*تعريف التحكيم، ومشروعيته، وأدلة هذه المشروعية*

*بحث فى نظام القضاء*

*إعداد أ/ هالة أحمد عطاالله*

*قسم الفقه وأصوله*

*كلية العلوم الإسلامية – جامعة المدينة العالمية*

*شاه علم – ماليزيا*

*Hala.ahmed@mediu.ws*

**خلاصة ـــ هذا البحث يبحث في تعريف التحكيم، ومشروعيته، وأدلة هذه المشروعية**

**الكلمات المفتاحية : الحكم ، الخصوم ، صاحب الرأي**

1. **المقدمة**

 **الحمد لله، والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله، وعلى آله وصحبه ومن والاه، سوف نتحدث في هذا المقال عن تعريف التحكيم، ومشروعيته، وأدلة هذه المشروعية**

1. **عنوان المقال**

**تعريف التحكيم:**

**التحكيم لغة: يقال في اللغة: حكَّمه في الأمر تحكيمًا، أي: أمره أن يحكم، وحكَّمت الرجل: فوَّضت إليه الحكم، وتحكَّم: جار في حكمه.**

**التحكيم اصطلاحًا: اختيار الخصوم شخصًا, أو عدة أشخاص غير قضاة؛ للحكم بينهم فيما تنازعوا فيه. وعلى أية حال؛ فإنَّ نظام التحكيم عُرِفَ عند العرب في الجاهلية، وقد كان المحكّم هو صاحب الرأي، فإذا وقعت خصومة احتَكَم إليه طرفاها، وأكثر ما كانت تقع الخصومة بين العرب في المفاخرة والمنافرة، والمنافرة: أن يقول: أنا أكثر منك نفرًا، وكثيرًا ما كانت هذه الأمور من المفاخرة بالآباء والأجداد، والمنافرة والتعالي بالأهل كثيرًا ما كانت تؤدي إلى اشتعال الحروب بين القبائل، فينتهي ذلك أحيانًا إلى التحكيم؛ لإنهاء هذا النزاع.**

**وفي وقتنا الحاضر قد لا يلجأ الخصمان إلى القاضي للفصل في الخصومة بينهما، وإنما يلجآن إلى شخص لا يتولَّى منصب القضاء فيحكّمانه بينهما؛ إمَّا لبعدهما عن مكان القضاء -المحكمة- أو اختصارًا لإجراءات التقاضي، أو لأيِّ غرض آخر، وهذا هو الحكم أو المحكّم.**

**هل التحكيم مشروع؟**

**يرى جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة جواز التحكيم، وبه قال فريق من الشافعية، وقال آخرون بعدم جواز التحكيم، وعلَّلوا ذلك بأنَّ التحكيم فيه افتئات على سلطة الحاكم ونوَّابه؛ أي: فيه جرأة وفيه اقتحام لأمرٍ مهم، هو من أهم وظائف الحاكم، أو من يُنيبه عنه، لكن هذا التعليل غير مسلَّم به؛ لأن المحكّم ليس له سلطة الحبس، ولا استيفاء عقوبة لإنسان ثبت عنده ما يستوجبها عند رئيس الدولة ولا نوَّابه، وعلى هذا فلا يتحقق هذا الافتئات عليهم، أي: التعليل بأن في سلطة التحكيم افتئاتًا على الحاكم أو على نائبه، هذا غير مسلَّم؛ لأنه لا يتدخل في الشئون الخاصة بالحاكم ولا بالقاضي، إنما هو يحكم في قضايا؛ إمَّا لأن القاضي فوَّضه فيها، وإمَّا لأن الخصمين اختاراه ليحكم بينهما فيها دون اللجوء إلى القضاء، وهي قضايا سهلة بسيطة لا تحتاج إلى استيفاء عقوبة، ولا تحتاج إلى بينات، ولا تحتاج إلى سلطة الحبس، ولا تحتاج إلى سلطات أخرى؛ إنما في الأمور السهلة اليسيرة.**

**ويرى بعض الشافعية جواز التحكيم, بشرط عدم وجود قاضٍ بالبلد؛ لأنه في هذه الحالة توجد الضرورة المجيزة لذلك، أما إذا كان بالبلد قاضٍ فلا يجوز التحكيم؛ لعدم وجود الضرورة.**

**إذًا: عندنا في مشروعية التحكيم رأيان؛ رأي الجمهور وهو جواز التحكيم، ورأي بعض الفقهاء من الشافعية أن هذا لا يجوز إلا عند الضرورة، والراجح هو قول الجمهور: إنّ التحكيم يجوز, خصوصًا وأن ليس فيه افتيات في الواقع على سلطة الحاكم أو نائبه.**

**أما دليل هذه المشروعية, فقد استدلَّ القائلون بها بأدلة متعددة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول، أمَّا الكتاب فمنه قوله تعالى:** {ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ} **بين الزوج والزوجة** {ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ} **[النساء: 35], وقد أمرنا الله بإرسال الحَكَمين إذا خفنا الشقاق بين الزوجين؛ أملًا في الإصلاح بينهما.**

**واستدلوا كذلك من السنة بما روي أن النبي  أقرَّ حكم سعد بن معاذ الأنصاري في بني قريظة، ومعروفة قضية بني قريظة وأنهم خانوا الله ورسوله، وتحالفوا مع الأعداء في وقت عصيب، فالنبي  حكَّم فيهم سعد بن معاذ الأنصاري. استدلوا كذلك بأنَّ أبا شريح قال: يا رسول الله، إن قومي إذا اختلفوا في شيء فأتوني فحكمتُ بينهم، فرضي عنِّي الفريقان، فقال له رسول الله : ((ما أحسن هذا))، فأثنى النبي  على هذا التصرف، مما يدل على مشروعيته.**

**وقد كان بين عمر بن الخطاب > وأبيّ بن كعب > منازعة في نخل، فحكَّما بينهما زيد بن ثابت -أي: ارتضياه حكمًا- وهذا وغيره مما يدل دلالة قاطعة على أن التحكيم كان معمولًا به في عهد الصحابة }، بل إنَّ سلطانه قد امتدَّ ليشمل الأمور المهمَّة في الدولة، ولعلَّ اقتراح التحكيم المشهور في التاريخ الإسلامي بين سيدنا معاوية وسيدنا علي بن أبي طالب { والقبول بأصل التحكيم على أنه أصل يُعتدّ به يدل على ذلك، ويدل على أنَّ الصحابة كانوا يعتبرون التحكيم أمرًا مشروعًا.**

**وأمَّا الإجماع, فقد أجمع العلماء على جواز التحكيم، واشتهر ذلك دون نكير، والعقل يقضي بجواز التحكيم، ما دام كل من طرفي النزاع قد رضي به، وهو أهل لذلك، فكان التحكيم جائزًا، وهو مشهور الآن حتى على المستوى الدولي، وينتهي أحيانًا برضا الطرفين.**

**المراجع والمصادر**

1. **واصل، نصر فريد واصل، (السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام) ، المكتبة التوفيقية، 1987م.**
2. **عثمان، محمد رأفت عثمان، (النظام القضائي في الفقه الإسلامي) ، القاهرة، دار البيان، 1994م.**
3. **عزام، عبد العزيز عزام، (القضاء في الإسلام) ، دار الكتاب الجامعي، 1977م.**
4. **المالكي، عبد الله محمد بن فرج المالكي، تحقيق وتعليق: قاسم الشماعي، (أقضية رسول الله ) ، بيروت، دار القلم، 1987م.**
5. **اليعمري، ابن فرحون برهان الدين اليعمري، (تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام) ، طبعة دار الكتب العلمية، 2003م.**
6. **العريفي ، سعد بن عبد الله العريفي، (الحسبة والسياسة الجنائية في المملكة العربية السعودية) ، الرياض، مكتبة الرشد، 2002م.**
7. **الزحيلي، وهبة الزحيلي، (الفقه الإسلامي وأدلته) ، دار الفكر، 1989م.**
8. **مصطفى الزحيلي، محمد مصطفى الزحيلي، (التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي) ، دار الفكر، 1982م.**
9. **الطريفي، ناصر بن عقيل الطريفي، (القضاء في عهد عمر بن الخطاب) ، الرياض، نشر مكتبة التوبة، 1994م.**
10. **الحميضي، عبد الرحمن عبد العزيز الحميضي، (القضاء ونظامه في الكتاب والسنة) ، جامعة أم القرى، 1989م.**
11. **الكويتية، وزارة الأوقاف الكويتية، (الموسوعة الفقهية الكويتية) ، الكويت، طبعة ذات السلاسل، 1995م**
12. **مليجي، أحمد محمد مليجي، (النظام القضائي الإسلامي)، القاهرة، مكتبة وهبة، 1984م.**
13. **الماوردي، علي بن محمد الماوردي، (الأحكام السلطانية والولايات الدينية) عالم الكتب، 2007م.**
14. **أبو العنين، عبد الفتاح أبو العنين، (القضاء والإثبات في الفقه الإسلامي) ،مطبعة الأمانة، 1983م.**
15. **إبراهيم، محمود علي أحمد إبراهيم، (الحجج القضائية في الشريعة الإسلامية) ،دار الهدى، 1983م**
16. .