وفيه رامز الفتاوى القاضي ظهير ادعى إرثا ورثه من أبيه وادعى آخر شراءه من الميت وشهوده شهدوا بأن الميت باعه منه ولم يقولوا باعه منه وهو يملكه قالوا لو كانت الدار في يد مدعي الشراء أم مدعي الإرث فالشهادة جائزة لأنها على مجرد البيع إنما لا تقبل إذا لم تكن الدار في يد المشتري أو الوارث أما لو كانت فالشهادة بالبيع كالشهادة ببيع وملك ا ه .

وفي البحر عن البزازية إذا كان المبيع في يد البائع تقبل من غير ذكر ملك البائع وإن كان في يد غيره والمدعي يدعيه لنفسه أن ذكر المدعي وشهوده أن البائع يملكها أو قالوا سلمها إليه وقال سلمها إلي أو قال قبضت وقالوا قبض أو قال ملكي اشتريتها منه وهي لي تقبل فإن شهدوا على الشراء والنقد ولم يذكروا القبض ولا التسليم ولا ملك البائع ولا ملك المشتري لا تقبل الدعوى ولا الشهادة ولو شهدوا باليد للبائع دون الملك اختلفوا ا ه .

قوله (إن لم يكن المبيع في يد البائع) أي وهو يدعي الشراء منه وبرهن فإنه لا يحتاج إلى شهادة الشهود بملك البائع لمعاينة وضع يده .

قوله (ولو شهدوا بيده) أي بيد البائع دون الملك أي والمبيع ليس في يده .

قوله (فقولان) ينبغي أن يعتمد عدم صحة ذلك لأن اليد تتنوع إلى يد ملك ويد غصب ويد أمانة وبيان العام لا يحقق الخاص وهو المطلوب الذي هو الملك .

تأمل .

قوله (وذو اليد على الشراء منه) صورته عبد في يد زيد ادعاه بكر أنه ملكه وبرهن عليه وبرهن زيد على الشراء منه فذو اليد أولى لأن الخارج إن كان يثبت أولية الملك فذو اليد يتلقى الملك منه فلا تنافي فيه فصار كما إذا أقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه وكذا لو برهن الخارج على الإرث فصولين .

ولو برهن على الشراء من أجنبي فالخارج أحق .

$ مطلب لا اعتبار بالتاريخ مع النتاج إلا من أرخ تاريخا مستحيلا $ قوله (أو برهنا) أي الخارج وذو اليد .

وفي البحر أطلقه فشمل ما إذا أرخا واستوى تاريخهما أو سبق أو لم يؤرخا أصلا أو أرخت إحداهما فلا اعتبار للتاريخ مع النتاج إلا أن من أرخ تاريخا مستحيلا بأن لم يوافق من المدعي لوقت ذي اليد ووافق وقت الخارج فحينئذ يحكم للخارج ولو خالف سنه للوقتين لغت البينتان عند عامة المشايخ يترك في يد ذي اليد على ما كان وهو بينهما نصفين كذا في

رواية .

كذا في جامع الفصولين .

وفيه برهن الخارج أن هذه أمته ولدت هذا القن في ملكي وبرهن ذو اليد على مثله يحكم بها للمدعي لأنهما ادعيا في الأمة ملكا مطلقا فيقضي بها للمدعي ثم يستحق القن تبعا ا ه .

$ مطلب يقدم ذو اليد في دعوى النتاج إن لم يكن النزاع في الأم $ وبهذا ظهر أن ذا اليد إنما يقدم في دعوى النتاج على الخارج إن لم يتنازعا في الأم أما لو تنازعا فيها في الملك المطلق وشهدوا به وبنتاج ولدها فإنه لا يقدم وهذه يجب حفظها ا ه .

تعريف النتاج قوله (كالنتاج) هو ولادة الحيوان من نتجت عنده بالبناء للمفعول ولدت ووضعت كما في المغرب .