

تاریخچه حقوقی و ارزشگذاری سرقفلی و حق کسب و پیشه

محمد نویری نیا^۱

سید احمد براری^۲

^۱ و ^۲ کارشناس رسمی دادگستری راه و ساختمان

۱- مقدمه:

سرفقلی و حق کسب و پیشه و تجارت، از مهمترین مباحث مربوط به اجاره است که جایگاه بسیار مهمی در مباحث کارشناسی، حقوقی و اقتصادی داشته و بحث در این باب همواره حساسیت زا و بحث انگیز بوده است و در برخی موارد اختلاف نظر کارشناسان در بررسی و تعیین ارزش آنها بسیار زیاد می‌باشد. در جامعه کارشناسان گاه این دو به یک معنی به کار می‌روند و گاه از هم تفکیک می‌شوند. برخی همکاران بر این اعتقاد می‌باشند که با وجود سرفقلی، حق کسب و پیشه دیگر به آن محل تجاری تعلق نمی‌گیرد یا ۳۰ سال فعالیت تجاری معادل سرفقلی می‌باشد. در این مقاله سعی می‌شود به اختصار، ضمن بررسی مفهوم این دو واژه از دیدگاههای مختلف و بررسی قوانین مربوطه، به ضرورت داشتن یا نداشتن چنین تقسیم‌بندی و به موارد موثر در ارزشگذاری هریک و تاثیر ارزش سرفقلی بر روی کسب و پیشه اشاره گردد.

۲- تعریف سرفقلی و حق کسب و پیشه و تجارت

حق سرفقلی که در حقوق فرانسه به عنوان (Propriete Commercial) و در بعضی موارد (Pas de Porte) نامیده شده است، عبارت است از «حقی که تاجر برای تقدم در اجاره محل و ادامه تجارت خود دارد». به بیان دیگر پولی است که در ابتدای عقد اجاره به هر علتی، توسط مالک از مستأجر دریافت می‌شود. در حالی که حق کسب و پیشه و تجارت، عبارت است از حقی که تاجر یا صنعتگر در نتیجه جلب مشتری و شهرت و فعالیت خود، برای محل کارش قائل می‌شود. (ستوده، ۱۳۷۶؛ کشاورز، ۱۳۷۴)

در کتابها و نشریات مختلف برای اثبات لزوم جداسازی دو واژه «سرفقلی» و «حق کسب و پیشه و تجارت»، به سه تفاوت عمده زیر اشاره شده است الف: سرفقلی فقط در اول عقد اجاره به مالک پرداخت می‌شود. لذا، کسب اعتبار و شهرت تجاری و ... هیچ تأثیری در این زمینه نمی‌تواند داشته باشد. در حالی که اساس حق کسب و پیشه و تجارت، بر شهرت و جلب مشتری است. ب: با تعریفی که از این دو واژه به عمل آمد و با مفهومی که بیان شد، فقها فقط با سرفقلی موافقت و حق کسب و پیشه را شرعی نمی‌دانند. این مطلب، دلیلی بر تفاوت ماهوی آنهاست.

ج: برخلاف حق کسب و پیشه و تجارت، مبلغ و میزان سرفقلی با توجه به موقعیت محلی، کیفیت بنا و تجهیزات عین مستأجره تعیین می‌شود، و مبلغ نهایی را موجر تعیین می‌کند (کشاورز، ۱۳۷۴).

طبق ماده ۶ قانون روابط موجر و مستأجر سال ۷۶ سرفقلی ناظر به املاک تجاری است و سرفقلی وجهی است که مالک خواه مالک عین باشد یا منفعت در ابتدای اجاره و جدای از مال الاجاره از مستأجر می‌گیرد تا محل را به وی اجاره دهد و واگذار کند ولی حق کسب و پیشه عبارت است از کسب شهرت و رونقی است که در ملک به واسطه اقدامات مستأجر بوجود می‌آید چه مبلغی در زمان اجاره به موجر داده باشد یا نه. بنابراین حق کسب و پیشه تدریجی الحصول است و بستگی به عملکرد، حوزه فعالیت و خوشنامی مستأجر دارد که همه موارد فوق در در آمد سالانه مستأجر خلاصه می‌شود. ولی حق سرفقلی به محض پرداخت مبلغ از جانب مستأجر به موجر بوجود می‌آید.

۳- قوانین و آئین نامه های اجرائی مربوط به سرفقلی و حق کسب

۳-۱- آئین نامه اجرائی قانون تعدیل مال الاجاره و مستغلات مصوب ۱۳۱۷/۱۱/۱۵

در اول دی ماه ۱۳۱۷ قانون راجع به تعدیل مال الاجاره‌ها به منظور حمایت از مستأجرین به تصویب رسید تا این زمان دیوان عالی کشور مکرراً در آراء خود به غیر قانونی بودن سرفقلی به مفهوم حق کسب و پیشه و تجارت نظر داده بود. ماده ۱ قانون مزبور «هر خانه، عمارت مسکونی و اطاق و انبار و دکان و مغازه و حمام مستقل» را مشمول آن قرار می‌داد و مقرر میداشت که اجاره این گونه اماکن در صورتی که مدت آن منقضی شده باشد با تقاضای متصرف تا سه سال از تاریخ اجرای قانون قابل تجدید است.

۳-۲- آئین نامه تثبیت قیمت ها به موجب "قانون اختیارات" آقای دکتر میلسو

این آئین نامه در تاریخ ۱۳۲۲/۰۲/۱۳ تصویب و از تاریخ ۱۳۲۲/۰۹/۱۵ به مرحله اجرا در آمد. در این آئین نامه برای اولین بار برای حفظ حقوق مستاجرین و کاسب ها به سابقه عمل، نام مستاجر، شهرت و اعتبار کسبی که بعداً بنام حق کسب و پیشه نامیده شد اشاره شده است.

۳-۳- قانون مالک و مستاجر مصوب ۱۳۳۹

این قانون در هفت فصل شامل ۲۷ ماده تهیه شده است. در فصل هفتم مواد نهم تا یازدهم مربوط به حق کسب و پیشه و تجارت می باشد. مطابق ماده یازدهم میزان حقوق کسب و پیشه و یا تجارت با توجه به موضوعات زیر از طرف دادگاه تعیین می شود:

۱- موقعیت و مرغوبیت محل کسب و پیشه یا تجارت ۲- شرایط و کیفیات اجاره از لحاظ مزایایی که در عقد اجاره برای موجر یا مستاجر منظور گردیده است. ۳- طول مدت اشتغال مستاجر به کسب و پیشه یا تجارت در مورد اجاره و حسن شهرت او که در معروفیت محل مزبور مؤثر افتاده است. ۴- وضع محل اجاره از نظر نوع بنا ۵- مخارجی که مستاجر به منظور آماده نمودن محل مزبور از حیث قفسه بندی و تهیه اشیاء مورد لزوم و سایر تزئینات داخلی متحمل گردیده است. ۶- نوع کسب و پیشه یا تجارت مستاجر. ۷- موضوع فوق، بند ۳ و ۶ مربوط به تعیین ارزش حق کسب و پیشه بوده و بقیه موارد مربوط به سرقفلی می باشد. چنین به نظر می رسد منظور قانون گذار از "حق کسب و پیشه و تجارت" مجموع سرقفلی و کسب و پیشه بوده است.

۳-۴- قانون نوسازی و عمران شهری مصوب ۱۳۴۷/۰۹/۰۷

مطابق ماده ۲۷ قانون فوق "پرداخت حق کسب و پیشه یا تجارت اشخاص (اعم از مستاجر یا متصرف یا خود مالک) که محل کار آنان در اثر اجرای طرحهای احداث و توسعه معابر و نوسازی و عمران شهری از بین می رود به عهده شهرداری بوده و ارزش زمین و زیر بنای محل کسب تعیین و به مالک پرداخت می گردد.

این آئین نامه با توجه به تصویب قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک دارایی مورد نیاز شهرداری ها در سال ۱۳۷۰ منسوخ گردید.

۳-۵- قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۵۶/۰۵/۰۲

این قانون در ۳۲ ماده تهیه شده است مطابق ماده ۳۲ از تاریخ اجرای این قانون، قانون روابط مالک و مستاجر مصوب سال ۱۳۳۹ و سایر قوانین و مقرراتی که مغایر با این قانون است لغو می شود.

در فصل پنجم ماده ۱۸ و ۱۹ و تبصره های ۱ و ۲ به نحوه تعیین میزان حق کسب و پیشه و تجارت پرداخته شده است.

۳-۶- قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۶۲/۲/۱۳

این قانون بیشتر در خصوص مطب پزشکان می باشد. طبق ماده ۲ این قانون مطب پزشکان تجاری نبوده و برای آن حق و کسب و پیشه متصور نیست. محل کار پزشکان تابع قرارداد فیما بین بوده و در صورت نبود قرارداد تابع قانون مدنی است. وصول هر نوع وجهی تحت عنوان سرقفلی در مطب های استیجاری و واگذاری محل مطب به غیر در صورتی که در متن قرارداد بین موجر و مستاجر ذکر نشده باشد ممنوع است.

مطابق ماده واحده الحاقیه، از تاریخ تصویب این قانون کلیه اماکن استیجاری که با سند رسمی بدون دریافت هیچگونه سرقفلی و پیش پرداخت به اجاره واگذار میشوند، در رأس انقضاء مدت اجاره مستاجر موظف به تخلیه آن می باشد مگر آنکه مدت اجاره با توافق طرفین تمدید شود در صورت تخلف دوائر اجرای ثبت مکلف به اجرای مفاد قانون هستند.

۳-۷- قانون شهرداری

طبق تبصره بند ۲۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری دایر کردن دفتر و کالت، مطب، دفتر اسناد رسمی و ازدواج و طلاق و دفتر روزنامه و مجله و دفتر مهندسی و وسیله مالک استفاده تجاری محسوب نمی شود. به عبارت دیگر برای این مکانها حق کسب و پیشه شامل نمی شود.

۳-۸- نظریه فقهای شورای نگهبان مورخ ۶۳/۵/۹

فقهای شورای نگهبان، به موجب نظر شماره ۱۴۸۸ مورخ ۶۳/۵/۹ اظهار نظر کرده اند که حق کسب و پیشه و تجارت در ملک غیر مذکور در ماده ۱۹ قانون روابط موجر و مستاجر، عنوان شرعی ندارد. اگر مقصود سرقفلی باشد، باید طبق تحریر الوسیله عمل شود. در سایر موارد مربوط به حق کسب و پیشه و تجارت نیز، باید این نظر مراعات شود.

در این خصوص، این عقیده وجود دارد که عنوان شرعی نبودن، با حرام بودن ملازمه ندارد. یعنی این که هر چند که به موجب رأی مزبور، حق کسب و پیشه و تجارت، عنوان شرعی ندارد، ولی اخذ مبلغی در مقابل واگذاری آن، حرام نیست.

۹-۳- نظر مجمع تشخیص مصلحت نظام مورخ ۶۹/۱۰/۲۵

نظر مجمع تشخیص مصلحت نظام، در تاریخ ۶۹/۱۰/۲۵، باتصویب این که در مورد حق کسب و پیشه و تجارت، مطابق قانون روابط موجر و مستأجر مصوب دوم مردادماه ۱۳۶۵، عمل شود قانونی بودن حق کسب و پیشه و تجارت را تأیید کرده است

۱۰-۳- قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۷۶/۵/۲۶

در فصل دوم این قانون، به موضوع سرقتی پرداخت شده است و طبق ماده یک از زمان لازم اجرا شدن این قانون کلیه اماکن تابع مقررات قانون مدنی و مقررات مندرج در این قانون و شرایط مقرر بین موجر و مستأجر خواهد بود. مطابق مواد فصل دوم و آئین نامه اجرائی آن اخذ سرقتی در مواردی که در قانون مزبور آمده جایز است اما مطالبه هر وجهی تحت عنوان حق کسب و پیشه و تجارت غیر قانونی می باشد. به عبارت دیگر به موجب این قانون هر قرارداد اجاره ای که از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون به بعد در خصوص اماکن تجاری منعقد شده، گرفتن سرقتی در آنها جایز است اما حق کسب و پیشه و تجارت به مستأجر تعلق نمی گیرد.

۴- نتیجه گیری

با عنایت به موارد فوق می توان گفت که سرقتی و حق کسب و پیشه دو حق کاملاً متفاوت از هم می باشند و مبانی مجزائی برای محاسبه این دو حق باید در نظر گرفت. به نظر می رسد در قوانینی که فقط به حق کسب و پیشه و تجارت اشاره شده منظور قانون گذار مجموع سرقتی و حق کسب و پیشه بوده بطوریکه در قانون ۱۳۳۹ موضوعات مشخص شده در برآورد ارزش حق و پیشه، به موارد موثر در سرقتی نیز اشاره شده است.

اما جدا از مسائل حقوقی، به موجب قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۷۶/۵/۲۶، هر قرارداد اجاره ای که بعد از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون در خصوص اماکن تجاری منعقد شده، گرفتن سرقتی در آن ها جایز، اما حق کسب و پیشه و تجارت به مستأجر تعلق نمی گیرد.

برای قراردادهای قبل از سال ۷۶، در خصوص حق کسب و پیشه و تجارت می توان گفت مستأجر با سعی و تلاش خود در جلب مشتری موجب افزایش ارزش ملک تجاری متعلق به دیگری شده و این تلاش دارای ارزش مالی می باشد. در حالیکه حق سرقتی ارتباطی به مستأجر و کسب و کار او نداشته بلکه حق مالک بوده که در صورت اعطای آن مستأجر دارای چنین حقی خواهد شد.

حق کسب و پیشه قائم به شخص و وابسته به شغل و خوشنامی مستأجر بوده و بصورت تدریجی بوجود می آید و با تغییر شغل یا تعطیلی مغازه ارزش آن کاهش یافته و شاید صفر گردد در حالیکه سرقتی قائم به مکان بوده و ارتباطی به شغل مستأجر نداشته و در صورت تغییر شغل نیز مستأجر صاحب این حق تلقی می باشد.

مستأجر می تواند با اتمام قرارداد اجاره، یا با واگذاری سرقتی یا با تعطیل نمودن مغازه، تابلوی کسب و کار خود را به محل دیگری منتقل نموده و از حسن شهرت و خوشنامی خود (حق کسب و پیشه) در محل جدید استفاده نماید. موارد بسیاری مشاهده شده که مستأجر بعد از دریافت مبلغ حق و پیشه، با نقل مکان به مغازه ای در مجاورت مغازه قبلی به فعالیت خود در همان کسب و پیشه ادامه داده و با نصب بنر و تبلیغات میدانی مشتریان خود را به محل جدید راهنمایی نموده است. در چنین مواردی به نظر می رسد پرداخت مبلغی به نام حق کسب و پیشه صحیح نمی باشد. به بیان دیگر حق کسب و پیشه همان مشتریان مغازه می باشد که مستأجر با سعی و تلاش جمع نموده است. در بازار کسب و کار مغازه ای که در آن فعالیت وجود دارد ارزش بیشتری نسبت به مغازه غیر فعال دارد می توان گفت که این ارزش مازاد همان حق کسب و پیشه می باشد که در برخی موارد داخل سرقتی دیده می شود.

می توان گفت حق کسب و پیشه همانند برند (Brand) می باشد که می تواند دارای ارزشی بالاتر از سرقتی ملک داشته باشد و به مرور زمان و با رونق کسب و کار ارزش آن افزایش و با تعطیلی کسب و کار ارزش آن کاهش یافته و حتی ممکن است صفر گردد. در زمانهای قدیم ایجاد یک کسب و کار موفق بسیار مشکل و زمانبر بود در حالیکه در حال حاضر بدلیل امکانات تبلیغاتی متنوع و گسترده بسیار آسان و زمانبر نمی باشد. در محاسبه ارزش ریالی حق کسب و پیشه، درآمد سالیانه مستأجر اهمیت زیادی دارد. در شروع کار، درآمد کم و به مرور با تبلیغات و شناخته شدن شخص و کسب و کار درآمد افزایش و تقریباً به یک حد ثابتی می رسد. در مقابل سرقتی مغازه ممکن است دارای ارزش بسیار بالا ولی کسب و کار آن در زمان حاضر دارای رونق نباشد. عکس این حالت نیز وجود دارد که در کهدر مکانی با سرقتی کم کسب و کار پر رونقی ایجاد شده باشد. بنابراین محاسبه ارزش حق کسب و پیشه بصورت درصدی از ارزش سرقتی منطقی نمی باشد. جهت تامل بیشتر مثالی بصورت زیر تعریف می گردد:

فرض کنیم دو مغازه با مساحت، شرایط معماری و اجاره بهاء یکسان به فاصله نزدیک به هم در سال ۱۳۷۱ برای شغل بقالی به اجاره واگذار شده و بدون تغییر شغل و دخل و تصرف در دکوراسیون به فعالیت خود ادامه می دهند. مالک هر دو مغازه یک شخص می باشد. از دو ماه قبل در اثر احداث خیابان جدید، ارزش سرقفلی مغازه اول ۵ برابر دومی شده است. حال مالک با اخذ پروانه قصد تجدید بنا و تصرف مغازه ها را دارد. آیا حق کسب و پیشه این مغازه ها متفاوت خواهد بود. فراموش نکنیم که مغازه ها به اجاره واگذار شده اند و مطابق تعریف حق کسب و پیشه^۱ این افزایش ارزش سرقفلی ربطی کسب و پیشه ندارد.

منابع

- کشاورز، بهمن (۱۳۸۴) بررسی تحلیلی قانون جدید روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ چاپ چهارم، نشر کشاورز.
- جوانمرد، لیلا (۱۳۹۰)، مقایسه حق سرقفلی و کسب یا پیشه یا تجارت در حقوق ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران.
- زینالی، مهدی (۱۳۸۸)، حق کسب و پیشه و تجارت و سرقفلی، چاپ اول، انتشارات جنگل.
- کشاورز، بهمن (۱۳۷۴) حق سرقفلی و کسب و پیشه و تجارت، جهاد دانشگاهی تهران
- احمدی، نعمت (۱۳۷۴) بررسی قانون روابط موجر و مستأجر، انتشارات اطلس
- ابراهیمی قاجار، شاهرخ (۱۳۹۱) کتاب همراه کارشناس

^۱ -حقی که تاجر یا صنعتگر در نتیجه جلب مشتری و شهرت و فعالیت خود، برای محل کارش قائل می شود