**راه دوم:** آیت الله خوئی در محاضرات جلد ۴ صفحه ۴۰۸ می­نویسد: بنابر قول به إمتناع إجتماع و وحدت مجمع وجودا و ماهیته این نماز یا مشتمل بر مصلحتِ بدونه مفسده است یا مشتمل بر مفسده بدونه مصلحت است . لذا در اینجا إجتماع مفسده و مصلحت نیست تا قاعده دفع المفسده جاری شود این قاعده در جای جاری است که دو چیز متزاحم باشند اما در این جا شیء واحد است (دو چیز نیست ) و در مجمع واحد این قاعده جاری نمی­شود.

**اشکال استاد:** به نظر ما این راه حلِّ صحیحی نیست.

**دلیل:‌** اگر وحدت حقیقی بود حق با شما است زیرا در وحدت حقیقی یا مصلحت است یا مفسده است (هم مفسده هم مصلحت وجود ندارد) اما این وحدت اعتباری است و در وحدت اعتباری جهت ها فرق دارد غصب یک جهت است و صلاه جهت دیگر است وقتی دو جهت شد قاعده دفع المفسده جاری می­شود.

**راه سوم:** باز هم از آیت الله خوئی از محاضرات در همان صفحه می­فرماید:

منافع و مضارّ با مصالح و مفاسد فرق می­کنند.

**توضیح:** منافع و مضارّ در أمور مادی است و قانون دفع مفسده و جلب منفعت در این جا جاری است نه در مصالح و مفاسد مثلا زکاه مصلحت شرعیه دارد و لکن به نظر مادی نگاه کنیم ضرر مالی محسوب می­شود زیرا بخشی از مال شخص از بین می­رود یا حج از نظر شرع مصلحت دارد اما در عرف ضرر دارد زیرا مقداری از وقت و پول انسان را می­برد.

**اشکال سوم:** به نظر ما این اشکا نیز بر قاعده وارد نیست.

**دلیل:** اگر مراد از منافع خاص بود حق با شما است و لکن منافع عام است هم منفعت معنوی و هم منفعت مادی را شامل می­شود . منفعت معنوی مساوی مصالح شرعیه است زکاه منفعت معنوی دارد چنانکه غش در معامله ضرر معنوی اما سود مادی دارد. ضرر معنوی مساوی با مفسده است بنابراین این قاعده در منافع و مضار معنوی هم جاری است نه فقط در مادیات.

**اشکال چهارم:** آخوند در کفایه این اشکال را بر قاعده وارد می­کند.

**ایشان می­فرماید:** این قاعده علی الاطلاق پزیرفته نیست بلکه در برخی از موارد قاعده بر عکس است به این صورت که جلب المنفعه اولی من دفع المفسده است مثلا أمر دائر است بین اینکه یک واجب بزرگی کنار گذاشته شود تا اینکه مرتکب به گناه صغیره نشود یا آن واجب را انجام و مرتکب گناه صغیره یا کبیره شود مثل اینکه می­داند اگر نماز ظهر و عصر را اول وقت بخواند مرتکب گناه صغیره می­شود در این صورت کسی نمی­گوید دفع المفسده اولی من جلب المنفعت ( هیچ فقیهی نمی­گوید نماز اول وقت را ترک کن) یا می­داند اگر الان نماز نخواند بعدا نخواهد توانست نماز بخواند اما اگر الان نماز بخواند نگاه به اجنبیه می­کند.

**اشکال پنجم:** ( اشکال کبروی )

این اولویَّت قطعیّه[[1]](#footnote-1) نیست بلکه اولویَّت ظنیّه[[2]](#footnote-2) است و اولویَّت ظنیّه دلیل اعتبار و حجیَّت ندارد.

**اشکال ششم:** (اشکال به صغری)

این قاعده از مقام بحث ما اجنبی است زیرا این قاعده در جای جاری است که دوران أمر بین یک واجب قطعی و یک حرام قطعی باشد و لکن در این جا نماز گزار متحیِّر است و نمی­داند آیا صلاه در دار غصبی باطل است یا صحیح است؟ حکم آن چیست؟ این ها را نمی­داند لذا این جا حکم مسلّمی وجود ندارد و حال آنکه قاعده در جای است که حکم قطعی وجود دارد.

**اشکال هفتم:** اگر دوران أمر بین وجوب و حرمت باشد در جای که اصل عملی برای حل مشکل داریم به اصل علمی مراجعه می­کنیم و نوبت به قاعده دفع المفسده نمی­رسد . اصل عملی در این جا به نظر آخوند یا اصالت البراعه است یا اصاله الاشتغال است اما اصل براعت به این صورت که شک می­کنیم آیا نماز خواندن در زمین مردم حرام است یا خیر ؟ به لحاظ اینکه دلیلی بر وجود حرمت نداریم اصل براعت از حرمت جاری می­کنیم.

اما اصالت الاشتغال یعنی می­دانیم هم لا تغصب ملاک دارد هم صلِّ ملاک دارد دو ملاک فعلی هستند لذا با وجود ملاک لا تغصب نماز بخوانیم شک داریم تکلیف ساقط شده یا خیر ؟ به قانون اشتغال یقینی مقتضی براعت یقینی است باید احتیاط کرد و اگر وقت وسیع است از زمین خارج شده و نماز را در جای مباح بخوانیم و اگر وقت تنگ است نماز را بخوانیم اما بعد قضا ی آن را بجا آوریم

**نتیجه اینکه ترجیح نهی بر أمر ثابت نشد زیرا این تقدیم مرجح می­خواهد و تا این جا دو مرجِّح نقل شد که هیچ یک صحیح نبود.**

1. ۱-قياس اولويّت: چنين قياسى در جايى است كه علّت، در فرع، قوى‏تر از اصل باشد. مثل اينكه خداوند- تبارك و تعالى- در مقام نحوه‏ى برخورد فرزند با پدر و مادر مى‏فرمايد: سخنى كه بيانگر ناراحتى تو از ايشان باشد بر زبان جارى نكن‏. بدون شكّ چنين چيزى موجب رنجش خاطر و اذيت پدر و مادر مى‏گردد. پس فحش دادن و كتك زدن پدر و مادر به طريق اولى ممنوع خواهد بود زيرا رنجش و اذيت ناشى از ناسزاگويى و كتك، بسيار شديدتر از سخن حاكى از وجود ناراحتى است. قياس اولويت را «مفهوم موافق» يا «فحوى الخطاب» و «لحن الخطاب» نيز مى‏گويند.

   ۲-قياس مورد قبول اهل سنّت، همان «تمثيل» منطقى است. در علم منطق گفته شده كه تمثيل، موجب حصول يقين نيست، زيرا وجود شباهت دو موضوع در يك يا دو يا چند مورد، باعث نمى‏شود كه بتوانيم حكم به مشابهت كامل آن دو موضوع بنماييم چرا كه ممكن است جهات اختلافى نيز داشته باشند كه ما ندانيم. به‏همين‏جهت است كه قياس مصطلح نزد اهل سنّت كه معادل تمثيل منطقى است‏. [↑](#footnote-ref-1)
2. [↑](#footnote-ref-2)