خلاصه نظر مرحوم آخوند در بحث قبل این شد که یکی از شرائط مسأله إجتماع أمر و نهی این است که أمر و نهی هر دو واجد ملاک باشند و إلا از مسأله إجتماع خارج هستند و داخل باب تعارض می­باشند.

آیت الله خوئی و امام خمینی می­فرمایند وجود ملاک در أمر و نهی لازم نیست.

**آیت الله خوئی می­فرماید:** چنین شرطی لازم نیست

**دلیل:**

**اولاً** مسأله تبعیَّت احکام از مصالح و مفاسد مطابق نظر عدلیّه است و لکن اشاعره منکر آن می­باشند و مسأله إجتماع أمر و نهی اختصاص به مذهب عدلیه ندارد حتی اشاعره که تکلیف بمحال را جائز می­دانند إجتماع أمر و نهی بر واحد ذی عنوانین را محال می­دانند زیرا تکلیف محال لازم می­آید.

**ثانیاً** معیار نزاع در مسأله إجتماع أمر و نهی دو چیز است.

**الف:** ‌قائلین به إجتماع می­گویند تعدد عناونین مجمع را متعدد می­کند اما قائلین به إمتناع می­گویند مجمع یک چیز است و با تعدد عناوین متعدد نمی­شود.

**ب:** بحث هر دوی ما روی سرایت و عدم سرایت است. تمام کلام در این است که نهی از متعلَّق خودش به متعلَّق أمر سرایت می­کند یا خیر؟ امتناعی می­گوید سرایت می­کند اما جوازی می­گوید سرایت نمی­کند

**امام می­فرماید:** علاوه بر اینکه دو اشکال آیت الله خوئی را وارد می­دانیم یک اشکال نیز ما بر ایشان داریم

**توضیح:** باب تعارض با باب إجتماع أمر و نهی یک مثال بیشتر ندارد مثال هر دو عامین من وجه است و لذا آخوند حق دارد که بین این دو باب فرق بگزارد و بفرماید شرط إجتماع أمر و نهی این است که هر دو واجد ملاک باشند اما این شرط در باب تعارض نیست لکن این فرقی که ایشان بیان فرموده اند صحیح نیست.

آنگاه می­فرماید حق این است که تفکیک بین این باب و باب تعارض به عقل و عرف است به این صورت که مسأله إجتماع أمر و نهی عقلی است و لذا جمع آن هم باید عقلی باشد اما مسأله تعادل و تراجیح عرفی است لذا جمع آن هم باید عرفی باشد. لذا ایشان باید از این باب تفکیک می­کرد نه از آن طریقی که بیان کرد.

**خلاصه اینکه:** آخوند فرمود هر کجا بین دو دلیل ملاک باشد مسأله إجتماع جاری است و اگر یکی ملاک داشته باشد بحث را در باب تعارض برد. اما امام فرق را عقلی و عرفی می­داند و می­فرماید اگر عقل در باب صلاه غصبی موضوع را واحد دید حکم به إمتناع می­کند و اگر مجمع را متعدد دید حکم به جواز می­کند. و لکن در باب تعادل و تراجیح به لحاظ اینکه بحث عرفی است بحث وحدت موضوع و تعدد موضوع مطرح نمی­شود لذا باید سراغ جمع عرفی رفت اگر قابل جمع باشد فبها و إلا یا تخییر یا تساقط جاری می­شود.

**نظر استاد:**

به نظر ما حق با مرحوم آخوند است و فرقی که ایشان بین مسأله إجتماع أمر و نهی با باب تعارض گذاشته است کاملا صحیح است.

**دلیل:**

**اولاً** ملاک به معنی مصلحت و مفسده نیست تا اینکه بحث شود آیا احکام الله تابع مصالح و مفاسد هستند یا خیر؟ تا اینکه بعد آن بگوییم عدلیه می­گویند تابع است و اشاعره منکر آن می­باشند.

بلکه مراد از ملاک این است که هیچ کم بودی نداشته باشند ، جامع الشرائط باشد صلاه در دار غصبی کم وکسری ندارد زیرا نماز گزار همه شرائط را رعایت کرده است . غصب هم کم بودی ندارد زیرا مال واقعا برای مردم است و تصرف در ملک غیر بدونه اذن است.

اما در باب تعارض کاری به ملاک نداریم بلکه در آن جا می­گوییم که اگر یک روایت بگوید نماز جمعه واجب و روایت دیگر نماز ظهر را واجب کند اجمالا می­دانیم یکی از این دو روایت دروغ است زیرا در یک روز دو تکلیف مثل هم نداریم لذا مسأله وجود نماز جمعه و وجوب نماز ظهر داخل در باب تعارض می­شود.

**ثانیاً** تعارض تنافی دو دلیل است و تنافی یا به تناقض یا به تضاد باید منتهی شود وإلا تنافی حاصل نمی­شود

اما تناقض این است که یکی از دو دلیل دیگری را نافی باشد مثلا حدیث زراره دارد یأمر بصلاه الجمعه و حدیث محمد بن مسلم دارد لا یأمرُ این دو حیث همدیگر را رد می­کنند

اما تضاد این است که یک حدیث می­گوید نماز جمعه واجب و دیگری می­گوید حرام است. و تضاد یا بالذات است یا بالعرض است

تضاد بالذات بین دو أمر وجودی تکوینی است مانند سیاهی و سفیدی که ذاتا متضاد هستند.

اما تضاد بالعرض این است که **نعلم اجمالا بکذب احدهما** یعنی وجوب نماز جمعه با وجوب نماز ظهر تضاد بالذات ندارند اما تضاد بالعرض دارند زیرا من روز جمعه یک تکلیف بیشتر ندارم لذا علم اجمالی به کذب یکی از این دو دارم لذا حق با محوم آخوند است که فرمود ملاک باید برای هر دو باشد.

**کلام آخوند در کفایه:** لو کان کل منهما متکفلا للحکم الفعلی لوقع بینهما التعارض فلا بد من ملاحضه مرجحات باب المعارضه ... این تعارض بالعرض است.