

زبدة الأصول

[263] حفص فلان لفظ (شيئا) في اوله وان كان عاما الا ان رجوع الضمير في قوله الشراء منه وان يشتريه يوجب اما تخصيصه بالاعيان أو التوقف لعدم جواز شراء المنافع اجماعا. وفي الجميع نظر، اما الاول: فلان منفعة الشئ امر مقدر الوجود عند العقلاء قائم به وموجود بوجوده، مثلا منفعة الدار هي حيثية المسكنية القائمة بها وهي يقدر وجودها عند العقلاء وعلى ذلك فالمنفعة ايضا من الامور القارة التي يستولى عليها عرفا وعند العقلاء، واما الثاني: فلمنع التبادر، واما الثالث: فلان بناء العقلاء عام ونصوص الباب بملاحظة ما ذكرناه لا سيما بعد الغاء خصوصية الموارد تشمل المنافع فالأظهر هو التعميم. حدوث اليد لا في الملك الجهة الرابعة: هل تختص حجية اليد بما إذا احتمل حدوث اليد في الملك كما هو الغالب، ام تعم ما إذا علم ان حدوثها لم يكن في الملك بل كان بعنوان الاجارة أو العارية أو الغصب أو نحو ذلك وجهان بل قولان، اقواهما الاول. لا لما افاده المحقق الاصفهاني (ره) من انه وان كان مقتضى اطلاق بعض النصوص هو التعميم، الا ان مقام الاثبات تابع لمقام الثبوت فإذا لم يكن ملاك الطريقة لا يعقل الحكم بالملكية بعنوان امضاء الطريق وتتميم جهة كشفه، وحيث ان ملاك الطريقة ليس موجودا في اليد الحادثة لا في الملك إذ الغالب من غير الملكية إذا تحققت بقائها على ما كانت، فهذه اليد المشكوكة الحال وان كانت بملاحظة ان الغالب في الايدي كونها مالكية ملحقه بالايدي المالكية، الا انها بملاحظة الغلبة الثانية المشار إليها ملحقه بغير الايدي المالكية فلا محالة تنقيد الاولى بالثانية وبعد تضيق دائرة الغلبة الاولى لا مقتضى لاحاق المشكوك بالايدي المالكية فلا مناص عن البناء على عدم حجيتها على الملكية في الفرض: فانه يرد عليه ان الغلبة الثانية، وهي غلبة بقاء اليد غير الملكية على ما كانت، ممنوعة ولذا نلتزم بعدم حجية الاستصحاب من باب الطريقة والامارية وانه ليس فيه