

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين

روایت اسحاق بن عمار

یکی از روایاتی که در عدم تمسک به قاعده‌ی ید در صورت شک نو الید نسبت به آنچه که استیلا دارد مورد استناد قرار گرفته، روایت موثق‌ی اسحاق بن عمار است. اسحاق بن عمار می‌گوید «سَأَلْتُ أَبَا إِبرَاهِيمَ (ع) (امام کاظم (علیه السلام)) عَنْ رَجُلٍ نَزَلَ فِي بَعْضِ بُيُوتِ مَكَّةَ فَوَجَدَ فِيهَا نَحْوًا مِنْ سَبْعِينَ دِرْهَمًا مَدْفُونَةً» کسی در بعضی از بیوت مکه وارد شد و چند روزی ماند که ظاهراً مربوط به ایام حج است ولو در روایت ایام حج ندارد. هفتاد درهم پیدا کرد که در آن خانه دفن شده بود.

«فَلَمْ تَزَلْ مَعَهُ وَ لَمْ يَذْكُرْهَا حَتَّى قَدِمَ الْكُوفَةَ» این هفتاد درهم پیش او بود و به کسی حرفی نزد تا به کوفه آمد. حالا از امام کاظم (علیه السلام) می‌پرسد «كَيْفَ يَصْنَعُ» باید چکار کند؟

«قَالَ يَسْأَلُ عَنْهَا أَهْلَ الْمَنْزِلِ» از صاحب آن منزل و کسانی که بر منزل ید دارند بپرسد. «لَعَلَّهُمْ يَعْرِفُونَهَا» شاید بدانند این 70 درهم مال چه کسی است؟ اسحاق می‌گوید من عرض کردم «قُلْتُ فَإِنْ لَمْ يَعْرِفُوها» اگر با صاحبان آن منزل صحبت شد و آنها گفتند ما نمی‌دانیم این 70 درهم مال چه کسی است؟ «قَالَ يَتَصَدَّقُ بِهَا» باید صدقه بدهد^[1].

کلام مرحوم نراقی

بیان استدلال این است که اگر صاحبان آن منزل مالک این 70 درهم را بشناسند باید به آن مالک بدهند، اگر نشناسند، با اینکه صاحبان منزل بر این 70 درهم ید و استیلا داشتند چون در منزل آنها بوده طبق قاعده‌ی ید در این موارد مشکوکه که نو الید نسبت به آن مال و نسبت به ملکیت مال شک دارد بتواند قاعده‌ی ید را جاری کند امام باید بفرماید این را به خود صاحب منزل بدهند، در حالی که می‌فرماید «يَتَصَدَّقُ بِهَا»، اینها باید صدقه بدهد^[2].

کلام مرحوم فاضل

مرحوم والد ما (قدس سره) در کتاب القواعد الفقهیه جواب می‌دهند که نمی‌شود به روایت برای مدعای نراقی استدلال کرد، «لان بیوت مکه فی الموسم یكون أكثرها منزلاً للحجاج»، هم قدیم بوده و الآن هم همینطور است که بیوت مکه منزلی برای حجاج است یعنی افرادی که از کشورها و امکنه‌ی دیگر برای حج می‌آیند و وارد می‌شوند. بعد والد ما می‌فرمایند در این ازمنه که حجاج وارد می‌شوند و سکونت می‌کنند صاحب منزل استیلا ندارد. منزل را در اختیار حجاج قرار می‌دهد که حجاج از این منزل استفاده کنند. بعد می‌فرمایند خصوصاً که این دراهم مدفونه بوده یعنی مستور بوده.

صاحب منتقی اشتباهی کرده‌اند که می‌فرمایند این روایت مربوط به کنز است. کنز هم احکام خاص دارد که ربطی به قواعد ید و اصول کلی و قواعد کلیه ندارد.

والد ما می‌فرمایند ربطی به کنز اصطلاحی ندارد، مدفونه یعنی مستور است، یعنی یک مقداری لای خاک کرده بودند، نه اینکه احکام گنج بر آن بار شود. ایشان می‌فرمایند اولاً مستور بودن از «قابلیة للاستیلاء» خارج می‌کند، استیلاء یعنی چیزی که مکشوف است و الآن هم مستولی بر آن استیلا دارد، حالا گوشه‌ی خانه‌ای یک 70 درهم لای خاک گذاشته باشند نمی‌توانیم بگوئیم صاحب منزل بر این 70 درهم استیلا دارد.

علاوه بر این، ایشان می‌فرمایند غیر از این جهت در زمان حج صاحب منزل استیلا ندارد، چون اینجا رفت و آمد زیاد می‌شود، حجاج زیاد می‌آیند و می‌روند. نمی‌توانیم بگوئیم صاحب منزل استیلا دارد. لذا می‌فرمایند اینکه امام (علیه السلام) می‌فرمایند باید صدقه بدهد در صورتی که صاحب آن منزل نداند که این پول مال چه کسی است، از این باب نیست که ید مستولی نسبت به خودش اعتبار ندارد، بلکه اصلاً موضوع اینجا منتفی است «لأجل عدم تحقق الاستیلاء فی أمثال مورد الرواية»؛ برای این است که در این مورد اصلاً استیلا وجود ندارد. این فرمایشی است که ایشان در جواب از این استدلال داشتند.

لذا اصلاً استدلال به درد نمی‌خورد. شما باید یک روایتی برای ما بیاورید که مستولی مع کونه مستولياً بگوئیم چون حالا شک دارد این مال خودش هست یا نه، این استیلا به درد نمی‌خورد، در مورد این روایت، اهل منزل اصلاً استیلائی ندارد، این یک جواب^[3].

جوابی دیگر از مرحوم نراقی

جواب دیگر هم می‌شود مطرح کرد که این را هم عرض کنیم؛ ظاهر این است که «إن لم يعرفوها» یعنی مالک خانه می‌گوید می‌دانم مال من نیست، یعنی سلمنا بگوئیم بالأخره صاحب خانه بر منزل خودش استیلا دارد ولو مستأجر هم بیاید و برود. اما ظاهر روایت این است که صاحب منزل علم دارد به اینکه این مال آن نیست. اینکه می‌گوید «إن لم يعرفوها» به این معنا نیست که من نمی‌دانم مال من هست یا نیست و شک دارم؛ بلکه می‌دانم مال خودشان نیست، ولی نمی‌دانم مال چه کسی هست! ظاهرش این است. لذا اینجا باید صدقه داده شود و الا همانطور که دیروز عرض کردم و مکرر هم بیان شد اگر صاحب منزل بگوید من نمی‌دانم آیا مال من است یا دیگری، صدقه معنا ندارد و از موارد علم اجمالی می‌شود و باید ضوابط دیگر را اینجا جاری کرد.

لذا به نظر می‌رسد که اگر این جواب را بدهیم، شاید أظهر از این مطالبی که بیان شد باشد که بگوئیم اینجا صاحب منزل مستولی هست، اما می‌گوید یقیناً مال من نیست، اما مال چه کسی هست نمی‌دانم. لذا می‌فرمایند باید صدقه داده شود. پس با این جواب‌هایی که عرض شد استدلال به روایت بر مدعای نراقی رد می‌شود.

نتیجه این است که گفتیم طبق موثقه‌ی یونس بن یعقوب «من استولی علی شیء منه فهو له» استیلا کاشف از ملکیت است ولو مستولی خودش نسبت به اینکه این مال خودش هست یا نه شک داشته باشد. طرف دیگر قضیه هم اگر دیگری بداند که مستولی نسبت به اینکه این مال خودش هست یا نه شک دارد باز دیگری هم به نظر ما می‌تواند قاعده‌ی ید را جاری کند.

بازگشت به کلام مرحوم نراقی

مرحوم نراقی می‌گوید «فلو كان متاع في دكة أحد و لم يعلم أنه مما ورثه أو اشتراه أو وضعه غيره، لا يجوز له التصرف فيه» اگر

متاعی در دکان کسی باشد و صاحب دکان نداند که این را ارث برده، خریده، یا غیر آمده در دکان گذاشته و رفته، صاحب دکان نمی‌تواند در این تصرف کند.

برای مغازه‌دارها این مسئله زیاد اتفاق می‌افتد یا برای کسانی که وسائلی را برای تعمیر می‌گیرند و گاهی اوقات این وسیله را می‌خرند و گاهی هم وسیله را گذاشتند برای تعمیر، یک وقت می‌داند مال غیر هست که حکمش روشن است و اگر نداند که این مال خودش هست یا مال غیر، فتوای نراقی این است که صاحب دکان نمی‌تواند تصرف کند. ولی روی مبنایی که ما عرض کردیم و اکثر بزرگان این مبنا را اختیار کرده‌اند، اینجایی که شک دارد مجرد استیلا کفایت می‌کند.

نراقی مطلبی دارد که در کلمات والد ما و صاحب منتقی نیامده؛ ایشان می‌گویند اینکه می‌گوئیم اگر ذو الید و مستولی نداند این مال خودش هست یا نه، مراد به عدم علم به ملکیت عدم علم به ملکیت شرعیه است نه ملکیت واقعی. بحث در این نیست که بگوید من نمی‌دانم واقعاً این ملک من است یا نه؟ جایی که عدم علم به ملکیت واقعی است قاعده‌ی ید جاری است ولی در جایی که بگوید من نمی‌دانم سبب شرعی برای ملکیت من محقق شد یا نه عدم علم به ملکیت شرعیه است.

عبارتشان این است «فإنَّ الغالب أنَّ الوارث لا يعلم حال ما انتقل إليه من مال مورثه» غالب افرادی که مالی به ایشان ارث می‌رسد نمی‌دانند این مورث که قبلاً مالک این مال بوده کیفیت ملکیت و مالکیتش به چه نحو بوده؟ غالباً وارث نمی‌داند «و المشتري من السوق لا يعلم أنه مال البائع أو سرقة أو غصب» مشتری هم که از بازار خرید می‌کند این هم نمی‌داند آیا این واقعاً مال بایع است؟ دزدی یا غصب است؟ در حالی که در اینها همین که مورث ید دارد و می‌گوئیم کافی است.

نراقی هم می‌گوید کافی است. ایشان می‌گویند «فإنَّ الید الخالیة عن اعتراف المورث، و البائع بالعدم الملكية أو عدم العلم بالملكية الشرعية، كافية في علم الوارث و المشتري بالملكية الشرعية» اگر مورث یا بایعی اعتراف به اینکه من علم به ملکیت شرعیه ندارم یا علم به عدم ملکیت شرعیه یا عدم العلم بالملكية الشرعية، می‌فرمایند این ید «کافیة في علم الوارث و المشتري بالملكية الشرعية» عبارت نراقی عبارت واضح و روشنی نیست^[4].

ما می‌گوئیم دو جور بحث است؛ یکی این است که بگوئیم در قاعده‌ی ید علم به ملکیت واقعی لازم است یعنی می‌گوئیم ملکیت واقعی در خیلی موارد روشن نیست. وارثی هم که ارثی از مورث به او می‌رسد نمی‌داند ملکیت واقعی‌اش چیست؟ مشتری که از بازار می‌خرد نمی‌داند این واقعاً مالک هست یا نه؟ آنچه که نراقی می‌گوید مانع است. این است که بگوید من اگر مالک و مستولی گفت من نسبت به ملکیت شرعیه شک دارم، ملکیت شرعیه همان ملکیت ظاهریه است یعنی در مقابل واقعیه یعنی ظاهراً یک سبب شرعی مثل بیعی، ارثی اگر باشد، می‌شود ملکیت شرعیه اگر نباشد ملکیت شرعیه نیست. نراقی می‌گوید ما که می‌گوئیم قاعده‌ی ید جریان ندارد جایی است که اگر مورث یک اموالی دارد به بچه‌هایش بگوید این اموالی که من دارم نمی‌دانم آیا به سبب شرعی به دست من رسیده یا نه؟ اینجا ارث محقق نمی‌شود.

اگر مشتری از بایع جنسی می‌خرد و بایع بگوید من نمی‌دانم بسبب شرعی به دست من رسیده یا نه؟ قاعده ید جریان ندارد. قاعده ید زمانی جریان دارد که بایع یا مورث چنین اعتباری نکند، اگر نسبت به حصول ملکیت شرعیه شک باشد اینجا قاعده‌ی ید جریان ندارد.

به عبارت دیگر نراقی می‌خواهد بگوید در جایی که ملکیت ظاهریه برای مستولی هست قاعده‌ی ید را جاری می‌کنیم ولی در جایی که ملکیت ظاهریه منتفی است قاعده‌ی ید را جاری نمی‌کنیم. ولو در صدر عبارتش گفت ولی ما بحث را در جایی که نسبت به ملکیت واقعیه شک داریم جاری کنیم نیاوریم. نراقی می‌گوید اگر ذو الید و مستولی نسبت به ملکیت ظاهریه شک باشد قاعده‌ی ید جریان ندارد. در جایی شک است که اعتراف کند و بگوید من سبب شرعی ملکیت را نمی‌دانم. چه مورث و چه بایع، ولی در

جایی که چنین اعترافی نکند ملکیت ظاهریه وجود دارد قاعده‌ی ید را اینجا می‌خواهد جاری کند.

این نکته‌ای که نراقی در عبارتش دارد و ظاهراً ایشان روی این نکته تکیه دارد و می‌گوید اینکه می‌گوئیم ذو الید نمی‌تواند از قاعده‌ی ید استفاده کند جایبست که خودش در ملکیت ظاهریه خودش شک کند، اما اگر در ملکیت واقعی‌اش شک کند قاعده ید جاری می‌شود.

طلیعه بحث جدید (مجهول بودن وضع سابق مال)

بحث دیگری که مهم است و شروع می‌کنیم این است که اگر ندانیم وضع سابق مالی که ذوالید بر آن ید دارد چیست و اینکه این مال دو روز پیش یا چند روز پیش مال برای چه کسی بوده یا نبوده برای ما تماماً مجهول است. می‌گوئیم در این مورد مسلم قاعده ید جریان دارد. اما اگر قبل از این زمان فعلیت ذو الید برای ما حال سابق ید معلوم باشد، اینجا سه صورت دارد؛ (1) می‌دانیم قبلاً مال دیگری بوده و ذو الید غاصبانه و غصباً مال را برداشته بوده اما الآن احتمال می‌دهیم به ناقل شرعی صحیح به خودش منتقل شده.

(2) می‌دانیم مالی قبلاً دست ذو الید عاریه بوده اما الآن ذو الید استیلا دارد و احتمال می‌دهیم مال را از مالک خریده باشد و مالک شده باشد.

(3) می‌دانیم این مال مستولی علیه موقوفه است اما نمی‌دانیم که به یکی از اسبابی که مجوز برای بیع وقف است به این ذو الید منتقل شده یا نشده؟

خلاصه‌ی کلام اینکه می‌خواهیم بگوئیم آیا ید مطلقاً حجت است یعنی ولو بدانیم که ذو الید قبلاً یدش بر این مال ید مالکی نبوده حالا ید غاصبانه بوده یا به اذن مالک عاریه در اختیار او بوده یا موقوفه. آیا ید مطلقاً حجت است یا تختص حجتها بصورة الجهل بعنوان الید السابق بگوئیم سابقه‌اش را ما نمی‌دانیم که چیست؟ الآن فقط استیلا دارد و آنچه ما می‌دانیم همین است این آن بحث نیست.

مرحوم محقق اصفهانی، مرحوم نائینی، مرحوم عراقی معتقدند به اینکه ید مطلقاً حجت نیست. ید جایی است که حال سابق بر ید مجهول باشد منتهی به همان تعبیری که صاحب منتقی دارند که می‌فرمایند هر کدام دلیل خاصی بر مدعای خودشان آوردند. ما به همین ترتیب منتقی دنبال می‌کنیم.

کلام مرحوم اصفهانی در بحث

مرحوم اصفهانی می‌فرماید اگر حجیت ید را از باب طریقیت بدانیم و این طریقیت را مبتنی بر یک ملاک بدانیم، دو عنوان هست. یعنی ممکن است یک وقت طریقیت، طریقیت تبعی و طبیعی باشد و از باب لزوم طبیعی. اگر گفتیم طریقیت من باب لزوم طبیعی هست می‌گوئیم طبع ید کاشفیت دارد. نتیجه‌اش این است که شک می‌کنیم آیا علم به حال سابق از این اقتضای طبیعی مانعیت دارد یا خیر؟ اصل عدم المانعیه است آن مانع نیست. در نتیجه طریقیت ید به این معنا موجود است.

تعبیرشان این است «لأن عدم المانع شرط فعلية اللزوم لا تحققه» می‌گوئیم شرط فعلیت لزوم طبیعی است نه تحقق. لزوم طبیعی محقق است «فلا يمنع العلم بالحال من تحققه» این تعبیری که عرض کردم اصل عدم مانع است حتی بالاتر ایشان می‌خواهد بگوید، با اینکه می‌دانیم حال سابقش این است اما مانع از آن لزوم ذاتی و طبیعی‌اش نمی‌شود ولو مانع از فعلیتش بشود. ولی برای ما ملاک در طریقیت ید آن لزوم ذاتی یعنی آن اقتضای ذاتی.

كاش مرحوم اصفهانی تعبیر به لزوم را نمی آورد. اقتضای ذاتی استیلا، ولو در مقام فعلیت علم به حال سابق مانعیت هم داشته باشد ولی مانعیت از آن اقتضای ذاتی ندارد و ملاک در طریقت را اقتضای ذاتی قرار بدهیم نه فعلی. مرحوم اصفهانی می فرماید ما که ید را بگوئیم حجة و حجیتش را از باب طریقت می دانیم این طریقت یا از روی ملاک است یا از اقتضای ذاتش هست. اگر از اقتضای ذات باشد ما باید بگوئیم ید حجة مطلقا ولو حال سابق برای ما معلوم باشد. اما می فرمایند اگر ما گفتیم طریقت از باب ملاک است یعنی صد موردی که مستولی بر مال استیلا داشته غالباً این بوده که ملکیت واقعیه داشتند. ملاک طریقت غلبه می شود می گوئیم چرا ید اماره علی الملكية، می گوئیم للغلبه، غالباً مواردی که افراد بر یک مالی استیلا داشتند واقعاً هم مالک بودند. پس شد حجیت ید از باب طریقت طریقت به ملاک غلبه است^[5].

و صَلَّى الله على محمد و آله الطاهرين

[1] تهذيب الأحكام، ج 6، ص: 391: الْحُسَيْنُ بْنُ سَعِيدٍ عَنْ صَفْوَانَ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا إِبْرَاهِيمَ (ع) عَنْ رَجُلٍ نَزَلَ فِي بَعْضِ بُيُوتِ مَكَّةَ فَوَجَدَ فِيهَا نَحْوًا مِنْ سَبْعِينَ دِرْهَمًا مَدْفُونَةً فَلَمْ تَزَلْ مَعَهُ وَ لَمْ يَذْكُرْهَا حَتَّى قَدِمَ الْكُوفَةَ كَيْفَ يَصْنَعُ قَالَ يَسْأَلُ عَنْهَا أَهْلَ الْمَنْزِلِ لَعَلَّهُمْ يَعْرِفُونَهَا قُلْتُ فَإِنْ لَمْ يَعْرِفُوهَا قَالَ يَتَصَدَّقُ بِهَا.

[2] عوائد الأيام في بيان قواعد الأحكام، ص: 743: فَإِنَّهُ لَا شَكَّ أَنَّ الدَّرَاهِمَ كَانَتْ فِي تَصَرُّفِ أَهْلِ الْمَنْزِلِ عَلَى مَا عَرَفَتْ، وَ لَوْ أَنَّهُمْ قَالُوا: إِنَّا لَا نَعْلَمُ أَنَّهَا لَنَا أَوْ لغيرنا، فَيَصْدُقُ أَنَّهُمْ لَا يَعْرِفُونَهَا، فَلَا يَحْكُمُ بِمِلْكِيَّتِهَا لَهُمْ. وَ مِنْ ذَلِكَ يَعْلَمُ أَنَّ الْيَدَ لَا تَكْفِي فِي حَكْمِ ذِي الْيَدِ - لِأَجْلِهَا - لِنَفْسِهِ إِنْ لَمْ يَعْلَمْ مِلْكِيَّتَهُ.

[3] القواعد الفقهية (للفاضل)، ص: 378: وَ أَمَّا الْمُوثَقَةُ فَالظَّاهِرُ أَيْضاً عَدَمُ تَمَامِيَةِ الْاِسْتِدْلَالِ بِهَا؛ لِأَنَّ بَيُوتَ مَكَّةَ فِي الْمَوْسَمِ يَكُونُ أَكْثَرُهَا مَنْزَلاً لِلْحَجَّاجِ عَلَى مَا هُوَ الْمُتَعَارَفُ فِي هَذِهِ الْأَزْمَنَةِ، مَعَ شِدَّةِ وَ كَثْرَةِ عِدْدِهَا، فَكَيْفَ بِالْأَزْمَنَةِ السَّالِفَةِ؟ وَ مِنْ الْمَعْلُومِ أَنَّهُ فِي تِلْكَ الْأَيَّامِ لَا يَبْقَى لِصَاحِبِ الْمَنْزِلِ اِسْتِيلَاءٌ عَلَى مَا فِي مَنْزِلِهِ، خُصُوصاً بِالنِّسْبَةِ إِلَى الدَّرَاهِمِ الَّتِي وَجَدَهَا الرَّجُلُ مَدْفُونَةً، فَإِنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ لَيْسَ الْمُرَادُ بِالذَّفْنِ إِلَّا كَوْنُهَا مُسْتَوْرَةً تَحْتَ رَمَادٍ وَ نَحْوِهِ، مِمَّا هُوَ مِنْ آثَارِ مَنْ دَخَلَ فِي الْمَنْزِلِ قَبْلَ هَذَا الرَّجُلِ مِمَّنْ هُوَ مِثْلُهُ؛ لِأَنَّ الرَّجُلَ الْمَسَافِرَ لَا يَكُونُ مِنْ شَأْنِهِ الْإِقْدَامُ عَلَى حَفْرِ مَنْزِلٍ غَيْرِهِ، وَ بِالْجُمْلَةِ فَالْحُكْمُ بِالتَّصَدُّقِ مَعَ عَدَمِ مَعْرِفَةِ أَهْلِ تِلْكَ الْبُيُوتِ لَيْسَ لِأَجْلِ عَدَمِ اعْتِبَارِ يَدِ الْمُسْتَوْلِيِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى نَفْسِهِ، بَلْ لِأَجْلِ عَدَمِ تَحَقُّقِ اِسْتِيلَاءٍ فِي أَمْثَالِ مَوْرَدِ الرِّوَايَةِ، فَتَدَبَّرْ.

[4] عوائد الأيام في بيان قواعد الأحكام، ص: 743 و 744: وَ لَكِنْ الْمُرَادُ بِعَدَمِ عِلْمِهِ بِالْمِلْكِيَّةِ: عَدَمُ عِلْمِهِ بِالْمِلْكِيَّةِ الشَّرْعِيَّةِ لَا الْوَاقِعِيَّةِ، فَإِنَّ الْغَالِبَ أَنَّ الْوَارِثَ لَا يَعْلَمُ حَالِ مَا انْتَقَلَ إِلَيْهِ مِنْ مَالِ مَوْرَثِهِ، وَ الْمُشْتَرِي مِنَ السُّوقِ لَا يَعْلَمُ أَنَّهُ مَالُ الْبَائِعِ أَوْ سَرَقَةٌ أَوْ غَضَبٌ، فَإِنَّ الْيَدَ الْخَالِيَةَ عَنْ اعْتِرَافِ الْمَوْرَثِ، وَ الْبَائِعِ بِالْعِلْمِ بِعَدَمِ الْمِلْكِيَّةِ أَوْ عَدَمِ الْعِلْمِ بِالْمِلْكِيَّةِ الشَّرْعِيَّةِ، كَافِيَةٌ فِي عِلْمِ الْوَارِثِ وَ الْمُشْتَرِيِ بِالْمِلْكِيَّةِ الشَّرْعِيَّةِ.

[5] القواعد الفقهية (منتقى الأصول)، ج 7، ص: 17 و 18 به نقل از الأصفهاني المحقق الشيخ محمد حسين. نهاية الدراية 3- 329- الطبعة الأولى: فاما ما ذكره المحقق الأصفهاني، فحاصله: انه بناء على أن اليد حجة من باب الطريقية فلا يصح التمسك بها في المقام -إلا على القول بان الطريقية من باب اللزوم الطبيعي، لأنه متحقق في المقام، إذ لا يتقيد تحققه بعدم المانع، لأن عدم المانع شرط فعلية اللزوم لا تحققه، فلا يمنع العلم بالحال من تحققه، فملاكها متحقق ثبوتاً - لأن اعتبارها من باب الطريقية يستدعي وجود ملاك الطريقية فيها كي يصح اعتبارها من هذه الناحية، وإلا فلا يصح. و في المقام ينتفي ملاك الطريقية، لأن طريقية اليد إلى الواقع: ان كان من باب غلبة الملكية في اليد، فهذا في المقام معارض بغلبة بقاء اليد على ما كانت عليه لغلبة بقاء الحادث على ما وجد عليه. و حينئذ تنقيد الغلبة الأولى بالغلبة الثانية، فيكون الغالب من افراد اليد ان تكون مالكية إلا إذا وجد الفرد النادر، فان الغالب فيه بقاءه على عنوانه. فالغلبة الأولى ضيقة الدائرة، فلا يلحق مثل هذا المشكوك بالأيدي المالكية، و يمتنع اعتبارها طريقاً حينئذ لانتفاء ملاك الطريقية. و ان كان من باب ان الاحتواء الاعتباري يتقوى جانبه بالاحتواء الخارجي - كما قرب (قدس سره) الطريقية بذلك - فكذلك يجري فيه ما تقدم، فان تقوى الاحتواء الاعتباري بالاحتواء الخارجي انما هو فيما إذا لم يكن ثبوت خلافه مرتكزاً في الذهن بواسطة تقوى بقاء الحال على ما كان عليه، فالمعارضة أيضاً حاصلة و نتيجتها التقييد المذكور. نعم، لو قلنا بان اعتبارها من باب الأصلية لا الأمارية، جاز التمسك بإطلاق دليل اعتبارها - لو كان له إطلاق و تم - في اعتبارها في المورد

المزبور. هذا ملخص ما أفاده(قدس سره).