

درس خارج فقه مضرت آیت الله مسینی بوشهری (دامت برکاته)

موضوع کلی: فصل في شرائط الوضوء

تاریخ: ۱۲ آذر ۱۳۹۷

موضوع جزئی: شرط چهارم؛ مباح بودن آب وضو، ظرف آب وضو، مصب آب وضو و مکان وضو

مصادف با: ۲۵ ربیع الاول ۱۴۴۰

جلسه: ۲۹

سال تحصیلی: ۹۸-۹۷

«الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین»

مسئله ۵۵۶: «إذا اجتمع ماء مباح كالجارى من المطر فى ملك الغير، إن قصد المالك تملكه، كان له و إلا كان باقياً على إباحته، فلو أخذه غيره و تملكه ملك، إلا أنه عصى من حيث التصرف فى ملك الغير و كذا الحال فى غير الماء من المباحات؛ مثل الصيد و ما أطارته الريح من النباتات»^۱.

بحث در مسئله ۵۵۶ بود. عرض شد که به نظر مرحوم سید (ره) در این مسئله، اگر آب مباح، مثل آب جاری شده از باران، در ملک غیر جمع شود، اگر مالک آن ملک قصد تملک آن آب را برای خودش کرد، آن آب ملک او می شود، ولی اگر مالک قصد تملک آن را نکرد، آن بر حالت مباح بودنش باقی می ماند. پس اگر غیر مالک آن ملک، آن آب را اخذ کرد و آن را تملک کرد [مثلاً آب را در ظرفی ریخت و برد]، آن آب ملک او می شود مگر اینکه او از حیث تصرف در ملک غیر، عصیان کرده است و [مطلب و حکم] در غیر آب از مباحات دیگر، مثل صید [مثلاً اینکه آهویی در ملکی که متعلق به غیر است، گیر کند] و آنچه از گیاهان و خاشاک که باد آن را جابه جا نماید [و آن را به ملک شخص منتقل کند] نیز همین طور است.

سؤال: آیا صرف قصد تملک موجب می شود که مباح اصلی [مثلاً آب باران، صید، نباتات مذکور و امثال آن] ملک مالک زمین شود یا علاوه بر قصد تملک و نیت، به چیز دیگری نیز نیاز است و آن، اینکه یک فعل اختیاری از مالک صادر شود تا مباح به ملکیت وی در آید؟

مرحوم آیت الله حکیم (ره)^۲ فرموده است که صرف قصد تملک برای اینکه مباح اصلی ملک مالک زمین شود، کافی نیست، بلکه باید یک فعل اختیاری از او سر بزند، مثل اینکه شخص حوضچه هایی را در ملکش قرار داده باشد و به اصطلاح گوراب هایی [محل نگهداری آب] درست کرده باشد تا آب باران در آنها جمع شود که در این صورت، فقط قصد تملک به تنهایی نبوده است، بلکه شخص می خواسته است که آب باران هدر نشود و برای این کار، حوضچه درست کرده است تا آب در آن جمع شود یا اینکه شخص برای صید حیواناتی، مثل آهو، شبکه صید و تله در محل رفت و آمد آنها درست کرده است تا حیوانات در آن بیفتند. بنابراین، برای حکم مذکور، قصد تملک به تنهایی کافی نیست، بلکه مالک باید یک فعل اختیاری نیز انجام بدهد [صرف القصد لایوجب تحقق الملكية للمالك].

بزرگان دیگری، مثل مرحوم آیت الله خویی (ره)^۳ بر خلاف مرحوم آیت الله حکیم (ره)، فرموده اند که مباحات اصلی به همه انسان ها تعلق دارند و همه می توانند از آنها استفاده کنند، لکن قصد تملک آن مباح اصلی از جانب مالک آن ملک، برای او اولویت

۱. سید محمدکاظم، طباطبایی یزدی، العروة الوثقی، ج ۱، ص ۲۲۸.

۲. سید محسن، طباطبایی حکیم، مستمسک العروة الوثقی، ج ۲، ص ۴۳۹.

۳. سید ابوالقاسم، موسوی خویی، التقیح فی شرح العروة الوثقی، ج ۴، ص ۳۹۹.

می‌آورد و مالک نسبت به تملک آن اولویت دارد؛ هرچند که دیگران نیز می‌توانند تصرف کنند. به علاوه اینکه سیره عقلاء نیز بر همین جاری شده است که اگر آبی در سرزمین کسی قرار گرفت، مالک نسبت به تصرف در آن اولویت دارد؛ به خصوص زمانی که مالک قصد تملک نیز کرده است. بنابراین، علاوه بر قصد تملک، به چیز دیگری نیاز نیست و قصد تملک و حیازت مالک، به تنهایی برای مالک شدن، کفایت می‌کند چون صرف قصد موجب استیلاء بر آن مباحی که در ملک او واقع شده است، می‌شود و لذا وقتی مالک قصد تملک کرد، استیلاء نیز همراه آن می‌آید. این بزرگان به روایاتی نیز بر مدعای خود استناد کرده‌اند و گفته‌اند که این روایات بر فرض اینکه ضعیف باشند، مؤید مدعا می‌باشند و روایت ذیل از آن جمله است:

عَنْ يُوسُفَ بْنِ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) فِي امْرَأَةٍ تَمُوتُ قَبْلَ الرَّجُلِ أَوْ رَجُلٍ قَبْلَ الْمَرْأَةِ؛ قَالَ: «... وَمَنْ اسْتَوْلَى عَلَى شَيْءٍ مِنْهُ فَهُوَ لَهُ»^۱.

قرائنی که در روایت وجود دارد، حاکی از این است که هر کسی که قصد تملک مباحاتی که در ملک او واقع شده است را بکند و بر آنها استیلاء پیدا کند، آن شیء مباح به تملک او درمی‌آید.

روایت مذکور، تضعیف شده است، لکن بنا بر بناء عقلا، اگر مالک قصد تملک آن مباحی که در ملک او واقع شده است را کرد، کسی نمی‌تواند برای مالک مزاحمت ایجاد بکند و این روایت نیز می‌تواند مؤید بناء عقلا باشد.

یک نکته‌ای که باید به آن توجه شود، این است که اگر مالک قصد تملک نکرد، آن شیء مباح بر اباحه خود باقی است و غیر مالک می‌تواند آن را تملک کند، لکن از جهت اینکه در ملک غیر وارد شده است و در آن تصرف کرده است، عصیان کرده است و اگر از جهت خسارت به مالک با ورود به ملک وی، ضمانی متوجه او شده باشد، باید آن را به مالک زمین، بپردازد.

گاهی مالک زمین در ملکش حاضر نیست، لکن حوضچه‌هایی از قبل در زمین ساخته بوده است و قصدش این بوده است که اگر باران بارید، در آنجا جمع شود، حال سؤال این است که مقصود از قصد تملک، قصد تملک بعد از نزول باران است یا مطلق قصد تملک، مراد است، یعنی آیا اگر از قبل از نزول باران نیز قصد تملک باشد، همان کافی است؟

به نظر می‌رسد که اگر کسی قبل از نزول باران مقدماتی برای حیازت آب باران فراهم آورده، منظورش این بوده است که باران در حوضچه‌هایی که او ساخته است، ببارد لذا نیاز نیست که بعد از نزول باران در آن حوضچه‌ها، قصد تملک آن آب باران را بکند، بلکه معلوم است که از زمانی که حوضچه‌ها را ساخته است، قصد تملک آب باران را داشته است و همین برای استیلاء و حیازت او نسبت به آب بارانی که در حوضچه‌ها جمع شده است، کافی است.

مسأله ۵۵۷: «إِذَا دَخَلَ الْمَكَانَ الْغَضَبِيَّ غَفْلَةً وَ فِي حَالِ الْخُرُوجِ تَوْضُّأً، بَحِثْ لَا يَنَافِي فَوْرِيَّتَهُ، فَالظَّاهِرُ صَحَّتْ لِعَدَمِ حُرْمَتِهِ حِينَئِذٍ وَ كَذَا إِذَا دَخَلَ عَصِياناً ثُمَّ تَابَ وَ خَرَجَ بِقَصْدِ التَّخْلُصِ مِنَ الْغَضَبِ وَ إِنْ لَمْ يَتَبَّ وَ لَمْ يَكُنْ بِقَصْدِ التَّخْلُصِ، فَفِي صَحَّةِ وَضُوئِهِ حَالُ الْخُرُوجِ إِشْكَالٌ»^۲.

به نظر مرحوم سید (ره)، اگر شخص از روی غفلت وارد مکان غضبی بشود و در حال خروج از آن مکان، وضو بگیرد، به گونه‌ای که با فوریت خروج منافاتی نداشته باشد، ظاهر این است که به خاطر عدم حرمت وضو در حال خروج، به صحت وضوی او حکم می‌شود. همچنین، اگر شخص از روی عصیان داخل در ملک غیر شود و سپس از این عصیان، توبه کند و به قصد رهایی از غضب،

۱. شیخ حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۶، کتاب الفرائض و الموارث، ابواب میراث الأزواج، باب ۸، ص ۲۱۶، ح ۳.

۲. سید محمدکاظم، طباطبایی یزدی، العروة الوثقی، ج ۱، ص ۲۲۹.

از آن ملک خارج شود و در حال خروج، وضو بگیرد، وضویش صحیح است، ولی اگر توبه نکند و به قصد رهایی از غضب، خارج نشود، صحت وضویی که در حال وضو گرفته است، محل اشکال است.

مسأله مذکور، سه فرع دارد:

فرع اول، اینکه شخص از روی غفلت وارد ملک غضبی شده است و در حال خروج از آن ملک وضو گرفته است که چون وضو گرفتن او با فوریت خروج از آن ملک منافاتی ندارد، ظاهر این است که وضوی او صحیح است زیرا در فرضی که شخص در ملک غضبی قرار گرفته است، امر شارع این است که از آن ملک خارج شود و خروج او از ملک غضبی در راستای امتثال امر مولاست لذا با توجه به اینکه هنگام دخول در ملک غضبی غافل بوده است و هنگام خروج از آن نیز وظیفه اش خروج از ملک غضبی است، وضوی او در هنگام خروج حرمت ندارد و صحیح است.

فرع دوم، اینکه اگر شخص با علم به غضب، در ملک غیر داخل شود و سپس از این عصبان، توبه کند و به قصد رهایی از غضب، از آن ملک خارج شود و در حال خروج، وضو بگیرد، وضویش صحیح است زیرا خروج او به قصد رهایی از غضب در راستای امتثال امر مولاست لذا وضویی که در حال خروج می گیرد، حرام نیست و صحیح می باشد.

فرع سوم، این است که شخص با علم به غضب، در ملک غیر داخل شود، ولی توبه نکند و خروج او از ملک غضبی به قصد رهایی از غضب نباشد، صحت وضویی که در حال خروج گرفته است، محل اشکال است.

بررسی فرع اول

حکم مذکور در فرع اول، مبتنی بر این است که اباحه مکان و فضایی که شخص در آن وضو می گیرد، شرط نباشد، اما اگر فقیهی اباحه مکان و مَصَب [محل ریختن] آب را شرط بداند و بگوید که مکان وضو و مَصَب آب وضو باید مباح باشد [، کما اینکه نظر مرحوم سید (ره) نیز این بود که مکان وضو باید مباح باشد]، نمی تواند به صحت وضو حکم کند زیرا در فرض مذکور که شخص در هنگام خروج از مکان غضبی وضو می گیرد، آب وضوی او در مکان غضبی می ریزد لذا مَصَب آب وضو غضبی است و ریختن آب وضو در آن مکان از موارد اضطرار نیست تا از باب اضطرار به صحت وضو حکم شود. بله، در این فرض، خروج از مکان غضبی از موارد اضطرار است چون برای خروج از مکان غضبی چاره ای جز تصرف در آن مکان غضبی نیست، ولی ریختن آب وضو از موارد اضطرار نیست. بنابراین، طبق مبنای مرحوم سید (ره) که مَصَب وضو باید مباح باشد، ریختن آب وضو در مکان غضبی جایز نیست لذا طبق مبنای ایشان اگر کسی در حال خروج از مکان غضبی وضو بگیرد و آب وضوی او در مکان غضبی بریزد، وضوی او صحیح نیست و حکم به صحت وضو در این فرض با مبنای مرحوم سید (ره) سازگار نیست.

اما طبق مبنای مختار که مباح بودن مَصَب آب وضو شرط برای صحت وضو نیست زیرا وضو چیزی غیر از غَسَلَتان و مسحان نیست، درست است که ریختن آب وضو در مکان غضبی جایز نیست و حرام است، لکن این حرمت ربطی به صحت وضو ندارد و این حرمت به وضو سرایت نمی کند لذا وضوی گرفته شده، صحیح است.

بحث جلسه آینده: فرع دوم و سوم، ان شاء الله، در جلسه آینده بررسی خواهند شد.

«الحمد لله رب العالمین»