

دانشگاه پیام نور

دانشکده علوم انسانی

پایان نامه

برای دریافت درجه کارشناسی ارشد در رشته حقوق خصوصی

عنوان پایان نامه:

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

استاد راهنما: جناب آقای دکتر سلطان احمدی

استاد مشاور: جناب آقای دکتر عزیزی

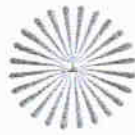
نگارش: سید حمید ارشادی

بهار ۱۳۹۵

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



جمهوری اسلامی ایران
وزارت علوم، تحقیقات و فناوری



دانشگاه پیام نور استان تهران

تاریخ
شماره
پیوست

صور تجلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد

مرکز تهران جنوب

آقای/خانم سیدحمید ارشادی

دانشجوی رشته حقوق گرایش حقوق خصوصی

به شماره دانشجویی ۹۳۵۲۲۴۶۳۴ کد پروژه ۳۰۸۲۳

تحت عنوان:

حق سرقتی کسب وپیشه در فقه امامیه، قانون ایران وحقوق انگلیس

جلسه دفاع پایان نامه کارشناسی ارشد نامبرده با حضور هیات داوران در مورخ ۲۳ / ۰۵ / ۱۳۹۵ ساعت ۱۲:۰۰ در محل سالن دفاع مرکز تهران جنوب برگزار و پس از ارزیابی پایان نامه مذکور به شرح زیر ارزیابی گردید.

نمره دفاع بر مبنای ۱۹	نمره دستاورد پژوهشی*	نمره نهایی
۱۹	-	۱۹ / -
نفره	-	نوزن
	درجه ارزشیابی	عالی

هیات داوران	نام و نام خانوادگی	مرتبه دانشگاهی	محل خدمت	امضا
استاد راهنما	جلال سلطان احمدی	استادیار		
استاد مشاور	محمد عزیزی	استادیار		
استاد داور	حاتم صادقی زیازی	استادیار		
نماینده تحصیلات تکمیلی				

نمره نامبرده بر اساس بختنامه‌ها و دستورالعمل‌های مربوط به دستاوردهای پژوهشی مستخرج محاسبه و در تاریخ نهایی شده است.

نام و امضای کارشناس پژوهشی مرکز و واحد

(* نمره دستاورد پژوهشی برابر دستورالعمل مربوط در مهلت مقرر پس از دفاع تعیین شده و توسط کارشناس پژوهشی محاسبه و نمره نهایی اعلام می گردد.)

نشانی الکترونیک:

تهران، خیابان انقلاب، خیابان
استاد نجات الهی، نرسیده به
چهار راه سیند، دانشگاه پیام نور
مرکز تهران جنوب، پلاک ۲۳۳
تلفن: ۸۴۲۲۴
۸۸۸-۰۱۰۹۰
فکس: ۸۸۸-۳۶۸۵
کد پستی: ۱۵۸۴۶۶۸۶۱۱

www.teh-jonuob.pnu.ac.ir
Jonuob@tpnu.ac.ir

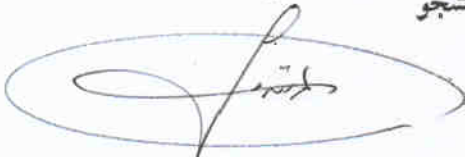
اینجانب **سید حمید رساری** دانشجوی ورودی سال ۹۳ مقطع کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی گواهی می نمایم چنانچه در پایان نامه خود از فکر، ایده و نوشته دیگری بهره گرفته ام با نقل قول مستقیم یا غیر مستقیم منبع و ماخذ آن را نیز در جای مناسب ذکر کرده ام. بدیهی است مسئولیت تمامی مطالبی که نقل قول دیگران نباشد بر عهده خویش می دانم و جوابگوی آن خواهم بود.

دانشجو تأیید می نماید که مطالب مندرج در این پایان نامه (رساله) نتیجه تحقیقات خودش می باشد و در صورت استفاده از نتایج دیگران مرجع آن را ذکر نموده است.

سید حمید رساری

نام و نام خانوادگی دانشجو

تاریخ و امضاء

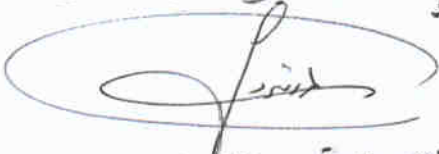


اینجانب **سید حمید رساری** دانشجوی ورودی سال ۹۳ مقطع کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی گواهی می نمایم چنانچه براساس مطالب پایان نامه خود اقدام به انتشار مقاله، کتاب، و ... نمایم ضمن مطلع نمودن استاد راهنما، با نظر ایشان نسبت به نشر مقاله، کتاب، و ... و به صورت مشترک و با ذکر نام استاد راهنما مبادرت نمایم.

سید حمید رساری

نام و نام خانوادگی دانشجو

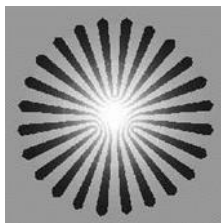
تاریخ و امضاء



کلیه حقوق مادی مترتب از نتایج مطالعات، آزمایشات و نوآوری ناشی از تحقیق موضوع این پایان نامه متعلق به دانشگاه پیام نور می باشد.

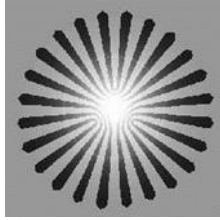
ماه و سال

۹۵ / ۵



دانشگاه پیام نور

پروردگار دانا را شاکرم که توفیق روزیم ساخت، تا از زلال گوارای علم تاریخ جرعه ای بنوشم و قدمی هرچند ناچیز در راه کشف و بست زیبایی های این علم بردارم. قبل از هرچیز سزاست، از راهنمایی ها و مساعدت های ارزنده استاد راهنمای محترم جناب آقای دکتر سلطان احمدی و جناب آقای دکتر عزیزی استاد مشاور، جناب آقای دکتر صادقی زیازی استاد داور، که در حل مشکلات و تدوین این مجموعه یاری ام کردند، تشکر و قدر دانی می نمایم.



دانشگاه پیام نور

تقدیم به:

آسمان وجود هم پروازم

همسرم

دستان پرمحبت پدر و مادرم

چکیده

هدف از انجام این تحقیق بررسی و مطالعه عناصر و احکام سر قفلی و حق کسب و پیشه در حقوق انگلیس و بررسی و مطالعه حق های مذکور در حقوق ایران و فقه امامیه می باشد. در این تحقیق علاوه بر تمسک به روش کتابخانه ای، با استفاده از روش میدانی سعی بر آن شده جایگاه بحث را ملموس تر و کاربردی تر ارائه نمایم، بررسی حق سر قفلی و احکام آن بدون شناخت و بررسی حق کسب و پیشه و تجارت امکان پذیر نمی باشد از جمله مشکلات موجود در این تحقیق نبود اطلاعات جامع و کامل از حقوق انگلیس و آثار و احکام مربوطه می باشد. که با سعی و تلاش فراوان نسبت به انجام تحقیق و گرد آوری اطلاعات مرتبط اقدام شده است. از جمله نتایج حاصله از حقوق انگلیس تفاوت آثار و احکام و مفاهیم حق سر قفلی و کسب و پیشه با حقوق ایران می باشد از نهادهای موجود در حقوق انگلیس در رابطه با تاثیر سر قفلی اجرای حسابرسی سر قفلی می باشد که این نهاد در قانون ایران موجود نیست. در حقوق انگلیس حق سر قفلی و کسب و پیشه در قالب یک شهرت تجاری مورد حمایت قرار می گیرد. از جمله پیشنهادات کلیدی این تحقیق لزوم ترجمه و چاپ مقالات در مورد سر قفلی و حق کسب و پیشه در حقوق انگلیس و مقایسه آثار و مفاهیم آن با حقوق ایران می باشد.

واژگان کلیدی: سر قفلی، حق کسب و پیشه، حقوق ایران، فقه امامیه، حقوق انگلیس.

فهرست

شماره ص

عنوان

چکیده

فصل اول: کلیات

- ۱- مقدمه ۲
- ۲- بیان مساله ۳
- ۳- سابقه و ضرورت انجام تحقیق ۹
- ۴- سوال های تحقیق ۱۰
- ۵- فرضیه های تحقیق ۱۰
- ۶- اهداف تحقیق ۱۱
- ۷- کاربردهای متصور از تحقیق ۱۱
- ۸- مراجع استفاده کننده از نتیجه پایان نامه ۱۱
- ۹- روش انجام تحقیق ۱۲

فصل دوم: سرقفلی و حق کسب و پیشه در حقوق ایران و فقه امامیه

- مبحث اول: پیشینه ۱۴
- مبحث دوم: حق سرقفلی در حقوق ایران ۱۴
- گفتار اول: معنای لغوی ۱۶
- گفتار دوم: مبانی ۱۷
- گفتار سوم: مفاهیم ۱۷
- گفتار چهارم: آثار ۱۹
- گفتار پنجم: احکام ۲۴
- بند اول: سرقفلی بابت اجور مؤجل و ارزش افزوده منافع ۲۵
- بند دوم: سرقفلی به معنای اخص ۳۰
- بند سوم: سرقفلی بابت اسقاط حق شرط ۳۲
- بند چهارم: حق کسب ، پیشه در قانون مالک و مستأجر ۱۳۵۶ ۳۹
- ۱- معنای لغوی ۳۹
- ۲- مفاهیم ۳۹

۴۰ آثار.....
۴۱ احکام.....
۴۲ بند پنجم: نحوه رسیدگی و صدور حکم.....
۴۲ ۱- مطب پزشکان و دفاتر وکلاء دادگستری.....
۴۶ ۲- دفاتر اسناد رسمی.....
۴۶ ۳- انبارها.....
۴۷ ۴- اماکن آموزشی.....
۴۸ مبحث سوم: حق سرقتی در فقه امامیه.....
۵۱ مبحث چهارم: حق کسب و پیشه در فقه امامیه.....
	فصل سوم: حق سرقتی و کسب و پیشه در حقوق انگلیس
۵۸ مبحث اول: مرور پژوهش.....
۵۸ گفتار اول: پیشینه.....
۶۰ گفتار دوم: حق سرقتی در حقوق انگلیس.....
۶۰ گفتار سوم: حق کسب و پیشه یا تجارت در حقوق انگلیس.....
۶۱ بند اول: مفاهیم.....
۶۲ بند دوم: آثار.....
۶۵ بند سوم: عناصر.....
۶۶ بند چهارم: احکام.....
۶۶ الف- حسابداری سرقتی.....
۷۰ ب) مراحل اجرای حسابرسی سرقتی.....
۷۰ ج) چهار مرحله زمانی حسابداری برای سرقتی.....
۷۸ مبحث دوم: تاریخچه مالکیت فکری.....
۷۹ گفتار اول: سازمان جهانی حقوق مالکیت معنوی.....
۸۱ گفتار دوم: تاریخچه مالکیت فکری در حقوق انگلیس.....
۸۴ نتیجه گیری در حقوق ایران.....
۸۴ الف- حق سرقتی.....
۸۵ ب) حق کسب ، پیشه.....

۸۷(ج) فقه امامیه
۸۸نتیجه گیری در حقوق انگلیس
۹۰پیشنهادات حاصل از تحقیق
۹۱منابع
۹۱الف) فارسی
۹۴ب) انگلیسی
۹۸(ج) سایت های معتبر دانشگاهی

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 تلاش برای حمایت از حقوق مالکیت فکری و یکسان سازی مفاهیم مرتبط با این حقوق به یک معمای اجتماعی تبدیل شده است. حق سرقتی 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 لازم در این مورد نموده است.

۲- بیان مساله

در ژوئن ۱۹۸۰ کمیته استانداردهای حسابداری انگلستان ۲۱ (ASC) مقاله‌ای در زمینه سرقتی منتشر کرد که در آن پیشنهاد شده بود سرقتی خریداری شده به طور سیستماتیک در طی عمر مفید آن مستهلک شود. روشی که بطور گسترده در آن زمان بکار می‌رفت، حذف فوری سرقتی در زمان تحصیل بود، با این حال حمایت‌های زیادی نیز برای دیدگاه به حساب دارایی بردن سرقتی و مستهلک نمودن آن نشان داده شد. پیش نویس استاندارد شماره ED۱۳۳۰ تحت عنوان «حسابداری سرقتی» که در اکتبر ۱۹۸۲ منتشر شد، به شرکت‌ها اجازه می‌داد که یا سرقتی را در زمان تحصیل حذف کرده و یا آنرا به حساب دارایی برده و سپس در طی دوره پیشنهادی ۲۰ سال و یا کمتر مستهلک کنند. به علاوه پیش‌نویس مزبور، شناسایی سرقتی داخلی را مجاز نمی‌دانست. صاحب‌نظران معتقد بودند از آنجا که خرید سرقتی با هدف افزایش سود دوره‌های آتی صورت می‌گیرد، لذا رویکرد حذف فوری سرقتی بعلت لحاظ نکردن هزینه در مقابل سودهای مازاد آتی برخلاف مفاهیم تعهدی است. رویه سرمایه‌ای کردن و استهلاک سرقتی نیز مورد انتقاد بود، چرا که طبق این رویکرد، از یک سو استهلاک سرقتی سود را کاهش داده و از سوی دیگر شرکتها جهت حفظ و گسترش سرقتی ناچار به صرف مبالغ هنگفتی خواهند بود. مخالفان این دو پیش‌نویس معتقد بودند که الزام به استهلاک بخش عمده‌ای از سرمایه‌گذاری طی دوره‌ای اختیاری از نظر اقتصادی بی‌معنا خواهد بود. استانداردهای فعلی سرقتی در انگلستان: FRS ۰۱ و FRS ۱۱ به دنبال انتقادات مطرح شده، ASB، استاندارد گزارشگری مالی شماره FRS ۰۱۶۱ با عنوان «سرقتی و دارایی‌های نامشهود» و FRS ۱۱ با عنوان «کاهش ارزش دارایی‌های

ثابت و سرقفلی» را به ترتیب در دسامبر ۱۹۹۷ و ژوئیه ۱۹۸۸ منتشر کرد. ادر ۰۱ FRS سرقفلی خریداری شده به صورت «تفاوت میان بهای تمام شده واحد تحصیل شده و ارزش منصفانه خالص دارایی‌های قابل شناسایی واحد مزبور» تعریف شده که باید بعنوان دارایی شناسایی گردد. اگر بهای تمام شده واحد تحصیل شده بیش از ارزش منصفانه خالص دارایی‌های آن باشد، سرقفلی مثبت و در غیر این صورت، سرقفلی منفی شناسایی خواهد شد. سرقفلی داخلی طبق این استاندارد، نباید بعنوان دارایی شناسایی گردد. طبق ۰۱ FRS، عمر مفید اقتصادی سرقفلی خریداری شده محدود بوده و بیش از ۲۰ سال تاریخ تحصیل نخواهد بود، مگر در شرایطی که انتظار رود بررسی‌های کاهش ارزش سالانه سرقفلی قابل اجرا باشد (برآورد شود هزینه‌های این امر بصورت غیر قابل توجیهی بالا نخواهد بود). اگر برای سرقفلی عمر مفید اقتصادی محدودی در نظر گرفته شود، باید آنرا بر مبنای سیستماتیک در طول دوره مزبور به روش خط مستقیم مستهلک نمود. در حالی که عمر نامحدودی برای آن در نظر گرفته شود، نباید مستهلک گردد. از آنجایی که هدف این استاندارد اطمینان یافتن از این امر است که هر گونه کاهش ارزش سرقفلی در دوره مربوطه به حساب سود و زیان منظور شده، بررسی‌های کاهش ارزش سرقفلی باید اجرا شود. زمانی که مبلغ باز یافتنی یک دارایی کمتر از ارزش دفتری آن گردد، دارایی مزبور کاهش ارزش یافته است. طبق این استاندارد، اگر سرقفلی در طی دوره‌ای کوتاهتر از ۲۰ سال مستهلک شود، بررسی کاهش ارزش اولاً باید در پایان اولین سال مالی کامل بعد از تاریخ تحصیل، و ثانیاً در سایر دوره‌ها، اگر حوادث یا تغییر در شرایط نشان دهد که ارزش دفتری سرقفلی قابل بازیافت نمی‌باشد، انجام گردد. سرقفلی که طی دوره‌ای متجاوز از ۲۰ سال از تاریخ تحصیل مستهلک شده و یا اصلاً مستهلک نمی‌شود باید در انتهای هر دوره گزارشگری مورد آزمون کاهش ارزش قرار گیرد. سرقفلی منفی باید تا سقف ارزش دارایی‌های غیر پولی تحصیل شده، طی دوره‌هایی که دارایی‌های

¹ Black M.A, Henry Campbell, Black's Law Dictionary, West publishing co, 1999, p354

² Richardson(d) A Guide to negotiable instruments, fifth edition, butterworths, london, 1976p105

مزبور مستهلک شده یا فروخته می‌شوند به حساب سود و زیان منظور شود. مازاد سرقفلی منفی باید طی دوره‌های آتی در حساب سود و زیان منظور شود. این سرقفلی باید بصورت جداگانه در متن ترازنامه زیر سرفصل سرقفلی افشا گردد. طبق ۱۱ FRS، سرقفلی باید به واحدهای ایجادکننده درآمد یا گروهی از واحدهای مشابه تخصیص یابد. واحد ایجادکننده درآمد، یک گروه از دارایی‌ها، بدهی‌ها و سرقفلی مرتبط با آنهاست که مستقل از جریان‌ات درآمد ایجاد شده در شخصیت گزارشگر، درآمد ایجاد می‌کند. کاهش ارزش واحد ایجادکننده درآمد که عبارت از مازاد ارزش دفتری واحد بر مبلغ بازیافتنی آن می‌باشد، باید در غیاب شواهدی از کاهش ارزش دارایی‌های خاص واحد به: ۱. سرقفلی - ۲. دارایی‌های نامشهود سرمایه‌ای شده - ۳. دارایی‌های مشهود واحد، بر مبنایی مناسب تخصیص یابد. در نظام کامن‌لا شاید بتوان تأسیس اقتصادی - حقوقی Good will را با سرقفلی مقایسه کرد. عناصر و احکام سرقفلی در حقوق انگلیس شامل موارد زیر است. در تعریف Good will گفته شده است که مال و دارایی غیر مادی است و به معنای هر امتیاز یا امتیاز ثبتي است که به وسیله مالک یک فعالیت تجاری در تداوم تجارتش به دست می‌آید؛ خواه مرتبط با ساختمان و محلی باشد که در آن تجارت خود را انجام می‌دهد، یا مرتبط با نام و اسمی که آن تجارت را مدیریت می‌کند، یا مرتبط با هر موضوع دیگری که سود و منفعتی از تجارت را به دنبال دارد. ^۱عوض معین و قابل حمایتی است که بابت داشتن مشتریانی که از یک تجارت پا برجا و با عملکرد مطلوب حاصل شده، داده می‌شود. اضافه ارزش یک موسسه تملک شده یا واحد در حال فعالیت است که مازاد بر ارزش رایج بازاری دارایی خالص آن واحد است و به طور غیررسمی برای نشان دادن ارزش روابط خوب با مشتریان، اخلاق نیک کارکنان، نام تجاری خوش آوازه و غیر آن به کار می‌رود و انتظار می‌رود منتج به قدرت تحصیل درآمدی بالاتر

^۱Intellectual Property Theories, Yang D, Ch2, 2008, p25

از معمول گردد. توانایی یک تجارت برای تولید درآمدی بیش از نرخ طبیعی دارایی و سرمایه است که از مهارت مدیریتی فوق العاده، موقعیت در بازار، تکنولوژی محصول جدید و غیره ناشی می‌شود. در خرید یک فعالیت تجاری، Good will بیانگر تفاوت بین ثمن معامله و ارزش دارایی خالص است. به هر حال، در این نظام، Good will با حق کسب یا پیشه یا تجارت قرابت بیشتری دارد تا سرقفلی در مفهوم عرفی جامعه، و ضرورتاً متکی به محل کسب و تجارت نیست. از جمله مواردی که در حقوق انگلستان می‌توان آنرا معادل حق کسب و پیشه و تجارت در حقوق ایران دانست، حق تجارتی و صنعتی است و آن حق جدیدی است که در نتیجه توسعه ی صنعت و تجارت در قرن ۱۹ به این طرف پیدا شده و شامل حقوق مختلفی است که در نتیجه سعی و ابتکار و کوشش تجار و صاحبان صنایع و مخترعین حاصل می‌شود. گرچه حق مالکیت تجارتی با حق مالکیت صنعتی اغلب مترادف بوده، با هم استعمال می‌شوند ولی تفاوت‌هایی بین آنها موجود است؛ زیرا مالکیت تجارتی مربوط به حقوقی است که در نتیجه ی فعالیت تجارتی به تاجر تعلق می‌گیرد؛ مانند حق مایهی تجارتی، سرقفلی، اسم و علامت تجارتی. مالکیت صنعتی مربوط به حقوقی است که در نتیجه ی فعالیت صنعتی به ارباب حرف یا صاحبان صنایع تعلق می‌گیرد؛ مانند حق انحصاری اختراع، حق بر اشکال و ترسیمات صنعتی. به این ترتیب می‌توان مالکیت تجارتی و صنعتی را از یکدیگر مجزا نمود. خصوصیت دیگر حق مالکیت تجارتی و صنعتی این است که استفاده از حق مالکیت اصولاً مختص به مالک آن است و هر چه مالک بیشتر و منحصراً از آن بتواند استفاده کند، مفیدتر جلوه خواهد کرد. در صورتی که در مالکیت تجارتی و صنعتی هر چه دیگران بیشتر از آن استفاده کنند، حق مزبور ارزش بیشتری پیدا می‌کند. مثلاً علامت صنعتی یا اختراع مانند کتاب در صورتی که فقط مورد استفاده ی انحصاری صاحب آن قرار گیرد، ارزش نخواهد داشت ولی اگر اختراع یا علامت یا کتابی که منتشر می‌شود مورد استفاده ی عموم باشد

¹Good will

یا توزیع محصولات و انتشار کتاب مورد استفاده ی عامه قرار گیرد، استفاده ی صاحب آن زیادتیر خواهد بود. زیرا با افزایش فروش محصولی که حق مالکیت تجارتي و صنعتی بر روی آن اعمال می‌شود، سود صاحب آن نیز افزایش پیدا می‌کند. با توجه به مراتب بالا حق مالکیت تجارتي و صنعتی عبارت از حق بهره‌برداری انحصاری است که صاحب آن از اثر و فعالیت تجارتي و صنعتی خود دارد.^۱ بعضی محققان ادعا می‌کنند که حمایت از قوانین حق امتیاز علت اصلی موفقیت صنعتی سازی در انگلستان است. به طور مثال اهمیت این مقوله برای صنعت داروسازی در این است که گاهی برای تهیه یک داروی موثر تا ۲۰ سال زمان نیاز است که نیاز به ۲۰۰ محقق و پرسنل است که می‌تواند هزینه‌ای نزدیک به ۵۰۰ میلیون دلار آمریکا را در بر بگیرد و اینچنین سرمایه‌گذاری در صنعتی که دارو را به راحتی می‌توان با دانش داروسازی کپی برداری نمود، بدون وجود قوانین حق امتیاز پیش نمی‌رود. در ذیل برخی از این حقوق مختصراً مورد بررسی قرار گرفته اند.^۲ موضوع نقل و انتقال سرقفلی از قدیم الایام در میان مردم تقریباً رواج داشته هر چند که قبل از تصویب قانون ۱۳۷۶ هیچ وقت بصورت مدون و قانون در نیامده بود، ولی در قوانین و مقررات سابق بعضاً از عنوان (سرقفلی) استفاده شده که نشانگر وجود معاملات سرقفلی در میان مردم و سوابق آن می باشد. از جمله مقرراتی که در آن به سرقفلی اشاره گردیده ماده (۹) آئین نامه اجرایی قانون تعدیل مال الاجاره مستغلات مصوب ۱۳۱۷ بوده که در آن مقرر شده: «در مواردیکه به علت غیبت موجر یا مخالفت او تنظیم اجاره نامه با نمایندگی مدعی العموم می شود سایر شرایطی که در اجاره نامه قید و به عهده موجر و مستأجر گذارده می شود باید منطبق با شرایط اجاره نامه قبلی باشد و چنانچه اجاره نامه در بین نباشد شرایط عمومی از قبیل آب بها و هزینه برف روبی و ازاله خاکروبه و جبران کسر شیشه که معمولاً به عهده مستأجر است و

^۱ ستوده تهرانی، حسن، حقوق تجارت، جلد اول، چاپ ششم، انتشارات نشر دادگستر، ۱۳۸۰، ص ۱۳۲

^۲ Dr. Stanley Jay Feldman Chairman, Axiom Valuation Solutions 2004

حق فسخ در صورت عدم تأدیه مال الاجاره تا ۱۰ روز بعد از موعد و همچنین نبودن هیچگونه حقی برای مستأجر از قبیل سرقفلی و صنفی و غیره در اجاره نامه قید می شود» قانون تعدیل مال الاجاره مستغلات مصوب ۱۳۱۷ نخستین قانون مالک و مستأجر بوده که در کشورمان تصویب شده و اجرای آن برای بعضی مناطق جغرافیایی محدود وضع شده است از سوی دیگر به جهت اینکه فقها و علمای حقوق نسبت به مشروع بودن سرقفلی به دلیل داشتن منشأ ارادی، خدشه ای وارد نکرده بودند، لذا مقنن به تمامی موارد عملی پرداخت وجوه در اجاره های محل کسب (به استثناء حق کسب و پیشه) که در نتیجه شرط یا ارزش افزوده منافع حاصل شده، عنوان سرقفلی داده است.^۱ سرقفلی بابت اجور مؤجل و ارزش افزوده منافع ماده (۶) قانون ۱۳۷۶ مقرر می دارد که (هرگاه مالک، ملک تجاری خود را به اجاره واگذار نماید می تواند مبلغی را تحت عنوان سرقفلی از مستأجر دریافت نماید. همچنین مستأجر می تواند در اثناء مدت اجاره برای واگذاری حق خود مبلغی را از موجر و مستأجر دیگر به عنوان سرقفلی دریافت کند مگر آنکه در ضمن عقد اجاره حق انتقال به غیر از وی سلب شده باشد. تبصره ۱- چنانچه مالک سرقفلی نگرفته باشد و مستأجر با دریافت سرقفلی ملک را به دیگری واگذار نماید پس از پایان مدت اجاره مستأجر اخیر حق مطالبه سرقفلی از مالک را ندارد... ماده (۶) از مسئله هشتم تحریرالوسیله و تبصره یک ماده (۶) نیز از مسئله ۴ آن اقتباس شده است. در مسئله ۸ تحریرالوسیله مقرر شده که مالک می تواند هر مقداری که بخواهد از مستأجر سرقفلی بگیرد تا محل را به او اجاره دهد در این مسئله به معامله و انتقال سرقفلی اشاره نمی شود، بلکه براساس آن موجر مبلغی را تحت عنوان سرقفلی برای انتقال منافع از مستأجر دریافت می کند که همان اجور مؤجل نام دارد. لذا احتمال دارد در ابتدای تشکیل روابط استیجاری کل اجور از مستأجر اخذ شود یا اینکه

^۱ صدرزاده، افشار، ماهنامه بررسیهای بازرگانی، شماره ۷، آذر ماه ۱۳۷۶، صص ۱۱۰ و ۴.

مقداری از آن در ابتدای امر دریافت شده و مابقی اجور بصورت ماهیانه اخذ گردد. ماده (۸) نیز مقرر می دارد که (هرگاه ضمن عقد اجاره شرط شود که مالک عین مستأجره را به غیر مستأجر اجاره ندهد و هر ساله آن را به اجاره متعارف به مستأجر متصرف واگذار نماید مستأجر می تواند برای اسقاط حق خود و یا تخلیه محل، مبلغی را به عنوان سرقفلی مطالبه و دریافت نماید).

۳- سابقه و ضرورت انجام تحقیق

اغلب کشورها مقررات سرقفلی و حق کسب، پیشه و تجارت را که از موضوعات بدون واسطه حقوق تجارت و اقتصاد اجتماعی می دانند، در میان قوانین تجاری خود جای داده اند و برخی کشورها نیز زمینه حقوق مدنی را محل مناسب ذکر این مقررات دانسته اند. قانونگذار ما چند سال پس از پیدایش عملی پدیده سرقفلی در بازار ایران با وضع مقرراتی به نام «قانون روابط مالک و مستأجر» در خرداد ماه ۱۳۳۹ برای اولین بار به آن وجهه قانونی بخشید.

سرقفلی و حق کسب، پیشه و تجارت چه در عرف تجاری ایران و چه در قانون روابط موجر و مستأجر تغییر و تحولات عمده ای داشته و فراز و نشیب های فراوانی به خود دیده است. مجلس شورای اسلامی در سال ۱۳۷۶، با تصویب جدیدترین قانون روابط موجر و مستأجر تغییرات عمیقی در این زمینه به وجود آورد. به طور مثال حق کسب و پیشه موضوع قانون ۱۳۵۶ بوده، اما قانون ۱۳۷۶ به جای حق کسب و پیشه، سرقفلی را جایگزین آن کرده است. بعضی از حقوق دانان پیشاز تصویب قانون ۱۳۷۶ معتقد بودند که سرقفلی همان حق کسب و پیشه است و در نتیجه هیچ تفاوتی میان این دو قائل نبودند و تعریف واحدی از آنها ارائه می دادند، اما گروهی دیگر این دو را کاملاً جدا از هم می دانستند. درمورد این موضوع به کرات در کتب و مقالات و مجلات بررسی شده است در کتاب دکتر ربیعا اسکینی در کتاب دکتر حسن ستوده تهرانی و... در مورد سرقفلی در حقوق ایران و فقه سخن

گفته شده است و پایان نامه هایی نیز با همین عنوان موجود است. اما در مورد حقوق انگلستان تا به حال تحقیقی به عمل نیامده است و همین امر ضرورت چنین پژوهشی را نمایان می کند.

۴- سوال های تحقیق

سوال اصلی: حق سرقتی، کسب و پیشه در فقه امامیه، قانون ایران و حقوق انگلیس چگونه می باشد؟

سوال فرعی

۱- عناصر و احکام حق سرقتی و کسب و پیشه در حقوق انگلیس کدامند؟

۲- در مقایسه با حقوق انگلیس در حقوق ایران احکام و آثار آن دو کدامند؟

با توجه به توضیحات فوق الذکر در این تحقیق تلاش خواهد شد حق سرقتی، کسب و پیشه در فقه امامیه، قانون ایران و حقوق انگلیس بررسی و تبیین شود.

۵- فرضیه های تحقیق

فرضیه اول: به نظر می رسد عناصر و احکام در حقوق انگلیس عبارتند از: ۱- مال و دارایی غیر مادی ۲-

عوض معین و قابل حمایتی ۳- اضافه ارزش یک موسسه تملک شده یا واحد در حال فعالیت است ۴-

توانایی یک تجارت برای تولید درآمدی بیش از نرخ طبیعی دارایی و سرمایه است.

فرضیه دوم: به نظر می رسد احکام و عناصر در حقوق ایران عبارتند از: ۱- سرقتی بابت اجور مؤجل و

ارزش افزوده منافع .

۲- سرقتی به معنای اخص ۳- سرقتی بابت اسقاط حق شرط.

عناصر: اول، عنصر معنوی یعنی حقوقی است که تاجر نسبت به بعضی از امور دارد. مانند حقوق

مربوط به سرقتی، اسم تجارتي، تعداد مشتریان، مکان معین کسب و... دوم، عنصر مادی است که

شامل اثاثیه و ابزار کار، ماشین آلات، مواد اولیه و مواد ساخته شده برای فروش و... می گردد.