



## سرقفلی از منظر فقه و حقوق اسلامی

مهشاد یعقوبی\*<sup>۱</sup>

علی قنبریان<sup>۲</sup>

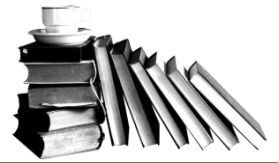
### چکیده

سرقفلی حقی است که در آغاز رابطه استیجاری، با پرداخت مبلغی از ناحیه مستأجر به موجر و متأثر از عواملی چون موقعیت محل و اندازه ساختمان و با ایجاد حقوقی برای مستأجر از جمله دارا بودن حق تمدید مدت اجاره، تحقق می‌یابد. سرقفلی قبل از تصویب قانون مالک و مستأجر به صورت عرف رایج و مسلم بین عموم مردم به‌ویژه کسبه و تجار مطرح و از ضمانت اجرای اخلاقی بسیار قوی برخوردار بود. سرقفلی برخلاف برخی از مفاهیم فقهی همچون بیع و شراء و اجاره و رهن، از اصطلاحات مبهم و غیرواضح به‌ویژه برای عموم مردم است و انجام تحقیقاتی درباره آن و احکام مرتبط با آن شایسته بلکه بایسته است. در مقاله حاضر تعریف و شرایط سرقفلی بیان شده و مستندات فقهی و حقوقی آن بررسی شده است. گردآوری اطلاعات از طریق کتابخانه‌ای انجام شده و به‌شیوه توصیفی تحلیلی پردازش صورت گرفته است. تمامی ارجاعات منبعی و سندی به‌گونه درون متنی (ای پی ای و ام ال ای) است.

کلیدواژه: سرقفلی، فقه و حقوق، حق کسب، اجاره.

۱- کارشناس ارشد الهیات گرایش فقه و مبانی حقوق Mahshadyaghoubi۷۶@gmail.com

۲- طلبه سطح ۴ حوزه علمیه (فقه و اصول) و پژوهشگر پسادکتری دانشگاه تهران Ali.Ghanbarian@alumni.ut.ac.ir



## مقدمه

از ارکان مهم مشاغل چه در شکل سنتی و چه به شیوه مدرن، داشتن مکان مناسب برای تجارت است. نقش این عامل در میزان سودآوری و موفقیت هریک از مشاغل متفاوت است. قدر مسلم هرچه مکان کسب از نظر تجاری دارای مرغوبیت بیشتری باشد، بازده شغلی در آن محل بیشتر خواهد بود. استفاده از مکان تجاری برای تصدی مشاغل، برخی مواقع مستلزم پرداخت هزینه‌ای به نام سرقفلی است. سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت جایگاه بسیار مهمی در مباحث اقتصادی و حقوقی داشته و در بین افراد جامعه نیز شناخته شده است. در جامعه ما به ویژه در شهرهای بزرگ و مناطق تجاری، سرقفلی بخش عمده‌ای از سرمایه افراد است، به طوری که افراد در جامعه به خرید و فروش و واگذاری سرقفلی اقدام می‌کنند. در این نوشتار سرقفلی از دیدگاه فقهای شیعه و حقوق دانان تبیین و بررسی شده و برخی از فروع فقهی مرتبط با آن در شش قسمت بیان شده است.

### ۱. تاریخچه سرقفلی

برخی از حقوق دانان بر این عقیده‌اند که پدیده سرقفلی تقریباً با آثار انقلاب مشروطیت و شروع قانون گذاری و توسعه ارتباطات مالی و تجاری بین ایران و کشورهای خارجی به وجود آمده و دو جنگ جهانی و آثار اقتصادی آن‌ها نیز بر پیدایش این پدیده بی تأثیر نبوده‌اند. برخی دیگر نیز حضور سرقفلی را به قبل از قانون گذاری در ایران نسبت داده‌اند، اما با وجود نظرات مختلف، باید اعتراف کرد که هنوز هم به طور دقیق نمی‌توان گفت که سرقفلی از چه تاریخی در بین مردم رایج شده است. اگرچه پدیده سرقفلی در عرف دارای عمر نسبتاً طولانی است، اما اطلاعات کامل و دقیق در مورد این که این پدیده تحت تأثیر چه عواملی به وجود آمده، چگونه رواج یافته و چرا آن را سرقفلی می‌نامند، وجود ندارد (زینالی، ۱۳۸۸، ص ۲۷).

با این تفصیل، برخی فلسفه وجود سرقفلی را بدین گونه بیان کرده‌اند که در قدیم وقتی کسی مغازه‌ای در ملک خود می‌ساخت، چون برای ساخت آن هزینه‌هایی می‌پرداخت، در زمان اجاره، علاوه بر مال الاجاره، مبلغی را بابت این هزینه‌ها از مستأجر دریافت می‌کرد و چون قفل مغازه تازه باز می‌شد، به آن مبلغ سرقفلی می‌گفتند و برخی دیگر نیز این گونه بیان داشته‌اند که با تخریب بخشی از تهران قدیم به نام سنگلج، کسبه این منطقه با پرداخت وجوهی، علاوه بر مال الاجاره، موفق به اجاره کردن مغازه در محله دلخواه خود شدند و این امر به تدریج تبدیل به یک سنت در میان کسبه و مالکین شد (بهرامی، ۱۳۸۱، ص ۱۶-۱۷). در واقع باید گفت تا قبل از سال ۱۳۱۷ آنچه به عنوان سرقفلی شناخته می‌شد، وجهی بود که موجد با تراضی مستأجر برای گشودن قفل مغازه از مستأجر دریافت می‌کرد.



## ۲. تبیین سرقتی و بیان مصادیق آن

برای یافتن مفهوم اولیه پدیده سرقتی، بدون این که به تغییرات آن در گذر زمان و پیدایش حق کسب و پیشه یا تجارت توجه کنیم، باید به فرهنگ لغت‌های قدیمی که برگرفته از معنای الفاظ در عرف هستند، مراجعه کنیم. در ذیل از سه فرهنگ معروف، تعریف سرقتی آورده می‌شود:

الف) در فرهنگ دهخدا آمده است: «سرقتی چیزی است که از کرایه‌دار سرا یا دکان بگیرند و آن، مزدِ گشودن قفل است که داخل کرایه نیست... حق آب و گل یا حقی است که مستأجر را پیدا آید، در دکان و حمام و کاروان‌سرای و امثال آن، و او حق را به مستأجر بعد خود تواند فروخت» (دهخدا، ۱۳۷۳، ذیل کلمه سرقتی).

ب) حقی که بازرگان و کاسب نسبت به محلی پیدا می‌کند، برای تقدم در اجاره، شهرت، جمع‌آوری مشتری، و غیره (معین، ۱۳۵۱، ج ۲، ص ۱۸۶۹).

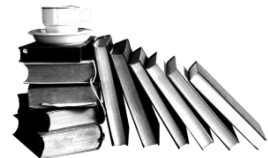
پ) وجهی که از کرایه‌دار خانه و دکان علاوه بر کرایه دریافت کنند و آن، مزد کشیدن قفل است و داخل کرایه نیست (ناظم الاطبا، بی تا، ذیل کلمه سرقتی).

### تحلیل و بررسی:

در مفهوم اولیه و لغوی سرقتی از سه منبع دهخدا و معین و ناظم الاطبا استفاده شد. هر سه منبع برای دوره قبل از انقلاب بوده و نسبت به فرهنگ‌هایی همچون «فرهنگ بزرگ‌سخن» به سرپرستی حسن انوری، قدیمی‌تر بوده و برای استفاده برای واژه سرقتی مناسب‌تر هستند؛ زیرا مفهوم سرقتی قطعاً قبل از انقلاب بین بازاریان و کسبه به کار می‌رفته است. در هر سه فرهنگ تصریح شده است که سرقتی داخل اجاره نیست و حقی است که در قبال شهرت و جمع‌آوری مشتری اخذ می‌شود.

## ۳. سرقتی از منظر فقهای معاصر شیعه

سرقتی از جمله حقوق عرفی عقلایی جدید است که در عصر شارع، سابقه نداشته است، ولی مالکیت آن را شرع می‌پذیرد. این حق مالی یعنی اولویت مستأجر بر دیگران در برخی اعمال حقوقی، مانند هبه اموال، از منظر فقه اسلامی می‌تواند موضوع معاملاتی چون بیع قرار گیرد. این احتمال را هم مطرح کرده‌اند که سرقتی از حقوق نوظهور نباشد و بتوان در فقه مواردی مشابه آن یافت، مانند خراجی که چون ملک همه مسلمانان است، اصل آن قابل خرید و فروش نبوده، ولی حق اجاره آن را معامله می‌کرده‌اند. حال، روایات دال بر صحت چنین معامله‌ای، می‌توانند بر صحت معامله سرقتی نیز دلالت کنند.



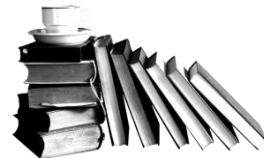
به لحاظ عدم تصریح موضوع سرقتی در نقل (قرآن و روایات)، مهم ترین و معتبرترین منبع برای پی بردن به وضعیت سرقتی در فقه، نظرات فقها معظم امامیه در این مورد است. پس از مطرح شدن موضوع سرقتی در قوانین و مقررات و رواج آن در فضای کسب و کار، فقهای معاصر شیعه به آن توجه کردند و غالباً در بخش ملحقات رساله‌های عملیه و نیز در شماری از آثار به‌ویژه مسائل مستحدثه بدان پرداختند. به برخی از نظریات فقها اشاره می‌شود:

الف) فقهای چون امام خمینی، بروجردی، و مکارم شیرازی که معامله سرقتی را معامله‌ای نوظهور شمرده‌اند، برای صحت آن به ادله‌ای عام چون آیه «الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ» (مأخوذ از سوره مائده آیه ۱) استناد کرده‌اند. البته به نظر فقها، سرقتی در صورتی که بر آمده از حقی مشروع باشد که شرعاً مال به‌شمار رود، به‌گونه اختیاری با عقود بیع و هبه یا غیر اختیاری مانند ارث انتقال می‌یابد (امام خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۱، ص ۳۲؛ بروجردی، ۱۳۶۸، ص ۵۱۲-۵۱۳؛ مکارم شیرازی، ۱۳۷۷، ص ۲۵۶).

ب) فقهای بزرگ معاصر همچون امام خمینی، خویی، و بروجردی سرقتی را به معنای حق مالکیت مبنی بر تجدید قرارداد اجاره با مال الاجاره جدید، یا به معنای مبلغی که به‌ازای واگذاری این حق به مستأجر، به مالک داده می‌شود، شمرده و آن را در صورتی مشروع دانسته‌اند که در عقد اجاره یا عقدی دیگر این حقوق از مالک سلب نشده باشد و در عقد مزبور یا عقد دیگر انتقال آن را شرط کرده باشند. بر این اساس، مستأجر می‌تواند پس از انقضاء زمان اجاره، آن را با مال الاجاره پیشین ادامه دهد و از تخلیه محل اجاره خودداری کند. همچنین، مالک می‌تواند با دریافت سرقتی، حق اجاره دادن محل به شخصی دیگر را نیز به مستأجر بدهد. به این ترتیب که مستأجر اول محل را با همان مال الاجاره در اختیار مستأجر دیگری قرار دهد و در مقابل، سرقتی آن را به قیمت روز از او دریافت کند که می‌تواند بیشتر یا کمتر از سرقتی اول یا مساوی آن باشد (امام خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص ۶۱۵؛ خویی، ۱۳۵۱، ج ۱، ص ۴۲۲-۴۲۳). همچنین، مستأجری که واجد چنین حقی (اولویت در اجاره مجدد) است می‌تواند در برابر انصراف خود از این حق و تخلیه ملک از مالک مبلغی مطالبه کند (امام خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص ۶۱۵؛ بروجردی، ۱۳۶۸، ص ۵۱۳).

پ) از منظر برخی از فقها، سرقتی باید به توافق مالک و مستأجر باشد و بدون توافق، مستأجر نمی‌تواند درخواست مبلغی به‌عنوان سرقتی کند؛ حتی اگر سبب رونق و شناساندن ملک به دیگران شود:

صرف قرارداد اجاره، بدون آنکه در عقد اجاره درباره سرقتی توافقی شده باشد، ایجاد کننده حقی برای مستأجر نیست و وی نمی‌تواند در سررسید اجاره به این استناد که استحقاق دریافت سرقتی یا حق کسب و پیشه و تجارت را دارد از تخلیه محل خودداری کند. در این فرض استمرار تصرف در مورد اجاره شرعاً حرام و غصب به‌شمار می‌رود و



مستأجر ضامن خواهد بود. بر این اساس، حق کسب و پیشه به معنای حق مکتسب که صرفاً ناشی از فعالیت مستأجر در محل تجاری باشد و نه ناشی از حاکمیت اراده طرفین، مشروع نیست و با حق مالکیت موجر، قاعده تسلیط و اصل وفای به عهد ناسازگار است. (امام خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص ۶۱۴؛ خویی، ۱۳۵۱، ج ۱، ص ۴۲۲)

ت) آیت‌الله خامنه‌ای و مرحوم بحرالعلوم در تحلیل سرقفلی، آن را نوعی بیع یا صلح در قالب شرط ضمن عقد دانسته‌اند (خامنه‌ای، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۲۱۲؛ بحرالعلوم، ۱۴۲۷ق، ص ۱۴۰).

ث) آیت‌الله خویی در رساله مستحدثات المسائل می‌فرماید:

«از معاملات متداول بین تجار و کسبه چیزی است که به سرقفلی اطلاق می‌شود و آن فقط در محل‌های کسب و تجارت مرسوم می‌باشد. ضابطه در جواز یا عدم جواز آن این است که: در همه موارد موجر بعد از انقضاء مدت اجاره، حق دارد اجاره‌بهای بیشتری از مستأجر بخواهد و یا محل را تخلیه کند و مستأجر نمی‌تواند از پرداخت اجاره اضافی یا تخلیه خودداری کند و تصرف در محل بدون رضای مالک حرام است و گرفتن آن جایز نیست. اما اگر برای مالک حق افزایش اجاره‌بها و تخلیه محل وجود نداشته باشد و مستأجر حق داشته باشد که محل را بدون اذن مالک تخلیه و به دیگری تسلیم کند، گرفتن سرقفلی شرعاً جایز خواهد بود».

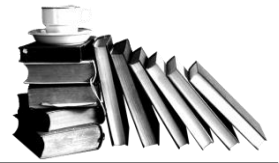
ج) در تحلیل نهایی، سرقفلی از منظر فقهی بخشی از اجاره‌بها به‌شمار می‌رود و در واقع در این قبیل اجاره‌ها بخشی از اجاره‌بها در ابتدای اجرای عقد و بخشی دیگر به‌گونه تقسیطی (مثلاً ماهانه) دریافت می‌شود (امام خمینی، ۱۴۲۱ق، ص ۵۵۹-۵۶۰).

چ) از دیدگاه امام خمینی (ره)، دو شخصیت حقوقی می‌توانند مبلغی را به‌عنوان سرقفلی بگیرند: الف) مالک از مستأجر اول ب) مستأجر فعلی از مستأجر بعدی؛ در صورتی که حق اجاره دادن ملک از سوی مستأجر، در قرارداد آمده باشد.

مالک می‌تواند هر مقداری که بخواهد به‌عنوان سرقفلی از شخصی بگیرد تا ملک خود را به او اجاره دهد. همچنین مستأجر در صورتی که حق انتقال به غیر داشته باشد، می‌تواند بابت اجاره محل استیجارش به شخصی دیگر، در مدت اجاره، مبلغی به‌عنوان سرقفلی بگیرد (امام خمینی، ۱۳۶۸، ج ۱، ص ۶۱۵، مسئله ۸).

ح) آیت‌الله خامنه‌ای راه‌های شرعی به‌دست آوردن سرقفلی را، شراء (خریدن)، صلح، شرط ضمن عقد لازم، و قانون معرفی می‌کند: «مالم تکن سرقفلیة المحل للمستأجر بوجه مشروع من شراء او صلح او شرط ضمن العقد لازم او قانون ینص علی ذلک. فلیس له ان یطالب المالك بشيء فی مقابل ذلک» (خامنه‌ای، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۲۱۲).

خ) درباره بیع (خرید و فروش) سرقفلی در کتاب «بیع» امام خمینی (ره) آمده است: در زمان ما فروش نوعی حق



عقلایی که در مغازه‌ها و غیر آن تصور می‌شود متعارف است و آن را «سرقفلی» یا «حق آب و گل» می‌گویند. گمان نمی‌کنم کسی آن را غیربیع بداند و در صدق مفهوم بیع بر آن شبهه‌ای نیست (امام خمینی، ۱۳۹۲ش، ج ۱، ص ۱۶).

### تحلیل و بررسی

از مطالب فوق به دست می‌آید که:

(الف) سرقفلی حقی شرعی و قابل مطالبه است.

(ب) سرقفلی در ضمن عقد اجاره مطرح است.

(پ) سرقفلی در منابع دینی (قرآن و روایات) ذکر نشده است؛ بلکه مانند دیگر مسائل مستحدثه و نوظهور، مخلوق پیشرفت جوامع و نیاز جامعه بوده و فقهای متأخر به موضوع‌شناسی و بیان حکم تکلیفی (واجب، حرام، مستحب، مکروه، و مباح) و وضعی (مانند ارتباط سرقفلی با ارث و وصیت) آن اقدام کرده‌اند.

(ت) سرقفلی مانند صلح باید با توافق طرفین (موجر با مستأجر یا مستأجر با مستأجر بعدی) باشد.

### ۴. انتقال سرقفلی به سبب ارث از منظر فقها

آیا سرقفلی قابل انتقال به وراثت است. سرقفلی فرع بر عقد اجاره است. باید بررسی کرد، عقدی که سرقفلی بر آن تکیه زده است، یعنی اجاره، با فوت مستأجر یا موجر باطل می‌شود یا خیر؟ در صورت اول، سرقفلی و اجاره قابل انتقال با ارث نیستند و در صورت دوم به ارث برده می‌شوند. در ذیل برخی از نظرات فقهای شیعه درباره اجاره آورده می‌شود. با روشن شدن اجاره، تکلیف سرقفلی نیز دانسته می‌شود؛ زیرا همان‌طور که گفته شد، سرقفلی فرع بر اجاره است.

(الف) محقق حلی از فقهای نامدار شیعه در کتاب مشهور «شرایع الاسلام» خود، درباره به ارث رسیدن اجاره چنین

گوید:

آیا اجاره به مردن یکی از طرفین عقد باطل می‌شود؟ مشهور در میان اصحاب، بطلان آن است. بعضی گفته‌اند باطل نمی‌شود به مردن موجر و باطل می‌شود با مردن مستأجر و دیگران گفته‌اند باطل نمی‌شود به مردن هیچکدام مطلقاً و این نظریه قوی است (محقق حلی، ۱۳۶۸، ج ۱، ص ۲۹۹).

(ب) و در «تبصرة المتعلمین» علامه حلی آمده است: اجاره عقد لازم است یعنی نمی‌توان آن را فسخ کرد مگر با رضای طرفین و با مردن یکی از دو طرف معامله، عقد اجاره باطل نمی‌شود (علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ص ۳۱۴) در کتاب «تبصرة المتعلمین» توضیح نداده که اگر هر دو طرف بمیرند تکلیف اجاره چیست؟

(پ) در «شرح لمعه» آمده است: «لا تبطل الاجارة بالموت كما يقتضيه لزوم العقد». عقد اجاره با موت باطل نمی‌شود؛



چنان که مقتضای لزوم عقد است (شهید ثانی، ۱۳۹۳، ج ۳، ص ۲۷۷).

ت) امام خمینی نیز در «تحریر الوسیله» نظرش همانند شهید ثانی است. با این تفاوت که شهید ثانی با لفظ «لزوم العقد»، علت عدم بطلان را بیان کرده است: «لا تبطل الاجارة بموت احدی الطرفین». اجاره با فوت هیچ‌یک از طرفین باطل نمی شود (امام خمینی، ۱۳۶۸، ج ۴، ص ۴۵۶ الی ۴۶۱).

فقهها در اینکه آیا اجاره با فوت یکی از طرفین عقد اجاره باطل است یا خیر، اتفاق نظر ندارند. اکثر فقها قائل به این هستند که با فوت مستأجر عقد اجاره باطل است (امامی، ۱۳۶۸، ج ۱، ص ۶۰). حقوقدانان در این خصوص به اتفاق، قائل به این نظر هستند که عقد اجاره با فوت یکی از طرفین باطل نمی شود.

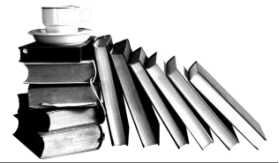
طبیعی است اگر ما قائل به نظر فقهایی چون امام خمینی (ره)، علامه حلی، و شهیدین باشیم که حقوقدانان ما هم دنباله‌رو این فقها هستند، عقد اجاره با فوت احدی از طرفین (موجر یا مستأجر) باطل نیست. بنابراین با فوت مستأجر مورد اجاره به ورثه منتقل می شود و قانون مدنی هم به پیروی از فقهای مذکور طبق ماده ۴۹۷ قانون مدنی مقرر دانست: عقد اجاره به واسطه فوت موجر یا مستأجر باطل نمی شود، اما اگر موجر فقط برای مدت عمر خود مالک منافع عین مستأجره بوده است اجاره به فوت موجر باطل می شود یا اگر شرط مباشرت مستأجر شده باشد، به فوت مستأجر باطل می شود.

#### ۴-۱. ارث زوجه (همسر) از سرقفلی

گفته شده است که سرقفلی ملک مستأجر بوده و از اموال منقول است. پس زوجه از آن ارث می برد. البته این امر در فرضی است که سرقفلی در زمان حیات مورث ایجاد و محقق شده باشد والا نسبت به آن قسمت از سرقفلی که پس از فوت مورث و بر اثر تلاش ورثه حاصل شده باشد، زوجه ارث نمی برد (حسین آبادی، ۱۳۵۸، ص ۲۹).  
در قوانین مدنی نیز به موجب ماده ۴۹۶ و ۴۹۷ قانون مدنی زوجه از اموال منقول و از هر قبیل که باشد ارث می برد (قربانی، ۱۳۷۰، ص ۲۹۵).

#### ۵. خمس سرقفلی از نظر فقهی

به نظر بیشتر فقهای امامی سرقفلی پرداخت شده به دیگری، اصولاً جزء هزینه‌های زندگی محسوب می شود و مشمول خمس نیست، ولی اگر در قبال مبلغ پرداختی مالک حقی شده باشد که قابل پرداخت از دیگری باشد، پرداخت خمس مبلغ آن حق در پایان سال بر عهده مستأجر است (خویی، ۱۳۵۱، ج ۱، ص ۳۴۵). شمار دیگری اظهار کرده‌اند که اگر خرید سرقفلی برای تجارت کردن باشد خمس آن باید پرداخت شود، ولی اگر برای محل کسب مستأجر باشد، مشمول نخواهد بود (گلیپگانی، ۱۳۸۳، ج ۱، ص ۳۷۰).



## ۶. برخی از قوانین حقوقی درباره سرقفلی

بعد از بیان آراء فقها درباره سرقفلی و شرایط و ضوابط آن، لازم است که به اهم برخی از قوانین حقوقی که مأخوذ از فقه تشیع و نظریات فقها است، اشاره شود. در قسمت اول به منظور درک چپستی سرقفلی، به تعریف حقوق سرقفلی پرداخته می‌شود و در قسمت دوم، برخی از مصوبات مهم قانونی بیان شده است.

### ۶-۱. تعریف حقوقی سرقفلی

برای دستیابی به تعریفی جامع از سرقفلی، تعاریف ارائه شده از طرف حقوقدانان را بررسی می‌کنیم:

الف) جعفری لنگرودی آورده: پولی که مستأجر ثانی به مستأجر سابق در موقع انتقال اجاره بلاعوض می‌دهد و همچنین مستأجر اول به موجر مالک می‌دهد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰، ص ۳۵۶).

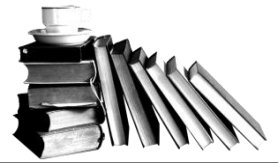
ب) حقی است که به موجب آن مستأجر متصرف، در اجاره کردن محل کسب خود بر دیگران مقدم است و در عرف بازار وقتی می‌گویند تاجری سرقفلی مغازه اش را فروخت یعنی آن را تخلیه کرد یا به دیگری واگذار کرد و این مفهوم هیچ‌گاه شامل انتقال سرمایه تاجر و نام تجاری او نمی‌شود (کاتوزیان، ۱۳۵۶، ص ۶۲).

امروزه دو مفهوم «سرقفلی» و «حق کسب و پیشه و تجارت» به‌ویژه در نزد عوام به شدت به هم آمیخته است. عنوان «حق کسب و پیشه و تجارت» نتوانسته است جایی در عرف تجارت یا نزد حقوقدانان برای خود باز کند. امروزه، همه این حق را «سرقفلی» می‌نامند و اگر کسی بخواهد حق کسب و پیشه و تجارت را به دیگری بفهماند باید آن را به سرقفلی برگرداند (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۶۱).

پ) حق سرقفلی بستگی به محل مورد اجاره و نوع استفاده از آن دارد. در تعیین میزان سرقفلی، طرفین نقش اصلی دارند. دادگاه با توجه به نظر کارشناس رسمی نسبت به تعیین آن اقدام می‌کند. البته طرفین هم می‌توانند در این مورد با یکدیگر تراضی داشته باشند. مالک می‌تواند سرقفلی را نگیرد و به عبارت دیگر، حق سرقفلی ذاتاً قابل اعراض و اسقاط و توقیف و ضبط و ضمان است (کشاورز، ۱۳۸۴، ص ۱۷).

ت) حسن ستوده سرقفلی را کارمایه بازرگانی دانسته و متذکر می‌شود که کارمایه بازرگانی عبارت است از حقوق و امتیازات و اموالی که برای یک موسسه تجاری یا صنعتی حاصل می‌شود (ستوده تهرانی، ۱۳۸۴، ج ۱، ص ۷۲).

ث) حقوقدانانی در تبیین معنای سرقفلی چنین اظهار نظر کرده‌اند: «این اصطلاح نخستین بار در قانون کنونی مصوب ۱۳۳۱ به کار رفت و با تغییر مختصری در قانون کنونی مصوب ۱۳۵۶ در روابط موجر و مستأجر تکرار شد. قانونگذار از کلمه متعارف سرقفلی دست برداشت و به جای آن کلمات نامأنوس «حق کسب یا پیشه یا تجارت» را برگزید (کاتوزیان، ۱۳۵۶، ص ۶۲).



## تحلیل و بررسی

الف) روشن است که تعاریف حقوقی سرقفلی، مطابق با تعاریف و نظریات فقهاست؛ چراکه مفهوم سرقفلی بومی بوده و تا آنجایی که نگارندگان مقاله حاضر، تحقیق و جست‌وجو کرده‌اند، در حقوق و عرف دیگر کشورها، ذکری از آن به میان نیامده است. بنابراین مصوبات حقوقی درباره موضوع سرقفلی، به‌طور کامل متأثر از فقه شیعه است.

ب) در صدر مقاله حاضر، در شخصیت‌شناسی مفهوم سرقفلی از سه منبع دهخدا و معین و ناظم‌الاطبا استفاده شد و بیان گردید که سرقفلی از مفاهیم عرفی ایجادشده قبل از انقلاب اسلامی است. مؤید این سخن، این است که اصطلاح سرقفلی نخستین بار در قانون مصوب سال ۱۳۳۱ توسط حقوقدانان به کار رفت. قدر متیقن اینکه، مفهوم سرقفلی در دوره پهلوی اول و پهلوی دوم (۱۳۰۴ خورشیدی تا ۱۳۵۷ خورشیدی) بین کسبه و بازاریان مستعمل بوده و برای رفع حوایج خویش از آن بهره می‌گرفتند اما اینکه «در دوره قاجار نیز، مفهوم سرقفلی استعمال و کاربرد داشته است یا نه؟»، محتاج بررسی‌های تاریخی و خوانش اسناد تجاری متعلق به آن دوران است.

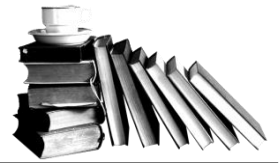
پ) مرحوم امیرناصر کانونزبان در کتاب «حقوق مدنی: عقود معین» صفحه ۶۲ مطرح کرده است که در قانون مصوب ۱۳۵۶ در روابط موجر و مستأجر، قانونگذار از کلمه متعارف «سرقفلی» دست برداشت و به جای آن از کلمات نامأنوس «حق کسب یا پیشه یا تجارت» را برگزید.

علی‌رغم قانون مصوب ۱۳۵۶، هنوز هم (سال ۱۴۰۲ شمسی) بین کسبه و بازاریان، مفهوم سرقفلی رواج داشته و مستعمل می‌باشد. از آنجا که نهاد اصلی و اولیه واژه‌شناسی و واژه‌گزینی فرهنگستان زبان و ادب فارسی است، شایسته است که متخصصان علوم و فنون از جمله حقوقدانان، در مصوبات جدید خویش و استعمال اصطلاحات جدید، از فرهنگستان زبان و ادب فارسی استعمال کرده و در صورت لزوم، جلسات گفت‌وگو و تبادل آرا با حضور متخصصان تشکیل شود. بدیهی است، برنامه‌ریزی‌ها و طرح‌های حمایتی مسئولان کشور، در ارتباط بهتر و پایدارتر نهادهای کشور و در شکوفایی فرهنگ و تمدن ایران اسلامی نقشی اساسی دارد.

## ۲-۶. برخی از مصوبات قانونی درباره سرقفلی

الف) سرقفلی که طبق تبصره ۲ ماده ۶ قانون سال ۱۳۷۶ به طریق شرعی توسط مستأجر به موجر پرداخت شده است، در صورت تخلف مستأجر و تعدی و تفریط او، باید به قیمت عادلانه روز توسط موجر به مستأجر پرداخت شود (زینالی، ۱۳۹۳، ص ۱۶۶؛ کشاورز، ۱۳۶۹، ص ۱۴۴).

ب) اگر حق انتقال سرقفلی به غیر از مستأجر سلب شده باشد، می‌تواند به دادگاه مراجعه کند و طبق ماده ۱۹ قانون



روابط موجر و مستأجر، تجویز انتقال منافع را تقاضا نماید. در این صورت میزان سرقفلی توسط کارشناس یا به توافق با خریدار لحاظ می‌گردد و سرقفلی با حق کسب و پیشه و تجارت یکجا محاسبه و پرداخت می‌شود (فلاح، ۱۳۸۸، ص ۱۱۵).

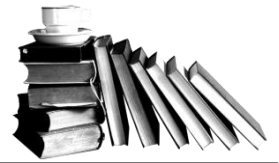
پ) برخی معتقدند، مفهوم ماده ۹ قانون روابط موجر و مستأجر ۷۶ با توجه به وجود «یا» بین قسمت‌های آن، این است که مستأجر در سه مورد حق دریافت سرقفلی را نخواهد داشت:

- مدت اجاره به پایان برسد، هرچند که مستأجر به موجر سرقفلی داده باشد.
- مستأجر کلیه حقوق ضمن عقد را استیفاء کرده باشد.
- مستأجر به موجر سرقفلی نداده باشد.

حاصل این خواهد بود که تحقق هریک از موارد سه‌گانه باعث اسقاط حق مطالبه سرقفلی از جانب مستأجر می‌باشد؛ زیرا حکم ماده بر هریک از اجزاء آن جداگانه مترتب است و این قاعده اصولی است (کشاوری، ۱۳۶۹، ص ۱۳۵).

ت) نظر اکثر قریب به اتفاق مراجع قضایی و حقوقی نیز دلالت بر آن دارد که: «چون سرقفلی از حقوق مستأجر است که به‌مرور زمان در اثر فعالیت‌های او در مورد اجاره ایجاد می‌شود حقی نیست که در ابتدای عقد اجاره محرز و میزان آن مشخص باشد. بنابراین قابل اسقاط نیست. چه این امر، در واقع اسقاط حق مجهول آینده خواهد بود و این شرط باطل است. مضافاً پذیرش این شرط ممکن است موجب سوءاستفاده مالکین گردد که در آغاز اجاره، اراده خود را بر عدم تعلق سرقفلی به مستأجر ضعیف تحمیل نماید و به موجب ماده ۳۰ قانون روابط موجر و مستأجر نیز این شرط باطل بوده و قابل ترتیب اثر نیست» (نویخت، ۱۳۶۸، ج ۱، ص ۵۰).

ث) سرقفلی که حقی مالی است، از طریق وصیت تملیکی که یکی از اسباب انتقال مال به دیگری است، منتقل می‌شود (طاهر موسوی، ۱۳۸۴، ص ۲۰۴).



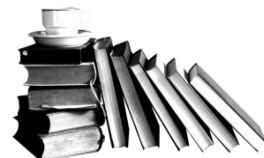
### نتیجه‌گیری

سرقفلی عبارت است از حقی که تاجر یا صنعتگر در نتیجه جذب مشتری و شهرت و فعالیت خود برای محل کار ایجاد می‌کند. علاوه بر آن حقی است که مالک برای ملک خود قائل می‌شود. در بررسی سرقفلی، ابتدا نظرات فقها ذکر شد و سپس قوانین حقوقی مطرح شد؛ چراکه حقوق اسلامی متکی بر فقه و مأخوذ از آن است و فرع بر آن می‌باشد. به برخی از نتایج به‌دست آمده از تحقیق اشاره می‌شود:

الف) سرقفلی از نظر فقها و حقوقدانان از حقوق مسلم شرعی و عرفی بوده و موظف به پرداختن آن طبق قرارداد و توافق هستند.

ب) سرقفلی از فروع مباحث اجاره بوده و برخی از احکام، شرایط، و ضوابط اجاره، شامل سرقفلی نیز می‌شود.

پ) لفظ سرقفلی در منابع اصلی استنباط احکام شرعی، یعنی قرآن و روایات، مطرح نشده است ولی برخی از عمومات و مطلقات آیات و روایات قابل انطباق بر آن است به‌ویژه در مبحث اجاره؛ مانند آیه کریمه «اوفوا بالعقود/سوره مائده آیه ۱». ت) سرقفلی از موضوعات و عناوین فقهی است که در گذشته وجود نداشته است و در منابع فقهی متقدم ذکر نشده است و فقهای متقدم به آن پرداخته‌اند. اگرچه برخی از موضوعات فقهی مشابه آن است؛ مانند «خراجی که چون ملک همه مسلمانان است، اصل آن قابل خرید و فروش نیست، ولی حق اجاره آن را معامله می‌کرده‌اند».



## منابع و مأخذ

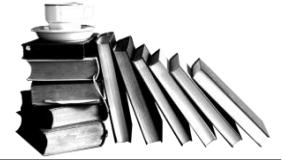
۱. قرآن کریم.

### الف) منابع فارسی

- امامی، سیدحسن، ۱۳۶۸، حقوق مدنی، ج ۱، تهران: انتشارات اسلامی.
- بهرامی، بهرام، ۱۳۸۱، عقد اجاره کاربردی، تهران: انتشارات بهنامی، چ اول.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۰، ترمینولوژی حقوقی، تهران: انتشارات گنج دانش، چ یازدهم.
- حسین آبادی، امیر، ۱۳۵۸، مجموعه نظریه‌های مشورتی اداره حقوقی دادگستری در مسائل مدنی، تهران: ناشر شرکت سهامی روزنامه رسمی کشور.
- حلی، ابومنصور جمال‌الدین حسن (علامه حلی)، ۱۴۱۴ق، تبصرة المتعلمین، مترجم: شیخ ابوالحسن شعرانی، بیروت: مؤسسة الاعلمی للمطبوعات، چ اول.
- حلی، نجم‌الدین جعفر بن حسن، ۱۳۶۸، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۱، مترجم: ابوالقاسم یزدی و تقی دانش‌پژوه، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چ پنجم.
- خامنه‌ای، سیدعلی، ۱۳۸۸، اجوبة الاستفتائات، ج ۲، تهران: شرکت چاپ و نشر بین‌الملل.
- [امام] خمینی، سیدروح‌الله، ۱۴۲۱ق، تحریر الوسیله، ج ۱، مترجم: علی اسلامی، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- دهخدا، علی‌اکبر، ۱۳۷۳، فرهنگ دهخدا، زیر نظر: محمد معین و جعفر شهیدی، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چ اول.
- خوبی، ابوالقاسم، ۱۳۸۸، مستند العروة الوثقی، کتاب اجاره، قم: انتشارات لطیفی.
- زینالی، مهدی، ۱۳۸۸، حق کسب و پیشه و تجارت و سرقتی در حقوق ایران، به سفارش شرکت بین‌المللی حقوقی برهان متی، تهران: انتشارات جنگل: جاودانه، چ اول.
- ستوده تهرانی، حسن، ۱۳۸۴، حقوق تجارت، تهران: انتشارات دادگستر، چ شانزدهم.
- طاهر موسوی، یوسف، ۱۳۸۴، حقوق موجر و مستأجر در قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶، تهران: انتشارات مجد، چ اول.
- فلاح، محمدرضا، ۱۳۸۸، ثبوت و اثبات در قانون روابط موجر و مستأجر مصوب دوم مردادماه ۱۳۵۶، ج اول، تهران: انتشارات جنگل، چ دوم.



- قربانی، فرج‌الله، ۱۳۷۰، مجموعه کامل قوانین و مقررات اساسی - مدنی با آخرین اصلاحات ۱۳۸۱، تهران: انتشارات دانشور، چ چهارم.
- کاتوزیان، امیرناصر، ۱۳۸۲، اموال و مالکیت، تهران: انتشارات میزان، چ هفتم.
- کاتوزیان، امیرناصر، ۱۳۵۶، حقوق مدنی: عقود معین، ج ۱، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چ اول.
- کشاورز، بهمن، ۱۳۸۴، بررسی تحلیلی قانون جدید روابط موجر و مستأجر مصوب ۷۶، تهران: انتشارات کشاورز، چ چهارم.
- کشاورز، بهمن، ۱۳۸۲، سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت در حقوق ایران و فقه اسلام، تهران: انتشارات کشاورز، چ چهارم.
- معین، محمد، ۱۳۵۱، فرهنگ فارسی، ج ۲، تهران: انتشارات امیرکبیر، چ چهاردهم.
- ناظم الاطباء، میرزا علی اکبر، بی تا، فرهنگ نفیسی، تهران: خیام.
- نوبخت، یوسف، ۱۳۶۸، اندیشه های قضایی، ج ۱، تهران: مؤسسه کیهان، چ پنجم.
- (ب) منابع عربی**
- بحر العلوم، سید محمد مهدی، ۱۴۲۷ق، المصابیح الاحکام، محل نشر: فقه الثقلین.
- بروجردی، مرتضی، ۱۳۶۸، مستند العروة الوثقی: کتاب اجاره، تقریر: سید ابوالقاسم موسوی خویی، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخویی.
- خویی، سید ابوالقاسم، ۱۳۵۱، مستحدثات المسائل، ج ۱، نجف: المطبعة الادب، چ دوم.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی عاملی جَبَعی، ۱۳۹۳، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، ج ۳، با حواشی: سید محمد کلانتر، قم: انتشارات داورى.
- [امام] خمینی، سید روح الله، ۱۳۹۰ق، تحریر الوسیله، ج ۲، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س)، چ دوم.
- [امام] خمینی، سید روح الله، ۱۳۶۸، تحریر الوسیله، ج ۱ و ۴، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س).
- [امام] خمینی، سید روح الله، ۱۳۹۲ش، البیع، ج ۱، قم: مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
- صافی گلپایگانی، لطف الله، ۱۳۸۳، توضیح المسائل، قم: مؤسسه انتشارات حضرت معصومه علیهم السلام، چ چهل و یکم.
- مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۵ق، انوار الفقاهه (کتاب بیع)، ج ۱، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع)، چ اول.



Goodwill from the point of view of Islamic jurisprudence and law

Abstract

Goodwill is a right that is realized at the beginning of the lease relationship by paying an amount from the lessee to the lessor and is affected by factors such as the location and size of the building and by creating rights for the lessee, including having the right to extend the lease term. Before the approval of the Landlord and Tenant Law, goodwill was a common and unquestionable custom among the general public, especially prominent businessmen and merchants, and had a very strong guarantee of moral implementation. Goodwill, unlike some jurisprudential concepts such as sale, purchase, lease, and mortgage, is a vague and unclear term, especially for the general public, and researching it and the rulings related to it is appropriate and necessary. In this article, the definition and conditions of goodwill are stated and its jurisprudential and legal documents are reviewed. The information was collected through a library and processed in a descriptive and analytical way. All source and document references are in-text (APE and MLA).

Keywords: goodwill, jurisprudence and law