في يد الزوج فالقول لصاحب اليد او ورثته احدهما اي اذا مات احد الزوجين واختلف وارثه مع الآخر فالصالح لهما
للباقي منهما اي يكون للحي عند ابي حنيفة لان اليد ثابتة للحي لا للميت وبا موتها جهاز مثلها يعني جعل ابو يوسف ما يجهز به مثلها
في حالة الموت والحيوة وبالباقي له اي للزوج مع يمينه لانها تاتي بالجهاز عادة وكان الظاهر شاهدا لها وهو اولى من ظاهر
يد الزوج ولا معارض في الباقي من جهازها فيدفع للزوج وامر محمد فيه اليه اي امر محمد في الحالتين يدفع ما يصلح لهما الى الزوج
او الى ورثته لان الورثة خلفاء الميت فلا يتغير الحكم فيما يصلح لهما بالموت كما لا يتغير فيما يصلح لاحدهما والطلاق والموت
سواء في هذا فالحاصل انهم اتفقوا ان ما يصلح لاحدهما فهو لمن يصلح له في الحيوة والموت ويقوم ورثته مقامه واختلفوا فيما
يصلح لهما فابو حنيفة جعله للزوج في حيوتهما وللباقي منهما بعد موت احدهما وابو يوسف جعل لها ما يجهز به مثلها في الحالتين ومحمد
جعله للزوج في الحالتين ونفينا الحكم بقسمته بينهما يعني قال زفر ما يصلح لهما يقسم بينهما نصفين لاستوائهما في الدعوى وفي
اليد وقال في غيره مثل ما قال ابو حنيفة ولو كان احدهما حيا كان او ميتا مملوكا فهو اي المتاع الصالح لهما للحر عند ابي حنيفة
لان يد الحر اقوى ويد المملوك ليس بيد ملك اعلم ان المذكور في الهداية والجامع الصغير للصدر الشهيد وفخر الاسلام وصدر الاسلام
وقاضي خان ان يكون المتاع للحر في هذه المسئلة اذا كان في حيوتهما واما اذا كان بعد موت احدهما فالمتاع للحي لان الميت لا يد له
فخلت يد الحي عن المعارض واما شمس الائمة السرخسي فقد ذكر في شرح الجامع الصغير وكذا ان مات احدهما فهو للحر منهما وهذا
على اطلاقه قول ابي حنيفة والمتن موافق لما قاله امام السرخسي وقالا هما كالحرين يعني حكم الزوجين اللذين احدهما ماذون
او مكاتب اذا اختصما في متاع يكون كاختصام الزوجين الحرين لان للماذون والمكاتب يدا معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم
المولى والمكاتب في شيء هو في ايديهما يقضى بينهما لاستوائهما فصل فيمن يكون خصما وفيمن لا يكون خصما اذا ادعى
الخصم يعني اذا ادعى رجل على آخر دعوى ملك عين في يده فقال المدعى عليه ان الغائب اودعني هذا الشيء او رهنه او غصبته
منه او استاجرته واقام بينة فليس بخصم اي لا يكون ذو اليد خصما للمدعي لانه اثبت ببينته انه وصل اليه من جهة فلان وان يده
ليست يد خصومة فيندفع بدعوى ملك لانه لو ادعى عليه الفعل بان قال غصبته مني او سرقته لا يندفع الخصومة وان اقام
ذو اليد البينة على الوديعة فان قيل ذو اليد خصم ظاهرا ودفع الخصومة عن نفسه تابع لثبوت الملك للغائب وهو ابتداء
لم يثبت فكيف يثبت التابع بلا ثبوت الاصل قلنا هذه البينة يقتضي امرين احدهما الملك للغائب وهو ليس بخصم فيه اذ لا ولاية
له في ادخال شيء في ملك غيره بلا رضاه وثانيهما دفع الخصومة عنه وهو خصم فيه فكانت مقبولة كمن وكل وكيلا بنقل امته
فاقامت البينة انه اعتقها تقبل في قصر يد الوكيل عنها ولا يقبل في وقوع العتاق ما لم يحضر الغائب وان قال شهود لا نعرف
من اودعه لم يندفع الخصومة عن ذي اليد لاحتمال ان يكون المودع هو المدعي فقد يقول من اودعه ليدخل فيه المودع
والراهن والمعير لان اليد في الكل يد وديعة او نعرفه بوجهه يعني لو قال شهود ذي اليد نعرف المودع بوجهه لا باسمه ونسبه
دون نسبه فهي اي الخصومة مندفعة عند ابي حنيفة لان القضاء لا يقع على الغائب يشترط العلم باسمه ونسبه وانما يقضى على ذي اليد
بالدفع عن ذي اليد وهما معلومان وهو اثبت ببينته انه ليس بخصم بتصديق المدعي وبخالفه اذ قال ابو يوسف لا يندفع الخصومة
اذا كان معروفا بالحيلة لانه قد ياخذ مال انسان غصبا ثم يدفع في السر الى من يريد السفر حتى يودعه عنده اشهد ملاحين فاذا طلب
المالك يقيم ذو اليد البينة على ان فلانا اودعه فيندفع الخصومة فيبطل حقه واما اذا كان صالحا غير معروف بالحيل يندفع
الخصومة لا مطلقا اي قال محمد لا يندفع الخصومة معروفا كان بالحيلة او لا وانما يندفع اذا عرف الشهود ذلك الرجل باسمه

ونسبه لان الخصومة توجهت على ذي اليد بظاهر يده فلا يندفع الا باحالته على رجل يمكن اتباعه والمعرفة بالوجه لا تكفي
معرفة حتى من حلف لا يعرف فلانا وهو يعرفه بوجهه دون اسمه ونسبه لا يحنث فصار هذا بمنزلة قول الشهود لا نعرفه اصلا
فهذه المسئلة مخمسة لان الخمسة من العلماء قيل اقوالا الثلثة منها مذكورة في الكتاب والرابعة عند ابن ابي ليلى يندفع الخصومة عنه
وان لم يقم البينة على الوديعة لانه يثبت ما اقر به بمجرد اقراره انه بيده حفظا والخامسة ان عند ابن شبرمة انه لا يندفع وان اقام
البينة لانها انما يندفع عنه بعد اثبات الملك لغيره وهو لا يقدر عليه لانه لا ولاية لاحد على غيره في ادخال شيء في ملكه بغير رضاه
وان قال ابتعته منه اي من الغائب كان خصما لانه اعترف بان يده يد ملك او ابتعته من فلان اي اذا قال المدعي هذا الشيء اشتريته
من فلان وقال ذو اليد اودعنيه فلان اندفعت الخصومة بغير بينة لانهما اتفقا على ان اصل الملك في المدعي لغيرهما فلا يكون
ذو اليد خصما الا ان يقيم المدعي بينة ان فلانا وكله بقبضه لانه اثبت بالبينة انه احق بامساكه منه هذا اذا قال اودعنيه
فلان اما لو قال اودعنيه وكيل فلان فلا يندفع الا ببينة لان المدعي يدعي وصول الشيء اليه من جهة وكيله وذو اليد يدعي وصوله
اليه من جهة من اشترى منه او سرق مني اي اذا قال المدعي سرق مني هذا الشيء مني وقال ذو اليد اودعنيه فلان واقام بينة
كان خصما وحكم بسقوطها اي حكم محمد بسقوط الخصومة عن ذي اليد وهو القياس وقالا لا يسقط لانه لم يدع عليه السرقة
بل ادعاه على المجهول فلا يعتبر فيبقى دعوى الملك وهو ليس بخصم فيه ولهما ان هذا بمنزلة دعوى السرقة على ذي اليد لان الفعل
يستدعي فاعلا والظاهر انه ذو اليد لكن لم يعينه دفعا للحد عنه ولهذا لو قال غصب مني يندفع لانه لا حد فيه او ان العين التي
في يدك يعني اذا ادعى على آخر ان هذا الشيء الذي في يدك كانت في يدي امس وبرهن يامر ابو يوسف بتسليمها اليه وقالا لا يؤمر به
له ان اليد مقصودة كالملك فيقبل البينة عليه كما لو اقر ذو اليد انها كانت في يده امس ولهما ان الشهادة قامت على المجهول
لان اليد متنوعة الى يد ملك وعارية وغصب واحكامها مختلفة والشهادة على المجهول لا يصح بخلاف اقرار المدعى عليه باليد
لان الاقرار بالمجهول صحيح فصل فيما يدعيه الرجلان واذا تنازعا عينا في يد ثالث مثلا اذا ادعى كل منهما ان الدار التي
في يد فلان كلها ملكه وانكر ذو اليد وبرهنا قضى بها بينهما اي بالعين بين المدعيين نصفين ولا نقرع اي ما قال الشافعي يقرع القاضي
بينهما لان القرعة بتعيين المستحق اصل في الشرع كما في القسمة ولنا ان العين قابلة للاشتراك ولم يجز ترجيح احدى البينتين
فيقضى بينهما نصفين والقرعة للتعيين لا للاستحقاق يكون قمارا وهو حرام وانما يقرع في القسمة لنفي التهمة لا للاستحقاق ولهذا
جاز للقاضي التعيين بغير قرعة ولم يرجحوا بالعدالة يعني قال مالك يرجح اعدل البينتين فيقضى بينهما لان الشهادة يصير حجة بالعدالة
فيكون الاعدل اقوى ولنا ان المقصود وهو الامتناع عن الكذب حصل بكل منهما فلا يرجح بالاعدلية احدهما ولا ترجيح بكثرة الحجة
يعني اذا اقام احد المتنازعين شاهدين والآخر اربعة شهود فهما سواء لان الترجيح انما يكون بقوة في الدليل لا بكثرته كما عرف في الاصول
وتقدم بينة الخارج على ذي اليد في الملك المطلق يعني اذا تنازعا في ملك مطلق واقام الخارج وذو اليد بينة على الملك المطلق
فبينة الخارج اولى عندنا وبينة ذي اليد عند الشافعي قيد بالملك المطلق اذ لو كان دعواهما النتاج يقضى لذي اليد اتفاقا من الخلاف
له ان بينة ذي اليد يتقوى باليد وكان اولى بالقبول كما في النتاج ولنا ان بينة الخارج يثبت الملك من كل وجه وبينة ذي اليد
يثبت من وجه لان الملك ثابت له من وجه باليد والبينات تترجح بكثرة الاثبات بخلاف النتاج لان اليد لا يدل عليه فامكن الترجيح
بها ولو ادعى احد ثلثة في ايديهم دار كلها والآخر ثلثيها والآخر نصفها وبرهنوا اي اقام كل منهم برهانا على ما ادعاه
فلمدعي الكل كاملا ومدعي الثلثين ثلثا ومدعي النصف نصفا فهي مقسومة عند ابي حنيفة بالمنازعة اربعة وعشرين