



خاتمه:

اگر اعیان نجسه قابل تملک و تملیک نیستند آیا نسبت به آنها حق اختصاص هم وجود ندارد؟

مرحوم صاحب جواهر می نویسد:

«نعم قد يقال، بأن له حق الاختصاص لمن سبق إليه لتحقيق الظلم عرفاً بالمزاحمة له بل لعل دفع العوض لرفع يد

الاختصاص عنه لا بأس به، ضرورة عدم صدق التكسب به، لعدم دفع العوض عنه.»^۱

توضیح:

۱. ممکن است گفته شود: اگر کسی نسبت به اعیان نجسه سبقت جست، برای او حق اختصاص ثابت است.

۲. چراکه اگر آن عین نجس را از او بگیرند، عرفاً مرتکب ظلم شده اند.

۳. و لذا اگر کسی به «السابق إلى النجس» پول بدهد تا از حق اختصاص خود بگذرد، اشکالی ندارد چراکه این پرداخت عوض در تکسب نیست.

۴. [مثلاً: اگر کسی یک طوطی دارد که مرد و لذا تبدیل به میته شد و او میخواهد آن را دفن کند. اگر کسی بیاید

و بخواهد آن را ببرد عرفاً ظلم است]

همین مطلب را مرحوم شیخ انصاری نیز مورد اشاره قرار داده است، ایشان ابتدا می فرماید که اعیان نجسه به دو گونه اند برخی از آنها را عرف به سبب اینکه منافع حلال دارند، دارای مالیت میدانند مثل عذره برای کود. ولی در برخی دیگر منافع حلال به آن اندازه نیست که عرف آنها را دارای مالیت بدانند مثل بول برای کود. ایشان درباره قسم اول به جواز هبه اشاره می کنند و می نویسند مقتضی صحت هبه (مالیت عرفی) موجود است و مانع (حرمت معامله مفقود است و درباره قسم دوم می نویسند:

«و الظاهر ثبوت حق الاختصاص في هذه الأمور الناشئ إمّا عن الحيّزة، وإمّا عن كون أصلها مالاً للمالك، كما

لو مات حيوان له، أو فسد لحم اشتراه للأكل على وجه خرج عن المالیة. و الظاهر جواز المصالحة على هذا الحقّ

بلا عوض؛ بناءً على صحّة هذا الصلح، بل و مع العوض؛ بناءً على أنّه لا يعدّ ثمنًا لنفس العين حتّى يكون سحتاً

بمقتضى الأخبار ... لكنّ الإنصاف: أنّ الحكم مشكل. نعم، لو بذل مالاً على أن يرفع يده عنها ليحوزها الباذل كان

حسناً، كما يبذل الرجل المال على أن يرفع اليد عمّا في تصرفه من الأمكنة المشتركة، كمكانه من المسجد و

المدرسة و السوق.»^۲

۱. جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام؛ ج ۲۲، ص: ۹

۲. کتاب المکاسب (للشیخ الأنصاری، ط - الحديثه)؛ ج ۱، ص: ۱۰۶



بر صاحب جواهر اشکال شده است:

«لا يخفى أنَّ مسائل المعاملات ليست مسائل تعبدية محضة نظير خصوصيات العبادات الشرعية، بل الملحوظ فيها مصالح المجتمع. فإن فرض أنَّ الشارع منع من المعاملة على النجس بأنحائها فلا محالة يكون هذا ناشئا من إرادته تطهير محيط التعيش منها بالكلية و عدم تلوث مظاهر الحياة بها أصلا. و على هذا فلا يرضى الشارع بالاستيلاء عليها بنحو المجان أيضا بقصد الانتفاع بها كما دلّت على ذلك رواية تحف العقول، حيث نهى فيها عن ملكه و إمساكه و التقلّب فيه بوجه من الوجوه لما فيه من الفساد. و حينئذ فيحرم جميع الانتفاعات بها كما التزم بذلك المشهور بالنسبة إلى الميتة و أجزائها. و لذا قالوا بعدم جواز الاستصباح بها حتى تحت السماء أيضا كما مرّ عن القواعد و فرّقوا بينها و بين الزيت المتنجس في ذلك و هو المستفاد من خبر جابر أيضا.

و أمّا إذا فرض أنَّ الشارع يرضى بالانتفاع بها بغير مثل الأكل و الشرب الاختياريين فبأيّ وجه نحرم المعاملة عليها؟ مع أنَّ المعاملات شرّعت لرفع الحاجات و تحصيل ما يحلّ الانتفاع به و لو في موارد خاصّة و لا منع فيها إلّا بالنسبة إلى ما يضرّ بحال المجتمع كالغرر و الربا و نحوه، و ليست أحكام الشارع جزافية، فتدبّر.»^۱

توضیح:

۱. مسائل معاملات، تعبدی نیست بلکه تابعی از مصالح جامعه است.
۲. پس اگر شارع از معامله نجاسات منع کرده، می خواسته جامعه پاک باشد.
۳. پس شارع، انتفاع مجانی (که باعث حق استیلا می شود) بر نجاسات را هم جایز نمی داند.
۴. و لذا روایت تحف العقول همه منافع را حرام دانسته و مشهور در میتة جميع الانتفاعات را حرام می دانند.
۵. و اگر انتفاع مجانی جایز است، معامله هم جایز است.



ما می‌گوییم:

(۱) تمام سخن در این است که ایشان می‌گویند اگر منع از معامله نجس العین شده به خاطر «تطهیر جامعه» است و لذا هر گونه انتفاع از نجس العین، منافی با آن است. و کسیکه به سبب سبق بر نجس، حق اختصاص پیدا می‌کند و در ازای آن پول می‌گیرد از آن نفع می‌برد. کما اینکه استیلاء بر نجس (که موجب حق اختصاص می‌شود) هم منافی با تطهیر جامعه است.

پس نتیجه می‌گیرند که چون انتفاع جایز است (چه بسا به خاطر همان ظلم که در کلام صاحب جواهر بود)، پس ملاک، تطهیر جامعه نیست، پس معامله هم جایز است.

(۲) در این باره گفتنی است:

أولاً: اینکه علت حکم را تطهیر جامعه بدانیم، ناشی از تناسب حکم و موضوعی است که ایشان استفاده کرده است و اگر کسی چنین استنباطی که ناشی از ذوق فقاهاست نداشته باشد کلامش قابل رد نیست. ثانیاً: اگر تطهیر جامعه علت است، می‌تواند حکم را تخصیص بزند و تعمیم بدهد. یعنی معاملاتی که برای هدم نجاست است چون برای تطهیر جامعه است، جایز می‌شود و خرید حق اختصاص هم اگر در مقابل تطهیر جامعه باشد، حرام است.

ثالثاً: اگر تطهیر جامعه حکمت است: دو مبنا داریم: اگر گفتیم حکمت معمم و مخصص نیست، نمی‌توان گفتار را به جای دیگر (خرید حق اختصاص) سرایت داد.

و اگر گفتیم حکمت معمم هست ولی مخصص نیست، در این صورت حکم (حرمت) تنها در آن دسته از حق اختصاص‌هایی جریان دارد که در مقابل تطهیر جامعه است و لذا اگر کسی به دیگر پول می‌دهد که او حق اختصاص خود را سلب کند و هدف، آن است که جامعه را تطهیر کند، جایز است.