

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



موسسه آموزش عالی روزبهان

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد

رشته حقوق خصوصی

عنوان:

حق سرقفلی و کسب و پیشه در قانون ایران، فقه امامیه

استاد راهنما:

دکتر سید ابراهیم حسین زاده

نگارش:

فاطمه عزتی حاجیکلائی

تابستان ۱۳۹۹

بن لم یلکر الخلق لم یلکر الخلق

بی یله فرندی است که افتخار نزد و دانش اندوزی در محضر اساتید ما جناب آقای دکتر حسینی را پیدا نموده ام بدین وسیله ضمن تقدیر و تشکر و احترام به مقام رفیع علمی و معنوی آن معظّمین، ارادت قلبی خود را با تمام وجود برآز میدارم.

پرونده‌ها

تورانا گرام که امروزه برایم هموار کردی؛ ناآرزوی کودکی ام را جاده عمل پوشانم و خنده‌ای شیرین بر لبان آمان که دوستان دارم، مثانی. با شوق تو در این راه قدم نهادم و با لطف تو راه سپردم و به امید تو گام بر میدارم در راهی که پیش رویم

نهادی. مراد آنچه رضای توست موفق بار.

این دست نوشته را با تمام عشق تقدیم می کنم به عزیزان زندگی ام؛

تقدیم به هستی نابیزترین همراهم، یار همیشگیم، به دلوزترین تکلیه گاهیم، به پدر و مادر مهربانم که آرامش روحی و آسایش فکری فراهم نمودند تا با حمایت های همه جانبه در محیطی مطلوب، مراتب

تحصیلی و نیز پایان نامه درسی را به نحو احسن به اتمام برسانم.

## فهرست مطالب

| صفحه | عنوان                     |
|------|---------------------------|
| ۳    | مقدمه..... فصل اول: کلیات |
| ۵    | بیان مساله.....           |
| ۷    | اهمیت و ضرورت موضوع:..... |

اهداف:..... ۷

فرضیه‌های تحقیق:..... ۷

روش تحقیق:..... ۸

روش و ابزار گرد آوری اطلاعات..... ۸

پیشینه پژوهش:..... ۹

### فصل دوم: مبانی نظری پژوهش

تعریف سرقتی..... ۱۲

تاریخچه سرقتی..... ۱۳

ویژگی های سرقتی..... ۱۴

انواع سرقتی..... ۱۴

تعریف حق کسب، پیشه یا تجارت..... ۱۵

تاریخچه حق کسب یا پیشه یا تجارت..... ۱۶

تحلیل ماهیت حق کسب یا پیشه یا تجارت..... ۱۷

ویژگی حق کسب یا پیشه یا تجارت..... ۱۸

شبهت های حق سرقتی با حق کسب یا پیشه یا تجارت..... ۱۹

تفاوت های حق سرقتی با حق کسب یا پیشه یا تجارت..... ۲۱

### فصل سوم: سرقتی و حق کسب و پیشه در حقوق ایران

مبحث اول: پیشینه..... ۲۶

مبحث دوم: حق سرقتی در حقوق ایران..... ۲۸

گفتار اول: معنای لغوی..... ۲۸

گفتار دوم: مبانی..... ۲۹

گفتار سوم: مفاهیم..... ۲۹

گفتار چهارم: آثار..... ۳۰

|   |    |
|---|----|
| گفتار پنجم: احکام.....                                    | ۳۶ |
| بند اول: سرقتی بابت اجور مؤجل و ارزش افزوده منافع.....    | ۳۶ |
| بند دوم: سرقتی به معنای اخص.....                          | ۴۲ |
| بند سوم: سرقتی بابت اسقاط حق شرط.....                     | ۴۴ |
| بند چهارم: حق کسب ، پیشه در قانون مالک و مستأجر ۱۳۵۶..... | ۵۰ |
| ۱- معنای لغوی.....  | ۵۰ |
| ۲- مفاهیم.....  | ۵۱ |
| ۳- آثار.....  | ۵۱ |
| ۴- احکام.....   | ۵۲ |
| بند پنجم: نحوه رسیدگی و صدور حکم.....                     | ۵۳ |
| ۱- مطب پزشکان و دفاتر و کلاء دادگستری.....                | ۵۴ |
| ۲- دفاتر اسناد رسمی.....                                  | ۵۷ |
| ۳- انبارها.....   | ۵۷ |
| ۴- اماکن آموزشی.....                                      | ۵۸ |
| <b>فصل چهارم حق سرقتی و کسب و پیشه در فقه امامیه</b>      |    |
| مبحث اول: حق سرقتی در فقه امامیه.....                     | ۶۱ |
| مبحث دوم: حق کسب و پیشه در فقه امامیه.....                | ۶۳ |
| <b>فصل پنجم نتیجه گیری و پیشنهادات</b>                    |    |
| نتیجه گیری:.....  | ۷۰ |
| پیشنهادات.....  | ۷۵ |
| منابع.....  | ۷۶ |

## چکیده

در جامعه ما سرقتی و حق کسب یا پیشه یا تجارت گاه به یک معنی به کار رفته و گاه از هم تفکیک شده اند و با معانی مختلف مطرح شده اند. سرقتی وجهی است که مالک در ابتدای اجاره و جدای از مال الاجاره از مستاجر می گیرد تا محل را به وی اجاره داده و واگذار کند. در حالی که حق کسب یا تجارت یا پیشه حقی است که به طور تدریجی و به مرور زمان برای مستاجر محل کسب و پیشه و تجارت به وجود می آید. در نتیجه بعد از اینکه مستاجر کار و فعالیت کرد و در نزد مشتریانش اعتباری بدست آورد، حقی برای او به وجود می آید که به آن حق کسب یا پیشه یا تجارت می گویند. بنابراین حق کسب یا پیشه یا تجارت و حق سرقتی دو حق مالی متمایز از هم هستند و دارای موضوعاتی با ماهیت غیر مادی می باشند. این نوشتار با طرح دیدگاههای مختلف به تبیین مفهوم و ماهیت حق سرقتی به عنوان یک حق و امتیاز و تمایز آن از سرقتی به عنوان وجهی که توسط مستاجر به مالک یا مستاجر قبلی پرداخت می شود، می پردازد و سپس با رویکردی تحلیلی از مقایسه حق سرقتی و حق کسب یا پیشه یا تجارت و بیان جهات اشتراک و افتراق آنها بحث می کند.

**واژگان کلیدی:** حق سرقتی، حق کسب یا پیشه یا تجارت، فقه امامیه، حقوق ایران

# فصل اول

## کلیات



حق کسب و پیشه یا تجارت، امتیازی است که قانون گذار برای تاجر به دلیل جذب مشتریان دائم در محل کسب استیجاری در نظر گرفته است و اگرچه در قانون روابط موجر و مستاجر سال ۱۳۵۶ بیان گردیده و به تبع رابطه استیجاری تحقق می یابد اما از موضوعات حقوق تجارت محسوب می شود. در عرف جامعه ما حق و امتیازی در ملک تجاری یا با قابلیت تجاری اعتبار شده و مورد داد و ستد قرار می گیرد.

پذیرش و توسعه مالکیت های غیر مادی یکی از تحولات بزرگ نظام های اقتصادی جهان است که امروزه در میان تمام ملل متمدن رسوخ کرده است، انسانهای پیشین مالکیت را همواره منحصر به اشیاء مادی می دانستند و برای آنها مالکیت های فکری و سایر چهره های مالکیت غیرمادی مفهومی نداشت. این قبیل مالکیت که در اثر پیشرفت و تکامل دانش بشری وارد قلمرو حقوق شده است برای نخستین بار در حقوق موضوعه دول اروپای غربی مورد شناسایی قرار گرفته و از آنجا به تدریج پا به عرصه حقوقی و اقتصادی دیگر ممالک نهاده است. هنر اصلی در شکل گیری سیاست های مربوط به مالکیت فکری و غیرمادی در سراسر جهان، در حمایت از دست آوردهایی است که مناسب با هدف حفاظت از آنهاست. جنبه های متنوع این موضوع، از نظر هدف و در رابطه با جزئیات قواعد با یکدیگر متفاوت اند. لیکن برخی از این نوع حقوق، شباهت های زیادی با حقوق مالکیت در اموال منقول مادی دارند. اختلاف در تعریف و تفسیر و تعیین استانداردها در زمینه حقوق مالکیت فکری، یکی از بزرگترین چالش های پیش روست و تالش برای حمایت از حقوق مالکیت فکری و یکسان سازی مفاهیم مرتبط با این حقوق به یک معمای اجتماعی تبدیل شده است. حق سرفقلمی تاجر و حق کسب، پیشه و تجارت از جمله مالکیت های غیرمادی است که زمان زیادی از پیدایش آن نمی گذرد و در اصل این پدیده در قرن حاضر در زندگی اقتصادی مردم ظهور پیدا کرده و قانون گذاران را ناچار به وضع مقررات الزم در این مورد نموده است.

سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت که باید بین آنها تفاوت قائل شد، از مهم ترین مباحث مربوط به اجاره است که جایگاه بسیار مهمی در مباحث حقوقی و اقتصادی داشته و به عنوان یکی از نهادهای قانونی نوپا در نظام اقتصادی و قضایی ما می باشد و قدمت آن به کمتر از پنجاه سال ختم می گردد. بلحاظ فقهی نیز از مسائل مستحدثه و نو پیدا تلقی می شود. پذیرش و توسعه مالکیت های غیرمادی یکی از تحولات بزرگ نظام های حقوقی و اقتصادی جهان است که امروزه در میان تمام ملل متمدن رسوخ کرده است. انسان های پیشین مالکیت را همواره منحصر به اشیا مادی می دانستند و برای آنها مالکیت های فکری و معنوی و سایر چهره های مالکیت غیرمادی مفهومی نداشت. این قبیل مالکیت ها که در اثر پیشرفت و تکامل دانش بشری وارد قلمرو حقوق شده است، برای نخستین بار در حقوق موضوعه دول اروپای غربی مورد شناسایی قرار گرفته و از آنجا به تدریج پا به عرصه حقوقی و اقتصادی دیگر ممالک نهاده است. حق سرقفلی تاجر از جمله مالکیت های غیرمادی است که زمان زیادی از پیدایش آن نمی گذرد و در اصل، این پدیده در قرن حاضر در زندگی اقتصادی مردم بروز کرده و قانونگذاران را ناچار به وضع مقررات لازم در این مورد نموده است. اغلب کشورها مقررات سرقفلی را که از موضوعات بدون واسطه حقوق تجارت و اقتصاد اجتماعی است، در میان قوانین تجاری خود داده اند و برخی کشورها نیز زمینه حقوق مدنی را محل مناسب ذکر این مقررات دانسته اند. قانونگذاران ما چند سال پس از پیدایش عملی پدیده سرقفلی در بازار ایران، با وضع مقرراتی به نام قانون روابط مالک و مستاجر در خرداد ۱۳۳۹ برای اولین بار به آن وجهه قانونی بخشیدند. تحولات صنعتی و اقتصادی باعث افزایش اموال منقول، اموال غیرمادی و اموال مبتنی بر دانش و حقوق معنوی شده است. در گذشته اموال غیرمنقول و مادی اهمیت بیشتری داشت اما امروزه بیشتر ثروت جوامع پیشرفته را سهام شرکت ها، مالکیت های صنعتی، طرح ها و مدل های صنعتی، اسرار تجاری، دانش فنی، مالکیت های ادبی و هنری، علائم تجاری، نام های تجاری، نرم افزارهای رایانه ای، سرقفلی و حقوق کسب یا پیشه یا تجارت تشکیل می دهند.

پدیده حق کسب و پیشه و تجارت از جمله حقوقی است که در بستر عرف رشد و نمو کرد و سرانجام در عرصه مجلس مقننه ظهور و جامعه قانون بر تن کرد. این حق از بدو پیدایش، مسیر پرفراز و نشیبی را طی کرد. قانون روابط و مستاجر سال ۱۳۵۶ این حق را به اوج رساند و قانون روابط موجر و مستاجر سال ۱۳۷۶ آن را به حاشیه راند. با این وجود حقی که بر اساس قوانین سابق خلق گردیده است ادامه حیات می دهد و اجرای آن توسط محاکم تضمین می شود. پس باید ماهیت این حق را شناخت و مرزهای آن را به درستی تعیین کرد و از اهمیت آن غافل نبود.

## بیان مساله

یکی از نهادهای مهم و کاربردی در نظام حقوق ایران را شاید بتوان سرقفلی دانست؛ این نظام حقوقی خصوصاً در سالهای اخیر و در مناسبت های اقتصادی و تجاری بیشتر مورد استفاده قرار گرفته است زیرا شخص با استفاده از سرمایه خود خصوصاً در املاک تجاری اقدام به ساخت مجتمع یا مجموعه ای تجاری نموده و با فروش بصورت سرقفلی تا آخر عمر نسبت به اخذ کرایه و هزینه هایی تحت عنوان هزینه نگهداری و... به درآمدی مداوم و پیوسته دست یافته است. در سال های اخیر و با وضع قوانین سالهای ۵۶ و ۷۶ و ماده واحده هایی که در این سالها وضع گردیده است و نیز قرارداد هایی که در این سالها و قبل و بعد از این سالها وضع گردیده است، موجب شده تا شکایت های زیادی در دادگاهها مطرح گردد و نیز مشکلات زیادی برای خریداران سرقفلی و در برخی موارد پرونده های قطور و طرفینی زیاد در این پرونده ها بوجود بیاید. سرقفلی معمولاً به مبلغی که مالک علاوه بر اجاره بها از مستاجر دریافت میکند گفته می شود که البته این نهاد حقوقی با حق کسب و پیشه که مبلغی است که در قبال تخلیه یا انتقال مورد اجاره به مستاجر پرداخت می شود و اصولاً در بستر زمان و بواسطه نوع فعالیت تجاری، مکان و متراژ ملک، شهرت تاجر و... بدست می آید کاملاً

متفاوت و جدا است. در قوانین ایران مهمترین مساله این است که در روابط موجر و مستاجر کدام قانون حاکم است و روابط آنها بر اساس کدام قانون و تحت چه شرایطی تنظیم شده است. قوانین در سالهای ۵۶ و ۷۶ و تحت لوای این قوانین بودن در سرقفلی و حق کسب و پیشه اثرات گوناگونی دارند. مثلاً کسانی که در سالهای قبل از ۷۶ قرارداد تنظیم کرده اند دارای چه وضعیتی در قرارداد سرقفلی خود هستند و یا کسانی که در سالهای بعد از ۷۶ قرارداد سرقفلی تنظیم نموده اند چه وضعیتی دارند؟ اما در این تحقیق ما بیشتر به دنبال مسائل ثبتی سرقفلی و نحوه ثبت آن و امور ثبتی سرقفلی در دفاتر اسناد رسمی و ادارات ثبت هستیم و بیشتر بر این مقوله تمرکز خواهیم نمود. مسائلی از قبیل نحوه ثبت و ماهیت این اسناد و نیز هزینه های ثبت سرقفلی و مسائل حقوقی ناشی از ثبت، حراج و مزایده سرقفلی و رویه موجود در ادارات ثبت و دایره های اجرای ثبت را مدنظر خواهیم داشت. مثلاً هنگامی که سند سرقفلی عادی است و حق انتقال در آن قید شده باشد صاحب سرقفلی می تواند سرقفلی ملک را منتقل نماید مشروط به اینکه انتقال جدید با سند رسمی باشد. به عبارت دیگر حتی با وجود حق انتقال، مالک سرقفلی (حق کسب و پیشه) نمی تواند با سند عادی سرقفلی را منتقل نماید. و در صورتی که سند سرقفلی رسمی باشد باید دید مالک سرقفلی حق انتقال به غیر دارد یا خیر؟ اگر مالک سرقفلی حق انتقال به غیر داشته باشد می تواند با سند رسمی حقوق قانونی خود را به شخص ثالث منتقل نماید. لازم به یادآوری است حتی با وجود حق انتقال به غیر، مالک سرقفلی نمی تواند با سند عادی، سرقفلی را به شخص ثالث انتقال دهد و در این مواقع مالک سرقفلی الزاماً باید با سند رسمی نسبت به انتقال سرقفلی ملک اقدام نماید. در این مجال سعی می کنیم رویه موجود را در قالب آرای وحدت رویه و نیز آرای قضایی و پرونده های موجود در اجرای ثبت مورد بررسی و تمرکز قرار دهیم تا بدانیم که ثبت سرقفلی در قانون ایران چگونه است و دارای چه احکام و آدابی است؟

## اهمیت و ضرورت موضوع:

با توجه به این که مفهوم و ماهیت، مبنا و احکام حق سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت از سوی فقها تبیین نشده است و حقوق دانان ایران نیز بیشتر در صدد تبیین موارد مذکور در مورد حق کسب و پیشه و تجارت برآمده اند و نیز با در نظر گرفتن این نکته که فقها و حقوق دانان، تنها به بررسی مفهوم و ماهیت سرقتی به عنوان مابازای یک حق و امتیاز برای مستأجر، بسنده نموده اند، لازم می نمود که با توجه به کلیاتی که در مورد حق و اقسام و احکام آن از دیدگاه فقهی و حقوقی وجود دارد، به تبیین مفهوم، ماهیت و مبنا و احکام این حقوق پرداخته شود.

## اهداف:

بررسی و مطالعه عناصر و احکام سرقتی در حقوق ایران و فقه امامیه

شناخت مبانی ثبت سرقتی در حقوق ایران

## فرضیه‌های تحقیق:

به نظر می رسد، در فقه اسلامی، نسبت به حق سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت، تعریف مشخصی وجود نداشته باشد.

به نظر می رسد که حق سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت دارای مفاهیم متفاوت از یکدیگر باشند.

به نظر می رسد حق سرقتی دارای مبنا (دلیل اعتبار) باشد، اما حق کسب و پیشه و تجارت دارای مبنایی برای مشروعیت نباشد.

به نظر می رسد در اسقاط حق سرقفلی، اختلافی وجود نداشته باشد اما اسقاط حق کسب و پیشه و تجارت محل اشکال باشد و به نظر می رسد که مورد انتقال حق سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت، تابع قرارداد و یا قانون باشد.

به نظر می رسد که حق سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت، منحصر به روابط بین موجر و مستأجر نباشد و در روابط با اشخاص ثالث را نیز مطرح گردد.

## روش تحقیق:

امروزه روش شناسی در تحقیقات علمی توسعه یافته و از اهمیت خاصی برخوردار است. محققان روشهای تحقیق بسیاری را بررسی کرده و مختصات و مشخصات هر روش را به تفصیل نام برده اند. ما در این تحقیق علاوه بر تمسک از روش کتابخانه ای سعی بر آن داشته ایم تا با استفاده از روش میدانی نیز هرچه بیشتر بر جایگاه بحث رجحان داده و آنرا ملموس و کاربردی تر ارائه نمائیم. می دانیم که بررسی حق سرقفلی و نقل و انتقال آن بدون شناخت و بررسی حق کسب، پیشه و تجارت ممکن نمی باشد، پس در این تحقیق ابتدا به بررسی معنی و مفهوم سرقفلی و حق کسب، پیشه و تجارت حقوق انگلیس پرداخته و سپس آنها را از دیدگاه فقهی و قانونی بررسی نموده و در ادامه احکام مربوط به این دو حق و نقل و انتقال و دعاوی مربوط به آنها را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

## روش و ابزار گرد آوری اطلاعات

امروزه روش شناسی در تحقیقات علمی توسعه یافته و از اهمیت خاصی برخوردار است. محققان روشهای تحقیق بسیاری را بررسی کرده و مختصات و مشخصات هر روش را به تفصیل نام برده اند. ما در این تحقیق علاوه بر تمسک از روش کتابخانه ای سعی بر آن داشته ایم تا با استفاده از روش میدانی نیز هرچه بیشتر بر

جایگاه بحث رجحان داده و آنرا ملموس و کاربردی تر ارائه نمائیم. میدانیم که بررسی حق سرقتی و نقل و انتقال آن بدون شناخت و بررسی حق کسب، پیشه و تجارت ممکن نمیشد، پس در این تحقیق ابتدا به بررسی معنی و مفهوم سرقتی و حق کسب، پیشه و تجارت حقوق انگلیس پرداخته و سپس آنها را از دیدگاه فقهی و قانونی بررسی نموده و در ادامه احکام مربوط به این دو حق و نقل و انتقال و دعاوی مربوط به آنها را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

### پیشینه پژوهش:

ناصرزاده، حسن، ۱۳۹۱، در مطلبی تحت عنوان سرقتی و حق کسب و پیشه، تفاوتها و اشتراکات» بیان داشته است که قوانین مربوط به تنظیم روابط موجر و مستاجر به علت شیوع اجاره، از مهمترین قوانین هر کشور محسوب می شوند. همچنین، بحث سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت، از بحث های مهم اجاره محل های تجاری هستند. قانونگذار جمهوری اسلامی ایران در سال ۱۳۶۷ با تصویب جدیدترین قانون روابط موجر و مستأجر، تغییرات عمیقی در این زمینه به وجود آورد. این دو موضوع حقوقی در بسیاری از زمینه ها دارای تفاوت بوده و در برخی موارد نیز دارای شباهت می باشند.

بهمنی، الهام، ۱۳۸۹، در مطلبی تحت عنوان مرتبلی در حقوق ایران بیان می دارد که برداشت عرف از سرقتی دریافتی به و سیله مالک، با این مبنا بسیار سازگارتر بود تا با مبانی قبلی؛ چرا که وقتی مالکی ملک تجاری خود را با دریافت سرقتی اجاره می داد - یا به قول عرف مرسوم، به صورت فروش سرقتی معامله می کرد. این گونه نبود که این سرقتی جزئی از مال الاجاره باشد و بعد از اتمام مدت، مستأجر هیچ حقی نسبت به ملک نداشته باشد. بلکه از دیدن عرف، با چنین معامله ای فقط ملک در دست مالک باقی می ماند که می

تواند اجاره بهای متعارف آن را دریافت نماید، ولی اداره محل، تخلیه آن با واگذاری به مستاجر دیگر، در اختیار مستاجر قرار می گرفت. و به قول عرف، می توانست سرقفلی خریداری شده محل را بفروشد.

مینایی پور، بهرام، ۱۳۹۰، در مطلبی تحت عنوان چظام حقوقی سرقفلی» بیان داشته است که سرقفلی اصطلاحی است که قانونگذاری برای بیان حقوق مالک و مستاجر بر گزیده است. این اصطلاح در مورد حق مالک، همان سرقفلی اصطلاحی است که قبلاً نیز پذیرفته شده بود. اما نسبت به مستاجر، متفاوت از چیزی است که به عنوان حق کسب و پیشه و تجارت بوده و جز در مورد توافق طرفین چنان حقی نمی تواند جنبه قانونی داشته باشد. قانونگذار در مواد مربوط به سرقفلی (مواد ۶ تا ۱۰) بعد از ذکر حق مالک در دریافت مبلغی به عنوان سرقفلی، مواردی را نیز با همین عنوان برای مستاجر شمرده است. در همه موارد مذکور که حقی به مشتری داده شده، موضوع عبارت است از اینکه به عنوان عقد، موجر امتیازاتی به مستاجر داده است، که این امتیازات ارزش مالی دارند. ولذا، مستاجر می تواند در ازای گذشتن از این حق خود، مبلغی دریافت دارد. در حالی که در قانون سابق حق کسب و پیشه و تجارت، نتیجه کار مستاجر بود. در صورتی که حقوق پیش بینی شده در قانون جدید برای مستاجر ایجاد شود انتقال این نوع سرقفلی با مشکلی مواجه خواهد بود. یعنی، در موارد سه گانه پیش بینی شده، مستاجر با توافق و تراضی مالک یا مستاجر جدید خود توانست حق خود را منتقل سازد. و اصولاً اختلاف در میزان این حق هم پیش نخواهد آمد. در حالی که در حق قبلی مستاجر، چنین اختلافی طبیعی بود.



## فصل دوم:

### مبانی نظری پژوهش

## تعریف سرقفلی

در مورد سرقفلی تعاریف زیر در منابع لغت ارائه شده است:

چیزی که از کرایه دار سرای حویلی یا دکان بگیرند و آن مزد گشودن قفل است که داخل کرایه نیست و جهی که از کرایه دار خانه و دکان علاوه بر کرایه دریافت کنند و آن مزد کشیدن قفل است و داخل کرایه نیست

حق آب و گل، حقی که مستاجر را پیدا آید در دکان و یا حمام و یا کاروان سرایی و امثال آن و او آن حق را به مستاجر بعد خود تواند فروخت

حقی که بازرگان و کاسب به محلی پیدا می کند به جهت تقدم در اجاره، شهرت، جمع آوری شده و غیر سرقفلی و جهی که مالک در ابتدای اجاره و جدای از مال الاجاره از مستاجر می گیرد تا محل خالی را به او اجاره دهد. پولی را که مستاجر اول به مالک می دهد و یا مستاجر ثانی به مستاجر سابق در موقع انتقال اجاره می دهد، سرقفلی نامیده می شود

امتیازی است که به موجب آن مستاجر متصرف به دلیل حقی که در نتیجه فعالیت خود در جلب مشتری پیدا کرده است، در اجاره کردن محل کسب خویش بر دیگران مقدم شناخته می شود.

سرقفلی عبارت است از حق اولویتی که مستاجر بر ملک پیدا می کند، در مقابل پولی که به مالک در اول کار می پردازد و مطابق آن شخص مستاجر که سرقفلی پرداخته، در اجاره کردن آن ملک اولی از دیگران است

از تعاریف فوق راجع به حق سرقفلی بالاخص آنچه فرهنگ دهخدا و آندراج بیان گردیده نکته ی حائز اهمیتی وجود دارد که به موجب آن چنین استنباط می شود که در زمان های قدیم وسعت و گستردگی املاک و اموال ملاکین و اشخاص مالک و عدم نظارت همیشگی و مستمر مالکین نسبت به املاک وسیع خود، شخصی

به عنوان امین و دربان تعیین می گردید تا در صورتی که مالک مجوز تحویل ملک را صادر می نمود چه به صورت ارائه ی نوشته یا به صورت دادن نشانی به شخص امین اقدام به گشودن قفل مغازه ی مورد نظر می نمود و بابت این اقدام مزدی یا پاداشی دریافت می نمود که از آن به عنوان سرقفلی تعبیر می گردید و چنین تعبیری به لحاظ منشا عرفی آن بیشتر تقویت می شود تا سایر معانی و تعاریف دیگر که قانونگذار و حقوقدانان مهم نسبت به تعریف سرقفلی بیان نمودند.

### تاریخچه سرقفلی

استفاده از لفظ سرقفلی برای اولین بار در آیین نامه ی اجرایی قانون تعدیل مال الاجاره مستغلات مصوب سال ۱۳۱۷ به کار برده شد. اگرچه این آیین نامه سرقفلی را تعریف نکرده بود اما به نظر می رسد چون لفظ کسب یا پیشه یا تجارت هنوز وارد متون قانونی ما نشده بود باید سرقفلی را منصرف به همان معنای عرفی خود یعنی وجهی که موجر در ابتدای اجاره از مستاجر می گیرد، دانست. متعاقباً در سال ۱۳۲۲ قانونی با عنوان قانون اختیارات دکتر میلسپو در مورد تنزیل و تثبیت بهای اجناس به تصویب رسید که آیین نامه آن هم در همان سال تصویب گردید. این آیین نامه نقطه عطفی در روابط موجر و مستاجر محسوب می شود چرا که اولین مقررده ای بود که به شناسایی حقوقی برای مستاجر مبادرت نمود. این قانون و آیین نامه اش در عین حال که مبنای شناسایی حق کسب یا پیشه یا تجارت هستند مبنای قانون روابط موجر و مستاجر سال ۱۳۳۹ و قانون روابط موجر و مستاجر سال ۱۳۵۶ می باشند. اما با این وجود نامی از حق کسب یا پیشه یا تجارت نبرده است. از این رو می توان نتیجه گرفت که ورود این لفظ به حیطه ی قوانین ما کاملاً ناگهانی و یکباره بوده است. نامانوس بودن این لفظ با عرف حقوقی و اجتماعی و سابقه ی استعمال نسبتاً طولانی لفظ سرقفلی یکی از عوامل بسیار

مهم در جای گذاری لفظ سرقتی به جای عبارت حق کسب یا پیشه یا تجارت و متعاقباً تخلیط خام این دو مفهوم با یکدیگر توسط برخی نویسندگان بوده است.

## ویژگی های سرقتی

- سرقتی از حقوق مالی است و مانند دیگر حقوق مالی قابل توارث، معامله و رهن می باشد.
- سرقتی از اموال غیرمادی است و قابل تصرف نیست و به همین جهت قواعد مختص اموال مادی مانند اماره تصرف شامل آن نمی گردد.
- تغییر و عدم پایداری از خصوصیات بارز سرقتی است زیرا اتکای آن به ابتکار متصرف است و هرگاه خوب بهره برداری نگردد، مشتریان پراکنده می شوند و حق تقلیل می یابد.
- حق سرقتی مثل حق انتفاع از اموال غیرمنقول از اموال غیر منقول تبعی است، زیرا مرکز ثقل تمام نیروهای پدیدآورنده، سرقتی محل کسب است که غیرمنقول تلقی می شود

## انواع سرقتی

- اماکن تجاری و محل های کسب در قالب یکی از این سه صورت از طرف مالک به غیر واگذار می شود:
- انتقال قطعی ملک با سرقتی: در این حالت مالک محل کسب و تجارت، ملک خود را با استفاده از یکی از عقود تملیکی به طور قطعی به دیگری انتقال می دهد.
- اجاره ملک و واگذاری سرقتی: در این حالت مالک محل تجاری را اجاره می کند و در عین حال سرقتی آنجا را به میزان ارزشی که در زمان انعقاد عقد اجاره دارد به مستاجر واگذار می نماید.