

مواهب الجليل لشرح مختصر خليل

الوكالات من المدونة وإنما اختلف إذا غرم الدافع هل له أن يرجع على القابض أم لا فقال مطرف ويرجع لأنه فرط في دفع ذلك إلى الذي وكله حتى تلف وقال لا يرجع حتى يتبين منه تفريط وهذا إذا قامت بينة على الوكالة أو أقر بها وأما إن ادعاها الوكيل ف قيل القول قوله وقيل القول قول الموكل اه وقوله في الوجه الثالث إذا قبضه على معنى الاقتضاء إن الكفيل ضامن سواء قبضه بحكم حاكم أو برضا من عليه الحق في كلام الشيخ أبي الحسن خلاف لأنه قال قوله بقضاء سلطان قال عبد الحق قال ابن وضاح إن سحنون أنكر هذا اللفظ وقال ليس للسلطان هنا حكم قال ورأيت فيما أملاه بعض مشايخنا أنه قال معناه أن يكون الذي له الحق غاب غيبة بعيدة فحل الأجل فقام الكفيل على الذي عليه الحق وقال أخشى أن تعدم إلى أن يقوم الذي عليه فأغرم أنا فإن السلطان ينظر فإن كان الذي عليه الحق مليا فلا يكون للحميل عليه شيء وإن كان يخاف عليه العدم أو كان ملدا قضى عليه السلطان بالحق وأبرأه منه وجعل على يد رجل عدل أو على يد الكفيل إن كان ثقة ونقله ابن محرز عن فضل بن مسلمة قال الشيخ إلا أن في هذا إحالة للمسألة على وجهها إذ لا ضمان في هذا الفرض الذي ذكر ومسألة الكتاب فيها الضمان فتأمل هذا اه كلام الشيخ أبي الحسن الصغير وما قاله أبو الحسن صرح به في الذخيرة في الحكم السادس والعشرين من الباب الثاني من كتاب الكفالة وإذا أراد الحميل أخذ الحق بعد محله والطالب غائب وقال أخاف أن يفلس وهو ممن يخاف عدمه قبل قدوم الطالب أو لا يخاف إلا أنه كثير اللد والمطل مكن من ذلك فإن كان الحميل أمينا أقر عنده وإلا أودع لبراءة الحميل والغريم وضمان المال من الغائب لأنه قبض له بالحاكم وإن كان المطلوب مليا وفيها فلا يؤخذ منه شيء لعدم الضرورة اه تنبيهات الأول قال في المدونة في الوجه الثالث لو قضاه الغريم متبرعا أو باقتضاء من الكفيل قال الشيخ أبو الحسن عن ابن يونس معنى تبرعا أنه اقتضاه فدفع ذلك إليه تبرعا ولم يكفله أن يقضي عليه به سلطان وأما لو لم يقبضه فتبرع للغريم بدفع ذلك إليه فظاهر هذا أنه على الرسالة عبد الحق إن قيل إذا قبضه الكفيل بأي شيء يعلم قبضه على الاقتضاء أو على الرسالة وهو قد قال سواء تبرع بدفعه أو اقتضى عند الكفيل فعلى أي وجه يحمل قبضه إياه إذا وقع محملا فالجواب أنه إذا لم تكن له قرينة تدل على الاقتضاء أو الرسالة فهنا إن كان المطلوب قد تبرع بدفعه للكفيل حمل على الرسالة وإن كان الكفيل اقتضاه فيه فهو على الاقتضاء فيضمنه وإن قال له خذ على أني بريء منه أو نحو هذا من الكلام فهذه قرينة تدل على الاقتضاء فيضمنه قابضه وإن لم يسأله الكفيل بدا فيه اه وقال الشيخ أبو إسحاق التونسي بعد أن ذكر كلام

المدونة وجه الاقتضاء أن يكون هذا المقتضي له ليبراً من حمالته وتبراً ذمة الذي عليه الطعام فكأنه يقول أنا أجير المطلوب دونك فهذا كله أبراً ذمة الذي عليه الطعام وصار هو المطلوب اه الثاني قد تقدم في كلام الرجراجي أنه لا يجوز للكفيل أن يأخذ الحق على وجه الاقتضاء من الغريم فاعلمه الثالث قد تقدمت الإشارة إلى بعض عبارة التهذيب فينبغي أن يذكرها بكمالها هنا وإذا قبض الكفيل الطعام من الغريم بعد الأجل ليؤديه إليك فتلف عنده فإن أخذه على الاقتضاء ضمنه قامت بهلاكه بينة أو لا كان مما يغاب عليه أولاً قضاء ذلك الغريم متبرعاً أو باقتضاه من الكفيل بقضاء سلطان أو غيره وأما إن أقبضه الكفيل بمعنى الرسالة لم يضمن اه قال أبو الحسن إنما ضمنه إذا أخذه على وجه الاقتضاء لأنه تعدى فهو ضامن عداء فلذلك ضمنه ولو قامت البينة ص ولزمه تأخير ربه المعسر ش الهاء من لزمه عائدة على الضامن في