



مقدمه

تجار از بازیگران اصلی اقتصاد یک جامعه می باشند؛ حمایت از این قشر، اهمیت شایانی دارد و این ضرورت در صورت مستأجر بودن تاجر به واسطه ی موقعیت شکننده ی ایشان، بیش تر می گردد.

ثبات کسب و وجود سرمایه از جمله عوامل حیاتی برای تاجر مستأجر می باشند. قانونگذار در قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ با پیش بینی حق تمدید، عامل ثبات کسب را تقویت نمود اما به دلیل عدم توجه لازم به رضایت موجر و اصل حاکمیت اراده، حق مذکور به موجب قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ حذف گردید و همین امر، ضرورت توجه به عامل دیگر یعنی وجود سرمایه برای مستأجر، جهت راه اندازی مجدد کسب در محل جدید را تقویت می نماید.

مطابق قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶، مستأجری که دارای حق سرقفلی باشد، مستحق دریافت قیمت آن به نرخ عادله ی روز است؛ سوالی که پاسخ به آن بر وجود سرمایه برای ادامه ی تجارت و استمرار اشتغال مستأجر اثر مستقیم می گذارد و از طرف دیگر باید توجه کننده ی تصرف مستأجر در ملک غیر پس از مدت قرارداد اجاره باشد، این است که آیا مستأجر باید ابتدا اقدام به تخلیه ی ملک نماید و سپس به مطالبه ی سرقفلی خود پردازد یا این که می تواند، تخلیه را منوط به دریافت قیمت سرقفلی نماید؟ در تبصره ی (۲) ماده ی (۶) قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ و ماده ی (۵) همین قانون، پاسخ های متفاوتی برای سوال مذکور ارائه شده است و به همین دلیل میان

۱- تبصره ی (۲) ماده ی (۶): "در صورتی که موجر ... سرقفلی را به مستأجر منتقل نماید، هنگام تخلیه، مستأجر حق مطالبه ی سرقفلی به قیمت عادله ی روز را داند." ماده ی (۵): "چنان چه مستأجر در مورد مفاد قرارداد ... مدعی



حقوق دانان در این رابطه اختلاف نظر وجود دارد. برخی معتقدند، مستأجر باید ملک را تخلیه و سپس عوض سرقفلی خود را مطالبه نماید و گروهی دیگر، مستأجر را محق می دانند، مادام که عوض سرقفلی خود را دریافت نکرده از تخلیه ی ملک امتناع نماید.

در این نوشته، تلاش شده است تا به تبیین ماهیت سرقفلی در حقوق ایران و مالکیت تجاری در حقوق فرانسه پرداخته شود تا پس از آن با طرح نظرات مختلف، پیرامون تقدم یا تأخر تخلیه نسبت به پرداخت سرقفلی بتوان نظر مناسبی را ضمن مطرح نمودن راه حل حقوق فرانسه در این رابطه و مقایسه با حق حبس در حقوق اسلام، انتخاب نمود.

۱. ماهیت سرقفلی و مالکیت تجاری

پیش از نظر دادن راجع به تقدم یا تأخر تخلیه نسبت به دریافت قیمت سرقفلی در ایران و مالکیت تجاری در فرانسه ابتدا باید ماهیت این دو نهاد را تبیین کرد:

۱-۱. سرقفلی

نخستین بار که واژه ی سرقفلی در متون قانونی ایران ذکر شده، پانزده اسفند ۱۳۱۷ در آیین نامه ی اجرایی "قانون تعدیل مال الاجاره مستغلات" بوده است. با توجه به تعریف واژه ی سرقفلی در فرهنگ لغت هایی که قبل از سال ۱۳۱۷ نگاشته شده اند، سرقفلی قبل از این تاریخ در عرف وجود داشته است و به معنای مبلغی بوده که علاوه بر اجاره بها به عنوان مزد گشودن قفل از مستأجر اخذ می شد. (پادشا، ۱۳۳۶: ۲۴۰۸، نفیسی، ۱۳۱۷: ۱۸۸۴، داعی الاسلام، ۱۳۱۳: ۳۵۳) در ابتدا که سرقفلی به عنوان مزد گشودن قفل اخذ می شد، مبلغ آن اندک بود اما پس از این که حق تمدید اجاره برای مستأجر به تأثیر پذیری از غرب، قانون روابط مالک و مستأجر مصوب ۱۳۳۹ و قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ شد، مالکان برای این که محدودیت هایی که برای سلطه ی مالکانه ایشان به وجود می آمد پیشاپیش جبران نمایند، اقدام به افزایش مبلغ سرقفلی نمودند. (عبدی پور فرد،

عدم پرداخت سرقفلی مستأجر نسبت به تخلیه در حقوق ایران، اسلام و فرانسه



هر گونه حقی باشد ضمن اجرای دستور تخلیه، شکایت خود را به دادگاه صالح تقدیم و... حکم مقتضی صادر می شو !!



۱۳۹۸: ۲۳۴) همان طور که برخی از فقها نیز به این امر اشاره نموده اند. (مشکینی، ۱۳۷۷: ۳۰۱، حسینی روحانی قمی، ۱۳۹۱: ۳۳، موسوی خلخالی، ۱۴۲۷: ۱۰۸۴) اگر چه در کتب فقهی تاریخ ورود سرقفلی به فقه مشخص نشده است (صدر، ۱۴۲۰: ۳۰۵، بحرانی، ۱۴۲۸: ۴۷۹، تبریزی، ۱۴۲۷: ۴۱۹، حسینی سیستانی، ۱۴۱۷: ۵۶۸، مشکینی، ۱۳۷۷: ۳۰۲، منتظری نجف آبادی، ۱۴۱۳: ۴۱۱، موسوی خلخالی، ۱۴۲۷: ۱۰۹۱، موسوی خمینی، ۱۴۲۵: ۶۱۴، حسینی روحانی قمی، ۱۳۹۱: ۳۳، موسوی خلخالی، ۱۴۲۷: ۱۰۸۱)

پس از انقلاب با حاکمیت یافتن نظرات فقها، قانونگذار در جهت اصالت بخشیدن به اصل حاکمیت اراده، با تصویب قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ بر مبنای تحریرالوسیله ی امام خمینی(ره) حق تمدید و حق کسب یا پیشه یا تجارت مستأجر را حذف نمود و مقررات مربوط به سرقفلی را جایگزین آن نمود؛ بر خلاف حق کسب یا پیشه یا تجارت که به صرف انعقاد رابطه ی استیجاری تحت شمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ ایجاد می شد؛ سرقفلی، بر اساس تراضی اشخاص به وجود می آید. (جوانمرد، ۱۳۹۰: ۱۵۸)

اگر چه حقوق دانان معتقدند که «حق سرقفلی، حقی است که به موجب آن مستأجر متصرف، در اجاره کردن محل کسب خود بر دیگران مقدم شناخته می شود» (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۶۲) و «حق سرقفلی نوعی سلطه ی قانونی بر ملک مورد اجاره و اعتباری عقلانی است که برای دارنده ی سرقفلی نسبت به ملکی به وجود می آید که در نتیجه ی آن دارنده ی حق در اجاره ی منافع ملک موضوع حق سرقفلی بر دیگران مقدم است و از این رو در برخی تعریف ها از آن به «حق اولویت» تعبیر شده و بر این اساس، سرقفلی نوعی حق عینی برای دارنده ی سرقفلی بر ملک مورد نظر است» (عبدی پورفرد، ۱۳۹۸: ۲۴۴) اما تعریف ماهیت سرقفلی به "حق بقای مستأجر در عین مستأجره" (الشریف، ۱۳۹۴: ۲۲) حق تقدم یا اولویت در تجدید اجاره نه با قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ سازگار است زیرا قانونگذار در در ماده ی شش قانون مذکور در فرضی که سرقفلی به طریق شرعی به مستأجر واگذار شده از تخلیه در پایان موعد اجاره سخن گفته و نه با نظرات فقهای که قانون بر مبنای نظرات آنها تصویب شده است، سازگار می باشد زیرا ماده ی





شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ ترجمه ی مسأله ی هشتم^۱ مبحث "السرقفلیه" کتاب تحریر الوسيله می باشد (موسوی خمینی، ۱۴۲۵: ۶۱۴) و امام خمینی (ره) که مواد مربوط به سرقفلی برگرفته از تحریر الوسيله ی ایشان است، در پاسخ به سوال شماره ی ۱۱۶۷۳ که آیا می توان از مستأجر دارای حق سرقفلی بخواهیم، مورد اجاره را تخلیه و تحویل دهد؟ پاسخ فرموده اند: "بسمه تعالی، مالک، حق مطالبه ی تخلیه را دارد ولی با این فرض که سرقفلی دکان را به مستأجر واگذار کرده، مستأجر حق دارد، مطالبه ی سرقفلی نماید." (موسوی خمینی، ۱۳۶۹: ۲۱۷) و هم چنین استفتائی راجع به سوال فوق در تاریخ ۱۳۹۹/۶/۱۲ از آیت الله مکارم شیرازی نیز به عمل آمد، که پاسخ فرمودند: "اهداء سلام و تحیت؛ مالک موظف به تمدید قرارداد نیست..."

البته حقوقدانان محترمی که سرقفلی را به حق تقدم و اولویت در تجدید اجاره تعریف نموده اند در تحلیل ماهیت سرقفلی با توجه به قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶، چنین نتیجه گرفته اند که "تبصره ی دو ماده ی شش چنین حق استدامه تصرفات را برای مستأجر به رسمیت نشناخته است و در ماده ی شش توصیف روشنی از حق سرقفلی که در ازای پرداخت سرقفلی به مستأجر واگذار شده، ارائه نشده و معلوم نیست این حق چه نوع امتیازها و حقوقی برای دارنده ی آن ایجاد می کند و موضوع آن چیست؟" (عبدی پورفرد، ۱۳۹۸: ۲۴۴)

در تحلیل ماهیت سرقفلی باید گفت سرقفلی، مشترک لفظی است و به معنای حق و گاه به معنای وجهی که عوض آن حق می باشد استعمال می گردد؛ سرقفلی، حق یا وجهی

۱- "للمالك ان يأخذ ای مقدار شاء بعنوان السرقفلیه من شخص لیوچر المحل منه، كما ان للمستأجر فی اثناء مده اجاره ان یاخذ السرقفلیه من ثالث للايجار منه اذا كان له حق الايجار ."

2 <https://makarem.ir>

۳- تبصره ی دو ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ "...در صورتی که موجر به طریق صحیح شرعی، سرقفلی را به مستأجر منتقل نماید..."

۴- ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ "...مالک...می تواند مبلغی را تحت عنوان سرقفلی از مستأجر دریافت نماید..."





برای مستأجر^۱ یا موجر^۲ می‌باشد؛ با توجه به این که سرقفلی، مشترک لفظی است، نمی‌توان آن را به مبلغی پول یا فقط به حق تعریف نمود و باید گفت، حق سرقفلی به مجموعه‌ای از امتیازات اطلاق می‌شود که موجر در عوض انتقال یا مستأجر در مقابل انتقال یا اسقاط آن‌ها، مبلغی دریافت می‌نماید که نام این مبلغ نیز سرقفلی می‌باشد. اگر موجر، شرایطی را به نفع مستأجر مقرر نموده باشد از جمله آن که "مالک حق افزایش اجاره بها و تخلیه ی عین مستأجره را نداشته باشد"^۳، حق سرقفلی همان امتیازات قراردادی فوق، است اما اگر موجر، شرایطی را به نفع مستأجر مقرر نکرده باشد، حق سرقفلی همان امتیازات عرفی است. عرف برای دارنده‌ی سرقفلی، امتیاز حاصل از مقبولیت و موقعیت تجاری ملک، حق تمدید اجاره، امکان دریافت قیمت عادلانه‌ی روز سرقفلی و موکول بودن تخلیه به پرداخت این قیمت را می‌شناسد.

در رابطه با امتیازات عرفی که تشکیل دهنده ی حق سرقفلی می‌باشند نکاتی باید ذکر نمود:

اول- امتیاز حاصل از موقعیت و مقبولیت تجاری ملک: در فرضی که شروطی به نفع موجر وجود ندارد، آن چه که موجر به مستأجر واگذار و عوض آن را دریافت می‌کند و پس از اتمام مدت قرارداد نیز مستأجر به ایشان باز می‌گرداند و عوض آن را به نرخ روز و پیش از تخلیه مطالبه می‌نماید، بخشی از حقوق موجر بر عین مستأجره می‌باشد؛ حقی متمایز از مالکیت منافع که در مقابل آن اجاره بها اخذ می‌شود و متمایز از مالکیت بر عین که در این حالت، اصلاً مورد معامله قرار نگرفته است. امتیاز حاصل از مقبولیت یا به عبارتی خوشنامی کاسب سابق که موثر در معروفیت محل بوده و موقعیت تجاری ملک که به مستأجر منتقل شده است. (ستوده تهرانی، ۱۳۸۵: ۱۲۰) این عوامل باعث می‌شود، حتی

۱- ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶: "...مستأجر می‌تواند ... مبلغی را ... به عنوان سرقفلی دریافت کند.."

۲- ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶: "...مالک... می‌تواند مبلغی را تحت عنوان سرقفلی از مستأجر دریافت نماید.."

۳- ماده ی ۷ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶





پیش از شروع کسب و کار این احتمال داده شود که این کسب در این محل، رونق خواهد داشت. در زمان اتمام مدت قرارداد، کارشناسان با ارزیابی همین عوامل، قیمت روز سرقفلی را تعیین می نمایند؛ عواملی مانند موقعیت محلی، متراژ، دهانه و عمق واحد تجاری، تعداد طبقه، عمر ساختمان و کیفیت تسهیلات و تجهیزات واحد تجاری، دسترسی به مراکز تجاری بهداشتی و تفریحی، دسترسی به تسهیلات شهری از قبیل آب، گاز، تلفن، فاضلاب و رونق یا رکود تجارت. مستأجر می تواند حق سرقفلی را ارزشمند تر نموده یا منجر به کاهش ارزش آن شده باشد؛ حسن شهرت یا سوء شهرت ایشان بر قیمت سرقفلی اثر دارد. (علیزاده خرازی، ۱۳۸۸: ۱۲۷، ابراهیمی قاجار، ۱۳۹۵: ۲۶۸)

دوم - تمدید اجاره: عرفی که به مستأجر حق تمدید اجاره را می دهد از قوانین روابط مالک و مستأجر مصوب ۱۳۳۹ و روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ و تحت تأثیر غرب شکل گرفته است؛ همان طور که برخی از فقها نیز به آن تصریح نموده اند. (نوری همدانی، ۱۳۸۰: ۵۲، بحرانی، ۱۴۲۸ق: ۴۷۹، مشکینی، بی تا: ۳۰۲) وقتی که مبنای تصویب قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ این اعتقاد فقها می باشد که ماندن مستأجر در ملک بعد از اتمام مدت اجاره، بدون توافق اولیه یا ثانویه با موجر به منزله ی غصب ملک است. (بحرانی، ۱۴۲۸: ۴۷۹، حسینی سیستانی، ۱۴۲۲: ۵۶۸، موسوی خلخالی، ۱۴۲۷: ۱۰۹۱، تبریزی، ۱۴۲۷: ۴۱۹، موسوی خویی، ۱۴۱۰: ۴۲۲، موسوی خمینی، ۱۳۸۵: ۸۹۴، دائرة المعارف الفقه الاسلامی، ۱۴۲۶: ۴۴۱، موحدی لنکرانی، ۱۳۷۷: ۲۸۲، نوری همدانی، ۱۳۸۰: ۵۴، خامنه ای، ۱۴۲۴: ۳۸۷، کابلی، ۱۴۲۶: ۳۸۳) نمی توان به صرف دریافت سرقفلی و به استناد عرفی که به قوانین منسوخ متکی است، برای مستأجر حق تمدید را قائل شد^۱ (صدر، ۱۴۲۰: ۳۱۱) از این رو قانونگذار به ماده ی (۱۳) قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ که مقررات مغایر با این قانون را لغو اعلام نموده، اکتفا نکرده و فصل مستقلی را به سرقفلی اختصاص داده است. با بررسی مواد مربوط به این فصل به این نتیجه



۱- "أن يكون قانون الايجار واضحاً في الأذهان حيث يشكل شرطاً ضمناً... خاصة مع علم المالك به... فانه لا يصلح أن يكون دليلاً على الاشتراط في المعاطف"



می‌رسیم که صرف پرداخت سرقفلی، حق تمدید اجاره را به مستأجر نمی‌دهد و تنها راه برای وجود چنین امتیازاتی، توافق و شرط نمودن با موجر است (موسوی خوئی، ۱۴۱۰: ۴۲۲) و به استناد وجود چنین رویه‌ای در عرف، مستأجر نمی‌تواند حق تمدید داشته باشد. (موسوی خلیجی، ۱۴۲۷: ۱۰۹۸ و ۱۰۹۳) البته برخی حقوقدانان هم چنان اصرار دارند که موجر با انتقال حق سرقفلی، حق تمدید اجاره را به مستأجر داده است؛ (زینالی، ۱۳۸۸: ۱۲۱) حال آن که قانونگذار در ماده ۱ شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ حتی در فرضی که سرقفلی به طریق شرعی به مستأجر واگذار شده از تخلیه در پایان موعد اجاره سخن گفته است. (عبدی پور فرد، ۱۳۹۸: ۲۴۴)

سوم- دریافت قیمت عادلانه سرقفلی: امتیاز دیگری که عرف و تبصره‌ی دو ماده‌ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ برای دارنده‌ی سرقفلی قائل می‌شوند، این است که او حق دریافت قیمت عادلانه‌ی روز سرقفلی را به هنگام تخلیه دارد.

چهارم- موکول بودن تخلیه به پرداخت قیمت سرقفلی: مطابق عرف، اگر مستأجر حق سرقفلی داشته باشد، موجر نمی‌تواند بدون پرداخت قیمت سرقفلی از او بخواهد، ملک را تخلیه نماید. تبصره‌ی دو ماده‌ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ نیز با آوردن عبارت "هنگام تخلیه" به جای "بعد از تخلیه" به این حق اشاره می‌نماید.^۲

تقسیم بندی اموال به منقول و غیر منقول در مورد اموال مادی است و نمی‌توان لزوماً قائل به منقول یا غیر منقول بودن حق سرقفلی شد اما با وحدت ملاک از ماده‌ی (۱۸) قانون مدنی و با توجه به این که حق مزبور، مرتبط با مال غیر منقول است و بدون وجود مال غیر منقول وجود ندارد، می‌توان حق سرقفلی را از نظر صلاحیت محاکم، غیر منقول

۱- "ولم یکن هناك شرط متفق علیه بین الطرفين بخصوص... التخلیه... فامتنع عن التخلیه... یكون تصرفه فی المحل... غضباً و حراماً"

۲- "دعوی ان العرف یری حق الأولویه للمستأجر... لا یساعده العرف بوجه... و ذلك بمقتضى الوفاء باللق و "فلیس...السرقفلیه من الحقوق الابتدائیه للمستأجر...فانه لا یتم الا بالقبول من طرفه"

۳- تبصره‌ی دو ماده‌ی شش: "در صورتی که موجر به طریق صحیح شرعی سرقفلی را به مستأجر منتقل نماید، هنگام تخلیه مستأجر حق مطالبه‌ی سرقفلی به قیمت عادلانه‌ی روز را دارد"



تبعی به حساب آورد. سرقفلی، حق عینی می باشد و مستلزم داشتن حق تقدم در مدت توافق شده است.

در رابطه با تفاوت پولی که مستأجر به موجر می دهد تا سرقفلی به او واگذار شود در مقایسه با پولی که موجر هنگام تخلیه به مستأجر می پردازد، نیز می توان گفت با توجه به این که سرقفلی به نرخ روز ارزیابی می شود و حسن شهرت و رونق کسب مستأجر یکی از عوامل تعیین قیمت آن است، سرقفلی دریافتی مستأجر می تواند مبلغی بیشتر یا کمتر از آن چه باشد که به موجر داده شده است؛ با وجود کسب موفق در محل، حق سرقفلی مستأجر می تواند به قیمت بالاتری ارزیابی گردد و در نتیجه می تواند مبلغ بیشتری از موجر دریافت نماید و با وجود سوء شهرت در امر تجاری، ارزش سرقفلی کاهش می یابد و در نتیجه مستأجر مستحق دریافت مبلغ کمتری در مقابل حق سرقفلی خویش است.

بر حسب این که توصیف سرقفلی چگونه باشد، نتیجه ی پژوهش حاضر متفاوت خواهد بود. در این نوشته، حق سرقفلی به مجموعه ای از امتیازات تعریف شده که بر اساس عرف و شرط ضمنی شامل امتیاز حاصل از مقبولیت و موقعیت تجاری ملک، حق دریافت قیمت عادلانه ی روز سرقفلی و منوط بودن تخلیه به پرداخت این قیمت است. نتیجه ی تعریف مزبور، مقدم دانستن پرداخت سرقفلی نسبت به تخلیه است اما اگر سرقفلی را به "حق تقدم در اجاره" (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۶۴۲) یا به "حق بقای مستأجر در عین مستأجره" (الشریف، ۱۳۹۴: ۲۲) تعریف نماییم، با محدود نمودن تعریف سرقفلی به حق تمديد اجاره، نمی توان قائل به تقدم پرداخت سرقفلی بر تخلیه شد.

۲-۱. مالکیت تجاری

در حقوق فرانسه، مستأجر مکان تجاری، مشمول مقررات اجاره ی تجاری^۱ می شود (Jérémie Wambo, 2013:9) و بر خلاف حقوق ایران برای این که اجاره نامه، تجاری محسوب شود، مطابق بند نخست ماده ی 11-145 L. قانون تجارت فرانسه، وجود چهار شرط الزامی است: ۱- قرارداد اجاره ۲- محل تجاری ۳- لزوم ثبت نام مستأجر:





مستأجر باید در لیست مشاغل تجاری نام نویسی کند (Eric Roig, 2017:18) و ۴- وجود مایه‌ی تجاری: مایه‌ی تجاری یک مال مستقل است و مطابق ماده ی (۸۰) قانون تجارت فرانسه از عناصر مادی و غیر مادی که توسط یک تاجر حقیقی یا حقوقی برای انجام یک فعالیت تجاری به کار گرفته می شوند، تشکیل شده است (Le Cannu, 2016:n80)

عناصر غیر مادی، مانند مشتری، نام تجاری، اختراع ثبت شده، طرح ها و مدل های تجاری و عناصر مادی^۲ مانند نما، اموال و اجناس^۳ می باشد. Colin et Capitant, 1916: (Saint-Etienne Roanne, 2016: 7; 798)

در حقوق ایران، به صرف انعقاد قرارداد اجاره ی اماکن تجاری، اجاره ی تجاری ایجاد و بدون نیاز به استمرار تجارت، مستأجر واجد سرقفلی یا حق کسب یا پیشه یا تجارت می شود؛ حال آن که در فرانسه به صرف انعقاد قرارداد اجاره ی اماکن تجاری، اجاره ی تجاری ایجاد نمی شود، بلکه مستأجر باید مدتی در محل به تجارت پرداخته و به رونق تجاری رسیده و در نتیجه دارای مایه ی تجاری باشد تا بتوان ایشان را مستأجر تجاری و واجد حقوق مربوط به اجاره ی تجاری دانست.

قانون گذار ذیل اجاره ی تجاری، مجموعه ای از امتیازات شامل حق تمدید، امکان انتقال قرارداد اجاره، عدم امکان افزایش اجاره بها مطابق خواست موجر و حق دریافت غرامت خلع ید^۵ در زمان تخلیه را برای مستأجر در نظر گرفته است؛ امتیازات اعطا شده به مستأجر را در حقوق فرانسه، مالکیت تجاری^۶ می نامند (Eric Roig, 2014: 12). نخستین بار، ماده ی (۵۲) قانون شماره ی (۱۳۶۰-۴۸) مورخ یک سپتامبر ۱۹۴۸ و سپس دستورالعمل ۳۰ سپتامبر ۱۹۵۳ سازمان دهی اجاره‌های تجاری^۷ به حق مالکیت تجاری پرداخت

1- incorporel
2- corporel
3- Marchandises
4- droit au renouvellement du bail
5- l'indemnité de déviction
6- la propriété commerciale
7- le décret du 30 September 1953 organisant le statut des baux commerciaux





(CAUSSE,2014:5). اکنون در مورد اجاره ی تجاری مطابق دستور العمل^۱ مصوب ۱۹۸۷ و قانون تجارت مصوب ۱۹۹۶ عمل می شود (CCI Bastia Haute Corse, 2004:3). مستأجر به موجب مالکیت تجاری دارای حقوق ذیل می شود:

۱-۲-۱. حق واگذاری اجاره

حق انتقال عقد اجاره، یکی از حقوقی است که مستأجر به موجب مالکیت تجاری و بدون نیاز به توافق با موجر می تواند داشته باشد. مستأجر تجاری می تواند، اجاره را به شخص ثالثی منتقل کند و موجر برای اعمال حق امتناع خود از پذیرش انتقال اجاره، دو ماه وقت دارد. (Colin et Capitant, 1916:693). مطابق ماده ی (۴۷۴) قانون مدنی ایران، اصل بر قابل واگذار بودن عقد اجاره است، مگر خلاف آن شرط شده باشد. بر اساس ماده ی ده قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ این قاعده تغییر کرد و اصل بر غیر قابل انتقال بودن عقد اجاره شد، مگر این که کتباً این اختیار به مستأجر داده می شد که البته مجدداً در ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ با تصریح به این امر که انتقال سرقفلی در مدت اجاره، مشروط بر این است که حق انتقال به غیر از مستأجر سلب نشده باشد به اصل قابل واگذاری بودن عقد اجاره که در قانون مدنی به آن تصریح شده بود، رجوع شد و اکنون در حقوق ایران نیز مانند فرانسه، اصل بر قابل انتقال بودن عقد اجاره است.

۱-۲-۲. عدم افزایش اجاره بها

یکی از حقوقی که مستأجر به موجب مالکیت تجاری خواهد داشت، این است که افزایش اجاره بها زمانی که بازبینی سه ساله صورت گیرد، اتفاق می افتد و موجر در رابطه با قرارداد اجاره ی تجاری نمی تواند، هر سال نسبت به افزایش اجاره بها اقدام نماید؛ البته با توافق طرفین، دادگاه می تواند دستور تجدیدنظر در اجاره بها را زودتر از سه سال (از تعیین اجاره بهای اولیه) صادر نماید (RADÉ, 2014:4). در حقوق ایران در صورت توافق موجر و مستأجر مبنی بر تمدید اجاره، اجاره بها نیز مطابق توافق طرفین تعیین می شود و هر ساله





اصولاً می تواند افزایش یابد و در این رابطه میان مستأجر تجاری و مسکونی تفاوتی وجود ندارد.

با توجه به این که مستأجر مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶، حق تمدید اجاره را دارد، قانونگذار به تبع وجود این حق، عدم افزایش اجاره بها مطابق خواست موجر و افزایش اندک آن را در صورت تمدید اجاره، مقرر نمود زیرا اگر اختیار تعیین اجاره بها را به موجر می داد، ممکن بود با افزایش حداکثری این مبلغ، امکان استفاده ی مستأجر را از حق تمدید، منتفی سازد. با تصویب قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ و حذف حق تمدید مستأجر، نحوه ی تعیین اجاره بها در این فرض نیز منتفی شده است. اگر قرارداد اجاره، مطابق خواست طرفین تمدید شود، اجاره بها نیز بر همین اساس تعیین می شود و نمی توان به استناد عرفی که متکی به قوانین منسوخ است و بدون اثبات توافق صریح یا ضمنی طرفین، عدم افزایش اجاره بها مطابق خواست موجر و افزایش اندک اجاره بها را بر ایشان تحمیل نمود.

۱-۲-۳. حق تجدید اجاره^۱

حق تمدید اجاره مهم ترین حقی است که به موجب مالکیت تجاری به مستأجر داده می شود؛ در اجاره ی تجاری، قانون گذار با هدف ثبات بخشیدن به بهره برداری تجاری مستأجر، مدت حداقلی را برای اجاره تعیین نموده است. مطابق ماده ی (L. 145-4) قانون تجارت مهلت قرارداد اجاره نباید کمتر از نه سال باشد. هم چنین بر اساس ماده ی (L. 145-12) قانون تجارت، مهلت اجاره ی تجدید شده پس از نه سال، بر اساس توافق طرفین تعیین می شود (Yousefi, 2012:82).

در حقوق ایران در حال حاضر نه تنها قانونگذار، حق تمدید اجاره را به مستأجر نداده است بلکه در ماده ی (۳) قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ تخلیه ی سریع نیز



1- Lexercice du droit de propriete commercial(le renouvellement dubail)
2- Code de commerce.



پیش بینی شده است! البته اگر مستأجر تجاری، واجد سرقفلی باشد، در این که تخلیه مضمول ماده ی مزبور خواهد بود یا خیر اختلاف نظر وجود دارد که در این مقاله در صدد پاسخ دادن به آن خواهیم بود.

۱-۲-۴. حق دریافت غرامت اخراج^۱

یکی از حقوقی که مستأجر تجاری در فرانسه می تواند داشته باشد، حق دریافت مبلغی در مقابل تخلیه ی ملک است. مستأجر، حق تمدید اجاره را دارد اما مالک می تواند، درخواست تمدید را با پرداخت غرامت رد کند. مستأجری که پرداخت غرامت خلع ید را از موجر می خواهد، باید ظرف ۳۰ روز از زمان رد درخواست تمدید از دادگاه بخواهد که غرامت خلع ید با احتساب خسارتی که مستأجر متحمل می شود یا کاهش درآمدی که بعد از رد درخواست تجدید قرارداد اجاره به او وارد می شود، تعیین گردد Seddik (Seghir, 2003:12). اگر عدم تمدید اجاره باعث از دست رفتن مایه ی تجاری شود، غرامت خلع ید می تواند مطابق ارزش مایه ی تجاری تعیین می شود. Ensemble des (Pedamon, 2007:8; avocats, 2012: 3)

در حقوق ایران مقرراتی مشابه مقررات اجاره ی تجاری فرانسه وجود داشته است. قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ مانند فرانسه ۱- مستأجر، حق تمدید اجاره را دارد. ۲- در صورت تحقق عذر های موجه مانند نقض تعهدات قراردادی از سوی مستأجر یا نیاز موجر و خانواده اش به محل برای سکونت، مستأجر حق تمدید نداشته و ملزم به تخلیه می باشد. ۳- امکان این که اجاره بها، مطابق میل موجر افزایش یابد، وجود نداشته. ۴- اصولاً هر سه سال یک بار فقط امکان تجدید نظر در اجاره بها وجود داشت. ۵- موجر در قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶، هنگام تخلیه ملزم به پرداخت وجهی تحت عنوان

۱ - ماده ی ۳ : "پس از انقضای مدت اجاره ... تخلیه ی عین مستأجره ... طرف یک هفته ... انجام خواهد گرفت"





حق کسب یا پیشه یا تجارت به مستأجر بود؛ در حقوق فرانسه نیز موجر ملزم است در زمان تخلیه، وجهی تحت عنوان غرامت اخراج^۱ به مستأجر بپردازد.

تفاوت‌هایی نیز میان حقوق ایران با فرانسه در ارتباط با اجاره‌ی تجاری وجود دارد؛ قانون اجاره‌ی تجاری فرانسه حق تمدید مستأجر را اصولاً محدود به نه سال نموده است، حال آن که قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ حق تمدید مستأجر را محدود به چند سال نمی‌کرد، بلکه حق تمدید مستأجر در این قانون برای همیشه بود و همچنین موجر در موارد عذرهای موجه ملزم به پرداخت غرامت نمی‌باشد اما در حقوق ایران در این فرض نیز موجر ملزم به پرداخت حق کسب به مستأجر می‌باشد.

در حال حاضر، قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ در حقوق ایران لازم‌الاجرا است و در این قانون نه حق تمدیدی برای مستأجر پیش‌بینی شده و نه موجر، ملزم به پرداخت حق کسب یا پیشه یا تجارت است و مبلغ اجاره بها نیز طبق توافق طرفین در بدو اجاره و در هنگام تمدید تعیین می‌گردد و اجرای قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ با تمام مشابهت‌هایش با اجاره‌ی تجاری فرانسه به قراردادهایی که در زمان حکومت این قانون منعقد گردیده، محدود شده است و در حال حاضر در مورد اجاره‌هایی که اکنون منعقد می‌شود، این قانون اجرا نمی‌گردد.

۲. تقدم یا تأخر تخلیه نسبت به پرداخت سرقفلی و غرامت تخلیه

با توجه به این که در حقوق ایران، موجر ملزم به پرداخت قیمت سرقفلی به مستأجری می‌باشد که دارای حق سرقفلی است و در حقوق فرانسه، موجر ملزم به پرداخت غرامت تخلیه به مستأجری می‌باشد که دارای حق مالکیت تجاری است؛ حال این سوال باید پاسخ داده شود که آیا دریافت سرقفلی و غرامت تخلیه مقدم بر تخلیه است یا خیر؟





۲-۱. تقدم یا تأخر تخلیه نسبت به پرداخت سرقتی

ذیل عنوان مذکور به این مسأله که آیا در حقوق ایران، مستأجر پس از تخلیه ی ملک باید عوض سرقتی خود را از موجر مطالبه نماید یا این که دریافت سرقتی، مقدم بر تخلیه است؟ پاسخ داده می شود. در این رابطه، سه نظریه وجود دارد که قبل از پاسخ به سوال مزبور به ذکر آن ها خواهیم پرداخت.

۲-۱-۱. تخلیه قبل از دریافت سرقتی

برخی از حقوق دانان معتقدند که مستأجر باید ملک را تخلیه نماید و سپس قیمت سرقتی را مطالبه نماید زیرا اولاً- ماده ی پنج قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶، دفاع احتمالی مستأجر درباره ی داشتن حق از جمله سرقتی را مانع اجرای دستور تخلیه نکرده است (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۶۳۸). ثانیاً- کارشناس می تواند با توجه به اطلاعاتی که در محل، تحصیل می کند، سرقتی را به قیمت عادله ی روز تعیین نماید؛ حداکثر احتیاط می تواند، تأمین دلیل، ضمن یا قبل از تخلیه باشد تا اوصاف محل در زمان دایر بودن آن ثبت شود (کشاورز، ۱۳۸۴: ۱۴۱) هم چنان که برخی از آراء محاکم نیز مبتنی بر صدور حکم تخلیه، پیش از پرداخت سرقتی است!

در این خصوص از قضات دادگستری استان تهران سؤال شده است، با توجه به تبصره ی دو ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶، آیا تخلیه منوط به پرداخت قیمت عادله ی روز سرقتی می باشد؟ نظریه ی اکثریت به این صورت بوده است، پس از انقضای مدت، تصرفات مستأجر، مجوز شرعی و قانونی نخواهد داشت؛ از طرف دیگر منطوق ماده ی چهار قانون مزبور که تخلیه را موکول به استرداد ودیعه یا تضمین یا قرض الحسنه نموده، ناظر به مواردی است که موضوع سپرده یا ودیعه، مشخص و مبلغ آن معین باشد که در این صورت نیازی به رسیدگی نیست اما مطالبه ی سرقتی، علاوه بر این که مبلغ آن ابتداً مشخص نیست، ممکن است، در حد یک ادعا بوده و نهایتاً اثبات نشود، بنابراین تخلیه، موکول به پرداخت این حق نمی باشد؛ هم چنان که ماده ی پنج قانون روابط





موجر و مستأجر سال ۱۳۷۶ کاملاً در این خصوص تعیین تکلیف کرده است (معاونت آموزش قوه ی قضائیه، ۱۳۸۷، ج ۱۰: ۲۰۹).

۲-۱-۲. تخلیه پس از دریافت سرقفلی

گروه دیگر از حقوق دانان معتقدند که باید پیش از تخلیه، سرقفلی پرداخته شود؛ زیرا اولاً- منوط بودن تخلیه به پرداخت سرقفلی، نوعی تضمین برای دریافت آن می باشد. (طاهر موسوی، ۱۳۸۷: ۱۹۷)

ثانیاً- اگر پیش از تخلیه، سرقفلی پرداخت نشود، با توجه به اطلاع دادرسی و نداشتن سرمایه ای برای اجاره ی ملک جدید ممکن است، مستأجر در شرف ورشکستگی قرار گیرد؛ حال آن که اگر بعد از اتمام رسیدگی، ادعای مستأجر نادرست باشد، موجر اجرت المثل ملک خود را دریافت می کند. (زینالی، ۱۳۸۸: ۱۶۸) (عبدی پور فرد، ۱۳۹۸: ۲۵۳)

در این خصوص از قضات دادگستری استان تهران سؤال شده است که با توجه به تبصره ی دو ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶، آیا تخلیه موکول به پرداخت قیمت عادلانه ی روز سرقفلی می باشد؟ مطابق نظر اقلیت قضات، از آن جا که وجود مستأجر در محل بر تعیین قیمت روز سرقفلی مؤثر است و تخلیه و تغییر مورد اجاره، تعیین قیمت واقعی سرقفلی را دشوار می نماید؛ از طرف دیگر رعایت انصاف، اقتضای آن دارد که مستأجر بتواند با دریافت حق سرقفلی محل دیگری را تهیه نماید، بنابراین تخلیه، موکول به پرداخت سرقفلی خواهد بود. پس از اعلان نظر اقلیت و اکثریت قضات دادگستری استان تهران، نظر کمیسیون نشست قضائی پنج مدنی به این شرح بوده است که با توجه به سیاق عبارت تبصره ی دو ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ و به کار بردن عبارت "هنگام تخلیه مستأجر حق مطالبه سرقفلی را دارد" چنین استنباط می شود که وجود دو حق "تخلیه" و "سرقفلی" لازم و ملزوم بوده و حق سرقفلی مستأجر، اگر اولویتی بر سایر حقوق مندرج در ماده ی (۴) قانون روابط موجر و مستأجر





سال ۱۳۷۶ نداشته باشد، باید اذعان داشت که از آن کمتر نیست، به این ترتیب نظر اقلیت نشست قضایی در اسفند ۱۳۷۹ که اعلام گردیده، مورد تأیید است (معاونت آموزش قوه قضاییه، ۱۳۸۷، ج ۱۰: ۲۰۹).

عدم پرداخت سرقفلی مستأجر به مستأجر در حقوق ایران، اسلام و فرانسه

در عمل نیز محاکم، تخلیه را مقدم بر پرداخت سرقفلی ندانسته و غالباً حکم تخلیه را در قبال دریافت قیمت عادلانه ی روز سرقفلی صادر نموده اند و در مواردی که مستأجر به هنگام تخلیه، حضور نداشته یا از دریافت سرقفلی خودداری نموده، با تودیع آن در صندوق دادگستری، حکم تخلیه اجرا شده است (فلاح، ۱۳۸۸: ۴۰۷).

هم چنین مطابق نظر کارشناسان رسمی دادگستری، مستأجری که حق سرقفلی دارد، می تواند تا دریافت قیمت سرقفلی به نرخ روز، مغازه را تخلیه نکند (ابراهیمی، ۱۳۹۵: ۲۶۹) و علاوه بر آن در این مدت، مبلغ سرقفلی با توجه به تورم افزایش خواهد یافت (علیزاده خرازی، ۱۳۸۸: ۱۴۶).

۱-۳. تقدم یا تأخر تخلیه بر اساس اختلاف در وجود یا ارزیابی سرقفلی

مطابق این نظر، اگر در قرارداد اجاره به وجود سرقفلی برای مستأجر تصریح شده و اختلاف در ارزیابی آن باشد، مستأجر می تواند تا دریافت عوض سرقفلی از تخلیه امتناع نماید اما اگر وجود سرقفلی مورد اختلاف باشد، از آن جا که سرقفلی ممکن است فقط یک ادعا باشد که اثبات نشود، بنابراین مستأجر مکلف است، ملک را تخلیه و برای اثبات ادعای خود طرح دعوا نماید.

- ۱- ماده ی ۴: "در صورتی که موجر، مبلغی به عنوان ودیعه یا تضمین یا قرض الحسنه و یا سند تعهد آور مشابه آن از مستأجر دریافت کرده باشد، تخلیه... موکول به استرداد سند یا وجه مذکور به مستأجر... است"
- ۲- رأی به شماره دادنامه ۱۹۴۵ و کلاسه پرونده ی ۸۶۷/۳۵/۸۴ مورخ ۱۳۸۴/۲/۴ صادره از شعبه ی سوم دادگاه عمومی هشتگرد. - رأی به شماره دادنامه ی ۹۴۶ و شماره پرونده ی ۷۷۵/۸/۸۳ به تاریخ ۸۴/۶/۳۰ صادره از شعبه ی هشتم دادگاه تجدید نظر استان تهران. - رأی به شماره دادنامه ی ۹۰۵ و کلاسه پرونده ی ۲۰۱/۲۳/۸۳ صادره از شعبه ی ۲۳ دادگاه تجدید نظر استان تهران. - رأی به شماره کلاسه ی ۱۹۲/۵/۸۲ و شماره دادنامه ی ۱۱۳۲/۸۲ به تاریخ ۸۲/۴/۱۶ صادره از شعبه ی پنجم حقوقی اسلام شهر.





ادعای مستأجر در مورد داشتن حق سرقفلی، با وجود عدم قید آن در اجاره نامه نیازمند رسیدگی ماهوی است، در حالی که در تخلیه ی سریع اماکن استیجاری مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ صرفاً رسیدگی شکلی انجام می گیرد و مقام قضایی نمی تواند به چنین ادعاهایی ترتیب اثر دهد. بنابراین مستأجر باید از طریق طرح دعوا در مراجع قضایی احقاق حق نماید (ابهری و زارعی، ۱۳۹۴: ۱۴).

در نهایت پس از بررسی نظراتی که در پاسخ به مسأله ی مورد بحث ارائه شد، به نظر می رسد، در سه فرض می توان به مسأله ی مزبور پاسخ داد:
فرض نخست: اگر مستأجر، مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ باشد، مطابق تبصره ی یک ماده ی (۲۷) قانون مزبور، می تواند مادام که عوض حق کسب را دریافت نکرده است از تخلیه امتناع نماید.

فرض دوم: اگر مستأجر مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ به مستأجر سابق، سرقفلی پرداخته و در اثنای عقد اجاره، جانشین ایشان گردد، تخلیه ی ملک را نمی توان به پرداخت سرقفلی موکول نمود زیرا موجر در رابطه ی مستأجر اول و مستأجر ثانی شخص ثالث محسوب می شود و مستأجر نمی تواند از تخلیه خودداری نماید؛ همان گونه که محاکم نیز در این گونه موارد، تخلیه را بر رسیدگی به این قبیل ادعاها مقدم دانسته اند!
فرض سوم: اگر مستأجر مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ به موجر، سرقفلی پرداخت کرده و در نتیجه دارای حق سرقفلی باشد، تا زمانی که عوض سرقفلی را دریافت ننموده است می تواند از تخلیه ی ملک امتناع نماید. زیرا اول- قائل بودن به پرداخت قیمت سرقفلی، پس از تخلیه با عبارت "هنگام تخلیه" که در تبصره ی دو ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ به کار رفته است، قابل جمع نمی باشد.

دوم- مطابق تبصره ی مزبور، باید هنگام تخلیه، قیمت عادله ی روز سرقفلی به مستأجر پرداخت شود و لازمه ی ارزیابی سرقفلی به نرخ روز این است که کسب دایر باشد و با



۱ - رأی با شماره دادنامه ی ۱۷۳۲-۱۷۳۱ و کلاسه پرونده ی ۵۱۷/۳/۸۲-۳۱۴ صادره از شعبه ی سوم دادگاه تجدید نظر استان تهران. ۵۲



وجود تردد مشتریان، ارزش سرقفلی محاسبه شود. حتی اگر گفته شود، قبل از تخلیه می توان با تأمین دلیل نسبت به ارزیابی رونق کسب مستأجر اقدام نمود، باید گفت در این صورت اگر چه ارزیابی صورت گرفته است اما این که عوض رونق کسب توسط موجر پرداخت شود، فاقد تضمین می ماند.

سوم- در حالی که ماده ی پنج قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ اعلام می دارد، چنان چه مستأجر، مدعی هر گونه حقی باشد، ضمن اجرای دستور تخلیه، شکایت خود را به دادگاه صالح تقدیم می کند؛ تبصره ی دو ماده ی شش همین قانون مقرر می دارد در صورتی که موجر سرقفلی را منتقل نموده باشد، "هنگام تخلیه" مستأجر حق مطالبه ی قیمت سرقفلی را دارد؛ در جمع دو مقرره ی فوق که یکی قائل به انجام تخلیه و سپس مطالبه ی هر گونه حقی می باشد و دیگری که حق مطالبه ی قیمت سرقفلی را هنگام تخلیه به رسمیت می شناسد باید گفت، ماده ی پنج به صورت عام در مورد هر گونه حق، سخن گفته اما تبصره ی دو ماده ی شش به طور خاص در مورد سرقفلی تعیین تکلیف نموده است؛ با وجود این تبصره نمی توان در مورد سرقفلی به حکم عام ماده ی پنج استناد نمود.

چهارم- مطابق عرف، موجری که سرقفلی را به مستأجر منتقل می کند، بدون پرداخت عوض آن به نرخ روز نمی تواند، تخلیه ی ملک را بخواهد؛ موجری که با علم به وجود چنین عرفی اقدام به انتقال سرقفلی می نماید، در واقع به طور ضمنی پذیرفته است که تخلیه منوط به پرداخت سرقفلی است و منبع چنین الزامی برای موجر، توافق ضمنی او می باشد؛ بنابراین ید مستأجر پس از اتمام مدت اجاره و پیش از پرداخت سرقفلی بدون مجوز نمی باشد تا بیم غصب به وجود آید. (بادینی و جوانمرد، ۱۳۹۲: ۱۷۹).

اگر موکول شدن تخلیه به پرداخت قیمت سرقفلی، مستند به توافق ضمنی طرفین باشد، باید علم موجر به این امر که تخلیه، منوط به پرداخت عوض سرقفلی است، اثبات شود و صرف وجود چنین رویه ای در عرف برای التزام موجر کافی نیست اما اگر منشأ الزام موجر را حکم عرف بدانیم، به صرف اثبات چنین عرفی می توان، تخلیه را به پرداخت سرقفلی





منوط نمود و نیازی به اثبات علم موجر به وجود چنین عرفی نیست^۱ زیرا مطابق ماده ی ۳۵۶ قانون مدنی حتی جهل به حکم عرف هم نمی تواند، الزام ناشی از آن را رفع نماید. منشأ شکل گیری این عرف، قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ است که مطابق تبصره ی یک ماده ی (۲۷) در مواردی که موجر، مکلف به پرداخت حق کسب به مستأجر است، مهلت تخلیه از زمان پرداخت مبلغ حق کسب آغاز می شود.

مطابق عرف مستأجری که حق سرقفلی دارد، می تواند مادام که قیمت آن را دریافت نموده است، از تخلیه خودداری نماید و هم چنان در ملک بماند؛ به نظر می رسد عرف موجود در این زمینه، مخالف فلسفه ی تصویب قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ نباشد. موجری که با وجود متداول بودن چنین امری در عرف، سرقفلی را به مستأجر منتقل می کند، مسلم است که حق تخلیه ی سریع را از خود سلب نموده و این توافق ضمنی لازم الرعایه است.

در رابطه با مسأله ی مذکور، استفتائی به شرح ذیل به عمل آمد: "بسمه تعالی، اگر موجر از مستأجر در ابتدای قرارداد اجاره، وجهی تحت عنوان سرقفلی گرفته باشد آیا مستأجر می تواند تخلیه را منوط به دریافت قیمت سرقفلی نماید و آیا ایشان می تواند با استناد به متعارف بودن چنین امری در عرف (که اگر موجر از مستأجر، سرقفلی بگیرد، نمی تواند پیش از پرداخت سرقفلی، تخلیه ی ملک را بخواهد) به شرط ضمنی در این رابطه استناد نماید؟" و پاسخ آیت الله مکارم شیرازی و آیت الله سید علی سیستانی به ترتیب، عبارت است از "با اهداء سلام و تحیت؛ در فرض مذکور اگر در ضمن عقد شرط خاصی در مورد این مبلغ نشده، مستأجر می تواند آن را مطالبه کند. او "بسمه تعالی، می تواند."^۲

۱- ماده ی ۳۵۶: "هر چیزی که بر حسب عرف و عادت جزء یا تابع مبیع شمرده شود ... داخل در بیع و متعلق به مشتری است... اگر چه متعاملین جاهل بر عرف باشند" ماده ی ۲۲۰: "عقود نه فقط متعاملین را به اجرای چیزی که در آن تصریح شده است، ملزم می نماید بلکه متعاملین به کلیه ی نتایجی هم که به موجب عرف و عادت ... از عقد حاصل می شود، ملزم می باشند"

2- www.Makarem.ir.

3- www.sistani.org.





البته در صورتی که راجع به دو تعهد مذکور، تقدم یا تأخر اجرای یکی از آن‌ها معلوم نباشد، دوباره می‌توان با توجه به حق حبس، تصرف مستأجر را پس از اتمام مدت اجاره، مجاز دانست زیرا به استناد ماده ۱۳۷۶، مستأجر پس از انقضای مدت اجاره ملزم به تخلیه است و به استناد تبصره ۱ دو ماده ۱ شش همین قانون در زمان تخلیه، موجر ملزم به پرداخت قیمت عادله ۱ سرقفلی است؛ یعنی پس از انقضای مدت اجاره وقت اجرای تعهد تخلیه است و زمان تخلیه که پس از انقضای مدت اجاره است وقت اجرای تعهد پرداخت قیمت عادله ۱ سرقفلی است؛ پس حتی اگر با توسل به استدلال‌های فوق، قائل به تقدم زمان ایفای یکی از دو تعهد فوق بر دیگری نباشیم حداقل به استناد عبارات قانونی باید قائل به یکی بودن موعد ایفای تعهدات مذکور باشیم و حق حبس در مورد تعهدهایی که در زمان واحد باید اجرا شوند، می‌تواند وجود داشته باشد به ویژه این که در این مورد بر مبنای شروط عرفی می‌توان حق حبس را برای مستأجر، شرط شده دانست زیرا در عرف اگر مستأجری، حق سرقفلی داشته باشد، می‌تواند مادام که قیمت عادله ۱ روز سرقفلی خود را دریافت نکرده باشد، از تخلیه خودداری نماید.

در حقوق ایران، تعبیر حق حبس با تعابیری مانند "حق خودداری از تسلیم مبیع یا ثمن"^۱ و "امتناع از ایفای وظایف زناشویی"^۲ پذیرفته شده است. این حق را که اگر یکی از طرفین معامله، تعهد خود را انجام ندهد، طرف دیگر می‌تواند از انجام تعهد خود امتناع نماید؛ حق حبس می‌نامند. (امامی، ۱۳۸۴: ۳۹۴) در فقه پس از شیخ طوسی، علامه نخستین کسی است که در این باره سخن گفته است (عیسایی تفرشی و دیگران، ۱۳۸۷: ۹۶)

اگر چه فقها به صراحت راجع به این که حق حبس به عقد بیع اختصاص دارد یا در کلیه ۱ عقود معوض جاری است اظهار نظر نکرده اند اما به نظر می‌رسد با توجه به تعابیر ایشان که مبنای حق حبس را معاوضه دانسته اند (آخوندخراسانی، ۱۴۰۶: ۴۵، اصفهانی،



۱ - ماده ۳۷۷ قانون مدنی

۲ - ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی



۱۴۱۸: ۴۵۱، حسینی حائری، ۱۴۱۵: ۲۶۶، نجفی کاشف الغطاء، ۱۴۲۴: ۱۵، غروی نائینی، ۱۳۷۳: ۱۸۳، موسوی خمینی، سید مصطفی، ۱۴۱۸: ۳۴۱، موسوی بجنوردی، ۱۴۰۱: ۳۹۱، انصاری دزفولی، ۱۴۱۱: ۱۴۱، حسینی روحانی قمی، ۱۴۲۰: ۳۵۳، سبحانی تبریزی، ۱۴۱۸: ۴۹۶) و هم چنین با توجه به این که در دیگر عقود مانند اجاره یا نکاح به حق حبس اشاره شده باید قائل به وجود حق حبس در سایر عقود معوض شد زیرا تعهد معاوضی اختصاص به بیع ندارد. در عقد نکاح، زن می تواند از تمکین خودداری کند تا تمام مهر را بگیرد (موحدی لنکرانی، ۱۳۸۳: ۳۹۵، محقق داماد، ۱۴۰۶: ۲۵۰، نجفی جواهری، ۱۳۶۲: ۱۷۱) و هم چنین، مستاجر می تواند از تسلیم اجرت، خود داری کند تا موجر، عین مستأجره را تسلیم نماید. (نجفی گیلانی، ۱۳۱۱: ۱۱۱، طباطبایی یزدی، ۱۴۱۹: ۵۴، طباطبایی حکیم، ۱۴۱۶: ۶۱، موسوی خلخالی، ۱۴۲۷: ۳۶۲)

فقها نه تنها اعمال حق حبس را در عقود، مطرح کرده بلکه در موردی که غاصب، تمکن از رد مال مغضوب به مالک پیدا می کند، اظهار نموده اند که تا مالک، بدل حیلوله را به غاصب برنگردانده است ایشان می تواند از تسلیم مال مغضوب به مالک خودداری کند. (انصاری دزفولی، ۱۴۱۰: ۳۲۷، غروی نائینی، ۱۳۷۳: ۱۶۳، محقق کرکی، ۱۴۱۴: ۴۱۲، نجفی الجواهری، ۱۳۶۲: ۱۳۲) در نتیجه می توان گفت، هرکجا طلبکار بیم آن داشته باشد که حق او تضییع شود، می تواند برای دستیابی به حق خویش از ایفای تعهدی که در قبال دیگری دارد، امتناع کند (عیسای تفرشی و دیگران، ۱۳۸۷: ۹۶) و با توجه به وجود حق حبس در عقود معوض و این که قراردادهای معوض منحصر به عقود معین نمی باشند، می توان قلمرو حق حبس را اعم از عقود معین و غیر معین دانست. (امینی و حائری، ۱۳۹۴: ۲)

مبانی متعددی برای حق حبس ذکر شده، برخی مبنای آن را سیره ی عقلا دانسته (موسوی خمینی، ۱۴۱۸: ۲۱۴) و گروهی دیگر معتقدند که مقتضای معاوضه چنین است. (غروی نائینی، ۱۳۷۳: ۱۶۳) برخی با توجه به این که انجام تعهد یک طرف و امتناع طرف دیگر از ایفای تعهدات، منجر به ضرر یک طرف معامله می گردد، مبنای آن را قاعده ی لاضرر می دانند. (طباطبایی حائری، ۱۳۳۱: ۳۰۴، شهیدی تبریزی، ۱۳۷۵: ۶۱۷) بسیاری از





فقها، حق حبس را مقتضای اطلاق عقد می دانند. (محقق کرکی، ۱۴۱۴: ۴۱۲، نجفی کاشف الغطاء، ۱۴۲۴: ۱۵، انصاری دزفولی، ۱۴۱۱: ۱۴۱، نجفی الجواهری، ۱۳۶۲: ۱۳۲) و برخی، حق حبس را به کمک شرط ضمنی عرفی قابل توجیه دانسته اند. (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۶۵، نجفی خوانساری، ۱۴۱۸: ۱۶۳)

بنابراین برای جلوگیری از ضرر مستأجر و بر مبنای شروط ضمنی و عرفی و به اقتضای اطلاق عقد اگر خلاف شروط عرفی توافق نشده باشد؛ می توان گفت، همان طور که طلبکار می تواند برای دست یابی به حق خود از ایفای تعهدی که در مقابل دیگری دارد امتناع کند، مستأجر نیز می تواند از ایفای تعهد خود یعنی تخلیه ی ملک امتناع نماید مادام که موجر از ایفای تعهد خود که همان پرداخت قیمت عادلانه ی روز سرقفلی است، خودداری می نماید.

۲-۲. تقدم یا تاخر تخلیه نسبت به پرداخت غرامت تخلیه

در حقوق فرانسه، مستأجر تجاری به حکم قانون و بدون نیاز به توافق با موجر دارای مجموعه حقوقی تحت عنوان مالکیت تجاری است. یکی از حقوقی که مستأجر، ذیل مالکیت تجاری دارد، حق تمدید اجاره می باشد. البته موجر می تواند درخواست تجدید اجاره را بپذیرد یا رد کند (Seddik Seghir, 2003:12) و اگر به علت یکی از عذرهای موجهی مانند عدم پرداخت اجاره بها و نقض تعهدات قراردادی توسط مستأجر از تمدید اجاره خودداری نماید، ملزم به پرداخت غرامت تخلیه نمی باشد اما اگر بدون عذر موجه، درخواست تمدید را رد کند ملزم به پرداخت غرامت تخلیه به مستأجر می باشد. بنابراین حق تمدید که اساس مالکیت تجاری را تشکیل می دهد، چیزی جز حق دریافت غرامت در صورت رد درخواست تمدید نیست. (Eric Roig, 2017:9) در حقوق فرانسه، عوض رونق کسب مستأجر به عنوان بخشی از غرامت خلع ید و در ایران به عنوان بخشی از قیمت سرقفلی و حق کسب، محاسبه می شود.

موجر، مکلف است در صورت عدم تمدید قرارداد اجاره ی تجاری بدون عذر موجه به مستأجر غرامت بپردازد و نمی تواند پیش از پرداخت این غرامت از مستأجر بخواهد که محل را ترک کند؛ بنابراین در حقوق فرانسه، تخلیه منوط به دریافت غرامت می





باشد (CH. Lyon-Caen, 1891:238) و موجر برای مدت سکونت پس از انقضای مدت اجاره تا زمان پرداخت غرامت، حق دریافت اجرت المثل ایام تصرف را از مستأجر خواهد داشت. (CAHEN, 2016: 5)

در موردی که موجر اقامه ی دعوا نماید که محل را نیاز دارد، می تواند اولین بخش از غرامتی که توسط دادگاه تعیین شده است را پیش از تخلیه و باقیمانده ی آن را پس از تخلیه بپردازد و مستأجر در این حالت، ملزم به تخلیه ی ملک است اما در سایر موارد، قبل از پرداخت تمام غرامت، مکلف به تخلیه نمی باشد. (CCI Bastia Haute Corse, 2004:7) در حقوق ایران نیز به استناد تبصره ی یک ماده ی (۲۷) قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ تخلیه منوط به پرداخت قیمت حق کسب است و در مورد سرقفلی نیز باید قائل به مقدم بودن پرداخت سرقفلی نسبت به تخلیه باشیم، هر چند هنوز ماده ی صریحی در این رابطه نداریم.

نتیجه

حق سرقفلی به مجموعه‌ای از امتیازات اطلاق می‌شود که موجر در عوض انتقال یا مستأجر در مقابل انتقال یا اسقاط آن‌ها، مبلغی دریافت می‌نماید که نام این مبلغ نیز سرقفلی می‌باشد. امتیازات مذکور، می‌تواند امتیازات قانونی مانند حق دریافت قیمت عادلانه روز سرقفلی یا امتیازات قراردادی مانند حق تمدید اجاره یا امتیازات عرفی مانند امتیاز حاصل از مقبولیت و موقعیت تجاری ملک و موکول بودن تخلیه به پرداخت قیمت سرقفلی باشد. مسأله ای که در عمل موجب اختلاف شده این است که آیا مستأجر باید ملک را تخلیه نماید، سپس سرقفلی را مطالبه نماید یا پرداخت این مبلغ مقدم بر تخلیه است؟ در پاسخ به سوال مذکور حقوق دانان اختلاف نظر دارند و آرای متفاوتی نیز از محاکم صادر شده است.

اگر مستأجر جدید به مستأجر سابق، سرقفلی پرداخته و در اثنای اجاره، جانشین ایشان گردد؛ با توجه به این که موجر در رابطه ی بین مستأجر اول و دوم، شخص ثالث محسوب می‌شود، مستأجر دوم نمی‌تواند از تخلیه خودداری نماید تا مستأجر اول، سرقفلی او را





بپردازد و در موردی که مستأجر به موجر، وجهی تحت عنوان سرقفلی پرداخت کرده، دیدگاهی که مطابق آن، دریافت سرقفلی مقدم بر تخلیه است نزدیک تر به صحت می باشد زیرا اول- پرداخت قیمت سرقفلی، پس از تخلیه با عبارت "هنگام تخلیه" که در تبصره ی دو ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ به کار رفته است، قابل جمع نمی باشد. دوم- در جمع دو مقرره ی ماده ی پنج و تبصره ی دو ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ که یکی قائل به انجام تخلیه و سپس مطالبه ی هر گونه حقی می باشد و دیگری که حق مطالبه ی سرقفلی را هنگام تخلیه به رسمیت می شناسد باید گفت، ماده ی پنج به صورت عام در مورد هر گونه حق اما تبصره ی دو ماده ی شش به طور خاص در مورد سرقفلی است؛ با وجود این تبصره نمی توان در مورد سرقفلی به حکم عام ماده ی پنج استناد نمود. سوم- مطابق عرف، موجری که سرقفلی را به مستأجر منتقل می کند، بدون پرداخت عوض آن به نرخ روز نمی تواند تخلیه ی ملک را بخواهد؛ موجری که با وجود متداول بودن چنین امری در عرف، سرقفلی را به مستأجر منتقل می کند، مسلم است که حق تخلیه ی سریع را از خود سلب نموده است. به استناد حق حبس نیز تصرف مستأجر را پس از اتمام مدت اجاره می توان مجاز دانست زیرا اگر از ماده ی (۳) و تبصره ی دو ماده ی شش قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶، تقدم پرداخت سرقفلی بر تخلیه استنباط نشود، لااقل واحد بودن زمان ایفای دو تعهد تخلیه و پرداخت عوض سرقفلی که زمان انقضای مدت اجاره است، مستفاد می گردد و حق حبس در مورد تعهدهایی که در زمان واحد باید اجرا شوند، می تواند وجود داشته باشد به ویژه این که در این مورد بر مبنای شروط عرفی می توان حق حبس را برای مستأجر، شرط شده دانست. در حقوق فرانسه، موجر مکلف است در صورتی که بدون عذر موجه، قرارداد را تمدید ننماید به مستأجر، غرامت بپردازد و مستأجر می تواند تا این غرامت را که قابل مقایسه با حق کسب و سرقفلی در حقوق ایران است، دریافت نموده از تخلیه خودداری نماید؛ به عبارت دیگر، تخلیه منوط به دریافت غرامت می باشد. موجر نیز حق دریافت اجرت المثل ایام تصرف را از مستأجر خواهد داشت.





منابع

- (۱) ابراهیمی قاجار، شاهرخ، ۱۳۹۵ش، کتاب همراه کارشناس برای کارشناسان رسمی دادگستری در رشته های راه و ساختمان و نقشه برداری، تهران، انتشارات شاد رنگ، چ ۱.
- (۲) ابهری، حمید، زارعی، رضا، ۱۳۹۴ش، تعیین قانون حاکم بر دعاوی تخلیه اماکن تجاری، مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره ۷، ش ۱.
- (۳) آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین، ۱۴۰۶ ق، حاشیه المکاسب؛ تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چ ۱.
- (۴) اصفهانی، محمد حسین، ۱۴۱۸ ق، حاشیه کتاب المکاسب، قم، انوارالهدی، ج ۱.
- (۵) امامی، سید حسن، ۱۳۸۴ش، حقوق مدنی، تهران، انتشارات اسلامیه، ج ۱.
- (۶) امینی، اعظم، حائری، محمد حسن، ۱۳۹۴ش، بررسی قلمرو اجرایی، احکام و آثار حق حبس در عقود معاوضی (با نگاه تطبیقی به فقه امامیه و حقوق مدنی ایران)، دو فصلنامه علمی پژوهشی دانش حقوق مدنی، سال ۴، ش ۲.
- (۷) انصاری دزفولی، مرتضی بن محمد امین، ۱۴۱۰ ق، المکاسب، قم، مؤسسه مطبوعاتی دارالکتاب، چ ۳، ج ۷.
- (۸) بادینی، حسن، جوانمرد، لیلا، ۱۳۹۲ش، بررسی امکان و چگونگی توقیف سرقفلی و حق کسب یا پیشه یا تجارت، پژوهش حقوق خصوصی، سال ۲، ش ۴.
- (۹) بحرانی، محمد سند، ۱۴۲۸ ق، فقه المصارف و النقود، قم، مکتبه فدک، چ ۱، ج ۱.
- (۱۰) پادشا(شاد)، محمد، ۱۳۳۶ش، فرهنگ لغت آندراج، تهران، انتشارات خیام، ج ۳.
- (۱۱) تبریزی، جواد بن علی، ۱۴۲۷ ق، المسائل المنتخبه (للتبریزی)، قم، دار الصدیقه الشهیده سلام الله علیها، چ ۵.
- (۱۲) جوانمرد، لیلا، ۱۳۹۰ش، مقایسه ی حق سرقفلی و کسب یا پیشه یا تجارت در حقوق ایران، پایان نامه ی کارشناسی ارشد، به راهنمایی دکتر حسن بادینی، حقوق خصوصی، دانشکده ی حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران.
- (۱۳) حسینی حائری، سید کاظم، ۱۴۱۵ ق، القضاء فی الفقه الإسلامی، قم، مجمع اندیشه اسلامی، چ ۱.

فصلنامه علمی پژوهشی حقوق اسلام و فقه - خرداد ۱۳۹۷ - سال ششم - شماره دوم - پیاپی ۱۳۰۰





- ۱۴) حسینی روحانی قمی، سید صادق، ۱۳۹۱ق، المسائل المستحدثه (لروحانی)، قم، مؤسسه دارالکتاب، چ ۱.
- ۱۵) حسینی روحانی قمی، سید محمد، ۱۴۲۰ق، المرتقی إلى الفقه الأرقی، تهران، مؤسسه الجلیل للتحقیقات الثقافیه، چ ۱، ج ۲.
- ۱۶) حسینی سیستانی، سید علی، ۱۴۲۲ق، المسائل المتخبه (للسیستانی)، قم، دفتر حضرت آیه الله سیستانی، چ ۹.
- ۱۷) خامنه ای، سید علی، ۱۴۲۴ق، اجوبه الاستفتائات، قم، نشر دفتر حضرت آیه الله خامنه ای، چ ۱.
- ۱۸) داعی الاسلام، سید محمد علی، ۱۳۱۳ش، فرهنگ نظام، تهران، نشر دانش، ج ۳.
- ۱۹) زینالی، مهدی، ۱۳۸۸ش، حق کسب و پیشه و تجارت و سرفقلى در حقوق ایران، تهران، انتشارات جنگل، چ ۱.
- ۲۰) سبحانی تبریزی، جعفر، ۱۴۱۸ق، نظام القضاء و الشهاده فی الشریعه الإسلامیه الغراء، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، چ ۱، ج ۱.
- ۲۱) الشریف، محمد مهدی، ۱۳۹۴ش، حق کسب و پیشه و تجارت در فرض تخریب واحد تجاری (تحلیل و نقد رویه قضایی)، مجله حقوقی دادگستری، سال ۷۹، ش ۹۲.
- ۲۲) شهیدی تبریزی، میرزا فتاح، ۱۳۷۵ق، هدایه الطالب إلى أسرار المكاسب، تبریز، چاپخانه اطلاعات، چ ۱، ج ۳.
- ۲۳) صدر، سید محمد، ۱۴۲۰ق، ما وراء الفقه، دار الأضواء للطباعة و النشر و التوزیع، بیروت، چ ۱، ج ۴.
- ۲۴) طاهر موسوی، یوسف، ۱۳۸۷ش، حقوق موجر و مستأجر، تهران، انتشارات مجد، چ ۲.
- ۲۵) طباطبایی حائری، سید علی بن محمد، ۱۴۳۱ق، ریاض المسائل، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، چ ۱، ج ۲.
- ۲۶) طباطبایی حکیم، سید محسن، ۱۴۱۶ق، مستمسک العروه الوثقی، قم، مؤسسه دار التفسیر، چ ۱، ج ۱۲.





- (۲۷) طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، ۱۴۱۹ق، العروة الوثقی، قم، انتشارات اسلامی، چ ۱، ج ۵.
- (۲۸) عبدی پور فرد، ابراهیم، ۱۳۹۸ش، مباحثی تحلیلی از حقوق تجارت (اوراق تجاری، بورس و اوراق بهادار، حق کسب یا پیشه یا تجارت)، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، چ ۱۰.
- (۲۹) علیزاده خرازی، محمد مسعود، ۱۳۸۸ش، بررسی تحلیلی روابط اقتصادی موجر و مستأجر، تهران، نشر میزان، چ ۱.
- (۳۰) عیسایی تفرشی، محمد، پارسا پور، محمد باقر، محقق داماد، مصطفی، ۱۳۸۷ش، تأثیر اجرای جزئی یا ناقص تعهد بر حق حبس با مطالعه تطبیقی در حقوق برخی کشورهای اروپایی، فصلنامه مدرس علوم انسانی، دوره ی ۱۲، ش ۳.
- (۳۱) غروی نائینی، میرزا محمد حسین، ۱۳۷۳ق، منیه الطالب فی حاشیه المکاسب؛ تهران، المکتبه المحمدیه، چ ۱، ج ۱.
- (۳۲) فلاح، محمد رضا، ۱۳۸۸ش، ثبوت و اثبات در قانون روابط موجر و مستأجر (مصوب ۲۶ مرداد ماه ۱۳۷۶)، تهران، انتشارات جنگل، چ ۲.
- (۳۳) کابلی، محمد اسحاق فیاض، ۱۴۲۶ ق، رساله توضیح المسائل، قم، انتشارات مجلسی، چ ۱.
- (۳۴) کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۱ش، عقود معین، تهران، شرکت سهامی انتشار، چ ۸، ج ۱.
- (۳۵) -----، ۱۳۸۱ش، اموال و مالکیت، تهران، نشر میزان، چ ۵.
- (۳۶) کشاورز، بهمن، ۱۳۸۴، بررسی تحلیلی قانون جدید روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶، تهران، نشر کشاورز، چ ۱۴.
- (۳۷) محقق داماد، سید مصطفی، ۱۴۰۶ ق، قواعد فقه، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چ ۱۲، ج ۲.
- (۳۸) -----، ۱۳۶۲ش، بررسی فقهی حقوق خانواده- نکاح و انحلال آن، قم، بی نا، چ ۱.
- (۳۹) محقق کرکی، علی بن حسین، ۱۴۱۴ ق، جامع المقاصد فی شرح القواعد، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، چ ۲، ج ۴.
- (۴۰) مشکینی، میرزا علی، ۱۳۷۷ش، مصطلحات الفقه، نشرهادی، قم، چ ۱.





- (۴۱) معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۷ش، رویه قضایی ایران در ارتباط با دادگاه های عمومی حقوقی، تهران، انتشارات جنگل، چ ۱، ج ۱۰.
- (۴۲) منتظری نجف آبادی، حسین علی، ۱۴۱۳ ق، الأحكام الشرعية علی مذهب أهل البيت عليهم السلام، قم، نشر تفکر، چ ۱.
- (۴۳) موحدی لنکرانی، محمد فاضل، ۱۳۸۳ش، جامع المسائل، قم، انتشارات امیر قلم، چ ۱۱، ج ۲.
- (۴۴) موسسه دائره المعارف الفقه الاسلامی، ۱۴۲۶ ق، فرهنگ فقه فارسی، قم، انتشارات موسسه دایره المعارف الفقه الاسلامی، ج ۴.
- (۴۵) موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، ۱۴۰۱ ق، قواعد فقهیه، تهران، مؤسسه عروج، چ ۳، ج ۲.
- (۴۶) موسوی خلخالی، سید محمد مهدی، ۱۴۲۷ ق، فقه الشیعه، تهران، انتشارات منیر، چ ۱.
- (۴۷) موسوی خمینی، سید روح الله، ۱۴۱۸ ق، کتاب البیع (تقریرات، للخرم آبادی)، قم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، چ ۱.
- (۴۸) موسوی خمینی، سید مصطفی، ۱۴۱۸ ق، الخیارات، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، چ ۱، ج ۲.
- (۴۹) موسوی خمینی و سایر مراجع، ۱۳۸۵ش، رساله توضیح المسائل مراجع، گرد آورنده سید محمد حسن بنی هاشمی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱۳.
- (۵۰) موسوی خمینی، سید روح الله، ۱۳۶۹ش، استفتائات امام خمینی، تهران، مؤسسه ی تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، ج ۱۰.
- (۵۱) -----، ۱۴۲۵ ق، تحریر الوسیله، مترجم: علی اسلامی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ج ۴.
- (۵۲) موسوی خویی، سید ابو القاسم، ۱۴۱۰ ق، منهاج الصالحین للخوی، قم، نشر مدینه العلم، چ ۲۸، ج ۲.
- (۵۳) نجفی کاشف الغطاء، عباس بن حسن بن جعفر، ۱۴۲۴ ق، منهل الغمام فی شرح شرائع الإسلام، نجف اشرف، مؤسسه کاشف الغطاء، چ ۱، ج ۲.
- (۵۴) نجفی گیلانی، میرزا حبیب الله، ۱۳۱۱ق، کتاب الإجاره، بی جا: بی نا، چ ۱.





۵۵) نجفی جواهری، محمد حسن، ۱۳۶۲ش، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ج ۷، ص ۳۰.

۵۶) نجفی خوانساری، شیخ موسی، ۱۴۱۸ق، منیه الطالب فی حاشیه المکاسب (تقریرات میرزای نائینی)، تهران، مکتبه المحمدیه، ج ۱.

۵۷) نفیسی (ناظم الاطباء)، علی اکبر، ۱۳۱۷ش، فرهنگ نفیسی، تهران، انتشارات خیام، ج ۳.

۵۸) نوری همدانی، حسین، ۱۳۸۰ش، سرفلی، مجله پژوهش و حوزه، ش ۸.

- 59) A. Colin et H. Capitant, (1914-1916), Cours elementaire de droit civil francais Volume 1, Paris, Librairie Dalloz, (6 edition).
- 60) CAHEN, Murielle-Isabelle, (2016), la vente de fonds de commerce, paris, cabinet d'avocats.
- 61) CAUSSE, Hervé, (2014), le pas de porte ou droit d'entrée du bail commercial, paris, LEXBASE d'information juridique.
- 62) CCI Bastia Haute Corse, (2004), Le bail commercial, DSE, Sous Reserves d usage, cabinet d'avocats.
- 63) CH. Lyon-Caen, L. Renault, (1891), TRAITE DE DROIT COMMERCIAL, Paris, librairie cotillon, 2e éd, tome III.
- 64) Eric, Roig, (2014), Bail commercial: le statut des baux commerciaux, Droit-Finances.
- 65) Eric, Roig, (2017), Pas-de-porte(définition), issu de Droit-Finances, droit finances. commentcamarche. Net.
- 66) Ensemble des avocats, (2012), LE FONDS DE COMMERCE, Conférence de Bâtonniers, les avocats, fiche 10.
- 67) Le Cannu, Paul, Dondero, Bruno, (2016), Code de commerce, paris, institution français d'information juridique.
- 68) M. Pedamon, (2007), DROIT COMMERCIAL, France, université Robert SCHuman Strasbourg.
- 69) Wambo, Jérémie, (2013), « Bail commercial et domaine public en droit Ohada: étude de jurisprudence », Revue de l'ERSUMA: Droit des affaires- Pratique Professionnelle, N° 2- Mars.
- 70) RADÉ, Christophe, (2014), Pas de porte, paris, les notes d'information juridique, CCI d'Alsace.
- 71) Saint-Etienne Roanne, (2016), LE FONDS DE COMMERCE, CCI LYON METROPOLE.
- 72) Seddik Seghir, Rachid, (2003), le fond de commerce, paris, cabinet SEDDIK.
- 73) Yousefi Sadeghloo, Ahmad, (2012), Le bail commercial etude compare du droit francais et du droit iranien, these docteur, Limoges.

