

إجراءات التحكيم في الفقه الإسلامي  
والقانون الأردني  
- دراسة مقارنة -

د. وليد محمود الروابده\*  
د. أمل سمير الجبور\*\*

تاريخ وصول البحث: 2014/8/10م تاريخ قبول البحث: 2015/4/21م

ملخص

عَرَفَت البشرية التحكيم كوسيلة من وسائل فض النزاع، ومتطلب حضاري لحاجة الشعوب، فكان مرحلة من مراحل تطور القانون والقضاء، ولم يكن محصوراً بالأمة الإسلامية، بل عرفته الحضارات القديمة، والقانون الأردني كان في طليعة الأقطار العربية من حيث الاهتمام بالتحكيم من الناحية التشريعية، حتى إنه انفرد بإصدار أول تشريع قانوني مستقل بالتحكيم، وعليه تتجلى أهمية هذه الدراسة من خلال عقد مقارنة بين إجراءات التحكيم في القانون الأردني وأحكام الشريعة الإسلامية، فقد بيّنا في هذا البحث بعض متعلقات التحكيم؛ كمفهومه والفرق بينه وبين القضاء، ومشروعيته، وحكمة المشروعية، وحكمه، ومفهوم اشتراط التحكيم ومشارطته، ثم عقدنا مبحثاً كاملاً للمقارنة بين إجراءات التحكيم في القانون الأردني والشريعة الإسلامية، حيث تبين للباحثين أن معظم مواد هذا القانون تتفق مع الشريعة الإسلامية.

Abstract

Arbitration was a well-known tool for conflict resolutions by humanity, and a major civilization requirement for the needed people. In addition, it constituted a phase of revolution of the law and judicature, by which it was not limited to Islamic states but also known by ancient civilizations. The Jordanian law was in the forefront of the Arabs world in recognizing of arbitration from legislative point of view, whereby it issued the first independent arbitration legislation law. Therefore, the importance (aims) of this study will display by comparison between the procedures of arbitration in the Jordanian law and the Islamic legislative rules. This article will reflect the conceptual framework of arbitration and how it defer from judiciary provision in terms of legitimacy, logic of legitimacy, rules, and the principles of conditional arbitration and its specifications. This article embodied special room of comparison between arbitration procedures in the Jordanian Law and the Islamic Legislative rules, and resulted in favorable consequences.

مقدمة الدراسة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهد الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا نجاد له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

الإنسان مدني اجتماعي بطبعه، وهذا يقتضي منه التعامل مع من حوله من الناس بشئى المعاملات، الأمر الذي قد يؤدي إلى الخلاف والاختلاف في المصالح، وتعرض العلاقات البشرية لأنواع من التنازع والخلافات، فكان الطريق الأمثل لحفظ هذا النظام ترسيخ التربية الإسلامية في وجدان كل فرد من أفراد المجتمع قبل أن يكون السلطان هو الفصل والحكم،

\* باحث.

\*\* باحثة.

لذلك ربط الله تعالى فكرة العدل والفصل في الخصومات ربطاً وثيقاً بالعقيدة الإسلامية، فقال ٦: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾ [الحديد: 25]، وهذا يقتضي أن يكون عند المؤمن وازع من دينه يدعوه للخير ويبعده عن الشر والاختلاف قدر المستطاع، فجاءت تعاليم الشرع الحنيف داعية للعدل والإحسان، يقول تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾ [النحل: 90]، وتدعو إلى الوفاء بالعقود والعهود، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: 1]، كما جاءت مرغبة صاحب الحق في العفو عن من أخطأ بحقه، يقول تعالى: ﴿وَكَالظَّالِمِينَ الْعِظَ وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾ [آل عمران: 134]، وغيرها من التعاليم التي من شأنها منع الظلم والتجاعد والخصومة ابتداءً.

إلا أنه ومع كل هذه التربية العقدية، فالخلافات موجودة منذ عهد الصحابة الكرام وإلى يومنا هذا، وذلك إما بسبب وجود ظروف وملابسات خفي فيها الصواب والحق، أو التمس الحق بالباطل، فكانت الحاجة ماسة إما للنصح والإفتاء فيما يخص الخلاف، أو إصلاح ذات البين أو إقامة حكم عدل، أو حتى نصب قاض يفصل بين المتنازعين، وهي وسائل مترابطة وكلها تهدف إلى شيء واحد هو الفصل بين الخصوم وفض النزاع<sup>(1)</sup>.

وقد عرفت البشرية التحكيم كوسيلة من وسائل فض النزاع، كمتطلب حضاري وحاجي للشعوب، فكان مرحلة من مراحل تطور القانون والقضاء، فلم يكن محصوراً بالأمة الإسلامية بل عرفته الحضارات القديمة، ولو أن الإسلام أضفى عليه طابعاً منضبطاً بضوابط الشرع فكان له مساس بالعقيدة، لما يحققه من مقاصد العدل والإنصاف والبعد عن الانتقام الفردي أو الجماعي الذي كان يسود المجتمعات<sup>(2)</sup>.

"والقانون الأردني كان في طليعة الأقطار العربية من حيث الاهتمام بالتحكيم من الناحية التشريعية، حتى أنه انفراد بإصدار أول تشريع قانوني مستقل بالتحكيم، وهو قانون رقم 18 لسنة 1953، وجاء قانون التحكيم الجديد رقم 31 لسنة 2001 ليحل محل القانون القديم متأثراً بالتوجهات الحديثة في مجال التحكيم، ومستمداً نصوصه بشكل أساس من القانون النموذجي لسنة 1985، الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية، وقانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994"<sup>(3)</sup>.

أهمية الدراسة وإشكالياتها:

تتجلى أهمية هذه الدراسة من خلال عقد مقارنة بين إجراءات التحكيم في القانون الأردني رقم 31 لسنة 2001، وبين أحكام الشريعة الإسلامية المتعلقة بالتحكيم، ويبقى السؤال المطروح هو: ما مدى مطابقتها هذه الإجراءات لأحكام الشرع الحنيف أو مخالفتها لمبادئه ومقاصده العليا؟

#### منهجية الدراسة:

أُتبع في هذه الدراسة المنهج التحليلي المقارن بين إجراءات التحكيم الواردة في قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001، مع أحكام التحكيم في الشريعة الإسلامية لمعرفة مطابقتها أو مخالفتها له.

#### الدراسات السابقة:

لقد تناولت بعض الدراسات موضوع التحكيم، مثل كتاب التحكيم في الشريعة الإسلامية للدكتور محمود السرطاوي، والذي تناول فيه متعلقات التحكيم في الفقه الإسلامي، وكتاب عقد التحكيم للدكتور قحطان الدوري والذي تناول فيه موضوع التحكيم وأجاد فيه أيما إجادة، مسندا معظم ما ورد فيه إلى الأدلة الشرعية من القرآن والسنة وأقوال الصحابة والقضاة المشهورين في العصور السابقة، وهناك أبحاث أخرى تناولت هذا الموضوع، إلا أنها لم تتناول الموضوع كدراسة مقارنة مع القانون الأردني والذي قمت به في هذا البحث.

#### خطة الدراسة:

وقد قُسمت الدراسة إلى مقدمة ومبحثين وخاتمة؛ المبحث الأول في تعريف التحكيم والفرق بين التحكيم من جهة والقضاء والصلح من جهة أخرى وهو المطلب الأول في هذا المبحث، ومشروعية التحكيم وأهميته وحكمه والفرق بين اشتراط التحكيم ومشارطته وهو المطلب الثاني منه، والمبحث الثاني وجعل في إجراءات التحكيم ومقارنتها بالشريعة الإسلامية، ثم انتهت الدراسة بالنتائج والتوصيات والخاتمة.

#### المبحث الأول

تعريف التحكيم والفرق بينه من جهة وبين القضاء والصلح من جهة أخرى ومشروعيته وحكمه وأهميته والفرق بين اشتراط التحكيم ومشارطته

المطلب الأول: تعريف التحكيم والفرق بينه وبين القضاء والصلح:

#### أولاً: تعريف التحكيم:

التحكيم لغة: من الجذر حَكَمَ، تقول العرب حكمت وأحكمت وحكمت بمعنى منعت ورددت، ومنها سميت حكمة اللجام لأنها تَرُدُّ الدابة<sup>(4)</sup>.

والتحكيم مصدر، وحكمت الرجل تحكيماً إذا منعته مما أراد، والمحاكمة المخاصمة إلى الحاكم، والتحكيم عبارة عن تصيير غيره حاكماً فيكون الحكم في حق ما بين الخصمين كالقاضي في حق الناس كافة، وفي حق غيرهما بمنزلة الصلح لأنه إنما صار حكماً بتراضي الخصمين، وتراضيهما عامل في حقهما ولم يعمل في حق غيرهما، لأن لهما الولاية على نفسيهما لا على غيرهما<sup>(5)</sup>.

أما التحكيم في الاصطلاح فكما يلي:

- عند الأحناف: "تصيير غيره حاكماً فيكون الحكم فيما بين الخصمين كالقاضي في حق الناس كافة وفي حق غيرهما بمنزلة الصلح"<sup>(6)</sup>.
  - عند المالكية: جاء في مختصر خليل أن التحكيم هو: "تحكيم غير خصم وجاهل وكافر وغير مميز في مال وجرح لا حد ولا لعان وقتل وولاء ونسب وطلاق وعتاق"<sup>(7)</sup>.
  - وعند الشافعية: التحكيم "تحاكم رجلان إلى من يصلح أن يكون حاكماً ليحكم بينهما"<sup>(8)</sup>.
  - وعند الحنابلة: هو "تحاكم رجلان إلى رجل حكماهما بينهما ورضياه وكان ممن يصلح للقضاء"<sup>(9)</sup>.
- والملاحظ في تعريفات الفقهاء أن التحكيم يدور حول رضا المتحاكمين به لفض النزاع والخلاف بينهما، على اختلاف بينهم في اشتراط شروط معينة سواء في نوع ما يجوز فيه التحكيم أو في شروط المحكم، وهو سبب الخلاف بينهم إلا أنهم متفقون على جواز التحكيم من حيث الجملة، وأن المقصود منه رد أحد الخصوم عن ظلم قبيله، وأن يكون المحكم ممن يتصف بالعلم والحكمة والقدرة على القيام بالمهمة، ومن هنا كانت الصلة بالمعنى اللغوي.
- أما التحكيم في اصطلاح المعاصرين من الباحثين والفقهاء، فهو كما جاء في كتاب درر الحكام شرح مجلة الأحكام: "اتخاذ الخصمين أي المدعي والمدعى عليه واحداً أهلاً للحكم حاكماً برضاها لفصل خصومتها ودعواها"<sup>(10)</sup>، وهو بهذا التعريف الذي أخذته مجلة الأحكام العدلية يكون قد استفاد من تعريفات الفقهاء في المذاهب الأربعة.
- وعبارة الخصمين هنا بمعنى الفريقين المتخاصمين، وهي عامة تشمل إذا كان كل واحد من الخصمين واحداً أو متعدداً، وكلمة واحد يفهم منها أن المحكم (بضم الميم وفتح الكاف) يقصد بها فريقاً واحداً ليدخل فيها ما إذا كان المحكم منفرداً أو متعدداً أيضاً، وقيد أن يكون المحكم أهلاً يفهم منه اشتراط أن يكون المحكم وقت التحكيم ووقت الحكم أهلاً للقضاء<sup>(11)</sup>، وفي هذا القدر كفاية من تعريف التحكيم.

#### ثانياً: الفرق بين التحكيم من جهة وبين القضاء والصلح من جهة أخرى:

التحكيم من جهة والقضاء من جهة أخرى بينهما التقاء في بعض الجوانب واختلاف في أخرى، وذلك بناء على شروط وضوابط كل منهما، مما يؤدي إلى التأثير على ما يترتب على كل واحد منهما، وبالتالي على الإجراءات المتبعة في كل واحد، لذلك وُجد من الحري ذكر نقاط الالتقاء الاختلاف بينهما، وكما يلي:

#### أ- التحكيم والقضاء:

**القضاء في اصطلاح الفقهاء هو:** "تبيين الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات"<sup>(12)</sup>، وهو مشروع بالكتاب والسنة وإجماع الصحابة والعلماء، وأنه من أقوى الفرائض وأشرف العبادات، قال تعالى: ﴿فَأَحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾ المائدة: 48، وعلى ذلك فالتحكيم نوع من القضاء لأنه يتضمن الفصل بين الخصوم وبيان الحكم الشرعي وهو بمثابة الفرع من الأصل بالنسبة للقضاء<sup>(13)</sup>.

ولكن رغم اتفاق التحكيم والقضاء في المقصود منهما، وهو فض النزاعات والخصومات واتفاقهما بأنهما يظهران الحكم الشرعي في الواقعة والخصومة، إلا أن بينهما فروقا تؤثر فيما يترتب على كل منهما وتؤثر في الإجراءات المتبعة في كل منهما، وهذه الفروق كما يلي:

- الولاية للمحكم صادرة من المتخصصين أنفسهم، أما ولاية القاضي فصادرة من ولي الأمر، لذا يمكن عزل المحكم من قبل الخصوم وفق شروط، ولا يملك الخصوم عزل القاضي<sup>(14)</sup>.
- التحكيم لا بد فيه من رضا المتخصصين، أما القضاء فلا يشترط فيه ذلك<sup>(15)</sup>.
- ولاية المحكم قاصرة على القضية المنظورة وتنتهي بانتهائها، أما القاضي فله النظر في جميع ما ولي عليه من قبل الإمام<sup>(16)</sup>.
- سلطة القضاء تشمل جميع الحقوق، بخلاف التحكيم الذي يكون قاصراً على موضوعات محددة دون غيرها، مثل القصاص والحدود والتعزير واللعان، فليس للتحكيم فيها سلطة<sup>(17)</sup>.
- القضاء تجري أحكامه على القاصر سناً وعقلاً ومن في حكمه، أما التحكيم فلا تجري أحكامه عليهم إلا بأجازة القاضي<sup>(18)</sup>.
- القضاء يتقيد بولاية مكانية خاصة بخلاف التحكيم<sup>(19)</sup>.
- وهناك فروق أخرى ينظر لها في محلها ومطابقتها<sup>(20)</sup>.

#### ب- التحكيم والصلح:

- الصلح في الاصطلاح:** "عقد يرفع النزاع بالتراضي وينعقد بالإيجاب والقبول"<sup>(21)</sup>، والصلح كالتحكيم في أن الغرض منهما رفع النزاع وقطع الخصومة بتراضي الخصمين، إلا أنهما يفترقان فيما يلي:
- الصلح يتم بين الخصوم أنفسهم أو بين من يمثلونهم، أما التحكيم فإن الحكم يقوم فيه بمهمة القاضي، فيصدر الحكم سواء رضي الخصوم أم لم يرضوا<sup>(22)</sup>.
  - عقد التحكيم غير لازم؛ فيحق لكل من المتخصصين فسخه بالرجوع عنه قبل صدور الحكم، ويلزم إذا صدر الحكم، أما الصلح فهو عقد لازم إذا انعقد صحيحاً لا يجوز الرجوع عنه<sup>(23)</sup>.
  - يصدر المحكم حكمه في التحكيم دون أن يُعلم طرفي النزاع بما سيقضي أو في صالح من سيكون الحكم، أما في الصلح فيكون كل من طرفي الخصوم على علم بما سيتصالحا عليه، أو بما سيقضى به بينهما<sup>(24)</sup>.
  - حكم عقد الصلح غير قابل للطعن لأنه يكون برضا الطرفين، بخلاف حكم المحكم فيجوز فيه الطعن<sup>(25)</sup>.

المطلب الثاني: مشروعية التحكيم وحكمة المشروعية وأهميته  
وحكمه والفرق بين مشاركة التحكيم واشترائه:

#### الفرع الأول: مشروعية التحكيم:

وأصل المسألة أن اللجوء إلى حكم الله تعالى لفضّ النزاعات بوسائل الحكم من قضاء وتحكيم وصلح، إنما هو من دواعي الإيمان واجتناب الكفر، يقول تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾ [النساء: 65]، وقد جاء عند الجصاص في تفسير هذه الآية قوله: "وفي هذه الآية دلالة على أن من رد شيئاً من أوامر الله تعالى أو أمر رسوله ﷺ فهو خارج من الإسلام، سواء رده من جهة الشك فيه أو من جهة القبول والامتثال من التسليم"<sup>(26)</sup>.

ويتفرع عن هذه المسألة مسألة اللجوء إلى التحكيم مع وجود القضاء الشرعي باعتباره فرعاً عن أصل، إذ إن التحكيم نوع من أنواع القضاء<sup>(27)</sup>، فالتحكيم مشروع بالكتاب والسنة والإجماع وأفعال الصحابة والمعقول، وسأبين بعضاً من هذه الأدلة وليس جميعها، وذلك بسبب اختصاص البحث بفرعية إجراءات التحكيم وكما يلي:

#### أولاً: من الكتاب العزيز:

- قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعُثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: 35]، والآية صريحة في الدلالة على جواز التحكيم ومشروعيته بين الزوجين عند الشقاق؛ حفاظاً على سلامة الأسرة، وهو من باب أولى مشروع في سائر الخصومات والدعاوي التي تحفظ المجتمع المكون من مجموع هذه الأسر<sup>(28)</sup>.
- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيِّدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمَّداً فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ﴾ [المائدة: 95]، والآية من أوضح الدلالات على مشروعية التحكيم، إذ جعل الله على من قتل الصيد وهو محرم أن يحتكم إلى عدلين، للحكم عليه بالجزاء وبغير إذن الإمام، وذلك في حق من حقوق الله التي لا تسقط بالإسقاط، فدل ذلك على أن ما يملك الأفراد الاتفاق على إسقاطه أو الإعفاء منه يجوز فيه التحكيم من باب أولى<sup>(29)</sup>.

#### ثانياً: من السنة النبوية المطهرة:

- تحكيم الرسول ﷺ سعد بن معاذ في بني قريظة حيث قال: "إن هؤلاء نزلوا على حُكمك، قال: فإنني أحكم أن تُقتل المُقاتلة وأن تُسبى الذرية، قال: لقد حَكمت فيهم بحكم الملك"<sup>(30)</sup>، ولعل وجه الدلالة واضح من قول الرسول الكريم تحكيم بني قريظة لما نزلت على حكمه، ثم جعل الحكم فيهم لسعد بن معاذ ◀ وبرضاهم<sup>(31)</sup>.
- ما ورد عن شريح بن هانئ عن أبيه أنه لما وفد إلى النبي ﷺ مع قومه سمعهم يكتفون بأبي الحكم فقال النبي ﷺ: "إن الله هو الحكم وإليه الحكم فلم تُكفى أبا الحكم؟ قال: إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم فرضي عليّ كلا الطرفين، فقال النبي الكريم: ما أحسن هذا، ثم قال: فما لك من الولد، قلت: له شريح وعبد الله ومسلم، قال: فمن أكبرهم، قلت: شريح، قال: فأنت أبو شريح ودعا له ولولده"<sup>(32)</sup>.

#### ثالثاً: من الإجماع:

نقل كثير من العلماء الإجماع على مشروعية التحكيم؛ لأنه وقع أمام الجمع من الصحابة ولم يُنكر مع شهرته، فكان من قبيل الإجماع السكوتي أو عدم العلم بالمخالف، جاء عند النووي قوله: "... فيه جواز التحكيم في أمور المسلمين وفي مهماتهم العظام، وقد أجمع المسلمون على التحكيم ولم يخالف فيه إلا الخوارج"<sup>(33)</sup>، والخوارج لم يخالفوا في أصل المشروعية، وإنما يعتبرونه طريقاً ووسيلة جائزة لفض النزاعات، غاية ما في الأمر أنهم قصره على ما ورد فيه النص<sup>(34)</sup>.

#### رابعاً: من عمل الصحابة:

- تحاكم عمر بن الخطاب والعباس إلى أبي بن كعب ◀ في دار كانت للعباس إلى جوار مسجد رسول الله ﷺ، فقضى أبي للعباس على عمر<sup>(35)</sup>.

- تحاكم عثمان بن عفان وطلحة إلى جُبَيْر بن مطعم ▲ في خصومة كانت بينهما(36).

#### خامساً: من المعقول:

- المحكمان لهما الولاية على أنفسهما فصح تحكيمهما لشخص يفصل بينهما خصومتها(37).
- القول بعدم جواز التحكيم يضيّق الأمر على الناس، والأصل في الأشياء الإباحة ما لم يرد دليل أو قرينة يصرفها إلى الحرمة أو المنع، خاصة أن القضاء فيه من الصعوبة في الامتثال أمام القاضي، والذهاب للمحاكم، أو إطالة الفصل في الدعوى، أو توسيع دائرة الخلاف بحكم القاضي، وزيادة الحقد والضغينة في نفس من لم يحكم له القاضي ما لا يوجد في التحكيم(38).

#### الفرع الثاني: حكمة مشروعية التحكيم:

للتحكيم حِكْم ومقاصد في الشرع أوجزها في النقاط التالية:

- 1- التحكيم وسيلة لتحقيق مقصد من مقاصد الشريعة العليا وهو العدل، لأن به تعلق راية الحق وتخبو الفتن، وبه يتم إيصال الحقوق لأصحابها ويُرد الظالم عن ظلمه(39).
- 2- التيسير في الإجراءات التي يتطلبها القضاء، من تقديم البراهين والتكلفة التي يحتاجها كنفقات القضاة وأعوانهم والكتب والشرطة، والتي قد تكون سببا يحول دون وصول المظلوم لحقه، فكان التحكيم محققا لمصلحة الأفراد من رفع الحرج والمشقة وسرعة الفصل في الخصومات ويؤدي إلى إصلاح ذات البين(40).
- 3- التحكيم وسيلة من الوسائل التي يُقضى بها بين الخصوم، وبما يحفظ سمعتهم وأسرارهم، والذي يكون في بعض الأحوال سببا في العزوف عن المطالبة بالحق عن طريق القضاء للابتعاد عن الجلسات العلنية(41).
- 4- التحكيم يفيد في تلافي العداوة والبغضاء والحقد بين الخصوم بقدر الإمكان، وذلك لأن المحكم قد تم اختياره من قبل الخصوم أنفسهم بطيب نفس وهو حائز على ثقّتهم، فكأن الحكم قد صدر من مجلس عائلي وداخل أسرة واحدة، بخلاف القضاء؛ فإن حكمه مفروض على الطرفين وبعد مخاصمة ومشاحنة(42).
- 5- التحكيم فيه روح الاعتدال، فالقضاء فيه الهيبة والوقار، والوساطة فيها الترجي والشفاعة، والتحكيم وسطا بين هذين الأسلوبين، مما يجعله يحتل مكانة وسطا بين صلابة القضاء ومرونة الوساطة، وخير الأمور أوسطها(43).
- 6- والتحكيم يتيح للمتنازعين فرصة اختيار محكمين أصحاب اختصاص لفهم موضوع النزاع، أما في القضاء فقد لا تتوافر في القاضي الذي ينظر في مختلف القضايا ويعتمد على أهل الخبرة(44).
- 7- ومن فوائد التحكيم والتي لا تتوافر في القضاء في مجال التحكيم بين الزوجين في الشقاق والنزاع، أن المحكمين يملكون تحديد المدة التي يرونها مناسبة للمحكم أن ينهي النزاع خلالها، والتي يجب عليه أن يلتزم بها إن كان المحكمان من خارج القضاء(45).

8- والتحكيم يعتبر وسيلة من وسائل التخفيف عن سلك القضاء، وتخفيف الكلفة المالية عليه، والتخفيف عن المتخاصمين بعدم إلزامهم الحضور لأماكن التقاضي وفي أوقات خاصة<sup>(46)</sup>.

### الفرع الثالث: حكم التحكيم:

اختلف الفقهاء في حكم التحكيم على أقوال ثلاثة: الأول جواز التحكيم مطلقا ولو مع وجود قاض في البلد، والثاني جواز التحكيم بشرط عدم وجود قاض في البلد، والثالث عدم جواز التحكيم مطلقا<sup>(47)</sup>، والمقام لا يتسع لذكر المذاهب في ذلك وأدلتهم، خاصة أن نقطة البحث هي إجراءات التحكيم وليس حكمه، فيقتصر على الراجح في الدراسة.

فالراجح في الدراسة في حكم التحكيم أنه جائز مطلقا<sup>(48)</sup>، سواء وجد القاضي في البلد أم لم يوجد للأدلة التالية:

- التحكيم عقد أباحه الشارع بالدليل العقلي والنقلي وإجماع الصحابة والإجماع دون تقييد، والأدلة على ذلك ما تم إيراده في مشروعية التحكيم.
- أن الأصل في الأشياء الإباحة ومنها التحكيم إلا أن يرد دليل يمنع، ولا دليل، لأنه كان من العقود المتعارف عليها في الجاهلية، وجاء الإسلام ولم يرد فيه نص يحرم هذا العقد، فبقي على أصل الإباحة والاستصحاب<sup>(49)</sup>.
- والتحكيم فيه من الفوائد والميزات ما لا يوجد في القضاء، وهي التي بينتها في حكمة مشروعية التحكيم، والقول بمنعه أو تقييده بعدم وجود قضاء في البلد إضاعة لهذه الميزات والفوائد بغير مبرر.
- أما القول بعدم جواز التحكيم مطلقا على اعتبار أن التحكيم أفتيات على الإمام ونوابه مما يؤدي إلى اختلال أمر الحكام وقصور نظرهم، فيجاب عنه أن الحكم ليس له أن يحبس ولا أن يستوفي عقوبة من إنسان ثبت موجبها عنده، فبذلك يفترق عن القضاء ولا يخرق هيئته ولا يكون أفتيات على سلطان القضاء والإمام ونوابه<sup>(50)</sup>.

### الفرع الرابع: الفرق بين مشاركة التحكيم واشتراطه:

المقصود بشرط التحكيم هو: "تضمن العقد الذي يبرمه المتعاقدان على شرط اللجوء للتحكيم دون القضاء عند نشوب نزاع بينهما، فهو اتفاق يلتزم بموجبه المتعاقدان قبل قيام المنازعة والخسومة بينهما يقتضي اللجوء للتحكيم وليس للقضاء كمبدأ عام، لعرض ما قد ينشأ من نزاع بمناسبة عقد معين بينهما، ثم يتم بعد ذلك الاتفاق على طريقة الأخذ بالتحكيم ومشارطاته في وثيقة تسمى وثيقة التحكيم"<sup>(51)</sup>.

أما مشاركة التحكيم فهي خلو العقد المبرم بين المتعاقدين من شرط التحكيم، ولكنهما يتفقان بعد نشوب النزاع بينهما على تنظيم وثيقة تسمى وثيقة التحكيم تتضمن شروطه، كالرضا، وكيفية تشكيل هيئة التحكيم، وتحديد صلاحياتها، وولاياتها والزمان والمكان، والإجراءات والقواعد الواجبة للتنفيذ<sup>(52)</sup>.

وتكون وثيقة التحكيم في حالة اشتراط التحكيم ومشارطته عقدا مستقلا عن العقد الذي نشب الخلاف والنزاع بسببه، ولا يتأثر بما يطرأ على هذا العقد من أحكام<sup>(53)</sup> أو عيوب، أو بطلان أو فسخ أو إنهاء<sup>(54)</sup>.

### المبحث الثاني



إجراءات التحكيم في القانون الأردني<sup>(55)</sup> والشريعة الإسلامية المقصود بإجراءات التحكيم هي: "مجموعة الأعمال الإجرائية المتتابعة التي تستهدف الحصول على حكم من هيئة التحكيم، يفصل في النزاع القائم بين طرفي التحكيم"<sup>(56)</sup>، أما بالنسبة لإجراءات التحكيم فالبداية تختلف إذا كان التحكيم مشروطاً في العقد الأصلي أو غير مشروط، وهو ما يعبر عنه بمشارطة التحكيم أو اشتراطه، والذي بينت فيما سبق الفرق بينهما، فإذا كان التحكيم مشروطاً بالعقد الأصلي فيكون هذا الشرط أول إجراء من إجراءات التحكيم، وحتى قبل نشوب النزاع بين المتعاقدين، أما إذا كان التحكيم مشارطاً فإن أول إجراءات التحكيم يكون بتسليم أحد الخصوم طلب التحكيم إلى المدعى عليه وبعد نشوب النزاع بينهما، وموافقته على اللجوء للتحكيم واعتبار إجراءاته. ومن هنا يمكن أن نبرز بعض الفروقات بين شرط التحكيم ومشارطته، مع أن نتيجتها واحدة هي إحالة النزاع إلى هيئة تحكيم، وهذه الفروقات تتمثل فيما يلي:

1. شرط التحكيم لا بد أن يكون مكتوباً حتى يكون صحيحاً، فالكتابة هنا شرط للصحة بخلاف المشارطة فالكتابة مطلوبة للإثبات وليس للصحة<sup>(57)</sup>.
2. يمكن التذرع بالشرط التحكيمي في كل مرة ينشأ نزاع حول العقد الأصلي، فهو لا يزول إلا إذا عدل عنه المتعاقدان خطياً وصراحة، أما مشارطة التحكيم فلا يمكن التذرع بها إلا في شأن المسألة الخلافية التي كانت سبباً في إبرامه دون غيرها من النزاعات، لأنه لا يتصور وجود مشارطة للتحكيم إلا بعد نشوب النزاع في مسألة معينة<sup>(58)</sup>.
3. شرط التحكيم يتم إيراده في العقد الأصلي لمواجهة نزاعات غير محددة يحتمل نشوبها في المستقبل، في حين أن مشارطة التحكيم لا يتم إبرامها إلا بمناسبة حصول نزاع حقيقي محدد<sup>(59)</sup>.
4. إذا كان التحكيم مشارطاً فلا يستطيع أحد المتعاقدين إجبار الطرف الآخر اللجوء للتحكيم عند نشوب نزاع، وله الامتناع عن حل النزاع إلا بالطرق القانونية الخاصة بالقضاء، أما إذا كان التحكيم مشروطاً بالعقد فيستطيع أحد الخصوم أن يجبر الآخر على اللجوء للتحكيم قبل القضاء عند نشوب النزاع عملاً بالشرط. وبعد هذه المقدمة البسيطة نشرع في بيان إجراءات التحكيم وحسب التسلسل المنطقي لها، مورداً المواد القانونية المبينة لها في قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة (2001)، ومقارناً لها بأحكام الشريعة الإسلامية وكما يلي<sup>(60)</sup>:  
**أولاً:** إذا نشب نزاع بين المتعاقدين في عقد أصلي، فإما أن يكون التحكيم شرطاً للعقد، أو أن يكون التحكيم مشارطاً، فيرفع عندها النزاع إلى المحكمة المختصة وهي محكمة الاستئناف لتشكيل هيئة تحكيم فيه<sup>(61)</sup>.  
وتبدأ إجراءات التحكيم من اليوم الذي يكتمل فيه تشكيل هيئة التحكيم، إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك<sup>(62)</sup>، وهذا يستلزم تعيين هيئة تحكيم والمتروك لطرفي النزاع، إلا إذا لم يتفق الطرفان على ذلك فتقوم المحكمة المختصة (محكمة الاستئناف) بتشكيلها، وتكون هيئة التحكيم مشكلة من طرف واحد أو أكثر على أن يكون عددهم وتراً، وإلا كان باطلاً<sup>(63)</sup>، وكذلك يستلزم تعيين النزاع المحكم فيه وهو سهل إذا كان التحكيم مشارطاً؛ لأن التحكيم لا يكون إلا بعد نشوب النزاع، أو الاتفاق على التحكيم في جنس معين من النزاعات كما في اشتراط التحكيم؛ وذلك لأن النزاعات لم تحدث بعد

ولكن يمكن توقع جنسها، وعلى ذلك يكون الاتفاق على التحكيم في حالة المشاركة اتفاقا باطلا إذا لم يتم تحديد موضوع النزاع تحديدا دقيقا<sup>(64)</sup>.

وهذا الأمر يتفق مع الشريعة الإسلامية سواء كان التحكيم شرطا أو مشاركة، أما الشرط فلورود الأدلة على ذلك مثل قوله تعالى: **﴿صِيَ آيُهُا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾** [المائدة: 1]، وقوله **﴿: "المسلمون على شروطهم" (65)**، والتحكيم شرط في العقد الأصلي والذي يجب الوفاء به، والقيد الوارد على الحديث الشريف السابق هو أن يكون الشرط منسجما مع الشريعة الإسلامية، بأن لا يحرم حلالا ولا يحل حراما، واشتراط التحكيم ينسجم مع الشريعة الإسلامية، أما إذا كان التحكيم مشاركة عند نشوب النزاع فهو أيضا مشروع لما أوردته من أدلة المشروعية.

أما بالنسبة لاختيار الخصوم للمحكمن فهو قول المذاهب الأربعة، حيث اشترطوا التراضي بين الخصمين على من يحكمانه مع قبول الحكم تحكيمهما له، لأن رضا الخصوم هو المثبت للولاية فلا بد من تقدمه، ولأن ما كان وجوده من شئئين فلا بد له من وجودهما، وأما عدمه فلا يحتاج إلى عدمهما بل بعدم أحدهما<sup>(66)</sup>.  
وأما بخصوص أن يكون عدد هيئة التحكيم وترا، فهذا يحتاج لتفصيل، وقد أفرد له مناقشة منفصلة مفصلة في الإجراء رقم 13 فينظر هناك.

**ثانياً:** بعد تشكيل هيئة التحكيم وقبول الخصوم بها، لا بد من موافقة الهيئة للقيام بالتحكيم، ولا بد أن تكون الموافقة مكتوبة، وأن يفصح عن أي ظرف من شأنه إثارة شكوك حول حيديته أو استقلاله، وأن لا يكون المحكم قاصرا أو محجورا عليه، أو محروما من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف، أو بسبب إشهار إفلاسه<sup>(67)</sup>.

وهذا يتفق مع الشريعة الإسلامية؛ لأن المحكم إما وكيل أو حاكم على اختلاف بين المذاهب في التكييف، وفي كلتا الحالتين فإن الوكالة عقد ينعقد بالإيجاب والقبول ومثله الولاية، فلا بد من موافقة الموكل أو المولي على هذه الوكالة أو الولاية، يقول صاحب كشاف القناع في موضوع تولية القاضي والحكم: "ولأنه عقد ولاية يشترط فيه الإيجاب والقبول فلا بد من معرفة المعقود عليه كالوكالة"<sup>(68)</sup>.

وكون الموافقة مكتوبة فهو من التوثيق، وهو إجراء إداري لا يوجد ما يمنعه في الشرع، بل الأدلة تؤيده كما في كتابة الدين، وأما أن يكون بعيدا عن التهمة؛ فلما لها من أثر في حكمه وتحكيمه، ولمقتضى الأدلة الشرعية وما ذهب إليه الفقهاء في باب القضاء، وكذلك أن يكون فيه من الشروط ما يتوافر في القاضي، لأن التحكيم نوع من القضاء، وهذه الشروط مثبتة في كتب الفقه والقضاء فلا داعي لبيانها خوف الطول والملل.

أما كون المحكم غير محجور عليه ولا قاصر، فلأنه لا ولاية له على نفسه فلا يكون له ولاية على الخصوم.

**ثالثاً:** وبعد تشكيل هيئة التحكيم والموافقة عليها من قبل المحكم، يتم اختيار الزمان والمكان من قبل الخصوم وذلك حسب الاتفاق أو المشاركة، ويجب على المدعي في هذه الحالة أن يرسل للمدعى عليه وخلال الأجل المضروب بينهما والمتفق عليه، أو الذي تقره هيئة التحكيم عند عدم الاتفاق بياناً مكتوباً فيه دعواه، كما يرسلها إلى كل واحد من المحكمن متضمناً المعلومات الأساسية من اسم المدعي وصفته وعنوانه، واسم المدعى عليه وصفته وعنوانه، مع شرح لموضوع النزاع وما استند إليه في دعواه، محددًا بذلك مسائل موضوع التحكيم، ويشتمل البيان على المدة التي يجب على المدعى عليه أن

يعقب فيها على ما جاء بطلب التحكيم، سواء كانت هذه المدة متفق عليها بين الخصوم أو حددتها هيئة التحكيم، مبينا في نهاية بيانه مطالبه<sup>(69)</sup>.

ومضمون هذه المواد (27، 29) من قانون التحكيم الأردني متفق مع الشريعة الإسلامية، وذلك لأن عقد التحكيم عقد له أركان يقوم عليها، ومنها موضوع النزاع ومسائله وبدونها لا وجود للتحكيم أصلا، أما تحديد لائحة من المدعي يبين فيها أسم المدعي والمدعى عليه وغيرها من المعلومات الأساسية، فهي أيضا للمعلومية وإزالة الجهالة في العقد، لتحديد الخصوم وصفتهم إن كانوا ممن يملكون ولاية التقاضي أو التحكيم وليس من قبيل الفضول، واشتراط الكتابة فهي لا تعدو أن تكون من الإجراءات التنظيمية المقبولة في الشريعة وتوثيق الشكوى، والذي لم يرد في الشرع ما يمنعه، بل إن نصوص توثيق الدين قد تكون سبيلا للتدليل على هذا التدبير، وتقضيه السياسة الشرعية؛ لما فيه من تحقيق المصلحة العامة ومصلحة الأفراد من قطع النزاع والتجادد والإنكار.

**رابعاً:** بعد ذلك يأتي دور المدعى عليه، وذلك بإرسال رده أو تعقيبه على طلب التحكيم، وطبعا يكون ذلك لكل محكم وللمدعي أيضا، ويكون مكتوبا شاملا دفاعه عن نفسه ودفعه والمستندات التي توثق هذه الدفوع<sup>(70)</sup>.

وقد أعطت الشريعة الإسلامية الحق للمدعى عليه أن يتقدم بدفعه وأدلتها، للرد على اتهامات المدعي بما يحقق العدل بين الخصوم المأمور به، وقضية الكتابة إنما هي للتوثيق والتنظيم الإداري الذي لا يوجد ما يمنعه في الشريعة، بل يوجد ما يؤيده، ولأن الكتابة تمكن الجهات الرقابية على هيئة التحكيم من التحقق من أن الإجراءات المتبعة صحيحة وجوهية، كما أنها تمنع أيا من الخصوم الطعن أو التشكيك فيها إلا من خلال تقديم دعوى تزوير بحق المحكمين.

هذا وإن كان تقديم المدعى عليه لدفعه من النظام العام الذي لا يملك المحكم منعه منها ولا تجاهلها، إلا أن القانون يثبت له الحق بالتمسك بحق ناشئ عن النزاع، كأن يدفع عن نفسه بطلب المقاصة القضائية لدين ثابت له على المدعي، أو طلب الحكم بتعويض لضرر أصابه من جراء الدعوى الأصلية أو إجراء فيها، وأمر أخرى وردت في المادة رقم (29ب) من قانون التحكيم الأردني رقم (31).

وهذا يتفق مع الشريعة الإسلامية؛ لأن المدعى عليه إنما يقدم دفعه الأولية في الدعوى، ثم بعد ذلك له الحق بالتمسك بحقه في المطالبة بأمر يستحقها بعد تجهيزها وتحضيرها وإرفاق ما يثبت حقه فيها، وهو مقتضى العدل حتى لا يضيع حقه في المطالبة بها، ولا يوجد في الشرع ما يمنع، ولكن لا بد من إبراز أذاره في التأخر عن تقديم هذه التمسكات.

**سادساً:** ويملك كل طرف من الخصوم الحق بإرفاق أي وثائق أو صور تفيد موقفه في النزاع، أو إمهاله لحين إحضار مستند معين قيد الاستخراج، إلا إذا طلب الخصم مشاهدة أصول المستندات المقدمة، فله الحق بذلك، كما يملك كل واحد من الخصوم الحق بأن يطلع على مستندات خصمه وتقارير الخبراء وغيرها<sup>(71)</sup>.

والشريعة الإسلامية لا تمنع ذلك، إذ إن من حق كل واحد من الخصوم الاطلاع على أدلة الخصم، لعل له تبريرا لها، أو وجهة نظر، أو حتى مستند ضد يسقط دليله، وهو من مقتضيات العدل بين الخصوم والشفافية في المحاكمة.

وهذا مما هو معروف في القانون بمبدأ الوجاهية الذي من شأنه تأمين حق الدفاع، وبمقتضاه يكون لكل خصم الحق في الاطلاع على كل مستند، أو حتى إجراء يتم، أو واقعة، أو سبب يدلي به الخصم الآخر تمكينا له من مناقشتها وإبداء موقفه ودفاعه وإيضاحاته حولها ضمن مهلة معقولة<sup>(72)</sup>.

كذلك فإن مبدأ المساواة والذي تنادي به الشريعة الإسلامية يدعو أن تكون الهيئة التحكيمية على قدم واحد تجاه المتحاكمين، فلا توسع لأحدهما مهلة تقديم لائحة وتضييق على الآخر<sup>(73)</sup>، وطبعا كل هذه الإجراءات تتم خلال الجلسات التي تعقدها هيئة التحكيم؛ لتمكن كل من الطرفين من شرح موضوع دعواهما وعرض الحجج ومناقشتها<sup>(74)</sup>، ولا مانع يمنع أي من الخصمين من تعديل طلباته وأوجه دفاعه إذا استكملها خلال إجراءات التحكيم، إلا إذا عارضت هيئة التحكيم ذلك خوفا من تعطيل الفصل في النزاع<sup>(75)</sup>، وهو حق من حقوق المتخاصمين المستقرة بموجب العدل الإلهي وإحقاق الحق بأي طريق مشروع، ما دامت الدعوى في مراحل المرافعة، ولكن يقيد ذلك بأن لا يكون القصد من ذلك عرقلة الفصل في الدعوى وإطالتها والذي يستدل عليه بالقرائن، لما في ذلك من ضرر يقع على أحد الخصوم، والضرر مرفوع في الشريعة، فلا ضرر ولا ضرار، وأن ممارسة الحق مقيدة بأن يكون القصد في الفعل مشروعا وأن لا يترتب عليه ضرر راجح.

**سابعاً:** وتستمر جلسات هيئة التحكيم ليتمكن كل طرف من شرح موضوع الدعوى وعرض الحجج والأدلة والرد على الخصم، ويجوز لهيئة التحكيم الاكتفاء بما تم تقديمه من مذكرات ووثائق مكتوبة ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، وهذا طبعا يحتاج لبعض الإجراءات التنظيمية، مثل إخطار الخصوم بموعد الجلسات قبل تاريخ انعقادها بوقت كاف تقدره هيئة التحكيم، وتدوّن خلاصة وقائع هذه الجلسات في محضر يُسلم منه صورة لكل واحد من الخصوم إلا إذا تم الاتفاق على غير ذلك، ثم يكون في هذه الجلسات ما تحتاجه الهيئة من سماع الشهود والخبراء بعد أداء اليمين بشهادة خطية مشفوعة بالقسم<sup>(76)</sup>.

وكما بينت الدراسة أن الكتابة تعتبر من الوسائل التي يحفظ بها الخصوم حقهم وامتناع التزوير، وحتى لا يقع الاختلاف في الأقوال فيما بعد، بحيث يمكن المراجعة لها عند الحاجة، وهي إجراء لا يوجد ما يمنعه في الشرع، كما أن تسليم كل واحد من الخصمين صورة عن محضر الجلسة فهذا لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية، وهو ما يقتضيه مبدأ الوجاهية في القانون كما بينت.

فكل واحد من الخصوم له الحق أن يدافع عن نفسه فيما يدلّيه الطرف الآخر وهو مقتضى العدل، أما تحليف الشهود على ما قيل فيه عند بعض الفقهاء من عدم المشروعية، إلا أن المتأخرين من الفقهاء كصاحب البحر الرائق قد قال بأن عدم لزوم تحليف الشاهد يكون حالة ظهور عدالته، أما إذا لم تكن عدالته ظاهرة بل كانت خفية فيجب تقويتها باليمين، إذ يكون الشاهد مجهول الحال ويكون المزكّي مجهولا مثله، وقد قبلت مجلة الأحكام العدلية صورة التحليف في حال الجهالة، ويجوز للمحكم أو القاضي أن يقول لهم إن حلفتم قبلت شهادتكم وإلا فلا<sup>(77)</sup>.

**ثامناً:** إذا لم يقدم المدعي بيانا أو لائحة بدعواه دون عذر مقبول، فيجوز لهيئة التحكيم أن تقرر إنهاء إجراءات التحكيم إلا إذا اتفق الطرفان على غير ذلك، وأما إذا لم يقدم المدعي عليه لائحة جوابية على شكوى المدعي، فتستمر الهيئة بإجراءات التحكيم دون أن يعتبر ذلك إقرارا منه بدعوى المدعي، وفي حالة تخلف أحد طرفي النزاع عن حضور الجلسات أو تقديم ما طلب منه من مستندات، فيجوز عندها لهيئة التحكيم الاستمرار في إجراءات التحكيم وإصدار حكم في النزاع استنادا لما يتوافر من الأدلة لديها<sup>(78)</sup>.

والشريعة الإسلامية متفقة في هذا الأمر، إذ إن مجرد رفع المدعي لائحة دعوى لدى هيئة التحكيم دون ذكر ملابسات النزاع أو البيانات، يعتبر رجوع منه عن دعوته إذا كانت بدون عذر، وبعد استيعاب المهلة المضروبة له لاستكمال الدعوى،

وذلك لأن البيئة على من ادعى، فيجب عليه توضيح النزاع وما له من حق في نظره وما يملك من بينات، وإلا فإنها لا تعتبر دعوى أصلاً، فيجوز عندها لهيئة التحكيم إنهاء الإجراءات.

وهذا بخلاف جانب المدعى عليه، فإنه إذا لم يقدم لائحة جوابية على ما قدمه المدعي بحقه في لائحته فلا يعطي الحق لهيئة التحكيم بإنهاء الإجراءات، بل يجب عليها النظر في موضوع النزاع حسب ما وصلها من بينات، أو ما تتوصل إليه من سؤال الخصمين، وهذا له ما يقابله في الشرع، وهو نكول المدعى عليه أو رفضه الإدلاء بأقواله لأي سبب كان، وفي نفس الوقت لا يعتبر إقراراً منه لأنه لم يقر، بل امتنع أو نكل عن تقديم اللائحة الجوابية، وهناك فرق في الشرع بين النكول والامتناع وبين الإقرار من حيث الحكم ونوع النزاع.

ويعتبر تقديم اللائحة من الخصوم كحضورهما حين الدعوى والذي يعتبر شرطاً من شروطها<sup>(79)</sup>، ولكن القانون أعطى الحق لكل من المتخاصمين أن لا يعتبروا الإجراءات منتهية بعدم تقديم المدعي بياناً أو لائحة بدعواه فيقول (إلا إذا اتفق الطرفان على غير ذلك)، وهو اتفاق على خلاف قواعد التقاضي والتحاكم، والسبب في ذلك أن المشرع يؤكد سلطان الإرادة ويطبق إرادة المتعاقدين حتى لو خالفت نص القانون، فإعلاء إرادة المتعاقدين مصدرها القانون ذاته، وهو ما يتفق مع الشريعة الإسلامية في أن التحكيم لا يكون إلا بإرادة الطرفين، ويجوز مخالفة القواعد العامة ما لم تكن من النظام العام. أما إذا لم يقدم كل من الخصمين مستندات تثبت حقه، فهذا لا يمنع النظر في النزاع كونه قائماً، وعلى المقصر أن يتحمل نتيجة تقصيره.

**تاسعاً:** وإذا احتاجت هيئة التحكيم لبناء حكمها الصحيح لتقرير خبير في جزئية معينة فلها الحق بتعيين خبير أو أكثر، وتلزم الخصمين بتقديم كل ما يحتاجه الخبير من مستندات وأوراق ضرورية للنزاع أو حتى الكشف على بضائع معينة أو أدوات أو مآكنات، على أن الهيئة ملزمة بإبلاغ الخصمين بتقرير الخبير وإتاحة الفرصة لهما لإبداء الرأي فيه، مع تمسكهما بحقهما بعقد جلسة لسماع أقوال الخبير ومناقشته فيما جاء في تقريره، إلا إذا اتفق الطرفان على غير ذلك<sup>(80)</sup>، كما يجوز لهيئة التحكيم طلب الشهود وسماعهم.

والشرع لا يمنع الاسترشاد بالخبرة حيث إن المسألة قد تكون تخصصية مهنية تحتاج لخبير لبيان دقائقها، وعدم اعتبار حجبة الخبرة قد يؤدي إلى ضياع الأموال والحقوق وإتلاف الأنفس، والتي جاءت الشريعة بحفظها لإقامة العدل، فهي وسيلة من وسائل إقامته، ولكن لا بد من تحقق ضوابط وشروط الخبرة، وكذلك فيما يخص الشهادة حيث إنها من الوسائل التي يثبت بها الحق ويقام بها العدل إن رأت الهيئة لذلك داع، والشهادة مشروعة في الشريعة بضوابطها وشروطها.

**عاشراً:** أما فيما يختص بالقواعد المطبقة في موضوع النزاع، فقد جاء في قانون التحكيم الأردني رقم (31) في المادة 36 منه أن هيئة التحكيم تطبق على موضوع النزاع القواعد القانونية التي يتفق عليها الطرفان، وإذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين<sup>(81)</sup>.

وفي هذه المادة إشكالية ومخالفة للنظام العام في الشريعة الإسلامية والذي يقضي بوجوب التحاكم إلى أحكام الشرع، وإلا كان التحكيم باطلاً لا يترتب عليه أثره، والأدلة على ذلك كثيرة منها:

1- قوله تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾ [النساء: 65]، فقد علق الله تعالى الإيمان

على تحكيم

الرسول فيما يثور من شجار بين الناس، ومعلوم أن الرسول الكريم لا يحكم إلا بحكم الله، وقد بينت فيما سبق ما قاله الجصاص في تفسير هذه الآية من أن من رد شيئاً من أوامر الله أو أوامر رسوله ﷺ فهو خارج من الإسلام، سواء رده من جهة الشك فيه أو من جهة القبول والامتناع من التسليم<sup>(82)</sup>.

2- قوله تعالى: ﴿أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ﴾ [المائدة: 50]، جاء عند ابن كثير في تفسير هذه الآية ما يلي: "ينكر الله تعالى على من خرج عن حكم الله المحكم المشتمل على كل خير، الناهي عن كل شر، وعدل إلى ما سواه من الآراء والأهواء والاصطلاحات التي وضعها الرجال بلا مستند من شريعة الله، كما كان أهل الجاهلية يحكمون به من الضلالات والجهالات مما يضعونها بأرائهم وأهوائهم، وكما يحكم التتار من السياسات الملكية المأخوذة عن ملكهم جنكيز خان الذي وضع لهم الياسا... فمن فعل ذلك منهم كافر يجب قتاله حتى يرجع إلى حكم الله ورسوله، فلا يحكم في قليل ولا كثير"<sup>(83)</sup>.

3- الآيات الواردة في سورة المائدة وهي متتالية، يقول جل وعلا: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ﴾ [المائدة: 44]، ويقول تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [المائدة: 45]، ويقول تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ [المائدة: 47]، وكلها آيات تتعت من يعرض عن الحكم بالشرع الحنيف بالكفر والظلم والفسق.

4- نقل شيخ الإسلام ابن تيمية اتفاق الفقهاء على كفر من استبدل الشرع وحكم غيره، يقول: "والإنسان متى حلل الحرام المجمع عليه، أو حرم الحلال المجمع عليه، أو بدل الشرع المجمع عليه كان كافراً مرتداً باتفاق الفقهاء"<sup>(84)</sup>، وقال في موضع آخر: "والكفر لا يختص بالتكذيب بل لو قال أنا أعلم أنك صادق لكن لا أتبعك بل أعاديك أو أخالفك ولا أوافقك لكان كفره أعظم"<sup>(85)</sup>، وهو يدل على أن من يعرض عن تحكيم الشرع المجمع عليه يقع بالكفر لا محالة.

**الحادي عشر:** كما يجب على هيئة التحكيم أن تأخذ شروط العقد بعين الاعتبار، وكذا الأعراف الجارية في نوع المعاملة والعادات المتبعة فيها، كما يجوز تفويض هيئة التحكيم بالصلح على مقتضى العدل والانصاف<sup>(86)</sup>.

وهذا يتفق مع الشريعة الإسلامية من حيث إن العقد له حقوق وواجبات، وهناك شروط يمكن تضمينها له تكون واجبة التنفيذ، وهي تلك التي لا تخالف الشرع ولا العرف ولا مقتضيات العقد، وكذلك فإن مقصود الشارع من التحكيم والقضاء هو فصل النزاع، فإذا تم التوصل إليه بالصلح فلا شك أن ذلك أوفق لمقصود الشارع، لأن الحكم فيه رضائياً وأبعد عن الأحقاد والاحتقان بين الخصوم.

**الثاني عشر:** وللخصوم إلزام هيئة التحكيم بإصدار الحكم المنهي للخصومة خلال الموعد الذي يتفقان عليه، فإن لم تحدد مدة لصدور الحكم كانت هذه المدة اثني عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم، إلا أن لهيئة التحكيم تمديدتها لمدة لا تزيد عن ستة أشهر بعد ذلك إلا إذا اتفق الخصوم على خلاف ذلك، بحيث يجوز بعد هذا الموعد لكل من طرفي التحكيم رفع الدعوى أمام القضاء والمحاكم المختصة<sup>(87)</sup>.

وهذا الرأي لا يبتعد القانون فيه عن مقصود الشارع، وهو رأي له وجهته، حتى لا يتراخى الحكم في الفصل في النزاع المنظور مما يضر بأحد الخصوم أو كليهما، ولا يغيب عن الذهن أن السرعة في فض النزاع من المزايا المهمة التي جعلت المشرع الكريم يشرع التحكيم ليلجأ إليه الخصوم بدلا من القضاء<sup>(88)</sup>، وقد بينت الدراسة أن واحدة من حُكم المشروعية والمقاصد من شرع التحكيم هي سرعة الفصل في الخصومات والنزاعات، فاشتراطها في التحكيم باعتباره عقدا لا يخالفه لأنه من مقتضياته ومقاصده، وبذلك لا يعتبر اشتراط ضرب مدة لهيئة التحكيم حتى تفصل في النزاع مخلا بالعقد وشروطه<sup>(89)</sup>.

**الثالث عشر:** أما بالنسبة للحكم الصادر عن المحكمين، فإذا كانت هيئة التحكيم مشكّلة من أكثر من محكم واحد فلا بد من اجتماع جميع الأعضاء على الحكم، أو أن يكون الحكم بأغلبية الأعضاء ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك<sup>(90)</sup>.

وهذا يتفق مع الشريعة الإسلامية في جزئية جواز تعدد الحكام بخلاف تعدد القضاة في النزاع الواحد، إلا أنه يخالف الشرع بجواز الحكم بأغلبية الحكام حتى لو اتفق الطرفان على ذلك، لأنهما قد رضيا برأي اثنين ولم يرضيا برأي واحد منهما إذا كانا اثنين، والرضاء برأيهما ليس رضاء برأي أحدهما، والحكم يحتاج إلى الرأي والمشورة، وكذلك إذا كان المحكمون أكثر من اثنين كأن كانوا ثلاثة أو أربعة وأذن المتخاصمان بالحكم بأكثرية الآراء، فالظاهر من الشرع أنه لما كان يلزم أن يكون المحكمين معلومين، كان في هذه الصورة مجهولا من يشكل الأكثرية منهم، فلم يكن حكم الأكثرية صحيحا لمجهولية الحكم<sup>(91)</sup>.

وهذا على كل حال رأي الحنفية والشافعية والمالكية، حيث بين صاحب كتاب عقد التحكيم ذلك في كتابه، وذكر المصادر التي ورد فيها هذا الرأي، فيمكن الرجوع لكتابه للاستزادة، وقد بين وجهة نظر جواز تعدد المحكمين وعدم جواز تعدد القضاة في النزاع الواحد<sup>(92)</sup>.

وكما هو ملاحظ فيما ذهب إليه الفقهاء من اشتراط اتفاق جميع المحكمين على رأي واحد حتى يكون حكمهم مقبولا، قد يعود على مقصود التحكيم بالنقض، لأن الآراء تتباين عند المحكمين، فإذا اختلفت الحكمان فلا بد من ابتداء حكم آخر وبعاد التحكيم ثانيا وثالثة حتى يقع الاجتماع على أمر لا خلاف فيه<sup>(93)</sup>، وقد ذكرت أن من مقاصد التحكيم سرعة فض النزاع وتقليل النفقات المالية على الخصوم واستصدار حكم رضائي بعيد عن الاحتقان والأحقاد، وهذا بلا شك مختلف مع القول باجتماع الحكام على حكم واحد.

ولأن الفقهاء قد اشتراطوا اتفاق جميع المحكمين في الحكم لم يقع خلاف بينهم في أن يكون عدد المحكمين وترا أو شفعا، وهذا بخلاف القوانين الوضعية والتي وقع الخلاف بالنسبة لعدد المحكمين سواء وترا أو شفعا، وذلك لأن عدد الحكام إن كان شفعا فإن ذلك لا يحسم الخلاف إن تساوى الطرفان المختلفان من هيئة التحكيم بخلاف الوتر، وحتى إن كان عدد الحكام وترا فذلك أيضا لا يحسم الخلاف إن كان لكل واحد منهم رأي مخالف لغيره.

وقد كانت بعض الحلول لهذه المسألة في بعض القوانين كالتالي<sup>(94)</sup>:

- إن كان عدد المحكمين شفعا فيضاف إليهم حكم آخر مرجحا، وهو ما أخذ به القانون الأردني والذي أجاز أن يكون عدد المحكمين شفعا.
- إن كان عدد المحكمين وترا فالفرق الأقل عددا أو الذي يضم أحدث المحكمين يجب أن ينضم إلى أحد الآراء الأخرى، وبعد ذلك تؤخذ الآراء مرة أخرى.

• وفي بعض القوانين الخاصة (كقانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام في مصر)، والذي لا يتطلب أن يكون العدد فيه وتراً أجاز صدور الحكم بأغلبية الأعضاء، وعند التساوي يرجح الجانب الذي يضم الرئيس. والحاصل كما ذكر صاحب كتاب عقد التحكيم<sup>(95)</sup> أن هذه الآراء في القانون كلها اجتهادية، والعمل بما ذهب إليه الفقهاء قد يعود على مقصود التحكيم بالنقض والتخلف، فأرى أنه لا مانع من أن يكون حكم المحكمين بالأغلبية حسماً للنزاع، وإذا تشعبت الآراء فلا مانع من إثبات الخيار للخصوم بين أن يعينوا محكمين آخرين أو اللجوء للقضاء، وإذا كان عدد المحكمين شفعاً واختلفوا في الحكم فأرى إثبات الخيار للخصوم باعتبار التحكيم عقداً رضائياً ابتداءً، إما بقبولهم تعيين حكم آخر مرجح، أو إحالة النزاع للقضاء، أو ترجيح الجانب الذي فيه الرئيس، وبهذا لا نخرج عن كون التحكيم كان بإرادتهما.

**الرابع عشر:** ولا مانع من إصدار هيئة التحكيم أحكاماً وقتية قبل إصدار الحكم النهائي والذي ينهي الخصومة<sup>(96)</sup>، فقد تكون القضية المنظورة تتعلق بحقوق مالية لأحد الخصمين على الآخر مثلاً، حتى إذا ما تأخر الحكم لفترة من الزمن فقد يؤدي إلى أن يتصرف الآخر بالمال، وهذا يؤدي إلى أن يصبح صاحب الحق دائناً للآخر وليس هذا ما يطلبه، بل الذي يطلبه هو الوصول لحقه خاصة في القضايا المتعلقة بالشركات أو المعاملات المالية، فإجازة إصدار هيئة التحكيم لأحكام وقتية كحجز مبلغ من مال المدعى عليه فيما تقع عليه الخصومة أو منع المدعى عليه من السفر، أو منعه من التصرف بعين معينة بالبيع أو الرهن والتي هي محل الخلاف والخصومة، سيكون وسيلة من وسائل الحفاظ على الحقوق لكلا الطرفين، والأضرار تكون عليهما معاً؛ لأن أحدهما يحافظ على حقه بهذا الإجراء والثاني قد رضي بها ابتداءً عندما قبل إحالة النزاع الناشب إلى التحكيم بكل ما يقتضيه من أحكام وقواعد وإجراءات، وهذه منها.

والشريعة الإسلامية لا تمنع من تقييد تصرف الإنسان فيما يملكه إذا كان لهذا المنع مبرراً مقبولاً، كأن يترتب على تصرف الإنسان في ملكه ضرر راجح على النفع الحاصل له، وهو من باب النظر في المآلات، وسد الذرائع، ومسألة دفع الضرر قبل وقوعه، وكلها مبادئ تشهد لها الشريعة وتقوم عليها، وذلك لتعلق حق أحد الخصوم بهذا القدر من حق الخصم الآخر، فتقييد تصرف الإنسان فيما هو باق على ملكه أو منعه من السفر لفترة محدودة، وإن كان فيه ضرر ومخالفة لمقتضى مبدأ الملكية الفردية والحرية الشخصية، إلا أن فيه دفع ضرر أكبر قد يقع على الخصم الثاني فيما يتعلق بالنزاع والخصومة، فيمنع من التصرف لحين انتهاء الخصومة، لذلك نجد في الشريعة الحجر على المفلس المدين لمصلحة الغرماء، والحجر على المكاري المفلس، وكلها من قبيل سد الذرائع ورفع الضرر ومنع التعسف في استعمال الحق، وطبعاً لا بد أن تستند هيئة التحكيم في مثل هذه الأحكام الوقتية إلى قرائن مقنعة، وإن كانت لا ترقى إلى درجة الدليل قبل أن تلجأ إلى مثل هذه الأحكام.

**الخامس عشر:** بعد انتهاء جلسات التحكيم والنطق بالحكم، يتم كتابة وثيقة الحكم بما يلزم من معلومات، مثل اسم الخصوم وصفاتهم وعناوينهم وأسماء المحكمين وجنسياتهم ومعلومات موجزة عن اتفاق التحكيم، وملخص لطلبات الخصوم وأقوالهم ومستنداتهم ومنطوق الحكم وتاريخ ومكان صدوره، وتسليم كل واحد من الخصوم صورة عن حكم التحكيم خلال مدة من تاريخ صدوره، ولا يجوز نشر هذا الحكم أو نشر جزء منه إلا بموافقة الخصوم<sup>(97)</sup>.



وهذا طبعا أفضل من حيث التوثيق بالنسبة للحكم، وأما عدم جواز نشر حكم التحكيم؛ فذلك لأن من فوائد التحكيم وحكم المشروعية كتمان أسرار الخصوم وحفظ خصوصيتهم، لأن إفشاء أسرارهم قد يؤدي إلى ضرر فيما سيتعاملان به أو من سيتعاملان معه.

#### **السادس عشر:** وتنتهي إجراءات التحكيم في الحالات التالية<sup>(98)</sup>:

1. صدور الحكم المنهي للخصومة: وذلك لأن من مميزات التحكيم والتي تميزه عن القضاء أن التحكيم يكون في قضية واحدة، وليس للمحكم ولاية النظر إلا فيها فإذا حكم في القضية المنظورة انتهت ولايته<sup>(99)</sup>.
2. إذا لم يقدم المدعي ودون عذر مقبول لائحة بدعواه (انظر الإجراء الثامن من إجراءات التحكيم في هذا البحث).
3. إذا اتفق الطرفان على إنهاء التحكيم: فلأطراف النزاع الاتفاق على الرجوع عن التحكيم قبل صدور الحكم، إما بالصلح أو لأمر بريانه يحقق المصلحة<sup>(100)</sup>.
4. إذا رأت هيئة التحكيم لأي سبب استحالة التحكيم أو عدم الجدوى من الاستمرار فيه، لأن هذا يكون ضريبا من العبث وهو منفي في الشريعة.
5. موت أحد أطراف النزاع قبل صدور الحكم بمثابة الرجوع عن التحكيم<sup>(101)</sup>.
6. رجوع أحد أطراف النزاع عن التحكيم: وهذا على قول جمهور الفقهاء باعتبار عقد التحكيم عقد غير لازم يجوز لأي من الخصمين الاستبداد بالرجوع عنه.
7. وتنتهي إجراءات التحكيم بانتهاء المدة المضروبة للتحكيم إذا كان محددًا بمدة معينة ولم يصدر حكم خلالها (انظر الإجراء الثاني عشر من إجراءات التحكيم)<sup>(102)</sup>.

#### **النتائج:**

- ويعد البحث في جزئية إجراءات التحكيم ومقارنتها بين القانون الأردني والفقہ الإسلامي يتضح ما يلي:
- التحكيم اتفاق بين طرفي خصومة معينة على تولية من يفصل بينهما في منازعة بينهما بحكم ملزم يطبق الشريعة الإسلامية<sup>(103)</sup>.
  - التحكيم عقد غير لازم لكل من الطرفين؛ المحكمين والحكم، فيجوز لكل من الخصمين الرجوع فيه ما لم يشرع الحكم بالتحكيم، ويجوز للحكم عزل نفسه ولو بعد قبوله ما دام الحكم لم يصدر، ولا يجوز أن يستخلف غيره دون إذن الخصوم لأن الرضا مرتبط بشخصه<sup>(104)</sup>.
  - شرط التحكيم هو تضمن العقد الذي يبرمه المتعاقدان على شرط اللجوء للتحكيم دون القضاء عند نشوب نزاع بينهما، أما مشاركة التحكيم فهي خلو العقد المبرم بين المتعاقدين من شرط التحكيم ولكنهما يتفقان بعد نشوب النزاع بينهما على اللجوء للتحكيم.
  - إجراءات التحكيم هي مجموعة الأعمال الإجرائية المتتابعة والتي تستهدف الحصول على حكم من هيئة التحكيم بفصل النزاع القائم بين طرفي التحكيم.

- قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة (2001) يتفق في معظم جوانبه مع الشريعة الإسلامية إلا أن هناك بعض البنود التي تخالفها وهي:

1. ما جاء في المادة رقم (36) من قانون التحكيم الأردني أن هيئة التحكيم تطبق على موضوع النزاع القواعد القانونية التي يتفق عليها الطرفان، وإذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين، فهذه المادة تخالف النظام العام في الشريعة الإسلامية والذي يقتضي وجوب التحاكم إلى الشرع وإلا كان التحكيم باطلا (انظر الإجراء العاشر).

2. المادة رقم (39) من قانون التحكيم الأردني أفادت أنه لا بد من اجتماع جميع أعضاء هيئة التحكيم على الحكم أو أن يكون الحكم بأغلبية الأعضاء، فهي تخالف الشرع باعتبار صحة حكم هيئة التحكيم بأغلبية أعضائها، فالشرع لا يعتبر حكم المحكمين صحيحا إلا إذا كان باتفاقهم جميعا لأن هذا ينافي معلومية المحكمين، فإن من يشكل الأغلبية مجهول فلم يكن حكم الأغلبية صحيحا (انظر الإجراء الثالث عشر).

التوصيات:

- إن الدراسات المقارنة بين القانون الأردني وبين الشريعة الإسلامية أمر غاية في الأهمية، وهو ما يحتاج من الجهود الكثير، وقد تناولت جزئية إجراءات التحكيم في هذا البحث، أما بقية البنود في قانون التحكيم الأردني فبحاجة إلى الدراسة والتمحيص والمقارنة مع أحكام الشرع؛ ليكتمل مشروع متكامل للتقريب بين هذه القوانين الوضعية والشرع الحنيف، لإقرار ما توافق معه وتعديل ما يخالفه.
- بعد دراسة المواد المتعلقة بإجراءات التحكيم، تبين للباحث أن معظمها تتفق وأحكام الشريعة الإسلامية، إلا أن هناك بعض المواد التي تم التنويه على مخالفتها للشريعة، كما في المادة 36 من قانون التحكيم الأردني، فأوصي القائمين والمهتمين بالقانون سواء قضاة أو نواباً بمحاولة طلب التعديل وضمن القنوات القانونية المعتبرة.

الخاتمة:

ويعد هذه الدراسة العلمية والخاصة بإجراءات التحكيم في قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة (2001) ومحاولة إسقاطها على أحكام الشرع، فقد ظهر أن معظم الأحكام الواردة في القانون لا تتناقض مع الشريعة الإسلامية إلا فيما أشير إليه في موضعه، وهذا حال كثير من مواد القانون الأردني وفي مختلف المجالات، والتي حبذا لو وجد من يعتني بدراستها ومقارنتها بالشريعة الإسلامية، لمعرفة مواطن التعارض معها ومحاولة تقديم الحل والمقترح الأمثل والبديل للمتعارض، واستبداله بما يوافق الشرع ويفي بالغرض ويحقق القصد.

الهوامش:

- (1) انظر: بحث التحكيم في الفقه الإسلامي للدكتور محمد جبر الألفي المنشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج2، ص19154.

- (2) انظر: السرطاوي، محمود، **التحكيم في الشريعة الإسلامية**، دار الفكر، عمان، ص16.
- (3) مقال: "اتفاق التحكيم في ظل القانون الأردني رقم 31 لسنة 2001 " لعمر مشهور حديثة الجازي المنشور في المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، 2003، العدد 22.
- (4) ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب**، دار صادر، ط1، ج12، ص140.
- (5) انظر: القونوي، قاسم بن محمد، أنيس الفقهاء في تعريفات الالفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق أحمد الكبيسي، دار الوفاء، جدة، ط1، 1406هـ، ج1، ص232.
- (6) الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، **الفتاوى الهندية**، دار الفكر، 1411هـ، ج3، ص397.
- (7) المالكي، خليل بن اسحاق، **مختصر خليل**، تحقيق أحمد حركات، دار الفكر، بيروت، 1415هـ، ج1، ص259.
- (8) الشيرازي، إبراهيم بن علي أبو اسحاق، **المهذب**، دار الفكر، بيروت، ج2، ص291.
- (9) ابن قدامة، عبدالله بن أحمد بن قدامة، **المغني**، دار الفكر، بيروت، ط1، 1415هـ، ج1، ص127.
- (10) حيدر، علي، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، بتحقيق المحامي فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت، ج4، ص523.
- (11) انظر: **المصدر السابق**، ج4، ص523.
- (12) البهوتي، منصور بن يونس، **الروض المربع**، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، 1390هـ، ج3، ص382.
- (13) السرطاوي، **التحكيم في الشريعة الإسلامية**، ص12.
- (14) انظر: سكيك، وائل طلال، **التحكيم في الشقاق بين الزوجين في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني بقطاع غزة)**، رسالة ماجستير بإشراف الدكتور شحادة السويركي، الجامعة الإسلامية بغزة، 2007م، ص13، وانظر: **التحكيم في الشريعة الإسلامية للسرطاوي**، ص13.
- (15) انظر: **المصادر السابقة في نفس الصفحات**.
- (16) انظر: **المصادر السابقة في نفس الصفحات**.
- (17) انظر: **المصادر السابقة في نفس الصفحات**.
- (18) وائل سكيك، **التحكيم في الشقاق بين الزوجين**، ص13.
- (19) **المصدر السابق**، ص13. والسرطاوي، **التحكيم في الشريعة الإسلامية**، ص13.
- (20) انظر: السرطاوي، **التحكيم في الشريعة الإسلامية**، ص12-13. وانظر: الدوري، قحطان، **عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، دار الفرقان، عمان، ط1، 2002م، ص28-32.
- (21) علي حيدر، **درر الحكام شرح**، مجلة الأحكام، ج4، ص2، شرح المادة 1531.
- (22) قحطان الدوري، **عقد التحكيم**، ص32.
- (23) انظر: محمود السرطاوي، **التحكيم في الشريعة الإسلامية**، ص15.
- (24) انظر: السرطاوي، **التحكيم في الشريعة الإسلامية**، ص15.
- (25) انظر: السرطاوي، **التحكيم في الشريعة الإسلامية**، ص15.

- (26) الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر، أحكام القرآن، بحقيق محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث، بيروت، 1405، ج3، ص181.
- (27) انظر: السرطاوي، التحكيم في الشريعة الإسلامية، ص12.
- (28) انظر: وائل سكيك، التحكيم في الشقاق بين الزوجين، ص19.
- (29) انظر: وائل سكيك، التحكيم في الشقاق بين الزوجين، ص20.
- (30) البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، بحقيق مصطفى البغا، دار ابن كثير، بيروت، 1407هـ، ط3، باب فضل من أسلم من أهل الكتابين، حديث 2878، ج2، ص1107. النيسابوري، مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث، بيروت، كتاب الجهاد والسير، باب جواز قتال من نقض العهد، حديث 1768، ج3، ص1388، اللفظ للبخاري.
- (31) انظر: وائل سكيك، التحكيم في الشقاق بين الزوجين، ص21.
- (32) السجستاني، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، دار الفكر، كتاب الأدب، باب في تغيير الاسم القبيح، حديث 4955، ج4، ص289، وقال عنه الألباني في صحيح سنن أبي داود صحيح وجيد الإسناد.
- (33) النووي، يحيى بن شرف، شرح النووي على صحيح مسلم، دار إحياء التراث، بيروت، ط2، 1392هـ، ج12، ص92.
- (34) انظر: السرطاوي، التحكيم في الشريعة الإسلامية، ص19.
- (35) انظر: المصدر السابق، ص25.
- (36) المصدر السابق، ص25.
- (37) انظر: دراوشة، زكريا أسعد حسن، التحكيم في الشريعة الإسلامية وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية، رسالة ماجستير بإشراف الدكتور هارون الشرياتي، جامعة الخليل، 2008م، ص44.
- (38) المصدر السابق، ص44.
- (39) انظر: السرطاوي، التحكيم في الشريعة الإسلامية، ص27.
- (40) انظر: المصدر السابق، ص27.
- (41) انظر: المصدر السابق، ص28.
- (42) انظر: وائل سكيك، التحكيم في الشقاق بين الزوجين، ص31.
- (43) انظر: المصدر السابق، ص31.
- (44) انظر: المصدر السابق، ص31.
- (45) انظر: المصدر السابق، ص31.
- (46) انظر: المصدر السابق، ص32.
- (47) انظر: قحطان الدوري، عقد التحكيم، ص83.
- (48) انظر: المصدر السابق، ص115.
- (49) انظر: المصدر السابق، ص116.

- (50) انظر: وائل سكيك، **التحكيم في الشقاق بين الزوجين**، ص19.
- (51) انظر: السرطاوي، **التحكيم في الشريعة الإسلامية**، ص32.
- (52) انظر: **المصدر السابق**، ص32.
- (53) انظر: **المصدر السابق**، ص33.
- (54) انظر: قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001، مادة رقم 22.
- (55) ينظر قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001.
- (56) انظر: موضوع محاضرات في إجراءات التحكيم المنشور في منتدى طلبة جامعة بسكرة، منتدى الحقوق والعلوم السياسية، المدوّء بواسطة (amina rama)، بتاريخ 19-3-2010 على الموقع ([www.univ-biskra-dz/index.php](http://www.univ-biskra-dz/index.php))، ص1.
- (57) انظر: **بحث قضاء التحكيم في القانون اللبناني أهميته في تطبيق الشريعة الإسلامية على المعاملات المدنية والتجارية** للأستاذ خليل عمر غصن، محام في نقابة بيروت، مقدم له الدكتور وائل طيارة رئيس محكمة استئناف بيروت وجبل لبنان سابقاً، النائب العام لدى المحاكم الشرعية السنوية سابقاً، ص7.
- (58) **المصدر السابق**.
- (59) **المصدر السابق**.
- (60) اعتمدت في تسلسل الإجراءات على موضوع محاضرات في إجراءات التحكيم المنشور في منتدى جامعة بسكرة وعلى القانون الأردني في ترتيب مواد.
- (61) انظر: المادة 11 من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001.
- (62) انظر: المادة 27 من قانون التحكيم الأردني.
- (63) انظر: المادتين 14 و16 من قانون التحكيم الأردني.
- (64) انظر: المادة 4 من قانون التحكيم الأردني.
- (65) الترمذي، محمد بن عيسى، **سنن الترمذي**، تحقيق أحمد شاكر، دار إحياء التراث، بيروت، حديث 1352، ج3، ص634، وقال عنه حسن صحيح.
- (66) انظر: قحطان الدوري، **عقد التحكيم**، ص137-138.
- (67) انظر: المادة 15 من قانون التحكيم الأردني.
- (68) البهوتي، منصور بن يونس، **كشاف القناع**، تحقيق هلال مصيلحي، دار الفكر، بيروت، 1402هـ، ج6، ص288.
- (69) المادتين 27 و29 من قانون التحكيم الأردني.
- (70) انظر: المادة 29ب من قانون التحكيم الأردني.
- (71) انظر: المادة 30 من قانون التحكيم الأردني.
- (72) انظر: خليل عمر غصن، **بحث قضاء التحكيم في القانون اللبناني وأهميته في تطبيق الشريعة الإسلامية**، ص14.
- (73) **المصدر السابق**، ص14. وانظر: قانون التحكيم الأردني المادة 25.
- (74) المادة 32 من قانون التحكيم الأردني.
- (75) المادة 31 من قانون التحكيم الأردني.

- (76) انظر: المادة 32 من قانون التحكيم الأردني.
- (77) انظر: علي حيدر، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، المادة 1737، ج4، ص405.
- (78) انظر: قانون التحكيم الأردني المادة 33.
- (79) انظر: مجلة الأحكام العدلية، لجنة من علماء الخلافة العثمانية، ج1، ص321، المادة 1618.
- (80) المادة 34 من قانون التحكيم الأردني.
- (81) المادة 36 من قانون التحكيم الأردني.
- (82) انظر: الجصاص، **أحكام القرآن**، ج3، ص181.
- (83) انظر: الدمشقي، عماد الدين أبي الفداء اسماعيل بن كثير، **تفسير ابن كثير**، مكتبة الفيحاء (دمشق)، دار السلام (الرياض)، ط2، 1418هـ/1988، ج2، ص94.
- (84) الحراني، أحمد عبد الحلیم بن تيمية، **مجموع الفتاوى**، تحقيق: عبد الرحمن العاصمي النجدي، مكتبة ابن تيمية، ط2، ج3، ص267.
- (85) **المصدر السابق**، ج7، ص292.
- (86) المادة 36 من قانون التحكيم الأردني.
- (87) انظر: المادة 37 من قانون التحكيم الأردني.
- (88) انظر: قحطان الدوري، **عقد التحكيم**، ص134.
- (89) انظر: السرطاوي، **التحكيم في الشريعة الإسلامية**، ص54.
- (90) قانون التحكيم الأردني، المادة 38.
- (91) انظر: قحطان الدوري، **عقد التحكيم**، ص183. وانظر: مجلة الأحكام العدلية، المادة 1843 والمادة 1844، ج1، ص375. وانظر: علي حيدر، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، شرح المادتين السابقتين، ج4، ص642.
- (92) انظر: قحطان الدوري، **عقد التحكيم**، ص183-196.
- (93) انظر: قحطان الدوري، **عقد التحكيم**، ص193. وانظر: **شرح مختصر خليل**، دار الفكر، بيروت، ج2، ص377.
- انظر: المغربي، محمد بن عبد الرحمن، **مواهب الجليل**، دار الفكر، بيروت، ط2، 1399هـ، ج3، ص182.
- (94) انظر: قحطان الدوري، **عقد التحكيم**، ص194.
- (95) انظر: قحطان الدوري، **عقد التحكيم**، ص195.
- (96) المادة 40 من قانون التحكيم الأردني.
- (97) انظر: المادتين 41 و42 من قانون التحكيم الأردني.
- (98) المادة 44 من قانون التحكيم الأردني.
- (99) انظر: السرطاوي، **التحكيم في الشريعة الإسلامية**، ص13.
- (100) انظر: **المصدر السابق**، ص30.
- (101) السرطاوي، **التحكيم في الشريعة الإسلامية**، ص30.
- (102) **المصدر السابق**، ص58.

- (103) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 9/8/95 بشأن مبدأ التحكيم في الفقه الإسلامي، المنعقد في دورة مؤتمره التاسع بأبي ظبي (الإمارات العربية المتحدة) من 1-6/ ذي القعدة/1415هـ.
- (104) انظر: المصدر السابق.