

سرقفلی

و

حق کسب و پیشه و تجارت

در حقوق ایران و فقه اسلام ثبت ۵۶۰۰۶

زده بندی

تاریخ ۸ آذر

چاپ اول در مرکز انتشارات جهاد دانشگاهی شهید بهشتی

با تجدید نظر کامل

بر مبنای آخرین اطلاعات و تغییرات تا خرداد

۱۳۷۴

تالیف: بهمن کشاورز (وکیل دادگستری)

۵	اولاً: انگیزه گزینش موضوع
۷	ثانیاً: روش کار
۹	ثالثاً: ابعاد کار
	<b>قسمت اول</b>
	<b>کلیات</b>
۱۳	باب اول - معنی لغوی و اصطلاحی سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت
۱۳.....	فصل اول - سرقتی
۲۹.....	فصل دوم - حق کسب و پیشه و تجارت
۳۹	باب دوم - سوابق تاریخی
۴۰.....	فصل اول - قانون تعدیل مال الاجاره مستغلات مصوب ۱۳۱۷ و سوابق آن
۵۰.....	فصل دوم - قانون اختیارات دکتر میلسپو در مورد تنزل و تثبیت بهای اجناس
۵۵.....	فصل سوم - قانون مصوب ۱۳۳۹
۵۹.....	فصل چهارم - قانون مصوب ۱۳۵۶
۶۰.....	فصل پنجم - قانون مصوب ۱۳۶۲
۶۳.....	فصل ششم - قانون مصوب ۱۳۶۵
	<b>باب سوم -</b>
۶۷	قوانین و متون رسمی گوناگونی که در آنها از این پدیده سخنی به میان آمده
۶۸.....	فصل اول - قوانین و متون رسمی قبل از انقلاب
۷۳.....	فصل دوم - قوانین و متون رسمی بعد از انقلاب

## فهرست مطالب

## عنوان

## صفحه

۸۳	باب چهارم - وضعیت سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت از نظر فقهی
۸۴.....	فصل اول - آراء فقها
۸۵	بند اول - نظریات حضرت امام خمینی (ره)
۸۸	بند دوم - نظریات حضرت آیت... خویی
۹۰	بند سوم - نظریات کسانی که با موضوع برخورد تحلیلی کرده‌اند
۹۱	الف - نظر صاحب بحوث الفقهیه مرحوم شیخ حسین حلی
۹۷	ب - نظر آقای سید محمد صادق روحانی در مسائل المستحدثه
۱۰۱	ج - نظریات ابراز شده در کنفرانس فقه اسلامی در جدّه
۱۰۲	۱- مقاله حجة الاسلام تسخیری (از ایران)
۱۰۴	۲- مقاله آقای دکتر وهبه الزحیلی (از امارات متحده)
۱۰۶	۳- مقاله آقای ابراهیم فاضل الدیو (از دانشگاه بغداد)
۱۰۸	۴- مقاله آقای محمد سلیمان الاشقر (از کویت)
۱۱۰	بند چهارم - جمع‌بندی نظریات فقها
	فصل دوم - وضعیت فقهی سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت در حقوق معاصر
۱۱۱.....	ایران
۱۱۳	بند اول - تحولات قانونگذاری
۱۱۳	الف - قانون اصلاح موادی از قانونی مدنی
۱۱۴	ب - قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۶۲
۱۱۴	ج - ماده واحده الحاقی به قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۶۲
۱۱۶	بند دوم - تصمیمات قضایی
۱۲۵	بند سوم - نظر شورای نگهبان

صفحه	فهرست مطالب	عنوان
۱۳۲		بند چهارم - استنتاج از مطالب این فصل
۱۳۲		الف - نقش عرف
۱۳۸		ب - فرض شرط ضمنی
		<b>قسمت دوم</b>
۱۳۵		احکام سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت
۱۴۷		باب اول - سرقتی
۱۴۷.....		فصل اول - سرقتی در رابطه موجر و مستأجر
۱۵۱.....		فصل دوم - سرقتی و ح ک پ ت خارج از رابطه موجر و مستأجر
۱۵۹		باب دوم - حق کسب و پیشه و تجارت
۱۶۰.....		فصل اول - مالک ح ک پ ت کیست؟
۱۶۴.....		فصل دوم - موضوع ح ک پ ت (این حق به چه اماکنی تعلق می گیرد؟)
۱۶۶		بند اول - مطب پزشکان و دفاتر وکلاء دادگستری
۱۶۶		الف - مطب پزشکان و مشاغل پزشکی
۱۸۰		ب - دفتر وکلاء دادگستری
۱۸۲		بند دوم - دفاتر اسناد رسمی
۱۸۲		بند سوم - انبارها
۱۸۳		بند چهارم - اماکن آموزشی
۱۸۵		بند پنجم - کار کمیسیونی در تعمیرگاههای اتومبیل
۱۸۶		الف - حالتی که عدم ارتباط روابط طرفین به محل و مکان تصریح شده باشد
۱۸۷		ب - وقتی که محل معین در قرارداد مصرح و یا موضوع مسکوت باشد
۱۹۲		بند ششم - بانکها

## فهرست مطالب

## عنوان

## صفحه

۱۹۴	فرع - مساله انتقال محل بانک به غیر و آثار تغییر نحوه استفاده
۲۰۰	بند هفتم - آیا ضابطه کلی بی وجود دارد؟
۲۰۲.....	فصل سوم - انتقال حق کسب و پیشه و تجارت
۲۰۴	بند اول - انتقال اختیاری و ارادی
۲۰۵	الف - انتقال ح ک پ ت پس از انقضاء مدت اجاره
۲۰۵	ب - رابطه موجر با منتقل الیه و ناقل
۲۰۹	اولاً - صور مختلفه انتقال ح ک پ ت بدون داشتن حق انتقال به غیر
۲۱۲	ثانیاً - صورت انتقال ح ک پ ت با داشتن حق انتقال به غیر
۲۱۴	ج - مساله دلیل انتقال (نوع سند تنظیمی)
۲۱۸	د - صور معموله در انتقال ح ک پ ت
۲۱۸	اولاً - انتقال با جلب رضایت مالک
۲۱۹	ثانیاً - تنفیذ و اجازه انتقال از طرف مالک
۲۲۰	ثالثاً - انتقال «کلیدی»
۲۲۵	بند دوم - انتقال قهری
۲۲۵	الف - انتقال ناشی از ارث
۲۲۶	اولاً - میراث زوجه از ح ک پ ت
۲۳۰	ثانیاً - نحوه استیفاء منفعت وراث
۲۳۴	ب - انتقال قضایی
۲۳۶	اولاً - شکل کار
۲۴۰	ثانیاً - مسائل متفرعه از ماده ۱۹ قانون موجر و مستأجر ۱۳۵۶
۲۴۰	۱- آیا در صورت مشرف به خرابی بودن عین مستأجره. دعوی تجویز انتقال به غیر
۲۴۰	مسموع است؟.....

صفحه	فهرست مطالب	عنوان
۲۴۰		۲- تقاضای تجویز انتقال نسبت به جزئی از عین مستأجره
۲۴۲		۳- آیا صدور حکم تجویز انتقال تخلف سابق را منتفی می‌کند؟
۲۴۲		۴- تداخل مهلت‌های موضوع ماده ۱۹ و ماده ۲۸ قانون
۲۴۶		۵- دو مساله
۲۴۷		فرع - مساله قطعیت حکم
۲۵۰		ج - انتقال اجرائی
۲۵۰		اولاً - مناقشات موجود در مورد توقیف و تملیک ح ک پ ت
۲۵۰		۱- خلاصه نظریات مخالفین قابلیت توقیف ح ک پ ت
۲۵۴		۲- خلاصه نظریات موافقین ح ک پ ت
۲۵۵		۳- نتیجه
۲۵۶		ثانیاً - مصادیق انتقال اجرائی
۲۵۷		۱- انتقال اجرائی از طریق دوائر اجرای ثبت
۲۶۰		۲- انتقال اجرائی ح ک پ ت از طریق اداره اجرای وزارت دارائی
۲۶۲		۳- نتیجه
۲۶۴.....		فصل چهارم - موارد پرداخت ح ک پ ت به مستأجر
۲۶۵		بند اول - تخلیه به منظور احداث ساختمان جدید
۲۶۵		اولاً - کفایت پروانه ساختمان به عنوان دلیل تخلیه
۲۶۶		ثانیاً - مساله مدت اعتبار پروانه ساختمان
۲۶۶		ثالثاً - تاثیر قدمت بنادر صدور پروانه ساختمان
۲۶۶		رابعاً - ضمانت اجرای خودداری مالک از شروع ساختمان
۲۶۶		خامساً - شرط تحویل محلّ به مستأجر پس از نوسازی
۲۶۸		مساله -

## فهرست مطالب

## عنوان

## صفحه

- بند دوم - تخلیه به علت احتیاج شخصی موجر برای کسب و پیشه و تجارت ۲۶۹
- اولاً - شروط تخلیه به علت نیاز شخصی موجر برای اشتغال به کسب ... ۲۷۰
- ۱- مالیکت ششدانگ عین مستأجره ۲۷۰
- ۲- احراز نیاز واقعی و قطعی ۲۷۰
- ثانیاً - مسائل متفرعه از بند ۲ ماده ۱۵ قانون موجر و مستأجر ۲۷۱
- ۱- تقاضای تخلیه مسبوق به محکومیت قبلی موجر ۲۷۱
- ۲- احتیاج شخصی سازمانهای دولتی ۲۷۲
- ۳- نیاز شخصی قائم به شخص است ۲۷۴
- بند سوم - تخلیه محل کسب برای سکونت ۲۷۶
- بند چهارم - میزان حق کسب و پیشه یا تجارت ۲۷۸
- اولاً - تعیین ح ک پ ت جنبه نظری و شخصی دارد ۲۸۰
- ثانیاً - تفاوت قیمت کارشناسی و قیمت بازار واقعی ۲۸۱
- ثالثاً - مشکل افزایش ح ک پ ت از زمان تعیین تا هنگام اجرای حکم ۲۸۱
- بند پنجم - فروع فصل چهارم ۲۸۴
- اولاً - عدم مراجعه مستأجر برای دریافت ح ک پ ت تودיעی ۲۸۴
- ثانیاً - درخواست صدور اجرائیه پیش از انقضاء مهلت ۲۸۵
- ثالثاً - پرداخت ح ک پ ت به مستأجر پس از صدور حکم و پیش از صدور اجرائیه ۲۸۵
- رابعاً - احداث اعیان از طرف مستأجر با اذن موجر ۲۸۶
- خامساً - انتقال منافع به غیر از طرف صاحب حق عمری ۲۸۷
- فصل پنجم - سقوط حق کسب و پیشه یا تجارت ..... ۲۸۹
- اولاً - عدم ایجاد ح ک پ ت (قانون ۱۳۶۵) ۲۸۹

صفحه	فهرست مطالب	عنوان
۲۹۰		۱- دامنه شمول قانون ۱۳۶۵
۲۹۱		۲- شرایط شمول قانون ۱۳۶۵
۲۹۴		تبصره ۱- قانون ۱۳۶۵ مخصص قانون سال ۱۳۵۶ است یا ناسخ آن؟
۲۹۵		تبصره ۲- تاثیر تمدید مدت به موجب سند عادی یا توافق شفاهی
۲۹۵		تبصره ۳- مشکل ناشی از عدم هماهنگی وزارت دارایی برای اجرای قانون ۱۳۶۵
۲۹۶		تبصره ۴- آیا قانون ۱۳۶۵ مسقط حکم پت نیست؟
۲۹۷		فرع - قانون واگذاری اماکن و میادین و لایحه قانونی واگذاری و تخلیه اماکن و محلها در فرودگاههای کشور.
۲۹۸		ثانیاً - اسقاط ارادی حکم پت
۳۰۷		بند دوم - سقوط قهری حکم پت
۳۱۰		اولاً - سقوط نصف حکم پت
۳۱۰		۱- مفهوم انتقال به غیر
۳۱۱		۲- مصداق انتقال به غیر
۳۱۱		الف - انتقال منافع از یک مستأجر به مستأجر دیگر
۳۱۵		ب - شرکت در حکم پت
۳۱۶		ج - محل استیجاری شخص حقوقی
۳۱۶		د - اجاره محل برای دیگری
۳۱۷		۳- مساله نوع سند انتقال
۳۱۸		۴- مسائل مربوط به شکل دعوی تخلیه و طرف آن
۳۱۸		الف - مساله طرف دعوی
۳۱۹		ب - مساله تجدید دعوی مسبوق به الغاء حکم



صفحه	فهرست مطالب	عنوان
۳۲۲		ج - مساله تعارض حقوق مستأجر و متصرف
۳۲۲		ثانياً - سقوط کل حک پت
۳۲۳		۱- تعدی و تفریط نسبت به عین مستأجره
۳۲۵		الف - مسائل قابل طرح در مورد تعدی و تفریط
۳۲۵		یک - اثر حکم کیفری
۳۲۶		دو - بازسازی کلی عین مستأجره پس از نابودی کامل
۳۳۰		ب - مساله شکلی (تداخل اسباب تخلیه)
۳۳۳		۲- تغییر نحوه استفاده
۳۳۵		تبصره - تبدیل محل مسکونی به محل کسب با اذن مالک
۳۵۱		۳- عدم پرداخت یا تاخیر در پرداخت اجاره بها
۳۵۲		الف - راه حل توام با ارفاق
۳۵۳		ب - راه حل توام با تضییق و شدت عمل
۳۵۴		ج - مسائل مربوط به عدم پرداخت اجاره بها
۳۵۴		یک - موضوعیت داشتن اظهارنامه و اخطاریه
۳۵۷		دو - مطالبه باید مربوط به اصل اجاره باشد
۳۵۷		سه - تداخل بند ۹ ماده ۱۴ و تبصره ۱ ماده مذکور
۳۵۹		چهار - تعداد دفعات مطالبه در اعمال تبصره ماده ۱۴
۳۶۱		پنج - نحوه محاسبه سال
۳۶۱		شش - مساله قطعیت حکم تخلیه
۳۶۲		هفت - زمان مطالبه
۳۶۲		۴- عدم حضور مستأجر برای تنظیم سند اجاره رسمه

صفحه	فهرست مطالب	عنوان
۳۶۴		۵- موارد استثنایی سقوط ح ک پ ت
		الف - تخلیه به استناد قانون جدید قرارداد اجاره املاک موقوفه
۳۶۵		مصوب ۱۳۵۸/۲/۴
۳۶۸		ب - مساله تخلفات ساختمانی و انتفاء ح ک پ ت
۳۷۶		بند سوم - فروع فصل پنجم
۳۷۶		اولاً - اعاده ح ک پ ت به مالک
۳۷۹		ثانیاً - تخلیه مالک مشاع
۳۸۳		نتیجه مباحث
۳۸۳		اولاً - وضعیت واقعی ح ک پ ت در حقوقی معاصر ایران
۳۸۶		ثانیاً - اختلافات قضائی و قانونی موجود در مورد این پدیده
۳۸۷		ثالثاً - پیشنهادهائی برای اصلاح مقررات مربوط
		<b>قسمت سوم</b>
۳۹۰		بررسی تطبیقی مختصر
۳۹۳		باب اول - سر قفلی و ح ک پ ت در حقوق انگلستان
۳۹۴		فصل اول - تعریف، ماهیت و مشخصات سر قفلی
۳۹۵		بند اول - تعریف سر قفلی
۳۹۶		بند دوم - ماهیت و مشخصات سر قفلی
۳۹۷		فصل دوم - احکام مربوط به سر قفلی و میزان حمایت از آن
۳۹۸		بند اول - پاره‌ای از احکام سر قفلی
۴۰۹		فصل سوم - جمع‌بندی و نتیجه

۴۱۳	باب دوم - سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت در حقوق فرانسه
۴۱۳.....	فصل اول - مفهوم کلی سرقتی و حکم پت در حقوق فرانسه
۴۱۶..	فصل دوم - رابطه «مایه تجارتي» با «سرقتی» و مسائل مربوط به انتقال آنها
۴۲۰.....	فصل سوم - سرقتی به معنی اخص و احکام آن
۴۲۰	بند اول - تعریف و ماهیت و مشخصات سرقتی به معنی اخص
۴۲۱	بند دوم - نتایج پرداخت سرقتی به مالک
۴۲۲	الف - تاثیر پرداخت سرقتی در تعديل اجاره بها
۴۲۲	ب - تاثیر پرداخت سرقتی در تجديد اجاره نامه
۴۲۲	ج - تاثیر پرداخت سرقتی در مورد واگذاري عين مستأجره به غير
۴۲۳	هـ - پرداخت سرقتی در ازاء گرفتن امتياز تبعوض آميز
۴۲۳	بند سوم - اجاره به سبک امریکایی
۴۲۴	جمع بندی قسمت تطبیقی
۴۲۵	فهرست منابع و مآخذ
۴۳۰	ضمائم
۴۳۱	آئین نامه تثبیت قیمت های ۱۳۲۲
۴۴۱	قانون روابط مالک و مستأجر ۱۳۳۹
۴۵۹	آئین نامه نحوه تعیین و تشخیص و پرداخت حکم پت
۴۶۵	قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۵۶
۴۸۵	قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۶۲
۴۹۳	مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام در خصوص حق کسب یا پیشه یا تجارت
۴۹۵	اسامی شهرها و بخش هایی که از جهت اماکن کسب و پیشه مشمول قانون مالک و مستأجر مصوب سال های ۱۳۳۹ و ۱۳۵۶ می شود (به ترتیب حروف الفبا)

## به نام خدا مقدمه چاپ دوم

چاپ دوم کتاب «سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت...» تقدیم اهل نظر می‌شود. در فاصله دو چاپ تحوّل بنیادی در مورد «حق کسب و پیشه و تجارت» در نظام حقوقی و قضائی ما رخ داد. مجمع تشخیص مصلحت نظام در جلسه ۱۳۶۹/۱۰/۲۵ خود، به لازم‌الاجرا بودن قانون مصوب ۱۳۵۶، در مورد حق کسب و پیشه و تجارت، نظر داد. و در عین حال تصریح کرد که «ماده واحده الحاقیه به قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۶۵/۸/۱۵ به قوت خود باقیست».

به این ترتیب اینک در مورد حلّیت و مشروعیت حق کسب و پیشه و تجارت به عنوان یک حقّ موجود و مجاز - هیچ تردید و مناقشه‌ای وجود ندارد.

بنابراین استنتاج ما که رسیدن به آن قسمت بزرگی از ثلث اول کتاب را در برگرفت و بالاخره به آنجا رسید که گفتیم:

«... آنچه به عنوان حق کسب و پیشه در قانون موجر و مستأجر سال ۱۳۵۶ و پاره‌ای قوانین دیگر مطرح است - با توجّه به اصل صحت -

معارضه و مخالفتی با ضوابط شرعی ندارد و لذا می‌توان درباره احکام و آثار و مسائل متفرع از آن به بحث پرداخت...»  
اینک مؤید به مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام است. (متن کامل مصوبه مجمع در ضمائم کتاب آمده است) نگارنده خود را موظف می‌داند که از کلیه سروران و دوستان عزیز - اعم از وکلا و قضات و حقوقدانان محترم، و حتی افراد غیرمتخصص اما علاقه‌مند - که مواردی را به حقیر تذکر دادند، تشکر کند.

بهمن کشاورز

## به نام خداوند جان و خرد کزین برتر اندیشه برنگذرد

مقدمه

اولاً - انگیزه گزینش موضوع

«سرقفلی» و «حق کسب و پیشه و تجارت» - که آنها را نباید با یکدیگر اشتباه کرد. و ما در این باب بیشتر سخن خواهیم گفت... در نظام اقتصادی ما پدیده‌ای شناخته شده است. افراد در گفت‌وگوها از «خرید و فروش سرقفلی» و «مالکیت سرقفلی» سخن می‌گویند. در موقع محاسبه و ارزیابی اموال اشخاص حقیقی و حقوقی - منجمله بانکها، که همگی دولتی هستند، و شرکتهای دولتی - حق کسب و پیشه و تجارت به عنوان یکی از اقلام دارائی به حساب می‌آید. وزارت دارائی از نقل و انتقال سرقفلی مالیات می‌گیرد و سرقفلی اماکن کسبی مودیان را برای استیفاء مالیات