الثانية : إذا اجتمع الحلال و الحرام غلب الحرام .

القاعدة الثانية .

إذا اجتمع الحلال و الحرام غلب الحرام .

و أوده جماعة حديثا بلفظ [ما اجتمع الحلال و الحرام إلا غلب الحرام الحلال] .

قال .

الحافظ أبو الفضل العراقي : و لا أصل له و قال السبكي في الأشباه النظائر : .

نقلا عن البيهقي : هو حديث رواه جابر الجعفي رجل ضعيف عن الشعبي عن ابن مسعود و هو منقطع .

قلت : و أخرجه من هذا الطريق عبد الرزاق في مصنفه و هو موقوف على ابن مسعود لا مرفوع .

ثم قال ابن السبكي : غير أن القاعدة في نفسها صحيحة قال الجويني في السلسلة : لم يخرج عنها إلا ما ندر .

فمن فروعها : .

إذا تعرض دليلان : أحدهما يقتضي التحريم و الأخر الإباحة قدم التحريم في الأصح و من ثم قال عثمان لما سئل عن الجمع بين أختين بملك اليمن أحلهما آية و حرمتهما آية و التحريم أحب إلينا و كذلك تعارض حديث لك من الحائض ما فوق الإزار و حديث [اصنعوا كل شيء إلا النكاح] فإن الأول يقتضي تحريم ما بين السرة و الركبة و الثاني يقتضي إباحة ما عدا الوطء فيرجح التحريم احتياطا .

قال الأئمة : و إنما كان التحريم أحب لأن فيه ترك مباح لاجتناب محرم و ذلك أولى من عكسه .

و منها : لو اشتبهت محرم بأجنبيات محصورات لم تحل .

و منها : قاعدة مد عجوة و درهم .

و منها : من أحد أبويها كتابي و الآخر مجوسي أو وثني : لا يحل نكاحها و لا ذبيحتها و لو كان الكتابي الأب في الأظهر تغليبا لجانب التحريم .

و منها : من أحد أبويه مأكول و الأخر غير مأكول لا يحل أكله و لو قتله محرم ففيه الجزاء تغليبا للتحريم في الجانبين .

و منها : لو كان بعض الضبة للحاجة و بعضها للزينة : حرمت .

و منها : لو كان بعض الشجرة في الحل و بعضها في الحرم : حرم قطعها .

و منها : لو اشترك في الذبح مسلم و مجوسي أو في قتل الصيد سهم و بندقة : لم يحل .

و منها : عدم جواز وطء الجارية المشتركة .

و منها : لو اشتبه مذكى بميتة أو لبن بقر بلبن أتان أو ماء و بول : لم يجز تناول شي منها و لا بالاجتهاد ما لم تكثر الأواني كاشتباه المحرم .

و منها : لو اختلطت زوجته بغيرها فليس له الوطء و لا بم اجتهاد سواء كن محصورات أم بلا خلاف قاله في شرح المهذب .

و من صورة : أن يطلق إحدى زوجتيه مبهما فيحرم الوطء قبل التعيين أو يسلم عل أكثر من أربع فيحرم قبل الاختيار .

و منها : ما ذكره النووي في فتاويه : إذا أخذ المكاس من إنسان دراهم فخلط بدراهم المكس ثم رد عليه قدر درهمه من ذلك المختلط لا يحل له إلا أن يقسم بينه و بين الذي أخذت منهم .

و في فتاوى ابن الصلاح : لو اختلط درهم حلال بدراهم حرام و لم يتميز فطريقه : أن يعزل قدر الحرام بنية القسمة و يتصرف في الباقي و الذي عزله إن علم صاحبه سلمه إليه و إلا تصدق به عنه و ذكر مثله النووي و قال : اتفق أصحابنا و نصوص الشافعي على مثله فيما إذا غصب زيتا أو حنطة و خلط بمثله قالوا : يدفع إليه من المختلط قدر حقه و يحل الباقي للغاصب .

قال : فأما ما يقوله العوام : إن اختلاط ما له بغيره يحرمه فباطل لا أصل له .

و منها : لو انتشر الخارج فوق العادة و جاوز الحفشة أو الصفحة فإنه لا يجزي الحجر في غير المجاوز أيضا .

و منها : لو تلفظ الجنب بالقران بقصد القراءة و الذكر معا : فإنه يحرم .

و منها : لو وقف جزءا من أرض مشاعا مسجدا : صح و وجب القسمة و لا يجوز قبل القسمة للجنب المكث في شيء من أجزائها و لا الاعتكاف تغليبا للتحريم في الجانبين ذكره ابن الصلاح في فتاويه .

و منها : لو رمى الصيد فوقع بأرض أو جبل ثم سقط منه حرم لحصول الموت بالسهم و السقطة .

و خرج عن هذه القاعدة فروع : .

منها : الاجتهاد في الأواني و الثياب و الثوب المنسوج من حرير و غيره يحل إن كان الحرير أقل وزنا و كذا إن استويا في الأصح بخلاف ما إذا زاد وزنا .

و نظيره : التفسير يجوز مسه للمحدث إن كان أكثر من القرآن و كذا إن استويا في الأصح إلا إن كان القرآن أكثر .

و منها : لو رمى سهما إلى طائر فجرحه و وقع على الأرض فمات فإنه يحل .

و إن أمكن إحالة الموت على الوقوع على الأرض لأن ذلك لا بد منه فعفى عنه .

و منها : معاملة من أكثر ماله حرام إذا لم يعرف عينه لا يحرم في الأصح لكن يكره و كذا الأخذ من عطايا السلطان إذا غلب الحرام في يده كما قاله في شرح المهذب : إن المشهور فيه الكراهة لا التحريم خلافا للغزالي .

و منها : لو اعتلفت الشاة علفا حراما لم يحرم لبنها و لحمها و لكن تركه أورع نقله في شرح المهذب عن الغزالي .

و منها : أن يكون الحرام مستهلكا أو قريبا منه فلو أكل المحرم شيئا قد استهلك فيه الطيب فلا فدية و لو خالط المائع الماء بحيث استهلك فيه جاز استعماله كله في الطهارة و لو مزج لبن المرأة بماء بحيث استهلك فيه لم يحرم و كذا لو لم يستهلك و لكن لم يشرب الكل و لا يجوز القراض على المنشوش قال الجرجاني : ما لم يكن مستهلكا .

و منها : لو اختلطت محرمة بنسوة قرية كبيرة فله النكاح منهن .

و لو اختلط حمام مملوك بمباح لا ينحصر جاز الصيد و لو كان المملوك غير محصور أيضا في الأصح .

قال في زوائد الروضة : و من المهم : ضبط العدد المحصور فإنه يتكرر في أبواب الفقه و قل من بينه .

قال الغزالي : و إنما يضبط بالتقريب فكل عدد لو اجتمع في صعيد واحد لعسر على الناظرين عده بمجرد النظر كالألف و نحوه فهو غير محصور و ما سهل كالعشرة و العشرين فهو محصور و بين الطرفين أوساط متشابهة تلحق بأحد الطرفين بالظن و ما وقع فيه الشك استفتى فيه القلب .

و لو ملك الماء بالاستسقاء ثم انصب في نهر لم يزل ملكه عنه و لا يمنع الناس من الاستسقاء و هو في حكم الاختلاط بنير المحصور .

قال في الإحياء : و لو اختلط في البلد حرام لا ينحصر لم يحرم الشراء منه بل يجوز الأخذ منه إلا أن يقترن به علامة على أنه من الحرام .

فصل .

يدخل في هذه القاعدة : تفريق الصفقة و هي أن يجمع في عقدين حرام و حلال .

و يجري في أبواب و فيها غالبا قولان أو وجهان : .

أصحهما الصحة في الحلال .

و الثاني : البطلان في الكل و ادعى في المهمات : أنه المذهب .

و اختلف في علته فالصحيح : أنها الجمع بين الحلال و الحرام فغلب الحرام .

و قيل : الجهالة بما يخص الملك من العوض .

و من أمثلة ذلك في البيع : .

أن يبيع خلا و خمرا أو شاة و خنزيرا أو عبدا و حرا أو عبده و عبد غيره أو مشتركا بغير إذن شريكه أو مال الزكاة قبل إخراجها أو الماء الجاري مع قراره أو غير الجاري و قلنا : الماء لا يملك الأظهر الصحة في القدر المملوكة بحصته من المسمى .

و منها : أن يهب ذلك كما صرح به في التتمة فيما إذا و هب عبدا فخرج بعضه مستحقا أن برهنه أو يصدقه أو يخالع عليه .

و في النكاح : .

أن يجمع من لا تحل له الأمة : بين حرفي و أمة في عقد فالأظهر : صحة النكاح في الحرة و كذا لو جمع في عقد بين مسلمة و وثنية أو أجنبية و محرم أو خلية و معتدة أو مزوجة و كذا لو جمع من تحل له لأمة بين أمة و أختين : فاته يبطل في الأختين و في الأمة : القولان .

و في الهدنة : .

إذا زادت على القدر الجائز بطلت في الزوائد و في الباقي : القولان أظهرهما : الصحة .

و في المناضلة : .

إذا كانت بين حزبين فظهر في أحدهما من لا يحسن الرمي بطل العقد فيه .

و سقط من الحزب الآخر مقابله و هل يبطل العقد في الباقي : فيه القولان أصحهما : لا .

و في الضمان و الإبراء : .

لو قال : ضمنت لك الدراهم التي على فلان أو أبرأتك من الدراهم التي عليك و هو لا يعلم قدرها فهل يصح في ثلاثة لأنها القذر المستيقن : وجهان من .

تفريق الصفقة كذا في الروضة و أصلها في الصداق و مقتضاه الصحة .

و ذكر المسألة في باب الضمان و قالا : وجهان كما لو أجر كل شهر بدرهم .

و هل يصح في الشهر الأول و مقتضاه تصحيح البطلان فإنه الأصح في مسألة الإجارة .

و لو أهدى من له عادة بالإهداء للقاضي و زاد على المعتاد قبل الولاية ففي أصل الروضة : صارت هديته كهدية من لم تعهد منه الهدية و مقتضاه : تحريم الكل .

قال في المهمات : و القياس تخصيص ذلك بما زاد و تخريج الباقي على تفريق الصفقة و حينئذ فتصير الهدية مشتركة على الصحيح فإن زاد في المعنى كأن أهدى الحرير بعد أن كان يهدي الكتان فهل يبطل في الجميع أو يصح فيها بقدر قيمة العادة فيه نظر و الأوجه : الأول انتهى .

و قال البلقيني : المعتمد اختصاص التحريم بالزيادة فان تميزت و إلا حرم الكل .

و في إحياء الموات : لو تحجر الشخص أكثر مما يقدر على إحيائه فقيل : يبطل في الجميع

لأنه لا يتميز ما يقدر عليه من غيره و قال المتولي : يصح فيما يقدر عليه قال في الروضة : و هو قوي .

و في الوصية : لو أوصى بثلثه لوارث و أجنبي بطلت في الوارث و في الآخر : وجهان أصحهما : الصحة .

و ألحق بعضهم بذلك : ما إذا أوصى بأكثر من الثلث و لا و ارث له فالمعروف فيه الجزم بالصحة في الثلث .

و في الشهادات : لو جمع في شهادته بين ما يجوز و ما لا يجوز هل تبطل في الكل أو فيما لا يجوز خاصة و يقبل فيما يجوز فيه قولا تفريق الصفقة .

و من أمثلته : .

لو ادعى بألف : فشهد له بألفين بطلت في الزائد و في الألف المدعي بها قولا تفريق الصفقة أصحهما : الصحة .

تنبيه .

ذكروا لجريان الخلاف في تفريق الصفقة شروطا : .

الشرط الأول .

أن لا يكون في العبادات .

فإن كانت فيها صح فيما يصح فيه قطعا .

فلو عجل زكاة سنتين صح لسنة قطعا .

و لو نوى حجتين : انعقدت واحدة قطعا .

و لو نوى في النقل : أربع ركعات بتسليمتين انعقدت بركعتين قطعا دون الأخيرتين لأنه لما سلم منهما خرج عن الصلاة فلا يصير شارعا في الأخيرتين إلا نجية و تكبيرة ذكره القاضي حسين في فتاويه .

ويستثنى صور : .

الأولى : لو نوى في رمضان صوم جميع الشهر بطل فيما عدا اليوم الأول و فيه وجهان أصحهما : الصحة .

الثانية : لو نوى التيمم لفرضين بطل في أحدهما و في الأخر وجهان .

أصحهما : الصحة .

و قد انعكست هذه المسألة على الزركشي فقال في قواعده : صح لواحد قطعا و في الآخر خلاف و هو غلط .

الثالثة : ادعى على الخارص الغلط بما يبعد لم يقبل فيما زاد على القدر المحتمل و في المحتمل : وجهان أصحهما : القبول فيه .

الرابعة : نوى قطع الوضوء في أثنائه بطل ما صادف النية قطعا و في الماضي وجهان : أصحهما لا .

قال في الخادم : و ير من مسائل تفريق الصفقة في العبادات .

الخامسة : مسح أعلى الخفين و هو ضعيف و وصل البلل إلى أسفل القوى و قصدهما لم يصح في الأعلى و في الأسفل وجهان : أصحهما الصحة .

السادسة : صلى على موتى و اعتقدهم أحد عشر فبانوا عشرة فوجهان في البحر .

أصحهما : الصحة و الثاني : البطلان لأن النية قد بطلت في الحادي عشر لكونه معدوما فتبطل في الباقي .

السابعة : صلى على حي و ميت فالذي يظهر أن يكون فيه وجهان من تفريق الصفقة لكن في البحر : إن جهل الحال صحت و إلا فلا كمن صلى الظهر قبل الزوال .

و فيما قاله نظر .

الثامنة : و لم أر من تعرض لها إذا جاوز الغائط الأليتين أو البول الحشفة وتقطع فإن الماء يتعين في المجاوز قطعا و في غيره وجهان أصحهما : يجزي فيه الحجر ذكره في شرح المهذب و جزم به في الكفاية و نقله القاضي حسين عن النص و الروياني عن الأصحاب و الثاني : يجب غسل الجميع حكاه في الحاوي .

الشرط الثاني .

أن لا يكون مبنيا على السراية و التغليب .

فإن كان كالطلاق و العتق بان طلق زوجته و غيرها أو أعتق عبده و غيره أو طلقها أربعا نفذ فيما يملكه إجماعا .

الشرط الثالث .

أن يكون الذي يبطل فيه معينا بالشخص أو الجزئية ليخرج ما إذا اشترط الخيار أربعة أيام فانه يبطل في الكل و لم يقل أحد بأنه يصح في الثلاثة و غلط البالسي في شرح التنبيه حيث خرجها على القولين و ما إذا عقد على خمس نسوة أو أختين معا فإنه يبطل في الجميع و لم يقل أحد بالصحة في البعض لأنه ليست هذه بأولى من هذه .

و غلط صاحب الذخائر بتخريجها .

و لو جمع من تحل له الأمة لإعساره بين حرة و أمة في عقد فطريقان : أظهرهما عند الإمام و ابن القاضي أنه على القولين و قال ابن الحداد و أبو زيد و آخرون : يبطل قطعا لأنه جمع بين امرأتين يجوز إفراد كل منهما و لا يجوز الجمع فأشبه الأختين و الأول فرق بان الأختين ليس فيهما أقوى و الحرة م قوى .

واستثنى من هذا الشرط : مسألتا المناضلة و التحجر السابقتان فإن لم الأصح فيهما :

الصحة تخريجا على القولين مع أنه لا يتعين الذي يبطل فيه .

الشرط الرابع .

إمكان التوزيع ليخرج ما لو باع مجهولا و معلوما .

و من ذلك : ما لو باع أرضا مع بذر أو زرع لا يفرد بالبيع فانه يبطل في الجميع على المذهب و قيل : في الأرض القولان .

و استثنى من ذلك مسألة بيع الماء مع قراره فإن الماء الجاري مجهول القدر .

الشرط الخامس .

أن لا يخالف الإذن .

ليخرج ما لو استعار شيئا ليرهنه على عشرة فرهنه بأكثر فالمذهب : البطلان في الكل لمخالفة الإذن و قيل : يخرج على تفريق الصفقة .

و لو استأجره لينسج له ثوبا طوله عشرة أذرع في عرض معين فنسج أحد عشر لم يستحق شيئا من الأجرة أو تسعة فإن كان طوله السدى عشرة استحق من الأجرة بقدره لأنه لو أراد أن ينسج عشرة لتمكن منه و إن كان طوله تسعة لم يستحق شيئا حكاه الرافعي عن التتمة .

و لو أجر الراهن العين المرهونة مدة تزيد على محل الدين بطل في الكل على الصحيح و قيل : بل في القدر الزائد و في الباقي قولا تفريق الصفقة و اختاره السبكي .

و نظير ذلك : أن يشرط الواقف : أن لا يؤجر الوقف أكثر من سنة مثلا فيزاد فأفتى الشيخ ولي الدين العراقي بالبطلان في الكل قياسا على مسألة الرهن .

و أفتى قاضي القضاة : جلال الدين البلقيني بالصحة في القدر الذي شرطه الواقف قال له الشيخ ولي الدين أنت تقول بقول الماوردي في الرهن ؟ قال : لا قال : فافرق قال : حتى أعطى المسألة كتفا .

قلت : و المسألة ذكرها الزركشي في قواعده و قال : لم أر فيها نقلا و الظاهر أنها على خلاف تفريق الصفقة حتى يصح في المشروط وحده و ذكرها أيضا الغزي في أدب القضاء و قال : لا نقل فيها و المتجه : التخريج على تفريق الصفقة انتهى .

فائدة .

قال الزركشي : مخالفة الإذن على ثلاثة أقسام : .

مخالفة إذن وصفي كمسألة الإعارة للرهن .

و مخالفة إذن شرعي كمسألة إجارة المرهون .

و مخالفة إذن شرطي كمسألة إجارة الوقف المذكورة .

الشرط السادس .

أن لا يبنى على الاحتياط .

فلو زاد في العرايا على القدر الجائز فالمذهب : البطلان في الكل و في المطلب عن الجويني : تخريجه على القولين .

و لو أصدق الولي عن الطفل أو المجنون عينا من ماله أكثر من مهر المثل فالمجزوم به في الصداق في أصل الروضة فساد الصداق و الذي في التنبيه : أنه يبطل الزائد فقط و يصح في قدر مهر المثل من المسمى و أقره في التصحيح و صححه في أصل الروضة في نكاح السفيه .

ثم حكي عن ابن الصباغ : أن القياس : بطلان المسمى و وجوب مهر المثل من المسمى و أن الفرق أنه على قوله : يجب مهر المثل في الذمة و على الأول : تستحق الزوجة مهر المثل من المسمى .

قال ابن الرفعة : فهذا تناقض إذ لا فرق بين ولي الطفل و ولي السفيه .

و قال السبكي : في تصوير المسألة بين الأصحاب و ابن الصباغ : نظر : فإن الولي إن لم يتعرض للمهر فالعقد إنما يكون على الذمة و لا يصح إلا بمهر المثل لا بمسمى غيره فلا يتحقق الخلاف .

و إن أذن في عين هي أكثر من مهر المثل فينبغي أن يبطل في الزائد و في الباقي خلاف تفريق الصفقة أو هو كبيعه بالإذن عينا من ماله .

قال : و يمكن أن يصور بقوله : انكح فلانة و أصدقها من هذا المال فأصدق منه أكثر من مهر مثلها لكن يأتي فيه الخلاف في إذنه في البيع .

قال : و قد تصور بما إذا لم ينص على المهر و عقد على زائد من غير نقد البلد فعند ابن الصباغ : يرجع إلى مهر المثل من نقد البلد و عند غيره : يصح في قدر مهر المثل مما سمي انتهى .

الشرط السابع .

أن يورد على الجملة .

ليخرج ما لو قال : أجرتك كل شهر بدرهم فإنه لا يصح في سائر الشهود قطعا و لا في الشهر الأول على الأصح .

و لو قال : ضمنت نفقة الزوجة فالضمان في الغد و ما بعده فاسد و هل يصح في يوم الضمان ؟ وجهان أصحهما : لا بناء على مسألة الإجارة .

الشرط الثامن .

أن يكون المضموم إلى الجائز يقبل العقد في الجملة .

فلو قال : زوجتك بنتي و ابني أو و فرسي : صح نكاح البنت على المذهب لأن المضموم لا يقبل النكاح فلغا و قيل : بطرد القولين .

تنبيه .

كما تفرق الصفقة في المثمن تفرق في الثمن .

و مثاله : ما قالوه في الشفعة : لو خرج بعض المسمى مستحقا بطل البيع في ذلك القدر و في الباقي خلاف تفريق الصفقة في الابتداء .

فصل .

و يدخل في هذه القاعدة أيضا : قاعدة : .

إذا اجتمع في العبادة جانب الحضر و جانب السفر غلب جانب الحضر .

لأنه اجتمع المبيح و المحرم فنلب المحرم .

فلو مسح حضرا ثم سافر أو عكس أتم مسح متيم .

و لو مسح إحدى الخفين حضرا و الأخرى سفرا فكذلك على الأصح عند النووي طردا للقاعدة .

و لو أحرم قاصرا فبلغت سفينته دار إقامته أتم .

و لو شرع في الصلاة في دار الإقامة فسافرت سفينته فليس له القصر .

و استشكل تصويره لأن القصر شرطه النية في الإحرام و لا يصح بنيته في الإقامة فامتناع القصر إذا سافر أثناءها لفقد نيته لا لتغليب حكم الحضر .

و أجيب : بأنا نعلل وجوب الإتمام بعلتين إحداهما : اجتماع حكم الحضر و السفر و الأخرى : فقد نية القصر .

و لو قضى فائتة سفر في الحضر أو عكسه : امتنع القصر .

و لو أصبح صائما في الإقامة فسافر أثناء النهار أو في السفر فأقام أثناءه : حرم الفطر على الصحيح .

و لو ابتدأ النافلة على الأرض ثم أراد السفر فأراد ترك الاستقبال : لم يجز له بلا خلاف قاله في شرح المهذب لا .

و لو أقام بين الصلاتين : بطل الجمع أو قبل فراغهما في جمع التأخير : صارت الأولى قضاء .

و لو شرع المسافر في الصلاة بالتيمم فرأى الماء : لم تبطل فإن نوى الإقامة بعده بطلت على الصحيح .

و لو نوى الإقامة و لم ير ماء : أتمها : و هل تجب الإعادة ؟ وجهان أحدهما : نعم لأنه صار مقيما و المقيم تلزمه الإعادة و الثاني : لا و به قطع الروياني و اختاره ابن الصباغ .

قال البغوي : و لو اتصلت السفينة التي يصلي فيها بدار الإقامة في أثناء صلاته بالتيمم لم تبطل و لم تجب الإعادة في الأصح كما لو وجد الماء نقل ذلك في شرح المهذب و أقره فعلى ما ذكره الروياني و البغوي يستثني ذلك من القاعدة .

فرع .

ولدته و لم أره منقولا .

لو أحرم بالجمعة في سفينة بدار الإقامة على الشط بان اتصلت الصفوف إليه فصلى مع الإمام ركعة ثم نوى المفارقة جاز و صح إتمامه الجمعة .

فلو سارت السفينة و الحالة هذه و فارقت عمران البلد فيحتمل أن يتم الجمعة لأنه أدركها بإدراك ركعة مع الإمام و الوقت باق و يحتمل أن تنقلب ظهرا لأن الجمعة شرطها دار الإقامة فلما فارقها أشبه ما لو خرج الوقت في أثنائها و يحتمل أن تبطل الصلاة بالكلية لأنه طرأ مانع من إتمامها جمعة و الوقت باق و فرضه الجمعة و هو عاص بمفارقته بلد الجمعة قبل انقضائها و متمكن من العود إليها لإدراكها و من فرضه الجمعة لا يصح منه الظهر قبل اليأس منها و هذا الاحتمال أوجه عندي و لم أر المسألة مسطورة .

فصل .

و يدخل في هذه القاعدة أيضا قاعدة إذا تعارض المانع و المقتضي قدم المانع .

و من فروعها : .

لو استشهد الجنب فالأصح أنه لا يغسل .

و لو ضاق الوقت أو الماء عن سنن الطهارة : حرم فعلها .

و لو ارتد الزوجان معا شطر الصداق في الأصح كما لو ارتد وحده .

و لو جرحه جرحين : عمدا و خطأ أو مضمونا و هدرا و مات بهما : لا قصاص .

و لو كان ابن الجاني ابن ابن عم لم يعقل و في قول : نعم كما يلي النكاح في هذه الصورة .

و أجاب الأول : بأن البنوة في العقل مانعة فلا يعمل معها المقتضى و في ولاية النكاح قي بماشة بل غير مقتضية فإذا وجد مقتض عمل .

و نظير ذلك : ما ذكره ابن المسلم في استحقاق الخنثى السلب إن قلنا : المرأة لا تستحقه قال : يحتمل وجهين منشؤهما التردد في أن الذكورة مقتضية أم الأنوثة مانعة ؟ .

قال : و الأظهر الاستحقاق .

و لو تغير فم الصائم بسبب غير الصوم كأن نام بعد الزوال فهل يكره له السواك ؟ قال الزركشي : قياس هذه القاعدة الكراهة و صرح المحب الطبري : بأنه لا بكره و خرج عن هذه القاعدة صور : .

منها : اختلاط مون المسلمين بالكفار أو الشهداء بغيرهم يوجب غسل الجميع و الصلاة و إن كان الصلاة على الكفار و الشهداء حراما و احتج له البيهقي : بأن النبي صلى ا عليه و سلم مر بمجلس فيه أخلاط من المسلمين و المشركين فسلم عليهم .

و منها : يحرم على المرأة ستر جزء من وجهها في الإحرام و يجب ستر جزء منه مع الرأس

للصلاة فتجب مراعاة الصلاة .

و منها : الهجرة على المرأة من بلاد الكفر واجبة و إن كان سفرها وحدها حراما .

خاتمة .

لهم قاعدة عكس هذه القاعدة و هي : الحرام لا يحرم الحلال .

و هو لفظ حديث أخرجه ابن ماجه و الدارقطني عن ابن عمر مرفوعا .

قال ابن السبكي : و قد عورض به حديث إذا اجتمع الحلال و الحرام غلب الحرام و ليس بمعارض لأن المحكوم به ثم إعطاء الحلال حكم الحرام تغليبا و احتياطا لا صيرورته في نفسه حراما .

و من فروع ذلك : ما تقدم في خلط الدرهم الحرام بالمباح و خلط الحمام المملوك بالمباح غير المحصور و كذا المحرم بالأجانب و غير ذلك .

و منها : لو ملك أختين فوطئ واحدة حرمت عليه الأخرى فلو وطئ الثانية لم تحرم عليه الأولى لأن الحرام لا يحرم الحلال .

و في وجه : إذا أحبل الثانية حلت و حرمت الأولى قال في الروضة : و هو غريب