كان عندنا ظاهرا ثم ادعى ذلك أو وافقه .

ونكل طولب بها وليس ذلك قضاء بالنكول بل لأنها وجبت ولم يأت بدافع أو بزكاة فادعى المسقط كدفعها لساع آخر لم يطالب بها وإن نكل عن اليمين لأنها مستحبة ولو ادعى ولي صبي أو مجنون حقا له على شخص فأنكر ونكل لم يحلف الولي وإن ادعى ثبوته بسبب مباشرته بل ينتظر كماله لأن إثبات الحق لغير الحالف بعيد .

( وإذا تداعيا ) أي الخصمان أي ادعى كل منهما ( شيئا ) أي عينا وهي ( في يد أحدهما ) ولا بينة لواحد منهما .

( فالقول ) حينئذ ( قول صاحب اليد بيمينه ) إنها ملكه إذ اليد من الأسباب المرجحة .

( فإن كان ) المدعي به وهو العين .

( في يديهما ) ولا بينة لهما ( تحالفا ) على النفي فقط على النص ( وجعل ) ذلك ( بينهما ) نصفين لقضائه صلى ا عليه وسلم بذلك كما صححه الحاكم على شرط الشيخين ولو أقام كل من المدعيين بينة بما ادعاه وهو بيد ثالث سقطتا لتناقض موجبهما فيحلف لكل منهما يمينا وإن أقر به لأحدهما عمل بمقتضى إقراره أو بيدهما أو لا بيد أحد فهو لهما إذ ليس أحدهما بأولى به من الآخر أو بيد أحدهما ويسمى الداخل رجحت بينته .

وإن تأخر تاريخها أو كانت شاهدا ويمينا وبينة الخارج شاهدين أو لم تبين سبب الملك من شراء أو غيره ترجيحا لبينته بيده هذا إن أقامها بعد بينة الخارج ولو قبل تعديلها لأنها إنما تسمع بعدها لأن الأصل في جانبه اليمين فلا يعدل عنها ما دامت كافية ولو أزيلت يده ببينة .

وأسندت بينة الملك إلى ما قبل إزالة يده واعتذر بغيبتها مثلا فإنها ترجح لأن يده إنما أزيلت لعدم الحجة وقد ظهرت لكن لو قال الخارج هو ملكي اشتريته منك فقال الداخل بل هو ملكي وأقاما بينتين بما قالاه .

رجح الخارج لزيادة علم بينته بما ذكر فلو أزيلت يده بإقرار لم تسمع دعواه به بغير ذكر انتقال لأنه مؤاخذ بإقراره نعم لو قال وهبته له وملكه لم يكن إقرارا بلزوم الهبة لجواز اعتقاده لزوم الهبة بالعقد .

ذكره في الروضة كأصلها ويرجح بشاهدين