القـواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام

قول أبى حنيفة حيث قال ما لم يشرع بالكلية هو الباطل وما شرع أصله وامتنع لاشتماله على وصف محرم هو الفاسد .

فعندنا كل ما كان منهيا عنه إما لعينه أو لوصفه ففاسد وباطل ولم يفرق الأصحاب فى صورة من الصورتين بين الفاسد والباطل فى المنهى عنه وإنما فرقوا بين الفاسد والباطل فى مسائل الدليل .

منها إذا أحرم الواطىء حال وطئه هل ينعقد إحرامه أم لا كلام أبى البركات صريح فى انعقاده وقال بعض أصحابنا فى مسألة البيع الفاسد إنه لا يجب مضيه فيه فدل على أنه لا ينعقد فيكون باطلا .

ولو جامع قبل التحلل الأول فسد حجه وحكم الباطل لا يجب المضى فيه والفاسد يجب المضى فيه .

ومنها الكتابة فإنه إذا كاتب من لا يصح العقد منه فإنها تكون كتابة باطلة ولا يتريب عليها العتق وسواء كان السيد أو العبد .

وقال القاضى إذا كاتب عبده الطفل المجنون فإنه يعتق بالأداء والمذهب خلافه وكذا لو كاتبه على عوض غير منجم فالعقد باطل ذكره القاضى والشريف وأبو الخطاب .

وصرح ابن عقيل بأن الإخلال بشرط النجوم يبطل العقد .

وذكر صاحب التلخيص أن الكتابة تصير فاسدة ولا تبطل من أصلها .

وأما إذا كاتبه بعوض مجهول فهى فاسدة ولا تبطل من أصلها .

ولكل واحد منهما فسخها ويحصل العتق فيها بالأداء دون الإبراء والمغلب فيها التعليق وصرح به القاضى فى المجرد وابن عقيل وأبو الخطاب والأكثرون .

وفى الخلاف الكبير المغلب المعاوضة بدليل أنه يعتق بالأداء إلى الوارث قلت هذا على أحد القولين