يعينه كما عليه أن يعين الحاكم"(٤).

الخاتمة:

يبين هذا البحث أن التحكيم يمثل وسيلة شرعية لفصل الخصومات بين الخصوم برضاهما، وأنه جائز عند جمهور الفقهاء، مع اختلافهم في القيود والشروط التفصيلية تبعًا لطبيعة النزاع ومجال التحكيم، كما يظهر أن

(١) ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، مرجع سابق، ج٤، ص٢٢٤.

(٢) الكندي، بيان الشرع، مرجع سابق، ج٢٨، ص٤٦.

(٣) الكندي، بيان الشرع، مرجع سابق، ج٢٨، ص٤٨.

(٤) أطفيش، شرح كتاب النيل وشفاء العليل، مرجع سابق، ج١٣، ص١١.

التحكيم يرتبط بالقضاء من حيث الإلزام والحكم الشرعي، مع مراعاة الشروط المحددة لكل مذهب فقهي، وسيدون الباحث نتائج ما توصل إليه كذلك مع التوصيات.

أولًا: نتائج البحث

أهم النتائج التي يمكن الخروج بها من خلال هذا البحث، هي:

١- التحكيم هو عبارة عن اتخاذ الخصمين حاكمًا برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما.

٢- حكم التحكيم الجواز عند جمهور الفقهاء، وقد ثبت جواز التحكيم من خلال القرآن الكريم والسنة النبوية وإجماع الصحابة، والمذاهب الإسلامية مجمعة على جوازه، ولم تختلف في أصل مشروعيته لما سبق من الأدلة، وإنما اختلافهم فيما قد يحتاجه من قيود وشروط.

٣- التحكيم من الولايات فهو نوع من القضاء لما فيه من فصل الخصومة، وبيان الحكم الشرعي فالحكم من أنواع القضاء، ولذلك يذكر الفقهاء التحكيم والحكم في باب القضاة أو القضاء، فيتفقان في الإلزام بحكمهما إلا أن القضاء بمثابة الأصل، والتحكيم بمحل الفرع منه فرتبته أقل وأدنى.

٤- ركن التحكيم اللفظ الدال عليه مع قبول الآخر فلو حَكَّما رجلًا فلم يقبل لا يجوز حكمه إلا بتجديد التحكيم، وتتفق المذاهب الإسلامية في بعض الشروط في المحَكَّم منها صلاحيته للقضاء والشهادة، إلا أنهم يختلفون في تفاصيل بعض الشروط.

٥- عند الحنفية لا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص، والدية على العاقلة وقال بعض الحنفية: إن هذا في الحدود الخالصة حقًا لله تعالى، لأن الإمام هو المتعين لاستيفائها، وليس للمحكمين ولاية على سائر الناس ولذلك جاز التحكيم في القصاص في إحدى الروايتين عند الحنفية، وجاز في حد القذف لأنهما من حقوق العباد، والإمام أبو حنيفة على عدم الجواز في القصاص.

٦- عند المالكية يصح التحكيم في المال من دين وبيع وشراء، وفي الجروح ولو عظُم، كجائفة وأمة ومنقلة وموضحة أو قطع لنحو يد، ولا يجوزونه في الحدود كالقصاص أو الجلد أو الرجم، ولا في القتل في ردة أو حرابة أو قصاص، ولا في اللعان، ولا في الولاء لشخص على آخر، ولا في نسب، ولا في طلاق، ولا في فسخ لنكاح ونحوه، ولا في عتق، ولا في رُشد وسفه، ولا في أمر غائب مما يتعلق بماله وزوجته وحياته وموته لا في حبس، ولا في عقد مما يتعلق بصحته وفساده، لأن هذه الأمور إنما يحكم فيها القضاة، فلا يجوز التحكيم فيها لتعلق الحق فيها بغير الخصمين: إما لله تعالى كالحدود والقتل والعتق والطلاق، وإما لآدمي كاللعان والولاء والنسب.

٧- اتفق الشافعية والحنابلة على أن التحكيم جائز في الأموال وما تحاكم فيه الخصمان، أما النكاح والقصاص وحد القذف فلا يجوز فيه التحكيم لأنها حقوق بنيت على الاحتياط، والاختلاف داخل كل مذهب يتعلق بما إذا كان يجوز التحكيم في جميع مسائل الخصمين أو مقتصرًا على الأموال فقط.

٨- عند الإباضية يجوز التحكيم في كل شيء إلا الحدود والقصاص في الدماء، ويوجد قول عند الإباضية بأنه ليس للمحكَّم أن يحبس لأن الحبس ضرب من العقوبة، وله أن يُحلِّف اليمين من لزمه اليمين.

٩- لما كان التحكيم مبنيًا على رضا الخصمين فقد اختلف الفقهاء في حقهما أو حق أحدهما في الرجوع عن التحكيم فمن اشترط استمرار الرضا إلى صدور الحكم أجاز الرجوع، ومن لم يشترط لم يجز الرجوع.

ثانيًا: توصيات البحث

١- تعزيز نشر الثقافة القانونية والفقهية المتعلقة بالتحكيم بين المسلمين، مع التركيز على فهم حدود وجوازاته وفق المذاهب المختلفة.

٢- وضع دليل عملي لتحديد الحالات التي يجوز فيها التحكيم، والأمور التي لا يجوز فيها الحكم إلا بالقضاء الرسمي.

٣- التأكيد على أهمية رضا الخصوم في التحكيم ومراعاة شروط أهلية المحكمين لضمان نفاذ الحكم وتحقيق العدالة.

المصادر والمراجع:

ابن الهمام، محمد بن عبدالواحد. *شرح فتح القدير*. ط١، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده: مصر: (١٣٨٩هـ/١٩٧٠م).

ابن عابدين، محمد أمين بن عمر. *الدر المختار شرح تنوير الأبصار*. دار الفكر: بيروت، (١٩٩٥م).

ابن عرفة، محمد بن محمد الورغمي. *المختصر الفقهي*. تحقيق: حافظ عبد الرحمن محمد خير، ط١، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، (١٤٣٥هـ/٢٠١٤م).

ابن عساكر، علي بن الحسن. *تاريخ مدينة دمشق*. تحقيق: عمر بن غرامة العمروي، دار الفكر: (١٤١٥هـ/١٩٩٥م).

ابن قدامة، عبدالله بن أحمد. *الكافي في فقه الإمام أحمد*. ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٤هـ/١٩٩٤م).

ابن كثير، إسماعيل بن عمر القرشي. البداية والنهاية. ط١، مطبعة السعادة: القاهرة، (١٣٤٨هـ-١٣٥٨هـ).

ابن منظور، محمد بن مكرم الأنصاري. *لسان العرب*. ط٣، دار صادر: بيروت، (١٤١٤هـ).

ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم. *البحر الرائق شرح كنز الدقائق*. ط٢، دار الكتاب الإسلامي.

أبو بكر الكندي، أحمد بن عبدالله بن موسى. *المصنَّف*. تحقيق: مصطفى بن صالح باجو، ط١، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية: سلطنة عمان، (١٤٣٧هـ/٢٠١٦م).

الأزهري، محمد بن أحمد أبو منصور. *تهذيب اللغة*. تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الدار المصرية للتأليف والترجمة: القاهرة، (د. ط).

الأصبهاني، أحمد بن عبد الله أبو نعيم. *حلية الأولياء وطبقات الأصفياء*. مطبعة السعادة: مصر، (١٣٩٤هـ/١٩٧٣م).

أطفيش، محمد بن يوسف. *شرح كتاب النيل وشفاء العليل*. ط٣، مكتبة الإرشاد: جدَّة، (١٤٠٥هـ/١٩٨٥م).

آل خنين، عبدالله بن محمد بن سعد. *التحكيم في الشريعة الإسلامية*. ط١، حقوق الطبع محفوظة للمؤلف: (١٤٢٠هـ).

البابرتي، محمد بن محمد بن محمود. *العناية شرح الهداية*. ط١، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده: مصر، (١٣٨٩هـ/١٩٧٠م).

الباجي، سليمان بن التجيبي. *المنتقى شرح الموطأ*. ط١، مطبعة السعادة: مصر، (١٣٣٢هـ).

البخاري، محمد بن إسماعيل. *صحيح البخاري*. تحقيق: مصطفى ديب البغا، ط٥، دار ابن كثير، دار اليمامة: دمشق، (١٤١٤هـ/١٩٩٣م).

البسيوي، علي بن محمد أبو الحسن. مختصر البسيوي. وزارة التراث القومي والثقافة: سلطنة عمان.

البعلي، علي بن محمد بن عباس. *الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية*. تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية: (١٣٦٩هـ/١٩٥٠م).

البغوي، الحسين بن مسعود. *التهذيب في فقه الإمام الشافعي*. تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود وعلي محمد معوض، ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٨هـ/١٩٩٧م).

البهوتي، منصور بن يونس. *شرح منتهى الإرادات – دقائق أولي النهى لشرح المنتهى*. ط١، عالم الكتب: بيروت، (١٤١٤هـ/١٩٩٣م).

البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي. *السنن الكبرى*. تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط٣، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م).

الرحيباني، مصطفى بن سعد السيوطي. *مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى*. ط٢، المكتب الإسلامي،: (١٤١٥هـ/١٩٩٤م).

الزحيلي، وهبة. *الفقه الإسلامي وأدلته*. ط٤، دار الفكر: دمشق، (د. ت).

الزيلعي، عثمان بن علي. *تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق*. ط١، المطبعة الكبرى الأميرية: بولاق، القاهرة، (١٣١٤هـ).

السرخسي، محمد بن أحمد. *المبسوط*. ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٤هـ/١٩٩٣م).

السعدي، فهد بن علي. *معجم الفقهاء والمتكلمين الإباضية*. ط١، مكتبة الجيل الواعد: مسقط، (١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م).

الشربيني، محمد بن محمد. *مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج*. تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبدالموجود، ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٥هـ/١٩٩٤م).

الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف. *المهذب في فقه الإمام الشافعي*. تحقيق: زكريا عميرات، ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٦هـ/١٩٩٥م).

الصاوي، أحمد بن محمد. *بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير*. دار المعارف: مصر، (د. ط).

الطبري، محمد بن جرير. جامع البيان في تفسير القرآن – تفسير الطبري. دار المعرفة: بيروت، (١٩٩٢م).

العبدري، محمد بن يوسف. *التاج والإكليل لمختصر خليل*. دار الكتب العلمية: بيروت، (١٩٩٥م).

العتيبي، سعود بن عبدالعالي البارودي. *الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة بالأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية*. ط٢، حقوق الطبع محفوظة للمؤلف: الرياض، (١٤٢٧هـ).

العثيمين، محمد بن صالح. *الشرح الممتع على زاد المستقنع*. ط١، دار ابن الجوزي: (١٤٢٢هـ).

العجيلي، سليمان بن عمر الأزهري الجمل. *فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب*. دار الفكر: (د. ط)، (د. ت).

الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب. *القاموس المحيط*. ط٨، مؤسسة الرسالة: بيروت، (١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م).

القدوري، أحمد بن محمد. *مختصر القدوري*. تحقيق: كامل محمد محمد عويضة، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٨هـ/١٩٩٧م).

الكاساني، أبو بكر بن مسعود. *بدائع الصنائع*. دار الفكر اللبناني: (١٩٩٦م).

الكندي، محمد بن إبراهيم. *بيان الشرع*. وزارة التراث القومي والثقافة: سلطنة عمان، (١٤٠٨هـ/١٩٨٨م).

مالك بن أنس. *موطأ الإمام مالك*. تحقيق: بشار عواد معروف وغيره، ط١، مؤسسة الرسالة: بيروت، (١٤١٢هـ/١٩٩١م).

الماوردي، علي بن محمد. *الأحكام السلطانية*. دار الحديث: القاهرة، (د. ط).

الماوردي، علي بن محمد. *الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي*. تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبدالموجود، ط١، دار الكتب العلمية: بيروت، (١٤١٩هـ/١٩٩٩م).

مجلة الأحكام العدلية، تحقيق نجيب هواويني، الناشر كارخانه تجارت كتب.

المرداوي، علي بن سليمان. *الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف*. تحقيق: محمد حامد الفقي، ط١، مطبعة السنة المحمدية: (١٣٧٤هـ/١٩٥٥م).

المرغيناني، علي بن أبي بكر. *الهداية شرح بداية المبتدي*. ط١، دار إحياء التراث العربي: بيروت، (١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م).

مصطفى، إبراهيم وآخرون. *المعجم الوسيط*. مكتبة الشروق الدولية: (١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م).

منلا خسرو. *درر الحكام شرح غرر الأحكام*. مطبعة أحمد كمال، دار السعادة: (د. ط)، (١٣٢٩هـ).

الموسوعة الفقهية الكويتية. ط٢، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية: الكويت.

ناصر، محمد صالح وسلطان بن مبارك الشيباني. *معجم أعلام الإباضية، قسم المشرق*. ط١، دار الغرب الإسلامي: بيروت، (١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م).

النشمي، عجيل جاسم. *التحكيم والتحاكم الدولي في الشريعة الإسلامية*. المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث: الدورة التاسعة، فرنسا.

النووي، يحي بن شرف. *المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج*. ط٢، دار إحياء التراث العربي: بيروت، (١٣٩٢هـ).

النووي، يحي بن شرف. *روضة الطالبين وعمدة المفتين*. دار الفكر: بيروت، (١٩٩٥م).

وكيع، محمد بن خلف بن حيان. *أخبار القضاة*. عالم الكتب: بيروت، (د. ط).