.

ولا تضمن عاقلة صاحب الحائط المائل بمجرد اليد لأن الظاهر لا تثبت به الحقوق وإنما ترجح به الدعوى .

ثم في كلام القاضي في مسألة النافي للحكم يمين المدعى عليه دليل .

وكذا قال في الروضة .

وفيها أيضا إنما لم يحتج إلى دليل لأن اليد دليل الملك .

وقال في التمهيد يده بينة .

وإن كان المدعى عليه دينا فدليل العقل على براءة ذمته بينة حتى يجوز له أن يدعو الحاكم إلى الحكم بثبوت العين له دون المدعي وبراءة ذمته من الدين .

قال في الفروع كذا قال .

ثم قال وينبغي على هذا أن يحكي في الحكم صورة الحال كما قاله أصحابنا في قسمة عقار لم يثبت عنده الملك .

وعلى كلام أبي الخطاب يصرح في القسمة بالحكم .

وأما على كلام غيره فلا حكم .

وإن سأله المدعى عليه محضرا بما جرى أجابه .

ويذكر فيه أن الحاكم أبقى العين بيده لأنه لم يثبت ما يرفعها ويزيلها .

قوله وإن تنازعا دابة أحدهما راكبها أو له عليها حمل والآخر أخذ بزمامها فهي للأول .

هذا المذهب مطلقا .

وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به في المغنى والمحرر والشرح والوجيز والنظم وغيرهم .

وقدمه في الفروع وغيره .

وقيل هي للثاني إذا كان مكاريا