فأدى عنه رجل بغير أمر الصبي وبغير أمر الولي فأراد أن يتبع الصبي بذلك أيكون ذلك له أم لا قال نعم يلزمه ذلك في رأيي لأن مالكا قال ما أفسد الصبي أو كسر أو اختلس فهو ضامن عليه القضاء والدعوى في الكفالة قلت أرأيت لو أن لرجل على رجل ألف درهم من قبل كفالة وألفا من قبل قرض فدفع إليه ألف درهم فقال الألف الذي دفعتها إليك من القرض وقال الآخر بل هي من الكفالة قال قال مالك يقسم بينهما فيكون نصفها من الكفالة ونصفها من القرض وقال غيره من الرواة القول عندنا قول المقتضى مع يمينه لأنه مدعى عليه وقد أئتمنه حين دفع إليه وقد كان قادرا على أن يتوثق مما دفع ويتبرأ مما عليه وكذلك الورثة أيضا لا قول لورثة الذي قضى مع المقتضى الا مثل الذي كان للذي ورثهم قلت لابن القاسم أرأيت أن مات الدافع فاختلف ورثته والمدفوع إليه المال فقال ورثته عندي بمنزلته يقسم المال بين القرض والكفالة ولم أسمع من مالك في الورثة شيئا في أخذ الحميل بالحق والمتحمل به مليء غائب أو حاضر قلت أرأيت أن تحملت برجل أو بمال على رجل أيكون للذي له الدين أن يأخذني بالحق الذي تحملت به وصاحبي الذي تحملت به ملي بالذي عليه في قول مالك قال قال مالك ليس ذلك له ولكن يأخذ حقه من الذي عليه الدين فان نقص شيء من حقه أخذه من مال الحميل الا أن يكون الذي عليه الحق مديانا وصاحب الحق يخاف أن قام عليه خاصة الغرماء أو غائبا عنه فله أن يأخذ الحميل ويدعه وقد كان مالك يقول قبل ذلك للذي له الحق أن يأخذ أن شاء الحميل وان شاء الذي عليه الحق ثم رجع إلى هذا القول الذي أخبرتك وهو أحب ما فيه إلى وكذلك روى بن وهب قلت أرأيت أن كان الذي عليه الحق مليا غائبا والحميل حاضر