جامعة القاهرة
كلية الحقوق
قسم الشريعة الإسلامية

درجات التقاضي في الفقه الإسلامي

وتجربة تطبيق الشريعة الإسلامية في السودان

دراسة
للحصول على درجة دكتور في الحقوق

إعداد
حيدر أحمد دفع الله

إشراف
الأستاذ الدكتور / يوسف محمود قاسم
رئيس قسم الشريعة الإسلامية
بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م

جامعة القاهرة
كلية الحقوق
قسم الشريعة الإسلامية

درجات التقاضي في الفقه الإسلامي

وتجربة تطبيق الشريعة الإسلامية في السودان

دراسة
للحصول على درجة دكتور في الحقوق

إعداد
حيدر أحمد دفع الله

إشراف
الأستاذ الدكتور/ يوسف محمود قاسم
رئيس قسم الشريعة الإسلامية
بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م

* بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ *

وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ
إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ *

سورة المائدة
من الآية : ٤٢

صدق الله العظيم

إهداء

إلى والدِيَّ رَحِمَهُما اللّه
ثمرةَ غرسِهِمَا الأولى .....

إلى أم خالد وعثمان
على أن شدَّت الأزرَ وأحيت من الجَلَد...

إلى الروح الطاهرة التي غادرتنا والحزن
يعتصر القلوب ،،، روح المرحوم
القاضي / عبدالمنعم محمود حسن بشير

إلى حماة العدل المنصفين
من قضاة ومستشارين ومحامين .

المقدمة

المقدمـــــــة

الحمد لله نحمده ، ونستعينه ، ونستغفره ونتوب اليه ٠٠٠٠ والصلاة والسلام علـــى سيدنا محمد رسول الله ٠٠٠ جاء بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره المشركون ٠ صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه واخوانه من النبيين والمرسلين ومن اتبع هداهم الى يوم الدين ٠

أما بعد ، فان الموضوع الذى اخترته لهذه الدراسة هو : " درجات التقاضى فى الفقه الاسلامى وتجربة تطبيق الشريعة الاسلامية بالسودان " ، ويدور حول ضمانة أساسية من ضمانات العدالة فى القضاء الاسلامى والنظم القضائية المعاصرة ، بل أنه يمثل مبدءا هاما من المبادىء العامة أو القواعد الكلية التى لا غنى عنها لاى تنظيم قضائى ٠ وقد لا أكون فى حاجة الى جهد كبيـــر لتأكيد أهمية الموضوع ، اذا ما ادركنا أن القضاء يمثل دعامة من أهم دعامات المجتمع وأســـــه التى يقوم عليها باعتباره ركن العدالة التى لا حياة لامة بدونها ٠ ومن هنا فقد عنى الاســـلام عناية كبرى بالعدالة ، مصداقا لقوله تبارك وتعالى : " إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ (١) " .

وعلى ضوء ما سبق يمكن القول بأن موضوع هذه الدراسة يطرح نفسه وبالحاح على بساط البحث فى الفقه الاسلامى ومختلف الانظمة القضائية المعاصرة ، التى استمدت اساسها من هـــذا الفقه كما سنرى ٠

وعلى صعيد آخر ، يلاحظ ازدياد الاهتمام فى الاونة الاخيرة بالامور ذات الصلة بتوفيـر وضمان العدالة ، ولذلك أحسب أن هذه الدراسة تكتسب أهمية نظرية وعملية ٠

ويستدعينى واجب الامانة العلمية أن أشير الى جهود من سبقنى من الفقهاء والمفكريـــن والدارسين الذين تعرضوا فى مؤلفاتهم وابحاثهم ودراساتهم لموضوع القضاء الاسلامى بصفة عامـــة ،

---

(١) سورة النساء الآية : ٨ ٠

فهـــــرس الموضوعـــــات

	رقم الصفحـــة
المقدمة ومصاعب ومنهج وخطة الدراسة	١
الدراسة التمهيدية	٥
مقدمات عامة عن نظام القضاء فى الفقه الاسلامى والقانون الوضعى	٥
الفصل الأول : تعريف القضاء وحكمه	٨
المبحث الأول : تعريف القضاء فى اصطلاح الفقهاء	٨
المبحث الثانى : دليل مشروعية القضاء	١٦
المبحث الثالث : حكم تولى القضاء	١٩
الفصل الثانى : التمييز بين ولاية القضاء وما يشبهها من الولايات الاخرى .	٢٣
المبحث الأول : التمييز بين ولاية القضاء وولاية التحكيم	٢٥
— نظرة على التحكيم فى القانونين السودانى والمصرى	٢٨
المبحث الثانى : التمييز بين ولاية القضاء وولاية الحسبة	٣٠
— الحسبة فى القانون السودانى	٣٣
المبحث الثالث : التمييز بين ولاية القضاء وولاية المظالم	٣٥
المبحث الرابع : التمييز بين ولاية القضاء وولاية الافتاء	٤٠
الفصل الثالث : لمحة تاريخية على نظام القضاء قبل الاسلام	٤٢
المبحث الأول : نظام القضاء لدى عرب الجاهلية	٤٣
المبحث الثانى : نظام القضاء الرومانى والاغريقى	٤٧
المبحث الثالث : نظام القضاء الانجليزى وتطوره	٥١
الفصل الرابع : النظام القضائى الاسلامى	٥٦

الصفحـة

المبحث الأول : القضاء في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم ٥٨

المبحث الثاني : القضاء في عهد الخلفاء الراشدين ٦٢

المبحث الثالث : القضاء في العهد الاموي والعباسي وفي الاندلس ٦٨

المبحث الرابع : نظام القضاء في مصر العثمانية ٧٢

الباب الأول : مبدأ تعدد درجات التقاضي بين الفقه الاسلامي والتشريعات الوضعية ٧٦

الفصل الأول : التأصيل لدرجات التقاضي في الفقه الاسلامي ٧٩

المبحث الأول : اساس مبدأ التدرج في القضاء بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي ٧٩

ـ درجات التقاضي في لغة القانون الوضعي ٨٤

المبحث الثاني : مبررات مبدأ تعدد درجات التقاضي في الفقه الاسلامي .. ٩٣

ـ درجات التقاضي جزء من السياسة الشرعية ٩٣

ـ تقدير مبدأ درجات التقاضي في القانون الوضعي ٩٧

الفصل الثاني : نقض الحكم بين الفقه الاسلامي والنظم المعاصرة ١٠١

الفصل الثالث : مراجعة الاحكام بين الفقه الاسلامي والنظم المعاصرة ١١٣

ـ نقض الاجتهاد ١٢٢

الفصل الرابع : القضاء على الغائب والطعن بالمعارضة بين الفقه الاسلامي والنظم القضائية الوضعية ١٣٣

المبحث الأول : المقصود بالطعن بالمعارضة ومفهوم القضاء على الغائب . ١٣٤

المطلب الأول : مفهوم الطعن بالمعارضه عند شراح القانون ١٣٤

الفهارس

الصفحـــة

المطلب الثانى : مفهوم الغياب بين الفقه الاسلامى والنظم المعاصرة . ١٣٥
المبحث الثانى : أراء الفقهاء حول مسألة القضاء على الغائب ١٣٩
الفصل الخامس : قضاء الفرد وقضاء الجماعة بين الفقه الاسلامى والنظم المعاصرة . ١٤٧
- القاعدة العامة فى نظام القضاء الاسلامى هى الاخذ بنظام القاضى الفرد ١٤٨
- مفهوم قضاء الفرد وقضاء الجماعة فى الفقه الاسلامى والنظم المعاصرة ١٤٩
المبحث الأول : اراء الفقهاء حول قضاء الفرد وقضاء الجماعة ١٥١
- الموقف من هذه الآراء ١٦١
- بين نظام تعدد القضاة ومشاورة القاضى لغيره من العلماء ١٦٢
المبحث الثانى : موقف النظم القانونية المعاصرة من نظامى قضاء الفـــرد وقضاء الجماعة ١٦٥
- موقف النظام القضائى السودانى ١٧٠
الباب الثانى : درجات التقاضى فى النظام القانونى والقضائى السودانى ١٧٤
- مدخـــل - النظام القانونى فى السودان القديم ١٧٦
الفصل الأول : درجات التقاضى فى ظل النظام القانونى والقضائى فى الممالـــك الاسلامية والعهد التركى ودولة المهدية ١٨٠
المبحث الأول : النظام القانونى والقضائى فى مملكة الفونج ١٨١
المبحث الثانى : النظام القضائى فى سلطنة دارفور ١٨٧
المطلب الأول : القضاء الشرعى والقضاء العرفى ١٨٨
المطلب الثانى : نظام القضاء فى ولاية كردفان ١٩٠

الصفحـــة

المبحث الثالث : النظام القانونى والقضائى فى العهد التركى المصرى ١٩١

المطلب الأول : النظام القضائى ١٩٢

المطلب الثانى : المجالس المحلية ١٩٦

المبحث الرابع : النظام القانونى والقضائى فى دولة المهدية ٢٠١

المطلب الأول : النظام القانونى فى دولة المهدية ٢٠٢

المطلب الثانى : درجات التقاضى ٢٠٦

الفصل الثانى : درجات التقاضى فى ظل النظام القانونى والقضائى فى عهد الحكم الثنائى ٢١٣

المبحث الأول : النظام القانونى ٢١٤

المبحث الثانى : درجات التقاضى فى نظام القضاء المدنى ٢١٨

المبحث الثالث : القضاء الشرعى السودانى ٢٢٧

المبحث الرابع : النظام القضائى فى ظل قانون الحكم الذاتى ٢٣١

الفصل الثالث : درجات التقاضى فى ظل تجربة القوانين الأسلامية ٢٣٧

المبحث الأول : التنظيم القضائى ٢٣٨

المبحث الثانى : درجات التقاضى ٢٤٤

الفصل الرابع : درجات التقاضى فى ضوء نظام السلطة القضائية الحالى ... ٢٥٠

المبحث الأول : وضع السلطة القضائية فى الدستور الحالى ٢٥١

المبحث الثانى : ترتيب المحاكم واختصاصاتها ٢٥٣

خاتمة الدراســة ٢٧٤

المقترحات ٢٨٢

فهرس المصادر والمراجع ٢٨٨

فهرس الموضوعات ٣٢٣

" تم بحمد الله وعونه "

دار الهنانى للطباعـــة ت/ ٢٢٠٣٦٩٩