لانه ينقص اللبن وقد يقطعه ولنا ان وطي الزوج مستحق فلا يسقط لامر مشكوك فيه وليس للسيد اجارة مكاتبته لان منافعها لها ولذلك لا يملك سيدها تزويجها ولا وطيها ولا اجارتها في غير الرضاع ولها ان تؤجر نفسها لانه من جهات الاكتساب فصل ويجوز للرجل استيجار امه واخته وابنته لرضاع ولده وكذلك ساير اقاربه بغير خلاف وان استاجر امراته لرضاع ولده منها جاز هذا الصحيح من مذهب احمد وذكره الخرقي فقال وان ارادت الام ان ترضعه باجر مثلها فهي احق به من غيرها سواء كانت في حبال الزوج او مطلقة وقال القاضي ليس له ذلك وتاول كلام الخرقي على انها في حبال زوج اخر وهذا قول اصحاب الراي وحكي عن الشافعي لانه قد استحق حبسها والاستمتاع بها بعوض فلا يجوز ان يلزمه عوض اخر لذلك ولنا ان كل عقد صح ان يعقده مع غير الزوج يصح ان يعقده معه كالبيع ولان منافعها في الرضاع والحضانة غير مستحقة للزوج بدليل انه لا يملك اجبارها على حضانة ولدها ويجوز لها ان تاخذ عليه العوض من غيره فجاز لها اخذه منه كثمن مالها وقولهم انها قد استحقت عوض الحبس والاستمتاع قلنا هذا غير الحضانة واستحقاق منفعة من وجه لا يمنع استحقاق منفعة سواها بعوض اخر كما لو استاجرها اولا ثم تزوجها وتاويل القاضي كلام الخرقي يخالف الظاهر من وجهين احدهما ان الالف واللام في الزوج للمعهود وهو زوجها ابو الطفل والثاني انها اذا كانت في حبال زوج اخر لا تكون احق به بل يسقط حقها من الحضانة ثم ليس لها ان ترضع الا باذن زوجها فسد التاويل

فصل وتنفسخ الاجارة بموت المرضعة لفوات المنفعة بهلاك محلها وحكي عن ابي بكر انها لا تنفسخ ويجب في مالها اجر من يرضعه تمام الوقت لانه كالدين ولنا انه هلك المعقود عليه فاشبه ما لو هلكت البهيمة المستاجرة وان مات الطفل انفسخ العقد لانه يتعذر استيفاء المعقود عليه لانه لا يمكن اقامة غيره مقامه لاختلاف الصبيان في الرضاع واختلاف اللبن باختلافهم فانه قد يدر على احد الولدين دون الاخر وهذا منصوص الشافعي واذا انفسخ العقد عقيبه بطلت الاجارة من اصلها ورجع المستاجر بالاجر كله وان كان في اثناء المدة رجع بحصة ما بقي مسالة قال ويستحب ان تعطى عند الفطام عبدا او امة كما جاء الخبر اذا كان المسترضع موسرا يعني بالخبر ما روى ابو داود باسناده عن هشام بن عروة عن ابيه عن حجاج بن حجاج الاسلمي عن ابيه قال قلت يا رسول الله ما يذهب

عني

عني مذمة الرضاع قال الغرة العبد او الامة قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح قال ابن الجوزي المذمة بكسر الذال من الذمام وبفتحها من الذم قال ابن عقيل انما خص الرقبة بالمجازاة بها دون غيرها لان فعلها في ارضاعه وحضانته سبب حياته وبقائه وحفظ رقبته فاستحب جعل الجزاء هبتها رقبته ليناسب ما بين النعمة والشكر ولهذا جعل الله تعالى المرضعة اما فقال تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيعتقه وان كانت المرضعة مملوكة استحب اعتاقها لانه يحصل اخص الرقاب بها لها وتحصل به المجازاة التي جعلها النبي صلى الله عليه وسلم مجازاة للوالد من النسب مسألة قال ومن اكترى دابة الى موضع فجاوزه فعليه الاجرة المذكورة واجر المثل لما جاوز وان تلفت فعليه ايضا قيمتها

الكلام في هذه المسالة في فصلين احدهما في الاجر الواجب وهو اجر المسمى واجر المثل للزايد نص عليه احمد ولا خلاف فيه بين اصحابنا ذكر ذلك القاضي وروى الاثرم باسناده عن ابي الزناد انه ذكر فقهاء المدينة السبعة وقال ربما اختلفوا في الشيء فاخذنا بقول اكثرهم وافضلهم رايا فكان الذي وعيت عنهم على هذه الصفة ان من اكترى دابة الى بلد ثم جاوز ذلك الى بلد سواه فان الدابة ان سلمت في ذلك كله ادى كراءها وكراء ما تعدى بها وان تلفت في تعديها ضمنها وادى كراءها الذي تكاراها به وهذا قول الحكم وابن شبرمة والشافعي وقال الثوري وابو حنيفة لا اجر عليه لما زاد لان المنافع عندهما لا تضمن في الغصب وحكي عن مالك انه اذا تجاوز بها الى مسافة بعيدة خير صاحبها بين اجر المثل وبين المطالبة بقيمتها يوم التعدي لانه متعد بامساكها حابس لها عن اسواقها فكان لصاحبها تضمينه اياها ولنا ان العين باقية بحالها يمكن اخذها فلم يجب قيمتها كما لو كانت المسافة قريبة وما ذكره تحكم لا دليل عليه ولا نظير له ولا يجوز المصير اليه وقد مضى الكلام مع ابي حنيفة في الغصب الفصل الثاني في الضمان فظاهر كلام الخرقي وجوب قيمتها اذا تلفت سواء تلفت في الزيادة او بعد ردها الى المسافة وسواء كان صاحبها مع المكتري او لم يكن وهذا ظاهر مذهب الفقهاء السبعة اذا تلفت حال التعدي لما حكينا عنهم وقال القاضي ان كان المكتري نزل عنها وسلمها الى صاحبها ليمسكها او يسقيها فتلفت فلا ضمان على المكتري وان هلكت والمكتري راكب عليها او حمله عليها فعليه ضمانها

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)