

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

تاریخ: ۳ آذر ۱۳۹۷

مصادف با: ۱۶ ربیع الاول ۱۴۴۰

جلسه: ۲۴

موضوع کلی: فصل فی شرائط الوضوء

موضوع جزئی: شرط چهارم؛ مباح بودن آب وضو

سال تحصیلی: ۹۸-۹۷

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

خلاصه جلسه گذشته

عرض شد که رضایت مالک گاهی حالت سابقه متیقنه ندارد و گاهی حالت سابقه متیقنه دارد. اگر رضایت مالک، حالت سابقه نداشته باشد، ادله حرمت تصرف در مال غیر بر حرمت تصرف دلالت می‌کنند و راهکار این است که یا إذن صریح از طرف مالک، مبنی بر جواز تصرف در ملکش، وجود داشته باشد یا إذن فحوائی باشد یا شاهد حال قطعی باشد.

همچنین، عرض شد که اگر رضایت مالک حالت سابقه داشته باشد، دو فرض متصورند.

فرض اول، اینکه شخص می‌داند که مالک نسبت به تصرف او در ملکش راضی است، لکن این رضایت مربوط به زمانی بوده است که شخص با مالک، رفیق بوده است و مالک به خاطر رفاقتی که با آن شخص داشته است، نسبت به تصرف او در مالش رضایت داشته است، ولی بعداً رفاقت بین آن دو به هم خورده است و شخص شک دارد که هنوز مالک راضی به تصرفات او می‌باشد یا راضی نیست که عرض شد که آیت الله خویی (ره) فرموده است که در این صورت، شخص رضایت قبلی مالک را استصحاب می‌کند و وضویی که با آب مشکوک می‌گیرد، صحیح است، لکن عرض شد که اگر رفاقت و صداقت، علت تامه رضایت مالک نباشد، رضایت قبلی استصحاب می‌شود و به صحت وضوی گرفته شده، حکم می‌شود [آن‌گونه که آیت الله خویی (ره) فرمود]، ولی اگر رفاقت و صداقت، علت تامه برای رضایت مالک باشد، نمی‌توان رضایت قبلی را استصحاب کرد لذا وضوی گرفته شده، صحیح نیست.

فرض دوم، اینکه شخص، اصل رضایت مالک را اجمالاً می‌داند، ولی نمی‌داند که آیا مالک راضی است که آن شخص فقط همان روز در آبی که متعلق به اوست، تصرف کند یا إذن و رضایت نسبت به تصرف او شامل روزهای بعد نیز می‌شود. پس شخص به نحو مجمل نسبت به رضایت مالک مبنی بر تصرف در آب، علم دارد، اما کیفیت و کمیت آن رضایت برای او معلوم نیست چون ممکن است که رضایت مالک فقط شامل وضوی او در همان روز شود و معلوم نیست که مالک نسبت به وضوی روز بعد نیز رضایت داشته باشد. در این صورت، باید به قدر متیقن از إذن مالک اکتفا شود لذا وضوی گرفته شده در همان روز صحیح است، لکن نسبت به وضوی روزهای بعد به عمومات حرمت تصرف در مال غیر بدون إذن مالک تمسک می‌شود و به عدم صحت وضو حکم می‌شود.

مسئله ۵۴۶: «يجوز الوضوء و الشرب من الأنهار الکبار، سواء کانت قنوات أو منشقة من شطّ و إن لم يعلم رضا المالکین، بل و إن کان فیهم الصغار و المجانین. نعم، مع نهیهم یشکل الجواز و إذا غصبها غاصب أيضاً یبقی جواز التصرف لغيره ما دامت جاریة فی مجراها الأول، بل یمکن بقاؤه مطلقاً و أمّا للغاصب فلا یجوز و کذا لأتباعه، من زوجته و أولاده و ضیوفه و کلّ من یتصرف فیها

بتبعيته و كذلك الاراضى الوسيعة يجوز الوضوء فيها كغيره من بعض التصرفات، كالجلوس و النوم و نحوهما ما لم ينه المالك و لم يعلم كراهته، بل مع الظن أيضاً الأحوط الترك و لكن فى بعض أقسامها يمكن أن يقال: ليس للمالك النهى أيضاً^۱.

به نظر مرحوم سيد (ره)، وضو و نوشیدن آب از نهريهاى بزرگ جايز است؛ اعم از اينكه آن نهريها، قنات باشند يا از رودخانه‌اى جدا شده باشند، هرچند كه نسبت به رضايت مالكين علم نباشد، بلكه اگر در بين آن مالكين، بچه‌ها و ديوانگان باشند [نيز وضو و نوشيدن از آن نهريها جايز است]. بلكه، با نهى مالكين، جواز وضو و نوشيدن از آن نهريها مشكل مى‌شود و اگر غاصبى آن نهر بزرگ را غصب كرد نيز تصرف در آن نهر براى غير غاصب جايز است، مادامى كه آن نهر در مجراى اولش جريان داشته باشد، بلكه ممكن است [گفته شود كه] جواز تصرف مطلقاً [، اعم از آنكه آن نهر در مجراى اولش جارى باشد يا مجراى آن به وسيله غاصب تغيير داده شده باشد]، باقى است و اما براى غاصب و اتباعش از زن، فرزند، ميهمانانش و هر كسى كه به تبعيت از غاصب در آن تصرف مى‌كند، تصرف در آن نهر جايز نيست. همچنين، وضو در زمين‌هاى وسيع، مثل غير وضو از بعضى تصرفات، مثل نشستن، خوابيدن و مثل اين دو، جايز است، مادامى كه مالك او را منع نكرده باشد و نسبت به كراهت مالك [و عدم رضايت او] علم نباشد، بلكه در صورت ظن به كراهت مالك، احتياط [مستحب] اين است كه شخص وضو در آن زمين‌هاى وسيع را ترك كند، لكن ممكن است كه گفته شود كه مالك نمى‌تواند نسبت به وضو گرفتن در بعضى از اقسام زمين‌هاى وسيع [آيت الله خويى (ره)] فرموده است كه منظور زمين‌هاى است كه خيلى وسيعند، نهى كند.

مشهور بين اصحاب اين است كه وضو گرفتن و نوشيدن آب از نهريهاى بزرگى كه مالك دارند، جايز است؛ گرچه علم به رضايت مالك آنها نباشد. بعضى حتى در صورت منع مالك نيز در فرض مذكور، به جواز تصرف قائل شده‌اند.

ادله جواز تصرف در نهريهاى بزرگ

دليل اول، سيره قطعيه است. عمده‌ترين دليل بر جواز وضو گرفتن و نوشيدن از نهريهاى بزرگ [هرچند به رضايت مالكين علم نباشد]، سيره قطعيه است، لكن چون سيره، دليل لفظى نيست، بايد به قدر متيقن اكتفا شود و قدر متيقن، موردى است كه شخص در رضايت مالك شك داشته باشد، ولى در موردى كه وى به عدم رضايت مالك يقين دارد، نمى‌توان به سيره تمسك كرد. دليل عدم جواز تصرف غاصب در نهريهاى بزرگ، اين است كه انسان يقين دارد كه مالك نسبت به تصرف غاصب رضايت ندارد.

دليل دوم، انصراف ادله از مانحن فيه است. گفته‌اند كه ادله دال بر حرمت تصرف در مال غير بدون اذن مالك، از مانحن فيه [تصرف در نهريهاى بزرگ، مثل وضو گرفتن، نوشيدن آب و...] منصرف است و اين مورد را شامل نمى‌شود؛ همان گونه كه از باب انصراف ادله حرمت تصرف در مال غير، به جواز استفاده از سايه ديوار و استفاده از نور لامپى كه متعلق به غير است، براى غير مالك حكم مى‌شود.

اشكال بر دليل دوم

قياس مذكور، قياس مع الفارق است زيرا در رابطه با استفاده از سايه ديوار و روشنابى لامپ، تصرف در ديوار و لامپ نشده است، لكن در استفاده از آب نهريهاى بزرگ براى شرب و وضو، در آب نهر تصرف مى‌شود. به تعبير روشن تر، بحث استفاده از سايه ديوار و روشنابى لامپ موضوعاً از بحث تصرف خارج است و اصلاً تصرفى در كار نيست، ولى مانحن فيه [استفاده از آب نهريهاى بزرگ و زمين‌هاى وسيع] اين گونه نيست و ادله دال بر حرمت تصرف [، مثل موثقه سماعه: عَنْ سَمَاعَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) فِي

۱. سيد محمدكاظم، طباطبائى يزى، العروة الوثقى، ج ۱، صص ۲۲۴ و ۲۲۵.

حَدِيثُ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ (ص) قَالَ: «مَنْ كَانَتْ عِنْدَهُ أَمَانَةٌ فَلْيُؤَدِّهَا إِلَى مَنْ ائْتَمَنَهُ عَلَيْهَا فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ وَلَا مَالُهُ إِلَّا بِطَبِيعَةِ نَفْسِهِ»^۱، این مورد را شامل می‌شود. بنابراین، تمسک به دلیل انصراف برای جواز تصرف در آب نهرهای بزرگ و همچنین، تصرف در زمین‌های وسیع، تمام نیست.

کلام مرحوم مجلسی (ره) درباره حق استفاده همگان از آب نهرها

از مرحوم مجلسی (ره) نقل شده است که ایشان گفته است که تصرفات در آب نهرهای بزرگ و زمین‌های وسیع، حق مسلمین است و وی برای مدعای خود به روایت ذیل استناد کرده است:

مُحَمَّدُ بْنُ سِنَانٍ عَنْ أَبِي الْحَسَنِ (ع)؛ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ مَاءِ الْوَادِي، فَقَالَ: «إِنَّ الْمُسْلِمِينَ شُرَكَاءُ فِي الْمَاءِ وَالنَّارِ وَالْكَلِّ»^۲. «الكلِّ»، به معنای سبزه‌زار و چراگاه است.

مقصود از نار، شاید ماده اولیه آن، یعنی هیزم و امثال آن باشد.

اشکال بر کلام مرحوم مجلسی (ره)

دلیلی بر ثبوت حق به نحوی که مرحوم مجلسی (ره) مطرح کرده است، وجود ندارد زیرا ظاهر روایت مذکور، مبنی بر مشارکت مسلمین، مربوط به قبل از حیات و قبل از عروض ملکیت است و این ربطی به مانحن‌فیه که نهر آب یا زمین، مالک دارد و ملکیت بر آن عارض شده است، ندارد. بنابراین، کلام مرحوم مجلسی (ره) مربوط به مباحات اصلیه است که هنوز ملکیتی بر آنها بار نشده است لذا ربطی به مانحن‌فیه ندارد. اگر گفته شود که روایت محمد بن سنان مطلق است، آنگاه موثقه سماعه به عنوان مقید مطرح می‌گردد.

بحث جلسه آینده: بقیه ادله دال بر جواز تصرف در آب نهرهای بزرگ و زمین‌های وسیع، ان شاء الله، در جلسه آینده ذکر و بررسی خواهد شد.

«الحمد لله رب العالمين»

۱. شیخ حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۵، کتاب الصلاة، ابواب المكان المصلی، باب ۳، ص ۱۲۰، ح ۱؛ شیخ صدوق، من لایحضره الفقیه، ج ۴، کتاب الدیات، باب تحریم الدماء و الأموال بغير حقها، ص ۹۲.

۲. شیخ حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۱۷، کتاب الإحياء الموات، باب ۵، ص ۴۱۷، ح ۱.