

مجموعه مباحث خارج فقه

استاد معظم

حضرت آیت الله یثربی «مدظله العالی»

«کتاب الإجارة»

شماره: ۳۱

مسألة ١١: لافرق في المرتضع بين أن يكون معيّناً أو كلياً، ولا في المستأجرة بين تعيين مباشرتها للإرضاع أو جعله في ذمتها، فلو مات الصبي في صورة التعيين أو المرأة في صورة تعيين المباشرة انفسخت الإجارة، بخلاف ما لو كان الولد كلياً أو جعل في ذمتها، فإنه لا تبطل بموته أو موتها إلا مع تعذر الغير من صبي أو مرضعة^١. [١]

[١] الصور المفروضة في المسألة أربعة:

تارة: يستأجر المرضعة لإرضاع صبي معيّن خاصّ.

وتارة: يستأجر بعنوان كليّ الإرضاع.

وثالثة: يستأجر المرضعة لعملية الإرضاع مباشرة.

والأخيرة يجعل على ذمتها على سبيل التسبيب. ففي جميع الصور حكم بصحة عقد الاجارة، والوجه لذلك: عمومات الصحة المصرحة في الكتاب المجيد: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَاتَوَهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾^٢.

١. العروة الوثقى: ج ٢، ص ٤٤١.

٢. الطلاق (٦٥): ٦.

مضافاً إلى أنّ الإرضاع عمل محترم مرغوب فيه عند العقلاء يبذل بإزائه المال، والإشكال في الأخيرتين: بأنّ الغرر لا يرتفع بوصف الكلّي أولاً.

وثانياً: الخدشة بعدم الفرق بين الكلّي والمعين.

وثالثاً: إنّ الإرضاع على خلاف ميزان الإجارة التي مقتضاها تمليك المنفعة لالعين الذي هو مقتضى الرضاع وقد خرج الرضاع بالتخصيص من جهة الإجماع ودلالة قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ...﴾ ومقتضى القاعدة فيما خالف الاقتصار على المتيقن، و المتيقن هوالتعيين في المرضعة والصبوي.

والإشكالات مندفة، أمّا الأول: فلوضوح ارتفاع الغرر بالوصف، كما في سائر المعاملات المتعلقة بالكلّي من النسبئة والكلّي، وقد نصّ المحقق الأردبيلي رحمته الله في المقام بالاجتزاء بالوصف (كالراكب مثلاً) هذا مضافاً إلى أنّ الجهالة ما لم تنجرّ إلى السفه لاتصّر بصحة المعاملة.

فمما ذكرنا يتضح الكلام في الإشكال بعدم الفارق بين الكلّي والمعين؛ حيث إنّ المناط عدم انجرار المعاملة إلى السفه.

وأما الإشكال الأخير: فقد مرّ الكلام عنه في المسألة السابعة آنفاً وقوّينا أنّ الاستيجار لعلّ إنّما هو للحضانة وكون اللبن بالتبع أو يكون الاستيجار للرضاع وهو من سنخ الأعمال وإن استلزم صرف اللبن إلاّ أنّه بالتبع، نظير الاستيجار للكتابة والخياطة وإن استلزم كلّ منهما صرف العين، مع أنّ المقصود الأصلي هو الكتابة والخياطة وهما من قبيل الأعمال.

وإن أبيت فلا بأس بأن يقال: بأنّ هذه معاملة مستقلة وإن لم ينطبق عليه عنوان الإجارة جرى عليها بناء العرف والعقلاء.

ولا ينافيه قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾؛ لأنّ معنى الأجر هو العوض كما أطلق الأجر على العوض في قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَتَّكِحُوهُنَّ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾^١ ومجرد الاسترضاع بعوض أعمّ من كونه على نحو الإجارة...

وكيف كان، فلا مانع من الحكم بصحّة الإجارة في جميع الصور المفروضة إلاّ أنّه: «لومات الصبي في صورة التعيين أو المرأة في صورة تعيين المباشرة انفسخت الإجارة» بلاخلاف ولا إشكال؛ لكشف الموت في الأخير عن عدم كونها مالكة لمنافعها بعد الوفاة ومنها الإرضاع كي

١. المتحنة (٦٠): ١٠.

يملكه كما هو كذلك في غيره من الأعمال كالخياطة والكتابة... التي يوجر نفسها فماتت قبل القيام بها، وهكذا في ما إذا مات الصبيّ المعين؛ لكشف موته عن عدم قدرة المرأة على إرضاعه فلا ينعقد الملكية من الأول، هذا.

وأما «لو كان الولد كلياً أو جعل في ذمتها فإنه لا تبطل بموته أو موتها إلا مع تعدّد الغير من صبيّ أو مرضعة». والوجه: عدم وجود المقتضى للبطلان بعد أنّ الكليّ هو المستأجر عليه و يكون قابلاً للانطباق على الآخر إلا مع تعدّده، بمعنى: أنه مع انحصار الكليّ في الفرد الذي عرضه الموت لإشكال في إلحاقه بصورة التعيين.

وهكذا الكلام فيما لو ماتت المرأة المستأجرة إذا كانت الإجارة واقعة على الأعمّ من المباشرة والتسيب؛ لأنها قادرة على التسيب قبل الموت (إما باستئجار الفرد أو بالإيضاء والإخراج من التركة) فإذا لم يتصدّ بشيء منهما كان العمل ديناً في ذمتها ويجب الإخراج من تركتها قبل الميراث. وهذا نظير الاستئجار للخياطة أو الكتابة الأعمّ من المباشرة والتسيب لبقاء العمل ديناً في ذمة الأجير.

فالمتحصل: عدم الموجب للانفساخ بالموت في الفرضين الأخيرين لثبوت العمل في الذمة بنفس العقد ولا بدّ من الخروج عن العهدة ولو

بعد الموت ولاسيما إذا عرض الموت بعد مضيّ زمان يصلح لوقوع العمل فيه.

مسألة ١٢: يجوز استئجار الشاة للبنها و الأشجار للانتفاع بأثمارها، والآبار للاستقاء ونحو ذلك، ولا يضرّ كون الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان؛ لأنّ المناط في المنفعة هو العرف وعندهم يعدّ اللبن منفعة للشاة، والثمر منفعة للشجر، وهكذا، ولذا قلنا بصحة استئجار المرأة للرضاع وإن لم يكن منها فعل؛ بأن انتفع بلبنها في حال نومها أو بوضع الولد في حجرها وجعل ثديها في فم الولد من دون مباشرتها لذلك، فما عن بعض العلماء من إشكال الإجارة في المذكورات؛ لأنّ الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان وهو خلاف وضع الإجارة، لا وجه له^١. [١]

قد مرّ الكلام عن الإشكال والأجوبة في المسألة السابعة، حيث حكم السيد الماتن عليه السلام «بجواز استئجار المرأة للإرضاع، بل الرضاع بمعنى الانتفاع بلبنها وإن لم يكن منها فعل مدّة معيّنة»^٢.

وهنا يذكر الإشكال المعروف في المقام والبحث في استئجار المرأة للرضاع «من أنّ اللبن من قبيل الأعيان فينافي بناؤهم من كون الإجارة

١. العروة الوثقى: ج ٢، ص ٤٤١.

٢. العروة الوثقى: ج ٢، ص ٤٤٠.

لتنقل المنافع دون الأعيان» وقد أجاب عنه هنا من عدم لزوم كون المنفعة من قبيل الأعراض؛ لأنّ مناط المنفعة هو نظر العرف وعندهم يعد اللب من قبيل المنافع...إلى آخر كلامه^١.

وقد أشكل عليه - وقد مرّ آنفاً: إنّ المنفعة قد يطلق على النفع في قبال الضرر، فبهذا المعنى يصدق المنفعة على اللب وولد الجارية... إلّا أنّ المراد منها - في باب الإجارة وأنها لنقل المنافع - ما يعدّ من تجلّيات العين وما كان من قبيل الحالات والحيثيات القائمة بالعين، فلا ينطبق على الأعيان.

وفي بيان المحقّق النائيني تقرير بنحو آخر: إنّ الإجارة تمليك منفعة في قبال تمليك العين، فإجارة الشجر للثمر مثلاً يناسب الثاني (إتلاف الأعيان) دون الأوّل؛ لأنّها في حاقّ المعنى تمليك للثمر وهو عين، وعلى القول بأعميّة المنفعة من العين فالمناسب ذكر بيع الثمار في باب الإجارة وجواز إجارة الجارية لولدها والبذر لزرعه؛ لصدق المنفعة على ولد الجارية وعلى زرع البذر مع أنّها خلاف المسلّم، ولأجل ما ذكر صحّ إطلاق أجرة الأجير وأجرة الدار ولو كانت المنفعة عيناً لم يحسن ذلك، وبه يدفع دعوى أنّ المنفعة الملحوظة في إجارة الشجر ليست

١. موسوعة الإمام الخوئي: ج ٣٠، ص ٣٧١.

التمر بل الانتفاع بالتمر، وهو من قبيل المعنى لالعين، وجه الاندفاع: إن الانتفاع بالتمر ليس منفعة للشجر بل للتمر نفسه.

إلا أنه يمكن تقريب بيان السيّد عليه السلام على نحو لا يرد عليه الإشكالان وهكذا ما أورده المحقق الخوئي عليه السلام، من أنّ تشخيص الموضوعات في أبواب المعاملات بيد العرف وليست من الموضوعات المخترعة ولم يوجد في اللغة (في معنى المنفعة) ما يخالف الفهم العرفي، بل المنفعة عنده أعمّ مما له عين ومما لالعين له، ويؤيده ما ورد في الكتاب والسنة الواردان في الرضاع وفي أخبار إجارة فحل الضراب - كما استظهره في «الجواهر»^٢ - فالإجارة وإن كانت هي عبارة عن تملك المنفعة، ولكنها لاتنافي كون المنفعة عيناً بعد صحّة إطلاق المنفعة عليها وعدم الدليل على الجمود بأنّ المنفعة لا بدّ أن لا تكون عيناً بل أمراً معنوياً أو تعد من تجليات العين ومن الحالات و... .

وإن أصرّ المستشكل على أنّ المنفعة من الأمور المعنوية و... فلاوجه للقول بصحّة الإجارة بلحاظ ما سيكون فيما بعد والتفصيل بين الأعيان الموجودة وغير الموجودة حال العقد وصحّتها بلحاظ الثاني

١. موسوعة الإمام الخوئي: ج ٣٠، ص ٣٧١.

٢. جواهر الكلام: ج ٢٩٤ - ٢٩٥.

دون الأول؛ لأنّه بناءً على ثبوت الإشكال تكون المعاملة بلحاظ ما سيكون من مقولة بيع السلف والله العالم، هذا.

مضافاً إلى أنّ أساس الإشكال مبني على أنّ الانتفاع في أمثال المقام بالعين دون الحثيات القائمة، وفي كلا الحالين العين الموجودة و ما ستوجد على نسق واحد - أي يكون الانتفاع بالعين -.