دولة الإمارات العربية المتحدة
كلية الدراسات الإسلامية والعربية بدبي

مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

مجلة علمية محكمة

العدد الثامن والأربعون

البريد الإلكتروني iascm@emirates.net.ae

الموقع الإلكتروني www.islamic-college.ae

48

1436هـ /2014 م

اقرأ في هذا العدد

كلمة المشرف العام: ميدان اللغة العربية المعاصرة وتحدياتها في الإمارات

ملامح منهج التفسير الموضوعي التجميعي عند الغزالي(٥٠٥ هـ) موضوع (الصبر أنموذجا)

ضمانات عدالة المحكّم في الفقه الإسلامي ونظام التحكيم السعودي دراسة مقارنة

كتاب: فضيلة إنظار المُعسَر تأليف: يوسف بن حسن بن عبد الهادي الصَّالحي الدِّمشقي المعروف بابن المِبْرَد المتوفى: سنة ٩٠٩هـ - دراسة وتحقيق -

انتقاءُ بعضِ الشيوخِ للتلاميذِ عندَ المحدِّثين مفهومه وأسبابه ووسائله وآثاره

منهج الإمام الرسعني في تفسيره رموز الكنوز

تحريك الأصوات الحلقية الساكنة في اللغة العبرية دراسة مقارنة في ضوء اللغات السامية

قراءة أسلوبية في نونية عروة بن حِزام العذري

«انتقاد القراءات القرآنية المتواترة عند أبي علي الفارسي دراسة في حذف العلامة الإعرابية»

اسم الفاعل واسم المفعول بين النّظرية والتّطبيق من خلال دواوين شعراء المعلّقات السّبع «دراسة في الصّرف والنّحو والدّلالة»

الرؤيا الجمالية في شعر أبي تمام (بحث في ما وراء الخطاب الشعري)

أثر الشفهية في توجيه التراث النقدي العربي

مَجَلَّـــة
كُلِّيَّةِ الدِّراساتِ الإسلاميَّةِ والعربيَّةِ

مجلة علمية محكَّمة

نصف سنويَّة

تأسست سنة ١٩٩٠ م

العدد الثامن والأربعـــــون

ربيع الأول ١٤٣٦ هـ - ديسمبر ٢٠١٤ م

المشرف العام

د. محمـد أحمد عبدالرحمن

مدير الكلية

رئيس التَّحرير

أ. د. أحمد عثمان رحماني

سكرتير التَّحرير

د. محمد أحمد الخولي

هيئة التَّحرير

أ. د. عبـدالله محمـد الجبوري — أ. د. عبـد الرحمـن بنـاني

د. غازي يوسف اليوسف — د. مجـاهـد منصـور

د. مازن حسين حريري

ردمد : ١٦٠٧-٢٠٩X

تفهرس المجلة في دليل أولريخ الدولي للدوريات تحت رقم ١٥٧٠١٦

المحتويـــــــــات

- **الافتتاحية**

رئيس التحرير..... ١٥-١٦

- **(كلمة المشرف العام: ميدان اللغة العربية المعاصرة وتحدياتها في الإمارات)**

د. محمد أحمد عبد الرحمن ١٧-١٩

- **ملامح منهج التفسير الموضوعي التجميعي عند الغزالي (٥٠٥ هـ) موضوع (الصبر أنموذجا)**

أ. د. أحمد عثمان رحماني ٢٣-٩٨

- **ضمانات عدالة المحكّم في الفقه الإسلامي ونظام التحكيم السعودي دراسة مقارنة**

أ. د. يوسف بن عبدالله بن محمد الخضير ٩٩-١٤٢

- **كتاب: فضيلة إنظار المُعْسَر تأليف: يوسف بن حسن بن عبد الهادي الصَّالحي الدِّمشقي المعروف بابنِ المِبْرَد المتوفّى: سنة ٩٠٩هـ - دراسة وتحقيق -**

أ. د. رضوان بن غربية ١٤٣-١٩٢

- **انتقاءُ بعضِ الشيوخ للتلاميذِ عندَ المحدِّثين مفهومه وأسبابه ووسائله وآثاره**

د. سعيد محمد علي بواعنة ١٩٣-٢٣٠

- **منهج الإمام الرسعني في تفسيره رموز الكنوز**

د. حامد محمد المجرب ٢٣١-٢٨٦

- **تحريك الأصوات الحلقية الساكنة في اللغة العبرية دراسة مقارنة في ضوء اللغات السامية**

د. عصام عيد مغيث ٢٨٧-٣٥٠

- **قراءة أسلوبية في نونية عروة بن حِزام العذري**

د. سمر الديوب ٣٥١-٣٨٤

- **«انتقاد القراءات القرآنية المتواترة عند أبي علي الفارسي دراسة في حذف العلامة الإعرابية»**

د. زيد خليل القرالة – د. حسين أحمد كتانة ٣٨٥-٤٣٤

- **اسم الفاعل واسم المفعول بين النّظرية والتّطبيق من خلال دواوين شعراء المعلّقات السّبع «دراسة في الصّرف والنّحو والدّلالة»**

د. عبد الله محمّد عَبْد الرَّحْمَن الكندري ٤٣٥-٤٩٤

- **الرؤيا الجمالية في شعر أبي تمام (بحث في ما وراء الخطاب الشعري)**

أ. د. عبد الرحمن محمد بناني ٤٩٥-٥٣٢

- **أثر الشفهية في توجيه التراث النقدي العربي**

د. عاصم «محمد أمين» بني عامر ٥٣٣-٥٧٠

ضمانات عدالة المحكّم
في الفقه الإسلامي ونظام التحكيم السعودي
دراسة مقارنة

أ. د. يوسف بن عبدالله بن محمد الخضير
الأستاذ المشارك بقسم السياسة الشرعية – المعهد العالي للقضاء
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

ملخص البحث

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد

يُعد التحكيم من أقدم الطرائق لحل الخلافات وحسم المنازعات، عرفه الإنسان ولجأ إليه منذ قرون عديدة، وكان يعهد في ذلك الزمن الغابر إلى رموز المجتمع، كشيخ القبيلة، أو زعيم مشهور، وبقي حاضرا في المشهد القضائي كوسيلة بديلة تنعم بثقة الشعوب وتطمئن لها.

والشريعة الإسلامية أكدت على أهمية التحكيم واعتنت به عناية كاملة، سواء في الخطاب الشرعي أو الممارسة العملية، وأولاه الفقهاء اهتما كبيرا، فأوسعوه بيانا وشرحا وتفصيلا.

وفي الوقت الراهن تفاقم الاهتمام بالتحكيم وتعاظم، وزاد حضوره توهجا، على الرغم من وجود القضاء الرسمي للدولة؛ وذلك لتطور العلائق بين الأفراد والشركات محليا ودوليا؛ لما يتسم به التحكيم من مزايا تحدو بالمتنازعين للجوء إليه، لذلك أضحى أمرا مألوفا وجود شرط التحكيم في أكثر العقود المحلية والدولية.

والمملكة العربية السعودية إدراكا منها لهذه الأهمية، أولت التحكيم عناية تليق بمكانته منذ وقت مبكر، فنص نظام المحكمة التجارية الصادر عام ١٣٥٠هـ على التحكيم، ثم نص عليه نظام العمل الصادر عام ١٣٨٩ هـ، ثم نص عليه نظام الغرف التجارية الصادر عام ١٤٠٠هـ، غب ذلك صدر نظام مستقل للتحكيم

عام ١٤٠٣هـ ثم أحلت المملكة محله نظاما جديدا للتحكيم عام ١٤٣٣هـ؛ استجابة للتطورات المحلية والإقليمية والدولية؛ وقد تضمن القواعد الناظمة للتحكيم، يضاهي أنظمة التحكيم وقوانينه، وزاده ميزة أنه صُنع على مشكاة الشريعة الإسلامية.

وأحكام التحكيم كثيرة متنوعة وقد خصها الفقه الإسلامي ونظام التحكيم السعودي بالعناية التامة بما يحفظ للتحكيم عدالته ونزاهته.

ولا ريبة أن المحكم يعد أهم أركان التحكيم وقطب رحاه، ولا يمكن أن تتحقق الغاية من التحكيم إلا بوجود محكم توافرت فيه الشرائط التي تضمن عدالته ونزاهته.

كما أن الاطراف المتنازعين لا يُقدمون على اجتباء التحكيم إلا بعد حصول قناعتهم بالمحكم، وأنه يملك ما يكفي من الدراية بأحكام التحكيم و العدالة التي تمكنه من الفصل في النزاع بحكم نهائي، يحقق أرقى مستويات العدالة، لذلك فإن الاهتمام بالمحكم وإفراده بالبحوث والدراسات، وخاصة المتعلقة بعدالته ونزاهته أمر تدعو إليه الضرورة؛ حتى يحقق التحكيم المقاصد التي شرع من أجلها.

لذلك وقع اختياري على هذا الموضوع، ووسمته بـ «ضمانات عدالة المحكم في الفقه الإسلامي ونظام التحكيم السعودي – دراسة مقارنة».

أهمية البحث:

التحكيم يحظى بأهمية محلية وعالمية، وسنت الدول الأنظمة والقوانين التي تنظم أحكامه وترسي قواعده بما يحقق العدل للأطراف المتنازعة، ولا يمكن أن تتحقق هذه القصود إلا بوجود محكم بارع، توشح بالنعوت التي تضمن عدالته، ومع أن الأصل أن منح أطراف النزاع حرية اختيار المحكم، إلا أن شروطا معينة

يجب مراعاتها عند اختيار المحكم حتى تتحقق الغاية من وراء التحكيم، في إرساء قواعد العدل.

كما أن الناظر في الواقع التحكيمي يجد أن بعض المحتكمين يصطفي من المحكمين من لم يستجمع الشرائط التي تضمن عدالته، وذلك لجهله بأحكام التحكيم، فتصدر أحكام التحكيم مجافية للعدل، الأمر الذي يعصف بسمعة التحكيم؛ لذلك كان من الواجب بيان هذه الضمانات ليعرفها المحكم ويدركها المحتكم، حتى يتحقق العدل المنشود من التحكيم.

منهج الدراسة:

تسير هذه الدراسة وفق المنهج التحليلي، الذي يحلل الخطاب الشرعي والنظامي ويحدد أبعاده، ويستخرج مقاصده، وينظر إلى الواقع ويقوم بتوصيفه وتحديده، والمنهج الاستقرائي الناظر إلى الثروات المعرفية في العلوم الشرعية والنظامية، وكيفية التعامل معها، والإفادة منها.

خطة البحث:

يتكون هذا البحث من مقدمة، وتمهيد، ومبحثين، وخاتمة.

المقدمة:

وتشتمل على:

أهمية الموضوع، ومنهج البحث، وتقسيمات البحث.

التمهيد:

التعريف بمفردات العنوان وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التحكيم والمحكم.

المطلب الثاني: تعريف العدالة.

المطلب الثالث: تعريف الضمانات.

المبحث الأول: الضمانات الشخصية لعدالة المحكم.

وفيه سبعة مطالب:

المطلب الأول: الضمانة المترتبة على اشتراط البلوغ.

المطلب الثاني: الضمانة المترتبة على اشتراط العقل.

المطلب الثالث: الضمانة المترتبة على اشتراط الإسلام.

المطلب الرابع: الضمانة المترتبة على اشتراط الذكورة.

المطلب الخامس: الضمانة المترتبة على اشتراط سلامة الحواس.

المطلب السادس: الضمانة المترتبة على اشتراط العدالة.

المطلب السابع: الضمانة المترتبة على اشتراط العلم بالأحكام الشرعية.

المبحث الثاني: الضمانات الموضوعية لعدالة المحكم.

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: الضمانة المترتبة على كون المحكم شخصا طبيعيا معلوما.

المطلب الثاني: الضمانة المترتبة على كفاءة المحكم.

المطلب الثالث: الضمانة المترتبة على حياد المحكم واستقلاله.

المطلب الرابع: الضمانة المترتبة على وترية التحكيم.

الخاتمة:

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات التي انتهت إليها هذه الدراسة.

التمهيد: التعريف بمفردات العنوان.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التحكيم والمحكم.

المطلب الثاني: تعريف العدالة.

المطلب الثالث: تعريف الضمانات.

المطلب الأول: تعريف التحكيم والمحكم.

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف التحكيم في اللغة.

التحكيم: مصدر حكّم، والحاء والكاف والميم أصل واحد وهو المنع.[1]

يقال: حكمت عليه بكذا، إذا منعته من خلافه، فلم يقدر على الخروج من ذلك.[2]

فأصل الكلمة يرجع إلى المنع، ومن هذا قيل لمن يحكم بين الناس: (حاكم)؛ لأنه يمنع الظالم من الظلم. قال الأصمعي: (أصل الحكومة رد الرجل عن الظلم).[3]

ومن معاني حكم التفويض، يقال: حكّمه في الأمر والشيء: أي جعله حكما، وفوّض الأمر إليه. ويقال: حكمته في مالي فاحتكم، أي جاز في حكمه. واستحكم فلان في مال فلان إذا جاز فيه حكمه،[4] ومنه قول الله تعالي: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ

١- ينظر: معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، مادة (حكم) ٢ / ٩١.
٢- ينظر: المصباح المنير، للفيومي ١ / ١٤٥.
٣- ينظر: لسان العرب، لابن منظور، مادة (حكم)، ١٢ / ١٤١.
٤- ينظر: مختار الصحاح، للرازي ص ٧٨.

حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ﴾.[٥]

والحَكَم من يُختار للفصل بين المتخاصمين، قال تعالى: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ ﴾.[٦]

وصفوة القول الذي نسعى إلى تقريره من خلال ما تقدم أن التحكيم في اللغة: تفويض شخص النظر في نزاع، والفصل فيه.

الفرع الثاني: تعريف التحكيم في الاصطلاح.

أولا: تعريف التحكيم في الفقه الإسلامي.

الناظر في مراجع الفقه الإسلامي يجد للتحكيم تعريفات كثيرة، ومنها:

تعريف الحنفية: (تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما).[٧]

تعريف المالكية: تولية الخصمين حكما يرتضيانه ليحكم بينهما.[٨]

تعريف الشافعية: (أن يتخذ الخصمان رجلا من الرعية؛ ليقضي بينهما فيما تنازعاه).[٩]

تعريف الحنابلة: (تولية شخصين حكماً صالحاً للقضاء يرتضيانه؛ للحُكم بينهما).[١٠]

٥- سورة النساء الآية (٦٥).
٦- سورة النساء الآية (٣٥).
٧- حاشية ابن عابدين ٥ / ٤٢٨.
٨- ينظر: تبصرة الحكام، لابن فرحون ١ / ٦٢.
٩- أدب القاضي، للماوردي ٢ / ٣٧٩.
١٠- المغني، لابن قدامة ١١ / ٤٨٣.

ويلاحظ أن هذه التعريفات وإن اختلفت حروفها ومبانيها، فقد ائتلفت قصودها ومعانيها، ويمكن من خلال هذه التعريفات أن نصنع تعريفا للتحكيم المقصود بهذا البحث، فنقول: تولية الخصمين شخصا للفصل في نزاع بينهما بحكم ملزم.

ثانيا: تعريف التحكيم في النظام.

لم تضع أكثر الأنظمة والقوانين تعريفا محددا للتحكيم؛ مصيرا منها إلى أن هذا الأمر من مهام شراح الأنظمة والقوانين وليست مهمة الأنظمة، وهذا نهج محمود؛ كي ينبري لذلك الفقه في التأصيل والتحليل للنصوص النظامية، والقضاء في بسط سلطانه الاجتهادي على ما قد يستجد من وقائع ونوازل في هذا الشأن.

وهذا ما سار عليه نظام التحكيم السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ٣٤) وتاريخ ٢٤ / ٥ / ١٤٣٣هـ، فلم يشأ وضع تعريف للتحكيم؛ تحقيقا - فيما يظهر - لتلك المقاصد، غير أنه عرف اتفاق التحكيم، حيث جاءت المادة الأولى في فقرتها الأولى بأنه: (.. اتفاق بين طرفين أو أكثر على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ بينهما في شأن علاقة نظامية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، سواء أكان اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد، أم في صورة مشارطة تحكيم مستقلة) ويمكن اعتباره تعريفا للتحكيم، ألا أنه يشكل عليه الدور الذي أحاط به، حينما عبر بقوله: (أن يحيلا إلي التحكيم)، والقاعدة في التعريفات ألا يرد لفظ المحدود في الحد.

ثم إن الناظر في كتب شراح الأنظمة يجد تعريفات كثيرة للتحكيم، ومنها: أنه (الاتفاق على إحالة ما ينشأ بين الأفراد من النزاع بخصوص تنفيذ عقد معين، أو على إحالة أي نزاع نشأ بينهم بالفعل، على واحد أو أكثر من الأفراد، يسمون

محكمين؛ ليفصلوا في النزاع المذكور بدلا من أن يفصل فيه القضاء).[١١]

وعرفه بعضهم بأنه: (الحكم في منازعة بواسطة أشخاص يتم اختيارهم... بواسطة أشخاص آخرين، وذلك بموجب اتفاق).[١٢]

وبدراسة تحليلية لهذه التعريفات التي كشفت معنى التحكيم يمكن تقرير الحقائق الآتية:

أولا: إن التحكيم يتم بإرادة مطلقة من الطرفين المتخاصمين؛ فليس لغيرهما أن يفرض عليهما اللجوء إلى التحكيم.

ثانيا: إن التحكيم عبارة عن عقد اتفاقي يبرمه المتخاصمان، يتضمن إحالة النزاع الى التحكيم؛ أي أنه عقد يسري عليه ما يسري على سائر العقود.

ثالثا: إن التحكيم أحد الطرائق البديلة لفض المنازعات إلى ضميمة القضاء.

رابعا: إن من يتولى الفصل في المنازعة شخص أجنبي عن الخصوم، هو المحكم، وله ولاية خاصة على النزاع وأطرافه، وحكمه يتمتع بذات القوة التي يتمتع بها القاضي، أي أنه يحوز حجية الأمر المقضي.[١٣]

وخليق بالتنبيه إلى أن التحكيم سالف البيان يشمل التحكيم الذي تم الاتفاق عليه في العلاقة العقدية قبل نشوء النزاع، وهو ما يعرف «بشرط التحكيم،» وكذلك التحكيم الذي يتم الاتفاق عليه بعد تطاير شرر الخلاف أثناء تنفيذ العقد أو بعده، وهوما يعرف بـ «عقد التحكيم» أو «مشارطة التحكيم»[١٤].

١١- التحكيم في القوانين العربية، للدكتور أحمد أبو الوفاء ص١١.
١٢- الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، لحفيظة السيد، ص ٤٠.
١٣- ينظر: المادة (٥٢) من نظام التحكيم السعودي.
١٤- ينظر المادة (٩) الفقرة (١) من نظام التحكيم السعودي.

الفرع الثالث: تعريف المحكم.

إن المحكم بصفته عماد التحكيم وركنه الأساس كان من الأهمية بمكان تعريفه.

لا شك أن المحكم هو محور التحكيم وقوامه، وبقدر ما يكون المحكم مستجمعا للشرائط وراسخا في شخصيته، كاملا في صفاته، سليما في تصرفاته متقيدا بالمبادئ والقواعد التحكيمية، وخصوصا تلك المتعلقة بعدالته وإنصافه، وابتعاده عن الغش والمواربة في التعامل، بقدر ما يكون التحكيم وافيا وسليما.

وقد يتم تعيينه من الخصوم أنفسهم، أومن جانب المحكمة، وقد يكون فردا وقد يتعدد.[١٥]

ويمكن تعريف المحكم بأنه: شخص معين من قبل طرفي النزاع أو المحكمة للفصل في الخصومة.

المطلب الثاني: تعريف العدالة.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف العدالة في اللغة.

العدالة لفظ مشتق من العدل، وهو ما قام في النفوس أَنه مستقيم، وهو ضد الجور.[١٦] وقيل: هو التوسط في الأمور من غير إفراط في طرفي الزيادة والنقصان، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَٰكُمْ أُمَّةً وَسَطًا ﴾،[١٧] أي عدلاً.[١٨]

١٥- ينظر: المادة (١٣) و (١٥) من نظام التحكيم السعودي، والتحكيم في القوانين العربية، للدكتور أحمد أبو الوفاء ص١١.

١٦- ينظر: لسان العرب، لابن منظور ١١ / ٤٣٠،، والصحاح للجوهرى ٥ / ١٧٦٠ - ١٧٦١، والقاموس المحيط، للفيروزآبادي ص ١٠٣٠، والمصباح المنير للفيومي ٢ / ٣٩٦.

١٧- سورة البقرة، الآية (١٤٣).

١٨- ينظر: الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي ٢ / ١٥٣.

والاعتدال الاستقامة، والتعادل التساوي، وعدلته تعديلا فاعتدل سويته فاستوى.[١٩]

قال الراغب الأصفهاني (العدالة والمعادلة لفظ يقتضي معنى المساوة، ويستعمل باعتبار المضايفة).[٢٠]

وتأسيسا على ما تقدم يمكن القول إن العدالة في اللغة تعني: القسط والإنصاف والمساواة، وهي التي تقابل الظلم والجور والحيف.

الفرع الثاني: تعريف العدالة في الاصلاح.

عرفت العدالة بتعريفات كثيرة وبعبارات مختلفة، ومن هذه التعريفات:

١- تعريف الحنفية: العدل: (أن لا يأتي بكبيرة ولا يصر على صغيرة، ويكون ستره أكثر من هتكه، وصوابه أكثر من خطئه، ومروءته ظاهرة ويستعمل الصدق ويجتنب الكذب ديانة ومروءة).[٢١]

٢- تعريف المالكية: (محافظة دينية تحمل على ملازمة التقوى والمروءة، ليس معها بدعة، وتتحقق باجتناب الكبائر، وترك الإصرار على الصغائر، وبعض الصغائر، وبعض المباح).[٢٢]

٣- تعريف الشافعية: (العدالة: أن يكون صادق اللهجة، ظاهر الأمانة، عفيفا عن المحارم، متوقيا المآثم، بعيدا من الريب، مأمونا في الرضا والغضب، مستعملا لمروءة مثله في دينه ودنياه).[٢٣]

١٩- ينظر: المصباح المنير، للفيومي ٢ / ٣٩٦.
٢٠- المفردات في غريب القرآن للراغب الأصفهاني ص ٥٥١.
٢١- شرح فتح القدير لابن الهمام ٧ / ٣٩٣، وينظر: حاشية ابن عابدين ٥ / ٤٧٣.
٢٢- مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل لابن الحاجب ١ / ٥٦٨ -٥٦٩.
٢٣- الأحكام السلطانية للماوردي ص٨٩.

٤- تعريف الحنابلة: (العدالة: هي استواء أحواله في دينه واعتدال أقواله وأفعاله، وقيل: العدل من لم تظهر منه ريبة).[٢٤]

هذه بعض تعريفات العلماء للعدالة في الاصطلاح، ومن خلال التأمل يمكن القول إن العدالة:

عبارة عن استقامة السيرة والدين، وهي هيئة راسخة في النفس تحمل على ملازمة التقوى والمروءة، حتى تحصل ثقة النفوس بصدقه في تصرفاته. فلا ثقة بقول من لا يخاف الله تعالى خوفاً وازعاً عن الكذب. ثم لا خلاف في أنه لا يشترط العصمة من جميع المعاصي، ولا يكفى أيضاً اجتناب الكبائر، بل من الصغائر ما يُرد به كسرقة بصلة وتطفيف في حبة.[٢٥]

ولم أجد في الأنظمة السعودية ذات الصلة[٢٦] تعريفا للعدالة، اكتفاءً - فيما يبدو - لما هو مرقوم في مصادر الفقه الإسلامي ومراجعه.

المطلب الثالث: تعريف الضمانات.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف الضمانات في اللغة.

الضمانات جمع مفردها ضمانه، وهي مشتقة من الفعل ضَمِنَ، تقول: ضَمِنْتُ الشيءَ أَضْمَنُه ضَماناً، فأَنا ضامِنٌ، وهو مَضْمون.[٢٧]

وتأتي كلمة ضمن لمعان منها، الكفالة والحفظ والرعاية.[٢٨]

٢٤- الإنصاف للمرداوي ١٢ / ٤٣.
٢٥- ينظر: المستصفى للغزالي ١ / ١٢٥، شرح الكوكب المنير، لابن النجار ٢ / ٣٨٤-٣٨٥.
٢٦- أعني بذلك نظام القضاء ونظام ديوان المظالم ونظام التحكيم.
٢٧- ينظر: لسان العرب لابن منظور ١٣ / ٢٥٧.
٢٨- ينظر: المرجع السابق، مختار الصحاح للرازي ص ١٨٥.

الفرع الثاني: تعريف الضمانات في الاصطلاح.

عرفها أحد الباحثين بأنها: الأمور التي تؤدي إلى حفظ الحقوق وصونها، وإيصالها إلى أصحابها على الوجه المطلوب.[٢٩]

ويمكن تعريفها بأنها: الوسائل الكفيلة التي تحمي الحقوق.

فمثلا من حق كل شخص أن يحظى بقضاء أو تحكيم عادل، فالضمانات طائفة من الوسائل التي تحقق هذه الغاية.

ومن خلال التعريفات المنفردة لكل مصطلح منها يمكن أن نعرف المركب، وهو ضمانات عدالة التحكيم فنقول:

الوسائل التي تكفل تحقيق الإنصاف من جانب المحكم.

المبحث الأول: الضمانات الشخصية لعدالة المحكم.

المقصود بالضمانات الشخصية هي تلك الشرائط التي وضعتها الشريعة الإسلامية وسنتها الأنظمة والمتعلقة بشخص المحكم، والتي لا يجوز للشخص أن يتصدى للفصل في الخصومة إلا إذا استجمع هذه الشروط؛ حتى تطمئن النفوس إلى عدله وإنصافه، وهذه الضمانات نبحثها من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: الضمانة المترتبة على اشتراط البلوغ.

اتفق الفقهاء على أن البلوغ شرط لصحة تولية المحكم، فالصبي الذي لم يبلغ لا يجوز أن يكون محكما، جاء عن عائشة رضي الله عنها، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (رفع القلم عن ثلاثة، عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير

٢٩- ينظر: ضمانات حقوق المرأة الزوجية للدهلوي ص ٢٦.

حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل أو يفيق).[٣٠]

ولأن التحكيم من باب الولايات، والصبي ليس من أهل الولاية، بل إنه لا يملك الولاية على نفسه فحري أن لا يملكها على غيره، ولأن شهادته لا تقبل منه قبل بلوغه فلا يصح أن يرتقي إلى منصب التحكيم.[٣١]

قال الماوردي: (فأما البلوغ فإن غير البالغ لا يجري عليه قلم ولا يتعلق بقوله على نفسه حكم وكان أولى أن لا يتعلق على غيره حكم).[٣٢]

المطلب الثاني: الضمانة المترتبة على اشتراط العقل.

كذلك اتفق الفقهاء على أن العقل شرط من شروط المحكم التي لا تصح ولايته إلا بوجوده، وعلى ذلك لا يصح أن يكون المجنون والمعتوه والسفيه وكل فاقد للعقل أو كماله محكما، لما سبق بيانه في الشرط آنف الذكر، بل لا يكفي مجرد العقل، بل يجب أن يكون صحيح التمييز، فطنا، بعيدا عن السهو والغفلة.[٣٣]

هذه الضمانة المهمة نص عليها نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٣٤ وتاريخ ٢٤ / ٥ / ١٤٣٣هـ، بنص صريح، حيث نصت المادة الرابعة عشرة بقولها:(يشترط في المحكم... أن يكون كامل الأهلية).

والأهلية هي: صفة يقدرها الشارع في الشخص، تجعله محلا صالحا للتكليف.

٣٠- أخرجة النسائي في كتاب الطلاق، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج السنن الكبرى ٥ / ٢٦٥، وأبو داود في سننه في كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حدا. سنن أبي داود ٤ / ١٣٩. وصححه الألباني، صحيح سنن أبي داود ٣ / ٥٥.

٣١- ينظر: بدائع الصنائع، للكاساني ٧ / ٣، معين الحكام للطربلسي ص ٢٥، بداية المجتهد، لابن رشد ٢ / ٤٦٠، أدب القضاء، لابن أبي الدم ص ٣١، المغني، لابن قدامة ١٤ / ١٢.

٣٢- الأحكام السلطانية للماوردي ص ٨٨.

٣٣- ينظر: المراجع السابقة.

والمقصود بالأهلية هنا أهلية الأداء، وهي صلاحية الشخص للإلزام والالتزام، ولا تثبت إلا للبالغ العاقل، [٣٤] وهذا عين ما سلف بيانه عند الفقهاء.

لاشك أن اشتراط التكليف (الأهلية) في المحكم يعد ضمانة من الضمانات الأساسية لعدالته وإنصافه؛ لأن من فاته هذا الشرط غير مدرك لمعنى العدل أصلا فكيف يحكم به ؟، ولا يُعقل أن يعهد أشخاص عقلاء الفصل في خصوماتهم إلى صبي أو مجنون أو سفيه !

المطلب الثالث: الضمانة المترتبة على اشتراط الإسلام.

انعقد اتفاق الفقهاء على أن الإسلام شرط لصحة تولية المحكم إذا كان الخصوم من المسلمين، أو كان أحد طرفيها مسلما؛ ذلك لأن التحكيم ضرب من ضروب القضاء، والقضاء ولاية من الولايات، ولا يجوز أن يكون للكافر على المسلم ولاية؛ لقوله تعالى ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾، [٣٥] [٣٦] والقاضي والمحكم يحكمان بالشريعة الإسلامية وهي دين، وتطبيق الدين يحتاج إلى إيمان به من قبل من يحكم به، وخوف من الله يمنعه من تحكيم غير أحكام الإسلام، ولا يتأتى ذلك من غير المسلم الذي لا يؤمن بهذا الدين، بل يقوده كفره بالإسلام إلى تعمد مخالفة أحكامه أو التلاعب بها.

أما إذا كان أطراف النزاع غير مسلمين فقد ذهب الحنفية إلى جواز أن يكون الذمي محكما؛ وعللوا ذلك بأن أهلية القضاء والتحكيم كأهلية الشهادة، والذمي من أهل الشهادة على الذميين فهو أهل لأن يقضي بينهم. [٣٧]

٣٤- ينظر: روضة الناظر، لابن قدامة ١ / ٢٢٢، المدخل الفقهي، العام للدكتور الزرقاء ٢ / ٧٣٧.
٣٥- سورة النساء الآية (١٤١).
٣٦- ينظر: بدائع الصنائع، للكاساني ٧ / ٣، معين الحكام، للطربلسي ص ٢٥، بداية المجتهد، لابن رشد ٢ / ٤٦٠، أدب القضاء، لابن أبي الدم ص ٣١، المغني، لابن قدامة ١٤ / ١٢.
٣٧- ينظر: البحر الرائق، لابن نجيم٦ / ٢٨٣، حاشية رد المحتار، لابن عابدين ٥ / ٣٥٥، القواعد والضوابط الفقهية لنظام القضاء في الإسلام، للدكتور ابراهيم الحريري ص ١٨٨.

وذهب الجمهور إلى عدم الجواز مطلقا، حتى ولو كان أطراف الخصومة التحكيمية غير مسلمين. [٣٨]

ونظام التحكيم السعودي يأخذ بمذهب الجمهور وهو اشتراط الإسلام في المحكم، وهذا واضح من نصوص النظام، لاسيما المادة الثانية، والخامسة، والرابعة عشرة، وغيرها، [٣٩] وعليه يجري الواقع التحكيمي في مراكز التحكيم في الغرف التجارية. [٤٠]

وإنما كان هذا الشرط من الضمانات؛ لأن الاسلام عدل كله بأحكامه الباهية ومباديه السامية، ولا يتحقق العدل المطلق إلا بالإسلام، وهذا معنى أوضح من الإطناب فيه.

ومما ينبغي التنبيه إليه أنه على المحتكم مراعاة هذا الشرط في المحكم عند اختياره؛ إذا رام أن يتفيأ ظلال عدل الشريعة ويذوق طعم إنصافها.

المطلب الرابع: الضمانة المترتبة على اشتراط الذكورة.

ذهب جمهور الفقهاء[٤١] إلى اشتراط الذكورة في التحكيم، فلا يصح أن تكون المرأة محكمة.

وذهب الحنفية وبعض المالكية إلى جواز أن تكون المرأة محكمة؛ وذلك تأسيسا من بعض الحنفية على جواز كونها قاضية في غير الحدود والقصاص، [٤٢]

٣٨- ينظر المراجع المدونة في حاشية رقم (٣٦).

٣٩- المادة (٣) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي السابق الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم٧/ ٢٠٢١/ م في ٨/ ٩/ ١٤٠٥هـ تنص بقولها: (أن يكون المحكم من الوطنيين أو الأجانب المسلمين)، وهذا نص صريح على اشتراط الاسلام في المحكم، ولعل هذا النص يجد مكانه في اللائحة الجديدة.

٤٠- حسب إفادة المسؤولين في تلك الجهات.

٤١- ينظر: بداية المجتهد، لابن رشد ٢/ ٤٦٠، الأحكام السلطانية للماوردي ص ٨٨، المغني، لابن قدامة ١٤/ ١٢.

٤٢- ينظر: معين الحكام للطرابلسي ص٢٥.

ومن بعض المالكية على أنه لا يشترط في المحكم ذات شروط القاضي، بل يكفي توافر شروط الشاهد، فإذا جاز للمرأة الشهادة فيجوز لها التحكيم،[٤٣] ولكل أدلته وحججه، ليس هذا محل استقصائها.

غير أن الذين ذهبوا إلى اشتراط الذكورة نظروا إلى أن في الرجل صفات تؤهله للقيام بمهمة التحكيم تعد من ضمانات العدالة قد لا توجد في المرأة.

نظام التحكيم السعودي جاء خطابه عاما فلم يشترط الذكورة في المحكم، وإن كانت صياغة النص توحي إن خطابه للذكور دون الإناث، كما أن واقع التحكيم يجري على اشتراط الذكورة في المحكم.

المطلب الخامس: الضمانة المترتبة على اشتراط سلامة الحواس.

والمراد بها البصر والسمع والكلام وهذا شرط عند جمهور الفقهاء،[٤٤] فلا تجوز تولية الأعمى؛ لأنه لا يعرف المدعي من المدعى عليه؛ ولا المقر من المقر له، ولا الشاهد من المشهود له أو عليه.

ولا يجوز تولية الأصم ولا الأخرس؛ لأن الأول لا يسمع كلام الخصمين، والثاني لا يمكنه النطق بالحكم؛ ولا يفهم جميع الناس إشارته.

وهذا القول هو الذي يقتضي رجحانه؛ ذلك أن التحكيم ولاية عظيمة كالقضاء تماما، منوط به مهام كثيرة من مقابلة الخصوم والشهود وأهل الخبرة، وقراءة لوائح الادعاء ومذكرات الرد والمستندات وغير ذلك، ومن فقد إحدى حواسه لا يكون على درجة كافية في وضع الحق في نصابه، فهو محتاج لغيره في كل عمل من أعمال التحكيم، وقد لا يجد من يضع كامل ثقته فيه، ولاشك أن ذلك

٤٣- ينظر الشرح الكبير، للدردير ٤ / ١٣٦.

٤٤- ينظر: بدائع الصنائع، للكاساني ٧ / ٣ ومعين الحكام للطرابلسي ص٢٥، تبصرة الحكام، لابن فرحون ١ / ٢٧، الأحكام السلطانية للماوردي ص ٨٩، المغني، لابن قدامة ١٤ / ١٣.

يزعزع الثقة في عدالة المحكم، لذلك شرط سلامة الحواس يعد ضمانة أكيدة من ضمانات عدالة المحكم.

المطلب السادس: الضمانة المترتبة على اشتراط العدالة.

لقد سبق تعريف العدالة مما يغني عن الإعادة هنا.[٤٥]

وقد اختلف الفقهاء في وصف العدالة أهي شرط في المحكم أو لا؟ على قولين:

القول الأول: إن وصف العدالة شرط في المحكم، فمن فقد هذا الوصف فلا تصح ولايته ولا قضاؤه، وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء.[٤٦]

جاء في إعانة الطالبين: (ولا يجوز تحكيم غير العدل مطلقا).[٤٧]

القول الثاني: إن وصف العدالة ليست شرط في المحكم، فيجوز تولية الفاسق التحكيم، وذهب إلى ذلك أكثر الحنفية،[٤٨] وبعض المالكية.[٤٩]

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول (الجمهور):

١- قول الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوْمَۢا بِجَهَٰلَةٖ فَتُصْبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَٰدِمِينَ ﴾.[٥٠]

٤٥- ينظر: ص (٩) من هذا البحث.

٤٦- ينظر: شرح فتح القدير لابن الهمام ٧/ ٢٩٦، القوانين الفقهية لابن بجزي ص ١٩٥، المغني لابن قدامة ١٤/ ١٢.

٤٧- إعانة الطالبين للدمياطي ٤/ ٢٥٤.

٤٨- ينظر: شرح أدب القاضي للخصاف ٤/ ٦٧، شرح فتح القدير لابن الهمام ٧/ ، ٢٩٦ حاشية ابن عابدين ٥/ ٤٢٨.

٤٩- ينظر: بداية المجتهد لابن رشد ٢/ ٤٦٠.

٥٠- سورة الحجرات الآية (٦).

وجه الدلالة: إن الله تعالى أمر بالتثبت في خبر الفاسق؛ لئلا يحكم بقوله فيكون في نفس الأمر كاذبا،[٥١] فإذا كان ذلك كذلك في خبره ففي قضائه من باب أولى وأحرى، فدل ذلك على أن غير العدل ليس أهلا لأن يكون محكما.

قال ابن قدامة رحمه الله: (فأمر بالتبين عند قول الفاسق، ولا يجوز أن يكون الحاكم ممن لا يقبل قوله، ويجب التبين عند حكمه).[٥٢]

٢- استدلوا بالقياس، وذلك بقياس التحكيم على الشهادة، فكما أن الفاسق لا يجوز أن يكون شاهدا، فلئلا يكون محكما أولى.[٥٣]

أدلة أصحاب القول الثاني:

١- قوله صلى الله عليه وسلم: (سيكون بعدي أمراء يؤخرون الصلاة عن أوقاتها، فصلوها لوقتها، واجعلوا صلاتكم معهم سُبْحَة).[٥٤] [٥٥]

وجه الدلالة: أخبر النبي صلى الله عليه وسلم أنه سيكون أمراء يؤخرون الصلاة عن وقتها، وتأخير الصلاة عن وقتها موجب للفسق، فهم إذن فسّاق، ومع ذلك صحة ولايتهم، فدل ذلك على جواز تولية الفاسق.

والجواب عن ذلك:

إن النبي صلى الله عليه وسلم أخبر بوقوع هذا الأمر، لا بمشروعيته وجوازه، والنزاع إنما هو في صحة التولية، لافي وجودها ووقوعها.[٥٦]

٥١- ينظر: تفسير القرآن العظيم، لابن كثير ٧ / ٣٤٥.
٥٢- المغني، لابن قدامة ١٤ / ١٤.
٥٣- ينظر: المرجع السابق.
٥٤- سبحة: يعني تطوعا. ينظر: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٢ / ٣٣١.
٥٥- أخرجه الإمام مسلم في صحيحه، كتاب المساجد، باب الندب الى وضع الأيدي على الركب... ١ / ٣٧٨، وأبو داود في سننه في كتاب الصلاة، باب إذا أخر الإمام الصلاة عن الوقت. ١ / ١١٧.
٥٦- ينظر: المغني لابن قدامة ١٤ / ١٤.

٢- إنه لو قيل بعدم جواز ولاية الفاسق للقضاء والتحكيم؛ لا نسدّ بابهما في هذا الزمان.[٥٧]

والجواب عن ذلك:

إن الأدلة جاءت بالنص الصريح على اشتراط العدالة فيمن يلي القضاء والتحكيم، وهذا هو الأصل، أما إذا جاء زمن قلّ أو انعدم فيه من يحمل وصف العدالة، فإنه يصار إلى تولية الفاسق للضرورة، وهذا خارج محل النزاع، إذ النزاع في الأحوال الاعتيادية، لافي حال الضرورة.

الترجيح:

الذي يترجح لي هو قول الجمهور الذين يشترطون العدالة في المحكم، ذلك أن أدلة هذا القول صريحة واضحة غاية الوضوح، كيف والتحكيم ضرب من ضروب القضاء، وهو ولاية يملك المحكم سلطة في النظر والحكم فلا يجوز أن يتولاه إلا من اتصف بالعدالة؛ حتى يطمئن الخصوم إلى سلامة الحكم الذي تنتهي به القضية، كيف والشارع الحكيم قد اشترط هذا الوصف في الشاهد، والشهادة وسيلة إلى الحكم؛ فاشترطه في الغاية من باب أولى.

وفي نظام التحكيم السعودي في المادة الرابعة عشرة يشترط في المحكم أن يكون حسن السيرة والسلوك، وهذا هو عين وصف العدالة الذي اشترطه الفقهاء، ذلك أن العدالة لا تنحصر في جانب اجتناب الكبائر وعدم الإصرار على الصغائر، بل تتعداه الى استعمال المروءة والتصرفات اللائقة، وهذا هو حسن السيرة والسلوك.[٥٨]

٥٧- ينظر: حاشية رد المحتار لابن عابدين ٥ / ٣٦٣.

٥٨- اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السابق الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم٧/ ٢٠٢١/ م في ٨/ ٩/ ١٤٠٥هـ في المادة الرابعة تنص على ما يلي: (لا يجوز أن يكون محكماً من كانت له مصلحة في النزاع أوحكم عليه بحد أو تعزيز في جرم مخل بالشرف أو صدر بحقه قرار تأديبي بالفصل من =

المطلب السابع: الضمانة المترتبة على اشتراط العلم بالأحكام الشرعية.

اختلف الفقهاء في ذلك، فذهب بعض الفقهاء إلى اشتراط أن يكون المحكم مجتهدا، وذهب بعض الحنفية إلى أنه ليس بشرط، بل هو من باب الندب والاستحباب، وذهب أخرون إلى أنه يشترط العلم بالأحكام الشرعية في النزاع الذي سيفصل فيه، وهذا هو أصوب الأقوال؛ لأن المقصود إصابة الحق والحكم بالعدل وهذا لا يتحقق إلا بالعلم بالأحكام الشرعية، ويكفي العلم بها في النزاع الذي جرى التحكيم فيه، ذلك أن اشتراط الاجتهاد قد يفضي إلى سد باب التحكيم؛ لعدم وجود محكم يتوشح بهذا الشرط.

وتحكيم الجاهل بالأحكام الشرعية ضلال ووبال على المحتكمين وعلى الأمة برمتها؛ لأن الجاهل يفسد أكثر مما يصلح، بل قد يقضي بالباطل من حيث لا يشعر، لذا أهيب بالمحتكمين وجهات التقاضي عند تعيين المحكمين التأكد من توافر هذا الشرط في المحكم، حتى وإن حاز قصب السبق في علوم أخرى؛ لأن ذلك ضمانة من ضمانات عدالة المحكم، إذ العدل مركوز في أحكام الشريعة، ومن كان جاهلا بها فكيف سيحكم بالعدل ؟

أما نظام التحكيم السعودي فقد نص صراحة على ما يلي: (يشترط في المحكم... أن يكون حاصلا على الأقل على شهادة جامعية في العلوم الشرعية أو النظامية، وإذا كانت هيئة التحكيم مكونة من أكثر من محكم فيكتفى توافر هذا الشرط في رئيسها).

والمتأمل في هذا النص يلمح ما يلى:

١- هذا الشرط يتفق مع ما ذكره الفقهاء آنفا من اشترط العلم بالأحكام الشرعية،

=وظيفة عامة أو حكم بشهر إفلاسه ما لم يكن قد رد إليه اعتباره) ولاشك أن ذلك من ضمانات عدالة المحكم، وأرجو أن تتضمن اللائحة الجديدة هذا المعنى.ن هذا من ضمانات عدالة ا.

وجعل المنظم الحصول على الشهادة الجامعية في أحد ذينك التخصصين دليل على تحقق هذا الشرط.

٢- إن يكون المحكم حاصلا على شهادة جامعية في العلوم الشرعية من إحدى كليات الشريعة سواء من داخل المملكة أو من خارجها، أو يكون حاصلا على شهادة جامعية في العلوم النظامية (القانون)، وقد ساوى النظام بين شهادتي الشريعة والأنظمة، ذلك أن دارس علوم الأنظمة يتلقى قسطا وافرا من علوم الشريعة، والناظر في المقررات الدراسية في أقسام الأنظمة يجد حضورا واضحا لمواد العلوم الشرعية، كـ أصول الفقه، والأحوال الشخصية، والقضاء ونظام الإثبات، وغيرها.[٥٩]

٣- إن هذا الشرط معتبر في المحكم إذا كان فردا، أما إذا تعدد المحكمون فيكفي توافر هذا الشرط في رئيس هيئة التحكيم. والمقصود هنا الاكتفاء بحصول رئيس هيئة التحكيم وحده على الشهادة الجامعية في تخصص العلوم الشرعية أو النظامية، ولا يلزم أن يكون جميع المحكمين يحملون أحد ذينك التخصصين، وإن فهم البعض أن المراد عدم اشتراط الحصول على الشهادة الجامعية عند التعدد حاشا رئيس هيئة التحكيم، لأن النص يحتمله، إلا أنه معنى بعيد غير مقصود للمنظم، وصياغة النظام تقصي هذا المعنى عن الفهوم، لكن من المناسب تعديل النص بما يضمن رحيل هذا المعنى المحتمل عن النص تماما، حتى وإن كان بعيدا؛ حسما لمادة الخلاف.

هذا وفي نظري إن اشتراط هذا الشرط في رئيس هيئة التحكيم وحده لا يكفي، ولا يحقق المراد من هذا الشرط، ذلك أن حكم التحكيم يصدر بأغلبية الأعضاء كما هو منطوق المادة التاسعة والثلاثين من نظام التحكيم، فاذا كانت

٥٩- ينظر: على سبيل المثال الخطة الدراسية لقسم القانون في جامعة جازان على الرابط الآتي: http://colleges.jazanu.edu.sa/Sharia/Pages/khottah%20alganoon.aspx.

هيئة التحكيم مشكلة من ثلاثة أعضاء، وكان العضوان من غير المتخصصين في الشريعة أو الأنظمة، واتفقا على رأي معين، ورئيس الهيئة له رأي مخالف، فإن الحكم سيصدر حتما طبقا لرأيهما؛ لأنهما أغلبية، وبهذا يفقد هذا الشرط اعتباره.!

لذلك أقترح تعديل هذا النص ليكون بعد التعديل على النحو الآتي: (... وإذا كانت هيئة التحكيم مكونة من أكثر من محكم فيلزم توافر شرط التخصص في العلوم الشرعية أو النظامية في أغلبية أعضائها).

المبحث الثاني: الضمانات الموضوعية لعدالة المحكم.

بالإضافة إلى الضمانات الشخصية، ثمة ضمانات أخرى يلزم توافرها لتتحقق العدالة المنشودة، وهذه الضمانات يمكن أن نطلق عليها وصف الضمانات الموضوعية، ونبحثها من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: الضمانة المترتبة على كون المحكم شخصا طبيعيا معلوما.

الأصل أن تسند مهمة التحكيم إلى شخص طبيعي معلوم، ولا يجوز أن يكون المحكم شخصا معنويا، مهما كان شكله القانوني، ولا إلى شخص مجهول؛ ذلك أن المتأمل في النصوص الشرعية وما خطه الفقهاء في هذا الشأن يلمح بوضوح أن التحكيم لا يصح أن يكون إلا من شخص طبيعي معلوم، قال ابن نجيم في سياق حديثه عن التحكيم-:(والمراد إنسانا معلوما...).[٦٠]

لا يجوز للشخص المعنوي أن يكون محكما؛ لأن الشخص المعنوي سيعهد بالتحكيم إلى شخص طبيعي، والغالب أنه مجهول بالنسبة للمحتكمين، وأساس التحكيم قائم على الرضا بالمحكم، والقناعة بعلمه، والثقة بقدراته، ولا يمكن أن تتحقق هذه المعاني في مجهول، حتى و إن تمثل في شخص معنوي، إذ الثقة بين

٦٠- البحر الرائق ٧/ ٢٦، وينظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٤٢٨.

المحتكمين والمحكم لا تتحقق إلا في شخص طبيعي.

نظام التحكيم السعودي واضح من عبارته وألفاظه أنه يقصي الشخص المعنوي من ساحة التحكيم، فالمادة الأولى الفقرة (٢) تعرّف هيئة التحكيم بأنها: (المحكم الفرد أو الفريق من المحكمين، الذي يفصل في النزاع...)

كما نصت المادة الثالثة عشرة بقولها: (تشكل هيئة التحكيم من محكم واحد أو أكثر...).

ونصت المادة الرابعة عشرة بقولها: (يشترط في المحكم ما يأتي...).

وأنت تلاحظ في هذه النصوص أن المقصود هو الشخص الطبيعي، أما الشخص المعنوي فلا حضور له البته.

هذا ويجب التفرقة بين وجوب أن يكون المحكم شخصاً طبيعياً وبين إجراء التحكيم في إطار هيئات أو مراكز التحكيم، مثل المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، و مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي، ومراكز التحكيم في الغرف التجارية المحلية أو الدولية، فهذه الهيئات والمراكز ليس لها في حد ذاتها صفة المحكم، وإنما تقدم التسهيلات اللازمة لتنظيم عملية التحكيم، وفقاً لإجراءات محددة، ويتم اختيار المحكمين من الأشخاص الطبيعيين المدرجة أسماؤهم في قوائم لديها أو من غيرهم، بحسب اتفاق أطراف النزاع، وحكم التحكيم لا ينسب إلى هذه المراكز، بل ينسب إلى الشخص أو الأشخاص الطبيعيين الذين فصلوا في النزاع، وهذا هو المعيار المائز الذي يجب إن يركن إليه.

المطلب الثاني: الضمانة المترتبة على كفاءة المحكم.

سبق القول إن التحكيم ضرب من ضروب القضاء، والمحكم يُعد قاضيا، لذلك يجب أن تتحقق بالمحكم الكفاءة التي تؤهله للفصل في المنازعة التي تولاها، ولاريب أن نجاح عملية التحكيم مرهون بكفاءة المحكم ودرايته الكافية بتفاصيل القضية الماثلة أمامه، وبقدر هذه الكفاءة تتحقق ثقة المحتكمين بالمحكم، والرضا بحكمه والمبادرة إلى تنفيذه، مما يسوق المتنازعين إلى اللجوء إلى التحكيم. وتشدد الاتفاقيات وأنظمة التحكيم ولوائحه على وجوب تحقق الكفاءة في المحكم؛[٦١] بوصفها ضمانة من ضمانات عدالة المحكم.

والمقصود هنا بالكفاءة - علاوة على العلم بالأحكام الشرعية - الخبرة والدراية في ذات النزاع الذي تولى الفصل فيه، فإذا كان النزاع متعلقا بالشركات أو الأسهم والسندات أو الأمور الطبية أو الحاسب الآلي؛ فيلزم أن يكون حائزا - على الأقل - على الحد المعقول من الخبرة والدراية في هذه الأمور، ولا يلزم أن يكون عالما بارعا بدقائق هذه العلوم، المهم ألاَّ يكون عاميا جاهلا من جميع الوجوه في ذلك، فلا شك أن اختيار المحكم الذي حاز هذا الوصف أولى وأجدى ممن لا يحمله.

نظام التحكيم السابق[٦٢] نص صراحة في المادة الرابعة على أنه يشترط في المحكم أن يكون من ذوي الخبرة، أما النظام الجديد - محل البحث - فلم يتطرق لذلك، واكتفى بشرط الحصول على الشهادة الجامعية في العلوم الشرعية أو النظامية، ولو نص على شرط الخبرة لكان أولى؛ لأنها من ضمانات عدالة المحكم، ولعل اللائحة التنفيذية - والتي على وشك الصدور - أن تستدرك ذلك.

٦١- ينظر: المادة الرابعة عشرة الفقرة (١) من اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري على الرابط: http://www.ibtesama.com/vb/showthread-t_14924.html.

٦٢- الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٤٦ وتاريخ ١٢/ ٧/ ١٤٠٣ هـ.

المطلب الثالث: الضمانة المترتبة على حياد المحكم واستقلاله.

شاع اصطلاح حياد القاضي والمحكم في العمل القضائي والتحكيمي، وأضحى حاضرا في الخطاب القانوني، واستعمله الباحثون المعاصرون في علوم القضاء الإسلامي،[٦٣] ويصطلح الفقهاء على وسمه بالمساواة بين الخصوم، والمقصود بمبدأ حياد المحكم أن يقف المحكم موقفا وسطا بين الخصوم المحتكمين، غير منحاز لطرف منهما ضد الآخر وأن يقتصر عمله على أن يتلقى من الخصوم الأدلة التي يقدمونها للإثبات أو للنفي، وفقا للقواعد والطرق الشرعية والنظامية التي يلزم اتباعها لتقديم الأدلة وأن يعرض أدلة كل خصم على الخصم الآخر، عملا بمبدأ المواجهة بالدليل؛ لتمكين كل خصم أن يناقش أدلة خصمه ويقوم بالرد عليها، والمحكم من خلال كل ذلك يراقب ويرصد، ثم بعد ذلك يقوم بمناقشة كل خصم على حججه ويعطي لكل دليل قدره ووزنه، وما إذا كان منتجا في الدعوى أو غير منتج؛ لتكوين قناعته وبناء رأي في الدعوى؛ ليصدر حكمه فيها على أساس سليم، غير مشوب بما يسوغ طعنه، والنصوص الدالة على هذا المعنى كثيرة تعز على الحصر، فقد جاء في وصيه الرسول صلى الله عليه وسلم لعلي رضي الله عنه قوله: (إذا جلس بين يديك خصمان فلا تقض بينهما حتى تسمع من الآخر مثل ما سمعت منه، فإنك إن فعلت ذلك تبين لك القضاء).[٦٤]

فالمساواة بين الخصوم في كل تصرف يقوم به المحكم، انطلاقا من مبدأ العدالة، يعد ضمانة من ضمانات عدالته، تجسد حياده وتغرس الثقة في نفوس

٦٣- وإن كان الأصل اللغوي يدل على: المَيْل والعُدول عن طريق الاستواء. ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٢ / ١٢٣.

٦٤- أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الأقضية، باب كيف القضاء. ٣ / ٣٠١، والترمذي في سننه، كتاب الأحكام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، وقال عنه: (هذا حديث حسن). سنن الترمذي ٣ / ٦١٠. وحسّنه الألباني. إرواء الغليل ٨ / ٢٢٨.

المحتكمين أنهم أمام محكم نزيه ملتزم بالحكم بالحق ونصير للعدل.[٦٥]

وبناء على ذلك لا يجوز للمحكم أن يفصل في النزاع المعروض عليه إلا بناء على الأدلة التي يقدمها الخصوم، فليس له أن يبني حكمه على دليل يصنعه بنفسه دون طرحه من أحد الخصوم، حتى ولو كان ظاهرا من أوراق الدعوى، طالما صاحب المصلحة لم يتمسك به، وهو ما يعرف بتلقين الخصم حجته.[٦٦]

كما لا يجوز الفصل في المنازعة استنادا إلى علم المحكم الشخصي بواقعة الدعوى.[٦٧]

أما استقلال المحكم: فالمقصود به هو ضمان أن ينأى المحكم بنفسه أثناء أداء مهمته التحكيمية عن تبعية المحتكم الذي اختاره،[٦٨] وأن لا يقع تحت تأثير أي سلطة أو شخص يصرفه عن الحكم بالعدل بين المتحاكمين، وإيصال الحقوق إلى أصحابها، ونصوص الشريعة طافحة بهذا المعنى، ليس هذا الموضع محلا لاستدعائها.

وتحقيقا لهذه الضمانة لا يجوز أن يكون محكما من كان خصما في النزاع المعروض على التحكيم، ولا دائنا، ولا كفيلا أو ضامنا، ولا شريكا أو مساهما، ونحو ذلك، وجماع ذلك ألاَّ تكون للمحكم مصلحة يجلبها أو مفسدة يدفعها من خلال كونه محكما في النزاع.

٦٥- ينظر: معين الحكام للطرابلسي ص ٢٠ وما بعدها، الذخيرة للقرافي ١٠ / ٧٦، الأحكام السلطانية للماوردي ص٩١، كشاف القناع للبهوتي ٦ / ٣١٤، إعلام الموقعين لابن القيم ١ / ٨٩.

٦٦- ينظر: بدائع الصنائع للكاساني ٧ / ١٠، ومعين الحكام للطرابلسي ص ٢١، تبصرة الحكام لابن فرحون ١ / ٤٧، أدب القضاء للماوردي ٢ / ٢٥٥، المغني لابن قدامة ١٤ / ٦٥.

٦٧- ينظر بداية المجتهد لابن رشد ٢ / ٤٧٠، المغني لابن قدامة ١٤ / ٣٠.

٦٨- يظن بعض المحتكمين أن المحكم الذي اختاره أشبه بالوكيل أو المحامي له، وأنه يجب أن يكون الحكم لصالحه، هكذا يخيّل إليهم !. وهذا ظن خاطئ؛ وخيال فاسد، إذ المحكم في منزلة القاضي؛ يفصل في هذا النزاع بكل عدل واستقلال، ولا غرو أن يصدر الحكم ضد الخصم إلي سمى المحكم.

نظام التحكيم السعودي نص صراحة على وجوب حياد المحكم واستقلاله، وجعل المنظم مجرد وجود شكوك في ذلك مسوغا لرده، وعدم مضيه في ممارسة التحكيم، بل يجب على المحكم أن يفصح كتابةً لطرفي التحكيم بكل الظروف التي من شأنها أن تثير شكوكا حول حياده واستقلاله، كما نصت على ذلك المادة السادسة عشرة في فقرتيها الأولى والثالثة.[٦٩]

المطلب الرابع: الضمانة المترتبة على وترية التحكيم.

الأصل أن يكون المحكم - كما القاضي - فردا واحد، أما تعدد القضاة مع اشتراكهم في الاختصاص والحكم فقد اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: إنه لا يجوز، وقال به بعض الحنفية[٧٠] وكثير من المالكية[٧١] والشافعية[٧٢] وبعض الحنابلة، [٧٣]وسندهم في ذلك: إن الاثنين قد يختلفان فلا ينحسم النزاع. [٧٤]

القول الثاني: الجواز، بشرط اتفاقهم على حكم واحد، وبه قال بعض الحنفية؛[٧٥](لأن المحكمين رضيا برأيهما، والرضا برأي المثنى لا يكون رضا برأي الواحد)[٧٦]

القول الثالث: الجواز مطلقا، وإلى ذلك ذهب بعض الحنفية،[٧٧]وبعض

٦٩- ينظر: المادة ٢٧ من نظام التحكيم السعودي.
٧٠- ينظر: روضة القضاة للسماني ١ / ٨١ حاشية رد المحتار لابن عابدين ٥ / ٤٣١.
٧١- ينظر: بداية المجتهد لابن رشد ٢ / ٤٦٠.
٧٢- ينظر: أدب القاضي للماوردي ٢ / ٣٨٥.
٧٣- ينظر: المغني، لابن قدامة ١٤ / ٩٠.
٧٤- ينظر: روضة القضاة، للسمناني ١ / ٨٢.
٧٥- ينظر شرح أدب القاضي، للخصاف ٤ / ٦٨.
٧٦- المرجع السابق.
٧٧- ينظر: روضة القضاة للسمناني ١ / ٨١.

الشافعية[٧٨] وأكثر الحنابلة [٧٩] واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله، إذا كان فوقهما من يرد مواضع تنازعهما.[٨٠]

والراجح هو جواز تعدد المحكمين مع اشتراكهم في الاختصاص والحكم؛ وذلك لأن التعدد سائغ جائز في حكمي الزوجين، والصيد، وقصة التحكيم بين علي ومعاوية في تحكيمهما أبا موسى الأشعري وعمرو بن العاص - رضي الله عنهم- فكذلك في غيرها من صور التحكيم.[٨١]

أما دليل المانعين من التعدد وأنه قد يختلف الاثنان فلا ينحسم النزاع فيمكن دفعه - كما يقول بعض الفقهاء- بالاستظهار برأي محكم آخر، أو باشتراط عدد المحكمين وترا عند بداية التحكيم، وعند اختلاف المحكمين يؤخذ برأي الأغلبية.

أما دليل القول الثاني فهذا شرط في التحكيم، للمحتكمين أن يشرطاه، ولا يعني ذلك أن يكون شرطا لكل تحكيم.

نظام التحكيم السعودي نص في المادة الثالثة عشرة على أن هيئة التحكيم تشكل من محكم واحد، وأباح بصريح القول أن تتشكل من أكثر من محكم، لكن إذا تكونت من أكثر من شخص فيجب أن يكون العدد فرديا، وإلا كان التحكيم باطلا.

لا تثور أي صعوبة في إصدار الحكم التحكيمي إذا كان المحكم فردا واحدا، لكن إذا كانت الهيئة تشكلت من عدد من المحكمين فهنا يثور الإشكال؛ إذ قد يختلف المحكمون ولا يجتمعون على رأي واحد، ولا يتحقق مقصود التحكيم الذي هو الفصل في النزاع، لذلك حسم المنظم السعودي - كغيره من أنظمة

٧٨- ينظر: الأحكام السلطانية للماوردي ص ٩٨.
٧٩- ينظر المغني، لابن قدامة ١٤ / ٩٠.
٨٠- ينظر: الاختيارات العلمية في اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية للبعلي ص ١٩٩.
٨١- ينظر: شرح منح الجليل لمحمد عليش ٤ / ١٥٣.

التحكيم. هذا الأمر وأخذ بمبدأ الترجيح بين الآراء باعتبار رأي الأغلبية، ولا عبرة برأي الأقلية.

وحيث إن الأخذ برأي أغلبية المحكمين لا يمكن ان يتحقق إلا إذا كان العدد فرديا، أي ثلاثة أو خمسة أو سبعة وهكذا، وإذا لم يتحقق هذا الشرط - أعني وترية التحكيم - فقد وصم المنظم التحكيم بالبطلان، وهذا نص آمر يعد من النظام العام، لا تجوز بحال من الأحوال مخالفته، فلو اتفق الخصوم على تشكيل هيئة التحكيم من عدد زوجي، وقع هذا الاتفاق باطلا، بطلانا مطلقا؛ لمخالفته للنظام العام، وتبطل مع ذلك جميع الإجراءات والقرارات التي تم اتخاذها في هذا الشأن.

وأنا أقول: إن ساغ التحكيم من فرد واحد إلا أن التحكيم من أكثر من شخص بالشروط النظامية يعد ضمانه من ضمانات عدالة التحكيم، ذلك أن اجتماع عدد من المحكمين في نظر قضية واحدة يحقق التكامل العدلي في أعضاء الهيئة، فإذا نقص قدر من الكفاية في نظر النزاع من أحد الأعضاء استكمله الآخر، فهو من باب التعاون على الحكم بالحق والعدل والإنصاف، كما أنه يبعث الثقة والطمأنينة في نفوس الخصوم، ذلك أن الثقة في رأي الجماعة أكثر منها في رأي الواحد، كيف وقد قال النبي صل الله عليه وسلم لأبي بكر وعمر رضي الله عنهما: (لو اجتمعتما في مشورة ما خالفتكما).[٨٢]

٨٢- أخرجه الإمام أحمد في المسند ٥ / ٢٦٧، وأورده ابن حجر في فتح الباري، وقال عنه: (إسناده لا بأس به). فتح الباري ١٣ / ٣٥٣.

الخاتمة

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات التي وصلت إليها من خلال بحث ودراسة هذا الموضوع.

أولا: النتائج.

ضمانات تحقيق العدالة في التحكيم كثيرة متنوعة، يطول المقام في استقصائها، وهذا البحث تدور رحاه حول ضمانات تحقيق العدالة المتعلقة بالمحكم، سواء أكانت ضمانات شخصية أو موضوعية، ويمكن تلخيص نتائج ذلك فيما يلي:

١- يعرف التحكيم في اللغة بأنه: تفويض شخص النظر في نزاع والفصل فيه. ولا يبعد المعنى الاصطلاحي للتحكيم عن ذلك، إذ هو: تولية الخصمين شخصا للفصل في نزاع بينهما بحكم ملزم.

٢- المحكم هو: شخص معين من قبل طرفي النزاع أو المحكمة للفصل في الخصومة.

٣- العدالة في اللغة تعني: القسط والإنصاف والمساواة. وفي الاصطلاح: هيئة راسخة في النفس تحمل على ملازمة التقوى والمروءة جميعاً، حتى تحصل ثقة النفوس بصدقه.

٤- الضمانات جمع ضمانة، وهي في اللغة تعني: الحفظ والرعاية، وفي الاصطلاح: الوسائل الكفيلة التي تحمي الحقوق لأصحابها.

٥- معنى ضمانات عدالة المحكم: الوسائل التي تكفل تحقيق الإنصاف من جانب المحكم.

٦- العقل والبلوغ أهم الضمانات الشخصية التي أوجبتها الشريعة الإسلامية

ونظام التحكيم السعودي لعدالة المحكم.

٧- اتفق الفقهاء على أن الإسلام شرط لصحة تولية المحكم إذا كان الخصوم من المسلمين، أو كان أحد الطرفين مسلما، أما إذا كان أطراف النزاع غير مسلمين فقد ذهب الحنفية الى جواز أن يكون الذمي محكما، وذهب الجمهور إلى عدم الجواز مطلقا، وبمذهب الجمهور أخذ نظام التحكيم السعودي، وعلية يجري الواقع التحكيمي، ولاشك أن شرط الإسلام يُعد من ضمانات عدالة المحكم.

٨- ذهب جمهور الفقهاء ونظام التحكيم السعودي إلى اشتراط الذكورة في المحكم، وأن ذلك من ضمانات عدالة المحكم، وخالف في ذلك بعض الفقهاء؛ مصيرا منهم إلى أن الذكر لا مزية له في هذا الشأن عن الأنثى.

٩- سلامة حواس المحكم ضمانة من ضمانات عدالته.

١٠-شرط العدالة معتبر عند جمهور الفقهاء، وهو من ضمانات عدالة المحكم، الذي يضفي طمأنينة في نفوس الخصوم، وقد عبر عنه نظام التحكيم السعودي بحسن السيرة والسلوك.

١٢-من الضمانات المهمة لعدالة المحكم العلمُ بالأحكام الشرعية، واكتفى المنظم السعودي بالحصول على شهادة جامعية في العلوم الشرعية أو النظامية، وإذا تشكلت هيئة التحكيم من أكثر من محكم فيلزم الحصول على الشهادة الجامعية في أي تخصص، ماعدا رئيسها فيلزم أن يكون متخصصا في الشريعة أو الأنظمة.

١٤-من الضمانات الموضوعية في المحكم أن يكون شخصا طبيعيا، ولا ينال من ذلك إجراء التحكيم من خلال هيئات أو مراكز، طالما أن الحكم التحكيمي

منسوب إلى الشخص الطبيعي لا إلى المركز.

١٥-المقصود بكفاءة المحكم هي الخبرة والدراية في ذات النزاع الذي يتولى الفصل فيه، وهي من الضمانات الموضوعية في المحكم.

١٦-من ضمانات عدالة المحكم أن يكون محايدا، وذلك بأن يساوي بين الخصوم في كل تصرفاته، وأن يمكّن كل خصم بأن يدلي بأقواله و أدلته بحرية تامة.

١٧-يجب على المحكم أن ينأى بنفسه عن تبعية المحتكم أو أي جهة أو سلطة تصرفه عن الحكم بالعدل، وهذه معنى ضمانة استقلال المحكم.

١٨-الأصل أن يكون المحكم فردا، ويجوز أن تتشكل هيئة التحكيم من أكثر من محكم بشرط الاتفاق على رأي واحد، ونظام التحكيم السعودي أجاز تعدد المحكمين بشرط أن يكون العدد فرديا وإلا بطل التحكيم.

ثانيا: التوصيات.

١- ينبغي أن يحدد المنظم سن المحكم بثنتين وعشرين سنة؛ حتى ينفطم الخلاف بصورة حاسمة.

٢- أن ينص نظام التحكيم أو اللائحة التنفيذية التي اقترب زمن صدورها على اشتراط الإسلام في المحكم.

٣- أرى أن تعدل الفقرة (٣) من المادة الرابعة عشرة من نظام التحكيم: لتكون بعد التعديل على النحو الآتي: (أن يكون حاصلا على الأقل على شهادة جامعية في العلوم الشرعية أو النظامية، وإذا كانت هيئة التحكيم مكونة من أكثر من محكم فيلزم توافر شرط التخصص في العلوم الشرعية أو النظامية في أغلبية أعضائها).

٥- أن ينص نظام التحكيم أو اللائحة التنفيذية على اشتراط الخبرة في المحكم.

٤- اقترح أن تتشكل هيئة التحكيم من ثلاثة على الأقل، ويطوى بساط المحكم الفرد؛ لأن ذلك ضمانة أكيدة من ضمانات عدالة المحكمين، وتعدل المادة الثالثة عشرة من النظام تأسيسا على ذلك.

فهرس المصادر والمراجع

١- الأحكام السلطانية والولايات الدينية، لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي. تحقيق: الدكتور أحمد البغدادي، الناشر مكتبة دار ابن قتيبة - الكويت، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٩هـ.

٢- الاختيارات العلمية في اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن محمد بن عباس البعلى الدمشقي، مطبعة كردستان العلمية - مصر سنة ١٣٢٩ هـ.

٣- أدب القاضي، لعلي بن محمد بن حبيب الماوردي، تحقيق: محيى هلال السرحان، مطبعة الإرشاد بغداد ١٣٩١ هـ.

٤- أدب القضاء، لإسحاق إبراهيم بن عبد الله الهداني الحموي المعروف بابن أبي الدم، تحقيق: محمد عطا، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٧هـ.

٥- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، للشيخ محمد ناصر الدين الألباني - الناشر: المكتب الإسلامي - الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ.

٦- إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، لعثمان بن محمد شطا الدمياطي الشافعي الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م.

٧- إعلام الموقعين عن رب العالمين، لمحمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية، دار الجيل - بيروت.

٨- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبو الحسن علي بن

سليمان المرداوي. الناشر: دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية.

٩- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، الناشر: دار الكتاب الإسلامي الطبعة: الثانية.

١٠-بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة العاشرة ١٤٠٨ هـ.

١١-بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. لعلاء الدين، أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

١٢-تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لإبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية.

١٣-التحكيم في القوانين العربية، للدكتور أحمد أبو الوفاء، منشأة المعارف - الاسكندرية.

١٤-تفسير القرآن العظيم، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي، تحقيق: محمد حسين شمس الدين، الناشر: دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون - بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٩ هـ.

١٥-الجامع لأحكام القرآن، أبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي، أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية - القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤ م.

١٦-حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، لمحمد أمين أفندي

الشهير بابن عابدين، دار الفكر للطباعة والنشر ١٤١٢هـ.

١٧-الذخيرة، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد أبو خبزة، طبع ونشر: دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٤ م.

١٨-روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة المقدسي، تحقيق: الدكتور عبدالكريم النملة، الناشر دار العاصمة - الرياض، الطبعة السادسة ١٤١٩ هـ.

١٩-سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق السِّجِسْتاني، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد الناشر: المكتبة العصرية، بيروت.

٢٠-سنن الترمذي، لمحمد بن عيسى بن سورة الترمذي سنن الترمذي، تحقيق وتعليق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر، الطبعة: الثانية، ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م.

٢١-السنن الكبرى، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي، الناشر: مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م.

٢٢-شرح أدب القاضي، لعمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري المعروف بالصدر الشهيد، تحقيق: محي هلال السرحان، مطبعة الإرشاد - بغداد الطبعة الأولى ١٣٩٧هـ / ١٩٧٧م.

٢٣-الشرح الكبير، لأحمد الدردير، تحقيق: محمد عليش، دار الفكر - بيروت.

٢٤-شرح الكوكب المنير - المسمى بمختصر التحرير أو المختصر المبتكر شرح المختصر، لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار، تحقيق: محمد الزحيلي - نزيه حماد، الناشر: مكتبة العبيكان سنة

١٤١٣هـ.

٢٥-شرح فتح القدير لمحمد بن عبد الواحد - كمال الدين ابن الهمام. تحقيق: عبد الرزاق غالب المهدي، الناشر: دار الكتب العلمية.

٢٦-شرح منح الجليل على مختصر خليل، لمحمد بن أحمد عليش، دار صادر.

٢٧-الصحاح - تاج اللغة وصحاح العربية، لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار. الناشر: دار العلم للملايين - بيروت، الطبعة: الرابعة ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.

٢٨-صحيح سنن أبي داود، لمحمد ناصر الألباني، الناشر مكتبة المعارف بالرياض، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ.

٢٩-صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج أبي الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت.

٣٠-ضمانات حقوق المرأة الزوجية، لمحمد يعقوب الدهلوي. الناشر: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة النبوية / أضواء السلف، الرياض، المملكة العربية السعودية الطبعة الأولي، ١٤٢٤هـ، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

٣١-فتح الباري شرح صحيح البخاري، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي، تحقيق ومراجعة: محب الدين الخطيب، ومحمد فؤاد عبد الباقي، دار الريان للتراث. القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٠٧ هـ.

٣٢-القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي المتوفى سنة ٨١٧ هـ، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، الناشر: مؤسسة

الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة: الثامنة، ١٤٢٦ هـ – ٢٠٠٥م.

٣٣-القواعد والضوابط الفقهية لنظام القضاء في الإسلام للدكتور إبراهيم الحريري. دار عمار للنشر عمان – الأردن، الطبعة الاولي ١٤٢٠هـ.

٣٤-القوانين الفقهية. لمحمد بن أحمد بن جزي، دار القلم – بيروت.

٣٥-كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور البهوتي تعليق: هلال مصيلحي – الناشر: مكتبة النصر الحديثة – الرياض.

٣٦-اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي السابق الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم٧/ ٢٠٢١/ م في ٨/ ٩/ ١٤٠٥هـ.

٣٧-لسان العرب، لمحمد بن مكرم بن على، أبي الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى، الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة – ١٤١٤ هـ.

٣٨-مختار الصحاح، لزين الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.

٣٩-مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل، لأبي عمرو بن عمر بن أبي بكر المعروف بابن الحاجب، تحقيق: الدكتور نذير حماد، الناشر: دار ابن حزم للنشر والتوزيع، بيروت الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ.

٤٠-المدخل الفقهي العام، للدكتور مصطفى الزرقاء، دار الفكر، الطبعة التاسعة ١٩٦٨م.

٤١-المستصفى، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

٤٢-مسند الإمام أحمد، للإمام أحمد بن حنبل الشيباني، طبع دار إحياء التراث العربي - بيروت، وتوزيع مكتبة دار الباز بمكة، الطبعة الثانية ١٤١٤هـ.

٤٣-المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، الناشر: المكتبة العلمية - بيروت.

٤٤-معجم مقاييس اللغة، لأحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

٤٥-معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، لأبي الحسن، علاء الدين، علي بن خليل الطرابلسي الحنفي، طبع ونشر: مصطفى البابي بمصر.

٤٦-المغني، لموفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي، تحقيق: الدكتور عبدالله التركي، والدكتور عبدالفتاح الحلو، هجر للنشر - القاهرة، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٦هـ، وطبعة دار الكتاب العربي - بيروت ١٣٩٢ هـ.

٤٧-المفردات في غريب القرآن، لأبي القاسم الحسين بن محمد الراغب الأصفهاني. تحقيق: صفوان عدنان الداودي، الناشر: دار القلم، الدار الشامية - دمشق بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٢هـ.

٤٨-الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، لحفيظة السيد حداد، منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت، الطبعة الأولى عام ٢٠٠٤م.

٤٩-النهاية في غريب الحديث والأثر، لمجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى - محمود محمد الطناحي، الناشر: المكتبة العلمية - بيروت، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

٥٠-مواقع على الانترنت:

- http://colleges.jazanu.edu.sa/Sharia/Pages/khottah%20alganoon.aspx
- http://www.ibtesama.com/vb/showthread-t-14924.html

Abstract

The Requirements of Arbitrator's Fairness With reference to Islamic Jurisprudence and the Saudi Arbitration Law (Comparative Study)

Dr. Yousef bin Abdullah bin Mohammed Al-Khudair

The Arbitration assumes high status since ancient time, people have known and they have chosen it as a means of litigation to mediate conflicts and dispute resolution. It has been approved by Islamic Sharia, and legislate judgments and rules that show its features and determine its methods. Currently, people's interest is growing intensely in official and popular arbitration; because of its advantages, parties wish to resort to it.

Several countries have issued special arbitration laws, including substantive and procedural rules for arbitration. One of these countries is Saudi Arabia which issued several regulations. Arbitration law was most recently issued in 1433 AH.

No doubt, the arbitrator is the most important pillar of the arbitration and cannot consider the aim of arbitration except the existence of an arbitrator who can ensure fairness and integrity. Therefore, this research is about the requirements of arbitrator's fairness, in Islamic jurisprudence with its four sects, and the chosen one is regarded as the most correct guide as compared to the Saudi arbitration law, pleading with God to help and guide.

UNITED ARAB EMIRATES - DUBAI
COLLEGE OF ISLAMIC & ARABIC STUDIES

ACADEMIC REFEREED JOURNAL OF

COLLEGE OF ISLAMIC & ARABIC STUDIES

GENERAL SUPERVISION
Dr. Mohammed Ahmed Abdul Rahman
Vice Chancellor of the College

EDITOR'S IN-CHIEF
Prof. Ahmed Othman Rahmani

EDITOR'S SECRETARY
Dr. Mohammed Ahmed Al-Khooli

EDITORIAL BOARD

Prof. Abdullah Mohammed Aljuburi **Prof. Abdul Rahman Binani**
Dr. Ghazi Yousef Al-Yousef **Dr. Mujahed Mansour**
Dr. Mazin Hussein Hariri

ISSUE NO. 48
Rabi al-awwal 1436H - December 2014CE

ISSN 1607- 209X

This Journal is listed in the ***"Ulrich's International Periodicals Directory"***
under record No. 157016

e-mail: iascm@emirates.net.ae

UNITED ARAB EMIRATES-DUBAI

COLLEGE OF ISLAMIC & ARABIC STUDIES

College of Islamic & Arabic Studies Magazine

An Academic Refereed Journal

48

Issue No. 48

E Mail iascm@emirates.net.ae

Website www.islamic-college.ae

Read In This Issue

The Speech of the Vice-chancellor: Contemporary Arabic Language; Scope and Challenges in UAE

The Features Assembled in the Subjective Interpretative Approach of Al-Ghazali (505 AH)

The Requirements of Arbitrator's Fairness With reference to Islamic Jurisprudence and the Saudi Arbitration Law (Comparative Study)

The Virtue of Respiting Insolvent Debtor Written by: Yousef bin Hassan bin Abd al-Hadi al-Salihi Al-Dimashgi known as Ibn Al-Mubred Died in the year 909 AH

Al-Shioukh Selection of Pupils for Al-Muhaditheen Its Concept, Reasons, Means and Impacts

Imam Al-Rasani's Approach In His Interpretation of the Symbols of Treasures

Voicing Guttural Consonants in Hebrew A Comparative Study in The Light of the Semitic Languages

A Stylistic Reading of Urwa Ibn Hizam Al-Uzri's N-Rhymed Poem

Criticizing the Recurrent Qura'nic Readings According to Abi Ali AlFarsi A Study in the Omission of Arabic Case Endings

Present Participle and Past Participle: Theory and Practice. In relation to the Divan of The Poets of the Seven Mua'lagaht

The Aesthetic Vision in the Poetry of Abu Tammam (A paper beyond the poetic discourse)

The Effect of Oral Method on Steering the old Arabic Critical Approach

م 2014/ هـ1436