ويشكل عليه ما تقرر من الحاقه بالعيب الا ان يفرق
بان التاخير هنا لا يشعر بالرضى للاختلاف في وجود
المقتضي بخلافه ثم نازع الاسنوي في القياس
على الاقالة الذي نقله الشيخان واقراه بان كلا من القولين
ولو بحضرة صاحبه بعد البيع فسخته لم ينفسخ
به ولم يكن اقاله وانما تحصل الاقاله ان صدرت
بايجاب وقبول بشرط ان يكون المتاخر منهما
جوابا متصلا ورد بان تمكين كل بعد التحالف من
الفسخ كتراضيهما بمن غير سبب وقد مر انه
في معنى الاقاله فصح القياس **تنبيه**
ظاهر قوله قبل الخ انه لو بادر احدهما عقب التحالف
بالفسخ لم ينفسخ ويوافقه اشتراط غيبة المفسخ
اضرارهما بعد التحالف على تنازعهما وقضية تعبير
بعضهم بان لهما الفسخ ما لم يتراضيا بقوده ويؤيده
ما تقرر في ان الفسخ هنا كهو بالعيب وفي رد كلام
الاسنوي وهو متجه وعليه فقد يقال المتن لا
ينافي هذا لانه يصدقه مع تلك المبادرة انهما
لم يتراضيا على شيء واذا جاز الفسخ فلكل الابتدا
به كما افهمته او وبه صرح الرافعي ونازع فيه السبكي
وكانه اخذ تراخيه مما مر في الابتدا باحدهما في التحالف
ويفرق بان التحالف هو السبب المجوز للفسخ
فاختلف

فاختلف الغرض في الابتدا بخلاف الفسخ المتفرع
عليه **وقيل انما ينفسخ الحاكم** لانه مجتهد فيه
كالفسخ بالعنة كذا قاله الرافعي وقضيته تنبيهه
له بالعنة انه ياتي هنا ما ياتي فيها من اشتراط فسخه
او الفسخ بحضرته وحينئذ فالحصر فيه ممنوع
وكانهم اقتصروا في الكتابة على فسخ الحاكم احتياطا
لسبب العتق المشتق في اليه الشارع **ثم**
بعد الفسخ **على المشتري رد المبيع** وعلى البائع
رد الثمن بزوايد كل المتصلة دون المنفصلة
ان قبضه وبقي بحاله ولم يتعلق به حق لازم وان
نفذ الفسخ ظاهرا فقط واستشكله السبكي
بان فيه حكما للظالم ثم ان اجاب بان الظالم
لما لم يتعين اعتبر ذلك ويوخذ منه ان على
كل منهما رد ما قبضه ان عليه مونة الرد وهو
كذلك اذ القاعدة ان من كان ضامنا للعين
كان مونة ردها عليه **فان تلف كان** قد تلف
شرعا كان **وقفه المشتري** ومثله البائع في الثمن
او اعتقه او باعه او حسا كان مات لزمته قيمته
لقيامها مقامه سواء زادت على الثمن الذي يدعيه
البائع ام لا هذا ان كان متقوما والا فمثله وقول
الماوردي يضمنه لانه يضمنه وقت القبض بالمثل

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)