

مجموعه
مباحث خارج فقه

استاد معظم

حضرت آیت الله یثربی «مدظله العالی»

«کتاب الإجارة»

شماره: ۲۵

مسألة ٦: لو استأجر دابةً لحمل متاع معيّن شخصيٍّ أو كليٍّ على وجه التقييد فحملها غير ذلك المتاع، أو استعملها في الركوب لزمه الأجرة المسماة وأجرة المثل لحمل المتاع الآخر أو للركوب، وكذا لو استأجر عبداً للخياطة فاستعمله في الكتابة، بل وكذا لو استأجر حرّاً لعمل معيّن في زمان معيّن وحمله على غير ذلك العمل مع تعمّده وغفلة ذلك الحرّ واعتقاده أنّه العمل المستأجر عليه.

ودعوى: أن ليس للدابة في زمان واحد منفعتان متضادّتان، وكذا ليس للعبدي في زمان واحد إلا إحدى المنفعتين من الكتابة أو الخياطة فكيف يستحق أجرين؟

مدفوعة بأنّ المستأجر بتفويته على نفسه واستعماله في غير ما يستحقّ كأنه حصل له منفعة أخرى. ^١[١]

[١] فله دعويان: إحداهما:

استحقاق الأجير الأجرة المسماة.

وثانيهما: أجرة المثل لاستفادة المستأجر المنفعة الأخرى.

أمّا الأولى فهي ثابتة بأصل العقد، وعدم تسلّم المستأجر لا يكون موجباً لانفساخه، وفي المقام: عدم الانتفاع من العين

المستأجرة من حيث الإجارة نظيره في عدم كونه سبباً
للانفساخ؛ لاشتراكهما في الدليل، وهو إطلاق صحيحة على
بن يقطين، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الرجل يتكاري من
الرجل البيت أو السفينة سنة أو أكثر من ذلك أو أقل، قال:
«الكراء لازم له إلى الوقت الذي تكارى إليه، والخيار في أخذ
الكراية إلى ربها إن شاء وأخذ وإن شاء ترك»^١.

ومثلها الصحيحة الأخرى^٢، بدعوى: أن إطلاقها دالٌّ على
أن المستأجر - استوفى المنفعة أم لا - لا خلاف في استقرار
الأجرة المسماة عليه بعد عدم عروض الفسخ أو الإقالة. وأمّا
عدم استيفاء المنفعة من المستأجر تفويت منه على نفسه المنفعة
المملوكة بالإجارة في قبال الأجرة المسماة المملوكة للموَجَّر بها،
فلا وجه لسقوطها.

وأما الثانية، فلانتفاعه من مال الغير بغير تبرّع له من صاحبه
ولا بأجرة معيّنة (بعد تمامية حرمة مال الغير) فيستحقُّ أجرة
المثل من غير الإشكال.

١. وسائل الشريعة: ج ١٩، ص ١١٠، كتاب الإجارة: ب ٧، ح ١.

٢. وسائل الشريعة: ج ١٩، ص ١١٠، كتاب الإجارة: ب ٧، ذيل الحديث ١.

وكذا يستحقّ الموَجِر الأَجْرَتَيْن: لو استأجر عبداً... وكذا لو
استأجر حرّاً...
ودعوى: أنه ليس للدابّة في زمان واحد منفعتان
متضادّتان... .

وهذا الإشكال مبتن على القول بأنّ المنافع العرضية لم تكن
مقدورة عرضية؛ لامتناع اجتماع الضدّين، فلم تكن مملوكة
عرضية؛ لأنّ القدرة على المنفعة من شرائط ملكها عند
العقلاء، إذن فلا يعقل أن يكون المالك للعين مالكاً لكتا
المنفعتين كي يستحقّ الأَجْرَتَيْن، ومن الواضح أنّ الجمع بين
الضمانين متفرّع على إمكان اجتماع الملكيتين في عرض واحد،
ويكشف عما ذكر بدهاهة عدم ضمان الغاصب لتمام المنافع للعين
المغصوبة، فلو كانت كلّها مملوكة لكانت كلّها مضمونة،
وحيث لا ضمان جمعاً فلا ملكية عرضاً وإنّما المملوك من هذه
المنافع المتضادّة هو الجامع القابل للانطباق على أيّ منفعة
شائها المالك، ففي الحقيقة لا يملك إلاّ منفعة واحدة على
البدل مخيراً في التطبيق على أيّ فرد شاء (هذا ما أُفيد في

«المستمسك»^١ و«المستند»^٢ على ما لحّصناه، وإن احتمله بعضهم أنّ المملوك منها خصوص الموجود دون المعدوم، ولازمه عدم ضمان المنافع غير المستوفاة؛ لأنّها غير موجودة، فلا تكون مملوكة فلا تكون مضمونة (هذا أولاً).

واحتمل (ثانياً): أن يكون المملوك كلّ واحدة منهما في ظرف عدم الأخرى، ولازمه ضمانهما معاً؛ إذ لم يكن كلّ واحدة منهما مستوفاة؛ لأنّ كلّ واحدة منهما حيثئذ في ظرف عدم الأخرى. وثالثاً: أن يكون المملوك الجامع بنحو لا ينطبق عليهما في عرض واحد، بل إذا انطبق على واحدة لم ينطبق على الأخرى نظير مفاد النكرة ونظير النصف الملحوظ فيما لو باع نصف الدار فإنّ كلّاً من نصفي الدار نصف للدار، ولكنّ المأخوذ موضوعاً للبيع لوحظ بنحو لا ينطبق على كلّ من النصفين في عرض واحد، بل بنحو ينطبق على أحدهما ولا ينطبق على الآخر (كما في بيع الصاع من صبرة) فعلى هذا يكون تطبيقه وتعيينه بيد المالك، فما عيّنه المالك يكون هو المملوك دون ما لم يعيّنه.

١. مستمسك العروة الوثقى: ج ١٢، ص ١٠٦.

٢. موسوعة الإمام الخوئي: ج ٣٠، ص ٣١٠-٣١١.

وإن كان المستوفى غير ما عينه المالك، ولازمه في المقام أن يكون المضمون هو المسمى؛ لأنه في مقابل المنفعة التي عينها المالك، وما استوفاه المستأجر لما لم يكن معيناً من المالك لا يكون مملوكاً فلا يكون مضموناً.

ورابعاً: أن يكون المملوك هو ما عينه المالك إذا لم يكن تعيين خارجي وإلا كان المتعين هو المملوك لا غير وإن عينه المالك ولازمه في المقام أن يكون المضمون أجره المثل؛ لأنها في مقابل المنفعة المستوفاة المتعينة المملوكة وعدم ضمان الأجرة المسماة؛ لأنها في مقابل منفعة غير مملوكة؛ لأنها غير المتعينة وتعيين المالك لا أثر له مع التعيين، وفي باب الغضب يضمن الغاصب ما استوفاه ولا أثر لتعيين المالك.

فالمحتملات في حكم المسألة أربعة:

الأول: لزوم المسماة فقط.

الثاني: لزوم أجره المثل فقط، ومبناه بطلان العقد إما لفوات المنفعة (كما ذكر في التعليل) أو لعدم ملكية المنفعة غير الموجودة كما يقتضيه الوجه الرابع أو لصحيفة أبي ولاد الآتية.

الثالث: لزوم المسمى وأجره المثل معاً، كما هو مختار الماتن رحمته

ويقتضيه البناء على ملكية المنافع المتضادة في عرض واحد.

الرابع: أعلى القيمتين إن كانت إحدى المنفعتين أعلى قيمة؛ والمسّمى فقط إن لم يكن كذلك، ويقتضيه الارتكاز العرفي من جعل القيود الموجبة للتباين كونها ملحوظة بنحو تعدّد المطلوب و تكون الزيادة في المنفعة المستوفاة من قبيل الزيادة في المنفعة المسّماة، ويكون المقام نظير ما لو استأجر الدابة واشترط عليه المالك أن يكون الحمل مقداراً معيّناً لأزيد، فحملها أكثر منه وأزيد؛ فإنّه يستحقّ الأجرة المسّماة وأجرة الزائد لاغير، و يكون له الخيار في الفسخ والرجوع إلى أجرة المثل.

قد يقال: بأنّ التحقيق: أنّ المنافع المتضادّة وإن كانت متنافية لكنّها مشتركة في جهة الانتفاع، فإذا اختلفت مرتبة الانتفاع بالشدّة والضعف والزيادة والنقيصة فالإجارة على إحداها بعينها قد لوحظ فيها القيد بنحو تعدد المطلوب، فإذا استوفى المستأجر المساوي المبين لها كان للمالك الموجد الخيار، فإذا استأجر الدابة ليحمل عليها كيساً فيه مقدار معيّن من الحنظلة فحملها كيساً آخر مثله لم يستحقّ أجرة أخرى وإنّما له الخيار لفوات القيد و... .

وبالجملّة: الذي يساعده الارتكاز العرفي أنّ المتباينات ملحوظة في المقام وفي باب الضمان مع تفاوت القيمة من قبيل

الأقل والأكثر والقيود والخصوصيات الموجبة للتباين ملحوظة عندهم بنحو تعدّد المطلوب، فيكون الأقوى ما ذكره «القواعد»^١ من لزوم المسمّى والتفاوت^٢.

وفي قبال هذا القول ما اختاره السيد الماتن من الحكم بلزوم الأجرة المسماة وأجرة المثل.

وهذا مبنى على تصوير إمكان ملكية المنافع المتضادة في عرض واحد كما قرّره في «مستند العروة» بتوجيه: إن مركز التضادّ إنّما هو ذات المنافع بأنفسها، فلا يجتمع منفعة الركوب مع منفعة الحمل ولا كتابة العبد حال خياطته ولا سير الدابة شرقياً حال سيرها غربياً ونحوها من المنافع المتضادة الممتنع اجتماعها في حالة واحدة.

وأما الملكية المتعلقة بها فيما أنّها أمر اعتباري والاعتبار خفيف المؤونة وقوامه بيد المعتر، فلا تضادّ بين ملكية و ملكية أخرى فيعتبر من بيده الاعتبار ملكية أحد لمنفعة ويعتبره في عين الحال مالكا لمنفعة أخرى مضادة لها؛ إذ لا مانع من الجمع

١. قواعد الأحكام: ج ٢، ص ٣٠٤.

٢. مستمسك العروة الوثقى: ج ١٢، ص ١٠٧ - ١١٠.

بين هذين الاعتبارين بعد عدم وجود أيّ مقتضى لسراية التضاد إليهما من المتعلّقين أعني: نفس المنفعتين.

ودعوى: أنّ الاعتبار لا بدّ من تعلّقه بأمر مقدور وإلاّ لأصبح لغواً محضاً ولا قدرة على المنافع المتضادّة، مدفوعة: بأنّ الملكية الاعتبارية انحلالية، فكلّ ملكية تستدعي في مقام اعتبارها مقدورية متعلّقتها بنفسه لا بضميمة متعلّقة ملكية أخرى. ولا شكّ في أنّ كلّ واحد من هاتيك المنافع المتعلّقة للاعتبارات مقدورة في حدّ أنفسها وما هو موصوف بعدم القدرة إنّما هو الجمع بينها، ومن الضروري عدم اعتبار الملكية لمجموع تلك المنافع حتى يقال بأنّ المجموع غير قابل للوقوع خارجاً، بل الملكية تعلّقت بكلّ واحدة واحدة مما هو مقدور في نفسه.

ولزيد التوضيح: نرى تعلّق الإباحة الشرعية (بعد كونها من الأحكام الخمسة) بالحركة والسكون (وهما متضادّان) فيما لا ثالث لهما فتستباح الحركة كما يستباح السكون أنّ الإباحة متعلّقة بكلّ منهما بخصوصه والجمع بين الإباحتين لا يستلزم إباحة الجمع بين المتضادّين، ونظيره في مبحث الترتّب من أنّ

الأمرين مجتمعان معاً لا أنّ الأمر متعلّق بالجمع، فهو جمع في الأمر لأمر بالجمع.

فعلى هذا فالملكية أيضاً تجري حذو الإباحة؛ لاشتراكهما في امتناع التعلّق نحو أمر غير مقدور كالمتضادين، فكما أنّ هذا الامتناع لا يقدر في اتصاف كلّ منهما بالإباحة فكذلك لا يقدر في الاتصاف بالملوكية، والسرّ تعلّق كلّ من الاعتبارين - الإباحة والملكية - بكلّ واحد من الضدين بحياله ومنعزلاً عن غيره لا بصفة الاجتماع والانضمام ليتوهم امتناعه من أجل التعلّق بغير المقدور.

بقي الكلام في القاعدة في الجمع بين هذين الاعتبارين بعد امتناع الجمع بين الاعتبارين المتضادين وهل هذا إلا من اللغو الممتنع صدوره من الحكيم.

وأجاب عن هذا: بأنّ المالك وإن لم يكن قادراً على الجمع ولا يمكنه استيفاء تمام المنافع المتضادة، إلا أنّ ثمرة اعتبار ملكيته لكلّ منهما تظهر في مثل المقام؛ حيث إنّ بعد أن ملك واحدة منها للغير وأخرجها عن ملكه بالإجارة فخروجها لا يستلزم خروج الباقي، فلو تمكّن الغير من التصرف فيه - ولو لأجل أنّ المستأجر لم يصرف العين فيما

استؤجرت له - سواء أكان هو المستأجر أم شخص غيره ضمن أجره المثل لمالك العين؛ لكونه من التصرف في المنفعة التي هي ملك للغير، وكفى هذا المقدار فائدة لاعتبار الملكية للمنافع المتضادة وإن لم يتمكّن المالك من استيفائها بتامها حسب ما عرفت، بل لم يكن له هذا التصرف كما لا يخفى.

وقد اتضح لك أنّ إمكان ملكية المنافع المتضادة المتضادة مطابق لمقتضى القاعدة، فما أفاده الماتن من توجيهه مما لا محصل له و بالخطابة أشبهه، فإنّ المنفعة الأولى كانت مملوكة للمالك من الأوّل لأنّها حصلت بالتفويت وإلاّ فكيف صارت ملكاً له بعد ذلك، ولذا لو فرضنا أنّ المتصرف كان شخصاً آخر غير المستأجر كان ضامناً للمالك باعتبار أنّه استوفى منفعة للغير بغير إذنه.

وبعد البناء على الإمكان بما ذكر فالحكم باستحقاق الأجرتين هو الصحيح. و عليه فاحتمال ضمان المستأجر لخصوص المنفعة المستوفاة بعيد جداً؛ لعدم الموجب للانفساخ ليلتزم بسقوط الأجرة المسماة، وأن الاستيفاء المزبور لا يكون من أسباب السقوط؛ لأنّه لو فرضنا أنّه لم

يستوفها كما لم يستوف المنفعة المستأجرة إلى انقضاء المدّة، لاريب في ضمانه حينئذ للمسمّاة باعتبار أنّه هو الذي فوّت المنفعة على نفسه، فإذا كان التفويت من دون أن يستفيد موجباً لضمان الأجرة المسمّاة فهل يحتمل أن يكون استيفاء منفعة أخرى موجباً لسقوطها، كما أنّ احتمال اشتغال ذمّته بخصوص المسمّاة وعدم ضمانه للمنفعة المستوفاة - ولاسيما إذا كانت أجرتها أكثر - لا وجه له أيضاً وكيف يذهب مال المسلم هدرًا، إذن فلا مناص من الالتزام بكلتا الأجرتين جمعاً بين الحقيين.

ويمكن تأييد ما ذكر من اقتضاء القاعدة بصحيحة أبي ولّاد، بعد تصرّيحها بالضمان بالنسبة إلى المنافع المستوفاة التي خارجة عن مورد الإجارة - على خلاف فتوى أبي حنيفة - وساكّنة عن التعرّض لأجرة المسمّاة سؤالاً وجواباً وجعلها مفروغاً عنها.

فالإعراض عن ذكرها - ولو بالسكوت سؤالاً وجواباً - يورث قوّة الظهور في ثبوتها. وأمّا الإشكال في مورد الغاصب و ضمانه لجميع المنافع التي ربما تزيد على قيمة العين، فهو يندفع بأنّ الضمان حكم شرعي مستند إلى

سبب خاص ولا يكون جزافاً وسببه منحصر - في أحد أمور ثلاثة: من الاستيفاء أو التلف تحت اليد العادية أو الإتلاف، وشيء منها غير متحقق في المقام؛ ضرورة أن الغاصب لا يستوفى في وقت واحد إلا منفعة واحدة، فلا مقتضي لضمان الباقي من ناحية الاستيفاء، وأما من ناحية التلف أو الإتلاف فكذلك؛ بداهة عدم صدق شيء منها بعد عدم قبول تلك المنافع للوجود خارجاً على صفة الاجتماع. فلم يتلف على المالك ما عدا منفعة واحدة، وأما البقية المتضادة فهي غير قابلة للتحقق عرضاً في حدّ أنفسها سواء أكانت تحت يد الغاصب أم المالك. فلا يصحّ إطلاق التلف أو الإتلاف عليها.

وبالجملة: الغصب وعدمه بالإضافة إلى عدم وجود بقية المنافع على حدّ سواء، فلا يصحّ إسناد عدمها إلى الغاصب ليكون ضامناً وإنّما المتّجه ضمانه بالنسبة إلى خصوص ما استوفاه أو ما أتلفه.

مع أنّه في مفروض البحث ملك المستأجر المنفعة الخاصة واستحقّ الموجر عليه أجره المسماة بمقتضى الإجارة الصحيحة ولكنّه لم يستوفها واستوفى بدلها منفعة أخرى

مضادة التي هي للمالك، فإن مثله طبعاً يضمن بضمانيين:
أحدهما بالعقد والآخر بالاستيفاء.

هذا كله بناءً على القول بإمكان ملكية المنافع المتضادة.
انتهى كلام «المستند»^١ وقد ذكرناه بطوله للاطلاع على
تشديد ما بنى عليه مختاره من الموافقة مع السيد الماتن رحمته الله.

ويمكن الإشكال على أساس كلامه - كما عن شارح المنهاج
- وهو تصوير إمكان اعتبار ملكية المنافع المتضادة بما أن
لشيء الواحد منافع متعددة الممتنع اجتماعها في حالة
واحدة، فاعتبار الملكية بالنسبة إليها خفيف المؤونة ولا يلزم
التضاد في الملكية، بأن الظاهر أن المنافع غير مملوكة للمالك
العين بل المملوك له العين ذات المنافع التي من شأنها أن
تحصل منها ولا يعدّ المملوك له عرفاً المنافع مع العين
مسلوبة المنافع.

وحينئذ لا موقع للكلام في ملكية المنافع المتضادة وكيفية
ملكيتها، بل الغاية أن سلطة مالك العين عليها كما تقتضي -
سلطته على تملكها تقتضي - على تملك منفعتها بإجارتها

١. موسوعة الإمام الخوئي: ج ٣٠، ص ٣١١ - ٣١٦.

كما أنّ سلطنة الإنسان على نفسه تقتضي - سلطته على تملك منفعتها بإجارة نفسه للعمل الذي يقدر عليه من دون أن يكون مالكا لمنفعة، فعلى هذا فمقتضى عموم نفوذ العقد صحّة الإجارة واستقرارها ببذل العين والحضور للعمل واستحقاق الأجرة المسماة وإن لم يستوف المستأجر عليها.

وأما الاستيفاء فلا عموم للدليل مضمّنية وإنما استفيدت مضمّنيته من بناء العقلاء ومرتكزاتهم، والظاهر في المقام ضمان فرق ما بين المنفعة المملوكة والمنفعة المستوفاة دون المنفعة المستوفاة بنفسها بحيث يجب تمام قيمتها ولا أقل من كون ذلك هو المتعيّن من المرتكزات المذكورة بحيث يحتاج ضمان ما زاد عليه للدليل، بتوضيح: أنّ ما اقتضاه المرتكزات العقلانية عدم سببية الاستيفاء ل ضمان تمام المنفعة المستوفاة بل ضمان الفرق بين المنفعتين لو كانت المنفعة المستوفاة أكثر من المنفعة المستحقّة بالإجارة هذا.

والإشكال عليه أولاً: أنه يمكن تصوير مملوكية المنفعة بتبع ملك العين كذلك يمكن تصويرها بالاستقلال والانفراد، ومثّل في «القواعد»^١ للملك الاستقلالي بملك المستأجر. وفي «الجواهر»^٢ بملك الموصى له للمنفعة الموصى بها، وملك المنافع في الأوقاف العامة. فما أفاده من أن المنافع غير مملوكة لمالك العين... لا يتم؛ لاستلزامه عدم جواز التفكيك بين ملك العين و منافعها.

وثانياً: ما أفاده من عدم الدليل على الضمان بالنسبة إلى استيفاء المنفعة إلا الارتكاز العقلائي غير تام، بعد وفور أدلة الضمان في باب الغصب والتصرّف بغير إذن المالك وأن مال المسلم لا يذهب هدرًا.

فلا مناص من الرجوع إلى إمكان ملكية المنافع المتضادة، ومع التنزّل والقول بعدم إمكانه فيدور الأمر بين الالتزام بأن المالك يملك المنفعة الكلية - أي الجامع بينها - مخيراً في التطبيق بين أي فرد شاء، فلو طبّقها على منفعة خاصة واستعملها المستأجر في جهة أخرى فيما أن تلك الجهة لم

١. قواعد الأحكام: ج ٢، ص ٢٨٦.

٢. جواهر الكلام: ج ٢٧، ص ٢٥٧.

تكن مملوكة فلم يكن ضامناً، فالنتيجة هي عدم ضمان المستأجر بما عدا الأجرة المسماة.

ولكنه لا يمكن الموافقة معها؛ لأن مقتضاه جواز استيفاء المنفعة العظمى بدلاً عما وقعت عليه الإجارة من المنفعة الضعيفة بإزاء أجرة زهيلة مضافاً إلى مخالفته لصحيحة أبي ولّاد الصريحة في ضمان المنافع المستوفاة.

أو الالتزام بأن المستأجر لما لم يستوف المنفعة المستأجرة واستوفى بدلها منفعة أخرى يقتضي - ذلك انفساخ عقد الإجارة وفساده، ومن ثم لم يضمن ما عدا أجرة المثل بالنسبة إلى ما استوفاه ويغرض العقد كأن لم يكن - وهو المنسوب إلى العلامة وغيره.. وقد يقال: إن هذا استفاد من صحيحة أبي ولّاد، بدعوى: أن اقتصارها على التعرض لأجرة المنافع المستوفاة والسكوت عن دفع الأجرة المسماة كاشف عن أن الواجب إنما هو أجرة المثل فقط.

والإشكال في هذا الوجه أولاً: إنه لا وجه للقول بانفساخ الإجارة وسقوط أجرة المسماة؛ لأنه لو فرض إبقاء العين المستأجرة معطلة حتى انقضاء المدّة وعدم استيفاء أية منفعة منها لا يقال بسقوط الأجرة المسماة وانفساخ الإجارة، فما

هو الوجه للقول بانفساخ الإجارة وسقوط الأجرة المسماة
لانتفاعه بمنفعة أخرى من العين المذكورة؟ بعد عدم الدليل
من النصّ والقاعدة عليه.

وثانياً: إنّ لازم هذا القول برائة ذمّة المستأجر عما اشتغلت
به حين العقد، من غير أيّ مقتضى لها فيما لو استوفى بدلاً
عن المنفعة المستأجرة منفعة أخرى صغيرة وأجرتها يسيرة،
هذا وقد ذكرنا حول الصحيحة أنّ الإعراض عن ذكر أجرة
المسماة يورث قوّة الظهور لها في ثبوتها (ولو كانت ساقطة
لكانت حريّة بالتعرّض جدّاً).

ولأجل عدم تمامية هذين الوجهين ذهب جماعة منهم
النائبي رحمته الله إلى الالتزام بوجه ثالث وهو التفصيل بين ما إذا
كانت أجرة المنفعة المستوفاة مساوية للأجرة المسماة أو أقلّ
وبين ما إذا كانت أكثر، فعلى الأوّل لا يستحقّ إلا المسماة.
وعلى الثاني يستحقها بضميمة الزيادة، فيجب دفع الفرق
بين الأجرتين زائداً على دفع الأجرة المسماة.

ولكنّ الإشكال فيه: إنّ المنفعة المستوفاة إن كانت ملكاً
 للمالك العين استحقّ حينئذ على المستوفي تمام أجره المثل
 زائداً على الأجرة المسماة - كما ذكر - لخصوص الفرق بين
 الأجرتين، وإن لم يكن ملكاً له - كما هو مبنى القول بعدم
 ملكية المنفعتين المتضادتين - لم يستحق شيئاً زائداً على
 المسماة حتى المقدار الفارق؛ لعدم الدليل على استحقاقه
 بعد القول بعدم ملكيته للمنفعة المستوفاة، وعدم الموجب
 لضمّان ما به التفاوت، ولم يطرأ تلف أو تصرف في ملكه.
 فلا يحصى من القول إلى ما اختاره الماتن رحمته من استحقاق
 كلتا الأجرتين.

نعم ما أفيد من ضمّان الزيادة تامّ فيما إذا كانت النسبة بين
 المنفعتين نسبة الأقل والأكثر ولانسبة التضادّ التي محلّ
 الكلام، كما لو استأجر الدابة لحمل متاع بوزن معيّن
 (خمسین كيلو مثلاً) فحملها (ستین كيلو) فإنّ المستأجر
 يضمن هذه الزيادة مضافاً إلى الأجرة المسماة؛ لعدم الموجب
 لذهاب تلك المنفعة التي هي باقية على ملك المالك هدرأً
 وقد كانت قابلة لأن يستوفيه المالك من الأوّل بأن يوجر
 الدابة لحمل الستين بدلاً عن الخمسين.

والظاهر عدم الخلاف في ضمان أجره المثل لتلك الزيادة ولا يقاس بالمنافع المتضادة؛ لعدم كونها منها، ولكن بأباحتها خالف في هذه المسألة أيضاً. على ما في الفقه على المذاهب الأربعة^١. بدعوى: أن المستأجر غاصب في تلك الزيادة والغاصب لا يضمن المنافع.

وعلى الجملة: إن هذه المسألة (وما سيأتي بعدها) من فروع مسألة ملكية المنافع المتضادة، وقد أشرنا إلى صحة تصويرها سابقاً (في أول الفصل من جواز إجارة المنفعة المستأجرة) والإشكال: بأن المنفعة ليست ملكاً لأحد فلذلك لا يصح استيجار مملكه بالإجارة، مندفع: بأن المنافع حيثيات قائمة بالعين، وهي بالقوة في مقام قيامها بالعين ومهملة في تلك المرتبة ولا يعقل التضاد في تلك المرتبة، وقد حقق أن عدم التضاد فيما هو بالقوة والملكية من الأمور الاعتبارية، والضدية تختص بالأعيان الخارجية. والإشكال الإثباتية من عدم القول به أو أنه خلاف المرتكز العرفي ومذاق الفقهاء مندفعة بما تقدم.

١. الفقه على المذاهب الأربعة: ج ٣، ص ١٢٤.

فما أُفيد من المنافع المتضادّة وإن كانت ينافيه إلا أنّها ملحوظة
- عند العرف مع تفاوتها - قيمتها من قبيل الأقل والأكثر
وتلاحظ الخصوصية بنحو تعدّد المطلوب، فيلزم أجره أكثر
مما استوفاه من المسمّى دون الأجرتين، لا يتم بما ذكر.