

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشگاه شهید چمران اهواز

۹۳۱۶۹۲۷

دانشگاه شهید چمران اهواز

دانشکده اقتصاد و علوم اجتماعی

پایان نامه کارشناسی ارشد

گرایش حقوق خصوصی

عنوان:

بررسی موعده پرداخت حق سرقفلی و حق کسب یا پیشه

یا تجارت در روابط موجر و مستأجر

استاد/اساتید راهنما:

دکتر پژمان محمدی

استاد/اساتید مشاور:

دکتر خلیل احمدی

نگارنده:

مینا سالم پور

آبان ماه ۱۳۹۳

تقدیم به

دربای عشق در نامی من

و

مرواریدهای درخشان اقلیم وجودم

همسر و فرزندانم

مشکر و قدردانی

از اساتید فرزانه و دلسوز؛ دکتر پرتشان محمدی و جناب

دکتر خلیل احمدی که زحمات راهنمایی و مشاوره‌ی این

پایان نامه را متقبل شدند از محبت و عنایت این

سروران پاسکزاری می‌کنم. بدون مساعدت این

بزرگواران این پایان نامه به نتیجه مطلوب نمی‌رسید.

چکیده

نام خانوادگی: سالم پور	نام: مینا	شماره دانشجویی: ۹۰۱۶۹۰۸
عنوان پایان نامه: بررسی موعد پرداخت حق سرقتی و حق کسب یا پیشه یا تجارت در روابط موجر و مستأجر		
استاد راهنما: دکتر پژمان محمدی		
استاد مشاور: دکتر خلیل احمدی		
درجه تحصیلی: کارشناسی ارشد	رشته: حقوق	گرایش: حقوق خصوصی
دانشگاه: شهید چمران اهواز	دانشکده: علوم و اقتصاد	گروه: حقوق
تاریخ فارغ التحصیلی: ۱۳۹۳/۰۸/۰۵		تعداد صفحه: ۱۸۹
کلید واژه ها: حق سرقتی، حق کسب یا پیشه یا تجارت، موجر، مستأجر، اجاره		
<p>نهاد اجاره در نظام حقوقی ما از جایگاه ویژه ای برخوردار است. قانونگذار از دیر باز برای تنظیم روابط طرفین روابط استیجاری و حفظ حقوق دو جانبه اهتمام خاصی داشته است. اما با پیچیده شدن روابط اجتماعی و اقتصادی مسائل جدیدی بین طرفین رابطه استیجاری مطرح گردید که بسیاری از آنها جدید و بی سابقه است. از مهمترین این موارد حق سرقتی و حق کسب یا پیشه یا تجارت می باشد که مختص اماکن تجاری است. سرقتی غیر از حق کسب یا پیشه یا تجارت می باشد. زمان ورود حق کسب یا پیشه یا تجارت به نظام حقوقی ما، به تاریخ تصویب قانون روابط مالک و مستأجر ۱۳۳۹ برمی گردد و اوج اهتمام به این مقوله، در قانون روابط استیجاری مصوب ۱۳۵۶ می باشد. در قانون اخیرالذکر برای مستأجر پس از استیلا بر مورد اجاره، حقی به نام حق کسب یا پیشه یا تجارت بوجود می آید. در واقع مبنای در نظر گرفته برای استحقاق حق مزبور حق تقدم در اجاره می باشد. به این دلیل حتی پس از اتمام مدت اجاره مادام که مستأجر مرتکب یکی از تخلفات قانونی نشده، نمی توان مورد اجاره را از تصرف وی خارج نمود. اصل در وجود حق موصوف می باشد. چرا که هر گاه بر وجود حقی مبتنی بر قانون یقین حاصل شد، این حق پایدار است و در مقام تردید و یا ظن یا گمان، باید حق مزبور را همچنان معتبر شناخت.</p> <p>در مورد نحوه پرداخت حق مذکور، رویه عملی دادگاه ها این است که پس از احراز شرایط لازم دعوای تخلیه از کارشناس برای تعیین حق مزبور نظر می خواهند و دادگاه حکم تخلیه را صادر می کند. لیکن اجرای آن منوط به پرداخت به مستأجریا ایداع حق مزبور در صندوق دادگستری می باشد. حق سرقتی زاییده عرف می باشد و به جهت رواج آن بین احاد مردم به تدریج وارد نظام حقوقی ما گردید و در نهایت در سال ۱۳۷۶ قانونی با اهداف یکسان سازی قواعد حاکم بر اجاره در کلیه اماکن و رعایت موازین شرعی به تصویب رسید. این قانون که قسمت اعظم آن ترجمه کتاب تحریر الوسيله امام خمینی می باشد تغییراتی در خصوص مفهوم سرقتی ایجاد نمود. هنوز با گذشتن این همه سال از تصویب قانون مذکور سئوالات و ابهاماتی در مورد آن وجود دارد. به عنوان مثال، آیا می توان تخلیه مورد اجاره را مشروط به پرداخت سرقتی کرد یا پس از تخلیه می توان دعوای مطالبه سرقتی را مطرح نمود؟ اگر به ظاهر مواد ماخوذ شویم و دستور تخلیه را در هر حال لازم الاجرا بدانیم ضرری که متوجه مستأجر می شود، عملاً غیر قابل جبران خواهد بود. در چنین حالتی باید قایل شویم به این که در حمایت از یک طرف نباید به طرف مقابل ظلمی روا گردد. در واقع، باید حقوق و منافع طرفین عقد محفوظ بماند. همان گونه که موجر تحت حاکمیت قانون ۱۳۷۶ می تواند تخلیه محل را تقاضا نماید از آنجا که فعالیت تجاری مستأجر موجب ارزش و رونق تجاری محل شده، محروم کردن او از این حق خلاف عدالت و انصاف می باشد. لذا عادلانه تر این است که بگوییم تخلیه مستأجر موکول به پرداخت قیمت عادلانه سرقتی می باشد.</p>		

«فهرست مطالب»

صفحه	عنوان
۱	مقدمه
۳	ضرورت و اهمیت تحقیق
۵	اهداف تحقیق
۵	چارچوب نظری و پیشینه تحقیق
۶	کتاب
۷	مقاله ها
۸	پرسش ها
۸	تعریف مفهومی و عملیاتی متغیرهای تحقیق
۹	روش تحقیق

فصل اول: مفاهیم و تعاریف

۱۲	مبحث اول: حق سرقتی
۱۳	گفتار اول: مفهوم سرقتی
۱۳	بند اول: سرقتی در لغت
۱۴	بند دوم: سرقتی در اصطلاح حقوق
۱۵	۱- تعریف سرقتی به اعتبار حق تقدم مستأجر
۱۶	۲- تعریف حق سرقتی به اعتبار وجه بودن
۱۸	۳- تعریف سرقتی به اعتبار حق بودن

- گفتار دوم: پیشینه حق سرقفلی ۲۰
- گفتار سوم: اوصاف حق سرقفلی ۲۴
- بند اول: سرقفلی حق است ۲۴
- بند دوم: حق مالی است ۲۴
- بند سوم: منقول است ۲۶
- بند چهارم: حقی است تبعی ۲۷
- بند پنجم: قراردادی است ۲۸
- گفتار چهارم: مبانی حق سرقفلی ۲۸
- بند اول: اختیار مالکانه ۲۹
- بند دوم: دریافت وجهی در قبال دادن امتیاز به مستأجر ۳۱
- بند سوم: سرقفلی به عنوان قرض ۳۲
- بند چهارم: دریافت وجهی در مقابل موقعیت خوب ملک استیجاری ۳۴
- مبحث دوم: حق کسب یا پیشه یا تجارت ۳۵
- گفتار اول: مفهوم حق کسب یا پیشه یا تجارت ۳۶
- بند اول: تعریف بر اساس عناصر تشکیل دهنده ی حق ۳۷
- بند دوم: تعریف بر اساس اوصاف تشکیل دهنده حق ۳۸
- گفتار دوم: تمیز حق کسب یا پیشه یا تجارت از حق سرقفلی ۴۰
- بند اول: نظریه وحدت ۴۰

- بند دوم: نظریه ی دوگانگی ۴۳
- ۱- وجوه اشتراک ۴۵
- ۲- وجوه افتراق ۴۶
- گفتار سوم: پیشینه ی حق کسب یا پیشه یا تجارت ۵۰
- گفتار چهارم: اوصاف حق کسب یا پیشه یا تجارت ۵۵
- بند اول: حق مالی ۵۵
- بند دوم: مال منقول ۵۶
- ۱- دیدگاه اول: منقول بودن ۵۷
- ۲- دیدگاه دوم: غیر منقول بودن ۵۷
- بند سوم: حق تبعی ۵۸
- بند چهارم: تدریجی بودن ایجاد ۵۸
- گفتار چهارم: مبانی حق کسب یا پیشه یا تجارت ۵۹
- بند اول: نظریه ی حسن شهرت ۵۹
- بند دوم: نظریه حق تقدم ۶۱
- مبحث سوم: تخلیه ۶۳
- گفتار اول: مفهوم تخلیه ۶۴
- بند اول: مفهوم لغوی تخلیه ۶۴
- بند دوم: معنای اصطلاحی تخلیه ۶۵

- گفتار دوم: تمییز تخلیه از مفاهیم مشابه ۶۵
- بند اول: تخلیه و خلع ید ۶۶
- بند دوم: تخلیه و تسلیم ۶۸
- گفتار سوم: آثار عملی تعریف تخلیه ۷۰
- بند اول: ضرورت رفع ید ۷۰
- بند دوم: ضرورت به قبض دادن ۷۱
- بند سوم: تخلیه مختص اموال غیر منقول ۷۳
- گفتار چهارم: انواع تخلیه ۷۳
- بند اول: انواع تخلیه در قانون ۵۶ ۷۴
- ۱- تخلیه دائم ۷۴
- ۱-۱- تخلیه با پرداخت کامل حق کسب یا پیشه یا تجارت ۷۵
- ۱-۲- تخلیه با پرداخت نصف حق کسب یا پیشه یا تجارت ۷۵
- ۱-۳- تخلیه بدون پرداخت حق کسب یا پیشه یا تجارت ۷۶
- ۲- تخلیه موقت ۷۷
- بند دوم: انواع تخلیه در قانون ۱۳۷۶ ۷۸

فصل دوم: رابطه تخلیه و حق کسب یا پیشه یا تجارت و سرقفلی

- مبحث اول: رابطه تخلیه و حق کسب یا پیشه یا تجارت ۸۳
- گفتار اول: جهات تخلیه در قانون ۱۳۵۶ ۸۳

- بند اول: تخلیه با پرداخت نصف حق کسب یا پیشه یا تجارت ۸۴
- بند دوم: تخلیه با پرداخت حق کسب یا پیشه یا تجارت به صورت کامل ۸۴
- ۱- تخلیه به منظور احداث ساختمان جدید ۸۴
- ۲- تخلیه به منظور احتیاج مشخص ماجر برای کسب یا پیشه یا تجارت ۸۵
- ۳- در صورتی که محل کسب یا پیشه یا تجارت مناسب برای سکنی هم باشد و مالک برای سکونت خود یا اولاد یا پدر و مادر یا همسر خود درخواست تخلیه نماید. ۸۷
- بند سوم: تخلیه بدون پرداخت حق کسب یا پیشه یا تجارت ۸۸
- ۱- تغییر شغل ۸۸
- ۲- تعدی و تفریط ۸۹
- ۳- عدم پرداخت اجاره بها ۹۰
- ۴- عدم حضور مستأجر برای تنظیم سند رسمی در مهلت قانونی برای امضای سند ۹۲
- گفتار دوم: زمان پرداخت حق کسب یا پیشه یا تجارت ۹۲
- ۱- نظر اکثریت ۹۴
- ۲- نظر اقلیت ۹۵
- گفتار سوم: اصل وجود حق کسب یا پیشه یا تجارت ۹۵
- بند اول: نظریه اصل وجود حق ۹۵
- بند دوم: نظریه اصل عدم وجود حق ۹۷
- ۱- نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه ۹۸

- ۲- هیات عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور ۹۸
- ۳- دکترین ۹۹
- ۴- اعضای کمیسیون بررسی مجموعه نشستهای قضایی کل کشور مرکب از قضات عالی رتبه دیوان عالی کشور..... ۱۰۰
- گفتار چهارم: چگونگی ارزیابی حق کسب یا پیشه یا تجارت ۱۰۲
- بند اول: معیار ارزیابی حق کسب یا پیشه یا تجارت..... ۱۰۲
- گفتار پنجم: چگونگی دادرسی و شیوه رسیدگی در قانون ۵۶..... ۱۰۶
- بند اول: مراجع صالح دعوی تخلیه موضوع قانون ۵۶ ۱۰۶
- ۱- تخلیه اماکن تجاری موضوع قانون ۵۶ از طریق دادگاه..... ۱۰۶
- ۲- تخلیه اماکن تجاری موضوع قانون ۵۶ از طریق شورای حل اختلاف ۱۰۷
- ۳- تخلیه اماکن تجاری موضوع قانون ۵۶ از طریق اجرای ثبت ۱۰۸
- بند دوم: ماهیت دعوی تخلیه ۱۰۹
- ۱- آثار و شرایط تقسیم دعوا به مالی و غیر مالی ۱۱۰
- ۱-۱- در سن اقامه دعوا ۱۱۰
- ۱-۲- تفاوت در تقویم خواسته ۱۱۱
- ۳- ۱- تفاوت در هزینه ها ۱۱۱
- ۴- ۱- تفاوت در تأمین خواسته ۱۱۲
- ۵- ۱- تفاوت در شهادت ۱۱۲

- ۱۱۲.....۲- اصل بر مالی یا غیر مالی بودن دعاوی
- ۱۱۳.....۳- دعاوی تخلیه مالی است یا غیر مالی
- ۱۱۵.....بند سوم: ماهیت رأی تخلیه قانون ۵۶
- ۱۱۶.....بند چهارم: مهلت اجرای حکم موضوع قانون ۵۶
- ۱۱۸.....بند پنجم: مهلت اعتبار حکم موضوع قانون ۵۶
- ۱۲۰.....مبحث دوم: رابطه تخلیه و سرقتی
- ۱۲۱.....گفتار اول: جهات تخلیه در قانون ۷۶
- ۱۲۲.....بند اول: تخلیه به جهت انقضای مدت
- ۱۲۳.....بند دوم: تخلیه به جهت انحلال اجاره
- ۱۲۳.....۱- بطلان اجاره
- ۱۲۴.....۱-۱- قابل استفاده نبودن عین مورد اجاره
- ۱۲۴.....۱-۲- انتقال به غیر از طرف مستأجری که این حق از او سلب شده است
- ۱۲۵.....بند دوم: فسخ اجاره
- ۱۲۵.....۱- تعدی یا تفریط مستأجر
- ۱۲۶.....۲- تغییر نوع استفاده
- ۱۲۶.....۳- عدم پرداخت اجاره بها
- ۱۲۷.....گفتار دوم: زمان پرداخت سرقتی
- ۱۲۷.....بند اول: نظریه تأخر پرداخت

- ۱- مضمون نظر ۱۲۷
- استدلال این گروه ۱۲۹
- ۲- انتقادات وارد بر نظریه تاخر پرداخت ۱۳۰
- بند دوم: نظریه تقدم پرداخت ۱۳۱
- مضمون نظر ۱۳۱
- گفتار سوم: چگونگی ارزیابی سرقتی ۱۳۷
- بند اول: معیار ارزیابی بر اساس نظر کار شناس ۱۳۷
- بند دوم: معیار محاسبه بر اساس فرمول نرخ مهریه ۱۳۸
- بند سوم: معیار محاسبه بر اساس شاخص اعلامی بانک مرکزی ۱۳۹
- بند چهارم: معیار محاسبه بر اساس معیار محاسبه حق کسب یا پیشه یا تجارت ۱۴۰
- گفتار چهارم: شرایط و شیوه پرداخت سرقتی ۱۴۲
- بند اول: تکلیف سرقتی پرداختی موضوع تبصره ۲ ماده (۶) ۱۴۳
- ۱- انقضای مدت ۱۴۳
- ۲- فسخ اجاره ۱۴۴
- بند دوم: تکلیف قیمت سرقتی موضوع ماده ۶ ۱۴۵
- ۱- انقضای مدت اجاره ۱۴۶
- ۲- فسخ اجاره ۱۴۶
- بند سوم: تکلیف سرقتی موضوع مادتين ۷ و ۸ ۱۴۷

- بند چهارم: موارد عدم پرداخت سرقتی ۱۴۷
- ۱- چنانچه مدت اجاره به پایان برسد ۱۴۸
- ۲- مستأجر سرقتی به مالک پرداخت نکرده باشد ۱۴۸
- ۳- استیفاء حقوق ضمن عقد توسط مستأجر ۱۴۹
- بند پنجم: تکلیف سرقتی پرداختی موضوع قانون ۵۶ ۱۵۰
- ۱- سرقتی پرداختی و عدم تخلف مستأجر ۱۵۰
- ۲- سرقتی پرداختی و تخلف مستأجر ۱۵۱
- ۲-۱- نظریه انتفای سرقتی ۱۵۱
- ۲-۲- نظریه عدم انتفای سرقتی ۱۵۳
- گفتار پنجم: چگونگی رسیدگی به دعاوی تخلیه ۱۵۶
- بند اول: مراجع صالح دعوی تخلیه موضوع قانون ۷۶ ۱۵۷
- ۱- مرجع قضایی ۱۵۷
- ۲- مرجع ثبتی ۱۶۰
- بند دوم: ماهیت رأی صادره موضوع قانون ۷۶ ۱۶۲
- ۱- نظر اکثریت قضات ۱۶۴
- ۲- نظر اقلیت ۱۶۵
- ۳- نظر اعضای کمیسیون بررسی مجموعه نشست های قضایی کل کشور ۱۶۶
- بند سوم: اجرای حکم تخلیه ۱۷۰

- ۱- اعتبار مهلت اجرای حکم ۱۷۰
- ۲- مهلت اعتبار حکم موضوع قانون ۷۶ ۱۷۱
- نتیجه گیری ۱۷۴
- منابع و مأخذ ۱۸۳

اجاره از جمله عقود معوض و تملیکی است که به لحاظ اهمیت و نقشی که در روابط اجتماعی دارد، مورد توجه روز افزون قانونگذاران قرار گرفته است. به نحوی که مهمترین مبحثی که بعد از بیع، مواد قانونی متعدد و فراوانی را در بین عقود معین به خود اختصاص داده، عقد اجاره است چرا که بخش قابل توجهی از شهروندان در شهرهای کوچک و بزرگ با مشکل اجاره اعم از مسکونی یا تجاری دست به گریبان هستند. که چنانچه مالکین را به عنوان طرف دیگر این موضوع نیز به جمعیت آنها بیافزاییم به حدود ۴۰ درصد از جمعیت در شهرهای بزرگ می رسیم. در این میان دعاوی تخلیه ی اماکن اجاره داده شده به منظور کسب یا پیشه یا تجارت حجم زیادی از دعاوی مطروحه در دادگستری را به خود اختصاص داده که بنا به دلایل ذیل از اهمیت بسزائی برخوردار می باشند:

اماکن مذکور عنصر مهمی در چرخه اقتصادی کشور و در واقع ستون حیات یک جامعه محسوب می شوند و بدین سبب موضوعات اقتصادی جاری بین مالکین و مستأجرین از چالش های مهم اقتصادی جامعه کنونی بویژه در جوامع شهری می باشد. مطلب دیگری که به اهمیت موضوع افزوده، مسائل سرقفلی و حق کسب یا پیشه یا تجارت این محل ها است، که یک حق مالی و جزء سرمایه مستأجر می باشد و از آنجائی که مستأجرین در بسیاری از موارد از لحاظ اقتصادی، از اقشار متوسط و روبه پایین جامعه هستند برای برقراری عدالت، شناسایی دقیق این حقوق و تعیین حدود و ثغور آن و تعیین تکلیف آنها به هنگام تخلیه، بایستی کانون توجه قرار گرفته و با ظرافت و حساسیت بیشتری بررسی شود.

با توجه به اهمیت این مطلب و تاثیر بسزای آن در سرنوشت طرفین قرارداد اجاره و ضمن مواجهه با مشکلات و نواقص موجود در قوانین و مقررات موجر و مستأجر، یکی از سئوالات مهم در این زمینه تعیین موعد پرداخت حق کسب یا پیشه یا تجارت و حق سرقفلی می باشد که چه زمانی است؟ به عبارتی، روشن کردن رابطه میان پرداخت این حقوق و تخلیه مستأجر، یا تقارن یا عدم تقارن زمانی آنهاست. آیا در فرضی که مستأجر صاحب حق سرقفلی یا حق کسب یا پیشه یا تجارت است و مدت اجاره منقضی شده باشد، دستور تخلیه یا اجرای حکم مربوطه، به تأدیه این حق به مستأجر موکول است؟ یا اینکه تخلیه، سرقفلی، حق کسب یا پیشه یا تجارت، نهادهائی مستقل و جداگانه اند که در ساخت قانون روابط موجر و مستأجر هر کدام عملیات اجرائی و حقوقی جداگانه را می طلبند؟ تعیین موعد پرداخت به لحاظ اهمیت خطیر در دادرسی باید مورد توجه و بررسی قرار گیرد.

قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ در مواد ۲۷ و ۲۸ صراحتاً به این صورت تعیین تکلیف نموده است. تخلیه مؤخر بر پرداخت حق کسب یا پیشه می باشد، تا موجر حق کسب یا پیشه را پرداخت نکند مستأجر در محل می ماند و تمام حقوقش محفوظ است و چنانچه موجر در مهلت های تعیین شده در قانون نپردازد علاوه بر ماندگاری مستأجر در محل، حکم تخلیه ملغی می گردد و اگر موجر پرداخت کرد مستأجر آزاد نیست بلکه با راهکارهایی که در قانون پیش بینی شده، از جمله اجرای حکم تخلیه، حقوق موجر تأمین می شود. بنابراین در قانون مصوب ۱۳۵۶ حقوق طرفین تضمین شده است و حالت مورد اختلافی وجود ندارد. در مقابل طبق قانون مصوب ۱۳۷۶ از یک سو بدون رسیدگی قضائی دستور تخلیه صادر و ظرف یک هفته

قهرأ به اجرا در می آید و از سوی دیگر فرصت دفاع کافی به مستأجر داده نمی شود تا بتواند حقوق خود را استیفاء نماید.

موارد تعلق سرقفلی و ابهامات موجود در مورد مرجع تعیین آن، زمان پرداخت با وجود تعیین تکلیف در مورد سایر حقوق مالی ما را به این سؤال رهنمون می سازد که آیا راهکارهای قانونی قوانین روابط موجر و مستأجر به ویژه قانون ۵۶ قابل تسری به روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۷۶ می باشد یا نص صریح ماده ۱۳ قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۷۶ که مقرر می دارد «کلیه قوانین و مقررات مغایر با این قانون لغو می شود» و سایر اختلافات عمده در مبانی و اهداف راه را برای استناد به مواد قانونی ۱۳۵۶ بسته است؟

ضرورت و اهمیت تحقیق

پژوهش پیش رو در جهت رفع ابهامات در رویه قضائی و استخراج نظر قانونگذار صورت می پذیرد. چرا که رویه قضائی در برابر این پرسش قرار گرفته که آیا در فرضی که مستأجر صاحب حق سرقفلی است و مدت اجاره به پایان رسیده، تخلیه عین مستأجره متوقف به پرداخت سرقفلی است، یا آنکه هر کدام موضوعی مستقل و جداگانه اند؟ چنین پرسشی ناشی از ابهامی است که مستقیماً از خود قانون و آئین نامه اجرائی آن تراوش می شود. اجرای دستور تخلیه بدون در نظر گرفتن حق سرقفلی مستأجر و احاله مستأجر به طرح دعوای مطالبه سرقفلی، پس از انجام تخلیه و تحمیل یک دادرسی جداگانه و احتمالاً طولانی به وی، نه فقط با عدالت که جوهر و اساس قانونگذاری می باشد مغایرت دارد بلکه متضمن خطراتی است که نمی توان پذیرفت از قلمرو نگاه قانونگذار به دور مانده باشد. برای مثال: مالک پس از تخلیه، عین مستأجره را به موجب سند رسمی به دیگری انتقال می دهد و خود فوت می کند و هیچ مالی از خود بجا نمی گذارد و یا

معسر می شود و یا اینکه عین مستأجره پس از تخلیه در حریق از بین می رود و به صورت دیگر، پس از اجرای دستور تخلیه، شرائطی پیش می آید که امکان پرداخت حق سرقفلی که بعداً تعیین و به پرداخت آن حکم می شود از بین می رود. در چنین فرضی تکلیف مستأجری که با تحمل یک دادرسی جداگانه و به امید احقاق حق قانونی اش اقامه دعوا کرده و محل کسب خود را با داشتن حق سرقفلی از دست داده چه خواهد بود؟

اگر قرار باشد بدوا سرقفلی پرداخت شود و متعاقباً تخلیه صورت گیرد، اگر چه راهکار تخلیه سریع کماکان در اختیار موجر باقی است، لیکن قانون صراحتاً چنین مجوزی را نداده است. ماده ۴ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۷۶ که در مقام بیان مصادیق و مواردی بوده که تخلیه و تحویل مورد اجاره به استرداد آنها موکول شده است (ودیعه- قرض الحسنه- سند تعهد آور- تضمین) اشاره ای به حق سرقفلی نداشته و معلوم نیست با وجود عبارت «و مشابه دیگر» در متن ماده ۴ قانون منظور مقنن، احصائی بودن یا تمثیلی بودن این موارد می باشد؟ آیا به هر حال شامل حق سرقفلی می شود یا خیر؟

سئوالی دیگر که به ذهن خطور می کند و ناشی از شیوه نگارش مواد ۷ و ۸ قانون مذکور می باشد این است که آیا اصولاً در مواردی که ملک به صورت سرقفلی اجاره داده می شود، مستأجر تخلیه می شود؟ اگر تخلیه در پایان مدت میسر است چگونه انجام می شود؟

حفظ حقوق طرفین قرارداد و برقراری تعادل میان این حقوق، اقتضای عدالت است. نمی توان انتظار داشت مستأجر محق به دریافت سرقفلی آن هم به نرخ روز که مستلزم انجام کارشناسی و تحقیق ویژه می باشد با دستور اداری تخلیه و از ملک بیرون رانده شود و سپس به دنبال حق مالی خویش علیه موجر طرح دعوا نماید و بدون تضمین شایسته به انتظار حکم قطعی در رسیدگی

قضائی طولانی برای تعیین حق سرقتی خود بنشیند. اهمیت این موضوع در کثرت موارد و گستردگی این احکام به تمام نقاط کشور و حتی روستاها می باشد.

اهداف تحقیق

با توجه به مبهم، نارسا و غیر صریح بودن مواد قانونی مربوط به سرقتی و اینکه این مقوله از موارد کاربردی می باشد که عدم تصریح قانونگذار، به تبع تفسیرهای مختلف از طرف قضات در پی داشته و باعث اختلاف آرای دادگاه ها و نهایتاً موضع متفاوت آنها در خصوص موضوع واحد شده و ایجاد بی عدالتی گردیده که با هدف از وضع قانون که برقراری عدالت می باشد سازگار نیست، اهداف مهم این پژوهش را می توان: غنی کردن ادبیات حقوقی با رفع غبار ابهام در زمینه زمان پرداخت حق سرقتی، استفاده از آن در حیطه کار و دفاع از حقوق مردم، ارائه راهکار مناسب و پیشنهاداتی سازنده به مقنن جهت پر کردن خلاء قانونی در روابط استیجاری ذکر کرد. چرا که تصمیم گیری راجع به مسائل مربوط به تخلیه عین مستأجره و نحوه و زمان پرداخت حقوق مرتبط با آن به درستی صورت نمی پذیرد مگر اینکه قانونگذاری و رویه قضایی گامی مهم بردارد و چنین پژوهش هایی راهی برای نیل به این نتایج هستند.

چارچوب نظری و پیشینه تحقیق

پژوهش پیش رو به دو فصل تقسیم شده است. فصل اول به مبانی و مفاهیم اختصاص یافته و در سه مبحث نگاشته شده است. در این قسمت ابتدا به تعاریف واژه ها پرداخته شده و در ادامه مبانی حق سرقتی و حق کسب یا پیشه یا تجارت بررسی شده است و در بخشهای دیگر وضعیت حق سرقتی و حق کسب یا پیشه یا تجارت و پیشینه تاریخی این حقوق و وجه تمایز فی مابین، مورد اشاره قرار گرفته است. در ادامه مفهوم تخلیه و آثار عملی تعریف و انواع آن، همچنین تمیز