

## استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره

محمد عیسایی تفرشی<sup>۱\*</sup>، علیرضا فصیحی زاده<sup>۲</sup>

۱- دانشیار، گروه حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران.

۲- دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران.

تاریخ دریافت: ۸۴/۶/۵

تاریخ پذیرش: ۸۴/۱۱/۲۵

### چکیده

حسب بند ۲ ماده ۴۹۰ قانون مدنی، مستأجر مکلف است عین مستأجره را برای همان مصرفی که در اجاره مقرر شده و در صورت عدم تعیین، در منافع مقصود که از اوضاع و احوال استنباط می‌شود، استعمال نماید. در صورت تخلف مستأجر از این تکلیف و عدم امکان منع او، طبق ماده ۴۹۲ قانون مزبور موجر حق فسخ اجاره را خواهد داشت. مفهوم و مصادیق استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره و نیز آثار آن، در قانون مدنی و قوانین روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶، ۱۳۶۲ و ۱۳۷۶ به خوبی تبیین نشده است. در این مقاله تلاش بر آن است که بر اساس منابع فقهی این مسأله تجزیه و تحلیل شود و مفهوم و مصادیق استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره در سه نوع اجاره اشیا، اشخاص و حیوانات نیز بررسی شود. همچنین آثار استیفای منفعت مغایر و ضمانت اجرای این تخلف مستأجر شامل حق فسخ موجر در صورت عدم امکان منع مستأجر، ضمانت مستأجر نسبت به عین مستأجره و ضمانت مستأجر نسبت به منافع تبیین شده است. جمع میان تعهد مستأجر به پرداخت اجرت‌المسمی و پرداخت اجرت‌المثل منافع مغایر، در مواردی که منفعت مقرر در اجاره با منفعت مغایر استیفاشده، مانع‌الجمع است و مبتنی بر نظریه امکان ملکیت منافع متضاد بوده که در این مقاله ضمن طرح این نظریه، آرای حقوقدانان نیز نقد و بررسی می‌شود.

**کلید واژه‌ها:** اجاره، استیفای، ضمانت، منافع متضاد، اجرت‌المثل.



## ۱- مقدمه

مستأجر مکلف است عین مستأجره را برای همان منظوری استفاده کند که در عقد اجاره مقرر شده است در صورتی که مصرف عین مستأجره در عقد اجاره تعیین نشده باشد، طبق بند (۲) ماده ۴۹۰ قانون مدنی، مستأجر باید آن را در منافی به کار برد که از اوضاع و احوال استنباط می‌شود، چنانچه مستأجر با تخلف از این تکلیف منفعتی مغایر با مورد اجاره از عین مستأجره به دست آورد موجر می‌تواند با استناد به ماده ۴۹۲ قانون مدنی عقد اجاره را فسخ کند. متأسفانه در قانون مدنی و قوانین متعدد روابط موجر و مستأجر در کشور ما این موضوع به نحو جامع تبیین نشده است.

مقصود از نگارش این مقاله بررسی مفهوم و مصادیق استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره در سه نوع اجاره اشیا، اشخاص و حیوانات است، همچنین آثار آن از جهت ضمان عین و منافع، خواه در منافع غیر متضاد و خواه در منافع متضاد، با توجه به نظریه‌های متنوع فقهی در این باره تجزیه و تحلیل و مبانی حقوقی نظریه منتخب تبیین می‌شود.

مطالب در دو بخش مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد؛ در بخش اول، مفهوم و مصادیق استیفای منفعت مغایر و بخش دوم، آثار استیفای منفعت مغایر شامل: ۱. حق فسخ موجر؛ ۲. ضمان مستأجر نسبت به عین مستأجره؛ ۳. ضمان مستأجر نسبت به منافع در منافع غیر متضاد (قابل جمع) و ۴. ضمان نسبت به منافع در منافع متضاد. درباره ضمان مستأجر نسبت به منافع در خصوص منافع متضاد، آرای فقیهان از جمله نظریه جمع میان اجرت‌المسمی و اجرت‌المثل منافع مغایر مستوفات، نقد و توجیه خواهد شد.

## ۲- مفهوم و مصادیق استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره

منفعت مقرر منفعتی است که در عقد تعیین شده یا از اوضاع و احوال قابل استنباط است و منفعت مغایر منفعتی غیر از منفعت مقرر می‌باشد که ممکن است با آن قابل جمع (غیر متضاد) یا متضاد باشد. در ابتدا، لزوم تعیین منفعت در عقد اجاره و سپس هر دو نحوه تعیین منفعت مقرر بیان خواهد شد.

## ۲-۱- لزوم تعیین نوع منفعت مورد اجاره

در صورتی که عین مستأجره منافع متعددی داشته باشد و تنها برای نوع معینی اجاره داده شود، لازم است نوع آن معین گردد. بنابراین، اگر محلی قابلیت هم سکونت و هم کسب را دارد، باید تعیین شود که برای کدام یک از دو منظور اجاره داده می‌شود و نیز معین گردد از میان کسبهای مختلفی که محل قابلیت آن را دارد، کدام یک مد نظر طرفین است. همچنین، در اجاره زمین که کاربریهای مختلف دارد، لازم است معین شود برای زراعت یا غرس درختان یا ساخت بنا اجاره داده می‌شود و یا در اجاره حیوانی که هم برای سواری و هم برای بارکشی قابلیت دارد، باید نوع اجاره معین شود. همچنین در اجاره اشخاص، نوع کاری که شخص برای آن اجیر می‌شود، معین گردد [۱، ص ۱۹۷؛ ۲، ص ۱۰۶]. زیرا یکی از دو عوض در عقد اجاره منفعت است و حسب بند (۳) ماده ۱۹۰ قانون مدنی باید موضوع عقد معین باشد. بنابراین، اگر مقصود از اجاره نوع معینی از منافع باشد، اما آن نوع مجهول یا مردد، عقد اجاره باطل است [۳، ص ۸۷]. به همین جهت قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ در مورد روابط استیجاری که مشمول آن است، دفاتر اسناد رسمی را مکلف ساخته نوع منفعت مورد اجاره را در متن سند اجاره صریحاً قید کند. به موجب ماده ۱۱ این قانون «دفاتر اسناد رسمی مکلفند علاوه بر نکاتی که به موجب قوانین و مقررات باید رعایت شود، نکات ذیل را در اجاره‌نامه تصریح نمایند: ... ۵. اجاره به منظور سکنی یا کسب و پیشه یا تجارت با تعیین نوع کسب و پیشه و تجارت و هر گاه به منظور دیگری باشد، قید آن به طور صریح».

با این حال، اگر مقصود موجر تملیک همه انواع منافع به مستأجر باشد یا آنکه مستأجر در استفاده از همه منافع مأذون است، تعیین نوع آن ضرورت ندارد [۴، ص ۲۹۹؛ ۵، ص ۵۲۵]. همچنین تعیین نوع منفعت حسب مواد ۴۹۰، ۴۹۲ و ۵۱۱ قانون مزبور ممکن است با ذکر در متن عقد یا استنباط از اوضاع و احوال صورت گیرد. طبق بند (۲) ماده ۴۹۰ قانون مدنی «مستأجر مکلف است عین مستأجره را برای همان مصرفی که در اجاره مقرر شده و در صورت عدم تعیین، در منافع مقصوده که از اوضاع و احوال استنباط می‌شود، استعمال نماید». در این ماده دو فرض برای منفعت مورد اجاره در نظر گرفته شده است: (۱) نوع منفعت مورد اجاره در خود عقد اجاره تعیین شود، (۲) در عقد اجاره منفعت معینی ذکر نشده و منفعت مقصود طرفین همان است که از اوضاع و احوال استنباط می‌شود. قانون مدنی در اجاره حیوان این دو فرض را به صورت یکجا آورده و از آن با عنوان منفعت مقصود طرفین



یاد کرده است. ماده ۵۱۱ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «حیوانی که مورد اجاره است باید برای همان مقصودی استعمال شود که قصد طرفین بوده است». زیرا، مقصود طرفین از منفعت مورد اجاره ممکن است با ذکر در متن عقد معلوم شود و در صورت عدم تعیین در عقد، از اوضاع و احوال استنباط گردد. بنابراین، مفهوم منفعت مغایر با مورد اجاره در دو فرض ذیل متفاوت است.

## ۲-۲- تعیین نوع منفعت مورد اجاره در خود عقد

گاهی در عقد اجاره نوع منفعتی که مورد اجاره است معین می‌شود. چنانکه در ضمن عقد ذکر شود که خانه برای سکونت، زمین برای کشاورزی یا مغازه برای شغل پارچه‌فروشی اجاره داده می‌شود، در این صورت مستأجر مکلف است عین مستأجره را در همان مورد اجاره استعمال کند [۶، ص ۲۲۰؛ ۷، ۲۷۸]. بنابراین، اگر مستأجر از عین مستأجره در غیر منفعت ذکر شده در عقد اجاره استفاده کند، استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره کرده است. برخی از مصادیق آن عبارت است از:

۱) موجر خودرو تاکسی خود را به منظور مسافركشی به کسی اجاره دهد، اما مستأجر به‌جای مسافركشی، خودرو را برای باربری و حمل و نقل اثاثیه منزل مورد استفاده قرار دهد.

۲) موجر خانه خود را برای سکونت مستأجر و خانواده‌اش اجاره دهد، ولی مستأجر آن را برای کسب و تجارت استفاده کند.

۳) موجر مغازه خود را برای شغل پارچه‌فروشی اجاره دهد، اما مستأجر آن را برای آموزشگاه رایانه استفاده کند.

۴) موجر زمین خود را برای کشت گندم اجاره دهد، اما مستأجر در آن به غرس درخت یا ساخت بنا بپردازد [۸، ص ۳۰۸].

۵) مستأجر، معلمی را برای آموزش ریاضی اجیر کند، اما در مدت اجاره او را به حرث کردن زمین کشاورزی خود بگمارد.

۶) حیوانی برای سواری اجاره داده شود، اما مستأجر آن را برای بارکشی استفاده کند (ماده ۵۱۱ قانون مدنی).

البته اگر از عین مستأجره استیفای منفعتی شود که عرفاً با منفعت مندرج در عقد منافات نداشته باشد، این استیفا، مصداق استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره نخواهد بود. به طور

مثال پزشکی خانه‌ای را برای سکونت خود و خانواده‌اش اجاره کند، اما احیاناً بیماران مراجعه کننده در آن خانه را معاینه نماید؛ یا معلمی در محل سکونت استیجاری درسی خصوصی برای چند تن از دانش‌آموزان خود دایر کند و یا مهندس راه و ساختمان در خانه استیجاری خود گاه به مراجعان مشاوره دهد. به نظر می‌رسد، در این موارد چون استیفای منفعت برای معاینه، تدریس و مشاوره به صورت موردی بوده و خارج از متعارف نیست و این استفاده در قبال استفاده غالب، در حکم عدم است، می‌توان گفت که عرفاً عین مستأجره در غیر مورد اجاره استعمال نشده است. اما اگر استیفای منفعت در موارد مزبور به نحوی باشد که گفته شود پزشک، معلم و مهندس از آن خانه به عنوان مطب، آموزشگاه و دفتر کار استفاده می‌کنند، این استیفا مغایر با مورد اجاره است.

گاهی منفعتی که در عقد اجاره تعیین شده به خصوصیت آن مقصود طرفین نیست، در این صورت طبق ماده ۴۹۱ قانون مدنی، مستأجر می‌تواند عین مستأجره را در منفعتی استفاده کند که از جهت ضرر مساوی یا کمتر از منفعت تعیین شده باشد. مثلاً اگر در ضمن اجاره مغازه، شغل فروشندگی لوازم خودرو برای مستأجر ذکر شود، اما خصوص این شغل مد نظر طرفین نباشد، مستأجر می‌تواند آن را برای فروشندگی مواد غذایی استفاده کند؛ اما نمی‌تواند از آن برای شغل صافکاری خودرو که ضرر آن بیشتر از شغل فروشندگی لوازم خودرو است، استفاده کند. همچنین اگر مستأجر زمینی را برای کشت گندم اجاره کرد و خصوصیت گندم مد نظر طرفین نبود، مستأجر می‌تواند به زراعتی چون جو که ضرر آن کمتر از کشت گندم یا مساوی با آن است در زمین مزبور اقدام کند؛ اما نمی‌تواند به کشت برنج و ذرت که بیش از گندم به زمین ضرر می‌زند، بپردازد [۸، ص ۳۰۸؛ ۹، ص ۷۸].

## ۲-۳- استنباط نوع منفعت مقصود طرفین از اوضاع و احوال

در مواردی که در عقد اجاره نوع منفعت مورد نظر طرفین تعیین نشده، مستأجر مکلف است عین مستأجره را در منفعتی به کار برد که حسب اوضاع و احوال مقصود طرفین اجاره بوده است. [۱۰، ص ۴۲۵]. این اوضاع و احوال ممکن است امور متعددی باشد از قبیل: وضعیت و خصوصیات عین مستأجره، سابقه استعمال، شغل مستأجر، منطقه‌ای که عین مستأجره در آن واقع است، عرف و عادات محلی و سایر قراینی که بر قصد طرفین اجاره دلالت دارد. چنانکه در اجاره محلی که به صورت قهوه‌خانه بوده و برای این امر استفاده می‌شده مقصود



طرفین اجاره آن برای قهوه‌خانه بوده است. همچنین، در اجاره‌خانه مسکونی اوضاع و احوال حکم می‌کند که مورد اجاره، سکناى خانه است نه برقرار کردن کسب و کار در آن [۳، ص ۳۰۶] و نیز هر کس خودرو سواری اجاره کند، نمی‌تواند با آن آجر و سنگ حمل کند، زیرا وضعیت و خصوصیات عین مستأجره حاکی از آن است که مقصود طرفین از منفعت مورد اجاره «سواری» بوده است [۹، ص ۳۵].

### ۳- آثار استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره

استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره آثاری دارد که به صورت ذیل تقسیم می‌شود: ۱. حق فسخ موجر؛ ۲. ضمان مستأجر نسبت به عین مستأجره؛ ۳. ضمان مستأجر نسبت به منافع در منافع غیر متضاد (قابل جمع) و ۴. ضمان مستأجر نسبت به منافع متضاد.

#### ۳-۱- حق فسخ موجر

استیفای عین مستأجره در غیر منفعت مقرر خللی به عقد اجاره وارد نمی‌کند و عقد اجاره به قوت خود باقی است، اما خیار فسخ برای موجر ایجاد خواهد کرد. البته این حق فسخ در صورتی حادث می‌شود که موجر نتواند مستأجر را از تخلف مزبور منع کند. پس اگر بتوان مستأجر را منع کرد، موجر حق فسخ نخواهد داشت، بلکه از طریق دادگاه مستأجر را به این امر ملزم می‌سازد [۱۱، ص ۴۴۸]. به همین جهت ماده ۴۹۲ قانون مدنی تصریح کرده است: «اگر مستأجر عین مستأجره را در غیر موردی که در اجاره ذکر شده باشد یا از اوضاع و احوال استنباط شود، استعمال کند و منع آن ممکن نباشد، موجر حق فسخ اجاره را خواهد داشت». اگرچه قانونگذار استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره را مصداق تعدی و تفریط ندانسته و آن را تحت عنوان مستقل آورده است و در ماده ۴۹۰ آن را قسیم تعدی و تفریط ذکر کرده، برای آن احکام و آثاری مشابه با تعدی و تفریط در نظر گرفته است. چنانکه در خصوص تعدی و تفریط، در صورت عدم امکان منع، در ماده ۴۸۷ قانون مدنی حق فسخ پیش بینی شده است به موجب این ماده: «هر گاه مستأجر نسبت به عین مستأجره تعدی یا تفریط نماید و موجر قادر بر منع آن نباشد، موجر حق فسخ دارد».

قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶، در مواردی که مستأجر محل کسب آن را در غیر منفعت و شغلی که در اجاره تعیین شده استعمال کند، پیدایش حق فسخ و تخلیه عین

مستأجره را به عدم امکان منع مستأجر از این تخلف منوط نکرده است. این قانون در صورت تغییر شغل مستأجر به موجد حق فسخ و در صورت انقضای مدت اجاره حق تخلیه داده است، مگر آنکه شغل جدید عرفاً با شغل تعیین شده مشابه باشد. به همین جهت حسب بند (۷) ماده ۱۴ قانون مزبور یکی از موارد پیدایش حق فسخ یا تخلیه برای موجد را این گونه ذکر می‌کند: «در مورد محل کسب و پیشه و تجارت، هر گاه مورد اجاره برای شغل معینی اجاره داده شده و مستأجر بدون رضای موجد شغل خود را تغییر دهد مگر اینکه شغل جدید عرفاً مشابه شغل سابق باشد».

همچنین بند (ج) ماده ۸ قانون روابط موجد و مستأجر مصوب ۱۳۶۲ مقرر می‌دارد: «در صورتی که از مورد اجاره برخلاف منظور و جهتی که در قرارداد اجاره قید شده، استفاده گردد، موجد حق دارد عقد اجاره را فسخ نموده و حکم تخلیه را از دادگاه درخواست کند، بدون آنکه پیدایش حق فسخ منوط به عدم امکان منع مستأجر از این تخلف باشد».

البته در حال حاضر، با توجه به حاکمیت قانون روابط موجد و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ و ماده یک آن - که روابط استیجاری را تابع مقررات قانون مدنی قرار داده است - در روابط استیجاری که پس از لازم الاجرا شدن قانون مزبور حادث شده، موجد در مانحن فیه، در صورتی حق فسخ خواهد داشت که طبق ماده ۴۹۲ قانون مدنی، منع مستأجر از استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره ممکن نباشد.

مبنای حق فسخ موجد خیار تخلف شرط است. مستأجر با توجه به شرط مصرح در عقد یا شرطی که از اوضاع و احوال استفاده می‌شود و عقد بر مبنای آن واقع شده، متعهد است که عین مستأجره را در غیر مورد اجاره استعمال نکند. تخلف از این شرط منفی در فرضی که منع مستأجر ممکن نباشد، موجد حق فسخ برای موجد است.

### ۳-۲- ضمان مستأجر نسبت به عین مستأجره

اگر عین مستأجره در زمان تخلف مستأجر ناقص یا تلف شود، مستأجر ضامن نقص و تلف آن است؛ برای مثال چنانکه مستأجر خودرو سواری را برای جابجایی آهن استفاده کند و موتور خودرو بسوزد یا اسب استیجاری به منظور سواری را برای حمل بار استفاده کند و در اثر آن اسب بمیرد. در مثالهای یادشده حتی اگر نقص و تلف خودرو و اسب ناشی از حمل بار نباشد، مستأجر ضامن است [۹، ص ۳۶؛ ۱۲، ص ۶۴۲؛ ۱۳، ص ۲۲۶؛ ۱۵، ص ۹۷].



مبنای ضمان در اینجا استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره و در واقع استیفای منفعت مغایر با اذن موجر (مالک) است. هر گونه تصرف مستأجر در عین مستأجره برخلاف اذن موجر، در حکم غصب است و غاصب نیز حسب قاعده ضمان ید ضامن نقص و تلف مال مغضوب است [۱۶، ص ۱۴۶-۱۴۷؛ ۱۷، ص ۸۵]. بنابراین، حتی اگر نقص و تلف ناشی از استیفای منفعت مغایر نباشد، مستأجر طبق ماده ۳۱۵ قانون مدنی ضامن است. از طرف دیگر، با عنایت به اینکه استیفای منفعت مغایر مصداق تجاوز از حدود اذن یا متعارف و طبق ماده ۹۵۱ قانون مدنی «تعدی» شمرده می‌شود و با توجه به اینکه حسب ماده ۴۹۴ قانون یادشده، مستأجر در صورت تعدی و تفریط ضامن است؛ اگر چه نقص و تلف در نتیجه تعدی و تفریط حاصل نشده باشد، در موضوع مورد بحث ضمان مستأجر از قانون مدنی استنباط می‌شود [۱۰، ص ۴۱۲، ۵۴۵؛ ۱۸، ص ۴۴۶؛ ۱۹، ص ۲۸۸].

ضمان مستأجر در اینجا با حق فسخ موجر تنافی ندارد؛ زیرا حق فسخ برای جلوگیری از ادامه تخلف مستأجر است، اما ضمان برای جبران ضرر وارد شده به موجر می‌باشد. بنابراین، موجر می‌تواند جبران خساراتی که در اثر استیفای منفعت مغایر، به عین مستأجره وارد شده را از مستأجر مطالبه کرده و نیز نسبت به مابقی مدت اجاره را فسخ کند.

### ۳-۳- ضمان مستأجر نسبت به منافع در منافع غیر متضاد (قابل جمع)

یکی از آثار مهم تخلف مستأجر و استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره، ضمان وی نسبت به منافع عین مستأجره است. نحوه ضمان منافع بین مواردی که منفعت مقرر با منفعت استیفا شده قابل جمع است و مواردی که این دو منفعت با یکدیگر متضادند، تفاوت دارد. برخی از مواردی که منفعت مقرر در عقد اجاره با منفعت استیفا شده غیرمتضاد و قابل جمع است و مستأجر هم منفعت مقرر و هم منفعت غیر متضاد دیگری را استیفا کرده از این قرار است:

(۱) موجر خودرو را برای حمل سه نفر کرایه داده، اما مستأجر با آن پنج نفر را جابجا کند یا موجر کامیون باری را برای حمل حداکثر ۸ تن کالا اجاره داده، اما مستأجر با آن ۱۰ تن کالا را حمل کند.

(۲) موجر برای مسیر معینی حیوان را اجاره دهد، اما مستأجر پس از طی مسیر مقرر از حیوان برای طی مسیر دیگری استفاده کند.

(۳) موجر خودرو سواری را برای مسیر تهران تا قم اجاره دهد، اما مستأجر پس از رسیدن به قم، تخلف کرده و از آنجا به اصفهان برود.



۴) موجر حیوانی را برای حمل ۲۰۰ کیلوگرم گندم کرایه دهد، اما مستأجر با آن ۳۰۰ کیلوگرم گندم جابجا کند.

در مثالهای مزبور تفاوت ندارد که منفعت مورد اجاره در خود عقد تعیین شده باشد یا منفعت مقصود طرفین از اوضاع و احوال استنباط شود.

از جهت ضمان، در این گونه موارد مستأجر علاوه بر ضمان نسبت به اجرت‌المسمی، نسبت به میزان زاید نیز ضامن اجرت‌المثل است. پس در مثال سوم علاوه بر اجرت‌المسمی باید اجرت‌المثل مسافت قم به اصفهان را نیز بپردازد و یا در مثال چهارم، علاوه بر اجرت‌المسمی باید اجرت‌المثل حمل ۱۰۰ کیلوگرم گندم را تأدیه کند. زیرا، ضمان نسبت به اجرت‌المسمی مبتنی بر توافق طرفین و مفاد عقد اجاره است که تخلف مستأجر به صحت و بقای آن لطمه‌ای نزده و هنوز عقد مزبور به قوت خود باقی است و ضمان نسبت به اجرت‌المثل مازاد مبتنی بر قواعد حاکم بر غصب است. در واقع مستأجر با تخلف از منفعت مقرر، نسبت به عین مستأجره تعدی و تجاوز کرده و ید امانی وی به ید عدوانی مبدل شده است از این رو در حکم غاصب بوده و ضامن اجرت‌المثل مقدار زاید نیز می‌باشد.

در فقه، چه در مثالهای اول و دوم (طی مسیر زاید بر منفعت مقرر) و چه در مثالهای سوم و چهارم (حمل بیش از منفعت مقرر)، نظریه مشهور همان ضمان نسبت به اجرت‌المسمی و نیز اجرت‌المثل مقدار زاید است [۱۶، صص ۱۴۶-۱۴۷؛ ۱۷، ص ۸۵؛ ۱۸، صص ۴۴۵-۴۴۶] و در تألیفات حقوقی نگاه کنید به: [۹، ص ۳۹؛ ۱۱، ص ۴۴۸]. با این حال، در مورد دو مثال اخیر یعنی حمل زاید بر منفعت مقرر آرای دیگر نیز بیان شده است:

۱. ضمان نسبت به اجرت‌المسمی و نیز اجرت‌المثل مقدار زاید به نسبت اجرت‌المسمی [۱۲، ص ۶۴۲]؛

۲. اجرت‌المثل مجموع اعم از منفعت مقرر و منفعت زائد [۲۰، صص ۲۲-۲۳]؛

۳. تفصیل میان مواردی که میزان حمل به نحو اشتراط مد نظر باشد و مواردی که ضمان به نحو تقیید مقصود طرفین است. در فرض اول مستأجر ضامن اجرت‌المسمی و نیز اجرت‌المثل مقدار زائد و در فرض دوم ضامن اجرت‌المثل مجموع منافع مستوفات است [۲۱، صص ۷۱-۷۲].

رای اول مستند و موجه نبوده و معلوم نیست به چه جهت مستأجر ضامن اجرت‌المثل به نسبت اجرت‌المسمی دانسته شده است.

رای دوم نیز با مفاد عقد و اجرت‌المسمای تعیین شده میان طرفین منافات دارد.



رأی سوم میان دو فرض تفصیل در نظر گرفته شده است: فرض اول، مقدار مقرر در حمل مثلاً ۲۰۰ کیلوگرم در مثال اخیر به نحو اشتراط یا به بیان منطقی به نحو لابلشرط مد نظر طرفین است، در این صورت مستأجر تنها ضامن اجرت‌المثل مجموع است. در واقع در این قول صاحب عروه، مسأله را در دو فرض متفاوت مطرح کرده است: فرض اول، نظر محقق اردبیلی (رأی دوم) و در فرض دوم نظر مشهور به بیان برخی از شارحین عروه الوثقی [۱۹، ص ۸۵] کرده‌اند، می‌توان قول محقق اردبیلی را ناظر به فرض اول مسأله و قول مشهور را ناظر به فرض دوم مسأله دانست؛ بنابراین، دو قول مزبور و نیز قول صاحب عروه به این طریق قابل جمعند.

با این حال، این رأی گرچه در مورد فرض اول صحیح است، درباره فرض دوم ناموجه است. زیرا، اولاً تحقق فرض دوم بسیار نادر است و معمولاً ذکر مقدار حمل به صورت فرض اول صورت می‌گیرد؛ ثانیاً مقتضای فرض دوم آن است که منفعت مستوفات با منفعت مقرر متضاد و غیر قابل جمع است و منفعت مقرر با منفعت استیفا شده اقل و اکثر محسوب نمی‌شوند بلکه با یکدیگر تباین دارند. براساس این فرض منفعتی که استیفا شده نسبت به کل ۳۰۰ کیلوگرم، منفعتی غیر از منفعت مورد اجاره است. منفعت مورد اجاره مقید به عدم زیاده بوده که استیفا نشده و منفعت استیفا شده ۲۰۰ کیلوگرم بوده که هیچ گاه تملیک نشده است. از این رو، مستأجر هم ضامن اجرت‌المسمای منفعت مقرر (۲۰۰ کیلوگرم) است و هم ضامن اجرت‌المثل مجموع منافع استیفا شده (۳۰۰ کیلوگرم). مبنای ضمان نسبت به منفعت مقرر مفاد عقد میان طرفین است و عقد اجاره با تخلف مستأجر منفسخ نشده و به قوت خود باقی است. چنانکه خواهد آمد، مستأجر با عدم استیفای منفعت مقرر که موجر به وی تسلیم کرده آن را به ضرر خود تفویض کرده و باید بابت آن اجرت‌المسمی بپردازد. مبنای ضمان نسبت به مجموع منافع مستوفات هم قواعدی چون احترام و ضمان ید است. مستأجر ضامن منافی است که از مال دیگری بدون اذن او استیفا کرده و مقتضای احترام مال موجر آن است که هدر نرود. همچنین مستأجر ضامن منافی است که بدون اذن موجر استیفا کرده و مقتضای تخلف از عقد اجاره و استیفای منفعت مغایر، تبدیل ید امانی به عدوانی و ضمان منافع تلف شده نیز در دست مستأجر است.

این رأی سید محمد کاظم یزدی با نظری که وی در موارد استیفای منفعت متضاد با منفعت مقرر پذیرفته [۲۱، صص ۸۷-۸۹] معارض است. در واقع در فرض دوم منفعت

مستوفات با منفعت مقرر متضاد بوده و چنانکه خواهد آمد، نظریه ایشان در این موارد جمع میان اجرت المسمی و اجرت المثل است.

### ۳-۴- ضمان مستأجر نسبت به منافع در منافع متضاد

در برخی از موارد منفعت مقرر با منفعت استیفا شده متضاد و غیرقابل جمع است. بدین معنا که مستأجر نمی‌تواند همزمان هر دو منفعت را استیفا کند. برخی از مصادیق آن عبارت است از:

(۱) مستأجر، خودرو یا حیوانی را برای حمل مسافر اجاره کرده، ولی بجای آن به حمل بار اقدام کند؛

(۲) مستأجر کامیون را برای حمل گندم اجاره کرده، بجای آن برای حمل آهن استفاده کند؛  
(۳) موجر کسی را در مدت معین برای تعمیر دیوار خانه خود اجیر کند، اما در آن مدت اجیر را به شخم‌زدن زمین کشاورزی خود بگمارد.

در مثالهای مزبور و دهها مورد مشابه مفروض آن است که میان منفعت مقرر و منفعت مستوفات قدر مشترکی وجود ندارد، در واقع دو منفعت با یکدیگر تباین داشته و منفعت مقرر، جزئی از منفعت مستوفات محسوب نمی‌شود.

در باره ضمان منافع در این گونه موارد چهار احتمال قابل طرح است: (۱) ضمان اجرت المسمی؛ (۲) ضمان اجرت المثل؛ (۳) ضمان اجرت المسمی و مابه التفاوت و (۴) جمع میان ضمان اجرت المسمی و اجرت المثل.

### ۳-۴-۱- نظریه ضمان اجرت المسمی

بر اساس این احتمال اگر چه مستأجر استیفا منفعتی مغایر کرده، اما حسب مفاد عقد اجاره، غیر از اجرت المسمی دینی ندارد و با پرداخت آن ذمه‌اش بری می‌شود.

این احتمال ناموجه است. زیرا، مستأجر منفعتی را استیفا کرده که با منفعت مورد اجاره مغایر است. از این رو قطعاً بنابر قواعدی چون احترام و اتلاف، مال مسلمان هدر نمی‌رود و در قبال منفعتی که استیفا کرده ضامن اجرت المثل است. بنابراین، این نظر برخلاف قواعد مزبور است [۲۲، صص ۷۲-۷۳].



### ۳-۴-۲- نظریه ضمان اجرت المثل

بنابراین نظر، مستأجر تنها ضامن اجرت المثل منافع مستوفات است و نسبت به اجرت المسمای مندرج در عقد اجاره ضامن نیست. علامه حلی این فرض را به عنوان احتمال دوم در این باره بیان کرده است [۴، ص ۳۰۴]. محقق ثانی در مقام توجیه این احتمال می‌گوید: «منفعت مورد عقد اجاره استیفا شده و در عوض منفعت دیگری استیفا شده که با منفعت معقود علیها مابین است. وقتی منفعت معین مورد عقد فوت می‌شود، اجرت المسمای که در قبال آن تعیین شده نیز فوت می‌گردد و مستأجر ضامن اجرت المثل منفعتی است که استیفا کرده است» [۲۳، ص ۲۶۳].

این نظریه قابل دفاع نیست. زیرا، اگر چه مستأجر تنها منفعت مغایر را استیفا کرده و منفعت مقرر را استیفا نکرده است، اما آن را به ضرر خود تفویض کرده و ضامن اجرت المسمای آن است. موجر با تملیک منفعت مقرر و تسلیم آن به مستأجر او را متمکن از استیفای آن کرده، اما مستأجر با استیفای منفعت مغایر - که متضاد با منفعت مقرر می‌باشد - استیفای منفعت مقرر را برای خود غیرممکن ساخته است؛ تفویض منفعت مستند به عمل مستأجر است و به موجر ارتباطی ندارد. پس مفوت منفعت مقرر یعنی مستأجر، ضامن اجرتی (اجرت المسمی) است که در عقد اجاره برای آن تعیین شده است. به بیان دیگر، مانحن‌فیه مصداق تفویض منفعت مقرر است نه فوت آن و قطعاً عقد اجاره همچنان به قوت خود باقی است و مقتضای آن ضمان نسبت به اجرت المسمای منفعت مورد اجاره است.

### ۳-۴-۳- نظریه ضمان اجرت المسمی و مابه التفاوت

بنابراین نظریه، اگر اجرت المثل منافع مغایر مستوفات بیش از اجرت المسمی باشد، موجر مستحق اجرت المثل است وگرنه تنها مستحق اجرت المسمی است؛ مثلاً اگر کسی خودرویی را برای سواری در یک روز به یک میلیون ریال اجاره کند، اما در مهلت مزبور برای بارکشی استفاده کند و اجرت المثل بارکشی یک میلیون و پانصد هزار ریال باشد، موجر مستحق پانصد هزار ریال مابه التفاوت است، اما اگر اجرت المثل بارکشی کمتر از اجرت المسمی یا مساوی با آن باشد، موجر تنها مستحق اجرت المسمی یعنی یک میلیون ریال است [۱۱، ص ۴۴۶؛ ۲۴، صص ۸۷ - ۸۸، حاشیه ۶].

این نظریه اگر چه با انصاف و عدالت و اصل برائت سازگار و نیز فتوای جمعی از فقیهان معاصر است، اما با اصول و قواعد حقوقی موافق نیست. از این رو چنانکه در نظریه چهارم

(منتخب) خواهد آمد، با توجه به بقای عقد اجاره و عدم انفساخ آن، موجر علاوه بر اجرت المسمی، به سبب تخلف مستأجر و استیفای منفعت مغایر، مستحق دریافت اجرت المثل نیز است.

#### ۳-۴-۴- نظریه جمع میان ضمان اجرت المسمی و اجرت المثل (نظریه منتخب)

برخی از فقیهان همچون سید یزدی [۲۱، صص ۸۷-۸۹] و خویی [۲۵، ص ۹۲] و برخی از حقوقدانان چون دکتر مهدی شهیدی [۱۵، ص ۱۰۷] مستأجر را ضامن هم اجرت المسمی و هم اجرت المثل دانسته‌اند. فقیهان یادشده در اجاره اشخاص (اعمال) نیز بر همین منوال نظر داده و مستأجر را ضامن اجرت المسمی و اجرت المثل اجیر دانسته‌اند. این نظریه با اصول و قواعد سازگار است و منتخب نویسنده مقاله است. در مقام توجیه این نظریه ابتدا مبنای ضمان بیان شد و سپس به اشکالهایی که ممکن است نسبت به این نظریه طرح شود، پاسخ داده می‌شود.

#### ۴-۱- توجیه نظریه منتخب

ضمان مستأجر نسبت به هریک از اجرت المسمی و اجرت المثل موجه است. زیرا:

(۱) در خصوص اجرت المسمی، موجر با تسلیم عین مستأجره منافع مقرر را در اختیار او قرار داده و او با عدم استیفای منفعت مقرر در واقع آن را به ضرر خود تفویض کرده است؛ پس وی ملزم به پرداخت اجرت المسمای عقد اجاره است. به همین جهت فقیهان امامیه، تسلیم عین مستأجره را به مستأجر به نحوی که بتواند از آن استیفای منفعت کند، برای استحقاق موجر نسبت به اجرت المسمی کافی دانسته و تصریح نموده‌اند: اگر موجر عین مستأجره را به مستأجر تسلیم کند، با انقضای مدتی که در آن استیفای منفعت ممکن باشد، اجرت المسمی بر عهده مستأجر مستقر می‌شود، اگر چه استیفای منفعت نکند [۲۶، ص ۱۵۲؛ ۲۷، ص ۱۵۶].

(۲) در خصوص اجرت المثل، مستأجر با استیفای منفعت مغایر بدون اذن موجر ضامن اجرت المثل آن است. زیرا اولاً، با تجاوز از حدود اذن و تصرف بدون اذن مالک در حکم غاصب بوده و بنابر قاعده علی الید ضامن منافع تلف شده تحت ید خود است؛ ثانیاً، با استفاده از منافع مزبور در واقع آن را به ضرر مالک تلف کرده و از جهت قاعده اتلاف ضامن است و ثالثاً، مقتضای احترام مال موجر هدر نرفتن آن است و مستأجر که آن را استیفا کرده ضامن اجرت المثل آن می‌باشد. بنابراین، مقتضای قواعدی چون علی الید، اتلاف و احترام آن

محمد عیسایی تفرشی و علیرضا فصیحی زاده \_\_\_\_\_ استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره



است که مستأجر نسبت به اجرت‌المثل منافع مغایری که از عین مستأجره استیفا کرده، ضامن باشد.

#### ۴-۲- اشکالهای نظریه منتخب و پاسخ آن

درباره نظریه جمع میان ضمان اجرت‌المسمی و اجرت‌المثل ایرادهایی مطرح شده یا ممکن است مطرح شود که در اینجا ضمن بیان اشکالها پاسخ آن نیز داده می‌شود.

##### ۴-۲-۱- انفساخ عقد اجاره

ممکن است گفته شود، ضمان اجرت‌المسمی ناموجه است؛ زیرا مستأجر به هیچ وجه منفعت مقرر را استیفا نکرده و بجای آن منفعتی متضاد را استیفا کرده است. این امر موجب انفساخ عقد اجاره خواهد شد و در نتیجه موجبی برای ضمان نسبت به اجرت‌المسمی نمی‌باشد. این ایراد پذیرفته نیست؛ زیرا موارد انفساخ عقد لازمی چون اجاره در فقه و قانون مدنی بیان و احصا شده و مانحن فیه در زمره آن نیست. از این رو صرف عدم استفاده از منفعت مقرر یا استفاده از منفعتی متضاد با آن، موجب انفساخ اجاره نمی‌باشد چنانکه گفته شد، با تسلیم عین مستأجره به مستأجر و انقضای مدتی که امکان استیفا باشد، اجرت‌المسمی بر عهده مستأجر مستقر می‌شود، حتی اگر در آن مدت عین مستأجره را بلااستفاده باقی گذارد. پس اگر بجای آن، منفعت دیگری استیفا کند، نمی‌توان حکم به سقوط اجرت‌المسمی کرد.

##### ۴-۲-۲- مخالفت با صحیحه ابی ولاد

ممکن است گفته شود که این نظریه با مفاد صحیحه ابی‌ولاد سازگار نیست [۲۸، صص ۳۱۳ - ۳۱۴]. زیرا، در آن صرفاً به ضمان منافع مستوفات اشاره شده و سخنی از ضمان اجرت‌المسمی به میان نیامده است. در پاسخ باید گفت که در صحیحه یادشده، ضمان اجرت‌المسمی امری مسلم و مفروغ‌عنه انگاشته شده است. چون اولاً، در ابتدای حدیث تصریح شده که مستأجر بغل را از مبدأ کوفه به مقصد قصر ابن‌هبیره به صورت رفت و برگشت به مبلغ معین از مالک آن اجاره کرده است. مسلم است که حسب معمول در این گونه کرایه‌ها، مستأجر ابتدا اجرت المسمای مزبور را به صاحب استر پرداخته و آنگاه استر را از او گرفته

است و ثانیاً، حسب متن صحیح، طرفین ابتدا برای قضاوت به نزد ابوحنیفه می‌روند و ابوحنیفه نسبت به اجرت‌المسمی اظهارنظری نمی‌کند. زیرا، ضمان نسبت به آن را مسلم و مفروغ‌عنه دانسته و تنها به صاحب استر (مکاری) می‌گوید: من برای تو حقی نسبت به اجرت‌المثل قائل نیستم؛ زیرا، از زمان تخلف مستأجر و سواری با استر و بعد از آن به سمت بغداد، وی ضامن عین استر و قیمت آن در صورت تلف شده و کرایه ساقط می‌شود. پس وقتی استر را سالم به تو برگرداند، دیگر ملتزم به پرداخت اجرت و کرایه نیست. پس از آن مستأجر به نزد امام صادق (ع) آمده و حضرت تنها به اجرت‌المثل اشاره می‌فرماید. بنابراین، چون در مورد اجرت‌المسمی خلافی وجود نداشته و ابوحنیفه نظر مخالفی نداده، حضرت دیگر به این امر مسلم اشاره نکردند. در واقع اگر به نظر حضرت با استیفای منفعت مغایر ضمان نسبت به اجرت‌المسمی ساقط می‌شد، لازم بود به این مطلب نیز تصریح می‌کردند.

#### ۴-۲-۳- ضامن نبودن غاصب نسبت به تمامی منافع مال مغضوب

ایراد نقضی که مطرح شده آن است که اگر ملکیت منافع متضاد ممکن است، پس چرا در باب غصب، کسی قائل به ضمان غاصب نسبت به تمام منافع عین مغضوب نشده است؛ اگر همه منافع عین مغضوب در ملکیت مالک است، پس غاصب باید ضامن تمامی منافع آن باشد [۱۹]، ص ۱۰۸-۱۰۹].

پاسخ این ایراد روشن است. زیرا، صرف ملکیت مالک نسبت به تمامی منافع نمی‌تواند منشأ ضمان غاصب نسبت به تمامی منافع شود. چنانکه در مانحن فیه نیز مستأجر را ضامن اجرت‌المثل تمامی منافع نمی‌دانیم، بلکه ضمان خود اسبابی دارد و ضمان غاصب نسبت به هر یک از منافع منوط به تحقق یکی از اسباب ضمان است. پس غاصب نسبت به منفعتی که استیفا کرده از باب استیفا ضامن است، اما نسبت به سایر منافع، چون همزمان با منفعت مستوفات در عالم خارج محقق نمی‌شود، نمی‌توان گفت که آنها در دست غاصب تلف شده‌اند یا غاصب آن را اتلاف یا استیفا کرده است، در نتیجه نسبت به سایر منافع هیچ یک از اسباب ضمان تحقق نیافته است.

#### ۴-۲-۴- امتناع ملکیت منافع متضاد

مهمترین اشکالی که نسبت به نظریه منتخب طرح شده، مسأله امتناع ملکیت منافع متضاد است. توضیح آنکه عین واحد در آن واحد نمی‌تواند بیش از یک منفعت داشته باشد، چرا که



نمی‌توان از آن در زمان واحد دو منفعت متضاد استیفا کرد. بنابراین، معقول نیست که مالک عین مستأجره مالک هر دو منفعت متضاد باشد و چون ضمان مستأجر نسبت به هر دو منفعت (مقرر و مستوفات) فرع بر مالکیت موجر نسبت به هر دو منفعت در زمان واحد است، ضمان مستأجر نسبت به دو اجرت (اجرت‌المسمی و اجرت‌المثل) ناموجه است.

مرحوم سید محمد کاظم یزدی ضمن بیان این اشکال در پاسخ به آن می‌نویسد: مستأجر با تفویت منفعت مقرر به ضرر خود و استعمال عین مستأجره در غیر منفعت مقرر گویا منفعت دیگری (منفعت متضاد) را برای موجر به وجود آورده است [۲۱، ص ۸۹]. این پاسخ رافع اشکال نیست. زیرا، عمل تفویت مستأجر نسبت به منفعت مقرر نمی‌تواند منشأ حصول مالکیت موجر نسبت به منفعت مغایر (متضاد) شود و چنانکه ذیلاً بیان می‌شود این مالکیت از آغاز نسبت به هر دو منفعت وجود داشته است.

در پاسخ به این اشکال باید گفت: اگر چه تحقق منافع متضاد در عرض هم و زمان واحد در خارج و نیز استیفای آن به طور همزمان ممتنع است، اما مالکیت موجر نسبت به آن محال نیست. امکان مالکیت منافع متضاد با دو تقریر در ذیل تبیین می‌شود:

#### ۴-۲-۴-۱- اعتباری بودن ملکیت منافع

ممنوعیت ملکیت منافع متضاد مربوط به عالم واقع و خارج است، اما در عالم ماهیات حقوقی یعنی عالم اعتبار - که ملکیت نیز از آن جمله است - می‌توان وجود منافع متضاد را به طور همزمان در ملکیت مالک اعتبار کرد. در حقیقت تحقق موجودات در عالم اعتبار، تابع اعتبار معتبر است و ما می‌توانیم اعتبار کنیم که همه منافع متضاد یک عین در ملکیت مالک آن باشد. بنابراین، ملکیت به هر کدام از منافع مزبور، به‌طور منفرد تعلق می‌گیرد و با ملکیت نسبت به منفعت دیگر تعارض ندارد. البته مالک نمی‌تواند بیش از یکی از آن منافع را استیفا یا تملیک کند، ولی ثمره این ملکیت در مواردی چون مانحن‌فیه ظاهر می‌شود، مالک می‌تواند یکی از منافع متضاد را از طریق عقد اجاره به دیگری منتقل کند. قطعاً خروج این منفعت از ملکیت مالک مستلزم خروج سایر منافع نیست و موجر مستحق عوض (اجرت‌المسمای) این انتقال است. حال اگر کسی اعم از مستأجر یا دیگری در همان مدت اجاره، عین را در تصرف گیرد و یکی دیگر منافع آن را استیفا کند، ضامن اجرت‌المثل آن در برابر مالک است [۲۹، ص ۳۱۳-۳۱۴].



#### ۴-۲-۲-۴- فعلیت نداشتن منافع

ملاحظه مفهوم و تعریف «منفعت»، ناموجه بودن نظریه امتناع ملکیت منافع متضاد را روشن می‌کند. زیرا، منفعت قائم به عین و وجود آن بالقوه است، اما در مقام استیفا به فعلیت در می‌آید. مقصود آن نیست که منافع معدومند و بتدریج به هنگام استیفا از عدم به عرصه وجود می‌آیند، بلکه منافع به تبع عین به نحو قوه و استعداد موجود است، اما در حال استیفا از قوه به فعل در می‌آید و مسلماً منافع بالقوه با همدیگر تضادی نداشته و قابل جمع است. چرا که تضاد ناظر به مقام فعلیت است نه قوه. پس همه منافع بالقوه به تبع ملکیت مالک نسبت به عین، در ملکیت مالک می‌باشد. البته مالک نمی‌تواند بیش از منفعت واحد را تملیک کند، اما این با مالک بودن نسبت به همه منافع متضاد منافاتی ندارد. همچنین استیفای منافع متضاد به طور همزمان ممکن نیست، اما این امر ملکیت مالک نسبت به دو یا چند منفعت متضاد را نفی نمی‌کند [۳۰، ص ۱۲۹].

#### ۵- ضمان منافع در قوانین

در پایان، مسؤولیت مستأجر به جبران منافع عین مستأجره از نظر مقررات حاکم بررسی می‌شود و نظر قانون مدنی و نیز قوانین روابط موجر و مستأجر مصوب سالهای ۱۳۵۶، ۱۳۶۲ و ۱۳۷۶ در این باره جداگانه بیان می‌شود.

#### ۵-۱- ضمان منافع در قانون مدنی

از نظر قانون مدنی نیز نظریه جمع میان اجرت‌المسمی و اجرت‌المثل موجه است. ماده ۴۶۶ قانون مدنی در خصوص ضمان اجرت‌المسمی، مقرر می‌دارد که اثر عقد اجاره آن است که مستأجر مالک منافع عین مستأجره می‌شود. در واقع مبنای تعهد مستأجر به پرداخت اجرت‌المسمی استیفای منفعت نیست بلکه با توجه به معوض بودن عقد اجاره، اجرت‌المسمی عوض تملیک منافع است. حال، اگر مستأجر با وجود امکان استیفا، منفعت مورد اجاره را استیفا نکند، استحقاق موجر نسبت به اجرت‌المسمی از بین نخواهد رفت و مستأجر به ضرر خود منافع مزبور را تفویض کرده است.

در خصوص اجرت‌المثل هم حسب ماده ۳۳۷ قانون مزبور، هر گاه کسی بر حسب اذن صریح یا ضمنی از مال غیر استیفا منفعت کند، صاحب مال مستحق اجرت‌المثل خواهد بود. از



این رو اذن خصوصیتی نداشته و اگر هم مالک اذن به استیفا کرده باشد، استیفا کننده ضامن اجرت‌المثل است.

ماده ۴۹۲ قانون مدنی، تنها به حق فسخ اشاره کرده است، اما حق فسخ با ضمان منافاتی ندارد. زیرا، حق فسخ برای جلوگیری از ادامه تخلف مستأجر و پیدایش ضرر مجدد (استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره) می‌باشد، اما ضمان برای جبران ضرر وارد شده است. بنابراین، موجر می‌تواند خسارات گذشته را از مستأجر مطالبه کند و برای جلوگیری از ضرر بیشتر، اجاره را نسبت به باقیمانده مدت فسخ کند. البته اگر فسخ نکرد، مستأجر علاوه بر اجرت‌المسمای منافع تملیک شده، ضامن اجرت‌المثل منافع استیفا شده نیز است. در ماده مزبور، راجع به استحقاق موجر نسبت به عوض منافع مقرر تا تاریخ فسخ سکوت شده است، اما هیچ کس در این استحقاق تردید نمی‌کند و این سکوت را نافی حق موجر در این باره نمی‌داند. زیرا، از حین فسخ، عقد اجاره منحل می‌شود و پس از فسخ، مستأجر باید باقیمانده منافع مورد اجاره را با تسلیم عین، به موجر تسلیم کند و اجرت‌المسمی را که پرداخت کرده، تنها نسبت به منافع آینده استرداد کند. چنانکه در مورد مشابه یعنی تعدی و تفریط، ماده ۴۸۷ قانون مدنی ضمن آنکه می‌گوید: «هر گاه مستأجر نسبت به عین مستأجره تعدی و تفریط نماید و موجر قادر بر منع آن نباشد، موجر حق فسخ دارد»، راجع به ضمان ناشی از تعدی و تفریط و نیز اجرت‌المسمای منافع استیفا یا تفویض شده قبل از فسخ سکوت کرده است. قطعاً این سکوت مانع آن نمی‌شود که بنابر مقررات قانون مدنی و اصول و قواعد حقوقی، مستأجر را ضامن خسارات ناشی از تعدی و تفریط و نیز منافع مورد اجاره (استیفا یا تفویض شده) تا تاریخ فسخ نداند.

#### ۲-۵- ضمان منافع در قوانین روابط موجر و مستأجر

قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ - که با نسخ قانون مصوب ۱۳۳۹ حاکم گردید - در مواردی موجب تخصیص قانون مدنی شد. هدف از وضع مقررات مزبور، حمایت از طبقه مستأجر در قبال مالک بود [۱۰، ص ۴۶۱]. بنابراین، تمام قواعد موجود در این قانون امری است، مگر اینکه به دلیل خاصی حاکمیت اراده طرفین در موردی ثابت شود. به همین جهت ماده ۳۰ این قانون مقرر می‌دارد: «کلیه طرق مستقیم یا غیرمستقیم که طرفین به منظور جلوگیری از اجرای مقررات این قانون اتخاذ نمایند، پس از اثبات در دادگاه بلااثر و باطل اعلام خواهد شد». قانون مزبور اکنون تنها نسبت به اماکن تجاری که قبل از سال ۱۳۷۶

اجاره داده شده، حاکمیت دارد. این قانون در موارد تخلف مستأجر از منفعت مورد اجاره و استیفای منفعتی مغایر با مورد اجاره یعنی تغییر شغل به شغل غیرمشابه، تنها برای موجر حق فسخ و در صورت انقضای مدت، حق تخلیه در نظر گرفته است؛ اما حق مطالبه اجرت‌المثل پیش‌بینی نکرده است. بنابراین، با توجه به خاص بودن قانون مزبور و آمره بودن آن، در مواردی که رابطه استیجاری مشمول قانون مزبور است، موجر نمی‌تواند در قبال استیفای منفعت مغایر از مستأجر مطالبه اجرت‌المثل کند، بلکه تنها مستحق اجرت‌المسمای مندرج در عقد اجاره یا اجرتی که به حکم دادگاه تعدیل و افزایش یافته است.

حسب بند (ج) ماده ۸ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۶۲ - که در مورد اجاره اماکن مسکونی قبل از سال ۷۶ حاکم است - در موارد استیفای منفعت مغایر، موجر حق دارد فسخ اجاره و حکم تخلیه را از دادگاه درخواست کند. اگر چه در این ماده راجع به استحقاق موجر نسبت به منافع مغایری که مستأجر استیفا کرده، مطلبی آورده نشده است اما نمی‌توان این سکوت را نافی حق موجر دانست. زیرا این ماده در مقام بیان حق فسخ بوده و راجع به موردی که موجر اجاره را فسخ نکند و مستأجر تا پایان مدت اجاره منافع مغایر را استیفا کند، بیانی ندارد. بنابراین، در این مورد می‌توان به قانون مدنی و فقه امامیه مراجعه کرد و بر اساس اصول و قواعد، موجر را مستحق اجرت‌المثل منافع غیرمستوفات دانست. مسلماً، این امر با فلسفه وضع قانون مزبور نیز سازگار است. زیرا قانون یادشده که پس از انقلاب اسلامی تصویب شده است، در واقع در مقام خارج کردن اجاره محل سکونت از شمول قانون خاص و امری سال ۱۳۵۶ می‌باشد. این قانون بنا داشته که روابط استیجاری در این گونه موارد را به همان قواعد اسلامی که در قانون مدنی بیان شده، بازگرداند. به همین جهت در ماده ۱۵ آن اعاده به مقررات قانون مدنی تصریح و گفته شده است: «از تاریخ تصویب این قانون اجاره محلهایی که برای سکونت واگذار می‌شود، تابع مقررات قانون مدنی و این قانون و شرایط مقرر بین طرفین می‌باشد». بنابراین قانون سال ۱۳۶۲، همچون قانون مدنی بر پایه حاکمیت اراده و نه نظم عمومی و مبانی آمره استوار است و صرفاً در مقام تکمیل قانون مدنی می‌باشد و عدم ذکر حق مطالبه اجرت‌المثل، نافی آن نیست.

قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ - که روابط ناشی از عقد اجاره به هر منظور اعم از کسب و پیشه، سکونت و غیر آن را از آن تاریخ تحت شمول خود درآورد - درباره تخلف مستأجر در خصوص استیفای منفعت مغایر با مورد اجاره مطلبی بیان نکرده است. با توجه به ماده یک این قانون که مقرر می‌دارد: «از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون، اجاره



کلیه اماکن اعم از مسکونی، تجاری، محل کسب و پیشه، اماکن دانشجویی، خوابگاههای دانشجویی و ساختمانهای دولتی و نظایر آن که با قرارداد رسمی یا عادی منعقد می‌شود، تابع مقررات قانون مدنی و مقررات مندرج در این قانون و شرایط مقرر بین موجر و مستأجر خواهد بود، قانون مزبور صرفاً در مقام تکمیل قانون مدنی است. از این رو در این باره باید به قانون مدنی مراجعه کرد و مستأجر را علاوه بر اجرت‌المسمی، نسبت به اجرت‌المثل منافع مغایر استیفا شده نیز ضامن دانست.

## ۶ - نتیجه گیری

حسب مواد ۴۹۰ و ۴۹۲ قانون مدنی، مستأجر مکلف است عین مستأجره را برای همان مصرفی که در اجاره مقرر شده و در صورت عدم تعیین، در منافع مقصود که از اوضاع و احوال استنباط می‌شود، به کار برد. در صورت تخلف از این تکلیف و عدم امکان منع مستأجر، موجر حق دارد عقد اجاره را فسخ کند. همچنین، اگر عین مستأجره در زمان تخلف مستأجر ناقص یا تلف شود، مستأجر ضامن است و باید خسارت موجر را جبران کند. در خصوص ضمان منافع، اگر منفعت مستوفات با منفعت مقرر در عقد اجاره قابل جمع (غیر متضاد) باشد، مستأجر علاوه بر ضمان نسبت به اجرت‌المسمی، ضامن اجرت‌المثل مقدار زاید نیز می‌باشد و اگر منفعت مستوفات با منفعت مقرر متضاد و مانع الجمع باشد، مستأجر هم ضامن اجرت‌المسمی و هم ضامن اجرت‌المثل منفعت مستوفات است.

## ۷- منابع

- [۱] شهید ثانی زین الدین بن علی؛ «مسالك الافهام»؛ ج ۵، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۳ ق.
- [۲] سیستانی سید علی؛ «منهاج الصالحین»؛ ج ۲، قم، مکتب السید علی الحسینی السیستانی، ۱۴۱۶ ق.
- [۳] شهیدی مهدی؛ «حقوق مدنی: اصول قراردادها و تعهدات»؛ تهران، عصر حقوق، ۱۳۷۹.
- [۴] علامه حلی حسن بن یوسف؛ «قواعد الاحکام»؛ ج ۲، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۳ ق.
- [۵] امام خمینی روح الله؛ «تحریر الوسیله»؛ ج ۱، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۲۰ ق.

- [۶] بروجردی عبده محمد؛ «حقوق مدنی»؛ تهران، مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۸۰.
- [۷] عدل مصطفی؛ «حقوق مدنی»؛ قزوین، بحر العلوم، ۱۳۷۳.
- [۸] علامه حلی حسن بن یوسف؛ «تذکره الفقهاء»؛ ج ۲، تهران، مکتبه الرضویه لاحیاء الآثار الجعفریه، ۱۳۸۸ ق.
- [۹] امامی حسن؛ «حقوق مدنی»؛ ج ۲، تهران، اسلامی، ۱۳۶۲.
- [۱۰] کاتوزیان ناصر؛ «عقود معین (۱)»؛ ج ۱، تهران، مرکز انتشار، ۱۳۷۳.
- [۱۱] حائری شاهباغ سید علی؛ «شرح قانون مدنی»؛ ج ۱، تهران، گنج دانش، ۱۳۸۲.
- [۱۲] مفید محمد بن محمد؛ «المقنعه»؛ قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۰ ق.
- [۱۳] طباطبایی علی؛ «ریاض المسائل»؛ ج ۹، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۹ ق.
- [۱۴] خوانساری احمد؛ «جامع المدارک»؛ ۷ مجلد، تهران، مکتبه الصدوق، ۱۳۵۵ ق.
- [۱۵] شهیدی مهدی؛ «حقوق مدنی ۶: عقود معین (۱)»؛ تهران، مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۸۲.
- [۱۶] محقق حلی جعفر بن حسن؛ «شرایع الاسلام»؛ ۴ جلد، ج ۲، قم، دارالتفسیر (اسماعیلیان)، ۱۴۱۹ ق.
- [۱۷] حکیم محسن؛ «مستمسک العروه الوثقی»؛ ج ۱۲، نجف، مطبعه الآداب، ۱۳۹۱ ق.
- [۱۸] شیخ طوسی محمد بن حسن؛ «النهایه»؛ بیروت، دارالاندلس، بی تا.
- [۱۹] نجفی محمد حسن؛ «جواهر الکلام»؛ ۴۳ مجلد، ج ۱۲، ۲۷، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
- [۲۰] اردبیلی احمد بن محمد؛ «مجمع الفائده و البرهان»؛ ۱۴ مجلد، ج ۱۰، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۲ ق.
- [۲۱] طباطبایی یزدی محمد کاظم؛ «العروه الوثقی مع تعلیقات عده من الفقهاء العظام»؛ ج ۵، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۲۰.
- [۲۲] محقق داماد مصطفی؛ «قواعد فقه: بخش مدنی»؛ تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۲.
- [۲۳] محقق ثانی علی بن حسین؛ «جامع المقاصد فی شرح القواعد»؛ ج ۷، قم، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، ۱۴۰۸ ق.
- [۲۴] بروجردی حسین؛ «تعلیقات بر عروه الوثقی»؛ ج ۵، اثر سید محمد کاظم طباطبایی یزدی، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۲۰ ق.
- [۲۵] خویی ابوالقاسم؛ «منهاج الصالحین»؛ ج ۲، قم، مدینه العلم، ۱۴۱۰ ق.

محمد عيسایى تفرشى و عليرضا فصیحى زاده \_\_\_\_\_ استيفای منفعت مغاير با مورد اجاره 

[۲۶] محقق حلی جعفر بن حسن؛ «مختصر النافع فی فقه الامامیه»؛ قم، الدراسات الاسلامیه فی مؤسسه البعثه، ۱۴۱۰.

[۲۷] شهيد اول محمد بن مکی؛ «اللمعه الدمشقيه»؛ بيروت، مؤسسه فقه الشيعه، بی تا.

[۲۸] حر عاملی محمد بن الحسن؛ «وسائل الشيعه»؛ بيروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.

[۲۹] خویی ابوالقاسم؛ «مستند العروه الوثقی: کتاب الاجاره»؛ قم، مدرسه دارالعلم، ۱۳۶۵.

[۳۰] اصفهانی محمد حسین؛ «بحوث فی الفقه: الاجاره»؛ قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۰.