سقطت بلا حجة لاتفاقهما على ان اصل الملك فيه لغيره فيكون وصوله الى ذي اليد من جهته فلم يكن خصما قوله فلا يكون يده يد خصومة بل يد نيابة والدعوى انما تصح على من يكون له يد ملك قوله اذا قالوا نعرفه بوجهه الخ لان المعرفة بالوجه لا يكون معرفة تامة

باب دعوى الرجلين

عندنا احق لان حجة الخارج يثبت الملك من كل وجه وبينة ذي اليد يثبت الملك من وجه لان الملك له ثابت من وجه باليد والبينات تترجح بكثرة الاثباتات قوله وعند الشافعي بينة حجة ذي اليد احق لان الحجة يتقوى باليد قوله قضى بهما لعدم الاولوية و هذا لم يذكر السبب ولا التاريخ قوله تهاترت البينتان اي تساقطتا من الهتر بكسر الهاء وهو السقط من الكلام والخطا فيه قوله وهي لمن صدقته لان النكاح مما يحكم بالتصادق من الزوجين قوله فان برهن الآخر قضى له لان البينة اقوى من الاقرار لانها ملزمة قوله ولو برهن احدهما اي تفرد احدهما بالدعوى والمرادة تجدد واقام الخ قوله لم يقض له لكونها اقوى لاتصال القضاء بها سابقا فاكدت فلا ينتقض بغير المتأكدة الا اذا ثبت ان نكاحه سابق فيسقط اعتبار الدليل وهو اليد في مقابلة التصريح بالسبق قوله وان شاء ترك لانه تغير عليه شرط العقد فلعل رغبته في تملكه الكل فيرده ويأخذ كل الثمن قوله لم يأخذ الآخر كله لانه صار مقضيا عليه بالنصف فانفسخ البيع فيه قوله فالسابق احق لانه اثبت الشراء في وقت لا ينازعه احد فيه فاندفع الآخر قوله ومدعي الشراء احق لانه معاوضة من الجانبين هذا اذا لم يوجد التاريخ من احدهما قوله والشراء والمهر سواء لاستواء السببين في القوة لان كل

واحد

واحد منهما عقد معاوضة ثم للمراة نصف العين ونصف قيمة العين على الزوج لاستحقاق النصف وللمشتري نصف العين ويرجع بنصف الثمن ان شاء وان شاء فسخ البيع لتفرق الصفقة عليه وعند محمد الشراء اولى ولها على الزوج قيمة العين قوله ورهن مع قبض احق من هبة معه على وجه الاستحسان لان الرهن مضمون والهبة والمضمون اقوى فكان اولى والقياس العكس لان الهبة يثبت الملك بخلاف الرهن قوله من واحد اي واحد غير ذي اليد قيدنا به لئلا يلزم التكرار لانه قال فيما سبق وان برهنا على شراء شيء من ذي يد قوله على سبب ملك لا يتكرر وان كان يتكرر قضى به للخارج وهو مثل الخز والصوف والشعر والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب لان نوب الصوف والخز والشعر اذا بلى ينقض ويغزل مرة اخرى ثم ينسج فيحتمل ان ذا اليد نسجه ثم غصبه الخارج ونقضه ثم نسجه فيكون ملكا له بهذا الطريق فلم يكن في معنى النتاج بل بمنزلة الملك المطلق وكذا غيره لان البناء والغرس والزراعة ينافي فيه التكرار فلو اشكل انه سبب يتكرر او لا فيرجع الى اهل الخبرة ولو اشكل عليهم قضى للخارج لان القضاء ببينة الخارج اصل عدل عنه بخبر النتاج وهو ما روي ان رجلين اقاما على نتاج ناقة فقضى النبي عم لذي اليد فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل قوله فذو اليد احق لان البينة قامت على ما يدل عليه اليد كالنتاج فاستويا وترجحت بينة ذي اليد باليد فيقضى له وغيره في معنى النتاج بقوة الدليل لا بكثرته حتى لا يترجح القياس بقياس آخر قوله اعلم ان ابا حنيفة الاصل عنده ان القسمة متى وجبت لحق ثابت في الذمة او لحق ثابت في

Copyright © King Saud University