فيمضي الصلح في النازلة المذكورة وعلى قول اشهب ان العقد لا يولي بافتية
وما وقع به الصلح عوض عن القيام بالعيب وقد تشبه الغيب ان العيب
بالبيض وهي [illegible] فيتعين كان مسألة خلاف بين ابن القاسم واشهب فيما
العيب الخفي وهذه هي فيما نتوهم بفهمك والله اعلم

من استحق من يد المشتري مستغل ، ما اخذ منه غلة فمن استغل
في ذاك [illegible] الاصلين في ، نوع الضمان شبهة فلا يلزم
شي عليه ومثله الضمار او ، من شبهة لمن ما قد وجب
ومن معكس حاليهم رد الذي ، استغله وعليه قد احتذي
وحيثما اقتضى الوكيلان معا ، غلته اوده لها الجامعا
كمشتري قد استحق من يده ، وعكسه غاصب سكنى واقتني
وحيثما تعارض الاصلان ، في رد الغلة فالقولان
كغاصب ومن يوقف انتفع ، تشبيهه لابن جزي ذا وقع

الاشارة بالابيات الى قول الامام الخطيب ابو القاسم بن جزي رحمه الله
في [illegible] نقله صاحب المعيار [illegible] ونصه من نوازل الحبس
ولعل المسألة الثانية هل يجب على القوم الذين استغلوا الاملاك
المحبسة [illegible] غرم علتها او لا يجب هذا هو المقصود من السؤال ويجب
ان يسئل فيه المقال فانه يحتاج الى تمهيد اصول وتحرير فصول وذلك ان
من استحق من يده شيء فهل يجب عليه غلته [illegible] فينبني على
ذلك اصلان الاول ان من وجب عليه الضمان فيجب عليه الخراج
لقول سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الخراج بالضمان فحيثما اقتضى
الاصلان معا غرم الخراج اتفق العلماء على غرمه وحيثما اقتضى الاصلان
معا سقوطه اتفق العلماء على سقوطه وحيثما تعارض الاصلان
اختلف العلماء فاذا تقرر هذا فنقول ان من كان [illegible] ملك على وجه

التحبيس

خرج ثبوتا او نفيا [illegible] فرع [illegible] الولايات وبالله

فرع عاصر حديث الخراج بالضمان

٣-١

التحبيس ثم ظهر من هو احق بالتحبيس منه فاستحقه من يده واختلف
العلماء فيه على ثلاثة اقوال في المذهب احدها انه لا غرم عليه لما استغله
في الاملاك من الغلات ولا خراج عليه في ذلك وهذه رواية ابن القاسم
عن مالك بناء على الاصل الثاني بان المستغل انما استغل بشبهة
والقول الثاني ان عليه غرم كل ما استغل وانتفع به وهذه رواية
علي بن زياد عن مالك بناء على الاصل الاول بان هذا المستحق من يده غير
ضامن فيجب عليه الخراج والقول الثالث يجب عليه غرم ما استغل
من الغلات ولا الغازلة الى وقع السؤال عنها بان القول الاخير
عقبا لنبي فيه الاستغلال والسكنى وقد قال القاضي ابو الوليد
ابن رشد ولا فرق في ذلك بين الاستغلال والسكنى واما القولان الاولان
فكل واحد منهما قوي من وجه اما رواية ابن القاسم عن مالك
فهي مشهور المذهب بان القول المشهور في معنى قول العلماء القول
المشهور هو ما روى ابن القاسم عن مالك لطول صحبته له وتلاحي
زمانهما عن صحبة غيره فشهر روايته كانها ناسخة لما روى غيره
عن مالك من الاقوال اذ المتاخر ناسخ للمتقدم واما رواية علي بن زياد
عن مالك فهي قوية من طريق النظر لانها مبنية على الاصل في الضمان
وذلك الاصل مستند الى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم
بخلاف الاصل الاخير وهو النظر الى الشبهة فانما هو مستند الى
الاستحسان وقد قال القاضي ابو الوليد ابن رشد رواية علي بن
زياد هي القياس والله اعلم فيجوز للقاضي الذي وقعت هذه
النازلة عليه او يحكي لمن استحق الحبس فيها رواية ابن القاسم فيقضي
على من استحقه الحبس من يده ان يرد في الغلة لمن استحق الحبس ويجوز
له ان يحكم برد الغلة لوجوه اخر وانه قد تفرق في الغلة ان من وضع

Copyright © King Saud University