رابعًا: النشأة والتطور

إن علم أصول الفقه لم ينشأ دفعة واحدة، بل كان ثمرة تطور فكري وفقهي طويل تدرّجت فيه مناهج الاستدلال من الممارسة العملية إلى التقعيد النظري. فقد كانت النصوص الأولى للتشريع في صدر الإسلام واضحة المعاني قريبة التناول، لكن اتساع الدولة الإسلامية وتطور الوقائع المستجدة ولّد الحاجة إلى منهج يضبط عملية الاجتهاد ويفصل بين الرأي السليم والظن المردود. ومن هنا برز علم الأصول ليكون الميزان المنهجي للاستنباط، والمرجع الذي يربط النص بالواقع ويرشد إلى طريقة فهم النصوص وتنـزيلها على الوقائع.

1. **الشافعية:** يُعدّ محمد بن إدريس الشافعي (ت 204هـ) أول من دوّن علم الأصول تدوينًا منهجيًا في كتابه الرسالة، الذي ألّفه استجابة لطلب عبد الرحمن بن مهدي، وكان غايته بيان كيفية الاستدلال على الأحكام من الكتاب والسنة والإجماع والقياس، وقد عرّف الشافعي في الرسالة مفهوم السنة، وضبط علاقة القرآن بها، وناقش دلالات الألفاظ كالأمر والنهي والعام والخاص، مؤسسًا بذلك لعلمٍ مستقلٍ يقوم على البرهان لا على الذوق أو العادة.

ويمتاز منهج الشافعي بالوسطية بين مدرسة أهل الحديث ومدرسة أهل الرأي، إذ جمع بين التمسك بالنصوص والعقل في الاستنباط، فكان بذلك المؤسس الحقيقي للمنهج العلمي في التشريع الإسلامي، وهو ما يُشبه في الفكر القانوني الحديث تأسيس نظرية تفسير النصوص القانونية ومصادر التشريع.[1]

2. الحنفية: أما الحنفية، فقد تطور علم الأصول عندهم في بيئة فقهية عملية اعتمدت على اجتهادات الإمام أبي حنيفة (ت 150هـ) وتلامذته، ولم يكتبوا في الأصول بمعزل عن الفقه، بل امتزج عندهم التأصيل بالتطبيق، فظهرت مؤلفات تجمع بين المسائل الفقهية والقواعد الأصولية في أسلوب عملي، ومن أبرز ما كُتب في هذا الاتجاه كتاب أصول السرخسي، الذي عالج مسائل الأدلة والدلالات على ضوء ما قرره فقهاء الكوفة [2].

ويمتاز المنهج الحنفي بالاستناد إلى القياس والاستحسان واعتبار العرف مصدرًا مؤثرًا في الاجتهاد، وهي مبادئ قريبة في جوهرها من المفاهيم القانونية المعاصرة، مثل مبدأ العدالة والملاءمة ومراعاة الظروف الاجتماعية عند تطبيق النصوص.

---

[1] ينظر: محمد بن إدريس الشافعي، الرسالة، تحقيق أحمد شاكر، مطبعة مصطفى الحلبي، القاهرة – مصر، ط1، 1940م، ص20 وما بعدها

[2] ينظر: محمد بن أحمد السرخسي، أصول السرخسي، دار المعرفة، بيروت – لبنان، ط1، 1414هـ، ج1، ص2.

3. المالكية: وقد برزت المدرسة المالكية في ميدان الأصول من خلال اهتمامها بالمقاصد الشرعية والمصالح المرسلة. وكان الإمام أبو إسحاق الشاطبي (ت 790هـ) هو الذي أكمل البناء المنهجي لهذا الاتجاه في كتابه الموافقات في أصول الشريعة، حيث قرر أن الشريعة إنما وُضعت لتحقيق مقاصد الخلق في حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال[1].

ومنهج الشاطبي قريب من نظرية الغاية في القانون الوضعي الحديث؛ إذ لا يكتفي بتفسير النص وفق ظاهره، بل يبحث عن **"مقصده وغايته"**، وهو ما يُعرف اليوم بـ**"التفسير الغائي"** الذي يوازن بين النص وروحه، وبين المصلحة العامة والعدالة الاجتماعية، ولهذا كانت المدرسة المالكية أساسًا في تطوير مفهوم المقاصد الذي تأثرت به التشريعات الحديثة في المغرب العربي والعراق في بعض الجوانب المتصلة بالمصلحة العامة.

4.الحنابلة : جاء ابن قدامة المقدسي (ت 620هـ) في كتابه روضة الناظر وجنة المناظر ليرسم المنهج الأصولي في المدرسة الحنبلية بأسلوب يجمع بين النصوص الشرعية والعقل الفقهي التحليلي[2].

وقد امتاز المنهج الحنبلي بالاعتماد على ظواهر النصوص وتقديم الأحاديث الصحيحة على القياس والرأي، مع التزام دقيق بمنهج السلف في فهم الأدلة، ويُقابل هذا المنهج في الفقه القانوني الحديث الاتجاه الشكلي أو النصي (Textualism) الذي يرى أن القاضي مقيّد بظاهر النص القانوني ولا يملك تجاوزه إلا بنص جديد من المشرّع، ومع ذلك، فإن دقة الحنابلة في ضبط دلالات النصوص أفادت كثيرًا من مناهج التفسير الحديثة.

5. الإمامية الجعفرية : تطور علم الأصول في المدرسة الإمامية الجعفرية تطورًا كبيرًا منذ القرن الرابع الهجري، حيث وضع الشيخ المفيد (ت 413هـ) والشيخ الطوسي (ت 460هـ) اللبنات الأولى لمنهج أصولي عقلي يعتمد على النصوص المروية عن أئمة آل البيت مع تحليل منطقي دقيق.[3]

ويمتاز المنهج الإمامي بالجمع بين التحليل العقلي والاستدلال النقلي، مع اهتمام خاص بمبدأ "العلم الإجمالي" و"البراءة الأصلية" و"الاحتياط" وغيرها من القواعد الأصولية العملية، وهذا الاتجاه العقلي الدقيق جعل المدرسة الجعفرية أكثر قربًا من المدارس القانونية التحليلية الحديثة التي تركز على منهج الاستدلال المنطقي في تفسير النصوص القانونية.

---

[1] ينظر: أبو إسحاق الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، تحقيق عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت – لبنان، ط1، 1997م، ج1، ص23

[2] ينظر: ابن قدامة المقدسي، روضة الناظر وجنة المناظر، تحقيق عبد الكريم النملة، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط2، 1992م، ج1، ص5 .

[3] جاء تطور علم الأصول في الحوزة العلمية الإمامية ليبلغ ذروته في مدرسة السيد محمد باقر الصدر (ت 1980م) في كتابه دروس في علم الأصول (الحلقات الثلاث)، حيث قدّم صياغة منهجية حديثة تربط أصول الفقه بالمنطق والفقه المقارن . ينظر: محمد باقر الصدر، دروس في علم الأصول (الحلقات الثلاث)، دار التعارف، بيروت – لبنان، ط1، 1986م، ج1، ص9.

خامسًا: علاقة أصول الفقه بالقانون العراقي.

لقد كان لعلم أصول الفقه أثرٌ واضح في تكوين البنية القانونية العراقية، سواء من حيث المنهج التشريعي أو الأساس التفسيري للنصوص، فالقانون العراقي الحديث لم ينشأ بمعزل عن الفكر الأصولي الإسلامي، بل تأثر به في كثير من قواعده العامة، ولا سيما في مجالات الأحوال الشخصية والعقود والالتزامات والجزاءات.[1]

وقد نصَّ الدستور العراقي على أن «الإسلام دين الدولة الرسمي، وهو مصدر أساس للتشريع، ولا يجوز سن قانون يتعارض مع ثوابته وأحكامه»، وهذا النص الدستوري يُلزم المشرِّع والقاضي بالرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية عند سن القوانين أو تفسيرها.[2]

وهنا يتجلى دور علم أصول الفقه؛ إذ لا يمكن فهم مدلول عبارة "أحكام الإسلام" أو تكييفها تشريعيًا دون معرفة القواعد الأصولية التي تضبط دلالات النصوص الشرعية، مثل قاعدة الأمر للوجوب، والنهي للتحريم، والعام والخاص، والمطلق والمقيد، ومفهوم المخالفة .فهذه القواعد تمثل أدوات الفهم التي ينتقل بها المشرِّع من النص الشرعي إلى الحكم القانوني الملائم.

1. في القانون المدني

ينص القانون المدني العراقي على أنه: (إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، يُحكم بمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لهذا العصر، ثم بمقتضى قواعد العدالة).[3]

وهذه المادة تعدّ من أوضح الروابط القانونية بين القانون الوضعي وعلم أصول الفقه، إذ تجعل الشريعة مصدرًا احتياطيًا للتشريع، وتُلزم القاضي بالاجتهاد وفق مبادئها.

ومن الناحية الأصولية، يقتضي ذلك أن يمتلك القاضي أدوات الاستنباط التي يوفّرها علم الأصول، كمعرفة دلالات العموم والخصوص وطرق الترجيح بين الأدلة.

فمثلًا، قاعدة «العقد شريعة المتعاقدين»[4] مستندة إلى قوله تعالى :﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[5]، وهي قاعدة أصولية–قانونية تعبّر عن دلالة الأمر للوجوب.

2. في القانون الجزائي

يستند النظام العقابي العراقي في كثير من أحكامه إلى أصول فقهية راسخة، ومن أبرزها قاعدة اليقين لا يزول بالشك، المستمدة من مبدأ الاستصحاب الأصولي، وهي الأساس النظري لقرينة البراءة.

---

[1] ينظر: عبد المنعم البدري، أثر الشريعة الإسلامية في القانون المدني العراقي، مطبعة العاني، بغداد – العراق، 1970م، ص17–25.
[2] ينظر: المادة (2/أولًا) من الدستور العراقي لسنة 2005.
[3] ينظر: المادة المادة (2/1) القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951.
[4] ينظر: المادة 147
[5] سورة المائدة : الآية 1.

فنص الدستور العراقي على أن: " المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة، ولايحاكم المتهم عن التهمة ذاتها مرة أخرى بعد الإفراج عنه ، إلا إذا ظهرت أدلة جديدة"[1]. وهذه القاعدة القانونية الدستورية ما هي إلا ترجمة معاصرة للقاعدة الأصولية التي تقرر أن (الأصل في الإنسان البراءة حتى يثبت خلافها بدليل قطعي).

كما أن قاعدة الضرر يزال، وهي قاعدة أصولية وفقهية كبرى، نجدتطبيق ذلك في قانون العقوبات العراقي وخاصة في مواده المتعلقة بالدفاع الشرعي والضرورة، حيث يُعفى الفاعل من المسؤولية إذا كان الفعل لدفع ضرر جسيم حالّ لا يمكن تلافيه بوسيلة أخرى، وهذا يعكس الأثر المباشر للفكر الأصولي في فلسفة التشريع الجزائي العراقي.[2]

3. في قانون الأحوال الشخصية

يُعدّ قانون الأحوال الشخصية العراقي من أبرز القوانين التي تجلّى فيها تأثير أصول الفقه على النصوص القانونية، فمما جاء في مواد هذا القانون، أن الزواج يتم بإيجاب وقبول[3]، وهذه المادة مستمدة من القاعدة الفقهية المستنبطة من قوله تعالى: ﴿فَانكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾.[4]

كما استُمدت أحكام الطلاق والعدة والنفقة من نصوص القرآن والسنة بعد تفسيرها وفق قواعد الأصوليين، مثل قاعدة النهي للتحريم وقاعدة المشقة تجلب التيسير.

وتطبيق قاعدة «الضرر يزال» فيما تضمنه قانون الأحوال الشخصية العراقي والتي تجيز للمرأة طلب التفريق عند الضرر، مما يعكس تكييفًا قانونيًا لقاعدة أصولية أصيلة.[5]

وفي هذا الإطار، يمكن القول إن المشرّع العراقي قد استخدم المقاصد الشرعية في صياغة أحكام الأسرة، فجعل العدل والمودة والرحمة مقاصد تشريعية حاكمة للنصوص، وهو ما يتوافق مع المدرسة المقاصدية في أصول الفقه عند الشاطبي والمالكية.

4. في القانون التجاري

يجد الباحث في قانون التجارة العراقي ، أنه يُعتمد العرف التجاري كمصدر أساسي في تفسير العقود التجارية والعلاقات بين التجار، وهو ما قرره القانون المدني العراقي في مادته والتي تنص على أن العرف مصدر رسمي من مصادر القانون.[6]

---

[1] ينظر: خامسا من المادة 19 من الدستور العراقي 2005 النافذ.
[2] ينظر: المواد (128–131) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 المعدل.
[3] ينظر: المادة (3) من قانون الأحوال الشخصية العراقي المرقم 188 لسنة 1959 المعدل والنافذ.
[4] سورة النساء : الآية 25.
[5] ينظر المادة 43 من قانون الأحوال الشخصية العراقي المرقم 188 لسنة 1959 المعدل والنافذ.
[6] ينظر: المادة (2) من قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984.

وهذا يتطابق مع ما قرره الأصوليون من أن العرف دليل شرعي معتبر ما لم يخالف نصًا، وهي قاعدة أصولية أرسى دعائمها فقهاء الحنفية والمالكية الذين جعلوا العرف مكمّلًا للنصوص ومُفسِّرًا لها، وهو ذات المفهوم الذي تطبقه المحاكم التجارية اليوم عند غياب النص الصريح[1].

5. في القضاء الدستوري

أما المحكمة الاتحادية العليا في العراق، فقد طبّقت القواعد الأصولية ضمنيًا في عدد من قراراتها التفسيرية للنصوص الدستورية، خاصة تلك المتعلقة بحرية الاعتقاد وحقوق المرأة والعدالة الاجتماعية.

فعند تفسيرها لمبدأ "عدم سن قانون يتعارض مع ثوابت الإسلام"[2] ، لجأت إلى مبدأ الاجتهاد المصلحي الذي يوازن بين النص الشرعي ومقتضيات المصلحة العامة، وهو مبدأ أصولي أصيل تبنّاه المالكية والإمامية الجعفرية بصيغ مختلفة، ومن هنا يظهر أن علم الأصول ليس علمًا نظريًا منعزلًا، بل هو أداة فعّالة في الفقه الدستوري والتفسير القضائي[3].

---

[1] ينظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد – نظرية الالتزام العامة، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان، ج1، ص40–45.

[2] ينظر: المادة 2 من الدستور العراقي 2005 النافذ.

[3] ينظر: طه باقر الحداد، النظام القانوني في العراق وأثر الفقه الإسلامي فيه، مجلة القضاء، العدد (3)، بغداد، 1985م، ص112–119.