ISLAMIC SCIENCES JOURNAL (2021) Vol (12) Issue (4): 188-215
https://doi.org/10.25130/jis.21.12.4.8

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الأكاديمية العلمية

ISSN:2073-1159 *(Print)* *E-ISSN*: 2663-8800 *(Online)*
ISLAMIC SCIENCES JOURNAL
Journal Homepage: http://jis.tu.edu.iq

ISJ

Saying the Least of what has been Said and its Effect on the Sharia Ruling of the Fundamentalists - a Comparative Fundamentalist Study -

Dr. Mahmoud Abdul Sattar Abdul-Jabbar *

Department of Islamic Finance and Banking, College of Islamic Sciences, University of Tikrit, Salah al-Din – Iraq.

KEY WORDS:

At least what was said, adherence, the negation, the chosen saying, the blood money of the dhimmi, the teeth of camels, scientific issues .

ARTICLE HISTORY:
Received: 7 / 3 /2021
Accepted: 22 /3 / 2021
Available online: 30 /5 /2021

ABSTRACT

The science of the fundamentals of jurisprudence is one of the greatest sciences, and the most general of it is a benefit that a jurist and agreed upon, modernizer and interpreter need. It is the basic method for deduction and ijtihad, by means of which he is able to include the audio evidence on their implications and know how to derive rulings from them, and that taking the least of what was said is not a matter of sticking to consensus only. Some also claimed, but it is based on two evidences, namely the consensus of at least and the possession of the original innocence that the mind indicates in the addition, at least if there is no auditory evidence instead of the increase.

The scholars differed regarding its disproof. Some of them proved it and they are al-Shafi'i, and the majority agreed with him, and some of them denied it. However, if we look closely at the books of origins that mentioned this evidence, we find most of the books mention "a group denied" without specifying, and after my discussion of the evidences of the deniers, I chose to say al-Shafi'i and the audience about the permissibility of invoking the least of what was said, according to the conditions already mentioned

ISLAMIC SCIENCES JOURNAL (ISJ ISLAMIC SCIENCES JOURNAL (ISJ)

* Corresponding author: E-mail: **mohmood@tu.edu.iq**

ISLAMIC SCIENCES JOURNAL (2021) Vol (12) Issue (4): 188-215
https://doi.org/10.25130/jis.21.12.4.8

القول بأقل ما قيل وأثره في الحكم الشرعي عند الأصوليين – دراسة أصولية مقارنة –

أ.م.د. محمود عبد الستار عبد الجبار

قسم المالية والمصرفية الإسلامية, كلية العلوم الإسلامية, جامعة تكريت, صلاح الدين– العراق.

الخلاصة:

إن علم أصول الفقه من أعظم العلوم شأنا ، وأعمها نفعا يحتاج إليه الفقيه والمتفقه ، والمحدث والمفسر ، فهو المنهج الأساس للاستنباط والاجتهاد يتمكن بوساطته من إيراد الأدلة السمعية على مدلولاتها ومعرفة كيفية استنباط الاحكام منها, وان الأخذ بأقل ما قيل هو ليس من قبيل التمسك بالإجماع فقط كما ادعى البعض بل هو حاصل على الاعتماد على دليلين هما الإجماع على الأقل واستصحاب البراءة الأصلية التي يدل عليها العقل في الزيادة على الأقل إذا لم يرد دليل سمعي بدل على الزيادة.

اختلف العلماء في حجيته فمنهم من أثبته وهم الشافعي ووافقه الجمهور ومنهم مَن نفاه إلا أننا إذا أمعنا النظر في كتب الأصول التي ذكرت هذا الدليل نجد أغلب الكتب تذكر "نفاه جماعة" دون تعيين وبعد مناقشتي أدلة النافين اخترت قول الشافعي والجمهور في جواز الاحتجاج بالأقل ما قيل وفقا للشروط التي سبق ذكرها .

الكلمات الدالة: أقل ما قيل, التمسك, النافين, القول المختار, دية الذمي, أسنان الأبل, المسائل العلمية.

المقدمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات الذي أعلى معالم العلم وأعلامه وأسس بنيان دينه على أثبت قواعد وأظهر شعائره وأحكامه أحمده سبحانه وأشكره وأتوب إليه وأستغفره، نعمه لا تحصى ، وآلاؤه ليس لها منتهى ، وأشهد أن لا اله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله أخشى الناس لربه وأتقى ، دلّ على سبيل الهدى وحذر من طريق الردى صلى الله عليه وعلى آله وصحبه أعلام الهدى والتابعين الذين حفظوا لنا هذا الشرع العظيم وضبطوا ما فيه بفهم عميم ونقلوه إلى مَن جاء بعدهم رضوان الله عليهم أجمعين ونفعنا بهم وبعلمهم .آمين وبعد: فإن علم أصول الفقه من أعظم العلوم شأنا ، وأعمها نفعا يحتاج إليه الفقيه والمتفقه ، والمحدث والمفسر ، فهو المنهج الأساس للاستنباط والاجتهاد يتمكن بوساطته من إيراد الأدلة السمعية على مدلولاتها ومعرفة كيفية استنباط الأحكام منها .

لذا اخترت بحثي أن يكون في مجال أصول الفقه وتحديدا في دليل من الادلة المختلف فيها وهو "الاخذ باقل ما قيل واثره في الحكم الشرعي عند الأصوليين" ويعد هذا الدليل من المسائل الاصولية التي تعددت آراء الأصوليين في حجيتها فمنهم مَن نفى الأخذ به ومنهم من أثبته ولذلك قررت دراسته والبحث فيه وبيان سبب الخلاف ومحله، وعرض أدلة كل من المثبتين والنافين ، وبيان الرأي الراجح في ذلك ولهذا الموضوع أهمية يتبين في مدى ارتباطه بعدد من الأبواب الأصولية حيث إن الأصل الذي أبني عليه هذا الدليل هو الإجماع واستصحاب البراءة الاصلية كما سنذكره إن شاء الله، وإن آراء الأصوليين قد تعددت فيه فمنهم من نفى كونه إجماعا ومنهم من يذكره على أنه اصطحاب حكم العقل ، ومنهم من ذكره في الإجماع لذا فإن تحري الصواب في هذه المسالة لا يكون إلا بجمع آراء الأصوليين وبيان موطن الخلاف وكذلك معرفة المتيقن هل هو الأقل أم الأكثر؟ فمن هنا كانت رغبتي في إبراز ذلك وإيضاحه لماله .

من أهمية في تحديد نطاق الاخذ بأقل ما قيل في إثبات الأحكام الشرعية من أجل بيان الحالات التي يعتمد فيها على الأخذ بالأقل من التي يترك فيها العمل بهذا الدليل .

وتتبين المشكلة من دراسة هذا الموضوع:

١- صعوبة الحصول عليه من المصادر الأصلية لكتب أصول الفقه كونه منثورا بين الموضوعات .

٢- هل يعتبر دليلا مستقلا في إثبات الأحكام الشرعية ؟

٣- هل الدليل الزيادة يؤثر على الأخذ بأقل ما قيل؟

٤- هل يمكن نفي الزيادة بالشك ؟

أما منهجي في كتابة البحث فتتلخص فيما يأتي :

المبحث الأول :- دليل الأخذ بأقل ما قيل . المبحث الثاني :- حجية الأخذ بأقل ما قيل وآراء العلماء . المبحث الثالث :- المسائل التطبيقية على الأخذ بأقل ما قيل

وختاماً : أقول هذا جهدي قد بذلته , فإن كان صوابا فمن الله وله الحمد والمنة , وإن كان خطأً فمني ومن الشيطان وشأن الإنسان القصور , وأستغفر الله من كل زله أو هفوة , والله أسأل أن يرزقني الإخلاص في القول والعمل وصلى الله وسلم على النبي الأكرم .

المبحث الاول: دليل الأخذ بأقل ما قيل

المطلب الاول: تأصيل المسألة وتحرير محل النزاع

هذه القاعدة تنسب إلى الامام الشافعي وهي الأخذ بأقل ما قيل[١] وذكر بعض الأصوليين أن الإمام الشافعي أصل هذه المسألة على قاعدتين هما : الإجماع والبراءة الاصيلة .[٢]

مثاله أن العلماء اختلفوا في دية الذمي الواجبة على قاتله فقيل كدية المسلم وقيل كنصفها ، وقيل كثلثها فأخذ به الشافعي للاتفاق على وجوبه ونفي وجوب الزائد عليه بالأصل فإن دلّ الدليل على وجوب الأكثر أخذ به كما في غسلات ولوغ الكلب قيل إنها ثلاث وقيل إنها سبع ودل حديث الصحيحين على سبع فأخذ به.[٣] فإنَّ أقل الأقوال وهو الثلث في "دية الذمي" مجمع عليه ولكن حصل الخلاف في سقوط الزيادة أو وجوبها[٤] وهذا ما سندرسه في ما بعد .

---

(١) التحبير شرح التحرير في أصول الفقه ، علاء الدين أبو الحسين علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي ، (ت ٨٨٥ هجرية) ، تحقيق : د. عبد الرحمن حبرين ، د. محمد القرني ، د. أحمد السراج ، مكتبة الرشد . السعودية / الرياض ط١ ، ١٤٢١ هجرية _ ٢٠٠٠ م (٤ /١٦٧٧) ، شرح مختصر التحرير للفتو حي ، أبو عبد الله ، احمد بن عمر بن مساعد الحازمي ، دروس صوتيه قام بتفريغ موقع الشيخ الحازمي (٣٥/١)

(٢) البحر المحيط في أصول الفقه ، (٤ / ٣٣٩) ، إرشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الاصول ، (٢ / ١٩٠) ، الابهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول الى علم الاصول ، البيضاوي علي بن عبد الكافي السبكي , دار الكتب العلمية . بيروت ط١ ، ١٤٠٤ هجرية ، تحقيق : جماعة من العلماء . (٣ / ١٧٥) انظر :- الشرح مختصر الروضة سليمان بن عبد القوي بن الكريم الصوفي الصرصري ، ابو الربيع ، نجم الدين (ت ٧١٦ هجرية) ، تحقيق:- عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ط١ ، ١٤٠٧ / ١٩٨٧ ، (٣ / ١٣٥)

(٣)حاشية العطار علي شرح الحلال المحلى على جمع الجوامع ، (٢ / ٢٢١).

(٤) المستصفى في أصول الفقه . (١ / ٣١٤).

المطلب الثاني: هل يصح التمسك بالإجماع فقط في الأخذ بالأقل ؟

قد يتوهم : أنَّ الأخذ بأقل ما قيل ، إنما هو من قبيل التمسك بالإجماع و ليس كذلك ، لأن نفي الزائد عن ذلك الأقل ليس مجمعاً عليه ، بل حصل الإجماع على الأقل فقط ، و نفي الزائد إنّما كان من باب التمسك بالبراءة الأصلية . (١)

وبذلك يكون الأخذ بأقل ما قيل ليس تمسكاً بالإجماع خلافاً لبعض الفقهاء ، ففي مثال دية الذمي – الذي سبق ذكره ، أنّ الشافعي أخذ بالثلث ، وهو الأقل وظنَّ ظانُّون أنه تمسَّك بالإجماع ، هو سوء ظن بالإمام الشافعي(٢) ، ولعل الناقل عنه زلَّ في نقل كلامه(٣) فإن المجمع عليه وجوب هذا القدر فلا مخالف فيه ، بل المختلف فيه سقوط الزيادة ولا إجماع فيه بل لو كان الإجماع على الثلث إجماع على سقوط الزيادة لكان موجب الزيادة خارقاً للإجماع ، ولكان مذهبه باطلاً على القطع لكن الإمام الشافعي أوجب ما أجمعوا عليه ، وبحث عن مدارك الادلة فلم يصح عنده دليل على إيجاب الزيادة ، فرجع إلى استصحاب الحال في البراءة الأصلية التي يدل عليها العقل ، فهو تمسك بالاستصحاب دليل العقل والإجماع لا على الإجماع فقط. (٤)

أما الإجماع – فلانا لو قدرنا أن الأمة انقسمت إلى أربعة أقسام :-

أحدهما : [يوجب] في اليهودي مثل دية المسلم ، وثانيها يوجب النصف ، وثالثها يوجب الثلث . ورابعها : لا يوجب شيء ... لم يكن الأخذ بأقل ما قيل ، واجباً لأن ذلك الأقل هو قول بعض الأمة وليس ذلك بحجة أما إذا لم يوجد هذا القسم الرابع : كان القول بوجوب الثلث قولاً لكل الأمة ، لأن من أوجب كلّ ديّة المسلم فقد أوجب الثلث ومن أوجب نصفها فقد أوجب الثلث ومن اوجب الثلث قال بذلك ، فيكون إيجاب الثلث قولاً قال به كلّ الأمة فيكون حجة(٥) لأنه تمسك بما أجمع عليه مع ضميمة أن الأصل عدم وجوب ما زاد عليه(٦) .

---

(١) ينظر :- المحصول (١٥٥/٦) ، شرح مختصر الروضة .(١٣٥/٣) ينظر التقرير والتحبير ، محمد بن محمد بن أمير الحنبلي ، تحقيق :- عبد الله محمود محمد عمر ، دار الكتب العلمية بيروت ، ط١ ١٤١٩ هجرية / ١٩٩٩ م (١٣٥/٥) .

(٢) المستصفى في علم اصول الفقه ... (٣١٣/١) ، شرح مختصر التحرير للفتو حي ، (٣٤/٣)

(٣) التلخيص في اصول الفقه، ابو المعالي بن عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجنوبي (ت ٤٧٨ هجرية) ، تحقيق :- عبد الله جوبي النبالي وبشير احمد العموري ، دار البشائر الاسلامية ١٤١٧ هجرية – ١٩٩٦ م ، بيروت .... (١٣٥/٣) فصل الاخذ بالأقل

(٤) المستصفى (٣١٤/١).

(٥) المحصول في علم اصول الفقه ، للأمام فخر الدين محمد بن عمر بن حسين الرازي (ت ٦٠٦ هجرية) ، تحقيق : طه جابر فياض العلواني ، مؤسسة الرسالة(١٥٧/٦)

(٦) حاشية العطار على شرح الجلال المحلى على جمع الجوامع (٢٢١/٢)

وأما البراءة الأصلية – فلأنها تدل على عدم الوجوب في الكل ((أي عدم وجوب الزيادة)) ترك العمل به في الثلث ، لدلالة الإجماع على وجوبه فيبقى الباقي كما كان . ولهذه النكتة شرطنا في الحكم بأقل ما قيل عدم ورود شيء من الدلائل السمعية ، فإنه إن ورد شيء من ذلك ، كان الحكم لأجله لا لأجل الرجوع إلى الأقل ما قيل ، ولهذا اختلف الناس في العدد الذي تنعقد به الجمعة فقال قائلون : أربعون ، وقال قائلون ، ثلاثون فالشافعي . (رحمه الله)، لم يأخذ بأقل ما قيل ، لأنه وجد في الأكثر دليلاً سمعياً ، فكان الأخذ به ، أولى من الأخذ بالبراءة الأصلية[١].

فتلخص أنّ الحكم بالاقتصار على الأقل مبني على مجموع هذين الشيئين كما قرره الأسنوي[٢] والآمدي[٣]، لا على الإجماع وحده كما ظن ابن الحاجب[٤] بل الإجماع وحده إنما هو دليل على على إيجاب الثلث خاصة[٥] .

المطلب الثالث: ضوابط الأخذ بالأقل ما قيل وشروطه

لا يوجد خلاف بين أهل العلم في مسألة قام الدليل عليها ، إذ لا يجوز لأحد أن يقدم قوله على قول الله تعالى وقول رسوله ((صلى الله عليه وسلم)) إنما وقع الخلاف في مسألة اختلف

---

(١) المحصول في أصول الفقه ..(١٥٧/٦)

(٢) عبد الرحيم بن حسن بن علي الأسنوي الشافعي ، أبو محمد ، جمال الدين ففي أصولي من علماء العربية ولد بأسنا (ت ٧٧١ هجرية) انظر :- الأعلام لخير الدين الزركلي ، (٣٤٤/٣) ،ينظر أبجد العلوم الوشي المرقوم في بيان أحوال العلوم صديق بن حسن القنوجي ,الكتب العلمية _ بيروت ١٩٧٨ ، تحقيق : عبد الجبار زكا (٢/٩٨)

(٣) نسبة إلى أمد بلا بالثغور : وهو علي بن أبي علي الثعلبي الفقيه ، كان شافعاً ، وكان في المعقول والمعقول فارس الميدان توفي بدمشق سنة (٦٣) ودفن بسفح جبل قاسيون .. انظر :- النسبة الى الواضع والبلدان ، المؤرخ العلامة جمال الدين عبد الله الطيب بن عبد الله بن احمد الحميري ، (٧/١) ، قال قاضي القضاة شمس الدين بن خلكان في بعض تعاليقه ما عسى ان يقال في أعجوبة الدهر وإمام العصر وقد ملأت تصانيفه الأسماع ورقع على تقدمه وفضله الإجماع . إمام علم الكلام . لينظر :- الوافي بالوفيات ، صلاح الدين خليل بن ابي بن عبد الله الصفدي (٧٦٤ هجري) ، تحيقي : أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى ، دار إحياء التراث – بيروت ،١٤٢٠ هجري – ٢٠٠٠ م (٤٦٦/٦)

(٤) عثمان بن عمر بن أبي بكر الكردي المالكي جمال الدين ، أبو عمر ، صاحب (مختصر المنتهى) توفي سنة ٦٤٦ هجرية ، فقيه ما لكي ، وفيات الأعيان أبناء ، ابو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان ، تحقيق :- إحسان عباس ، دار صادر بيروت ، ١٩٠٠ . (٢٤٨/٣)

(٥) نهاية السول شرح منهاج الأصول ، الإمام جمال الدين عبد الرحيم الأسنوي ، دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان ، ط١ ١٤٢٠ م . (٢٤٢/٢)

العلماء في مقدارها لذا كانت مسألة الأقل ما قيل تجري فيما كان سبيله الاجتهاد[١] وذلك نحو الأروش والنفقات والديات وبعض الزكوات وما أشبه ذلك[٢] وقد قسم ابن السمعاني[٣] المسألة إلى قسمين :

أحدهما : أن يكون فيما أصله براءة الذمة فإن كان الاختلاف في وجوب الحق وسقوطه كان سقوطه أولى من وجوب لموافقته براءة الذمة إلا أن يقوم دليل على ثبوت الوجود فيحكم بوجوبه بدليل وإن كان الاختلاف في قدره بعد الاتفاق على وجوبه كديّة الذمي إذا وجبت على قاتلة فقد اختلف الفقهاء في قدرها فقال بعضهم هي كديّة المسلم وقال بعضهم نصف دية المسلم وقال بعضهم ثلث دية المسلم وهذا مذهب الشافعي ((رحمه الله)) وهل يكون الأخذ بالأقل دليلاً حتى ينقل عنه ، اختلف فيه أصحاب الشافعي ((رحمه الله)) على وجهين : أحدهما يكون دليلاً والآخر لا يكون دليلاً .

والآخر :

أن يكون فيما هو ثابت في الذمّة كالجمعة الفائت فرضها ، اختلف العلماء في عدد انعقادها فلا يكون الأخذ بالأقل دليلاً لارتهان الذمة فلا تبرأ الذمة بالشك[٤] فإن قلتَ : ما بال الشافعي اشترط أربعين في الجمعة وقد اكتفى بعض العلماء بثلاث واشترط سبعاً في عدد الغسل من ولوغ الكلب وقد اكتفى فيه بثلاث مرات ؟ قلت هذا السؤال لم يحط بالحقائق فالشافعي لم يخالف أصله ، لأن أصله الأخذ بالمتيقن وطرح المشكوك فيه واتفق العلماء في صورة الجمعة والغسل من ولوغ الكلب بالخروج عن العهد بالأربعين وبالسبع واختلفوا في الخروج عنها بما دون ذلك فالأربعون والسبع بمنزلة الأقل إذا أخذ الشافعي فيها بالمتيقن فلا يتوهم متوهم أن أخذ بالأكثر فيما ذكر وإنما أخذ بالمتيقن فلا يقال قد اشترط بعض العلماء الخمسين في الجمعة وكان قياس هذا الأصل القول بالخمسين لأنا نقول وصحَّ له دليل ينفي اشتراط . هذا ما انقدح لنا في وجوب هذا السؤال[٥] .

---

(١) البحر المحيط (٣٣٦/٤) ، إرشاد الفحول ، (١٠١/١)

(٢) الإحكام في أصول الأحكام ، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (ت ٤٥٦ هجريه) دار الآفاق الجديدة – بيروت ، (٥٠/٥)

(٣) تاج الدين ابو سعد عبد الكريم بن ابي بكر محمد بن ابي المظفر المنصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني المروزي الفقه الشافعي الحافظ الملقب قوام الدين ، انظر : وفيات الأعيان وابناء أبناء الزمان ، (٢٠٩/٣)

(٤) قواطع الأدلة في الاصول ، (٥٣/٣)

(٥) الابهام في شرح المناهج (٢٦٥/٥)

وقد وضع الأصوليون شروطاً يتم بها الأخذ بأقل ما قيل وهي :

اولها :- أن لا يكون أحد قال بعدم وجوب الشي ، وإلا لم يكن الثلث دية الذمي مثلاً أقل الواجب

ثانيها :- أن لا يكون أحد قال بوجوب شيء من ذلك النوع ، كما لو قيل إنه يجب هاهنا فرس فإن هذا القائل لا يكون موافقاً على وجوب الثلث ، وإن نقص ذلك عن قيمة والقائل بالثلث لا يقول بالفرس وإن نقصت قيمتها عن ثلث الدية فلا يكون هناك شيء هو أقل .

ثالثها :- أن لا يوجد دليل آخر غير الأقل وإلا كان ثبوته بذلك الدليل بالأقل .

رابعها :- أن لا يوجد دليل يدل على ما هو زائد وإلا وجب العمل به وكان مبطلاً لحكم هذا الأصل ولهذا لم يقل الإمام الشافعي بانعقاد الجمعة بثلاثة ، ولا بالغسل من ولوغ الكلب ثلاثاً ، وإنما كان أقل ما قيل ، لقيام الدليل على اشتراط ما صار اليه[١]

المبحث الثاني : حجية الأخذ بأقل ما قيل وآراء العلماء فيه

تعددت آراء الاصوليين في الاخذ بأقل ما قيل في كونه هل يعتبر دليلا وحجة في إثبات الحكم وذلك على قولين :

المطلب الاول : القائلين فيه وحجيتهم

أكثر الكتب التي بحثت هذا الدليل هي الكتب الشافعية ، وفي مذهب الإمام الشافعي "رحمه الله" أنه يجوز الاعتماد في إثبات الأحكام على الاخذ باقل ما قيل [٢].

قال الأسنوي :- وقد اعتمد الإمام الشافعي على هذا الدليل في إثبات الأحكام إذا كان الأقل جزءا من الأكثر ولم يجد دليلا غيره. [٣] ووافق الإمام الشافعي القاضي أبو بكر[٤] والجمهور[٥] ، ،

---

(١) المحصول ، (١٥٤/٦) ، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب ، (٢٥٩/٢)

(٢) التحبير شرح التحرير في اصول الفقه .. (١٦٧٧/٤) ، نهاية السول (٢٤١/٢)

(٣) ابن الباقلاني ، القاضي ابو بكر محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر البصري المالكي الاصولي المتكلم ، كان تقياً إماماً بارعاً , انظر :العبر في خبر من غبر ، شمس الدين ابو عبد الله بن احمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (ت ٧٤٨هجري) ، تحقيق : ابو هاجر محمد السعيد بن بسيوني زغلول ،دار الكتب العلمية – بيروت (٢٠٧/٢) ، سير اعلام النبلاء ..(١٩٠/١٧).

(٤) الابهاج شرح المنهاج .. (٤٣٣/٢)

(٥) التمهيد في أصول الفقه ، محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني الحنبلي (ت ٥١٠ هجري) ، تحقيق محمد أبو عمشة ، محمد بن علي ، مركز البحث العلمي ، وإحياء التراث ، جامعة أم القرى ، ط١ ١٤٠٦،١هجري-١٩٨٥م..(٢٦٩/٤)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام احمد بن طبل ، للأمام علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي السعدي الجنبلي (ت ٨٨٥هجري) تحقيق: (ابي عبد الله محمد حسن محمد إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية ، بيروت- لبنان ، ط٣ ١٤٣٣،٣-٢٠١٢..(٥٩/١٠)

وقال به بعض الحنابلة[١] ، وهو أيضاً قول لابن حزم والباجي من المالكية[٢] وبعض الأصوليين إجماع أصل النظر عليه[٣] , وقد احتج أصحاب هذا القول بحجج على صحة هذه القاعدة أوضح هذه الحجج أن هذه القاعدة مخرجة على أصلين ثابتين هنا الإجماع والبراءة الأصلية[٤] وكلاهما متفق على التمسك به فلا معنى لجعل هذه المسألة في المدارك المختلف في اعتبارها[٥].

وعند الرجوع إلى الفروع الفقهية نجد أن غير الشافعية قد يستدلون به ويرجحون أقوالاً على أنها أخف أو أقل , منها :

-احتج الحنفية بهذه القاعدة في مسألة (حد بلوغ الصبي رشده بأنه ثماني عشرة سنة ، ورجَّحها على أعمار أخرى , وقال :(هذا أقل ما قيل فيه فيبنى الحكم عليه للتيقُّن به) [٦].

- واقتضاه كلام الأرموي[١]:- حيث قال : فإنه قيل " لما استغلت الذمة بشيء لم تحصل البراءة يقينا إلا بالأكثر فوجب , قلنا :- لا تشغل الذمة بالزائد إلا بدليل سمعي وإلا لزم تكليف ما لا

(١) علي بن أحمد بن سعيد بن حزم بن غالب بن صالح بن خلف فارسي الأصل الأندلسي أبو محمد الطاهري ولد سنة(٣٨٤) وتوفي (٤٥٦)، وفيات الأعيان (٣٢٥/٣) بنظر الحكام لابن حزم (٥٠/٥)

(٢) سليمان بن خلف بن سعد القرطبي ، أبو الوليد الباجي : فقيه مالكي كبير من رجال الحديث انظر :- الأعلام لخير الدين الزركلي (٣ /١٢٥) وقال عنه الحافظ ابن كثير " الفقيه المالكي أجد الحفظة المكثرين في الفقه والحديث . انظر :- التعديل والترجيح لمن خرج عنه البخاري في الجامع الصحيح , أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد ابن ايوب الباجي المالكي،(٤٠٣-٤٧٤هجري/١٠١٢-١٠٨١م)، تحقيق: أحمد البزار استاذ بكلية اللغة العربية . بمراكش ..(١٠٠/١)

(٣) البحر المحيط ،(٣٣٦/٤)

(٤) نهاية الوصول في دراية الأصول ، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي (٧٥١ هجري) ، تحقيق : د. صالح بن سليمان اليوسف _ د. سعد بن سالم السويح , المكتبة التجارية بمكة المكرمة , ط١ ١٤١٦ هجري _ ١٩٩٦ م :(٨ /٤٠٣٢)

(٥) نفائس الأصول في شرح المحصول , شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المصري المشهور بالقرافي (ت ٦٨٤ هجري) تحقيق : عادل أحمد عبد , والشيخ علي محمد معوض , مكتبة نزار مصطفى الباز ط١ ١٤١٦ _ ١٩٩٥ , (٤٠٧١/٩)

(٦) شرح فتح القدير ، الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي (ت ٨٦١ هـ) على الهداية شرح بداية المبتدي ، لشيخ الإسلام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني (ت ٥٩٣ هـ) تعليق الشيخ عبد الرزاق غالب دار الكتب العلمية – بيروت- لبنان ،ط١، ٢٠٠٢ -١٤٢٤ كتاب الحجر (٢٩/٢١)

يطاق , ولم يوجد وأيضاً لما تعبدنا بالبراءة الأصلية عند عدم سمع عرفنا البراءة عن الزيادة .[٢]

– وقد احتج الإمام أحمد ((رحمه الله)) في مسألة أسنان الإبل في دية الخطأ في قوله (ولأن ما قلناه الأقل , فالزيادة عليه لا تثبت إلا بتوثيق يجب على من ادَّعاه الدليل)[٣] .

المطلب الثاني: النافين له وحجيتهم :

وقد نفاه جماعة من العلماء[٤] وحكى قولا لابن حزم[٥] بعض أصحاب الشافعي[٦] حجبة النافين، احتج أصحاب هذا القول بما يأتي :

١– عدم وجود دليل لضبط جميع أقوال أهل الإسلام . فأنكر ابن حزم في الأحكام الأخذ بالأقل بقوله (لما يصح إذا أمكن ضبط جميع أقوال أهل الإسلام ولا سبيل الى ذلك)[٧] .

٢– كما احتجوا على أنه في كل حكم من الأحكام الشرعية الإسلامية لابد من ورود النص ولا سبيل إلى أن يكون لله تعالى حكم في الشريعة يلزمنا لم يجعل عليه دليل من نص[٨] .

وأجاب ابن القطان على ذلك بأن الكلام ليس في الحادثة التي قام الدليل فيها وإنّما كان هنا في الحادثة إذا وقعت بين أصول مجتهد فيها بحادثة ، فنصير إلى أقل ما قيل[٩] .

---

(١) محمود بن أبي بكر بن أحمد أبو الثناء سراج الدين الأرموي :عالم بأصول والمنطق من الشافعية . انظر: الأعلام لخير الدين الزركلي .(١٦٦/٧)

(٢) التحصيل شرح المحصول ، سراج الدين محمود بن أبي بكر الأرموي (ت٦٨٢هجري) تحقيق: الدكتور عبد الحميد علي أبو زيد ، مؤسسة الرسالة (٣٣٠/٢)

(٣) المغني عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد ، دار الفكر – بيروت، ط١ ١٤٠٥هجري(٤٨٨/٩) العدة شرح العمدة بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي ، تحقيق: أحمد بن علي ، دار الحديث القاهرة، ١٤٢٤–٢٠٠٣، (٥٥٤)

(٤) الإبهاج شرح المنهاج،(٤٣٣/٢)، معارج الأصول ، لنجم الدين الحلي ،(ت ٦٧٦م) ط١ ١٤٠٣ ، مؤسسة أهل البيت ، (٢٥٣/١).

(٥) البحر المحيط ، (٣٣٩/٤) ، إرشاد الفحول ،(١٠٢/١) ، الإحكام من الأحكام لابن خزم (٥٠/٥) ، الموسوعة الفقهية الكويتية .(١٢١/٧)

(٦) قواطع الأدلة ..(٥٣/٣)

(٧) البحر المحيط في أصول الفقهية ، (٣٣٩/٤)، إرشاد الفحول ..(١٠٢/١) الإحكام لابن حزم (٥٠/١–٥١).

(٨) الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم (٥١/٥).

(٩) البحر المحيط : (٢٨٤/٧)

٣- إنه لا يمكن حصر أقوال العلماء فقد يوجد في المسألة قول أقل ممّا ذكر فقد روي أن الثلث في ديّة الذمي ليس بأقل ما قيل ، فقد روينا من طريق يونس عن عبيد بن الحسن البصري ، أن ديّة اليهودي والنصراني ثمانمئة درهم وهو أقل من الثلث[١] وحكى ابن حزم قولا إنه يؤخذ بأكثر ما قيل ليخرج عن عهد التكليف بيقين[٢] .

وأجيب على ذلك بما جاء في منهاج الأصول : يتيقن الشغل والزائد لم يتيقن . [٣] أي إنه يجب أن يتيقن شغل الذمة به . [٤]

٤- واحتجوا بأن إيجاب أقل ما قيل استدلال بمجرد النفي لأنك تقول : لا أجد على الزيادة دليلا ، كقول النافي للحكم لا أجد فيه دليلا [٥].

وأجيب على ذلك : أنا لا نستدل بهذا الطريق ، وإنما نقول : الأصل براءة الذمة من الزيادة إلا أن يرد دليل شرعي " متفق عليه" يشغلها بذلك ويعلن عن الأصل . او تقول : أقل ما قيل متفق عليه وللزيادة حكم شرعي زلم يدل عليها دليل[٦] .

٥ _ وقال المانعون : إن أصلكم هذا يتنقض بالجمعة ، فإن الناس اختلفوا هل تنعقد بأربعين أو باثنين أو بثلاثة ، فوجب أن يؤخذ بأقل ما قيل وكذلك الغسل من ولوغ الكلب يجب أن نأخذ بأقل ما قيل .

والإجابة على ذلك : فإن مسألة الجمعة دليلها الخبر وأما ولوغ الكلب فقد صار فيه إلى ما نص عليه وهذه المسألة مبني على حادثة قد تقدمت قبلنا وانقرض العصر عليها واختلفوا فيها ، وأما اليوم فالمدار على الدليل[٧] .

وأجاب ابن السبكي : بأن الأخذ بالأكثر في مسالة الجمعة هو بمنزلة الأخذ بالأقل الذي هو عبارة عن الأخذ بالمتحقق وطرح الشكوك فيما أصله براءة الذمة ، والأخذ بما يخرج عن العهد بيقين فيما أصل اشتغال الذمة وبراءتها في مسألة الجمعة متحقق بعدد الأربعين. [٨]

---

(١) المصدر السابق .. (٢٨٧/٧) ، الإحكام لابن حزم .. (٦١/٥)

(٢) الموسوعة الفقهية .. (٩٣/٦) ينظر: إرشاد الفحول .. (٣١٨/٤) ، الإحكام لابن حزم .. (٥٠/٥)

(٣) منهاج الوصول إلى علم الأصول ، للقاضي ناصر الدين عبد الله بن عمر البيضاوي ، تحقيق : : الدكتور شعبان محمد إسماعيل ، دار ابن حزم – بيروت لبنان ، ط١، ١٤٢٩ هجري-٢٠٠٨م. (٢٢٨)

(٤) نهاية السول .. (٣٦٤/١)

(٥) التمهيد في أصول الفقه ، (٢٦٩/٤)

(٦)المصدر السابق نفسه .

(٧) البحر المحيط ...(٢٨٤/٧)

(٨) رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب ...(٢٦٠/٢)

وأجاب القفال عن مسألة الجمعة أنها أقل ما قيل وأجاب ابن السبكي في المنهاج : إن الشافعي لم يخالف أصله لأن شرطه عدم ورود دليل سمعي على الاكثر ولم يوجد هذا الشرط عنده فيما ذكرتم بل دلَّ الدليل على الأكثر[١] ففي مسألة ولوغ الكلب ورد قوله ((ﷺ)) << إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليرقه ثم ليغسل سبع مرارٍ >> [٢] أما في مسألة الجمعة فقد ورد في سنن البيهقي البيهقي قول عبد الله بن عتبة << كل قرية فيها أربعون رجلاً فعليهم الجمعة >>[٣] .

المطلب الثالث: القول المختار الراجح

بعد عرض آراء الأصوليين في حجية الأخذ بأقل ما قيل ، فمنهم مَن احتج به ومنهم مَن نفى الاحتجاج والأخذ به يتبين أن الجميع متفقون على وجوب إخراج المقدار الأقل بلا خلاف ، ولكن الاختلاف جرى فيما زاد على ذلك القول ، فالقائل بوجوب الزيادة إن قام على وجوبها الدليل وجب الالتزام بها وطرح الأقوال الأخرى ، أما إن لم يأتِ بدليل على وجوبها فلا يؤخذ بقوله،[٤] وإنّما يؤخذ بالأقل لأنه مجمع عليه ومختلف فيما زاد عنه إلا بدليل ويرجع معناه إلى استصحاب حكم العقل في براءة الذمة[٥] وكذلك يتبين أن هناك خلافاً في المسألة وهو اختلافهم فيما يخرج عن عهد التكليف بيقين او بالمتقين هل هو الأقل أم الأكثر ؟ فالقائلين بحجيته قالوا إن الأخذ بالأقل هو عبارة عن الأخذ بالمتحقق وطرح المشكوك [٦]، أما النافون لحجيته فقالوا إن إن الأخذ بالأكثر يخرج عن عهد التكليف بيقين ولأن الذمة تبرأ بالأكثر إجماعا وبالأقل خلافا[٧] .

---

(١) الإبهاج شرح المنهاج ..(٢٦٧/٥)

(٢) الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم ، أبو حسين مسلم القشري النيسابوري دار الجبل بيروت + دار الآفاق الجديدة _ بيروت .. كتاب الطهارة ، باب حكم ولوغ الكلب ،(١٦١/١) (٦٧٤)

(٣) سنن البيهقي الكبرى ، احمد بن الحسين بن علي بن موسى ابو بكر البيهقي ، مكتب دار الباز _ مكة المكرمة ، ١٤١٤_١٩٩٤ ، تحقيق :- محمد عبد القادر العطا ..كتاب الجمعة باب العدد الذين كانوا في قرية وجبت عليهم الجمعة ..(١٧٧/٣) (٥٣٩٨)

(٤) ينظر :البحر المحيط ، (٢٨٢/٧) ، الأحكام لأبن حزم .(٥٠/٥) ، التلخيص في أصول الفقه .. .. (١٣٦/٣)، المستصفى ، (٣١٤/١)

(٥) العدة في أصول الفقه ، القاضي أبو يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (ت٤٥٨هجري) تحقيق : د. أحمد بن علي بن سير المباركي ، الأستاذ المشارك في كلية الشريعة بالرياض – جامعة الملك محمد بن سعود ، ط٢ ، ١٤١٠هجري –١٩٩٠م.. (ج١٢٧٠/٤ص)، (المستصفى ..(٣١٤/١)

(٦) ينظر : رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب ..(٢٦٠/٢)

(٧) ينظر : منهاج الوصول إلى علم الأصول .(٢٢٨)، (الأحكام لابن حزم ..(٥٠/٥)البحر المحيط..(٢٨٧/٧)

والذي يظهر لي والله أعلم أن الراجح ما ذهب اليه الإمام الشافعي –رحمه الله – والجمهور ومن وافقهم[١] وهو جواز الاحتجاج بأقل ما قيل لكنه لا يعدُّ دليلاً شرعياً مستقلاً كالنص والإجماع إنّما هو في درجة أقل من ذلك والاحتجاج به ليس لذاته وإنما لكونه مبني على دليلين وهما الإجماع والبراءة الأصلية[٢] ،حيث إن المجمع عليه هو وجوب القدر الأقل بين الأقوال والمختلف فيه هو سقوط الزيادة إلا بدليل فإن كان هناك دليل على الزيادة يؤاخذ به وإن لم يكن دليل على الزيادة فإنه علمنا أن الله تعالى تعبَّدنا بالبراءة الأصلية الذي تقتضي عدم وجوب الزيادة[٣] أما إن دلَّ على الأقل دليل آخر يؤيده فلا مانع من توارد دليلين أو اجتماعهما على حكم في مسألة معينة[٤].

المبحث الثالث: المسائل التطبيقية على الأخذ بأقل ما قيل

المطلب الأول :– ديّة الذمي

اختلف الفقهاء في ديّة الذمي إذا قتله مسلما على ثلاثة أقوال :

القول الأول : إنها مثل دية المسلم , وهو ما ذهب إليه أبو حنيفة وأصحابه . حيث قال (رحمه الله) : ودية أهل الذمة من أهل الكتاب وغيرهم مثل دية المسلمين رجالهم كرجالهم ونساؤهم كنسائهم [٥] .

القول الثاني : إنها نصف دية المسلم ، وهو ما ذهب إليه الإمام مالك[٦] (رحمه الله) والإمام أحمد (رحمه الله) في ظاهر المذهب قال (رحمه الله) في كتابه الإنصاف : ودية الكتابي نصف دية المسلم[٧] وهو مذهب عمر بن عبد العزيز وعروة عمر بن شعيب , جاء في كتاب المغني ودية الحر الكتابي نصف دية الحر المسلم ونساؤهم على النصف من دياتهم[٨] .

---

(١) الإبهاج في شرح المنهاج ..(٤٣٣/٢)

(٢) إرشاد الفحول في تحقيق الحق من علم الاصول .. (١٩٠/٢) ،شرح مختصر الروضة(١٣٥/٣)

(٣) ينظر المحصول ..(١٥٥/٦) ، المستصفى .. (٣١٤/١) نهاية السول (٣٦٣/١) ينظر نفائس الأصول (٤٠٧٠/٩).

(٤) ينظر :– نهاية السول ..(٣٦٤/١)

(٥) المبسوط ، لشمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي ، تحقيق : خليل محي الدين دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، ط١ ، ١٤٢١ هـ _ ٢٠٠٠ م (١٥٠/٢٦)

(٦) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، للإمام القاضي أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي (ت ٥٩٥ هجرية) ، تصحيح : خالد العطار ، ط١ , دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع (٢/ ٢٤٠)

(٧) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (١٠ / ٦٤)

(٨) المغني (٤ / ٥٢٨)

القول الثالث : إنها ثلث دية المسلم ، وهو ما ذهب إليه الإمام الشافعي (رحمه الله) قال في شرح المحلى :((ودية يهودي ونصراني ثلث دية المسلم)) [١] .

أدلة أصحاب القول الأول :

أ / قوله تعالى : ﴿ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﮈ ﴾ [٢]

والمراد من هذا النص ما هو المراد من قوله تعالى : في قتل المؤمن ودية مسلمة إلى أهله[٣] .

ب / حدثنا بن عباس أن رسول الله ((ﷺ)) ودى العامريين اللذين قتلهما عمر بن أمية الضمري [٤] وكان مستا منين عند رسول الله ((صلى الله عليه وسلم)) بدية حرين مسلمين[٥]

وعن سعيد بن المسيب[٦] قال : قال : ((صلى الله عليه وسلم)) دية كلِّ ذي عهد في عهده ألف دينار)) [٧]

ج / قال علي ((ﷵ)) : إنما أعطيناهم الذمة وبذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا)) [٨] .

---

(١) شرح المحلى على المناهج ، للشيخ أبي زكريا يحيى بن شرف النووي , موقع شبكة مشكاة الإسلامية .... (٦ / ٢١٦)

(٢) سورة النساء : [٩٢].

(٣) المبسوط للسرخسي .. (٢٦ / ١٥٢) ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، لعلاء الدين أبو بكر بن مسعود الكسائي الحنفي (ت ٥٨٧ هجرية) دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان ، ط٢ ، ١٤٠٦ هجرية _ ١٩٨٦ م .. (١٦ / ٣٤٥).

(٤) عمرو بن أمية بن خويلد بن عبد الله بن إياس بن عبيد بن ناشرة بن كعب بن جُدي بن ضمرة بن بكر بن عبد مناة بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان من نسل نبي الله إسماعيل بن خليل الله إبراهيم عليهما السلام مات في ولاية معاوية .ينظر: الثقات ، محمد بن حبان بن أحمد بن ابو تمام التميمي البستي ، دار الفكر ط١ ١٣٩٥هجري – ١٩٧٥م ،تحقيق : السيد شرف الدين أحمد (٣/٢٧٢)

(٥) الجامع الصحيح سنن الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي , دار إحياء التراث العزي–بيروت، تحقيق : أحمد محمد شاكر وآخرون ، مذيل بأحكام الألباني ،كتاب الديانة (٤/٢٠) (١٤٠٤) قال عنه الألباني : ضعيف الإسناد .

(٦) هو الإمام الجليل أبو محمد سعيد بن المسيب ابن حزن بن أبي وهب بن عمرو بن عائذ القريشي التابعي ، أمام التابعين أبو وجد صاحبان ينظر: تهذيب الأسماء واللغات ، للعلامة أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي(ت ٦٧٦هجري) تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا (٢٩٨/١)

(٧) المراسيل مع الأسانيد للأمام أبي داوود سليمان بن أشعة السجستاني (ت٢٧٥هجري) تحقيق: عبد العزيز الدين دار القلم بيروت – لبنان ط١ ١٤١٦–١٩٨٦ باب دين الذمي (١٥٩/١)

(٨) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، للشيخ الإمام أبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود المعروف للحافظ الدين النسفي (ت٧١٠ – ٧١٠هـ) ,والشرح البحر الدائق للشيخ زين الدين بن إبراهيم

أدلة أصحاب القول الثاني :

أ- ما روى عمرو بن شعيب [١] عند أبي عن جده عند النبي ((ﷺ))قال:[دية المعاهد نصف دية المسلم] وفي لفظ [أن نبي ((صلى عليه وسلم)) قضى أن عقل الكتابي نصف عقل دية المسلم] وفي لفظ [دية المعاهد نصف دية الحر] [٢].

قال الخطابي[٣]:_ليس في دية أهل الكتاب شيء أثبت من هذا ولابأس في إسناده وقد قال به أحمد [٤] .

أدلة القول الثالث :

أخذ الإمام الشافعي في هذه المسألة بأقل ما قيل من أقوال وهو الثلث واستدلوا بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه ((ﷺ)) ((فرض على كل مسلم قتل رجلا من أهل الكتاب أربعة الألف درهم)) [٥] .

على اعتبار دية المسلم اثنا عشر ألف درهم ، وقيل فاعتبر الثلث في الدراهم فقسنا عليه الأبل ومنهم من اوجب الدية كلها ومنهم من اوجب النصف إلا أن الشافعي أخذ بالثلث للاتفاق عليه[٦]

بن محمد المعروف بابن نجيم المصرفي الحنفي (ت٩٧٠) الكتب العلمية ، بيروت _ لبنان ط٢ ١٤١٨ هجريه _ ١٩٩٧ م (٣٢٣/٢٣)

(١) عمرو بن شعيب بن محمد السهمي القرشي ، أبو إبراهيم ، من بني عمرو بن العاص :من رجال الحديث كان يسكن مكة وتوفي بالطائف . وقيل عنه ثقى . ينظر :الأعلام للزركلي، (٧٩/٥) ينظر: معرفة الثقات أحمد عبد الله بن صالح أبو الحسن العجلي الكوفي ، مكتبة الدار – المدينة المنورة ،ط١ ،١٤٠٥هجري-١٩٨٥م تحقيق : عبد العليم عبد العظيم السوي .. (١٧٧/٢)

(٢) سنن أبي داود ، أبو داود سلمان بن الأشعة السجستاني ، دار الكتاب العربي- بيروت ، وزارة الأوقاف المصرية .. (٤/ ٣١٩) (٤٥٨٥) كتاب الديات ، باب الذمي ، قال الألباني : حسن رواه الترمذي ، كتاب الديات (٤/ ٢٥) (١٤١٣) حسن صحيح ، سنن الدار قطني ، علي بن عمر أبو الحسن الدار قطني البغدادي ، دار المعرفة - بيروت ١٣٨٦ – ١٩٦٦ ، تحقيق : السيد عبد الله هاشم يماني المدني ,, (٣/ ١٤٥) (١٩٠) كتاب الديات

(٣) أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب السني كان فقيها أديبا له تصانيف بديعه : ينظر : الأنساب ، للأمام أبي سعد عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي ، ط١ ١٤٠٨ – ١٩٨٨ , بيروت لبنان (٣٢٩/١)

(٤) المغني لابن قدامة (٩ / ٥٢٨)

(٥) سنن البيهقي الكبرى ، كتاب الديات ، باب دية الذمي (٨ / ١٠١) (١٦١٢٦) مصنف عبد الرزاق , أبو بكر عبد الرزاق الكغستاني , المكتب الإسلامي , بيروت , ط١٤٠٣,٣ , كتاب العقول باب دية أهل الكتاب , (٩٢/١٠) , (١٨٤٧٤).

(٦) المجموع شرح المهذب ، للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف الدين النووي (ت ٥٦٧٦) دار الفكر (٣١١٩).

فقضى عمرو عثمان (رضي الله عنهما) في دية اليهودي والنصراني بثلث دية المسلم [١] وقال الإمام الشافعي (رحمه الله) في كتابه الأم : ولم نعلم أحداً قال في دياتهم أقل من هذا , فألزمنا قاتل كلَّ واحد من هؤلاء الأقل مهما أجمع عليه ، وهي ثلاثة وثلاثون وثلاثون وثلاث من الإبل[٢] ، فالثلث هو أقل ما قيل فهل يصح أن نقول إنما الشافعي بدليل الأقل بأقل ما قيل ؟

وحكى أكثر أهل الأصول صحة انطباق الأخذ بأقل ما قيل على هذه المسألة[٣] .

إلا أن النافين لحجيته قالوا إن أخذ الشافعي بالثلث ليس قولا بأقل ما قيل ، بل سلك فيه غير هذا الطريق وهو أنه قال : قد دلَّ على أن لا مساواة بقوله تعالى: ﴿ ے ے ۓ ۓ ڭ ڭ ڭ ڭ ۇ ﴾[٤] فإن بطلت المساواة فليس للناس إلا قولان ، فإن بطل أحدهما صح الآخر [٥].

المطلب الثاني: أسنان الأبل في دية الخطأ

اختلف الفقهاء في أسنان الأبل في دية الخطأ على ثلاثة أقوال :

القول الأول : ذهب جمهور الفقهاء إلى أن دية الخطأ هي أخماس وان اختلفوا في بعض الأسنان مكان بعض أي إن بعضهم جعلوا مكان ابن لبون ذكر ابن مخاض ذكر[٦] .

قال الأمام أبو حنيفة (رحمه الله) : [والدية في الخطأ مائة من الابل أخماسا ، عشرون بنت فحاض وعشرون بنت ليون ، وعشرون ابن محاض وعشرون حقة وعشرون جذعة] [٧]

(١) فقه المعاملات والجنايات ، الدكتور عبد الله محمد الجبوري ، أستاذ في كلية الشريعة ، ط١ ، ١٤٠٩ – ١٩٨٩ . جامعة بغداد ، ست الحكمة (١ /١٩٥) ، عن الثوري عن أبي المقدام عن ابن المسيب قال ((جعل عمر بن الخطاب دية اليهودي أربعة))، ينظر مصنف عبد الرزاق ، كتاب العقول ، (١٨٤/٧٩) ، (١٠/ ٩٣)

(٢) الأم للأمام محمد بن إدريس الشافعي ، (١٥٠ – ٢٤ هجرية) ط١ ، ١٤٠٠ هـ_١٩٨٠ دار الفكر بيروت _ حارة حريك شارع النور .(٦/ ١١٣)

(٣) التلخيص في أصول الفقه(١٣٥/٣)،المستصفى في علم الأصول .. (٣١٣/١) قواطع الأدلة للسمعاني..(٣٥/٣)، الإبهاج شرح المنهاج ..(٢٦٤/٥)

(٤) السجدة [١٨]

(٥) البحر المحيط..(٣٣٧/٤)

(٦) بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٤١١/٢١)

(٧) العناية شرح الهداية ، محمد بن محمد بن محمود ، اكمال الدين ابو عبد الله ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (ت ٧٨٦هـ)، دار الفكر ،(٢٧٤/١٠) كتاب الديات.

وقال في بداية المجتهد [واختلفوا في دية الخطأ فقال مالك :هي أخماس عشرون ابنة مخاض ، وعشرون ابنة لبون ، وعشرون ابن لبون ذكرا ، وعشرون حقة وعشرون جذعة] [١]

وجاء في الأنصاف : [إن كان خطأ وجبت أخماسا عشرون بنت مخاض ، وعشرون أبن مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة ، وعشرون جذعة] [٢]

وقال الإمام الشافعي (رحمه الله)[فدية الخطأ أخماس – عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة] [٣]

القول الثاني :– روي عن علي والحسن[٤] والشعبي[٥] والحارث العكلي[٦] وإسحاق[٧] أنها أرباع أرباع كدية العمد سواء[٨] .

القول الثالث:– ذهب طاووس[٩] إلى أن دية الخطأ: ثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون وثلاثون بنت بنت مخاض وعشر بني لبون[١].

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ..(١٦٩/١٩)

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ،(١٦٤/١٩)

(٣) الأم , (١٢٢/٦)

(٤) الحسن بن يسار البصري الفقيه القارئ العابد ,سيد زمانه , إمام أهل البصرة ، ولد بالمدينة سنة إحدى وعشرون في خلافة عمر رضي الله عنه , ينظر الوافي بالوفيات . (٢٢٣/٣)

(٥) عامر بن شراحيل بن عبد الشعبي وعداده من حمدان ، وأحد علماء العراق المشهورين ذكرهم وكان من كبار التابعين وجلتهم .. ينظر أبو المنذر سلمة بن مسلم بن إبراهيم الصحاري (العماني الاباضي) نسبة إلى عوتب وهي منطقة في صحار كانت في القديم (ت : ٥١١ هجرية) , (١/ ١٠١) ينظر : الأنساب للسمعاني (٤٣٢/٣)

(٦) الحارث بن يزيد العكلي التميمي الكوفي كان ثقة ، ينظر : التاريخ الكبير ، للحافظ النقاد شيخ الإسلام جبل الحفظ وإمام الدنيا أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي البخاري , (ت٢٥٦ هـ) دار الفكر تحقيق : هاشم الندوي (٤/ ٢٩)

ينظر : الجرح والتعديل ، عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس أبو محمد الرازي التميمي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ، ط١ ، ١٢٧١ – ١٩٥٢ ، (٣ / ٩٣)

(٧) إسحاق بن إبراهيم بن مخلد الحنظلي ، أبو يعقوب ابن هاوية ، المرزي من أئمة المسلمين عاش عاش سبع وسبعين سنة ينظر : موسوعة الإمام أحمد بن حنبل ، أبي الفضل السيد أبو المعاصي النووي (ت ١٤٠١ هـ) .. (٤/ ٧١) ، شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، لعبد الحي بن أحمد العكري الدمشقي (ت ١٠٨٩ هـ) ، دار الكتب العلمية .

(٨) المغني لابن قدامة ,, (٩ / ٤٨٨)

(٩) عبد الله بن طاووس الإمام المحدث الثقة أبو محمد اليماني سمع من أبيه ، من عمر من عمرو بن سعيد ، يعدُّ من صغار التابعين لتقدم وفاته قال معمر : كان من أعلم الناس بالعربية ، واحسنهم

أدلة القول الأول :

١- أدلة الحنيفة والحنابلة :

أ- قول ابن مسعود يروي عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) إنه قال : قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : في دية الخطأ عشرون حقة[٢] وعشرون جذعة[٣] وعشرون بنت مخاض[٤] وعشرون بنت لبون[٥] وعشرون بني مخاض ذكر[٦]>> [٧]

ب- الأخذ بالأقل ما قيل من الأقوال :

١) جاء في المغني : (ولأن ما قلناه الأقل ، فالزيادة عليه لا تثبت إلا بتوقيف يجب على ما من ادعاه الدليل) [٨] .

٢) أجمع الصحابة على المئة لكنهم اختلفوا في سنها ، فقال ابن مسعود : عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن مخاض ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة وقد أوجبها على (رضي الله عنه) أرباعا والمقادير لا تعرف إلا سماعا لكن ما قلنا أخف وكان أولى بحال الخطأ لأن الخاطئ معذور[٩] .

خلقا ، ما رأينا ابن فقير مثله ، توفي (١٣٢ هـ) . ينظر : سير أعلام النبلاء ، (٦ / ١٠٣ _ ١٠٤) .

(١) المغني لابن قدامة .. (٩ / ٤٨٨)

(٢) حقة :- التي دخلت في الرابعة.

(٣) جذعة :- التي أتى عليها أربع سنين وطعنت في الخامسة.

(٤) بنت مخاض ما دخلت في الثانية لأن أمه لحقت بالمخاض أي الحوامل

(٥) بنت لبون : وما أتى عليه سنتان ودخل في الثالثة فصارت من لبونا بوضع الحمل .

(٦) ابن مخاض : ما دخل في الستة الثانية لأن أمه لحقت بالمخاض أي الحوامل

(٧) رواه أبو داود ، كتاب الديان ، باب ط١ هي الدية ، (٤/ ٣٠٨) (٤٥٤٧) قال الألباني : ضعيف رواه البيهقي ، كتاب الديات ، باب أسنان الأبل في الخطأ ، (٨ / ٧٥) (٣٩ _ ١٥٩) ينظر :- الهداية شرح البداية .. (١٠ / ٢٧٤) ينظر ، سنن النسائي الكبرى ، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ ١٤١١ ، ١٩٩١ ، تحقيق : د. عبد الغفار سليمان البدري ، سيد كوري حسن ، كتاب القسامة ، باب أسنان الإبل دية الخطأ (٤ / ٢٣٤) (٥ ٧) قال أبو عبد الرحمن بن أرطاة ضعيف لا يحتاج به .. وقد علق البيهقي على هذا الحديث بقوله هذا المعروف ابن مسعود وقد رواه الدارقطني بهذه الإنسانية وجعل مكان بيته مخاض بني لبون وهو غلط وقد رأيت أيضا في كتاب محمد بن إسحاق وهو إمام وفي رواية عن سفيان وغيرهم دارت الروايات فيه عن ابن مسعود مذهب عبد الله في بن مخاض وصار الشافعي إلى قول في دية الخطأ لأنه السنة وردت مطلقا لما اته من الإبل ينظر : سنن البيهقي (٨/ ٧٥)

(٨) المعني (٩ / ٤٨٨).

(٩) بداية المجتهد ونهاية المقتصد .. (١٠ / ٢٧٤).

٢- أدلة المالكية والشافعية

استدلوا بما روي عن ابن مسعود أنه قال : (دية الخطأ أخماسا عشرون جذعة وعشرون حقة وعشرون بنات لبون وعشرون بنو لبون ذكور وعشرون بنات مخاض) [١] .

فخالف مالك والشافعي بقية الفقهاء وجعلوا محل ابن مخاض ابن لبون ذكرا وروي عن ابن مسعود الوجهان جميعا[٢] . وأخذ الإمام الشافعي (رحمه الله) بأقل ما قيل :

قال (رحمه الله) اختلف الناس فيها فالزم القائل عدد مئة من الإبل بالسنة ثم مالم يختلفوا فيه ولا الدمة في أسنان الإبل إلا أقل ما قالوا يلزمه لأنه اسم الإبل يلزم الصغار والكبار[٣] . وهو قول أهل المدينة[٤].

أدلة القول الثاني :

ما روى عن أبي طالب (رضي الله عنه) أنه أوجب في دية الخطأ أرباعاً ، خمسا وعشرون بنت مخاض ، وخمسا وعشرون بنت لبون ، وخمسا وعشرون حقة وخمسا وعشرون جذعة [٥].

أدلة القول الثالث :

ما روى عمر بن بن شعيب عن أبيه عن جده [أن رسول الله ((ﷺ)) قضى أن من قُتِل خطأ فديته من الإبل ثلاثون بنت لبون وثلاثون بنت مخاض حقه وعشر بني لبون ذكور[٦] .

فالقائلين إن الدية أخماس من الإبل وهو أقل الأقوال فهل يجوز أن نقول إنهم أخذوا به لأن أقل ما قيل ؟ ورد اعتراض من بعضهم على أن من قال بالأخماس من الإبل ليس من باب الأخذ بالأقل وإنما أخذ به على أساس الدليل السمعي الذي ورد عن النبي ((ﷺ)) [٧] .

المطلب الثالث: مسائل فرعية قيل بها بأقل ما قيل

---

(١) رواه الدار قطني كتاب الحدود والديات ،(١٧٢/٣) (٢٦٢) إسناده حسن ورواته ثقات .

(٢) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد ،(٧٢٩/١) ينظر : الأم (١٢٢/٦)

(٣) الأم .. (١٢٢/٦)

(٤) سنن البيهقي .. (٧٥/٨) كتاب الديات.

(٥)رواه أبو داود ، كتاب الديات ، باب الخطأ ، (٤/ ٣١١) (٤٥٥٥) وقال الألباني ضعيف الإسناد ، رواه الدارقطني ، كتاب الحدود والديات ، (٣/ ١٧٧) (٢٧٢) ينظر : الخراج ، لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري (ت ١٨٢ هـ) ، المطبعة السلفية ومكتبها في القاهرة ، ط ٣ ١٣٨٢ هـ _ (١ / ١٥٥)

(٦) رواه داود ، كتاب الديات ، باب الدية ، (٤/ ٣٠٧) (٤٥٤٣) قال الالباني حسن ، رواه ابن ماجة ، كتاب الديات دية الخطأ ، (٢ / ٨٧٨) (٢٧٣٠) وقال حسن ، رواه الدار قطني ، كتاب الحدود والديات ، (٣ / ١٧٥) (٢٦٩)

(٧) البحر المحيط . (٤ / ٣٣٦)

وبعد البحث وامعان النظر في أمهات الكتب الفقهية وجدت بعض المسائل اختلف فيها الفقهاء على أقوال وكان من بين هذه الأقوال قول أقل يتضمن بقية الأقوال وقد حكاه بعض الفقهاء فاردت ان اشير الى بعض هذه المسائل ومدى صحة انطباق قاعدة الأخذ بالأقل عليها فاخترت ثلاث من المسائل المختلف فيها على سبيل المثال لا الحصر وهي :

١- **المسالة الأولى** : مسح الراس في الوضوء

اختلف الفقهاء في المقدار المفروض مسحه من الرأس على ثلاثة أقوال

١- الأول : ذهب إلى أن الواجب ما يطلق عليه اسم المسح قلَّ المسموح أو اكثر ، وممّن قال بذلك : الشافعي والظاهرية والإمامية إلا أن الإمامية قالوا وجوب المسح من مقدمة الرأس .

٢- الثاني : الواجب مسح مقدار الناصية وهي تقدر بربع الرأس قال بذلك الإمام أبو حنيفة وبعض الشافعية ، وهو رواية عن أحمد وهو قول للإمام مالك ، قال : يجزئ مسح بعض الرأس

٣- الثالث : وجب مسح جميع الرأس وقال بذلك أحمد ((رحمه الله)) في رواية وهو قول للإمام مالك في الشهور عنه[١] .

استدلوا بما رواه مسلم << إنَّ النبي ((صلى الله عليه وسلم)) مسح بناصتيه وعلى العمامة >> [٢] .

فالقول الأول هو أقل الأقوال فهل يمكن الاحتجاج بقاعدة القول بأقل ما قيل في هذه المسالة ؟

أقول والله أعلم لا يمكن الاحتجاج بهذه القاعدة هنا وذلك لأن أصحاب الراي المخالف احتجوا بأدلة وردت عن فعل النبي ((صلى الله عليه وسلم)) وأصحابه .

المسالة الثانية : مقدار زكاة الفطر : اختلف الفقهاء في مقدار زكاة الفطر ، وسبب الخلاف أنهم اختلفوا في وزن الصاع الذي ثبت بروايات عديدة عن النبي ((صلى الله عليه وسلم)) منها

---

(١) ينظر :- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١/ ١١) ، المعني ، (١/ ١٤١) ، المجموع ، (١ / ٣٩٩) ، التلقين في الفقه المالكي ، للقاضي أبو محمد عبد الوهاب البغدادي ، تحقيق :- محمد ثابت سعيد ، مكتب نزار ومصطفى الباز ، الرياض – مكة المكرمة .. (١/ ٣٨) ينظر :- مسائل من الفقه المقارن ، للدكتور هاشم جميل ، (١١٠)

(٢) رواه مسلم ، كتاب الطهارة ، باب المسح على الناصية والعمامة ، (١ / ١٥٩) (٦٥٩) بلفظ أن النبي ((صلى الله عليه وسلم)) توضآ فمسح بناصية وعلى العمامة . ينظر :- مسائل في الفقه المقارن (١١١)

حديث ابن عمر أنه قال :(فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر صاعا من تمر وصاعا من شعير) [١]. فاختلف الفقهاء في تفسير الصاع على قولين :

- **القول الأول** : إن الصاع خمسة أرطال وثلث بالعراقي[٢] .

- **القول الآخر**: إن الصاع ثمانية أرطال بالعراقي ، وقال أبو حنيفة ومحمد[٣] وقال الإمام الشافعي وأحمد وأبو يوسف ((رحمهم الله)) ومن وافقهم[٤] بأقل الأقوال وهو القول الأول إن الصاع هو خمسة أرطال وثلث بالعراقي , وقد جاء في المغني إن الصاع الأصل فيه الكيل وإنّما قدره العلماء بالوزن ليحفظ وقد روي عن الإمام أحمد قال : الصاع وزنته فوجدته خمسة أرطال و ثلثا حنطة . ونقل حنبل ((رحمه الله)) أن الإمام أحمد قال : أخذت الصاع عن أبي النضر وقال أبو النضر أخذته عن أبي ذؤيب وقال : هذا صاع النبي ((صلى الله عليه وسلم)) الذي يعرف بالمدينة[٥] حكى بعض الأصوليين صحة تطبيق قاعدة الأقل ما قيل على هذه المسألة[٦] وهم الذين يحتجون بالأخذ بأقل ما قيل .

المسألة الثالثة : نِصاب السرقة : اختلف الفقهاء في مقدار نصاب السرقة إلى عدة أقوال :

١- الاول :- ذهب الحنفية إلى تقويم نصاب السرقة إن كان من غير الفضة ولو كان ذهبا بعشرة دراهم ، وأن يكون عشرة دراهم وزنا وقيمة إذا كان المسروق من الفضة وهو أحد الروايات الثلاثة عند الحنابلة . استدلوا: لقوله ((صلى الله عليه وسلم)) من حديث ابن عباس ((ان النبي صلى الله عليه وسلم)) .

---

(١) الجامع الصحيح المختصر ، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي ، دار ابن كثير ، اليمامة _ بيروت ، ط ٣ هـ١٤٠٧ _ ١٩٨٧ م ، ، (٢ / ٥٤٧) (١٤٣٢) رواه مسلم ، كتاب الزكاة ، باب زكاة الفطر (٣ / ٦٨) (٢٣٢٦) بلفظ زكاة الفطر ، بنظر المجموع .. (٦ / ١٢٨)

(٢) المغني ، (٢ / ٦٥٢) ، المجموع .. (٦ / ١٢٨) ، المهذب في فقه الإمام الشافعي أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت ٤٧٦ هجرية) دار الكتب العلمية (١/ ٣٠٢)

(٣) بدائع الصانع في ترتيب الشرائع .. (٤ / ١٢٨)

(٤) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع .. (٤ / ١٢٨) ، المغنى .. (٢ / ٦٥٢) ، المهذب (١ / ٣٠٣)

(٥) المغنى .. (٢/ ٦٥٢)

(٦) الإبهاج شرح المنهاج .. (٥ / ٢٦٤)

((قطع يد رجل في مجن قيمته دينار أو عشرة دراهم)) [١] ، [٢]

٢- الثاني : ذهب المالكية إلى أن النصاب بالدراهم والدنانير ربع دينار شرعي من الذهب أو ثلاثة دارهم شرعية من الفضة أو ما يساويها . وهو رواية من الحنابلة .

٣- الثالث : ذهب الشافعية إلى أن نصاب السرقة بالدنانير ، بأن يبلغ المسروق قيمة ربع دينار من الذهب والاعتبار بالذهب المضروب[٣].

لحديث عائشة (رضي الله عنها) عن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال << لا تُقطع يد السارق إلّا في ربع دينار فصاعدا >>[٤] . فقول الإمام الشافعي ومن وافقه هو القول بأقل الأقوال وقد وافق القول بالأقل حديث عائشة (رضي الله عنها) واعترض القائلون بالقول الأول على أن الاتفاق على العشرة دراهم حاصل ، وإنّما الخلاف فيما نقص عن ذلك اعتبروه شبهه والحدود تدرا بالشبهات[٥] ، كما أن المخالف للأقل من الأقوال أورد أدلة تخالف ذلك الأقل . وحينئذ فهو حجة عند من يحتجون به دون غيرهم.

المطلب الرابع: بعض المسائل العلمية التي يختلف فيها الفقهاء .

قد يختلف الفقهاء في بعض الصور العلمية في تقويمها وتقديرها ويؤخذ بأقل الأقوال فيها :

أولا :- إذا أتلف رجل ثوبا على آخر ، فشهد عليه شاهدان أنه يساوي عشرة دراهم ، وشهد آخران أنه كان يساوي خمسة عشر درهما ، فإنه يجب على المتلف أقل الثمنين عند مَن يقول بحجة الأخذ بأقل ما قيل[٦] .

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية (٤ / ١٧٧) ، اختلاف الأئمة العلماء ، الوزن المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة الشيباني ، (٢ / ٢٧١)

(٢) رواه أبو داود ، كتاب الحدود ، باب ما لا يقطع فيه السارق ، (٤ / ٢٣٧) (٤٣٨٩) قال الألباني شاذ .

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية .. (١٤ / ١٧٧) ، اختلاف الأئمة العلماء .. (٢ / ٢٧١) ينظر : بداية المجتهد ونهاية المقتصد .. (٢ / ٢٠)

(٤) أخرجه البخاري ، رواه مسلم كتاب الحدود ، باب قوله تعالى :((والسارق والسارقة)) ، (٦/ ٢٤٩٢) (٦٤٠٧) رواه مسلم ، كتاب الحدود ، باب السرقة ، (٥ / ١١٢) (٤٤٩٢) ينظر :- فقه المعاملات والجنايات ، (٧٤)

(٥) المصدر السابق نفسه

(٦) الواضح أصول الفقه ، أبو الوفاء ، علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الظفري ، (ت ٥١٣) _ لبنان ، ط١ ، ٤٢٠م _ ١٩٩٩ م . (٢ / ٣١٧) ، ينظر : الأم .. (٥ / ٥٥) المبسوط . (٣٠ / ٢٧٠ص)

ثانيا :- أن يجرح شخص جراحة ليس فيها تخدير ، فيختلف أرباب الخبرة في تحديد أرشها فيأخذ بأقل ما قيل عند من يقولون بحجية الأخذ بالأقل ما قيل[١] .

الخاتمة :

١- أن حقيقة الأخذ بأقل ما قيل هو أن يختلف المجتهدون من الصحابي أو المتابعين في مقدار بالاجتهاد ورد عن النبي (صلى الله عليه وسلم) مبينا لمجمل يحتاج إلى تحديد فيذهب بعضهم إلى مئة على سبيل المثال ، وبعضهم إلى خمسين وبعضهم إلى ثلاثين فإن كانت دلالة تعضد أحد الأقوال نسير إليها وإن لم تكن دلالة فقد اختلف العلماء فقال بعضهم وهو مذهب الشافعي : إنه يؤخذ بأقل ما قيل لأن الجميع متفقون على الأقل ووافقه الجمهور .

٢- إن الأخذ بأقل ما قيل هو ليس من قبيل التمسك بالإجماع وحسب كما ادعى بعضهم ، بل هو حاصل الاعتماد على دليلين هما الإجماع على الأقل واستصحاب البراءة الأصلية التي يدل عليها العقل في الزيادة على الأقل إذا لم يرد دليل سمعي بدل على الزيادة .

٣- وضع الأصوليون ضوابط وشروط للعمل بهذا الدليل "الأخذ بأقل ما قيل" منها :

أ) أن لا يكون أحد قال بعدم وجوب الشيء . ب) أن لا يكون أحد قال بوجوب عين مختلف في تقويمها أي من الجنس المتفق عليه ؟ كان يقول في دينه النصراني "يوجب فرس".

ج) أن لا يوجد دليل آخر غير الأقل د) أن لا يوجد دليل يدلُّ على ما هو زائد ولا وجب العمل بذلك الدليل وترك الأخذ بالأقل .

٤- اختلف العلماء في حجيته فمنهم مَن أثبته وهم الشافعي ووافقه الجمهور ، ومنهم مَن نفاه إلا أننا إذا أمعنا النظر في كتب الأصول التي ذكرت هذا الدليل نجد أغلب الكتب تذكر "نفاه جماعة" دون تعيين وبعد مناقشتي أدلة النافين اخترت قول الشافعي والجمهور في جواز الاحتجاج بالأقل ما قيل وفقا للشروط التي سبق ذكرها .٥- لبيان أثر الأخذ بأقل ما قيل قامت الباحثة بتطبيق هذا الدليل على بعض المسائل الفقهية على سبيل المثال لا الحصر , وتبين أن هناك مسائل بتطبيق عليها ومسائل لا ينطبق عليها الأخذ بأقل ما قيل " لعدم توفر شروطه . ٦- من خلال البحث عن "الاخذ بأقل ما قيل " تبين أن هناك ثمة علاقة بين الأخذ بأقل ما قيل وقاعدة "اليقين لا يزول بالشك من ناحية العمل بالمتيقن وأنَّ كلاهما مبني على الاستصحاب فقهي "قاعدة اليقين لا يزول بالشك" يكون استصحاب الحال اليقيني وفي الأخذ بأقل ما قبل يكون استصحاب البراءة الأصلية في حال عدم ورود دليل سمعي على الزيادة وبينت الاختلاف بينها .

هذا ما توصلت إليه من خلال بحثي أسأل الله أن يكون خالصاً لوجه الكريم والحمد الله لها ختام ثم الصلاة بعد والسلام على النبي وآله وصحبه "صلى الله عليهم أجمعين " .

---

(١) نفائس الأصول .. (٩ / ٤٠٧١)

المصادر

القرآن الكريم.

١. الإحكام في أصول الأحكام، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد ين حزم (ت ٤٥٦ هجرية) دار الآفاق الجديدة – بيروت.

٢. إرشاد في تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت ١٢٥٠ هجري) تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق، كفر بطنا، دار الكتاب العربي، ط ١ ١٤١٩ _ ١٩٩٩ هجري.

٣. الإصابة في تميز الصحابة أبو الفضل أحمد بن محمد بن أحمد بن حجر (ت ٨٥٢)، تحقيق: دار الكتب العلمية بيروت، ط١، ١٤١٥.

٤. الأعلام، خير الدين الزركلي، دار العلم للملاين / بيروت، ط ٥، ١٩٨٠.

٥. الأم، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، (١٥٠ – ٢٤ هجرية) ط١، ١٤٠٠ هـ_١٩٨٠ دار الفكر بيروت _ حارة حريك شارع النور.

٦. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، للإمام القاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي (ت ٥٩٥ هجرية)، تصحيح: خالد العطار، ط١ , دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

٧. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر المسعود الكاساني الحنفي، ت٥٨٧هجري، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، ط٢ ١٤٠٦هجري – ١٩٨٦م.

٨. التعديل والترجيح لمن خرج عنه البخاري في الجامع الصحيح، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي المالكي، (٤٠٣-٤٧٤هجري/١٠١٢-١٠٨١م)، تحقيق: أحمد البزار أستاذ بكلية اللغة العربية، بمراكش.

٩. التعريفات، علي بن محمد علي الجرجاني، دار الكتاب العربي – بيروت، ط١ ١٤٠٥، تحقيق: إبراهيم الباري.

١٠. التقرير والتجبير، محمد بن محمد بن أمير الحنبلي، تحقيق: – عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية بيروت، ط١ ١٤١٩ هجرية / ١٩٩٩ م.

١١. تلقيح الأفهام العلية بشرح القواعد الفقهية، وليد بن راشد السعيدان، تعليق سليمان بن فهد.

١٢. تهذيب الأسماء واللغات للعلامة أبو زكريا محيي الدين بن شرف النووي، ت٦٧٦هجري، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا.

١٣. الثقات محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، دار الفكر، ط١ ١٣٩٥هجري – ١٩٧٥م، تحقيق السيد شرف الدين أحمد.

١٤. الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم، أبو حسين مسلم القشيري النيسابوري دار الجبل بيروت + دار الآفاق الجديدة _ بيروت.

١٥. الجرح والتعديل، عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس أبو محمد الرازي التميمي، دار إحياء التراث العزي – بيروت، ط١، ١٢٧١ – ١٩٥٢.

١٦. الخراج، لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري (ت ١٨٢ هـ)، المطبعة السلفية ومكتبها في القاهرة، ط ٣ ١٣٨٢ هـ.

١٧. سنن أبي داود، أبو داود سلمان بن الأشعث السجستاني، دار الكتاب العربي – بيروت، وزارة الأوقاف المصرية.

١٨. سنن الدار قطني، علي بن عمر أبو الحسن الدارقطني البغدادي، دار المعرفة – بيروت ١٣٨٦ – ١٩٦٦، تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني.

١٩. سنن النسائي الكبرى، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١ ١٤١١، ١٩٩١، تحقيق: د. عبد الغفار سليمان البدري، سيد كوري حسن.

٢٠. شذرات الذهب في أخبار مَن ذهب، لعبد الحي بن أحمد العكري الدمشقي (ت ١٠٨٩ هـ)، دار الكتب العلمية.

٢١. شرح المحلى على المناهج، للشيخ أبي زكريا يحيى بن شرف النووي، موقع شبكة مشكاة الإسلامية.

٢٢. شرح مختصر التحرير للفتوحي، أبو عبد الله ، أحمد بن عمر بن مساعد الحازمي، دروس صوتية قام بتفريغ موقع الشيخ الحازمي.

٢٣. الطبقات الكبرى، أبو عبد الله محمد بن سعدين منبع الهاشمي البصري البغدادي المعروف بابن سعد (ت ٢٣٠ هـ)، تحقيق إحسان عباس، دار صادر – بيروت ط١، ١٩٦٨.

٢٤. العدة في أصول الفقه، القاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (ت٤٥٨هجري) تحقيق: د. أحمد بن علي بن سير المباركي، الأستاذ المشارك في كلية الشريعة بالرياض – جامعة الملك محمد بن سعود، ط٢، ١٤١٠هجري –١٩٩٠م.

٢٥. الفقه الإسلامي وأدلة، أ. د. وهبة الزحلي، أستاذ ورئيس قسم الفقه الإسلامي بجامعة دمشق – كلية الشريعة، دار الفكر – سورية، دمشق ط٤.

٢٦. قواطع الأدلة في الاصول، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار الحقي ثم الشافعي (ت ٤٨٩ هجرية)، تحقيق: محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية _ بيروت / لبنان، ط (١٤١٨ – ١٩٩٩).

٢٧. المبسوط، لشمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق: خليل محي الدين دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط١، ١٤٢١ هـ _ ٢٠٠٠ م.

٢٨. المجموع شرح المهذب، للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف الدين النووي (ت ٥٦٧٦) دار الفكر.

٢٩. مسائل من الفقه المقارن، للدكتور هاشم جميل، دار الزيق – دمشق، دار المناهج، ط١ ١٤٢٨ – ٢—٧ م.

٣٠. المستصفى من علم الأصول، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، تحقيق: محمد بن سليمان الاشقر، مؤسسة الرسالة – بيروت لبنان ، ط١ ١٤١٧ – ١٩٩٧.

٣١. معارج الأصول، لنجم الدين الحلي ، ت٦٧٦هجري، ط١ ١٤٠٣م، مؤسسة أهل البيت.

٣٢. المغني عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، دار الفكر – بيروت، ط١ ١٤٠٥هجري.

٣٣. المهذب في فقه للإمام الشافعي أبي اسحاق ابراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت ٤٧٦ هجرية) دار الكتب العلمية.

٣٤. النسبة إلى المواضع والبلدان، المؤرخ العلامة جمال الدين عبد الله الطيب بن عبد الله بن أحمد الخميري.

٣٥. نهاية السول شرح منهاج الأصول، الإمام جمال الدين عبد الرحيم الأسنوي، دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان، ط١ ١٤٢٠ م.

٣٦. الواضح أصول الفقه، أبو الوفاء، علي بين عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الظفري، (ت ٥١٣) _ لبنان، ط١، ٤٢٠م _ ١٩٩٩ م.

٣٧. وفيات الأعيان ، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر بيروت، ١٩٠٠م.

Sources and References
The Holy Quran

1. Rulings in the Fundamentals of Rulings, by Abu Muhammad Ali bin Ahmed bin Saeed Yin Hazm (d. 456 AH) Dar Al-Horizon Al-Jadeeda - Beirut.
2. Guidance in Realizing the Truth from the Science of Usul, Muhammad bin Ali bin Muhammad Al-Shawkani (d. 1250 AH). verified by: Sheikh Ahmad Ezzo Enaya, Damascus, Kafr Batna, Dar Al-Kitab Al-Arabi, Edition 1 1419 _ 1999 AH.
3. The Rightness in the Recognition of the Companions Abu Al-Fadl Ahmad bin Muhammad bin Ahmed bin Hajar (d. 852), verified by: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya, Beirut, Edition 1, 1415.
4. Media, Khair El-Din Al-Zarkali, Dar Al-Alam Al-Maliah / Beirut, 5th Edition, 1980.
5. The Mother, Imam Muhammad bin Idris Al-Shafi'i, (150 - 24 AH) 1st edition, 1400 AH_1980 Dar Al-Fikr Beirut - Haret Hreik, Al-Nour Street.
6. Bidayat Al-Mujtahid wa Nihayat Al-Muqtasid, by Imam Al-Qadi Abu Al-Walid Muhammad bin Ahmed bin Muhammad bin Ahmad bin Rushd Al-Qurtubi Al-Andalusi (d.595 AH), corrected by: Khaled Al-Attar, i-1, Dar Al-Fikr for printing, publishing and distribution.
7. Badaa`a Al-Sanai`a in the Arrangement of Sharia, by Ala Al-Din Abu Bakr Al-Masoud Al-Kasani Al-Hanafi, T. 587 Hijri, Dar Al-Kutub Al-Alami, Beirut - Lebanon, 2nd Edition 1406 Hijri - 1986 AD.
8. Adjustment and Weighting for those who left Al-Bukhari in Al-Jami Al-Sahih, Abi Al-Walid Suleiman Bin Khalaf Bin Saad Ibn Ayoub Al-Baji Al-Maliki, (403-474 AH / 1012-1081AD), verified by Ahmed Al-Bazzar, a professor at the Faculty of Arabic Language, Marrakech.
9. The Definitions, Ali bin Muhammad Ali Al-Jarjani, Arab Book House - Beirut, Edition 1, 1405, verified by: Ibrahim Al-Bari.
10. Reporting and Orthopedics, Muhammad bin Muhammad bin Amir Al-Hanbali, verified by: - Abdullah Mahmoud Muhammad Omar, Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya, Beirut, 1st Edition 1419 AH / 1999 AD.
11. Insemination of Al-Attiyah Interpretations by Explaining Jurisprudence Rules, Walid Bin Rashid Al-Saeedan, Sulaiman Bin Fahd Comment
12. Refining the Names and Languages of the Scholar Abu Zakaria Muhyiddin Bin Sharaf Al-Nawawi, d.676 Hijri, verified by: Mustafa Abdel-Qader Atta.

13. Al-Thiqaat Muhammad Bin Hibban Bin Ahmad Abu Hatim Al-Tamimi Al-Basti, Dar Al-Fikr, 1st Edition 1395 AH - 1975 AD, verified by Mr. Sharaf Al-Din Ahmed.

14. The Right Collection called Sahih Muslim, Abu Hussein Muslim Al-Qushari Al-Nisaburi, Dar Al-Jabal Beirut + Dar Al-Afan Al-Jadeeda _ Beirut.

15. Al-Jarrah and Al-Ta'idil, Abd Al-Rahman bin Abi Hatim Muhammad bin Idris Abu Muhammad Al-Razi Al-Tamimi, House of Revival of Al-Turath Al-Izzi - Beirut, 1st Edition, 1271-1952.

16. Al-Kharaj, by Abu Yusef Yaqoub bin Ibrahim bin Habib Al-Ansari (d. 182 AH), The Salafist Press and its office in Cairo, 3rd Edition 1382 AH

17. Sunan Abi Dawood, Abu Dawood Salman bin Al-Ash'ath Al-Sijistani, Arab Book House - Beirut, Egyptian Ministry of Endowments.

18. Sunan Al-Dar Qutni, Ali bin Omar Abu Al-Hasan Al-Dar Qutni Al-Baghdadi, Dar Al-Maarifah - Beirut 1386-1966, verified by: Sayyid Abdullah Hashem Yamani Al-Madani.

19. Sunan Al-Nassa'i Al-Kubra, Ahmed bin Shuaib Abu Abdul Rahman Al-Nasa'i, Dar Al-Kotob Al-Alami - Beirut, 1st Edition 1411, 1991, verified by: Dr. Abdul Ghaffar Sulaiman Al-Badri, a good Korean master.

20. Gold Nuggets in gold news, by Abd Al-Hayy bin Ahmad Al-Akry Al-Dimashqi (d. 1089 AH), Dar Al-Kutub Al-'Ilmiyya.

21. Explanation of Al-Mahalla on Al-Manahij, by Sheikh Abi Zakaria Yahya bin Sharaf Al-Nawawi, Mishkat Islamic Network website.

22. Al-Tahrir's Brief Explanation of the Fatwa Hayy, Abu Abdullah, Ahmad Bin Omar Bin Musaed Al-Hazmi, Audio Lessons, emptied by Sheikh Al-Hazmi's website.

23. The Great Classes, Abu Abdullah Muhammad bin Sa`idin, the source of Al-Hashemi Al-Basri Al-Baghdadi, known as Ibn Saad (d.230 AH), edited by Ihsan Abbas, Dar Al-Sadid - Beirut 1st Edition, 1968.

24. The kit in the Fundamentals of Jurisprudence, Judge Abu Ya'la, Muhammad ibn Al-Husayn ibn Muhammad ibn Khalaf ibn Al-Furra (d. 458 AH), verified by: Dr. Ahmed bin Ali bin Sir Al Mubaraki, Associate Professor at the College of Sharia in Riyadh - King Muhammad bin Saud University, 2nd floor Edition , 1410 AH-1990AD.

25. Islamic Jurisprudence and Evidence, Prof. Dr.. Wahba Al-Zahli, Professor and Head of the Department of Islamic Jurisprudence at Damascus University - College of Sharia, Dar Al-Fikr - Syria, Damascus 4th Edition.

26. Evidence Breakers in the Fundamentals, Abu Al-Mudhafar Mansour Bin Muhammad Bin Abdul-Jabbar Al-Haki then Al-Shafei (d. 489 AH), verified by: - Muhammad Hassan Ismail Al-Shafei, Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya - Beirut / Lebanon, ed (1418 – 1999).

27. Al-Mabsut, by Shams Al-Din Abu Bakr Muhammad bin Abi Sahl Al-Sarkhasi, verified by: Khalil Mohi Al-Din Dar Al-Fikr for Printing, Publishing and Distribution, Beirut, 1st Edition, 1421 AH _ 2000 AD.

28. Al-Majmoo' Sharh Al-Muhadhab, by Imam Abi Zakaria Muhyi Al-Din bin Sharaf Al-Din Al-Nawawi (d. 5676) Dar Al-Fikr

29. Issues of Comparative Jurisprudence, by Dr. Hashem Jamil, Dar Al-Zeeq - Damascus, House of Approaches, 1st Edition 1428-2-7 AD.

30. Al-Mustasfi from the Science of Fundamentals, Abu Hamid Muhammad bin Muhammad Al-Ghazali Al-Tusi, verified by: Muhammad bin Suleiman Al-Ashqar, Al-Risala Foundation - Beirut Lebanon, 1st Edition 1417-1997.

31. Maarij Al-Usul, by Najm Al-Din Al-Hilli, T 676 Hijri, 1st Edition 1403 AD, Ahl Al-Bayt Foundation.

32. Al-Mughni Abdullah bin Ahmed bin Qudamah Al-Maqdisi Abu Muhammad, Dar Al-Fikr - Beirut, 1st Edition 1405 Hijri.

33. Al-Muhadhdhab in the Jurisprudence of Imam Al-Shafi'i Abu Ishaq Ibrahim bin Ali bin Yusef Al-Shirazi (d. 476 AH), Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah.

34. Attribution to Places and Countries, the Historian and Scholar Jamal Al-Din Abdullah Al-Tayyib bin Abdullah bin Ahmed Al-Khumairi.

35. The End of the Soul, Explanation of the Methodology of the Fundamentals, Imam Jamal Al-Din Abd Al-Rahim Al-Asni, Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya - Beirut - Lebanon, 1st ed. 1420 AD.

36. The Clear Principles of Jurisprudence, Abu Al-Wafa, Ali Bin Aqeel Bin Muhammad Bin Aqeel Al-Baghdadi Al-Zafari, (d. 513) _ Lebanon, 1st ed., 420 AD _ 1999 AD.

37. The Deaths of Notables, Sons, Abu Al-Abbas Shams Al-Din Ahmad bin Muhammad bin Abi Bakr bin Khalkan, verified by: - Ihssan Abbas, Dar Sadir Beirut, 1900 AD.