فصل : إذا تعارض المانع والمقتضي .

فصل .

تدخل في هذه القاعدة : قاعدة : إذا تعارض المانع والمقتضي فإنه يقدم المانع .

فلو ضاق الوقت أو الماء عن سنن الطهارة حرم فعلها لو جرحه جرحين عمدا وخطأ أو مضمونا وهدرا ومات بهما فلا قصاص .

وخرجت عنها مسائل : .

الأولى : لو استشهد الجنب فإنه يغسل عند الإمام ومقتضاها : ألا يغسل كقولهما .

الثانية : لو اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار فمقتضاها عدم التغسيل للكل والشافعية قالوا بتغسيل الكل ولم يفصلوا فأصحابنا رحمهم ا فصلوا فقال الحاكم في الكافي من كتاب التحري : وإذا اختلط موتى المسلمين وموتى الكفار ة فمن كانت عليه علامة المسلمين صلي عليه ومن كانت عليه علامة الكفار ترك فإن لم تكن عليهم علامة والمسلمون أكثر غسلوا وكفنوا وصلي عليهم وبنوون بالصلاة والدعاء المسلمين دون الكفار ويدفنون في مقابر المسلمين وإن كان الفريقان سواء : لو كانت الكفار أكثر لم يصل عليهم وبغسلون ويكفنون وبدفنون في مقابر المشركين اهـ .

وقد رجحوا المانع على المقتضى في مسألة : سفل لرجل وعلو لآخر فإن كلا منهما ممنوع عن التصرف في ملكه لحق الآخر فملكه مطلق له وتعلق حق الآخر به مانع وكذا تصرف الراهن والمؤجر في المرهون والعين المؤجرة منع لحق المرتهن والمستأجر وإنما قدم الحق هنا على الملك لأنه لا يفوت به إلا منفعة بالتأخير وفي تقديم الملك تفويت .

عين على الآخر وتمامه في العمادية من مسائل الحيطان