فائدتان إحداهما : لا تصح الدعوى والإنكار إلا من جائز التصرف .

فائدتان .

إحداهما : قوله ولا تصح الدعوى والإنكار إلا من جائز التصرف .

وهو صحيح ولكن تصح على السفيه فيما يؤخذ به حال سفهه أو بعد فك حجره ويحلف إذا أنكر .

وتقدم ذلك أيضا في أول باب طريق الحكم وصفته .

وقال في الرعاية : وكل منهما رشيد يصح تبرعه وجوابه بإقرار أو إنكار وغيرهما .

الثانية : قوله وإذا تداعيا عينا : لم تخل من أقسام ثلاثة أحدها : .

أن تكون في يد أحدهما فهي له مع يمينه : أنها له لا حق للآخر فيها إذا لم تكن بينة بلا نزاع .

لكن لا يثبت الملك له بذلك كثبوته بالبينة فلا شفعه له بمجرد اليد .

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

ثم في كلامه القاضي ـ في مسألة النافي للحكم ـ : يمين المدعي عليه دليل .

وكذا قال في الروضة .

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

وقال في التمهيد : يده بينة .

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

قال في الفروع : كذا قال .

ثم قال : وينبغي ـ على هذا ـ 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 المدعي عليه محضرا بما جرى : أجابه .

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