الأخذ بأقل ما قيل عند الأصوليين

وأثره في الفقه الإسلامي

د. محمد محمد عزب موسى

مدرس أصول الفقه

بكلية الشريعة والقانون بدمنهور

جامعة الأزهر

بسم الله الرحمن الرحيم

قال الإمام المزني: " قرأت كتاب الرسالة علي الشافعي ثمانين مرة فما من مرة إلا وكان يقف علي خطأ فقال الشافعي: هيه أبي الله أن يكون كتاب صحيحا غير كتابه "(١).

وقال الإمام ابن قيم الجوزية عما يتجشمه المؤلف من مصاعب ومشاق: " مطالعه له غنمه ، وعلى مؤلفه غرمه، وله ثمرته ومنفعته، ولصاحبه كلُه ومشقته، مع تعرضه لطعن الطاعنين ولاعتراض المناقشين. وهذه بضاعته المزجاة، وعقله المكدود يعرض علي عقول العالمين، وإلقائه نفسه وعرضه بين مخالب الحاسدين، وأنياب البغاة المعتدين، فلك أيها القارئ صفوه ولمؤلفه كدره وهو الذي تجشم غراسه وتعبه ولك ثمره وها هو قد استهدف لسهام الراشقين واستعذر إلي الله من الزلل والخطأ ثم إلي عباده المؤمنين"(٢).

(١) انظر : كشف الأسرار للإمام علاء الدين عبد العزيز البخارى عن أصول فخر الإسلام البزدوي ١ /١٠ . – وضع حواشيه / عبد الله محمود محمد عمر – ط دار الكتب العلمية – منشورات : محمد علي بيضون ط سنة ١٩٩٧ م .

(٢) انظر : مفتاح دار السعادة لمحمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية ٤٧/١ ،الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت

مقدمة البحث

الحمد لله العلي القهار، العزيز الغفار، مقدر الأقدار ومكور الليل علي النهار، تبصرة لأولي الألباب والأبصار الذي اختار من شاء من خلقه فجعلهم من المصطفين الأخيار، ووفق من اجتباه من عبادة فجعلهم من المقربين الأبرار وبصر من أحبه من عباده فاجتهدوا في مرضاته وتأهبوا لدار القرار، وأخذوا أنفسهم بالجد في طاعته وملازمة ذكره بالعشي والإبكار.

أحمده سبحانه أبلغ الحمد علي جميع آلائه ونعمه التي لا تعد ولا تحصى وأسأله المزيد من فضه وكرمه وأشهد أن لا إله إلا الله العظيم الكريم العزيز الحكيم وأشهد أن محمداً عبده ورسوله وصفيه من خلقه وخليله وحبيبه أفضل المخلوقين وأكرم السابقين واللاحقين. صلوات الله وسلامه عليه وعلي سائر إخوانه من النبيين والمرسلين وعلي آله وأصحابه الغر الميامين، وعلي التابعين، ومن سار علي دربهم إلي يوم الدين.

أما بعد،،

فإن للعلوم جميعها شرفاً ومناراً ، وفضيلة ومقداراً ، لكنها مختلفات الدرجات والمراتب ، ومتفاوتات المزايا والمناقب ، وأشرفها وأجلها علي الإطلاق العلوم الشرعية ، لبيانها لأسرار الملة الحنيفية.

وعلم أصول الفقه من أشرف علوم الشريعة قدراً ،وأعظمها نفعاً؛ إذ هو مثار الأحكام الشرعية ،ومنار الفتاوى الفرعية، فبه يتعرف الفقيه علي المعالم والقواعد الثابتة التي توصل إلي استنباط الأحكام الشرعية دون انحراف أو ميل عن الصراط المستقيم، وإن شئت فقل: هو العاصم بعد الله تعالي لذهن الفقيه من الخطأ في استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية ، وما أجمل قول حجة الإسلام الغزالي عن هذا العلم حيث قال:

"وأشرف العلوم ما ازدوج فيه العقل والسمع ، واصطحب فيه الرأي والشرع ، وعلم الفقه وأصوله من هذا القبيل، فإنه يأخذ من صفو الشرع والعقل سواء السبيل، فلا هو تصرف بمحض العقول ، بحيث لا يتلقاه الشرع بالقبول ، ولا هو مبني علي محض التقليد ، الذي لا يشهد له العقل بالتأييد والتسديد"(١).

فالحاجة إلي علم أصول الفقه باقية ومتجددة ، بتجدد الحياة وتطورها، فلا يستغني عنه الفقيه في دراسته ، من أجل الوصول إلي أحكام ما يستجد من حوادث وقضايا ، ولما كان هذا العلم قد اكتملت قواعده ، وشيد بنيانه ، وزخرفت جميع أركانه ، كنا في حاجة إلى إخراجه من حيز النظرية إلي حيز التطبيق ، حتى يعم به النفع إن شاء الله – تعالى–.

الدراسات السابقة :

بعد البحث والاستقصاء وجدت بحثا غير مطبوع موجود على شبكة الإنترنت بعنوان : مسألة الأخذ بأقل ما قيل إعداد : د . خالد بن محمد العروسي ، لكنه لم يتعرض لجمع شتات المسائل الفقهية المبنية على هذه القاعدة ،وتقسيمها إلى : عبادات ، ومعاملات ، وجنايات.

أسباب اختيار الموضوع :

١– حاجة المكتبة الأصولية ورغبتي الشخصية في تجلية الأحكام المتعلقة بقاعدة : الأخذ بأقل ما قيل .

٢– عدم وجود بحث – على حد علمي – يلم شتات المسائل المبنية أو المتعلقة بهذه القاعدة ،وتقسيمها إلى : عبادات ، ومعاملات ، وجنايات ، خروجا بعلم أصول الفقه من حيز النظرية إلى حيز التطبيق.

(١) انظر: المستصفي لحجة الإسلام أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي ٣/١ ط. مؤسسة التاريخ العربي ودار إحياء التراث العربي ط. الثالثة سنة ١٩٩٣م .

من أجل هذا فإنه ليسعدني أن أتقدم بهذا البحث تحت عنوان:

الأخذ بأقل ما قيل عند الأصوليين ، وأثره في الفقه الإسلامي .

وقد قسمته إلي فصلين :أحدهما دراسي والآخر تطبيقي :

أولا : الفصل الدراسي في تعريف الأخذ بالأقل ، وحجيته، وشروط العمل به.

ويشتمل علي : تمهيد في بيان موقع الأخذ بأقل ما قيل من الأدلة الشرعية ، وأربعة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الأخذ بأقل ما قيل لغة واصطلاحا.

المبحث الثاني: حجية الأخذ بأقل ما قيل عند الأصوليين.

المبحث الثالث: الأخذ بالأخف .

المبحث الرابع : شروط العمل بأقل ما قيل عند القائلين به.

ثانيا : الفصل التطبيقي في الأثر الفقهي للعمل بأقل ما قيل عند القائلين به.

ويشتمل علي ثلاثة مباحث :

المبحث الأول: الأثر الفقهي للعمل بأقل ما قيل في العبادات .

المبحث الثاني : الأثر الفقهي للعمل بأقل ما قيل في المعاملات .

المبحث الثالث : الأثر الفقهي للعمل بأقل ما قيل في الجنايات وما يتعلق بها.

وأخيرا : أسأل المولي – جل في علاه – أن يوفقني فيما قصدت ، وأن يحقق لي ما رجوت ، وأن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ، كما أرجوه سبحانه أن يجنبني الزلل ، وأن يباعد بيني وبين الملل كما باعد بين المشرق والمغرب ، وأن يهديني إلي سواء السبيل ، إنه ولي ذلك والقادر عليه ، وصلي الله علي سيدنا محمد النبي الكريم ، وعلي آله وصحبه وسلم.

أولا : الفصل الدراسي

ويشتمل علي :

تمهيد في بيان موقع أقل ما قيل من الأدلة الشرعية وأربعة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الأخذ بالأقل.

المبحث الثاني: حجية الأخذ بأقل ما قيل عند الأصوليين.

المبحث الثالث: الأخذ بالأخف .

المبحث الرابع : شروط العمل بأقل ما قيل عند القائلين به.

تمهيد : في ترتيب الأدلة الشرعية ، وبيان موقع الأخذ بأقل ما قيل منها

مما لا خلاف فيه أن لله تعالي نِعماً عظيمة علي عباده لا تُعدُّ ولا تُحدُّ ، لكنّ من أعظم وأكبر هذه النعم أن نزّل القرآن المبين ، وأرسل الرسول الأمين سيدنا محمدا ﷺ بالهدى ودين الحق ليظهره علي الدين كله ، ولو كره المشركون.

ومن المعلوم أن دين الله تعالي مصدره الوحى بنوعيه : المتلو،م مثلا في القرآن الكريم ، وغير المتلو ممثلا في السنة النبوية الشريفة .

فبِهذين المصدرين صلحت أحوالُ الناس، واستنارت عقولهُم ، وأشرقت الأرضُ بنور الوحي، ومن أهمِّ ما يميزُ هذين المصدرين صلاحيتهما لكل زمان ومكان؛ بل هما حَكَمان علي الزمانِ والمكانِ، باقيان ما بقي الزمان والمكان، فشريعةُ الإسلامِ خالدةٌ وأحكامُها دائمةٌ، لذا فقد أودع الله فيها من الأصولِ والأحكامِ ما يجعلها قادرةً علي مسَايرةِ حاجات الناس المتجدِّدة علي امتداد الزمان واتِّساع المكان وتطوّرِ وسائلِ الحياة ومما لا خلاف فيه بين العلماء أيضا أن كل ما يصدر عن الإنسان من قول أو فعل سواء كان هذا الفعل عبادة أو معاملة لابد له من حكم وأن هذا الحكم يستفاد من الأدلة الشرعية إما مباشرة أو بواسطة الاجتهاد والاستنباط وإعمال الذهن وإشغال الفكر لذا كان من أجَلِّ وأكبرِ هذه الأصولِ بعد الأصلين السابقين في الذِّكرِ، وهما الكتابُ والسنة أصلُ الاجتهاد في استنباط الأحكامِ الشرعية غيرِ المنْصوصة، والتي أقرَّ الرسول – ﷺ – فيه معاذَ بنَ جبلٍ رضي الله عنه فكان هذا الأصل ميداناً فسيحاً للعلماء؛ لنظرهم واستنباطهم لا يَألُون جهداً ولا يدّخرونَ فيه وُسْعاً.

وقد وقسم العلماء الأدلة الشرعية التى تستفاد منها الأحكام إلي قسمين :

القسم الأول : الأدلة المتفق علي أخذ الأحكام منها وهى نوعان : الأول : ما هو محل اتفاق بين الأمة جمعاء وهما القرآن الكريم ، والسنة النبوية الشريفة ،اللهم إلا ما حدث من بعض الذين يزعمون الانتساب إلي الإسلام من الاقتصار علي الأول دون الثاني ، ولما كانت دعواهم هذه عارية تماما عن البراهين ، بل تدحضها وتمحوها الأدلة القاطعة ، أضحت مجرد شبه وهراء وعواء لا قيمة له، ولا اعتداد به ، ولا فائدة مرجوة منه (١).

القسم الثاني : ما هو محل اتفاق بين جمهور العلماء من أئمة المذاهب الأربعة المتبوعة وغيرهم ، وهما الإجماع والقياس .

فتكون هذه الأدلة الأربعة مرتبة حسب مرتبتها في الشرف علي النحو التالي :-

القرآن (٢)، والسنة (٣) ،

---

(١) انظر : الاجتهاد فيما لا نص فيه– للمرحوم أ.د. الطيب خضرى السيد٢/٥ ط مكتبة الحرمين ط الأولي ١٤٠٣ه ١٩٨٣م.

(٢)القرآن لغة: مصدر للفعل قرأ قراءة وقرآنا ، وهو التنزيل الحكيم .

واصطلاحا: هو كلام الله المعجز المنزل علي سيدنا محمد باللفظ العربي المنقول إلينا بالتواتر المكتوب بالمصاحف المتعبد بتلاوته المبدوء بسورة الفاتحة المختوم بسورة الناس . انظر : القاموس المحيط ٦٢/١ ، الإبهاج في شرح المنهاج لابن السبكى١٩٠/١.

(٣) السنة لغة تطلق علي معان كثيرة منها: الطريقة" ومنه قوله ﷺ : "من سن سنة حسنة فله أجرها وأجر من عمل بها ". ومنها أيضا: العادة والسيرة حميدة كانت أو ذميمة. قال في القاموس: السنة السيرة. ومن الله تعالي حكمه وأمره ونهيه .

واصطلاحا ما نقل عن رسول الله ﷺ من قول غير القرآن أو فعل أو تقرير . انظر : القاموس المحيط ١٥٥٨/١ ، شرح الكوكب المنير ٢٠٩/١ ، المختصر في أصول الفقه ٧٤/١.

والإجماع [١] – دون اعتبار لمن نفاه كالنظام ، والشيعة ، والخوارج[٢] – والقياس [٣] – دون اعتبار لمن نفاه أيضا ، كداود ،

(١)الإجماع لغة : العزم ، تقول : أجمعت الأمر أى : عزمت عليه ، ويأتى بمعني الاتفاق تقول : أجمع القوم علي كذا أى : اتفقوا عليه ، وفي الحديث " من لم يجمع الصيام من الليل فلا صيام له " أى : من لم يعزم عليه .

وفي اصطلاح الأصوليين : هو اتفاق المجتهدين من أمة محمد ﷺ في عصر من العصور بعد وفاته علي أمر شرعى .

انظر: المصباح المنير ص ٤٢ ، الكوكب المنير شرح مختصر التحرير ١ / ٢١٩.

(٢) انظر : نهاية السول للإسنوى ٢/٢٧٧

(٣)القياس لغة مصدر للفعل قاس يقيس قيسا وقياسا ، بمعني قدره علي مثاله ، أو ساواه به .

وفي المعجم : قاس الشئ بغيره وعلي غيره وإليه قياسا قدره علي مثاله ، فهو قائس قايس الشئ قياسا ، ومقايسة قدره ، وقاس الشئ بكذا أو إلي كذا قدره به ، أو هو : حمل الشئ علي نظيره.

وقد اختلف الأصوليون في المعنيين اللغويين للقياس (التقدير والمساواة) .

فقال بعضهم : إنه مشترك معنوى بين التقدير والمساواة أو التسوية .

وقال البعض : إنه حقيقة في التقدير مجاز لغوى في المساواة ، وعلي هذا يكون من قبيل إطلاق اسم الملزوم علي اللازم ؛ إذ التقدير يستلزم المساواة قطعا .

ثم القول بأن القياس التقدير والمساواة فيه مسامحة ، وذلك لأمرين :-

الأول : أنه ليس كل تقدير قياسا ، ألا ترى أن المعني في قوله تعالي ﴿الذي خلق فسوى والذي قدر فهدى ﴾ هو أنه جعله في نفسه ذا قدر مخصوص ، وليس معناه قدره بغيره .

الثاني : أن المساواة صفة للفرع ، أى : المقيس ، والقياس صفة القائس وفعله الذي فعله ،ولذا كان من الأفضل

والأولي أن يقال : القياس بمعني التسوية لا المساواة .

و عرف القياس اصطلاحا بتعريفات كثيرة منها :

عرفه الشيرازى بأنه :حمل فرع علي أصل في بعض أحكامه بمعني يجمع بينهما.

وعرفه صدر الشريعة بأنه : تعدية الحكم من الأصل إلي الفرع بعلة متحدة لا تدرك بمجرد اللغة .

انظر : المصباح المنير ص ١٩٩ ، القاموس المحيط ٢ / ٣٥٦ ، المعجم الوجيز ص٥٢٣ ، اللمع ٥٢/١ ، التوضيح علي التنقيح ١١٠/٢ ، دراسات في حجية القياس لأستاذنا أ . د / رمضان عبد الودود ص ٢٣ ، ٢٤ ، قياس الأصوليين بين المثبتين والنافين لأستاذى أ . د / محمد محمد عبد اللطيف ص ٩، ١٠ .

والنظام .....والشيعة [١] .

القسم الثاني : الأدلة المختلف فيها ، وهى الأدلة التى لم تتفق كلمة جمهور العلماء علي الاستدلال بها ، بل رأى بعضهم أنها تصلح للاستدلال بها ، ورأى البعض الآخر أنها لا تصلح لاستنباط الأحكام عن طريقها .وذلك أنه لما كان كثير من الأحكام الشرعية لا يوجد في واحد من الأدلة الأربعة المتفق عليها ما يدل عليه دلالة ظاهرة ، استدل العلماء علي ثبوت هذه الأحكام وأمثالها بتلك الأدلة التى اختلفوا فيها علي حسب اجتهاد كل منهم ، وسموها استدلالا ، أى طلب ، أو إقامة الدليل [٢].

وكما اختلف العلماء في الاحتجاج بهذه الأدلة ، اختلفوا أيضا في عددها علي ما يلي :

ذكر بعض العلماء أن الأدلة المختلف فيها ستة أدلة هى :

الاستحسان [٣]، والمصلحة المرسلة [٤]، والعرف [٥] ، وشرع من

---

(١) انظر : نهاية السول للإسنوى ١١/٣ .

(٢) انظر : الاجتهاد فيما لا نص فيه– للمرحوم أ.د. الطيب خضرى السيد٦/٢ .

(٣) الاستحسان في اللغة : عد الشيء حسنا .

واصطلاحا هو : العدول بحكم المسألة عما حكم به في نظائرها ، لوجه أقوى يقتضي هذا العدول.

انظر :مذكرة أصول الفقه للشنقيطي ص ١٩٩، معجم غريب الفقه والأصول لأستاذنا أ.د/ محمد إبراهيم الحفناوى ص٤٨.

(٤)المصلحة المرسلة هي : المصلحة التى لم يشرع حكم لتحقيقها ولم يشهد لها أصل خاص لا بالاعتبار و لا بالإلغاء.

وإنما قيل لها مرسلة لإرسالها أي إطلاقها عن دليل خاص يقيد ذلك الوصف بالاعتبار أو بالإهدار، فإنها إن شهد لها أصل خاص بالاعتبار دخلت في عموم القياس ، وإن شهد لها بعدم الاعتبار كانت باطلة.

انظر : الإحكام للآمدى١٦٧/٤ ، نهاية السول للإسنوى ٢٤٤/٢ ، تيسير التحرير ٣/ ٤٥٣ ، مذكرة أصول الفقه للشنقيطى ص٢٠٠ وما بعدها .

(٥) العرف في اللغة له معان منها : تتابُع الشيء متَّصلاً بعضُه ببعض، ومنه عُرْف الفَرَس. وسمِّي بذلك لتتابُع الشَّعر عليه. ويقال: جاءَت القَطا عُرْفاً عُرْفاً، أي بعضُها خَلْفَ بعض .

=

قبلنا [١] شريطة أن لا يرد في شرعنا ما ينسخه ، واجتهاد الصحابي [٢] ، والاستصحاب [٣].

=

والعرف اصطلاحا هو : ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطبائع بالقبول .

أوهو : ما اعتاده الناس وألفوه وساروا عليه في أمورهم ، فعلا كان أو قولا دون أن يعارض كتابا أو سنة .

انظر : معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٤/ ٢٨١،التعريفات للجرجاني ص ١٥٢ ، أصول الفقه للبرديسى ص ٣١٥ ط المكتبة الفيصلية.

(١)المراد بشرع من قبلنا : الأحكام التى شرعها الله تعالي للأمم السابقة بواسطة أنبيائه الذين أرسلهم إلي تلك الأمم ، فكلفوا بالعمل بمقتضى تلك الأحكام ، ومن ذلك شريعة سيدنا إبراهيم ، وموسى ، وعيسى – عليهم الصلاة والسلام – قال الله – عز وجل – عن شريعتنا : ﴿ شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا والذي أوحينا إليك وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه ﴾ فمن هذه الآية يستفاد أن رسالات الأنبياء جميعا متفقة في أصول العقائد ، ومطلق العبادات والأمر بإتيان الفضائل واجتناب الرذائل ، وقد تختلف في الفروع تبعا لتقادم الأزمان ومقتضيات الأطوار ، وتطور أحوال الإنسان .

انظر : أصول الفقه الإسلامى للأستاذ / ذكى الدين شعبان ص ١٩٧، التفسير الوسيط للقرآن الكريم تأليف : لجنة من العلماء بإشراف مجمع البحوث الإسلامية ٧٣٨/٣ ط المطابع الأميرية .

(٢)المراد باجتهاد الصحابي : هو مذهبه في المسألة الاجتهادية ، وهو ما نقل إلينا وثبت لدينا عن أحد أصحاب رسول الله – ﷺ – من فتوى أو قضاء في حادثة شرعية لم يرد فيها نص من كتاب أو سنة ، ولم يحصل عليها إجماع ،والصحابي هو: من طالت صحبته مع النبي ﷺ متبعا إياه مدة يثبت معها إطلاق صاحب فلان عرفا بلا تحديد في الأصح

انظر : تيسير التحرير ٦٦/٣ ، مسلم الثبوت بشرح فواتح الرحموت ١٥٨/٢ ،الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم ٨٦٩/٥ ، المهذب في مصطلح الحديث تأليف عثمان عبود ص٧٣ .

(٣) الاستصحاب لغة معناه : طلب الصحبة ، وعدم المفارقة ،فهو استفعال من الصحبة . قال الفيومى : ومن هنا قيل استصحبت الحال إذا تمسكت بما كان ثابتا ، كأنك جعلت تلك الحالة مصاحبة غير مفارقة . انظر: المصباح المنير ص ١٢٧ ، المعجم الوجيز ص ٣٥٩ .

واصطلاحا: عرفه الإسنوى بأنه : عبارة عن ثبوت أمر في الزمان الثاني بناء علي ثبوته في الزمان الأول .

انظر : نهاية السول شرح المنهاج ٣ /١٧٨ ، إرشاد الفحول ٢ /٦٨٠ ، بحوث في الأدلة المختلف فيها عند الأصوليين لأستاذنا المرحوم أ. د/ محمد سعيد عبد ربه ص ٥ .

وذكر بعض العلماء أن عدد الأدلة المختلف فيها يزيد علي هذا العدد فأضاف إليها : الاستقراء [١]، والأخذ بأقل ما قيل ، ومن العلماء من أطلق عليه الأخذ بالأخف ، وإجماع الخلفاء الراشدين [٢]، وإجماع أهل المدينة [٣] ، ونحو ذلك ، ومنهم من أنقصها عن الستة المذكورة [٤].

فمما سبق يعلم أن الأخذ بأقل ما قيل أحد الأدلة المختلف فيها ، فمن العلماء من لم يعتمد عليه كدليل شرعى ،ومنهم من جعله ضمن الأدلة المقبولة التى يعتمد عليها ، كالشافعي ﷺ ، فإنه اعتمد عليه في إثبات الحكم إذا كان الأقل جزءا من الأكثر ولم يجد دليلا غيره ، فإن وجد الدليل لم يتمسك بالأقل ، كما في دية الكتابي، فإن العلماء اختلفوا فيها إلي ثلاثة أقوال: فقال بعضهم: إنها ثلث دية المسلم، وقالت المالكية: نصف ديته، وقالت الحنفية: مثل ديته، فاختار الشافعي المذهب الأول وهو أنها الثلث،

---

(١) الاستقراء لغة مأخوذ من قولهم : قرأ الشيء : جمعه وضمه أي ضم بعضه إلي بعض ، وقرأت الشيء قرآنا : جمعته وضممت بعضه إلي بعض ، وسمى القرآن قرآنا ، لأنه يجمع السور فيضمها ، ومنه قولهم : ما قرأت هذه الناقة سلا قط وما قرأت جنينا قط ، أي لم تضم رحمها علي ولد ، أي لم يضم رحمها علي الجنين.

واصطلاحا هو : تصفح أمور جزئية ليحكم بحكمها علي أمر يشمل تلك الجزئيات . انظر : تاج العروس من جواهر القاموس ١ / ٣٧٠، البحر المحيط في أصول الفقه ٤ / ٣٢١.

(٢) قال القرافي : وإجماع الخلفاء الأربعة حجة عند أبي خازم ، ولم يعتدَّ بخلاف زيد بن ثابت في توريث ذوي الأرحام ، ومستنده : قوله ﷺ : " عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي عضُّوا عليها بالنواجذ " وهذه صيغةُ تخصيصٍ تفيد الأمر باتباعها واتباعهم ، وهو المطلوب. والجواب: أنه محمول علي اتباعهم للسنن والكتاب العزيز، ونحن نفعل ذلك. انظر: شرح تنقيح الفصول ٢ / ٥٧ .

(٣) إجماع أهل المدينة هو : اتفاق مجتهدي أهل المدينة في القرون الثلاثة الأولي بعد وفاته ﷺ علي أمر من الأمور. انظر : أصول الفقه للبرديسى ص ٢١٨ ، معجم غريب الفقه والأصول لأستاذنا أ.د/ محمد إبراهيم الحفناوى ص٢٨ .

(٤) انظر : الاجتهاد فيما لا نص فيه ٢/٧ ومابعدها .

بناء علي أنه المجموع من الإجماع والبراءة الأصلية.

أما الإجماع فإن كل واحد من المخالفين يوجبه، فإن إيجاب الأكثر يستلزم إيجاب الأقل ، لكونه قول بعض الأمة، وأما البراءة الأصلية فإنها تقتضي عدم وجوب الزيادة ، إذ هي دالة علي عدم الوجوب مطلقا، لكن ترك العمل بها في الثلث للإجماع فبقي ما عداه علي الأصل، فالحكم بالاقتصار علي الأقل مبني علي مجموع هذين الشيئين [١] وقد أوضح بعض الشافعية كالإمام الشربيني أن من شروط الاجتهاد معرفة الأدلة المختلف فيها ، ذاكرا منها الأخذ بأقل ما قيل فقال :" ولا بد أن يعرف الأدلة المختلف فيها كالأخذ بأقل ما قيل وكالاستصحاب "[٢]

هذا وجدير بالذكر هنا أن أوضح أن اختلاف فقهائنا الأفاضل في هذه الأدلة أو في غيرها من المسائل ، سواء أكانت أصولية أم فقهية ليس اختلافا ناشئا عن التعصب ، أو الهوى ، أو حب الظهور أو طمعا في جاه أو سلطان ، والدليل علي ذلك أنه ما من مسألة حصل فيها اختلاف بينهم إلا وكان لكل واحد منهم فيها أكثر من دليل يؤيد رأيه ويقوى حجته ، فلم تكن آراؤهم عشوائية ، بل كان مدعمة بالأدلة القاطعة ، والبراهين الساطعة ، فكان الغرض الأساسي من اختلافهم هو الوصول إلي الحق ، ومحاولة إبراز الشريعة الإسلامية في أبهى صورة لها ، وبيان ما اختصت به هذه الشريعة الغراء من أنها شريعة الدوام والخلود ، وإظهار صلاحيتها لكل زمان ومكان ، وأنها جاءت لترفع الضيق والحرج عن المكلفين ، بل وعن العباد جميعا ، تحقيقا لقوله عز وجل :﴿ وما جعل عليكم في الدين من حرج ﴾[٣] .

---

(١) انظر : نهاية السول للإسنوى ٢/٢٤١ ومابعدها.

(٢) انظر : الإقناع للشربيني ٢ / ٦١٤.

(٣) من الآية ٧٨ : الحج .

المبحث الأول : تعريف الأخذ بأقل ما قيل.

أولا : تعريفه لغة.

يطلق " الأقل " في اللغة علي عدة معان تدل في مجموعها علي النـــزارة والصغر منها :

القِلَّةُ خِلاف الكثرة والقُلُّ خلاف الكُثْر وقد قَلَّ يَقِلُّ قِلَّة وقُـــلاًّ فهـــو قَليـــل وقُلال وقَلال ، قال الله تعالى :﴿ واذكروا إذ كنتم قليلاً فكثركم ... ﴾ (١)، وقَلَّله في عينه أَي أَراه قَليلاً ، ومنـــه قولـــه تعـــالى: ﴿ ويقللكـــم فـــي أعينهم ... ﴾ (٢) وأَقَلَّ الشيء صادَفه قَليلاً واستقلَّه رآه قَليلاً يقـــال تَقَلَّـــل الشيءَ واستقلَّه وتَقالَّه إذا رآه قَليلاً وفي حديث أَنس " أَن نَفَراً سأَلوه عـــن عِبادة النبي ﷺ فلما أُخبِروا كأَنهم تَقالُّوها " (٣) ، أَي اســـتقلُّوها ، وهـــو تَفاعُل من القِلَّة ، والقُلُّ : القِلَّة مثل الذُّلِّ والذِّلَّة يقال الحمدلله علـــي القُـــلّ والكُثْر والقِلِّ والكِثْرِ وما له قُلٌّ ولا كُثْرٌ وفي حديث ابن مسعود " الرِّبا وإِن كَثُر فهو إِلي قُلٍّ " (٤) معناه إِلي قِلَّة أَي أَنه وإِن كان زيادة في المال عاجلاً فإِنه يَؤُول إِلي النقص كقوله :﴿ يمحق الله الربا ويربي الصدقات... ﴾ (٥).

وقلله ، وأقله : جعله قليلا . وقيل : قلله : جعله قلـــيلا . واقـــل : أتـــى

---

(١) من الآية ٨٦ : سورة الأعراف .

(٢) من الآية ٤٤: سورة الأنفال.

(٣) رواه البخاري في صحيحه – ك / النكاح ب/ الترغيب في النكاح ٧ / ٢ برقم (٥٠٦٣).

(٤) رواه الحاكم في المستدرك ك / البيوع ب/ وأما حديث أبي هريرة (٢ / ٤٣) برقم ٢٢٦٢ وقال : " هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه" وقال الذهبي في التلخيص " صحيح " و رواه الإمام أحمد في مسنده ٦ / ٢٩٧ برقم (٣٧٥٤) ، والطبراني في المعجم الكبير ١٠ / ٢٢٣ برقم : (١٠٥٣٨) ، وأورده المتقي الهندي في كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال ٤ / ١٠٥ برقم :(٩٧٨٥) .

(٥) من الآية ٢٧٦ : سورة البقرة .

بقليل ، وشيء قل : قليل ، وقل الشيء : أقله . والقليل من الرجال : القصير الدقيق الجثة ،وامرأة قليلة : كذلك .

وقوم قليلون ، واقلاء ، وقلل ، وقللون ، يكون ذلك في قلة العدد ودقة الجثة . قال بعض النحويين : قل من قولك : قلما فعل لا فاعل له ، لأن (ما) أزالته عن حكمه في تقاضيه الفاعل ، وأصارته إلي حكم الحرف المتقاضى للفعل. والإقلال : قلة الجدة . وقل ماله ، ورجل مقل ، وأقل : فقير . يقال : فعل ذلك من بين أثرى وأقل : أي من بين الناس كلهم . وقاللت له الماء : إذا خفت العطش فأردت أن تستقل ماءك . وهو قل بن قل ، وضل بن ضل : لا يعرف هو ولا أبوه . وقدم علينا قلل من الناس : إذا كانوا من قبائل شتى ، أو غير شتى متفرقين ، فإذا اجتمعوا جمعا فهم قلل . والقلة : الجب العظيم . وقيل : الجرة العظيمة . وقيل : الجرة عامة . وقيل الكوز الصغير ، والجمع : قلل ، وقلال [١].

ويقصد ب " ماقيل " :الأقوال التى قيلت في المسألة ، والأقوال جمع قول ، والقول لغة : مصدر للفعل قال يقول قولا ، وهو : الكلام أو كل لفظ مذل به اللسان تاما أو ناقصا والجمع : أقوال ، وجمع الجمع : أقاويل .

وعرفه صاحب الفروق بأنه : ما يقتضي المقول بعينه مفردا كان أو جملة أو ما يقوم مقام ذلك .وذكر أن هناك فرقا بين القول والكلام هو : أن القول يدل علي الحكاية ، وليس كذلك الكلام ، نحو قال :الحمد لله ،فإذا أخبرت عنه بالكلام قلت : تكلم بالحمد [٢].

---

(١) انظر : لسان العرب لابن منظور ١١ / ٥٦٣ ، المصباح المنير ٢/ ٥١٤ ، القاموس المحيط ١/ ١٣٥٦ ، تاج العروس من جواهر القاموس ٣/ ٢٧٣، معجم مقاييس اللغة ١/٥، جمهرة اللغة ٢/ ٦٨ ، المعجم الوسيط ٢/ ٧٥٦، المحكم والمحيط الأعظم ٦/ ١٢٩ومابعدها .

(٢) انظر : القاموس المحيط ١٣٥٨/١ ، الفروق اللغوية ٤٣٧/١.

ثانيا: تعريف أقل ما قيل في اصطلاح الأصوليين:

اختلفت عبارات الأصوليين وتنوعت في تعريف أقل ما قيل اصطلاحا ، ولعل السبب في ذلك اختلافهم في قبول هذه الدليل أو ردّه . لكنها تكاد تكون متقاربة في المعني ، وفيما يلي بعض تعريفاتهم له:

- عرفه الشيرازى [١] فقال : هو أن يختلف الناس في حادثة علي قولين أو ثلاثة فقضى بعضهم فيها بقدر وقضى بعضهم فيها بأقل من ذلك القدر[٢].

- وعرفه الباجى [٣] فقال : أن يختلف العلماء في إيجاب شيء ، فأوجب بعضهم قدرا ما ، وأوجب سائرهم أكثر منه ، كان ما أوجبه أقلهم إيجابا مجمعا عليه ، وما زاد عليه مختلفا فيه [٤].

- وعرفه ابن السمعاني [٥] فقال : أن يختلف المختلفون في مقدر بالاجتهاد علي أقاويل فيؤخذ بأقلها عند إعواز الحكم أي إذا لم يدل علي الزيادة دليل [٦]

---

(١) أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي، العلامة المناظر ، ولد في فيروزاباد (بفارس) وانتقل إلي شيراز فقرأ علي علمائها ، له تصانيف كثيرة ، منها : التنبيه ، والمهذب في الفقه ، والتبصرة ، واللمع في الأصول. انظر : الأعلام للزركلي ١ /٥١.

(٢) انظر : شرح اللمع ١ / ٣٣٨ .

(٣) أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد التجيبي القرطبي الباجي ، فقيه مالكي كبير، من رجال الحديث ، من مصنفاته : السراج في علم الحجاج ، وإحكام الفصول في أحكام الأ صول ، توفي سنة ٤٧٤ه . انظر : الأعلام للزركلي ٣ / ١٢٥.

(٤) انظر : إحكام الفصول في أحكام الأصول ٧٠٥/٢.

(٥) تاج الإسلام أبو سعد عبد الكريم بن أبي بكر محمد بن أبي المظفر المنصور بن السمعاني المروزي الفقيه الشافعي الكبير ، لقب ب قوام الدين ، من مصنفاته : قواطع الأدلة في الأصول . انظر : وفيات الأعيان ٣ / ٢٠٩.

(٦) انظر : قواطع الأدلة ٤٤/٢، البحر المحيط ٣٣٧/٤ ، إرشاد الفحول ١٨٩/٢.

– وعرفه القفال الشاشي [١] بقوله : هو أن يرد الفعل من النبي ﷺ مبينا لمجمل ويحتاج إلي تحديده فيصار إلي أقل ما يؤخذ كما قاله الشافعي في أقل الجزية بأنه دينار ، لأن الدليل قام أنه لابد من توقيت ، فصار إلي أقل ما حكى عن النبي ﷺ أنه أخذ من الجزية[٢])) [٣]

وتعريف القفال الشاشي فيه نظر ؛ لأنه إذا تعددت الأقوال والاجتهادات في مسألة ، وكان القائلون بالأقل لهم مستند من دليل ، ثم أخذ به الشافعي ، لا يقال بأن هذا أخذ بأقل ما قيل ، بل هو أخذ بدليل القائلين بأقل القليل.

فسبيل هذا الذي ذكره الشاشي هو الموازنة بين هذه النصوص وترجيح الأصح بينها ، والشافعي حين قال بالدينار ، لكونه ثابتاً عن النبي ﷺ لا لكونه أقل ما قيل ، كما أننا نجد في هذا التعريف ضيقا ؛ لأنه حصر القول بأقل ما قيل في فعل النبي ﷺ فقط [٤] .

وعرفه ابن القطان [٥] فقال : هو أن يختلف الصحابة في تقدير

---

(١) أبو بكر محمد بن علي بن إسماعيل القفال الشاشي الكبير ، له (شرح الرسالة) توفي سنة ٣٣٦ ه . انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٨٢ .

(٢) وهو ما روي عن معاذ، «أن النبي صلى الله عليه وسلم لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل حالم – يعني محتلما – دينارا، أو عدله من المعافري ثياب تكون باليمن» أخرجه أبو داوود في سننه ك/ الخراج والإمارة والفيء ب/ في أخذ الجزية (٣ / ١٦٧) برقم ٣٠٣٨ وحكم عليه الألباني بذيله فقال : صحيح ، وأخرجه الترمذي ك/ الزكاة ، ب/ ما جاء في زكاة البقر ، رقم (٦٣٢) وذكر الشافعي في الأم أنه بلغه أن النبي ﷺ أخذ من نصارى نجران أكثر من دينار . انظر : الأم ٤ / ١٧٩ .

(٣) نقله عنه الزركشي في البحر المحيط ٤ /٣٣٧ ، والشوكاني في إرشاد الفحول ٢/ ١٨٩.

(٤) كلام الشافعي في الأم ٤ / ١٧٩ واضح أنه يرجح رواية الدينار ، وانظر : الاجتهاد فيما فيما لا نص فيه أ. د . الطيب خضري السيد٢/ ٢١٩.

(٥) أبوالحسن علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، ابن القطان ، من حفاظ الحديث، ونقدته ، قرطبي الأصل ، ولي القضاء بسجلماسة، فاستمر إلي أن توفي بها سنة ٦٢٨ه ، له تصانيف، منها " بيان الوهم والإيهام الواقعين في كتاب الإحكام . انظر : . الأعلام للزركلي ٤ / ٣٣١ .

فيذهب بعضهم إلي مائة مثلا وبعضهم إلي خمسين فإن كانت دلالة تعضد أحد القولين صير إليها وإن لم تكن دلالة فقد اختلف فيه أصحابنا ، وهذا التعريف فيه ضيق أيضا ؛ لأنه قيده باختلاف الصحابة[١].

- وعرفه بعض الفضلاء _ كما ذكر الزركشي _ بأنه :عبارة عن الأخذ بالمحقق وطرح المشكوك فيه فيما أصله البراءة والأخذ بما يخرج عن العهدة بيقين فيما أصله اشتغال الذمة [٢].

_وعرفه ابن حزم [٣] فقال : إن كل حكم أوجب غرامة مال ، أو عملاً بعدد ، وليس ثمَّة نص يبين المقدار فوجب المصير إلي ما أجمعوا عليه من العدد ، واطراح ما اختلفوا فيه ، ومثّل له بالجزية في قوله تعالي : ﴿ حتى يعطوا الجزية عن يدٍ وهم صاغرون ﴾ [٤] .

فثبت بالإجماع أن أقل الجزية دينار ، أما أكثره فليس له حدٌّ يوقف عليه ، وليس من حدَّ حدًّا، بأولي ممن حدَّ حدًّا آخر ، فهذا أمر لا يمكن ضبطه ، فوجب المصير إلي أقل ما قيل وهو الدينار[٥] .

_ وعرفه من العلماء المعاصرين الدكتور محمد سعيد عبد ربه فقال : معناه أن توجد عدة أقوال للفقهاء في مسألة من المسائل، وليس هناك دليل من كتاب أو سنة يدل علي واحد منها أو يُرجِّح أحدهم علي الآخر ، وتكون هذه الأقوال متفِقة ضمنا علي قسط معين فيما بينها وهو الأقل،

---

(١) انظر : البحر المحيط ٣٣٨/٤ ، إرشاد الفحول ٢/ ١٨٩، الاجتهاد فيما لا نص فيه أ. د . الطيب خضري ٢/ ٢١٩.

(٢) انظر : البحر المحيط ٣٣٩/٤.

(٣) الإمام الحافظ الفقيه علي بن أحمد بن حزم الأندلسي القرطبي ،صاحب المحلي والإحكام في أصول الأحكام ، توفي سنة ٤٥٦ ه . انظر :سير أعلام النبلاء ١٨ / ١٩٣ .

(٤) من الآية ٢٩ : التوبة .

(٥) انظر : الإحكام ١ / ٤١٤ – ٤١٦ .

ومختلفة فيما زاد عنه، فيُتمسك بهذا القسط الذي هو أقل ما قيل من الأقوال"[١]. _ وعرفه د /مصطفي البُغا فقال: "أن توجد أقوال في مسألة، وليس هناك دليل يُرجِّح أحدهما، وتكون هذه الأقوال ضمناً متفِقة علي قسط معين فيما بينها؛ وهو الأقل، ومختلفة فيما زاد عنه، فيُتمسك بهذا القسط الذي هو أقل الأقوال" [٢].

وعرفه الكناني فقال: "أن يختلف العلماء في مسألة علي أقوال من غير دليل يرجح أحدها، فيؤخذ بأقلها ، تمسكا بالإجماع الضمني عليه ، والبراءة الأصلية في عدم الزيادة "[٣].

والناظر في هذه التعريفات يرى أنها قريبة من حيث المعني، فهي تكاد تكون متفقة علي أن الأخذ بأقل ما قيل عبارة عن : اختلاف العلماء في تقدير معين بالاجتهاد حيث لا نص يرجح أحدها علي الآخر فيؤخذ بأقلها ، لأن الكل مجمع عليه ضمنا ، ولأن البراءة الأصلية تقتضى عدم الزيادة عليه ، والمعني أن الأخذ بالأقل عبارة عن الأخذ بالمتحقق ، وطرح المشكوك فيما أصله البراءة ، إذ الأصل براءة الذمة ، فاستصحابا لهذا الأصل أخذ بالأقل.

وتجدر الإشارة أيضا هنا إلي أن بعض الأصوليين عرّفوا قاعدة الأخذ بأقل ما قيل بالمثال ، وأشهر هذه الأمثلة ،كما ذكر الدكتور خالد العروسي [٤]: خلاف العلماء في مسألة دية اليهودي :

---

(١) انظر : بحوث في الأدلة المختلف فيها عند الأصوليين أ.د. محمد سعيد عبد ربه ص ١٢١ .

(٢) انظر : أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي د. مصطفي ديب البغا ص ٦٣٤.

(٣) انظر : الأدلة الاستئناسية عند الأصوليين للكناني ص٣٠ .

(٤) انظر : مسألة الأخذ بأقل ما قيل د. خالد بن محمد العروسي – الأستاذ المشارك بقسم الشريعة – جامعة أم القرى ص٤.

فمذهب أبي حنيفة : أنها مساوية لدية المسلم[١] ، ومذهب مالك : أنها نصف دية المسلم[٢] ، ومذهب الشافعية: أنها ثلث دية المسلم[٣] .

فالشافعية أخذوا بهذا القول الأخير ، لأنه أقل ما قيل استدلالا بهذه القاعدة التي نحن بصدد الحديث عنها [٤] .

ومثّل لها القاضي عبد الوهاب من المالكية [٥] بقوله : " وصورة هذه أن يجني رجل علي سلعة ، فيختلف المقومون في تقويمها ، أو يجرح جراحة ليس فيها تقدير فيختلف في أرشها أرباب الخبرة في ذلك ، فيأخذ الشافعي بأقل ما قيل " [٦] .

ومثّل لها ابن عقيل من الحنابلة [٧] بما إذا أتلف رجل ثوباً لآخر ،

---

(١) انظر : المبسوط ٢٦ / ٨٤ .

(٢) انظر : المدونة ٤ / ٤٧٩ .

(٣) انظر : الأم للشافعي ٦/ ١٠٥ ، المغني ٧/ ٧٩٣ ، الإحكام ٢ / ٥٤ .

(٤) انظر : المستصفي ١ / ٢١٦ ، نهاية السول ٤ / ٣٨٢ ، التحبير شرح التحرير ٤/ ١٦٧٤ .

(٥) هو : القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي، أبو محمد: قاض،من فقهاء المالكية، ولد ببغداد وولي القضاء في العراق ، ورحل إلى الشام فمر بمعرة النعمان واجتمع بأبي العلاء. وتوجه إلى مصر، فعلت شهرته فيها ، له نظم ومعرفة بالأدب ، وهو صاحب البيتين المشهورين: بغداد دار لأهل المال طيبة ... وللمفاليس دار الضنك والضيق

ظللت حيران أمشي في أزقتها ... كأنني مصحف في بيت زنديق!

له مؤلفات منها : التلقين في فقه المالكية ، عيون المسائل ، النصرة لمذهب مالك ، شرح المدونة ، الإشراف على مسائل الخلاف ، غرر المحاضرة ورؤوس مسائل المناظرة ، شرح فصول الاحكام ، توفي بمصر سنة ٤٢٢ ه .

انظر : شذرات الذهب ١١٢/٥ ، الأعلام للزركلي ٤/ ١٨٤.

(٦) نقلها عنه القرافي في نفائس الأصول ٩ / ٤٢٥٥ .

(٧) هو الإمام، العلامة، شيخ الحنابلة، أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل بن عبد الله البغدادي، الظفري، الحنبلي، المتكلم، صاحب التصانيف، كان يتوقد ذكاء، وكان بحر معارف، وكنز فضائل، لم يكن له في زمانه نظير ، ألف كتاب(الفنون)، وهو أزيد من أربع مائة مجلد، قال ابن الجوزي:كان ابن عقيل دينا، حافظا للحدود، توفي له ابنان، فظهر منه من الصبر ما يتعجب منه، وكان كريما ينفق ما يجد ، وما خلف سوى كتبه وثياب بدنه، توفي بكرة الجمعة، ثاني عشر جمادى الأولى، سنة ثلاث عشرة وخمس مائة هجرية .انظر : سير أعلام النبلاء ٤٤٣/١٩ وما بعدها .

فشهد عليه شاهدان أنه يساوي عشرة دراهم ، وشهد آخران أنه كان يساوي خمسة عشر درهماً ، فإنه يجب علي المتلف عند أصحاب الشافعي أقل الثمنين (١).

وعلي هذا فإن الأرجح في نظرى من تعريفات الأصوليين للأخذ بأقل ما قيل هو تعريف الإمام ابن السمعاني له بأنه : " أن يختلف المختلفون في مقدر بالاجتهاد علي أقاويل فيؤخذ بأقلها عند إعواز الحكم " ، لما يلي :

– لكونه جامعا لكل أفراد المعرف ،مانعا من دخول غير المعرف في التعريف.

–ولكونه أخصر التعريفات وأبينها في الدلالة على المراد (٢) .

(١) الواضح في أصول الفقه ٢ / ٣١٧ .

(٢) يقول د. الطيب الخضري : "ولا شك أن هذا التعريف شامل ، فكان هو المعتبر الذي يجب الأخذ به والتعويل عليه ".

انظر : الاجتهاد فيما لا نص فيه بتصرف ٢/ ٢١٩ .

المبحث الثاني : حجية الأخذ بأقل ما قيل عند الأصوليين

تحرير محل النزاع :

لا خلاف بين العلماء في أنه إذا قام الدليل علي مسألة فإنه يجب النزول علي هذا الدليل ، إذْ ليس لأحدٍ أن يقدم قوله علي قول الله أو قول رسوله ﷺ ، وما تفرع عنهما من إجماع أو قياس ، ولمعرفة المحل الذي تنازعوا فيه لابد من النظر لهذه المسألة في ضوء الاحتمالات التالية:

الاحتمال الأول: إذا كانت المسألة المختلف فيها علي أقوال فيما أصله براءة الذمة، ولم يكن هناك اشتراك بين الأقوال؛ سواء في قدرها، أو في نوعها. **مثال الأول:** اختلاف العلماء في دية الذمي، فلو كان هناك قول بعدم وجوب شيء، لم يكن هناك قول هو الأقل ؛ لأنه ليس هناك قدر مشترك بين الأقوال.

ومثال الثاني: اختلاف العلماء في دية الذمي؛ فقيل: الثلث، وقيل: النصف، وقيل: مثل دية المسلم، فلو كان هناك قول: بأن ديته فرس،لم يكن هناك قول بالأقل ؛لأنه ليس هناك اشتراك في النوع فهذا الاحتمال ليس من محل النزاع؛ لاتفاق العلماء علي أن الأخذ بالأقل ليس حجة؛ حيث إنهم اشترطوا للأخذ بأقل الأقوال، ألا يكون هناك من قال بعدم وجوب شيء ، أو قال بوجوبه، ولكن كان من نوع آخر(١).

قال الزركشي: "وإنما يتم الأخذ بأقل ما قيل بشروط ..منها :أن لا يكون أحد قال بوجوب شيء من غير ذلك النوع؛ كما لو قيل: إنه يجب ههنا فرس؛ فإن هذا القائل لا يكون موافقاً علي وجوب الثلث، وإن نقص ذلك

(١) انظر : المحصول للرازي ١٥٥/٦، التحصيل ٣٣٠/٢، معراج المنهاج ٢٢٩/٢، نهاية الوصول ٤٠٣٣/٩، الفائق ٢٠١/٥، الإبهاج ١٧٥/٣، البحر المحيط ٢٩/٦ ، وقد ذكرت هذه الاحتمالات تركية عيد المالكي انظر : الأخذ بأقل ما قيل ص ٢.

عن قيمة الفرس، والقائل بالثلث لا يقول بالفرس، وإن نقصت قيمتها عن ثلث الدية، فلا يكون هناك شيء هو أقل [١].

الاحتمال الثاني: إذا كانت المسألة المختلف فيها علي أقوال فيما هو ثابت في الذمة، مثال ذلك: صلاة الجمعة، فقد اختلف العلماء في العدد المعتبر لها علي أقوال، ولم يؤخذ فيها بالأقل، وإنما أُخِذ بالأكثر، لأن الذمة تبرأ بالأكثر إجماعاً [٢].

فهذا الاحتمال ليس من محل النزاع؛ لاتفاق العلماء علي أن الأخذ بالأقل هنا ليس حجة؛ حيث إنه مشكوك فيه، والذمة لا تبرأ بالشك [٣] .

قال ابن السمعاني: "الضرب الثاني [٤] : أن يكون فيما هو ثابت في الذمة؛ فالأخذ بالأقل لا يكون دليلاً؛ لارتهان الذمة، إذ الذمة لا تبرأ بالشك، بل بالأكثر إجماعاً وبالأقل خلافاً" [٥].

الاحتمال الثالث: إذا كانت المسألة المختلف فيها علي أقوال فيما أصله براءة الذمة؛ ووجِد دليل مخالف لأقل الأقوال، إما بإبطال له، أو بتأييد لأكثر الأقوال.

مثال الأول: أنواع الإبل في دية قتل المسلم خطأً، اختلف فيها العلماء علي ثلاثة أقوال، أقلها: أنها أخماس؛ فلو فُرض أن هناك دليلاً ورد بإبطال هذا القول، فإن هذا القول لا يؤخذ به [٦].

ومثال الثاني: اختلاف العلماء في عدد غسل الإناء من ولوغ

---

(١) انظر : البحر المحيط ٢٩/٦ .

(٢) انظر : قواطع الأدلة ٣٩٦/٣، التحصيل لسراج الدين الأرموي ٣٣٠/٢، البحر المحيط ٢٨/٦.

(٣) انظر : قواطع الأدلة ٣٩٦/٣، السراج الوهاج ٩٩٥/٢ ، الأخذ بأقل ما قيل لتركية عيد المالكي ص ٢ .

(٤) من أضرب الأخذ بأقل ما قيل.

(٥)انظر : قواطع الأدلة ٣٩٥/٣- ٣٩٦ بتصرف .

(٦) انظر : البحر المحيط ٣٠/٦ .

الكلب؛ فإنه لم يؤخذ فيها بالأقل، وإنما أخذ بالأكثر؛ لوجود الدليل المؤيد لوجوب الأخذ بالأكثر، وهو النص [١].

فهذا الاحتمال ليس من محل النزاع؛ لاتفاق العلماء علي أن الأخذ بالأقل ليس حجة، وإنما الحجة في الدليل المخالف [٢] ، وقد يكون ذلك بناءً علي أن الأخذ بالأقل معتمد علي البراءة الأصلية التي تزول بوجود الدليل المخالف لها [٣].

قال ابن السبكي [٤] : "أن لا يكون هناك دليل دال علي الأكثر، فإنه بتقدير ذلك لا يصح أن يتمسك بالبراءة الأصلية، فإنها ليست بحجة مع الناقل السمعي" [٥].

الاحتمال الرابع: إذا كانت المسألة المختلف فيها علي أقوال، وكان هناك دليل من نص، أو غيره، يؤيد الأقل من الأقوال؛ مثال ذلك: اختلف العلماء في دية الذمي علي أقوال- كما ذُكر سابقاً- فلو جاء نص، أو إجماع، أو قياس يبيَّن أن دية الذمي هي: ثلث دية المسلم، والثلث هو: أقل الأقوال ، فهذا الاحتمال ينبغي ألا يقع فيه نزاع.

---

(١) انظر : المحصول للرازي ١٥٧/٦، التحصيل ٣٣٠/٢، معراج المنهاج للجزري ٢٢٩/٢، نهاية الوصول ٤٠٣٤/٩ ، نهاية السول ٣٨٤/٤ ، البحر المحيط٢٨/٦.

(٢) انظر : المراجع السابقة .

(٣) انظر : نهاية الوصول ٤٠٣٣/٩، الإبهاج ١٧٥/٣ .

(٤) هو : أبو نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكى – نسبه الي "سبك" من أعمال المنوفية بمصر – ، قاضى القضاة المؤرخ الباحث ، ولد في القاهرة وانتقل إلي دمشق مع والده فسكنها وتوفي بها ، وهو صاحب مصنفات بديعة منها : طبقات الشافعية : جمع الجوامع. انظر : موسوعة الأعلام ١ / ٢٥٩.

(٥) انظر : الإبهاج ١٧٥/٣.

قال ابن القطان: " إن الكلام في هذه المسألة ليس في الحادثة التي قام الدليل فيها" (١).

والنزاع الذي وقع بين العلماء ليس في الاحتجاج بالأقل إنما النزاع في أنه هل يُكتفي بالدليل من نص أو إجماع، أو قياس أم أنه يُجمع بينه وبين الأخذ بأقل ما قيل، فيكون من قبيل توارد دليلين علي مدلول واحد؟.

والراجح هو الأخذ بأقل ما قيل، بالإضافة إلي الدليل السابق؛ إذ لا امتناع من توارد دليلين علي مدلول واحد (٢) ، أما الذين قالوا: إنه يُكتفي بالدليل السابق، فهذا لا يُفهم منه أن الأخذ بأقل ما قيل ليس حجة؛ لأن هذا أمر شائع في الأدلة، ومعلوم أن العلماء يستدلون مثلاً بالإجماع، أو القياس في مسألة ما، وفي المسألة نفسها دليل من النص، وإذا عملوا بالنص فقط، لا يعني بحال نفي حجية الإجماع، أو القياس.

قال الصفي الهندي (٣): "وكلام الإمام _ يعني الفخر الرازي _، يُشعِر باشتراط عدم ورود الدليل السمعي بالأقل، وعلل بأنه لو ورد فيه شيء، كان الرجوع إلي أقل ما قيل لأجله لا لأجل الرجوع إلي أقل ما قيل، وهذا فيه نظر؛ لأن هذا الاحتمال قائم في كل إجماع مع أنه لا ينفي حجيته، فكذا ما نحن فيه" (٤).

---

(١) انظر : البحر المحيط ٢٨/٦ نقلاً عنه .

(٢) انظر : نهاية السول ٣٨٤/٤– ٣٨٥ .

(٣) محمد بن عبد الرحيم بن محمد صفي الدين الهندى الفقيه الشافعى الأصولي ، ولد بالهند سنة ٦٤٤ ه وصنف في أصول الدين الفائق وفي أصول الفقه النهاية ، توفي سنة ٧١٥ ه.
انظر : البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع ٢ / ١٧٩.

(٤) انظر : نهاية الوصول ٤٠٣٣/٩، وينظر: الفائق ٢٠١/٥ ، الأخذ بأقل ما قيل لتركية عيد المالكي ص ٢ .

الاحتمال الخامس: إذا كانت المسألة المختلف فيها علي أقوال لا يوجد فيها دليل من نص، أو غيره؛ لا لتأييد قول- قل أو كثر- ولا لمخالفته.

مثال ذلك: أن يجني شخص علي سلعة، فيختلف أهل الخبرة في تقويمها فيقُوِّمها بعضهم بمائة، وبعضهم بمائتين، وبعضهم بثلاثمائة [1] ، ولا يكون هناك دليل لأحد من الأقوال، فهل يقال: بالمائة بناء علي الأخذ بأقل ما قيل فيكون هذا الدليل حجة؟. فهذا الاحتمال هو محل النزاع بين العلماء . قال ابن القطان: "الكلام في هذه المسألة ليس في الحادثة التي قام الدليل فيها، وإنما كان هنا في الحادثة إذا وقعت بين أصول مجتهد فيها بحادثة؛ فنصير إلي أقل ما قيل، وهذا هو موضع الخلاف بين أصحابنا" [2].

وقال ابن مفلح: "قال بعض أصحابنا: إذا اختلفت البينتان في قيمة المتلف؛ فهل يجب الأقل، أو نسقطهما ؟ فيه روايتان، فهذا يبيِّن أن في إيجاب الأقل بهذا المسلك خلافاً" [3].

فالخلاف في هذه المسألة فيما إذا قال قوم فيها بمقدار ، وقال آخرون بمقدار آخر ، وكانت فيما سبيله الاجتهاد ، كالنفقات والأروش والديات وبعض الزكوات[4] .

(١) انظر : نفائس الأصول ٤٢٥٥/٩، البحر المحيط ٣١/٦، وينظر مثال آخر: الواضح ٣١٧/٢، أصول ابن مفلح ٤٥٢/٢، التحبير ١٦٧٨/٤ .

(٢) انظر : البحر المحيط ٢٨/٦، إرشاد الفحول ص ٣٦٢ .

(٣) انظر : أصول ابن مفلح لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي ٤٥٢/٢ .

(٤) انظر : الإحكام لابن حزم ٢ / ٤٧ .

مذاهب العلماء في المسألة :

الحقيقة أن الأصوليين اختلفوا في العمل بأقل ما قيل واعتباره دليلا شرعيا تنبني عليه وتؤخذ منه الأحكام الشرعية علي مذاهب :

المذهب الأول :

أن أقل ما قيل حجة ودليل شرعي معتبر تؤخذ منه الأحكام الشرعية وتنبني عليه بشروطه ، وقد نسب هذا إلي جمهور العلماء(١) ، ولبعض الفقهاء (٢) ، واختاره الباجي من المالكية (٣) ، ونُسب للإمام الشافعي (٤) ، واختاره الصفي الهندي ، والإسنوي (٥) (٦) ، وسراج الدين الأرموي(٧) (٨)، (٨)، ونُسب للإمام أحمد ، واختاره القاضي أبو يعلى (٩) ، وأبو الخطاب

(١) انظر : الإبهاج ١٧٥/٣ ونسب ابن السبكي فيه الأخذ بأقل ما قيل إلي الجمهور والباقلاني . ، تشنيف المسامع ١٧/٢، التحبير ١٦٧٦/٤ .

(٢) انظر : المستصفي ٢١٦/١، أصول ابن مفلح ٤٥٢/٢.

(٣) انظر : إحكام الفصول في أحكام الأصول ص ٦٩٩ .

(٤) انظر : المحصول للرازي ١٥٤/٦، الحاصل ١٠٦٤/٢، معراج المنهاج ٢٢٩/٢، نهاية الوصول ٤٠٣٢/٩، السراج الوهاج ٩٩٣/٢، شرح المنهاج للأصفهاني ٧٦٠/٢، الإبهاج ١٧٥/٣، نهاية السول ٣٨٠/٤، تشنيف المسامع ١٧/٢، إرشاد الفحول ص ٣٦٢ .

(٥) هو : عبد الرحيم بن الحسن بن علي جمال الدين، فقيه أصولي من علماء العربية ولد بإسنا وانتقل إلي القاهرة وبقى بها حتى انتهت إليه رياسة الشافعية له مؤلفات منها الأشباه والنظائر ونهاية السول شرح منهاج الوصول وغيرها. انظر : موسوعة الأعلام ١ / ٢٠.

(٦) انظر : نهاية السول ٣٨٠/٤ .

(٧) أبو الثناء سراج الدين محمود بن أبي بكر الأرموي ، شافعي المذهب، ولد سنة (٥٩٤هـ)، وتوفي وتوفي سنة (٦٨٢هـ) ، له : مطالع الأنوار، التحصيل من المحصول. انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٠٢/٢، كشف الظنون ١٧١٥/٢، هدية العارفين ٤٠٦/٦ .

(٨) انظر : التحصيل ٣٣٠/٢ .

(٩) هو : القاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين ابن محمد بن خلف بن أحمد بن الفراء البغدادي الحنبلي، صاحب التعليقة الكبرى، والتصانيف المفيدة في المذهب. انظر : سير أعلام النبلاء ١٨ / ٨٩.

من الحنابلة [1] [2].

وفصل ابن السمعاني فقسم هذه المسألة إلي ضربين:

أحدهما : أن يكون فيما أصله براءة الذمة فإن كان الاختلاف في وجوب الحق وسقوطه كان سقوطه أولي من وجوبه لموافقته براءة الذمة إلا أن يقوم دليل علي ثبوت الوجوب فيحكم بوجوبه بدليل وإن كان الاختلاف في قدره بعد الاتفاق علي وجوبه كدية الذمى إذا وجبت علي قاتله فقد اختلفت الفقهاء في قدرها فقال بعضهم هى كدية المسلم. وقال بعضهم: نصف دية المسلم وقال بعضهم: ثلث دية المسلم وهذا مذهب الشافعي رحمة الله عليه وهل يكون الأخذ بالأقل دليلا حتى ينقل عنه اختلف فيه أصحاب الشافعى – رحمه الله– علي وجهين أحدهما يكون دليلا والآخر لا يكون دليلا.

والضرب الثاني: أن يكون فيما هو ثابت في الذمة كالجمعة الفائت فرضها اختلف العلماء في عدد انعقادها فلا يكون الأخذ بالأقل دليلا لارتهان الذمة بها فلا تبرأ الذمة بالشك [3] .

---

(١) هو : أبو الخطاب محفوظ بن أحمد بن حسن الكلوذاني ، من كبار علماء الحنابلة ، كان مولده مولده سنة اثنتين وثلاثين وأربعمائة ، من مصنفاته : التمهيد في أصول الفقه ، توفي في جمادى الآخرة سنة عشر وخمسمائة . انظر : طبقات الحنابلة ٢ / ٢٥٧ .

(٢) انظر : العدة في أصول الفقه :٤/ ١٢٦٩ ، التمهيد في أصول الفقه لأبي الخطاب الكلوذاني ٤/ ٢٦٧ تحقيق : د. مفيد أبو عمشة ،د.محمد علي إبراهيم ط. مركز البحث العلمى _ مكة المكرمة ط١ سنة ١٤٠٦ه–١٩٨٥ م ، الأخذ بأقل ما قيل لتركية عيد المالكي ص ٤.

(٣) انظر: قواطع الأدلة في الأصول ٤٤/٢ ، وانظر: مذهب الشافعي في الأم ٦ / ١٠٥ ، ونقل القرافي في نفائس الأصول ٩ / ٤٠٧١ عن القاضي عبد الوهاب أن مذهب المالكية التفصيل ، فتارة يؤخذ بالأقل وتارة لا يؤخذ به ، وقال: هذه المسألة تتعلق باستصحاب الحال أكثر من تعلُّقها بالإجماع . وانظر: شرح اللمع ٢ / ٩٩٣ ، المحصول للرازي ٦ / ١٥٤ الإحكام للآمدي ١ / ٢٨١ ، المسودة ص ٤٩٠ ، شرح العضد علي مختصر ابن الحاجب ٢/ ٤٣ ، تقريب الوصول ص ٣٩٥ ، شرح الكوكب المنير ٢ / ٢٥٧ ، فواتح الرحموت ٢ / ٤١٢ .

المذهب الثاني :

أن أقل ما قيل ليس بحجة وبالتالي فلا يعد دليلا معتبرا شرعا ولا تؤخذ منه الأحكام الشرعية ولا تنبني عليه ،بل يجب رده ، وإليه ذهب بعض الشافعية والحنابلة واختاره الشيخ المطيعي من الحنفية (١)، ورجحه ابن حزم ، وحكى قولاً بوجوب الأخذ بأكثر ما قيل ليخرج المكلف من عهدة التكليف بيقين ، وضعفه (٢) (٣) .

المذهب الثالث : وذهب أصحابه إلي وجوب العمل بأكثر ما قيل ، لا بأقل ما قيل ، وقد حكاه ابن حزم عن بعض الأصوليين (٤).

---

(١) انظر : نهاية الوصول ٤٠٣٢/٩ ، قواطع الأدلة ٣٩٤/٣- ٣٩٥ ، سلم الوصول إلى علم الأصول /٣٨١ .

(٢) انظر : الإحكام ابن حزم ٥/ ٤٩ وما بعدها .

(٣) انظر: التمهيد في أصول الفقه للكلوذاني ٤/ ٢٦٧ ، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول للشوكاني ٢/ ١٩٠، مذكرة في أصول الفقه للشنقيطى ص ١٨٩ ، المهارة الأصولية وأثرها في النضج والتجديد الفقهى أ.د. سعد الدين مسعد هلالي ص ٢٠١ ط. مجلس النشر العلمى – جامعة الكويت ط١ سنة ٢٠٠٤م ، الإحكام لابن حزم ٥ / ٤٨، ٤٩ حيث قال : كان يكون هذا حقا صحيحا لو أمكن ضبط أقوال جميع أهل الإسلام في كل عصر وإذ لا سبيل إلي هذا فتكلفه عناء لا معني له ولا بد من ورود النص في كل حكم من أحكام الشريعة لكن إذا ورد نص بإيجاب عمل ما فبأقل ما يقع عليه اسم فاعل لما أمر به يسقط عنه الفرض كمن أمر بصدقة فبأي شيء تصدق فقد أدى ما أمر به ولا يلزمه زيادة لأنها دعوى بلا نص ولا غاية لذلك فهو باطل

ولا سبيل إلي أن يكون الله تعالي حكم في الشريعة يلزمنا لم يجعل عليه دليلا من نص وقال الله تعالي : ﴿ وما من دآبة في لأرض ولا طائر يطير بجناحيه إلا أمم أمثالكم ما فرطنا في لكتاب من شيء ثم إلي ربهم يحشرون ﴾ فما لم يكن في الكتاب فليس من الدين في شيء وهو ساقط عنا بيقين ومنهم من قال بل نأخذ بأكثر ما قيل لأنه لا يخرج من لزمه فرض عما لزمه إلا بيقين ولا يقين إلا بعد أن يستوعب كل ما قيل.

(٤) انظر : الإحكام ابن حزم ٥/ ٤٩ وما بعدها .

سبب الخلاف ونوعه:

الذي يظهر لي ولعله سبب الخلاف في هذه المسألة هو الاختلاف في المتيَقَّن هل هو الأقل، أو الأكثر؟ فمن قال: إن المتيقن هو الأقل، يمكنه القول بحجية الأخذ بأقل ما قيل.

ومن قال: إن المتيقن هو الأكثر، يلزمه أن يقول: بعدم حجيته، والذي يبدو لي – أيضا – في هذه المسألة أن الخلاف فيها خلاف معنوي، وقد ذكر بعض العلماء المعاصرين؛ كالدكتور محمد سعيد عبد ربه والدكتور مصطفي البُغا، جملة من الفروع الفقهية التي انبنت علي هذا الخلاف [1]، والتي خصصت لها الفصل الثاني من هذا البحث– إن شاء الله تعالي –

الأدلة

أولا : أدلة الجمهور :

استدل جمهور الأصوليين المجوزون للعمل والأخذ بأقل ما قيل بأدلة كثيرة منها ما يلي :

الدليل الأول : إن الأخذ بأقل ما قيل مفرع عن أصلين هما : الإجماع والبراءة الأصلية ، أما الإجماع فلأنه علي تقدير أن الأمة انقسمت إلي أربعة أقسام :

أحدها : يوجب في اليهودي مثل دية المسلم .

وثانيها : يوجب النصف .

وثالثها : يوجب الثلث .

ورابعها : لا يوجب شيئا .

---

(١) انظر : بحوث في الأدلة المختلف فيها عند الأصوليين أ.د.محمد سعيد عبد ربه ص ١٣٠– ١٣٣، أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي د. البغا ص ٦٣٨– ٦٤٣ ، الأخذ بأقل ما قيل لتركية عيد المالكي ص ٣.

لم يكن الأخذ بأقل ما قيل واجبا ، لأن ذلك الأقل قول بعض الأمة وذلك ليس بحجة أما إذا لم يوجد هذا القسم الرابع كان القول بوجوب الثلث قولا لكل الأمة لأن من أوجب كل دية المسلم فقد أوجب الثلث ومن أوجب نصفها فقد أوجب الثلث أيضا ومن أوجب الثلث فقد قال بذلك فيكون إيجاب الثلث قولا قال به كل الأمة فيكون حجة .

وأما البراءة الأصلية فلأنها تدل علي عدم الوجوب في الكل وترك العمل به في الثلث لدلالة الإجماع علي وجوبه فيبقى الباقي كما كان [١].

الدليل الثاني : إذا قام دليل علي الزيادة عن أقل ما قيل ، فإنا نأخذ به ، كما قال الشافعى: بالتسبيع في غسل ولوغ الكلب لقيام الدليل عليه ، ولم يتمسك بأقل ما قيل ، وهو الاقتصار علي ثلاث غسلات ، لكنه إذا لم يقم دليل علي إيجاب الزيادة علي أقل ما قيل فإنا نأخذ بالأقل ، إذ إن عدم الدليل علي صحة الزيادة علي أقل ما قيل هو دليل علي صحة القول بأقل ما قيل[٢].

الدليل الثالث : احتجوا أيضا فقالوا : إن الأقل متيقن والزيادة مشكوك فيها ، فلا تجب من غير دليل [٣].

الدليل الرابع : احتجوا أيضا فقالوا : لو شهد عدلان علي أن زيدا غصب مالا من عمرو ولم يثبت قدر ذلك المال للزم علي قولكم أن يقال للمشهود عليه قد ثبت عليك حق فلا تبرأ حتى يقر المغصوب منه ببراءتك من كل حق له عندك .

فلما أجمع الناس بلا خلاف علي أنه لا يقال له ذلك ، لكن يقال له قد ثبت

---

(١) انظر : المحصول للرازى ٦/ ٢١٠ وما بعدها .

(٢) انظر : التحبير شرح التحرير ١٦٧٦/٤ ، الإحكام لابن حزم ٥٠/٥ .

(٣) انظر : تخريج الفروع علي الأصول ٥٨/١.

قبلك حق ما فأقر بما شئت واحلف علي ما أنكرت ولا يلزمك غير ذلك صح قولنا بأقل ما قيل [1].

الدليل الخامس : احتجوا أيضا على حجية الأخذ بأقل ما قيل فقالوا : لو سرق رجل متاعا لرجل فشهد شاهد بألف دينار وآخر بألف وخمسمائة ، فإنه لا يحكم إلا بما اتفقا عليه .

وكذلك لو شهد شاهدان أحدهما شهد لزيد علي عمرو بدينار وشهد له الآخر عليه بدينارين فإنه يحكم بأقل ما اتفقا عليه .

قال ابن حزم :" من الدليل علي الأخذ بأقل ما قيل أن شاهدين لو شهدا علي زيد أنه سرق وقال أحدهما ربع دينار وقال آخر بل سدس دينار فإنه يؤخذ بأقل ما اتفقا عليه فلا يقطع ولا يغرم إلا سدس دينار فقط " [2].

ثانيا : أدلة المذهب الثاني :

استدل أصحاب المذهب الثاني المانعون للأخذ والعمل بأقل ما قيل بأدلة كثيرة منها ما يلي :

الدليل الأول: استدلوا فقالوا : إذا وجب الحكم نظرنا حينئذ في قدر الحكم فيه بنص وارد فإن لم يرد نص صرنا فيه إلي الإجماع فالعدد المتفق عليه واجب قبوله بإجماع ومن ادعى زيادة كلف الدليل فإن أتى به لزم اتباعه وإلا سقط قوله بقول الله تعالي : ﴿ وقالوا لن يدخل الجنة إلا من كان هودا أو نصارى تلك أمانيهم قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين ﴾ [3] .

وعلي هذا علمنا أن علينا دينا وشرائع إلا أنه من ادعى وجوب شيء ما يدخله في الشرع لم يلتفت إليه ولم يجب قبوله إلا بنص

---

(١) انظر : الإحكام لابن حزم ٥٩/٥ .

(٢) انظر : البحر المحيط ٣٣٧/٤ ، الإحكام لابن حزم ٥٢/٥ ، ٥٩ .

(٣) الآية ١١١: سورة البقرة .

أو إجماع ، فإن لم يأت بنص أو إجماع لا يقبل قوله ، فالأصل أن لا حكم علي أحد ولا شيئا حراما علي أحد بقوله تعالي : ﴿هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعا ثم استوى إلي السماء فسواهن سبع سماوات وهو بكل شيء عليم ﴾ (١) ، وبقوله تعالي : ﴿ يا أيها الذين آمنوا لا تسألوا عن أشياء إن تبد لكم تسؤكم وإن تسألوا عنها حين ينزل القرآن تبد لكم عفا الله عنها والله غفور حليم * قد سألها قوم من قبلكم ثم أصبحوا بها كافرين ﴾ (٢) (٣).

يجاب عن هذا : بأن مسألة الأخذ بأقل ما قيل مبنية علي قاعدتين: أولاهما : الإجماع والثانية : البراءة الأصلية ، فإن الأمة لما أجمعت علي ذلك الأقل وهو الثلث في دية الذمى فإن من أوجب الكل أو النصف فقد أوجب الثلث ضرورة كونه بعضه فالجميع مطبقون علي وجوب الثلث ، وأما البراءة الأصلية فإنها تدل علي عدم الوجوب في الكل والنصف والثلث ، ولكن ترك العمل بها في الثلث لحصول الإجماع عليه فيبقى الباقي علي أصله ويصار إليه ، وإنما يتم هذا إذا لم يكن في الأمة من يقول بعدم وجوب شيء منها أو بوجوب أقل من الثلث ، فإن بتقدير ذلك لا يكون القول بوجوب الثلث قول كل الأمة وأن لا يكون هناك دليل دال علي الأكثر فإن بتقدير ذلك لا يصح أن يتمسك بالبراءة الأصلية ، فإنها ليست بحجة مع الناقل السمعي (٤) .

---

(١) الآية ٢٩ : سورة البقرة .

(٢) الآيتان ١٠١ ، ١٠٢: سورة المائدة .

(٣) انظر : الإحكام لابن حزم ٥٠/٥ وما بعدها .

(٤)انظر : الإحكام لابن حزم ٥٠/٥ وما بعدها .

الدليل الثاني : استدلوا أيضا فقالوا : إنه يمكن أن يكون أقل ما قيل حقا صحيحا لو أمكن ضبط أقوال جميع أهل الإسلام في كل عصر ، وإذ لا سبيل إلي هذا فتكلفه عناء لا معنى له ، ولا بد من ورود النص في كل حكم من أحكام الشريعة ، ولا سبيل إلي أن يكون الله تعالي حكم في الشريعة حكما يلزمنا لم يجعل عليه دليلا من نص وقد قال الله تعالي : ﴿ وما من دابة في الأرض ولا طائر يطير بجناحيه إلا أمم أمثالكم ما فرطنا في الكتاب من شيء ثم إلى ربهم يحشرون ﴾ (١) ، فما لم يكن في الكتاب فليس من الدين في شيء ، وهو ساقط عنا بيقين ومن أثبت شيئا ليس في الكتاب فإنه يكون قافيا ما ليس له به علم ومثبتا حكما بلا برهان وهذا حرام بنص القرآن وإجماع الأمة وكل من خالف في هذا الأصل فإنه يتناقض ضرورة (٢).

يجاب عن هذا: بأن الاختلاف في التقدير بالقليل والكثير إن كان باعتبار الأدلة ففرض المجتهد أن يأخذ بما صح له منها، مع الجمع بينهما إن أمكن، أو الترجيح إن لم يمكن، وقد تقرر أن الزيادة الخارجة من مخرج صحيح، الواقعة غير منافية للمزيد مقبولة، يتعين الأخذ بها، والمصير إلي مدلولها، وإن كان الاختلاف في التقدير باعتبار المذاهب، فلا اعتبار عند المجتهد بمذاهب الناس، بل هو متعبد باجتهاده، وما يؤدي إليه نظره، من الأخذ بالأقل، أو بالأكثر، أو بالوسط ، وأما المقلد فليس له من الأمر شيء، بل هو أسير إمامه في جميع مسائل دينه (٣).

الدليل الثالث : استدلوا أيضا فقالوا : لو اجتمع الناس علي مقدار ما ثم قال

---

(١) الآية ٣٨ : سورة الأنعام .

(٢) انظر : الإحكام لابن حزم ٤٨/٥ وما بعدها ، البحر المحيط ٣٣٩/٤ ، إرشاد الفحول١٩٠/٢ .

(٣) انظر : إرشاد الفحول١٩٠/٢ .

قوم بأزيد منه ولم يأتوا علي صحة قولهم بدليل فهنا ثلاثة أوجه لا رابع لها .

الأول : أن تقول بما أجمعوا عليه وبترك ما اختلفوا فيه وهو قولنا هذا الذي خالفتمونا فيه .

الثاني : أن تأخذ بأكثر ما قيل بلا دليل فتصير قافيا ما ليس لك به علم ومثبتا حكما بلا برهان فهذا حرام بنص القرآن وبإجماع الأمة لم يقل به أحد وكل ذلك حرام لا يحل أصلا .

الثالث : أن يترك هذين القولين فيفارق الإجماع جملة ويأتي أيضا بقول لم يقله أحد .

فالوجهان الأخيران يسقطان بالضرورة البرهانية ويصح الوجه الأول ضرورة بيقين (١).

يجاب عن هذا : بأن القائلين بالأخذ بأقل ما قيل إنما وضعوا للعمل به شروطا ، فإن تحققت وجب العمل به وإلا كان مبطلا لحكم هذا الأصل ، ولهذا لم يقل الشافعي بانعقاد الجمعة بثلاثة ولا بالغسل من ولوغ الكلب ثلاثا وإن كان أقل ما قيل لقيام الدليل علي اشتراط ما صار إليه ، وهو الأكثر.

وما ذكرتموه افتراض لا أصل له ،وهذا الدليل مفرع عن أصلين معتبرين هما : الإجماع والبراءة الأصلية (٢).

<u>الدليل الرابع</u> : استدلوا أيضا فقالوا : إن أصلكم في الأخذ بأقل ما قيل منتقض بالجمعة . وبيان ذلك : أن الناس اختلفوا هل تنعقد بأربعين أو باثنين أو بثلاثة فوجب أن يؤخذ بأقل ما قيل وكذلك الغسل من ولوغ

(١) انظر : الإحكام لابن حزم ٤٩/٥.

(٢) انظر : البحر المحيط ٣٣٨/٤ ، المحصول ٢١٠/٦.

الكلب يجب أن نأخذ بأقل ما قيل ،ولم تأخذوا به ، فدل ذلك علي أنكم متناقضون في هذا الأصل [١].

أجيب عن هذا : بأن الكلام في هذه المسألة ليس في الحادثة التي قام الدليل فيها وإنما كان هنا في الحادثة إذا وقعت بين أصول مجتهد فيها بحادثة فنصير إلي أقل ما قيل وهذا هو موضع الخلاف بين أصحابنا المخرج علي وجهين فأما مسألة الجمعة فدليلنا الخبر ولو صح السؤال علينا لانقلب لأبي ثور علي أبي حنيفة لأنه يجيزها بواحد وأما ولوغ الكلب فقد صرنا إلي ما نص عليه ﷺ .

وأجاب القفال عن مسألة الجمعة بأنها أقل ما قيل ، لأنه أقل ما روي عنه ﷺ أنه جمع فيهم في زمنه بذلك [٢].

ثالثا : أدلة أصحاب المذهب الثالث .

استدل أصحاب المذهب الثالث المنكرون للأخذ بأقل ما قيل وزيادة بأن ذهبوا إلي إنكار الأخذ بأقل ما قيل مع وجوب الأخذ بأكثر ما قيل بأدلة منها ما يلي :

الدليل الأول : احتجوا فقالوا : إنه لا يخرج من لزمه فرض عما لزمه إلا بيقين ولا يقين إلا بعد أن يستوعب كل ما قيل ،واستيعاب كل ما قيل لا يكون إلا بالأخذ بالأكثر، فلا ينقل عنه إلا بدليل لأن الذمة تبرأ به إجماعا ، وبالأقل خلافا ، ولذلك جعل الشافعى رحمه الله انعقاد الجمعة بالأربعين ، لأن هذا العدد أكثر ما قيل [٣].

أجيب عن هذا : بأن من صار إلي القول بقولكم هذا يكون قافيا ما

---

(١) انظر : البحر المحيط ٣٣٧/٤.

(٢) انظر : البحر المحيط ٣٣٧/٤.

(٣) انظر : الإحكام لابن حزم ٤٩/٥ ، قواطع الأدلة ٤٥/٢.

ليس له به علم ومثبتا حكما بلا دليل ، لأن الأخذ بالأكثر إنما يجب حيث تيقنا شغل الذمة لا حيث الشك والزائد علي الأقل لم يتيقن فيه ذلك لعدم ثبوت الدليل عليه وبرهان ذلك :أنه حصل الاتفاق علي إيجاب خمس صلوات وادعى قوم أن الوتر فرض فوجب اتباع ما اتفق عليه وترك ما اختلف فيه إلا أن يأتوا بدليل علي ما زادوه .

وحصل الاتفاق كذلك علي أن في خمسين من البقر بقرة وقال قوم في كل خمس بقرات شاة وقال قوم في الثلاثين تبيع وفي الأربعين وقال قوم فيما زاد علي الأربعين بحساب ذلك بجزء من بقرة فوجب الأخذ بما اتفق عليه وترك ما اختلف فيه إذا لم يأتوا بدليل علي ما ادعوا من ذلك ، ووجب أن لا يلزم أحد إلا البقرة في خمسين وهي المتفق عليه من الجميع .فالأخذ بأكثر ما قيل لا يكون دليلا لأنه لا ينعقد من الاختلاف دليل والشافعى رحمه الله ما اعتبر عدد الأربعين في انعقاد الجمعة ، لأنه أكثر ما قيل ، ولكن اعتبره بدليل آخر ، لأنه وجد في الأكثر دليلا سمعيا فكان الأخذ به أولي من الأخذ بالبراءة الأصلية ، ويوضح ذلك أن بعض العلماء اشترط في الجمعة خمسين ، فلو أن الشافعي أخذ بالأكثر لاشترط الخمسين ، حتى قال ابن السمعاني : " ولست أرى في هذه الكلمات كثير معني " (١).

الدليل الثاني : استدلوا أيضا فقالوا : يجب الأخذ بأكثر ما قيل لأنه قد ثبت في الذمة شيء واختلفت الأمة في الكمية فمثلا في مسألة دية الذمى قال قوم الواجب كل الدية وقال آخرون بل نصفها وقال آخرون بل ثلثها فإذا لم تحصل مع واحد من هذه الأقوال دلالة سمعية تساقطت ،

(١) انظر : قواطع الأدلة ٤٥/٢، المحصول ٢١٢/٦، نهاية السول للإسنوي شرح منهاج الوصول للبيضاوي ٢/ ٢٤٢ وما بعدها ، الإبهاج لابن السبكي شرح منهاج البيضاوي ١٧٦/٣ومابعدها ،الإحكام لابن حزم ٤٩/٥.

ولا تحصل براءة الذمة باليقين إلا عند أداء كل الدية وهو الأكثر ، فوجب القول به ليحصل الخروج عن العهدة بيقين [1].

أجيب عن هذا : بأنه لما كان الأصل براءة الذمة امتنع الحكم بكونها مشغولة إلا بدليل سمعي ، ولم يوجد دليل سمعي سوى الإجماع ، والإجماع لم يثبت إلا في أقل المقادير ، فلم يثبت شغل الذمة إلا بذلك وهو الأقل .

وأيضا فإنه إذا لم يوجد دليل سمعي يدل علي الزيادة علمنا أن الله تعالي تعبدنا بالبراءة الأصلية ، وحينئذ يحصل القطع بأنه لا يجب إلا ذلك القدر الذي هو أقل المقادير.

قال ابن السبكي : " واعلم أن هذا الاعتراض يناسب من يقول بقاعدة الاحتياط والاحتياط أن يجعل المعدوم كالموجود والموهوم كالمحقق ، وما يبرئ علي بعض التقديرات يلزم به وما لا يبرئ علي كل التقديرات لا يلزم به ، ونأخذ بأقل القولين وأكثرهما ... وقد عضدت القول بها مرة بقوله تعالي :﴿ اجتنبوا كثيرا من الظن إن بعض الظن إثم ﴾ [2] وهو استئناس حسن ذكرته لأبي أيده الله فأعجبه " [3].

الترجيح :

بعد بيان ما تقدم من المذاهب وأدلتها، وما ورد عليها من ردود ومناقشات يتضح –وبجلاء – رجحان ما ذهب إليه جمهور العلماء أصحاب المذهب الأول القائلون باعتبار الأخذ بأقل ما قيل دليلا شرعيا يرجع إليه عند عدم الدليل إذا توافرت الشروط التي تضبطه وتجعله صالحا للحجية ، لكنه ليس

(١) انظر : المحصول للرازي ٢١٣/٦ ، الإبهاج ١٧٧/٣.

(٢) من الآية ١٢ : سورة الحجرات.

(٣) انظر : المحصول للرازي ٢١٣/٦ وما بعدها ، الإبهاج ١٧٧/٣.

دليلاً مستقلاً كالنص، والإجماع، وإنما هو في درجة أقل منهما ، وذلك لما يلي :

١ – لكونه مبنياً ومفرعا عن أصلين معتبرين : الإجماع واستصحاب البراءة الأصلية ، إذ إن استصحابها يقتضي عدم وجوب الزيادة؛ واستصحاب البراءة الأصلية دليل يُحتج به [١].

٢– لضعف مذهب المنكرين ، ودحض شبههم وردها .

٣– للفوائد والمصالح المترتبة علي اعتباره دليلا شرعيا والتي منها :

أ– أن الله – تعالي – جعل من الأحكام ما هو واضح جلي ، وجعل من الأحكام أيضا ما هو مبهم خفي ، ليتفاضل الناس في العلم بها والاجتهاد فيها ويثابوا علي الاستنباط لها ، فيعظم أجرهم بذلك .

ب– أن اعتبار القول بأقل ما قيل دليل شرعى سبب من الأسباب التى تظهر صلاحية الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان ، لأن اللجوء إليه عند عدم الأدلة في المسألة التى يطلب لها المجتهد حكما شرعيا أولي من التوقف فيها بعدم إيجاد حكم لها ، كما أنه سبب في ثراء الفقه الإسلامي، واتساعه ، وشموخه ، وعظمته .

ج – أن اعتبار القول بأقل ما قيل دليل شرعى ومرجح من المرجحات في المسألة إذا لم يكن هناك مرجح أقوى منه أولي تمشيا مع مقاصد الشريعة الإسلامية في التيسير والتخفيف عن المكلفين ، بل وعن جميع العباد [٢]. والله أعلم .

---

(١) انظر : شرح اللمع ٩٩٣/٢، المستصفى٢١٧/١، الإحكام للآمدي ٢٣٨/١، التمهيد للكلوذاني ٢٦٧/٤، العدة ١٢٦٨/٤، مختصر ابن الحاجب وشرحه بيان المختصر ٦١٣/١، المنهاج وشرحه الإبهاج ١٧٥/٣، أصول ابن مفلح ٤٥٢/٢، البحر المحيط ٣٠/٦

(٢) انظر : المهارة الأصولية وأثرها في النضج والتجديد الفقهى أ.د. سعد الدين مسعد هلالي ص ٢٠٣ .

المبحث الثالث : الأخذ بالأخف

كما اختلف العلماء في مسألة الأخذ بأقل ما قيل اختلفوا أيضا في مسألة الأخذ بأخف ما قيل ، وقبل ذكر الخلاف فيها تجدر الإشارة إلي أن هناك تقاربا كبيرا بين الأخذ بأقل ما قيل وبين الأخذ بالأخف وهذا التقارب لا يُؤْمن من الوقوع في اللَّبس بسببه (١)،لكنهما في الحقيقة مسألتان متغايرتان فالأخذ بأقل ما قيل حقيقته ظاهرة من تعريفه الذي ذكرته ، ومن أوضح هذه التعريفات تعريف ابن السمعاني له بأنه : اختلاف المختلفين في مقدَّرٍ بالاجتهاد علي أقاويل ، فيؤخذ بأقلّها عند إعواز الدليل ، أما مسألة الأخذ بالأخف فصورتها: أن يقوم دليلٌ علي وجوب شيءٍ يمكن تحقيقه بأحد وجهين ، أخفّ أو أثقل ، ولم يقم دليل علي خصوص أحدهما ، وتعارضت فيها الاحتمالات أو تعارضت مذاهب العلماء ، والأخفّ في هذه الحالة لا يدخل في الأثقل ، كما هو الحال في الأخذ بأقل ما قيل .

وممن فرَّق بين المسألتين الإمام الرازي (٢) ، فقد جعل مسألة الأخذ بأقل ما قيل: هو ما كان الأقل فيها جزءاً من ماهية الأصل ، بينما مسألة الأخذ

---

(١) ممن أطلق اسم الأخذ بالأخف علي مسألة الأخذ بأقل ما قيل الإمام القرافي ، فقال : "الأخذ بالأخف هو عند الشافعي رحمه الله حجة كما قيل في دية اليهودي إنها مساوية لدية المسلم ، ومنهم من قال نصف دية المسلم وهو قولنا ، ومنهم من قال ثلثها أخذا بالأقل فأوجب الثلث فقط ؛ لأنه مجمع عليه وما زاد منفي بالبراءة الأصلية " انظر . الذخيرة ١٥٦/١ .

(٢) أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسين بن الحسن بن علي التيمي البكري الطبرستاني الأصل الرازي المولد، الملقب فخر الدين، المعروف بابن الخطيب، الفقيه الشافعي، فريد عصره ونسيج وحده، فاق أهل زمانه في علم الكلام والمعقولات وعلم الأوائل، له تصانيف مفيدة في فنون عديدة منها : تفسير القرآن الكريم المعروف ب مفاتيح الغيب ، المحصول من علم الأصول . انظر : وفيات الأعيان ٤ / ٢٤٩ .

بالأخف: هو ما لم يكن فيها الأخف جزءاً من ماهية الأصل [١].

ومن أمثلة مسألة الأخذ بالأخف : من نَذَر هَدْياً ، فهل تجزؤه شاة أم أنه لابدّ من بدنة ؟ .

ومن نذر صوم شهرٍ وصام بغير الهلال،فهل يكتفي بتسعةٍ وعشرين يوماً أو لابد من ثلاثين ؟.

وبناء علي ما سبق : فإذا قام الدليل علي وجوب شيء يتحقق بوجهين : أخف وأثقل ، ولم يقم دليل علي خصوص أحدهما ، وتعارضت فيه مذاهب العلماء ، هل يؤخذ بالأخف أو الأثقل ، أو لا يجب شيء منهما[٢] ؟ في المسألة مذهبان :

المذهب الأول : ذهب بعض العلماء إلي أنه يجب علي المكلف الأخذ بأخف القولين ، ولم يُنسب لأحد[٣].

المذهب الثاني : ذهب أكثر العلماء إلي عدم وجوب الأخذ بأخف القولين [٤] .

---

(١) انظر : المحصول للرازى ٢١٦/٦، نهاية الوصول للهندي ٤٠٣٦/٨ ، جمع الجوامع بحاشية البناني ٣٥٢/٢ ، البحر المحيط للزركشي ٣١/٨ ، تشنيف المسامع ٣/ ٤٣٠ ، إرشاد الفحول ٢٧٥/٢ .

(٢) انظر هذه المسألة في : نفائس الأصول ٩ / ٤٢٥٧ ، جمع الجوامع ٢ / ٣٥٢ ، البحر المحيط ٦ / ٣١ ، إرشاد الفحول ص ٢١٥ .

(٣) انظر : المحصول للرازى ٢١٤/٦ ، شرح الكوكب المنير ٤/ ٥٨١ ، إرشاد الفحول للشوكاني ٢/ ١٩٠ .

(٤) انظر : المحصول للرازى ٦/ ٢١٦ ، حاشية العطار علي جمع الجوامع ٣٩٣/٢ ، غاية الوصول في شرح لب الأصول ١٥١/١ ،المعتمد في أصول الفقه لأبي الحسين البصري المعتزلي ٣٦٤/٢ ، إرشاد الفحول للشوكاني ١٩٠/٢.

الأدلة

أولا : أدلة أصحاب المذهب الأول :

استدل أصحاب المذهب الأول بأدلة كثيرة من القرآن والسنة والمعقول :

الدليل الأول من القرآن الكريم: قوله تعالي ﴿ يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾ (١)

وقوله عز وجل ﴿ وما جعل عليكم في الدين من حرج ﴾(٢) فهاتان الآيتان تنافيان شرع ما يشتمل علي المشقة والثقل ، فالشارع الحكيم ما أراد بتشريعه إلا اليسر والتخفيف ورفع الحرج عن الأمة .

الدليل الثاني من السنة النبوية : قوله ﷺ : "يسروا ولاتعسروا "(٣) ، و قوله : " بعثت بالحنيفية السهلة السمحة "(٤) فهذان الحديثان يدلان أيضا علي نفي ما اشتمل علي الضرر والعنت والعسر ، وأنه ما أراد إلا اليسر والتسهيل لهذه الأمة ، وهذا كله ينافي شرع الشاق الثقيل .

الدليل الثالث من المعقول : ومفاده : أنه تعالي كريم غني والعبد محتاج فقير وإذا وقع التعارض بين هذين الجانبين كان التحامل علي جانب الكريم الغني أولي منه علي جانب المحتاج الفقير .

الدليل الرابع من المعقول : ومفاده : أن الأخذ بالأخف أخذ بالأقل ، فوجب العمل به .

---

(١) من الآية ١٨٥ من سورة البقرة .

(٢) من الآية ٧٨ من سورة الحج .

(٣) متفق عليه . انظر : صحيح البخاري، ك/ العلم، ب/ كان النبي ﷺ يتخولهم بالموعظة ٨/ ٢٩ برقم (٦١٢٤) ، و مسلم من حديث أبي موسى، ك/ الجهاد، ب/تأمير الإمام الأمراء علي البعوث ٣/ ١٣٥٩ برقم (٢٣٢٧) .

(٤)أخرجه أحمد في مسنده عن أبي أمامة الباهلي ٣٦ / ٦٢٤ برقم (٢٢٢٩١)، وأورده المتقي الهندي في كنز العمال ب/ في الاعتصام بالكتاب والسنة ١ / ١٧٨ برقم (٩٠٠) .

وأجيب عنه : بأن كلامكم هذا كلام ضعيف لأنا إنما نوجب الأخذ بأقل ما قيل إذا كان ذلك جزءا من الأصل كما ذكرناه في المثال فإن الثلث جزء من النصف ومن الكل والموجب للكل والنصف موجب للثلث فيصير وجوب الثلث بهذا الطريق مجمعا عليه ، أما إذا كان الأخف ليس جزءا من ماهية الأصل لم يصر الثلث مجمعا عليه فلا يجب الأخذ به .

الدليل الخامس : استدلوا أيضا علي القول بالأخف بقاعدة : الأصل في المصالح الإباحة ،وفي المضار التحريم ، قال الرازى : " واعلم أن هذا المذهب يرجع حاصله إلي أن الأصل في الملاذ الإباحة وفي الآلام الحرمة "(١).

ثانيا: أدلة أصحاب المذهب الثاني :

استدل أصحاب المذهب الثاني بأدلة كثيرة من السنة والمعقول :

الدليل الأول : استدلوا علي وجوب الأخذ بأثقل القولين بقوله ﷺ :"الحق ثقيل قوي والباطل خفيف وبي" (٢).

وأجيب : بأن الاستدلال بهذا الحديث هنا ضعيف ؛لأنه لا يلزم من قولنا : كل حق ثقيل أن يكون كل ثقيل حق ولا من قولنا الباطل خفيف أن يكون كل خفيف باطلا .

الدليل الثاني : استدلوا أيضا فقالوا : إنه يؤخذ بالأثقل ،لأنه أحوط للدين وأكثر ثواباً ،فالعمل بالاحتياط يقتضي منا القول بالأخذ بأكثر ما قيل ؛ لأنه لا يخرج من لزمه فرض عما لزمه إلا بيقين ، ولا يقين إلا بأن يستوعب

---

(١) انظر : المحصول للرازي ٦/٢١٥ وما بعدها .

(٢) رواه الطبراني في الأوسط ٧/ ٣٦١ برقم (٧٧٣١) ، وأورده المتقي الهندي في كنز العمال مرفوعا من حديث طويل لخزيمة بن الحكيم السلمي بلفظ : " وإن الحق ثقيل كثقله يوم القيامة ، وإن الباطل خفيف كخفته يوم القيامة " . انظر :كنز العمال ١٣/ ٣٨٥ برقم (٣٧٠٤٣) .

كل ما قيل ، فأصحاب هذا المذهب أرجعوا هذه المسألة إلي مسألة الأخذ بأكثر ما قيل.

قال الرازي " وها هنا طريقة أخرى يسمونها طريقة الاحتياط وهي إما الأخذ بأكثر ما قيل أو بأثقل ما قيل " (١).

الترجيح

وقبل الحديث عن الراجح في هذه المسألة تجدر الإشارة إلي أنها ليست وثيقة الصلة بمسألتنا ، ولهذا لم يذكرها كثير من الأصوليين عقيب مسألة الأخذ بأقل ما قيل ، ومن ذكرها نبّه علي ضعف هذه الصلة (٢).

ووجه الضعف : أن مسألة الأخذ بأقل ما قيل لابد وأن يكون الأقل جزءاً من الأكثر ، كما في المثال الذي اشتهر علي ألسنة الأصوليين سواء اعتبر هذه القاعدة أم لم يعتبرها وهو : دية اليهودي ، فإن الثلث جزء من النصف ومن الكل ، لذا كان القائل بالكل والنصف ، قائل بالثلث. أما هذه المسألة فإنها مختلفة المأخذ ، متنوعة الاحتمالات ، فلا يشترط فيها أن يكون الأخف جزءا من الأثقل ، لذلك أرجعها الأصوليون إلي أصل آخر ، وهو :" أن الأصل في الملاذ الإباحة وفي الآلام التحريم " ، أو إلي أصل آخر وهو : " جواز الترخص بأقوال العلماء " .

وعلي هذا فإن الذي يترجح في نظري هو أن الذي يجب الأخذ به ويتعين العمل عليه هو ما صح دليله ، من غير نظر إلي كونه خفيفاً أو ثقيلاً ، وعند التعارض يرجع إلي باب الترجيح ، علي ما عرف في أصول الفقه .

---

(١) انظر : المحصول للرازي ٢١٧/٦ ، العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي لمنيب محمود شاكر ص ٣٥٧ ط دار النفائس ط الأولي ١٤١٨ه ١٩٩٨م.

(٢) ممن ذكرها : الرازي والزركشي انظر : المحصول ٢١٧/٦ ، البحر المحيط ٦ / ٣١ .

قال الشوكاني [١] : " ولا معني للخلاف في مثل هذا؛ لأن الدين كله يسر، والشريعة جميعها سمحة سهلة ، والذي يجب الأخذ به ويتعين العمل عليه هو ما صح دليله، فإن تعارضت الأدلة لم يصلح أن يكون الأخف مما دلت عليه، أو الأشق مرجحا، بل يجب المصير إلي المرجحات المعتبرة " [٢].

(١) محمد بن علي بن محمد الشوكاني فقيه مجتهد من كبار علماء صنعاء باليمن ولد بهجرة شوكان ونشأ بصنعاء وولي قضاءها سنة ١٢٢٩ ، من مؤلفاته، نيل الأوطار، والفوائد المجموعة في الأحاديث الموضوعة، والدرر البهية في المسائل الفقهية، وإرشاد الفحول في الأصول وغيرها . انظر : موسوعة الأعلام ١ / ٣١٣ .

(٢) انظر : إرشاد الفحول ٢/ ١٩١

المبحث الرابع : شروط الأخذ بأقل ما قيل

لقد وضع القائلون بالأخذ بأقل ما قيل ضوابط وشروطا لابد من تحققها حتى يصبح صالحا للاحتجاج به وعلي ذلك فلا يتم الأخذ بأقل ما قيل عندهم إلا بشروط بيانها فيما يلي :

الشرط الأول : أن يكون الأقل جزءا متفقا عليه بين جميع المجتهدين ، بمعني أن تنحصر أقوالهم ، بحيث يكون الأقل جزءا من الأكثر، وأن يكون مجمعا عليه ضمنا وإلا فلا يكون حجة ، كأن يكون أحد المجتهدين قد قال في المسألة التي يراد إثبات الحكم لها بعدم وجوب شيء أصلا ، فلم يكن الثلث دية الذمي مثلا أقل الواجب بل لا يكون هناك شيء هو الأقل ، فإذا فقد هذا الشرط لا يؤخذ بأقل ما قيل ؛ لعدم تيقنه حينئذ ؛ ولأنه يصبح قول بعض المجتهدين ، وهو ليس بحجة [١].

قال ابن السبكي :"وإنما يتم هذا إذا لم يكن في الأمة من يقول بعدم وجوب شيء منها ، أو بوجوب أقل من الثلث ، فإن بتقدير ذلك لا يكون القول بوجوب الثلث قول كل الأمة " [٢].

الشرط الثاني: أن يكون الأقل جزءاً من الأكثر، وهذا شرط ذكره الإسنوي [٣]، ومثل له الزركشي[٤] بما إذا قال قائل في دية الكتابي

---

(١) انظر : المحصول مع شرح نفائس الأصول ٩ / ٤٢٥٢ ، نهاية السول ٤ / ٣٨٤ ، البحر المحيط ٦ / ٢٩ ، التحبير ٤ / ١٦٧٧، الاجتهاد فيما لا نص فيه د . الطيب الخضري ص ٢٢٠ ، بحوث في الأدلة المختلف فيها د.عبد ربه ص ١٢٢.

(٢) انظر : الإبهاج في شرح منهاج البيضاوي لابن السبكي ٣ / ١٧٥.

(٣) انظر : نهاية السول ٤ / ٣٨٠ .

(٤) بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ، صاحب (البحر المحيط) و(المنثور في القواعد) توفي سنة ٧٩٤ ه.
انظر : شذرات الذهب ٨ / ٥٧٢ .

بفرس ، فإن هذا القائل لا يكون موافقاً علي وجوب الثلث وإن نقص ذلك عن قيمة الفرس ، والقائل بالثلث لا يقول بالفرس وإن نقصت قيمتها عن ثلث الدية، فلا يكون هناك شيء هو أقل(١).

الشرط الثالث : أن لا تكون الذمة مشغولة بما ورد فيه الخلاف ، فإذا انخرم هذا الشرط ، بأن كانت الذمة مشغولة بالمختلف فيه ، كان الأخذ بالأكثر أولي ، لأنه أخذ بالأحوط حينئذ (٢): ومن أمثلة المسألة المختلف فيها علي أقوال فيما هو ثابت في الذمة : صلاة الجمعة ، فقد اختلف العلماء في العدد المعتبر لها علي أقوال، ولم يؤخذ فيها بالأقل، وإنما أُخِذ بالأكثر، لأن الذمة تبرأ بالأكثر إجماعاً (٣) ؛ لاتفاق العلماء علي أن الأخذ بالأقل هنا ليس حجة؛ حيث إنه مشكوك فيه، والذمة لا تبرأ بالشك (٤) .

قال ابن السمعاني: "الضرب الثاني (٥) : أن يكون فيما هو ثابت في الذمة ،فالأخذ بالأقل لا يكون دليلاً؛ لارتهان الذمة، إذ الذمة لا تبرأ بالشك، بل بالأكثر إجماعاً وبالأقل خلافاً" (٦).

الشرط الرابع : أن لا يوجد دليل يدل علي الأقل أو الأكثر ، فحينئذ يجب النزول علي الدليل ، ولا يلتفت مع وجوده إلي أقل ما قيل أو غيره ؛ لأن الأخذ بالدليل أخذ بأمر متيقن ، والأخذ بغيره أخذ بأمر مشكوك ، ولا

---

(١) البحر المحيط ٦ / ٢٩ ، مسألة الأخذ بأقل ما قيل د . العروسي ص٣٨ وما بعدها.

(٢) انظر : الاجتهاد فيما لا نص فيه د . الطيب الخضري ص ٢٢٠ ، بحوث في الأدلة المختلف فيها د.عبد ربه ص ١٢٢ .

(٣) انظر : قواطع الأدلة ٣٩٦/٣، التحصيل لسراج الدين الأرموي ٣٣٠/٢، البحر المحيط ٢٨/٦.

(٤) انظر : قواطع الأدلة ٣٩٦/٣، السراج الوهاج ٩٩٥/٢.

(٥) من أضرب الأخذ بأقل ما قيل.

(٦)انظر : قواطع الأدلة ٣٩٥/٣- ٣٩٦ بتصرف .

يجوز طرح متيقن لأجل مشكوك [١]. ومثاله احتجاج ابن القيم [٢] بقوله ﷺ : " دية المعاهد نصف دية الحر " [٣] علي أن دية الذمي هي علي النصف من دية الحر، فقدَّم هذا الحديث لصحته علي القاعدة المذكورة ، فقال : " أما المأخذ الأول – وهو الأخذ بأقل ما قيل ، فالشافعي كثيراً ما يعتمده ، لأنه هو المجمع عليه ، لكن إنما يكون دليلاً عند انتفاء ما هو أولي منه ، وهنا النص أولي بالاتباع " [٤] .

ومثّله الشافعية بمسألة الغسل من ولوغ الكلب في الإناء ، فإن الشافعي لم يقل بالأقل ههنا وهو ثلاث غسلات ، لقيام الدليل عنده علي الأكثر وهو سبع غسلات[٥] .

قال ابن السبكي :" فإن قلت ما بال الشافعي اشترط أربعين في الجمعة وقد اكتفي بعض العلماء بثلاث واشترط سبعا في عدد الغسل من ولوغ الملك وقد اكتفي فيه بثلاث مرات قلت هذا سؤال لم يحط بالحقائق فالشافعي لم يخالف أصله ؛ لأن أصله الأخذ بالمتيقن وطرح

---

(١) انظر : نهاية السول ٤ / ٣٨٤ ، البحر المحيط ٦ / ٢٩ ، الاجتهاد فيما لا نص فيه د . الطيب الخضري ص ٢١٩ ، بحوث في الأدلة المختلف فيها د. سعيد عبد ربه ص١٢١ .

(٢) شمس الدين ، أبوعبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الحنبلي ، ابن قيم الجوزية ، صاحب (زاد المعاد في هدي خير العباد) و(إعلام الموقعين) توفي سنة ٧٥١ ه . انظر : شذرات الذهب ٨ / ٢٨٧ .

(٣) رواه أبو داود والترمذي . انظر : سنن أبي داود ب/ في دية الذمي ٤ / ٣١٩ برقم (٤٥٨٥) ، سنن الترمذي – ب/ دية الكفار ٤ / ٢٥ برقم (١٤١٣).

(٤) شرح ابن القيم علي سنن أبي داود ١٢ / ٢١١ .

(٥) وهو الحديث الذي أخرجه مسلم في صحيحه ، ك /الطهارة ، ب /حكم ولوغ الكلب ١/ ٢٣٤ برقم (٢٨٠) أن النبي ﷺ قال : ((إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فاغسلوه سبع مرات ، وعفّروه الثامنة في التراب)) . وانظر : البحر المحيط ٦ / ٣٠ ، نهاية السول ٤ / ٣٨٤ ، مسألة الأخذ بأقل ما قيل د . العروسي ص٣٩ .

المشكوك "[١].

و من أمثلة ذلك أيضا عند الشافعية مسألة الأقل في الرضاع الذي يحرم ، فإن الشافعي لم يقل بالأقل ههنا وهو رضعة واحدة – كما ذهب أبو حنيفة ومالك – ، لقيام الدليل عنده علي الأكثر وهو خمس رضعات فيما روى عن عائشة رضي الله تعالي عنها : " كان فيما أنزل الله في القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن فنسخن بخمس معلومات " [٢] ، فتوفي رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن أي يتلي حكمهن أو يقرؤهن من لم يبلغه النسخ لقربه [٣].

قال صاحب مغني المحتاج : " ولم يأخذ الشافعي في مسألة الرضاع المحرم بقاعدته ، وهي الأخذ بأقل ما قيل ؛ لأن شرط ذلك عنده أن لا يجد دليلا سواه والسنة ناصة علي الخمس ، لأن عائشة رضي الله عنها لما أخبرت أن التحريم بالعشرة منسوخ بالخمس دل علي ثبوت التحريم بالخمس لا بما دونها، ولو وقع التحريم بأقل منها بطل أن يكون الخمس ناسخا ، وصار منسوخا كالعشر "[٤] . والله أعلم.

(١) انظر : الإبهاج في شرح المنهاج لابن السبكي ٣ /١٧٦.

(٢) رواه مسلم .انظر : صحيح مسلم ك / الرضاع ب /التحريم بخمس رضعات ٢ / ١٠٧٥ برقم (١٤٥٢).

(٣) انظر : المبسوط للسرخسي ٥ / ٢٤٤ ، مغني المحتاج ٣ / ٤١٦، الذخيرة ٤ / ٢٧٤ .

(٤) انظر : مغني المحتاج ٣ / ٤١٦.

الفصل الثاني

الأثر الفقهى للعمل بأقل ما قيل عند القائلين به.

ويشتمل علي مباحث :

المبحث الأول:

الأثر الفقهى للعمل بأقل ما قيل في العبادات .

المبحث الثاني :

الأثر الفقهى للعمل بأقل ما قيل في المعاملات .

المبحث الثالث :

الأثر الفقهى للعمل بأقل ما قيل في الجنايات ومايتعلق بها.

المبحث الأول:

الأثر الفقهى للعمل بأقل ما قيل في العبادات وما يتعلق بها.

ويشتمل علي مسائل :

تجدر الإشارة إلي أن الفروع الفقهية التي انبنت علي الأخذ بأقل ما قيل والمبثوثة في بطون أمهات كتب الفقه كثيرة ولا يمكن الإحاطة بها ، أو علي الأقل من الصعوبة بمكان استقصاؤها وإيرادها لذا سوف أقتصر علي إيراد بعضها مما تحصل به الفائدة ، ومن هذه الفروع ما يأتي :

المسألة الأولي :مقدار الماء الذي ينجس بملاقاة النجاسة.

اختلف الفقهاء في مقدار الماء الذي ينجس بملاقاة النجاسة علي مذهبين :

المذهب الأول : أن الماء الكثير ينجس بالنجاسة إلا أن يغلب علي الظن أن النجاسة لا تصل إليه ، وإلي ذلك ذهب الحنفية [١].

المذهب الثاني : أن الماء إذا بلغ قلتين[٢] لم ينجس بملاقاة النجاسة له سواء كان بولا أو غيره، وإنما ينجس ما دون القلتين ، وإلي ذلك ذهب الشافعي وأحمد وهو ظاهر مذهب الحنابلة[٣]. وهذا المذهب يعتبر أقل ما قيل في المسألة وهو الأرجح[٤].

---

(١) انظر : بدائع الصنائع للكاساني ٧١/١ وما بعدها.

(٢)القلة: هي الحب العظيم، وقيل: الجرة العظيمة، وقيل: الجرة عامة، وقيل: الكوز الصغير، وقيل هي: ما تُقلّه اليد أي ترفعه.قال أبو عبيد في بيان معني "قلتين": (يعني هذه الحُبَابُ العظام واحدتها قُلّة وهي معروفة بالحجاز، وقد تكون بالشام. وورد في الحديث قِلاَل هَجَر. وهجر قرية قريبة من المدينة وليست هجر البحرين، وكانت تعمل بها القلال، وتسع القلة من قلال هجر الفَرَق، والفَرَقُ أربعة أصواع بصاع النبي ﷺ. قال أحمد بن حنبل:" قدر كل قلة قربتان ".انظر: لسان العرب ٥٦٥/١١، المحكم والمحيط الأعظم ٨٣/١ ، غريب الحديث لأبي عبيد ٣٣٨/١..

(٣) انظر : : المجموع للنووي ١٦٢/١، المغني لابن قدامة ٥٢/١، المحرر في الفقه٢/١ ، حاشية الروض المربع ٩٠/١.

(٤) انظر :البحر المحيط للزركشي ٢٧/٦ ، الأدلة الاستئناسية عند الأصوليين للكناني ص٤١ .

المسألة الثانية : حد البلوغ للغلام .

مسألة حد البلوغ للغلام من المسائل التي تنازع الحنفية في ردّها إلي أي أصل ، أقل ما قيل أو أكثر ما قيل ، فاختلفوا في حد البلوغ للغلام هل هو ثماني عشرة سنة ، أو اثنان وعشرون ، أو خمس وعشرون ؟.

فاختار المرغيناني [١] الأول ؛ لأنه أقل ما قيل فبني عليه الحكم للتيقن .

قال في الهداية :" وله قوله تعالي : ﴿ حتى يبلغ أشده ﴾ [٢] وأشد الصبي ثماني عشرة سنة هكذا قاله ابن عباس وتابعه القتبي [٣] ، وهذا أقل ما قيل فيه فيبني الحكم عليه للتيقن به" [٤].

واعترض عليه الكمال بن الهمام [٥]، بأنه : هل يقين بلوغ الصبي في الأخذ بأكثر ما قيل أم في الأخذ بأقل ما قيل ؟ ، فقال : " قوله – يعني المرغيناني –: وهذا أقل ما قيل فيه ، فينبني الحكم عليه للتيقن به .

أقول : يرد علي قوله للتيقن به اعتراض قوي ، وهو أنه لا شك أن المتيقن به في بلوغ الصبي رشده إنما هو أكثر ما قيل في أشده من المدد

---

(١) هو : برهان الدين ، أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني ، الفقيه الحنفي المشهور ،قيل عنه :

إنه كان من أوعية العلم ، من مصنفاته : (الهداية) و (بداية المبتدي).

انظر : سير أعلام النبلاء ٢١/ ٢٣٢ .

(٢) من الأية ١٥٢ : سورة الأنعام.

(٣) هو : عمارة بن تميم اللخمي ويقال القتبي وفد علي عبد الملك مع الحجاج بن يوسف وولاه فلسطين وكان من عقلاء العرب وولي سجستان للحجاج . انظر : تاريخ دمشق – (٤٣ / ٣٠١)

(٤) انظر : الهداية شرح بداية المبتدي ٢٨٤/٣ ، العناية علي الهداية ١٣/ ٢٢٧.

(٥) هو : كمال الدين محمد بن عبدالواحد بن عبد الحميد بن مسعود السيواسى ثم الإسكندري المعروف بابن الهمام، من كبار علماء الحنفية ، ولد بالإسكندرية ونبغ في القاهرة وجاور بالحرمين ثم كان شيخ الشيوخ بالخانقاه بالشيخونية بمصر.انظر : موسوعة الأعلام – (١ / ٤٨٢)

دون أقل ما قيل فيه منها ، لأنه إذا بلغ الأكثر منها فقد بلغ الأقل منها دون العكس .

نعم وجود الأقل في نفسه لا يستلزم وجود الأكثر ، بخلاف العكس ، لكن ليس الكلام هاهنا في وجود مدة في نفسها بل في كون تلك المدة أشد الصبي ، والمتيقن به فيه إنما هو أكثر ما قيل في أشده بلا ريب " (١) ثم قال :" والحق في أصل التعليل أن يقال : وهذا أقل ما قيل فيه ، فيبني الحكم عليه للاحتياط " (٢).

المسألة الثالثة : المقدار الواجب في مسح الرأس .

لا خِلاف بين الفقهاء في أن مسح الرأس مطلقا فرض من فرائض الوضوء ، لقوله تعالي : ﴿ ... و امسحوا برؤوسكم ... ﴾ (٣).

لكنهم اختلفوا في القدر المجزئ في مسح الرأس في الوضوء علي أقوال :

الأول : ذهب المالكية علي المشهور والحنابلة علي الصحيح من المذهب إلي أنه يجب مسح الرأس كله ، لكنهم اختلفوا في بعض التفصيل :

فقد نص المالكية علي المشهور من المذهب علي أنه يجب علي المتوضئ مسح جميع رأسه من جلد أو شعر ، وذلك من منابت الشعر المعتاد غالبا من مقدم الرأس إلي نقرة القفا ، مع مسح شعر صدغيه مما فوق العظم الناتئ في الوجه .

وذهب الحنابلة في الصحيح من المذهب إلي أنه يجب مسح جميع ظاهر الرأس ، وعن أحمد : يجزئ مسح أكثره (٤).

---

(١) انظر : فتح القدير ٢١/ ٣٠ ط دار إحياء التراث العربي .

(٢) انظر : فتح القدير ٢١/ ٣١ ، مسألة الأخذ بأقل ما قيل د . العروسي ص٥١.

(٣) من الآية ٦ : المائدة.

(٤) انظر : الشرح الكبير ١ / ٨٨ – ٩٨ ، الشرح الصغير ١ / ١٠٩ ، مواهب الجليل ١ / ٢٠٢ ، كشاف القناع ١ /٩٨ ، الإنصاف ١ / ١٦١، ومعونة أولي النهى ١ / ٢٩٤ .

الثاني : نص الحنفية علي أن ركن الوضوء مسح الرأس مرة فوق الأذنين ، واختلفوا في المقدار المفروض مسحه ، وأشهر الروايات أنه ربع الرأس وهو المعتمد في المذهب ؛ إذ المسح لا يكون إلا بالآلة ، وآلة المسح هي أصابع اليد عادة ، وثلاث أصابع اليد أكثرها ، وللأكثر حكم الكل ، فصار كأنه نص علي الثلاث (١).

الثالث : أنه يجب مسح مقدار ما يقع عليه اسم المسح .

وقد ذهب إلي هذا القول : الإمام الشافعى ، وهو إحدى الروايتين عند الحنابلة (٢).

هذه الأقوال في هذه المسألة ، وأقل الأقوال فيها هو الرأي الثالث القائل : بأنه يجب مسح مقدار ما يقع عليه اسم المسح ، فيصار إليه ؛ لأن ما زاد علي الاسم يحتاج إلي دليل(٣) .

المسألة الرابعة : عدد التكبيرات في صلاة العيدين.

اختلف الفقهاء في عدد التكبيرات في صلاة العيدين علي مذاهب :

المذهب الأول : أن التكبير في صلاة العيدين في الركعة الأولي : سبع تكبيرات بتكبيرة

الإحرام ، وفي الثانية : خمس تكبيرات سوى تكبيرة القيام ، وذلك قبل الشروع في القراءة ، وهذا مذهب المالكية والحنابلة (٤) .

---

(١) انظر : فتح القدير ١ / ١٥ ، وبدائع الصنائع ١ / ٤ ، والاختيار ١ / ٧ – ٨ . وحاشية ابن عابدين ١ / ٦٧.

(٢) انظر : المجموع شرح المهذب ١ /٤٣٠ ، المغني لابن قدامة ١٢٥/١.

(٣) انظر : العدة في أصول الفقه لأبي يعلي الحنبلي ٤/ ١٢٦٩ ، الأدلة الاستئناسية عند الأصوليين للكناني ص ٤٠.

(٤) ففي الموطأ ١٨٠/١ برقم (٤٣٤)" عن مالك عن نافع مولي عبد الله بن عمر أنه قال :شهدت الأضحى والفطر مع أبي هريرة فكبر في الركعة الأولي سبع تكبيرات قبل القراءة وفي الآخرة =

المذهب الثاني : ذهب الشافعية إلي أنه يكبر في الأولي سبع تكبيرات سوى تكبيرة الإحرام ، وسوى تكبيرة الركوع ، وفي الثانية خمسا سوى تكبيرة القيام من السجود ، والهوي إلي الركوع (١).

المذهب الثالث : ذهب الحنفية إلي أنه يكبر في الأولي للافتتاح ، وثلاثا بعدها ثم يقرأ الفاتحة وسورة ، ويكبر تكبيرة يركع بها ثم يبتدئ في الركعة الثانية بالقراءة ، ثم يكبر ثلاثا بعدها ، ويكبر رابعة يركع بها (٢) .

وذلك لما روي عن عبد الله بن مسعود ﷺ أنه قال : " في التكبير في العيدين تسع تكبيرات ، في الركعة الأولي خمسا قبل القراءة ، وفي الركعة الثانية يبدأ بالقراءة ، ثم كبر أربعا مع تكبيرة الركوع " قال الترمذي : " وقد روي عن غير واحد من أصحاب النبي ﷺ نحو هذا ، وهو قول أهل الكوفة ، وبه يقول سفيان الثوري " (٣) .

=

خمس تكبيرات قبل القراءة قال مالك وهو الأمر عندنا" ، وقال ابن قدامة : " يكبر في الأولي سبعا مع تكبيرة الإحرام ولا يعتد بتكبيرة الركوع لأن بينهما قراءة ويكبر في الركعة الثانية خمس تكبيرات ولا يعتد بتكبيرة النهوض ثم يقرأ في الثانية ثم يكبر ويركع وروي ذلك عن فقهاء المدينة السبعة وعمر بن عبد العزيز والزهري ومالك والمزني " . انظر :المغني والشرح الكبير ٢/ ٢٣٨.

(١) قال الشافعي : " وإذا ابتدأ الإمام صلاة العيدين كبر للدخول في الصلاة ثم افتتح ... ثم كبر سبعا ليس فيها تكبيرة الافتتاح ثم قرأ وركع وسجد فإذا قام في الثانية قام بتكبيرة القيام ثم كبر خمسا سوى تكبيرة القيام ثم قرأ وركع وسجد كما وصفت روى عن ابن عباس " . انظر : الأم ١/ ٢٣٦ ، وانظر كذلك : المجموع شرح المهذب ١٧/٥ .

(٢) قال الموصلي" ويصلي الإمام بالناس ركعتين يكبر تكبيرة الإحرام وثلاثاً، يعدها ثم يقرأ الفاتحة وسورةً، ثم يكبر ويركع، ويبدأ في الثانية بالقراءة ثم يكبر ثلاثاً، وأخرى للركوع، ويرفع يديه في الزوائد، ويخطب بعد الصلاة خطبتين . انظر : الاختيار لتعليل المختار ١ / ٧ ، وانظر كذلك : شرح فتح القدير للكمال بن الهمام ٢ /٧٤.

(٣) أخرجه الترمذي ٢/ ٤١٧ ك (أبواب الصلاة) ب: ما جاء في التكبير في العيدين .

قال صاحب الهداية : " فأما المذهب فالقول الأول- يقصد قول ابن مسعود – ؛ لأن التكبير ورفع الأيدي خلاف المعهود فكان الأخذ بالأقل أولي " (١).

فمن خلال ما سبق أن ذكره المرغيناني في هذه المسألة يتضح لنا أن الحنفية أصحاب المذهب الثالث يعتمدون فيها علي الأخذ بأقل ما قيل ،وهذا هو بيت القصيد في هذه المسألة ، لكن الذي يظهر لي والله أعلم أن الراجح من الأقوال في التكبير في العيدين هو قول المالكية والحنابلة ، وذلك لصحة الأحاديث التي استشهدوا بها .

المسألة الخامسة:الزمان الذي يجوز للمسافر إذا أقام فيه في بلد أن يقصر

اختلف الفقهاء في الزمان الذي يجوز للمسافر إذا أقام فيه في بلد أن يقصر علي ثلاثة أقوال:

الأول: أنه إذا أزمع المسافر علي إقامة أربعة أيام أتم.

وهذا ما ذهب إليه مالك والشافعي (٢) .

الثاني: أنه إذا أزمع علي إقامة خمسة عشر يوما أتم.

وهذا مذهب أبي حنيفة ، وبه قال ابن عمر (٣) .

الثالث: أنه إذا أزمع علي أكثر من أربعة أيام أتم. وهذا ما ذهب إليه أحمد (٤) .

---

(١) انظر : الهداية شرح بداية المبتدي ١ / ١ .

(٢) انظر : المدونة ص ١١٤- ١١٧، بداية المجتهد ١/١٧٠ حيث قال : " مذهب مالك والشافعي أنه إذا أزمع المسافر علي إقامة أربعة أيام أتم " .،الأم للشافعي ١ / ١٨٦ وقال :"إذا أزمع المسافر أن يقيم بموضع أربعة أيام ولياليهن ليس فيهن يوم كان فيه مسافرا فدخل في بعضه ولا يوم يخرج في بعضه أتم الصلاة " .

(٣) انظر : المبسوط للسرخسي ١ / ٤٣٣ قال"وأقل مدة الإقامة خمسة عشر يوما" وهو قول ابن عمر ".

(٤) انظر : المغني والشرح الكبير لابن قدامة ٢ / ١٠٨ حيث قال:"وعنه – أي الإمام أحمد- إن نوي الإقامة أكثرمن أربعة أيام أتم ".

وسبب الخلاف: أن ذلك أمر مسكوت عنه في الشرع والقياس علي التحديد ضعيف عند الجميع؛ ولذلك رام هؤلاء كلهم أن يستدلوا لمذهبهم من الأحوال التي نقلت عنه ﷺ أنه أقام فيها مقصرا، أو أنه جعل لها حكم المسافر ، ومحل الكلام هنا في الأخذ بالأقل ، يقول ابن رشد :"وإذا كان الاحتمال وجب التمسك بالأصل وأقل ما قيل في ذلك يوم وليلة . [١] .

المسألة السادسة : مقدار زكاة الفطر.

اختلف العلماء في مقدار زكاة الفطر علي قولين [٢] :

الأول: أنها ثمانية أرطال .

الثاني : أنها خمسة أرطال ، وثلث. فالأخذ بالقول الثاني أخذ بأقل ما قيل[٣] .

المسألة السابعة : خرص الرطب والعنب الواجب فيهما الزكاة.

– احتج الشافعية بقاعدة : أقل ما قيل في مسألة خرص العنب والرطب[٤] اللذين تجب فيهما الزكاة ، فإذا اختلف الخارصان في المقدار ، ففيه وجهان :

أحدهما : يؤخذ بالأقل ؛ لأنه اليقين .

الثاني : يخرصه ثالث ويؤخذ بمن هو أقرب إلي خرصه منهما(٥).

---

(١) انظر : بداية المجتهد ١٧٠/١ ، ونسب الأخذ بالأقل إلي ربيعة بن عبد الرحمن .

(٢) انظر : المهذب للشيرازي ٥٤٣/١، بدائع الصنائع للصنعاني ٧٣/٢، المغني لابن قدامة ٢٨٥/٤.

(٣) انظر : شرح اللمع ٩٩٣/٢، الإبهاج ١٧٥/٣ ، الأخذ بأقل ما قيل لتركية عيد المالكي ص ٥ .

(٤) الخرص : هو الحرز والتقدير بالظن ، ويقصد به هنا : حرز ما علي النخل من الرطب تمراً ، ومن العنب زبيباً . انظر : المعجم الوجيز مادة (خرص) ص ١٩١.

(٥) انظر : المجموع ٥ / ٤٨١ ، مسألة الأخذ بأقل ما قيل د . العروسي ص٤٩.

المبحث الثاني : الأثر الفقهى للعمل بأقل ما قيل في المعاملات .

وفيه مسائل :

المسألة الأولي : اختلاف المقومين وأصحاب الخبرة في الأرش .

وصورتها : أن يجني رجل علي سلعة ، فيختلف المقومون في تقويمها ، أو يجرح جراحة ليس فيها تقدير فيختلف في أرشها أرباب الخبرة في ذلك ، فيأخذ الشافعي في ذلك بأقل ما قيل [١] .

المسألة الثانية : اختلاف الشهود في تقدير المتلف .

وصورتها : إذا أتلف رجل ثوباً علي آخر ، فشهد عليه شاهدان أنه يساوي عشرة دراهم ، وشهد آخران أنه كان يساوي خمسة عشر درهماً ، فإنه يجب علي المتلف عند أصحاب الشافعي أقل الثمنين [٢] .

المسألة الثالثة :اختلاف الشهود في مبلغ الإجارة .

وصورتها : إذا أقام المؤجر شاهدين أحدهما بدرهم والآخر بدرهم ونصف ، فإنه يقضى له بدرهم لأنهما اجتمعا علي الدرهم لفظاً ومعني ، والمقصود إثبات المال لأن العقد منتهي ، فيقضي بما اتفق عليه الشاهدان ، وهذا عمل بأقل ما قيل ، فإن الشاهدين اتفقا علي الدرهم لفظاً ، فالمدعى يدعي ذلك ، ولكنه يدعي شيئاً آخر مع ذلك وهو نصف درهم ، وأحد الشاهدين لم يسمع ذلك فلم يشهد به ، ولهذا لا يصير المدعي مكذباً له ، ولهذا قضى له بدرهم [٣] .

---

(١) نقلها عنه القرافي في نفائس الأصول ٩ / ٤٢٥٥ .

(٢) الواضح في أصول الفقه ٢ / ٣١٧ .

(٣) انظر : المبسوط ١٦ / ٨ ، مسألة الأخذ بأقل ما قيل د . العروسي ص٤٩.

المسألة الرابعة:اختلاف شاهدا الإجارة في مبلغ الأجر المسمى في العقد .

وصورتها : إذا اختلف شاهدا الإجارة في مبلغ الأجر المسمى في العقد ، والمدعي هو المؤاجر أو المستأجر ، فشهد أحدهما بمثل ما ادعاه المدعى ، والآخر بأقل أو أكثر ، فعند أبي يوسف ومحمد يقضى بالأقل ، فقد بني الصاحبان قولهما في هذه المسألة علي هذه القاعدة .

ورجح السرخسي [١] أن الشهادة لا تقبل ، فلم يأخذ بقاعدة : أقل ما قيل في هذه المسألة ، وعلّل ذلك بأن الشاهدين في هذه المسألة لم يتفقا علي شيء لفظاً ، فإن الخمسة غير الستة ، والصاحبان حكما بالأقل باعتبار الموافقة في المعني [٢] .

المسألة الخامسة : الوصية لشخص بوصيتين متباعدتين من نوع واحد إحداهما أقل .

وصورتها : إذا أوصى لواحد بوصية بعد أخرى من صنف واحد ، وإحداهما أكثر من الأخرى ، ففيها أقوال منها :

- يأخذ أكثر الوصيتين .
- وقيل: يأخذ الوصيتين .
- وقيل: إن كانت الثانية أكثرهما أخذها فقط وإن كانت أقل أخذهما .
- وقيل :إنه يأخذ الأقل منهما[٣] ؛ لأنه المتيقن وهذا الوجه الأخير يتمشى مع قاعدة الأخذ بأقل ما قيل .

---

(١) محمد بن أحمد بن سهل أبو بكر شمس الأئمة قاض من كبار الأحناف مجتهد من أهل سرخس في "خراسان " أشهر كتبه المبسوط في الفقه وله شرح الجامع الكبير للامام محمد وشرح السير الكبير وشرح مختصر الطحاوى وسكن فرغانه في آخر حياته حتى توفي بها. انظر : موسوعة الأعلام ١/ ٢٦٤.

(٢) انظر : المبسوط ١٦ / ٧ وما بعدها .

(٣) انظر: جامع الأمهات لابن الحاجب ١ / ٥٤٢، مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل ٨ / ٥٢٧، رفع النقاب ٦ / ٢٤٨ ،مسألة الأخذ بأقل ما قيل د العروسي ص ٥٠ .

المسألة السادسة : من نذر نذرا مطلقا لم يسمه

اختلف الفقهاء فيمن نذر نذرا مطلقا .

فقال أحمد ومالك وأبو حنيفة : يصح ويلزمه كلزوم المعلق وفيه كفارة يمين [١] .

وقال الشافعي في إحدى قوليه : لا يصح حتى يعلقه بشرط أو صفة فيقول : أن كان كذا فعلي كذا ، وفي القول الآخر : يصح ويلزمه كلزوم المعلقة [٢].

وذكر صاحب الاستذكار قولا بأن عليه كفارة مغلظة ، ثم نقل أن القول بكفارة اليمين في النذر المطلق أقل ما قيل في ذلك وهو الصحيح لأن الذمة أصلها البراءة إلا بيقين [٣].

المسألة السابعة: عدة أم الولد إذا مات سيدها:

اختلف العلماء في عدة أم الولد إذا مات سيدها : فقال مالك والشافعي وأحمد : عدتها حيضة [٤].

وقال أبو حنيفة : إنها تعتد بثلاثة قروء [٥] .

وروي عن أحمد أنها تعتد عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرا [٦] .ونقل صاحب الاستذكار أن أقل ما قيل في هذا المسألة حيضة وما زاد احتاج إلي دليل [٧].

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي ٨ / ٢٤٢، بدائع الصنائع ٣ / ٧، الذخيرة ٤ / ٩٦، الروض المربع ١ / ٤٥٨.

(٢) انظر: مغني المحتاج ٤ / ٣٥٥.

(٣) انظر : الاستذكار ١ / ٢٨٤٦.

(٤) انظر : بداية المجتهد ٢ / ٩٧ ، الحاوي في فقه الشافعي ١١ / ٣٢٩ ، المغني ٩ / ١٤٨.

(٥) انظر : بدائع الصنائع ٣/ ١٩٣.

(٦) انظر : المغني ١٤٨/٩.

(٧) انظر : الاستذكار ٣٤٩٦/١ .

المبحث الثالث

الأثر الفقهى للعمل بأقل ما قيل في الجنايات ومايتعلق بها وفيه مسائل :

المسألة الأولي : مقدار دية الذمى .

اختلف العلماء في مقدار دية والذمى علي ثلاثة أقوال :

الأول : أنها مثل دية الحر المسلم .

وقد ذهب إلي هذا القول الإمام أبو حنيفة – ﷺ– (١).

الثاني : أنها نصف دية الحر المسلم .

وقد ذهب إلي هذا القول الإمام : مالك ، وهو ظاهر مذهب الحنابلة والمشهور عنهم (٢).

الثالث : أنها ثلث دية الحر المسلم .

وقد ذهب إلي هذا القول : الشافعى ، وهو قول لأحمد رجح ابن قدامة رجوعه عنه (٣).

فمن استدل بقاعدة : أقل ما قيل التي معنا ، أخذ بالقول الأخير ، وهو الثلث ؛ لأنه أقل ما قيل ؛ إذ هو داخل في النصف ، وداخل في الكل ، فالقائل بالنصف وبالكل قائل بالثلث من باب أولي (٤) .

قال الشافعي – رحمه الله – : " فقضى عمر بن الخطاب وعثمان بن

---

(١) وقد ذهب إلي هذا القول : أبو بكر، وعمر بن الخطاب ، وعثمان ، وابن مسعود ، ومعاوية – رضى الله عنهم أجمعين – وعلقمة ، وعطاء ، ومجاهد ، والشعبي ، والنخعى ، والثورى ، وسعيد بن المسيب ، والزهرى انظر : المبسوط ٢٦ / ٨٤ ، الهداية للمرغيناني ٤/ ٤٦١ .

(٢) وممن ذهب إلي هذا القول : عمر بن عبد العزيز ، وعمرو بن شعيب . انظر : المدونة ٤ / ٤٧٩ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ٦/ ٦٦ ، المغني ٧/ ٧٩٣ ، .

(٣)وممن ذهب إلي هذا القول : عمر ، وعثمان – رضى الله عنهما– في رواية أخرى عنهما ، وسعيد بن المسيب ، وعطاء ، والحسن ، وعكرمه ، وعمرو بن دينار ، وإسحاق ، وأبو ثور : الأم للشافعي ٦/ ١٠٥ ، المغني ٧/ ٧٩٣ ، الإحكام لابن حزم ٢/ ٥٤ .

(٤) انظر : المستصفي ١ / ٢١٦ ، نهاية السول ٤ / ٣٨٢ ، التحبير شرح التحرير ٤ / ١٦٧٤ .

عفان رضي الله عنهما في دية اليهودي والنصراني بثلث دية المسلم وقضى عمر في دية المجوسي بثمانمائة درهم وذلك ثلثا عشر دية المسلم لأنه كان يقول تقوم الدية اثني عشر ألف درهم ولم نعلم أحدا قال في دياتهم أقل من هذا وقد قيل إن دياتهم أكثر من هذا فألزمنا قاتل كل واحد من هؤلاء الأقل مما اجتمع عليه " [1] .

المسألة الثانية : أسنان الإبل الواجبة في دية القتل الخطأ .

اختلف العلماء في أسنان الإبل في دية الخطأ علي أربعة مذاهب:

الأول : أنها أخماس ، وهذا هو قول الأئمة الأربعة إلا أنهم اختلفوا في وضع بعض الأسنان مكان بعض ، فأصحاب هذا المذهب انقسموا إلي فريقين :

الفريق الأول : (عشرون بنو مخاض) [2]، وعشرون بنات مخاض ، وعشرون بنات لبون [3]، وعشرون حقة [4] ، وعشرون جذعة [5].

وممن قال بهذا القول : أبو حنيفة ، وصاحبيه ، وأحمد بن حنبل [6] .

الفريق الثاني : قالوا كما قال أولئك إلا أنهم جعلوا مكان بني المخاض :

---

(١) انظر : الأم ٦/ ١٠٥ .

(٢) ابن المخاض : هو الفصيل من أولاد الإبل إذا استكمل الحول ، ودخل في الثاني ، سمي بذلك ؛ لأنه فصل عن أمه ، والأنثى : ابنة مخاض ، أو بنت مخاض . انظر : المعجم الوجيز ص ٥٧٤ وما بعدها.

(٣) بنت اللبون : هي ولد الناقة إذا استكمل الحولين ، ودخل في الثالث ، يقال للذكر : ابن لبون ، وللأنثى : ابنة لبون ، أو بنت لبون . انظر : المعجم الوجيز ص ٥٥١.

(٤)الحقة : هي من الإبل ما لها ثلاث سنين ، سميت بذلك لأنها استحق أن يطرقها الفحل أو أن تركب ويحمل عليها. انظر : إعانة الطالبين ١٢٣/٤ .

(٥) الجذعة : هي من الإبل مالها أربع سنين ، سميت بذلك لأنها أجزعت أي أسقطت مقدم أسنانها انظر: إعانة الطالبين ٤/ ١٢٣ .

(٦) انظر : الهداية شرح بداية المبتدي ٤ / ١٧٧ حيث قال : "والدية في الخطأ مائة من الإبل أخماسا :عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن مخاض وعشرون حقة وعشرون جذعة وهذا قول ابن مسعود " ، المغني ٩ / ٤٨٨ وفيه :" وإن كان القتل خطأ كان علي العاقلة مائة من الإبل تؤخذ في ثلاث سنين أخماسا : عشرون بنات مخاض وعشرون بنو مخاض وعشرون بنات لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة ".

بني لبون ذكوراً ، فتكون أسنان الإبل عندهم كالآتي :
(عشرون بنو لبون) ، وعشرون بنات مخاض ، وعشرون بنات لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة . ، فموضع الخلاف بين الفريقين هو ما بين القوسين عند كل فريق.

وممن قال بهذا القول : عمر بن عبد العزيز ، ومالك ، والشافعي [١].

الثاني: أنها أرباع ، وهؤلاء أيضا انقسموا إلي فريقين :

الفريق الأول : خمس وعشرون جذعة ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون بنت مخاض [٢].

الفريق الثاني : ثلاثون جذعة وثلاثون بنات لبون وعشرون بنات مخاض وعشرون بني لبون ، وبه قال عثمان وزيد [٣] .

الثالث: أنها ثلاثون حقة ، وثلاثون بنت لبون ، وثلاثون بنت مخاض ، وعشرة بنو لبون ذكور ، وهذا قول : طاووس [٤] [٥].

الرابع : أنها ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وثلاثون بنت لبون ، وعشرة

---

(١) انظر : الأم ٦/ ١١٣ حيث قال :" فدية الخطأ أخماس عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون بن لبون ذكر وعشرون حقة وعشرون جذعة " ،وفي : بداية المجتهد لابن رشد ٢ / ٤١٠ " واختلفوا في أسنان الإبل في دية الخطأ فقال مالك والشافعي هي أخماس عشرون ابنة مخاض وعشرون ابنة لبون وعشرون ابن لبون ذكرا وعشرون حقة وعشرون جذعة وهو مروي عن ابن شهاب وربيعة وبه قال أبو حنيفة وأصحابه أعني التخميس إلا أنهم جعلوا مكان ابن لبون ذكر ابن مخاض ذكرا وروي عن ابن مسعود الوجهان جميعا " .

(٢) انظر : بداية المجتهد ٢/ ٤١٠ حيث قال :" وروي عن سيدنا علي ﷺ أنه جعلها أرباعا أسقط منها الخمس والعشرين بني لبون ، وإليه ذهب عمر بن عبد العزيز ولا حديث في ذلك مسند فدل علي الإباحة ".

(٣) انظر : الاستذكار ١/ ٥٧٦ وقال : "كان عثمان بن عفان وزيد بن ثابت يذهبان إلي أن الدية في الخطأ تكون أرباعا كقول علي إلا أنهما خالفا في الأسنان ".

(٤) أبو عبد الرحمن طاووس بن كيسان اليمني الحميرى ، وقيل: الهمداني ، وهو من كبار التابعين، سمع ابن عباس، وابن عمر، وجابرًا، وأبا هريرة، وغيرهم رضى الله عنهم ،توفي بمكة سنة ١٠٦هـ . انظر : شذرات الذهب ١٢٧/١ ، تهذيب الأسماء ١ / ٣٥٣ .

(٥) انظر : مصنف عبد الرزاق ٩ / ٢٨٦ برقم (١٧٢٣٠) ب/ أسنان دية الخطأ ، وفيه " عن ابن طاووس عن أبيه قال :ثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون وثلاثون بنت مخاض وعشر بنو لبون ذكور "

بنو لبون ذكور .

وهذا قول مجاهد [١] [٢] .

هذه هي مذاهب العلماء في مسألة أسنان الإبل في دية القتل الخطأ ، والمذهب الأول وهو لجمهور الفقهاء القائلين : بأنها أخماس هو أقل ما قيل وهو الأرجح [٣].

قال الشافعي : " وقد اختلف الناس فيها فألزم القاتل عدد مائة من الإبل بالسنة ، ولا ألزمه من أسنان الإبل إلا أقل ما قالوا يلزمه ؛ لأن اسم الإبل يلزم الصغار والكبار "[٤].

وقال صاحب العناية علي الهداية : " وقد أجمعت الصحابة علي المائة لكنهم اختلفوا في سنها ... والمقادير لا تعرف إلا سماعا لكن ما قلنا أخف وكان أولي بحال الخطأ ؛ لأن الخاطئ معذور " [٥].

وقال ابن قدامة [٦] : "ولأن ما قلناه الأقل فالزيادة عليه لا تثبت إلا بتوقيف

---

(١) أبو الحجاج مجاهد بن جبر الإمام الحبر المكي ، كان من أعلم الناس بالتفسير ، قال سملة بن كهيل ما رأيت أحداً أراد بهذا العلم وجه الله تعالي إلا عطاء وطاووساً ومجاهداً ، مات مجاهد بمكة وهو ساجد وهو ابن ثلاث وثمانين سنة ١٠٣ه .انظر : شذرات الذهب لابن العماد ١ / ١١٩.

(٢) انظر : مصنف عبد الرزاق – ٩ / ٢٨٨ برقم (١٧٢٣٩) وفيه :"عن مجاهد في دية الخطأ ثلاثون جذعة وثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون وعشر بنو لبون ذكور "

(٣) انظر : الأدلة الاستئناسية عند الأصوليين ص ٤٠ .

(٤) انظر : الأم ٦/ ١٠٥ .

(٥) انظر : العناية شرح الهداية ١٥ / ٢٥١.

(٦) موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدام بن نصر المقدسي الجماعيلي ثم الدمشقي الصالحي الحنبلي صاحب " المغني " المتوفي سنة ٦٢٠ه .انظر : سير أعلام النبلاء (٢٢ / ١٦٦.

بتوقيف يجب علي من ادعاه الدليل "[١].

ومن خلال ما سبق ذكره في هذه المسألة يتضح لنا أن الأئمة الثلاثة: أبو حنيفة والشافعي وأحمد يأخذون فيها بأقل ما قيل ، فالإمامان أبو حنيفة وأحمد يعتبران أقل ما قيل دليلا شرعيا صالحا لإثبات الأحكام الشرعية به ، لكنه لم يشتهر عنهما كما اشتهر عن الشافعية ، ولعل السبب في ذلك كما ذكر أستاذنا الدكتور محمد سعيد عبد ربه : أن المؤلفات الأصولية التي تناولت هذا الدليل هي مؤلفات الشافعية فقط ، ولم تذكره مؤلفات غيرهم من المذاهب الأخرى ، فوقع في أفهام الناس عدم اعتبار هذه المذاهب له لعدم ذكرهم له [٢].

المسألة الثالثة :دية المجوس .

اختلف العلماء في دية المجوسي إذا قتله المسلم علي مذهبين :

الأول : دية المجوسي مثل دية المسلم كقولهم في الكتابي .

وقد ذهب إلي هذا القول : أبو حنيفة وأصحابه [٣] .

الثاني : إنها ثلثا عشر دية الحر المسلم أى أنها مثل جزأن من ثلاثين جزءاً من دية المسلم .

وقد ذهب إلي هذا القول الأئمة : مالك ، والشافعى ، وأحمد .

وحجة مالك عمل أهل المدينة [٤] ، وحجة أحمد عمل الصحابة [٥]، وحجة وحجة الشافعى ، الأخذ بأقل ما قيل ، حيث قال : " وقضى عمر في دية

---

(١) انظر : المغني ٩ / ٤٨٨.

(٢) انظر : بحوث في الأدلة المختلف فيها عند الأصوليين ص١٢٩ ومابعدها .

(٣) انظر : الدر المختار ٦ / ٥٧٥ حيث قال : " والذمي والمستأمن والمسلم في الدية سواء ".

(٤) انظر : الموطأ ٨٦٤/٢ .

(٥) انظر : المغني ٩/ ٥٢٨ .

المجوسي بثمانمائة درهم وذلك ثلثا عشر دية المسلم لأنه كان يقول تقوم الدية اثني عشر ألف درهم ولم نعلم أحدا قال في دياتهم أقل من هذا وقد قيل إن دياتهم أكثر من هذا فألزمنا قاتل كل واحد من هؤلاء الأقل مما اجتمع عليه " (١) .

المسألة الرابعة : في تقدير ثمن الثوب المسروق .

احتج الشافعي رحمه الله بهذه القاعدة في تقدير ثمن الثوب المسروق إذا اختلفت الشهادتان ، فيؤخذ بالأقل منها درءاً للحد فقال : " وإذا سرق السارق السرقة فشهد عليه أربعة ، فشهد اثنان أنه ثوب كذا وقيمته كذا ، وشهد آخران أنه ذلك الثوب بعينه وقيمته كذا ، فكانت إحدى الشهادتين يجب فيها القطع والأخرى لا يجب ، فلا قطع عليه من قبل ؛ لأنا ندرأ الحدود بالشبهة ، وهذا أقوى ما يدرأ به الحد ونأخذه بالأقل من القيمتين في الغرم لصاحب السرقة " (٢) .

المسألة الخامسة : أكثر التعزير .

اختلف الفقهاء في أكثر ما ينتهي إليه الضرب في التعزير :

فذهب الشافعي إلي : أن أكثره في الحر تسعة وثلاثون ، وفي العبد تسعة عشرة (٣).

وقال أبو حنيفة : أكثره تسع وثلاثون في الحر والعبد ، بينما ذهب أبو يوسف إلي أن أكثر التعزير خمس وسبعون من غير تفصيل (٤).

---

(١) انظر : الأم ٧ /٣٢١.

(٢) انظر : الأم ٧ / ٥٣ ، مسألة الأخذ بأقل ما قيل د . العروسي ص٤٨.

(٣) انظر : الحاوي للماوردي ١٣ / ٤٢٥.

(٤) انظر : تبيين الحقائق ٣ / ٢٠٩.

وقال مالك : لا حد لأكثره ، ويجوز أن يزيد علي أكثر الحدود [١].

قال صاحب الحاوي : "وما قاله الشافعي : أظهر لأمرين : أحدهما : ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : " من بلغ بما ليس بحد حدا ، فهو من المعتدين " [٢]. والثاني : أنه أقل ما قيل فيه [٣].

(١) انظر : حاشية الدسوقي ٤ / ٣٥٥.

(٢) رواه البيهقي في السنن الكبرى ب/ ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به أربعين ٨ / ٣٢٧ برقم (١٨٠٣٩) ، وأورده الهندي في كنز العمال ، فصل: في محظورات الحدود وآدابها ولواحقها ٥ / ٣٩٥ برقم (١٣٣٧٤) .

(٣) انظر : الحاوي ١٣ /٤٢٦.

الخاتمة

وتشتمل علي أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال البحث وبيانها فيما يلي :

١- الأدلة المختلف فيها ، هى الأدلة التى لم تتفق كلمة جمهور العلماء علي الاستدلال بها ، بل رأى بعضهم أنها تصلح للاستدلال بها ، ورأى البعض الآخر أنها لا تصلح لاستنباط الأحكام عن طريقها .وذلك أنه لما كان كثير من الأحكام الشرعية لا يوجد في واحد من الأدلة الأربعة المتفق عليها ما يدل عليه دلالة ظاهرة ، استدل العلماء علي ثبوت هذه الأحكام وأمثالها بتلك الأدلة التى اختلفوا فيها علي حسب اجتهاد كل منهم ، وسموها استدلالا ، أى طلب ، أو إقامة الدليل ، وكما اختلف العلماء في الاحتجاج بهذه الأدلة ، اختلفوا أيضا في عددها .

٢- الأخذ بأقل ما قيل أحد الأدلة المختلف فيها ، فمن العلماء من لم يعتمد عليه كدليل شرعى ،ومنهم من جعله ضمن الأدلة المقبولة التى يعتمد عليها كالشافعي -ﷺ- فإنه اعتمد عليه في إثبات الحكم إذا كان الأقل جزءا من الأكثر، ولم يجد دليلا غيره ، فإن وجد الدليل لم يتمسك بالأقل ، كما في دية الكتابي، فإن العلماء اختلفوا فيها علي ثلاثة أقوال، فقال بعضهم: إنها ثلث دية المسلم، وقالت المالكية: نصف ديته، وقالت الحنفية: مثل ديته، فاختار الشافعي القول بالثلث، بناء علي أنه المجموع من الإجماع والبراءة الأصلية.

٣- الأئمة الثلاثة أبوحنيفة والشافعي وأحمد يأخذون فيها بأقل ما قيل ، فالإمامان أبوحنيفة وأحمد يعتبران أقل ما قيل دليلا شرعيا صالحا لإثبات الأحكام الشرعية به ، لكنه لم يشتهر عنهما كما اشتهر عن

الشافعية ، ولعل السبب في ذلك : أن المؤلفات الأصولية التي تناولت هذا الدليل هي مؤلفات الشافعية فقط ، ولم تذكره مؤلفات غيرهم من المذاهب الأخرى ، فوقع في أفهام الناس عدم اعتبار هذه المذاهب له ، لعدم ذكرهم له .

٤- للأخذ بأقل ما قيل تعريفات كثيرة تدور كلها في فلك واحد ، لكن الأرجح في نظرى من تعريفات الأصوليين للأخذ بأقل ما قيل هو تعريف الإمام ابن السمعاني له بأنه : " أن يختلف المختلفون في مقدر بالاجتهاد علي أقاويل فيؤخذ بأقلها عند إعواز الحكم " ، لما يلي :

- لكونه جامعا لكل أفراد المعرف ، مانعا من دخول غير المعرف في التعريف

-ولكونه أخصر التعريفات وأبينها في الدلالة علي المراد .

٥- الراجح ما ذهب إليه جمهور العلماء أصحاب المذهب الأول القائلون باعتبار الأخذ بأقل ما قيل دليلا شرعيا يرجع إليه عند عدم الدليل إذا توافرت الشروط التى تضبطه وتجعله صالحا للحجية ، لكنه ليس دليلاً مستقلاً كالنص، والإجماع، وإنما هو في درجة أقل ، فاعتباره حجة ودليلا ليس لذاته ، لكونه مبنياً ومفرعا عن أصلين معتبرين هما : الإجماع ، واستصحاب البراءة الأصلية .

٦- توجد فوائد ومصالح كثيرة مترتبة علي اعتبار أقل ما قيل دليلا أو مرجحا شرعيا منها :

أ- أن الله – تعالي – جعل من الأحكام ما هو واضح جلي ، وجعل من الأحكام أيضا ما هو مبهم خفي ، ليتفاضل الناس في العلم بها والاجتهاد فيها ، ويثابوا علي الاستنباط لها ؛ فيعظم أجرهم بذلك .

ب- أن اعتبار القول بأقل ما قيل دليل شرعي ومرجح من المرجحات في المسألة - إذا لم يكن هناك مرجح أقوى منه - أولي تمشيا مع مقاصد الشريعة الإسلامية في التيسير والتخفيف عن المكلفين ، بل وعن جميع العباد .

٧- هناك تقارب كبير بين الأخذ بأقل ما قيل وبين الأخذ بالأخف وهذا التقارب لا يُؤْمن من الوقوع في اللَّبس بسببه ،لكنهما في الحقيقة مسألتان متغايرتان ، فالأخذ بأقل ما قيل هو ما كان الأقل فيها جزءاً من ماهية الأصل ، بينما مسألة الأخذ بالأخف: هو ما لم يكن فيها الأخف جزءاً من ماهية الأصل .

٨- من أمثلة مسألة الأخذ بالأخف : من نَذَر هَدْياً ، فهل تجزؤه شاة أم أنه لابدّ من بدنة ؟ ، ومن نذر صوم شهرٍ - وصام بغير الهلال - فهل يكتفي بتسعةٍ وعشرين يوماً أو لابد من ثلاثين ؟ .

٩- الراجح في مسألة الأخذ بالأخف هو أن الذي يجب الأخذ به ويتعين العمل عليه هو ما صح دليله ، من غير نظر إلي كونه خفيفاً أو ثقيلاً ، وعند التعارض يرجع إلي المرجحات المعتبرة في باب الترجيح ، علي ما عرف في أصول الفقه ؛ لأن الدين كله يسر ، والشريعة جميعها سمحة سهلة .

١٠- لقد وضع القائلون بالأخذ بأقل ما قيل ضوابط وشروطا لابد من تحققها حتى يصبح صالحا للاحتجاج به ،وعلي ذلك فلا يتم الأخذ بأقل ما قيل عندهم إلا بتلك الشروط .

١١- الفروع الفقهية التي انبنت علي الأخذ بأقل ما قيل والمبثوثة في بطون أمهات كتب الفقه كثيرة ولا يمكن الإحاطة بها ، أو علي الأقل من الصعوبة بمكان استقصاؤها وإيرادها ، لذا فقد أقتصرت علي إيراد بعضها بين ثنايا هذا البحث مما تحصل به الفائدة ،والتي

تعد لبنة في بنيان الفقه الإسلامي السامق الشامخ ، مما يجعله سببا في ثراء الفقه الإسلامى، واتساعه ، وشموخه ، وعظمته .

١٢- وأخيرا أقول : إن بيت القصيد في هذا البحث هو أن اعتبار الأخذ بأقل ما قيل دليل شرعى سبب من الأسباب التى تظهر صلاحية الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان ، وأنها شريعة البقاء والخلود إلي أن يرث الله الأرض ومن عليها ؛ لأن اللجوء إليه – بشروطه – عند عدم الأدلة في المسألة التى يطلب لها المجتهد حكما شر عيا أولي من التوقف فيها بعدم إيجاد حكم لها .

والله سبحانه وتعالي أعلي وأعلم . وبه الهداية والتوفيق .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين وصلي الله علي سيدنا محمد وعلي آله وصحبه وسلم

ثبت بأهم مصادر ومراجع البحث

أولا: القرآن الكريم.

ثانيا: كتب التفسير:

- التفسير الوسيط للقرآن الكريم تأليف : لجنة من العلماء بإشراف مجمع البحوث الإسلامية ٧٣٨/٣ ط المطابع الأميرية .
- تفسير القرآن العظيم للإمام : عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشى تحقيق :سامى بن محمد سلامة ط دار طيبة للنشر والتوزيع ط الثانية سنة ١٤٢٠ هـ١٩٩٩م .

ثالثا: كتب السنة وشروحها:

- صحيح البخاري للإمام : أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري ت : محمد زهير بن ناصر الناصر الناشر : دار طوق النجاة ط الأولي ١٤٢٢هـ .
- صحيح مسلم للإمام :أبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسابورى ت : محمد فؤاد عبد الباقى .
- سنن ابن ماجه للإمام أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ت: محمد فؤاد عبد الباقي ط دار الفكر بيروت.
- سنن أبي داود:الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني ط دار الكتاب العربي – بيروت – من إصدارات وزارة الأوقاف المصرية.
- سنن الترمذي " الجامع الصحيح " للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي السلمي، تحقيق العلامة أحمد محمد شاكر وآخرين ط دار إحياء التراث العربي – بيروت –.

– سنن الدارقطني للإمام أبي الحسن علي بن عمر الدارقطني البغـــدادي، تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني ط دار المعرفة – بيروت – سنة ١٣٨٦هـــ – ١٩٦٦م.

– السنن الكبرى للإمام :أبي بكر أحمد بن علي البيهقى تحقيـــق : محمـــد عبدالقادر عطا ط دار الكتب العلمية– بيـــروت ط الأولـــي ســـنة ١٩٩٤م .

– مسند الإمام أحمد للإمام : أحمد بن حنبل تحقيق : شـــعيب الأرنـــؤوط وآخرين ط . مؤسسة الرسالة ط الثانية ١٤٢٠هـــ ، ١٩٩٩م.

– موطأ الإمام مالك لإمام الأئمة وعالم المدينة : مالك بن أنس أبو عبدالله الأصبحي تحقيق : د. تقي الدين الندوي الناشـــر : دار القلـــم – دمشق ط: الأولي ١٤١٣ هـــ– ١٩٩١ م

– كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال للإمام : علاء الدين علي بن حسام الدين المتقي الهندي البرهان فوري ت : بكري حيـــاني – صـــفوة السقا ط مؤسسة الرسالة ط الخامسة سنة١٤٠١هـــ ١٩٨١م.

رابعا : كتب أصول الفقه .

– إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول للإمام محمد بن علي الشوكاني – ت د . شعبان محمد إسماعيل – ط دار السلام للطباعة – ط . الأولي سنة ١٤١٨هـــ – ١٩٩٨م .

– الإبهاج في شرح المنهاج لشيخ الإسلام علي بن عبد الكـــافي الســـبكى وولده تاج الدين عبد الوهاب بن علي الســـبكى ت . د : شـــعبان محمد إسماعيل – ط . مكتبة الكليات الأزهرية – ط . الأولـــي – سنة ١٩٨١ م

– إحكام الفصول في أحكام الأصول ، لأبي الوليد البـــاجي ، ت : عبـــد المجيد تركي ،ط دار الغرب الإسلامي ، بيروت .

- الإحكام في أصول الأحكام للإمام : سيف الدين أبي الحسن علي بن أبي علي الآمدى – ط . دار الفكر – ط . الأولي – سنة ١٣١٧ هـ١٩٩٦ م .
- أصول ابن مفلح لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي المتوفي ٧٦٣ هـ ت. د: فهد السدحان ، مكتبة العبيكان ، الرياض ١٤٢٠هـ.
- أصول السرخسى للإمام أبي بكر محمد بن أحمد السرخسى المتوفي سنة ٤٩٠ هـ– ت: أبو الوفاء الأفغاني – ط دار الكتب العلمية – ط . الأولي سنة ١٤١٤هـ – سنة ١٩٩٣م .
- أصول الفقه – تأليف : الأستاذ الدكتور/ محمد مصطفي شلبي– ط . دار النهضة العربية – ط السادسة – سنة ١٩٩٢ م .
- البحر المحيط في أصول الفقه للإمام بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعى المتوفي ستة ٧٩٤ ه– قام بتحريره : عبد الستار أبو غدة ، راجعه : الشيخ عبد القادرعبد الله العاني ط . وزارة الأوقاف بالكويت ط الثانية – سنة ١٤١٣ هـ١٩٩٢ م .
- البرهان في أصول الفقه لإمام الحرمين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني المتوفي سنة ٤٧٨ هـت : عبد العظيم الديب ط . دار الوفاء للطباعة والنشر – ط . الثانية سنة ١٤١٨ هـ– سنة ١٩٩٧م
-بيان المختصر شرح مختصر المنتهي لابن الحاجب في أصول الفقه للإمام شمس الدين الأصفهاني تحقيق: محمد مظهر بقا ط دار المدني ط١سنة ١٤٠٦هـ .
-التحبير شرح التحرير في أصول الفقه للإمام علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي المتوفي سنة ٨٨٥ هـ،

ت د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح ط مكتبة الرشد– الرياض– سنة ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م

- التقرير والتحبير للعلامة ابن أمير الحاج علي كتاب التحرير لابن الهمام وبهامشه شرح الإسنوى علي المنهاج – ط . دار الكتب العلمية – بيروت – ط الثانية سنة ١٩٨٣ م .
- التمهيد في أصول الفقه لأبي الخطاب الكلوذاني تحقيق : د. مفيد أبو عمشة ، د.محمد علي إبراهيم ط. مركز البحث العلمى _ مكة المكرمة ط١ سنة ١٤٠٦هـ–١٩٨٥ م.
- التوضيح علي التنقيح للإمام صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود الحنفي المتوفي ٧٤٧ هـ، ومعه شرح التلويح للعلامة سعد الدين التفتازاني ط دار الكتب العلمية .
- تيسير التحرير للعلامة محمد أمين المعروف بأمير بادشاه علي كتاب التحرير الجامع بين اصطلاحي الحنفية والشافعية لكمال الدين محمد بن همام الدين – ط . دار الفكر .
- جمع الجوامع وعليه شرح المحلي مع حاشية البناني لتاج الدين عبد الوهاب السبكى – ط . مصطفي البابي الحلبي سنة ١٣٥٦ هـ١٩٣٧ م .
- حاشية المطيعي علي نهاية السول ، للشيخ محمد بخيت المطيعي ط عالم الكتب لبنان .
- روضة الناظر وجنة المناظر لشيخ الإسلام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة مع نزهة الخاطر العاطر لابن بدران ط . دار الكتب العلمية .

- شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي – ط . دار الفكر – ط . الأولي سنة ١٩٩٧م .
- شرح اللّمع ، لأبي إسحاق إبراهيم الشيرازي المتوفي سنة ٤٦٩ هـ، ت : عبد المجيد تركي ، الناشر : دار الغرب الإسلامي .
- شرح العضد علي مختصر ابن الحاجب وعليه حاشيتا سعد الدين التفتازاني والسيد الشريف الجرجاني– ط . مكتبة الكليات الأزهرية – سنة ١٤٠٣ هـ١٩٨٣ م
- شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير أو المختصر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه للشيخ محمد بن أحمد الفتوحى المعرف بابن النجار – ت : محمد الزحيلي ، ونزيه حماد – ط . معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامى – ط . الثانية سنة ١٤١٥ هـ.
- شرح مختصر الروضة لنجم الدين أبي الربيع سليمان الطوفي المتوفي سنة ٧١٦ هـ– ت : عبد الله بن عبد المحسن التركى – ط . مؤسسة الرسالة بيروت– ط. الثانية – سنة ١٤١٩ هـ١٩٩٨ م .
- العدة في أصول الفقه للقاضي أبي يعلي ، محمد بن الحسين بن خلف ابن الفراء المتوفي ٤٥٨هـ ت: د . أحمد بن علي بن سير المباركي . ط : الثانية ١٤١٠ هـ– ١٩٩٠ م .
- غاية الوصول في شرح لب الأصول لشيخ الإسلام زكريا الأنصارى .
- فواتح الرحموت للعلامة عبد العلي محمد الأنصارى شرح مسلم الثبوت لمحب الله بن عبد الشكور ط . مؤسسة التاريخ العربي – بيروت – ط . الثالثة – سنة ١٤١٤هـ ١٩٩٣م .

- قواطع الأدلة في الأصول للإمام أبي المظفر منصور بن محمد السمعاني المتوفي سنة ٤٨٩ هـت . محمد حسن الشافعى ، ط دار الكتب العلمية . بيروت . الأولي سنة ١٩٩٧م .
- كشف الأسرار عن أصول البزدوى – تأليف: الإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخارى المتوفي سنة ٧٣٠ هـوضع حواشيه / عبد الله محمود محمد عمر – ط دار الكتب العلمية – منشورات : محمد علي بيضون ط سنة ١٩٩٧ م
- المحصول في علم أصول الفقه للإمام فخر الدين محمد بن عمر الرازى المتوفي سنة ٦٠٦ هـ– ت : عادل أحمد عبد الموجود ، وعلي محمد معوض – ط . المكتبة العصرية . صيدا – ط . الثانية – سنة ١٤٢٠ هـ١٩٩٩م .
- مذكرة أصول الفقه علي روضة الناظر للعلامة ابن قدامة للشيخ محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي المتوفي سنة ١٣٩٣هـ ط دار الأصالة– الإسكندرية.
- المستصفي من علم الأصول للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي المتوفي سنة ٥٠٥ هـ– ط مؤسسة التاريخ العربي ، ودار إحياء التراث العربي – بيروت لبنان – ط . الثالثة ١٤١٤هـ ١٩٩٣م .
- مسلم الثبوت في أصول الفقه لمحب الله بن عبد الشكور وعليه فواتح الرحموت للأنصارى بهامش كتاب المستصفي – ط . مؤسسة التاريخ العربي – ط . الثالثة سنة ١٤١٤هـ – ١٩٩٣م.
- المسوَّدة في أصول الفقه ، لمجد الدين عبد السلام بن تيمية وشهاب الدين عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية وشيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية ، ط مطبعة المدني .

- المعتمد في أصول الفقه لأبي الحسين محمد بن علي بن الطيب البصرى المعتزلي– ضبط : الشيخ خليل الميس – ط . دار الكتب العلمية – ط . الأولي –١٩٨٣ م .
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي المتوفي سنة ٨٨٥ هـ، ت: محمد حامد فقي ط دار إحياء التراث العربي .
- نفائس الأصول في شرح المحصول ، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي المتوفي سنة ٦٨٤ هـ، ت : عادل عبد الموجود ، علي معوض ط مكتبة نزار الباز مكة المكرمة .
- نهاية السول شرح منهاج الوصول في علم الأصول للإمام جمال الدين عبد الرحيم الإسنوى ومعه مناهج العقول للإمام محمد بن الحسن البدخشى – ط . محمد علي صبيح .
- نهاية الوصول في دراية الأصول لصفي الدين الأرموي الهندي ، تحقيق : د/ صالح اليوسف ، د/ مسعد السويح ، المكتبة التجارية ، مكة المكرمة .
- الواضح في أصول الفقه لأبي الوفاء علي بن عقيل الحنبلي ت : الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ط مؤسسة الرسالة ١٤٢٠ هـ.

خامسا : كتب الفقه الإسلامى .

- الأم : تأليف الإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي المتوفي سنة ٢٠٤هـ مع مختصر المزني – ط دار المعرفة بيروت سنة ١٣٩٣هـ .

- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للإمام : محمد الشربيني الخطيب ، ت: مكتب البحوث والدراسات – ط دار الفكر بيروت سنة ١٤١٥هـ .
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق للإمام : زين الدين ابن نجيم الحنفي المتوفي سنة ٩٧٠هـ الناشر دار المعرفة–بيروت .
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي المتوفي سنة ٥٨٧ ه– ط دار الكتاب العربي –بيروت سنة ١٩٨٢م.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد للإمام القاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي الأندلسى الشهير " بابن رشد الحفيد " ط مطبعة مصطفي البابي الحلبي وأولاده، مصر ط الرابعة سنة ١٣٩٥هـ/١٩٧٥م .
- حاشية الدسوقى علي الشرح الكبير لشمس الدين محمد بن عرفة الدسوقى علي الشرح الكبير لسيد أحمد الدردير تحقيق محمد عليش ط دار الفكر بيروت .
- حاشية رد المحتار علي الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان لخاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن عابدين ويليه تكملة إبن عابدين – ط . دار الفكر للطباعة والنشر– بيروت سنة ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م.
- الحاوى الكبير للإمام العلامة : أبي الحسن الماوردى ط دار الفكر – بيروت .
- الذخيرة للإمام : شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي تحقيق: محمد حجي ط دار الغرب –بيروت سنة ١٩٩٤م.

- الروض المربع شرح زاد المستنقع في اختصار المقنع للإمام : منصور بن يونس البهوتي المتوفي سنة ١٠٥١هـ تحقيق : سعيد محمد اللحام ط دار الفكر للطباعة والنشر - بيروت - لبنان.
- رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، لعلي بن حسين الشوشاوي المتوفي سنة ٨٩٩هـ - ت د/ عبد الرحمن الجبرين ط مكتبة الرشد - الرياض .
- شرح فتح القدير للإمام : كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ط دار الفكر - بيروت .
- الشرح الكبير للدردير لأبي البركات سيدى أحمد الدردير وبهامشه الشرح المذكور مع تقريرات للعلامة المحقق سيدى الشيخ محمد عليش - ط . دار إحياء الكتب العربية - عيسى الحلبي .
- المبسوط للإمام : أبي بكر محمد بن أحمد السرخسى - تحقيق: أبي الوفا الأفغاني الناشر إدارة القرآن والعلوم الإسلامية - كراتشي.
-مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر للإمام :عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده المتوفي سنة ١٠٧٨هـ تحقيق: خليل عمران المنصور ط دار الكتب العلمية-بيروت سنة ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.
- المجموع شرح المهذب للإمام :أبي زكريا يحيى بن شرف النووى ط . دار الفكر .
- المحرر في الفقه علي مذهب الإمام أحمد بن حنبل للإمام أبي البركات عبد السلام بن عبد الله بن تيمية ، الناشر مكتبة المعارف الرياض ط الثانية ١٤٠٤ هـ١٩٨٤ م.
- المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس المتوفي سنة ١٧٩ هـ المحقق : زكريا عميرات ط دار الكتب العلمية بيروت لبنان .

– المغني للإمام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن قدامة المتوفي سنة ٦٢٠ هـ شرح مختصر الإمام أبي القاسم عمر بن الحسين الخرقى ط دار الفكر – بيروت ط الأولي سنة ١٤٠٥هـ .

–مغني المحتاج إلي معرفة معاني ألفاظ المنهاج للإمام :الخطيب الشربيني ط دار الفكر– بيروت.

– منهاج الطالبين وعمدة المفتين للإمام : أبي زكريا يحيى بن شرف النووي المتوفي سنة ٦٧٦هـ ط دار المعرفة – بيروت .

–المهذب في فقه الإمام الشافعي للإمام : أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي مكان النشر بيروت.

– الهداية شرح بداية المبتدى للإمام : أبي الحسن علي المرغيناني الناشر المكتبة الإسلامية .

سادسا : كتب اللغة العربية ومعاجمها .

– تاج العروس من جواهر القاموس للإمام : أبي الفيض محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني الملقّب بمرتضى الزَّبيدي ط دار الهداية .

– جمهرة اللغة للإمام : ابن دريد ط الوراق

– الفروق اللغوية للإمام : أبي هلال الحسن بن عبدالله العسكري تنظيم: الشيخ بيت الله بيات ومؤسسة النشر الاسلامي هـ ط مؤسسة النشر الاسلامي ط الاولي ١٤١٢.

– القاموس المحيط . للعلامة مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادى المتوفي سنة ٨١٧ هـ. ط . دار إحياء التراث العربي . بيروت – الأولي سنة ١٩٩١ م .

– لسان العرب ، لأبي الفضل جمال الدين بن منظور ت سنة٧١١هـ ط دار صادر .

- المحكم والمحيط الأعظم لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيدة – ت : عبد الحميد هنداوي ط دار الكتب العلمية بيروت سنة ٢٠٠٠م .
- مختار الصحاح للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازى ت : محمود خاطر ط مكتبة لبنان ناشرون – بيروت ط سنة ١٤١٥ هـ١٩٩٥م.
-المصباح المنير في غريب الشرح الكبير لأحمد بن محمد الفيومي ط المكتبة العلمية بيروت.
- معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس ، تحقيق عبد السلام محمد هارون ط دار الفكر سنة ١٣٩٩هـ ١٩٧٩م.
- المعجم الوجيز . (مجمع اللغة العربية) . ط . وزارة التربية والتعليم سنة ١٩٩٧ م .
- المعجم الوسيط . (مجمع اللغة العربية) . ط . الثانية .

سابعا : كتب تراجم .

- البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع للإمام محمد بن علي الشوكاني ط . مطبعة السعادة – الأولي سنة ١٣٤٨ هـ.
- تهذيب الأسماء واللغات للإمام محيي الدين النووي المتوفي سنة ٦٧٦ هـ ط دار الكتب العلمية .
- سير أعلام النبلاء ، لشمس الدين الذهبي المتوفي سنة ٧٣٨ هـ ط. مؤسسة الرسالة .
- شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، لشهاب الدين عبد الحي بن العماد الحنبلي المتوفي سنة ١٠٣٢ هـ، ت : عبد القادر الأرناؤوط ، محمود الأرناؤوط ، دار ابن كثير ، دمشق ، بيروت .
- طبقات الحنابلة لأبي الحسين بن أبي يعلي ، محمد بن محمد المتوفي ٥٢٦هـ ،ت: محمد حامد الفقي ط دار المعرفة – بيروت .

– طبقات الشافعية الكبرى ، لتاج الدين السبكي (ت ٧٧١ هـ) ، تحقيق مصطفي عطا ، دار الكتب العلمية .
– كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون ، لمصطفي بن عبد الله الحنفي ، المعروف بحاجي خليفة (ت ١٠٦٧ هـ) ، الناشر : المكتبة الفيصلية .
–موسوعة الأعلام موقع وزارة الأوقاف المصرية
http://www.islamic-council.com
– وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان ت : إحسان عباس ط دار صادر – بيروت.

<u>سابعا : كتب حديثة</u>

– أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي د. مصطفي ديب البغا .
– الأخذ بأقل ما قيل إعداد : تركية بنت عيد المالكي مقال موجود على شبكة الإنترنت بدون طبعة
– أصول الفقه للشيخ البرديسى ط المكتبة الفيصلية.
– أصول الفقه الإسلامي للأستاذ / ذكى الدين شعبان
– الاجتهاد فيما لا نص فيه– للمرحوم أ.د. الطيب خضرى السيد ط مكتبة الحرمين ط الأولي ١٤٠٣هـ ١٩٨٣م.
– المهذب في مصطلح الحديث ، عثمان عبود ط المعاهد الأزهرية سنة ١٩٨٥ م.
– بحوث في الأدلة المختلف فيها عند الأصوليين لأستاذنا المرحوم أ. د/ محمد سعيد عبد ربه ط مطبعة السعادة ١٤٠٠ هـ١٩٨٠م .
– دراسات أصولية في حجية القياس وأقسامه لأستاذنا الأستاذ الدكتور / رمضان عبد الودود عبد التواب ط . دار الهدى سنة ١٩٨٥ .

- قياس الأصوليين بين المثبتين والنافين لأستاذي أ . د / محمد محمد عبد اللطيف جمال الدين ط . مؤسسة الثقافة الجامعية .
- المهارة الأصولية وأثرها في النضج والتجديد الفقهى أ.د. سعد الدين مسعد هلالي ط. مجلس النشر العلمى - جامعة الكويت ط١ سنة ٢٠٠٤م
- الأدلة الاستئناسية عند الأصوليين تأليف : أشرف محمود الكناني ط دار النفائس ط الأولي سنة ١٤٢٥هـ ٢٠٠٥م.
- مسألة الأخذ بأقل ما قيل إعداد : د . خالد بن محمد العروسي - الأستاذ المشارك بقسم الشريعة جامعة أم القرى _ بحث موجود على شبكة الإنترنت بدون طبعة .
-معجم غريب الفقه والأصول لأستاذنا أ.د. محمد إبراهيم الحفناوى ط دار الحديث القاهرة سنة ١٤٣٠ هـ٢٠٠٩ م.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
مقدمة البحث	٢٧٤
الفصل الدراسي في تعريف الأخذ بالأقل ، وحجيته، وشروط العمل به.	٢٧٧
تمهيد في بيان موقع الأخذ بأقل ما قيل من الأدلة الشرعية .	٢٧٨
المبحث الأول:تعريف الأخذ بأقل ما قيل لغة واصطلاحا.	٢٨٥
المبحث الثاني: حجية الأخذ بأقل ما قيل عند الأصوليين.	٢٩٣
المبحث الثالث: الأخذ بالأخف .	٣١١
المبحث الرابع : شروط العمل بأقل ما قيل عند القائلين به.	٣١٧
الفصل التطبيقي في الأثر الفقهي للعمل بأقل ما قيل عند القائلين به.	٣٢١
المبحث الأول:الأثر الفقهي للعمل بأقل ما قيل في العبادات	٣٢٢
المبحث الثاني :الأثر الفقهي للعمل بأقل ما قيل في المعاملات .	٣٢٩
المبحث الثالث :الأثر الفقهي للعمل بأقل ما قيل في الجنايات ومايتعلق بها.	٣٣٢
الخاتمة :	٣٣٩
ثبت بأهم مصادر ومراجع البحث	٣٤٣
فهرس الموضوعات	٣٥٦