

سر قفلی

و

حق کسب و پیشه یا تجارت

در زوہ داد گاہا

تالیف: سمانہ ابوالحسن



|                              |                                                                           |
|------------------------------|---------------------------------------------------------------------------|
| سرشناسه                      | ابوالحسنی، سمانه، ۱۳۶۲ -                                                  |
| عنوان قراردادی               | ایران. قوانین و احکام                                                     |
| Iran. Laws, etc              |                                                                           |
| عنوان و نام پدیدآور          | سرقفلی و حق کسب و پیشه یا تجارت در رویه دادگاه‌ها/ تالیف سمانه ابوالحسنی. |
| مشخصات نشر                   | تهران: آلا قلم، ۱۴۰۳.                                                     |
| مشخصات ظاهری                 | [۳۲۴] ص: ۵/۱۴ × ۵/۲۱ س.م.                                                 |
| شابک                         | ۹۷۸-۶۲۲-۵۶۶۰-۳۴-۲                                                         |
| وضعیت فهرست نویسی: فیا       |                                                                           |
| یادداشت                      | کتابنامه: ص. [۳۲۴ - ۳۲۳].                                                 |
| موضوع                        | سرقفلی -- قوانین و مقررات - ایران                                         |
|                              | Goodwill (Commerce) -- Law and legislation -- Iran                        |
|                              | مالک و مستاجر - ایران                                                     |
|                              | Landlord and tenant -- Iran                                               |
|                              | اجاره بها -- قوانین و مقررات - ایران                                      |
|                              | Rent charges -- Law and legislation -- Iran                               |
|                              | رویه قضایی - ایران                                                        |
|                              | Jurisprudence -- Iran                                                     |
|                              | آرای حقوقی - ایران                                                        |
|                              | Judgment -- Iran                                                          |
| رده بندی کنگره               | KM۱۹۱۲                                                                    |
| رده بندی دیویی               | ۳۵۰/۷۱۲۴۶                                                                 |
| شماره کتابشناسی ملی          | ۱۸۳۸۰                                                                     |
| اطلاعات رکورد کتابشناسی: فیا |                                                                           |

نام کتاب : سرقفلی و حق کسب و پیشه یا تجارت در رویه دادگاه‌ها

تألیف : سمانه ابوالحسنی

نوبت چاپ : اول، ۱۴۰۳

تیراژ : ۱۰۰۰

شابک : ۹۷۸ - ۶۲۲ - ۵۶۶۰ - ۳۴ - ۲

قیمت: ۳۴۰,۰۰۰ تومان

نشر آلا قلم

۰۹۱۹۴۲۶۸۹۰۳ - ۷۷۵۱۰۳۴۲ - ۰۹۱۹۹۵۷۵۰۲۷

www.alaghalam.ir

## فهرست

|         |                                                          |
|---------|----------------------------------------------------------|
| ۵.....  | مقدمه                                                    |
| ۱۱..... | فصل اول : سرقتی                                          |
| ۱۱..... | مبحث اول : تعریف سرقتی                                   |
| ۱۵..... | مبحث دوم : انواع سرقتی                                   |
| ۱۵..... | گفتار اول : سرقتی واقعی                                  |
| ۱۶..... | گفتار دوم : ویژگی‌های سرقتی واقعی                        |
| ۱۷..... | گفتار سوم : سرقتی مجازی                                  |
| ۱۷..... | مبحث سوم : تفاوت‌ها و شباهت‌های سرقتی با حقوق دیگر       |
| ۱۷..... | گفتار اول : تفاوت حق سرقتی با حق کسب و پیشه یا تجارت     |
| ۲۳..... | گفتار دوم : شباهت‌های حق سرقتی با حق کسب و پیشه یا تجارت |
| ۲۳..... | گفتار سوم : تفاوت سرقتی با اکت                           |
| ۲۵..... | گفتار چهارم : تفاوت سرقتی با اکره                        |
| ۲۷..... | مبحث چهارم : نحوه انتقال سرقتی                           |
| ۲۸..... | گفتار اول : انتقال منافع عین مستاجر به مالک              |
| ۳۰..... | گفتار دوم : انتقال سرقتی مغازه به اولاد                  |
| ۳۰..... | گفتار سوم : مدارک لازم برای انتقال سرقتی                 |
| ۳۱..... | مبحث پنجم : تخلیه اماکن دارای سرقتی                      |
| ۳۲..... | گفتار اول : حکم تخلیه مغازه سرقتی                        |
| ۳۲..... | گفتار دوم : درخواست تخلیه سرقتی توسط مالک                |
| ۳۳..... | گفتار سوم : مدارک لازم برای صدور دستور تخلیه سرقتی       |
| ۳۳..... | گفتار چهارم : تعیین مبلغ سرقتی                           |
| ۳۳..... | گفتار پنجم : مراجع صالح جهت تخلیه سرقتی                  |
| ۳۵..... | فصل دوم : حق کسب و پیشه یا تجارت                         |
| ۳۵..... | مبحث اول : تعریف حق کسب و پیشه یا تجارت (سرقتی مجازی)    |
| ۳۷..... | مبحث دوم : تعلق حق کسب و پیشه یا تجارت به اماکن مختلف    |
| ۴۸..... | مبحث سوم : شرایط درخواست تخلیه از سوی موجر               |

|         |                                                                  |
|---------|------------------------------------------------------------------|
| ۴۸..... | گفتار اول : موارد مربوط به تخلفات مستاجر.....                    |
| ۵۶..... | گفتار دوم : موارد مربوط به احتیاجات شخصی موجر.....               |
| ۶۶..... | مبحث چهارم : انتقال حق سرقفلی به غیر بدون داشتن این حق.....      |
| ۷۴..... | مبحث پنجم : انتقال ناشی از ارث.....                              |
| ۷۶..... | مبحث ششم : نحوه تعیین میزان حق کسب و پیشه یا تجارت.....          |
| ۷۸..... | گفتار اول : عوامل موثر در تعیین ارزش حق کسب و پیشه یا تجارت..... |
| ۷۹..... | گفتار دوم : تاثیر پرداخت سرقفلی بر میزان حق کسب و پیشه.....      |
| ۷۹..... | گفتار سوم : مهلت پرداخت حق کسب و پیشه یا تجارت.....              |

|          |                                                             |
|----------|-------------------------------------------------------------|
| ۸۳.....  | فصل سوم : تعدیل اجاره بها.....                              |
| ۸۳.....  | مبحث اول : تعریف تعدیل اجاره بها.....                       |
| ۸۵.....  | مبحث دوم : مبانی محاسبه تعدیل اجاره بها.....                |
| ۸۷.....  | مبحث سوم : مرجع صلاح دعوی تعدیل اجاره بها.....              |
| ۸۹.....  | مبحث چهارم : هرگاه دادگاه.....                              |
| ۹۰.....  | مبحث پنجم : امکان تجدیدنظرخواهی از رای تعدیل اجاره بها..... |
| ۹۱.....  | آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور.....                         |
| ۹۷.....  | نظریات مشورتی اداره حقوقی دادگستری.....                     |
| ۱۱۹..... | سرقفلی و حق کسب و پیشه در آرای دادگاه.....                  |
| ۳۳۳..... | منابع.....                                                  |

## مقدمه مولف

تحولات صنعتی و اقتصادی باعث افزایش اموال منقول، اموال غیرمادی و اموال مبتنی بر دانش و حقوق معنوی شده است. تفاوت اموال غیر مادی و حقوق معنوی با دیگر اموال از یک سو و گسترش و اهمیت روز افزون این اموال از سوی دیگر پرسش‌ها و مسائل بی‌شماری را درخصوص نحوه اعمال مقررات اموال مادی و مرسوم در خصوص این دسته از اموال و حقوق از جمله امکان و قابلیت اجاره، بیع، رهن، وقف، برقراری حق انتفاع و حتی مقررات مربوط به ویژگی‌های مالکیت در خصوص آنها مطرح نموده است.

تفاوت مفهوم سرقتی با حق کسب و پیشه یا تجارت و انواع مختلف سرقتی باعث شده است تا در این خصوص نظرات مختلفی توسط حقوقدانان و رویه قضایی بیان شود.

حق سرقتی و حق کسب و پیشه یا تجارت هر دو از حقوق مکتسبه<sup>۱</sup> هستند. سرقتی وجهی است که مالک در اثر اجاره و جدای از مال الاجاره از مستاجر می‌گیرد تا محل را به وی اجاره داده و بازدارد. اما حق کسب و پیشه یا تجارت حقی است که در اثر رونق اقتصادی ایجاد شده در محل و در اثر فعالیت مستاجر به وجود می‌آید.

حق کسب و پیشه و تجارت تدریجی‌الحصول است و به مرور حاصل می‌شود و ممکن است اصلاً نیز چنین حقی به وجود نیاید به عبارت دیگر محتمل‌الحصول است و بستگی به عمل مستاجر دارد. حال آن که حق

---

<sup>۱</sup> در معنای عام، حقوق مکتسبه به حقوقی گفته می‌شود که قانون‌گذار در قوانین اساسی، عادی و سایر مقررات و برنامه‌های خود برای شهروندان در نظر گرفته است.

سرقفلی قطعی‌الحصول است و به محض پرداخت مبلغ یا مال از جانب مستاجر به موجر به وجود می‌آید.<sup>۱</sup>

خرید مغازه با سرقفلی تشریفاتی مخصوص به‌خود را داراست. براساس این قرارداد، مستاجر در ابتدا، مبلغی را به مالک تقدیم می‌کند و بر این اساس، اجاره‌بهای کمی را در طول دوره می‌پردازد. و از سوی دیگر، مالک موظف می‌شود با انقضای زمان اجاره، قرارداد را با همان مستاجر تمدید کند. به این ترتیب، مستاجر حق اولویت نسبت به سایر افراد پیدا می‌کند. تا پیش از سال ۱۳۷۶ حق کسب و پیشه و سرقفلی یکسان شناخته می‌شد و براساس این قانون، چنانچه مالک به شخص دیگری واگذار شود، با پایان یافتن زمان اجاره، مالک جدید می‌تواند مستاجر را بر سر قرارداد را فسخ کند مگر اینکه مبلغی را به‌عنوان حق کسب و پیشه به او بدهد. اما در قوانین سال ۷۶ به بعد، مالک با پایان یافتن قرارداد می‌تواند، مستاجر را بر سر حق کسب و پیشه و سرقفلی (مواد ۶ تا ۱۰ قانون ۷۶) بعد از ذکر حق مالک در دریافت مبلغی به عنوان سرقفلی موادی را نیز با همین عنوان برای مستاجر بر شمرده است. حق سرقفلی برخلاف کسب و پیشه به‌صورت خودکار صورت نمی‌گیرد. بنابراین مستاجر باید هنگام عقد قرارداد با مالک به توافق رسیده و حق را در ابتدا دریافت کند.

در قانون موجر و مستاجر سال ۵۶ و ۷۶ سرقفلی و حق کسب و پیشه یا تجارت برای املاک تجاری ذکر شده است بدین‌سان که سرقفلی و حق کسب و پیشه در هر کدام از این قوانین، دارای قوانین مختص به خود می‌باشند. با وجود اینکه، تا قبل از سال ۱۳۳۹ مواد صریحی در مورد حق کسب و پیشه و تجارت وجود نداشت. این وضعیت در سال ۱۳۳۹ به صورت قانونی بروز پیدا

۱. بهرامی، زهرا، حق سرقفلی، حق کسب، پیشه و تجارت، انتشارات بینه، ۱۳۹۶، ص ۲۵

کرد و قانون این عرف را به رسمیت شناخت و وضعیت به همین منوال تا سال ۱۳۵۶ ادامه یافت و در این سال، قانون روابط موجر و مستاجر جدیدی وضع شد که طبق ماده ۳۲ این قانون، قانون مصوب ۱۳۳۹ صریحاً منسوخ اعلام گردید، اما حق کسب و پیشه و تجارت دوباره در ماده ۱۹ این قانون به رسمیت شناخته شد.

در قانون روابط موجر و مستاجر سال ۱۳۵۶ تنها حق کسب یا پیشه یا تجارت بیان شده و از حق سرقفلی ذکری به میان نیامده است. از مجموع مواد ۱ و ۲ قانون ۱۳۵۶ چنین برداشت می‌شود که کلیه اجاره‌نامه‌های مربوط به واحدهای مسکونی و تجاری که قبل از سال ۵۶ منعقد شده‌اند و نیز واحدهای تجاری که بعد از سال ۵۶ منعقد می‌شوند، مشمول مقررات قانون روابط موجر و مستاجر سال ۵۶ می‌باشد و روابط استیجاری مربوط به واحدهای مسکونی که بعد از وضع قانون سال ۵۶ برقرار می‌شود مشمول مقررات اجاره قانون مدنی می‌شوند. قانون ۱۳۵۶ آمده است در صورت اتمام زمان مورد اجاره، موجر ملزم به تمدید عقد اجاره می‌باشد.

در سال ۱۳۶۲ درخصوص اماکنی که برای سکونت به اجاره داده می‌شد مقرراتی در ۱۵ ماده تصویب گردید و به عبارتی ادامه معمول قانون روابط موجر و مستاجر ۱۳۵۶ را در رابطه با اجاره محل سکونت محدود نمود و محل‌هایی که برای سکونت واگذار می‌شد را تابع مقررات قانون مدنی، این قانون و شرایط مقرر بین طرفین قرار داد ولی همچنان در مورد اماکن کسب یا پیشه یا تجارت قانون روابط موجر و مستاجر ۱۳۵۶ باقی ماند.<sup>۱</sup>

<sup>۱</sup> مجله حقوقی، متن نامه ۶۷۳۶ مصوب ۶۱ وزارت دادگستری

در تاریخ ۱۳۷۶/۶/۲۵ قانونگذار، قانون جدید روابط مؤجر و مستاجر را تصویب نمود. این قانون دارای دو فصل است. فصل اول تحت عنوان « روابط موجر و مستاجر» است و بحث مهم آن تخلیه اماکن اجاره‌ای ظرف یک هفته پس از تقاضای مؤجر یا قائم مقام او توسط اجرای ثبت یا اجرای دادگاه می‌باشد و فصل دوم قانون سال ۱۳۷۶، درباره سرقفلی و چگونگی ایجاد و زوال آن است. بنابراین از سال ۵۶ تا ۷۶، هر قرارداد اجاره‌ای راجع به اماکن تجاری بوده موجر به صرف انقضای مدت، حق تخلیه ندارد به همین دلیل هم به قراردادهای سال ۵۶ قرارداد تحمیلی می‌گویند؛ اما قراردادهای اجاره سال ۷۶، بعد از طرف موجر، با انقضای مدت قابل تخلیه است.

چنانچه اجاره‌ای راجع به اماکن تجاری، قبل از سال ۷۶ منعقد شود و بعد از ۷۶ به دلیل انقضای مدت، تمدید شود، اجاره تمدید شده تابع قانون ۵۶ است ولو آنکه در زمان قانون ۷۶ تمدید شده باشد. اما اگر عقد اجاره‌ای راجع به اماکن تجاری قبل از سال ۷۶ منعقد شود و به هر طریقی از بین برود (فسخ شود یا اقاله شود) و بعد از انحلال آن عقد، قرارداد اجاره بعد از ۷۶ دوباره منعقد شود، این قرارداد تابع قانون سال ۷۶ خواهد بود.

قانون سال ۷۶ در خصوص تشریفات تنظیم اجاره‌های عادی مقرر داشته: « قراردادهای عادی اجاره باید با قید مدت اجاره در دو نسخه تنظیم شود و به امضای موجر و مستاجر برسد و به وسیله دو نفر از افراد مورد اعتماد طرفین، به عنوان شهود گواهی شود. بنابراین باید تشریفات (مثلاً گواهی) انجام شده باشد.

در نهایت در این کتاب کوشیده‌ایم در کنار نظریات و آرای متنوع و متعدد در زمینه قوانین مذکور، بصورت مختصر در خصوص موارد شکلی و ماهیتی در این زمینه نیز به بحث و بررسی پرداخته شود.

امید است در این مجال کوتاه کمک شایسته‌ای به هموطنان عزیز ارائه شود. بدیهی است نگارش این کتاب بی‌عیب نبوده و لذا از خوانندگان عزیز تقاضا می‌شود نظرات خود را درخصوص این کتاب با نگارنده در میان گذاشته تا مورد بررسی و ارزیابی قرار گیرد.

www.ketab.ir