

موانع قانون روابط موجر و مستأجر (۱۳۵۶) در احیای بافت فرسوده شهرها*

دکتر ابراهیم شعاریان**

چکیده:

در راستای احیای بافت قدیمی و فرسوده شهرها و علی‌رغم تصویب مقررات و ضوابط لازم از هفتاد سال گذشته تا کنون، اقدام مؤثری صورت نگرفته است. بقای چنین بافتی نیز خود معضلات و مشکلات بسیاری را سبب گردیده که تبیین آنها از حوصله این مقال خارج است. تغییر مکرر قوانین و مقررات شهر سازی نیز مزید بر علت بوده، به گونه‌ای که بافت و هسته مرکزی اغلب شهرها فرسوده و قدیمی شده و حتی به عنوان آثار تاریخی ارزش ماندن ندارد. البته حفظ آثار و ابنیه تاریخی و میراث فرهنگی به عنوان شناسنامه و هویت یک ملت امری ضروری و اجتناب ناپذیر است و نباید به بهانه احیای بافت قدیمی به راحتی از آن چشم پوشید.

از طرفی چنین اقدامی نیاز به مشارکت مردم و بخش خصوصی دارد و دولت به تنهایی قادر به حل موضوع نیست. قانونگذار با به رسمیت شناختن حق کسب و پیشه برای مستأجرین محل کسب در مقررات مختلف از جمله قانون روابط مالک و مستأجر ۱۳۳۹ و سپس در قانون روابط مالک و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ ناخواسته مانعی عمده در احیای بافت فرسوده شهرها ایجاد نموده و دست مشارکت بخش خصوصی را در این زمینه کوتاه ساخته

*مقاله حاضر در همایش تخصصی بافتهای شهری در خرداد ماه ۱۳۷۶ در مشهد ارائه شده است.

**عضو هیأت علمی گروه حقوق دانشگاه تبریز

است. هرچند ظاهراً قانون مورد بحث ارتباط مستقیمی با موضوع باز سازی مناطق فرسوده شهری ندارد، مع الوصف تحلیل و بررسی مقاله حاضر این امر را روشن خواهد ساخت که برای گریز از این مانع راه حل‌هایی نیز ارائه شده است که بی‌شک می‌تواند کمک مؤثری در حل معضل نماید.

واژه‌های کلیدی: سرقفلی - بافت قدیمی - باز سازی - مالک و مستأجر - تخلیه مورد اجاره

مقدمه - طرح اولیه بحث :

احیاء و بازسازی بافت قدیمی، بویژه در شهرهای بزرگ و با توجه به توسعه روزافزون جمعیت امری اجتناب ناپذیر است. این ضرورت خصوصاً هنگامی اهمیت می‌یابد که ملاحظه شود اکثر بافتهای قدیمی و فرسوده در مرکز شهرها واقع گردیده که این نیز به طور طبیعی ناشی از توسعه شهرها در حاشیه‌های اطراف می‌باشد. لزوماً این احیاء در مرکز شهرها مزایای عمده‌ای خواهد داشت که از آن جمله می‌توان به تسهیل عبور و مرور و زیباسازی چنین مناطقی اشاره کرد. مبرهن است که هر دو مزیت یاد شده به طور غیر مستقیم مزایای بی‌شمار دیگری را نیز با خود به همراه خواهد داشت.

بدیهی است اولویت در بازسازی بافتهای فرسوده با ساختمانها و بناهایی است که در کنار خیابانها و گذرگاههای عمومی و اصلی واقع شده است. معمولاً در اکثر این بناها نیز به لحاظ کثرت آمد و شد مردم مغازه‌هایی پیش‌بینی و ساخته شده است. لذا معمولاً در نوسازی ساختمانها با بناهایی مواجه هستیم که دارای یک یا چند باب مغازه بوده و اشخاصی در آن به عنوان مستأجر یا صاحب سرقفلی به کسب و کار اشتغال دارند. در راستای بازسازی، قوانین و مقرراتی از جمله قانون روابط مالک و مستأجر (۱۳۵۶) مشکلات و موانعی را پدید می‌آورد که به تبیین آن خواهیم پرداخت. لازم به توضیح است که در خصوص نوسازی و بهسازی شهرها قوانین و مقررات درمقاطع زمانی مختلف تصویب شده اما در هیچ یک از آنها به موانعی که ناشی از به رسمیت شناختن حق کسب و پیشه در اجرای قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۵۶ بوده، اشاره و توجهی نشده است. به عنوان نمونه، فعالیت‌های نوسازی و بهسازی در شهرهای ایران عمدتاً از سال ۱۳۱۰ شروع شد و تا سال ۱۳۲۰ ادامه یافت اما باکشیده شدن دامنه جنگ دوم جهانی به ایران و اشغال آن

توسط متفقین متوقف ماند. از سال ۱۳۲۰ تا ۱۳۴۵ که یک دوره ۲۵ ساله را تشکیل می‌دهد دوره توقف و رکود بود و اقدام مؤثری از لحاظ نوسازی و بهسازی شهرها انجام نشده است. در اسفند ماه ۱۳۴۵ قانون اصلاح پاره‌ای از مواد و الحاق چند ماده به قانون شهرداری از تصویب گذشت و به موجب مواد ۹۷ الی ۱۰۱ آن، تشکیل شورای عالی شهرسازی به منظور نظارت بر فعالیتهای شهرسازی پیش‌بینی گردید. در سال ۱۳۴۷ قانون نوسازی و عمران شهری تصویب شد و ضمن مواد ۱۵ به بعد، مقرراتی در مورد ضوابط نوسازی شهرها برقرار گردید. در اسفند ماه ۱۳۵۱ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران و در سال ۱۳۵۳ قانون تغییر نام وزارت آبادانی و مسکن به وزارت مسکن و شهرسازی تصویب شد و ضمن قوانین مذکور، ترتیبات تازه‌ای برای نوسازی شهرها برقرار گردید (هاشمی، ۱۳۶۷: ۷۴ به بعد). در هیچ یک از مقررات یاد شده موضوع مقاله حاضر مورد عنایت قرار نگرفته است. نه قانونگذار در تصویب قانون روابط مؤجر و مستأجر ۱۳۵۶ که جایگزین قانون قبلی یعنی قانون روابط مؤجر و مستأجر ۱۳۳۹ گردید، به مشکلات بی شماری که بعداً باعث بقای بافت فرسوده شهرها شد عنایت و توجهی نموده و نه متخصصان شهرسازی از ابعاد اجرای قانون مذکور باخبر بودند؛ و همین امر عاملی شد تا بافت قدیمی شهرها به صورت حاضر باقی مانده و دست مشارکت بخش خصوصی را در احیای بافت شهری کوتاه ساخته است. هر جا سخن از احیای بافت فرسوده شهرها است، دولت و امکانات عمومی مطرح می‌شود و بدیهی است که دولت امکان عملی و توانایی مالی کافی در احیای بافت قدیمی نداشته باشد.

هر چند در مقاله حاضر منحصراً موانع ناشی از قانون روابط مؤجر و مستأجر ۱۳۵۶ مورد بحث و بررسی قرار گرفته است، اما به جرأت می‌توان گفت که بخش بسیار عمده‌ای از مشکلات بافت قدیمی شهری به اجرای همین قانون بازگشت می‌کند، لذا در صورتی که قانونگذار بتواند موانع یاد شده یا حداقل بخشی از آن را مرتفع سازد، نتیجه مثبت آن در کوتاه مدت نیز قابل ارزیابی خواهد بود.

الف - مشکلات حقوقی ناشی از اجرای قانون روابط مالک و مستأجر (۱۳۵۶):

— اجاره عقدی است که به موجب آن مستأجر مالک منافع عین مستأجره می‌شود و می‌تواند بر طبق شرایطی که میان وی و مؤجر مقرر گردیده، در مقابل پرداخت اجاره بهای

معین از مورد اجاره استیفای منفعت نماید. با توجه به کمبود مسکن و مشکلات اقتصادی، این نوع قرارداد در جامعه رواج گسترده‌ای داشته و مردم ناگزیر از انعقاد آن هستند. البته هدف و منظور از اجاره، متفاوت است: برخی اشخاص برای محل سکونت خود مکانی را اجاره می‌کنند و برخی دیگر به منظور کسب و پیشه و اشتغال به حرفه و شغل معینی نسبت به اجاره محل اقدام می‌نمایند. تنوع و گستردگی قوانین و مقررات اجاره در کشور ما به لحاظ همین تنوع اجاره‌هایی است که اشخاص مبتلا به آن هستند. عمده‌ترین قوانین راجع به اجاره قانون مدنی (مقررات مواد ۴۶۶ تا ۵۰۶)، قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ و قانون روابط مالک و مستأجر مصوب ۱۳۶۲، ماده واحده الحاقی به قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۶۵ و قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ می‌باشد.

از آنجایی که محور اصلی بحث راجع به قراردادهای اجاره ناظر به محل‌های کسب و پیشه می‌باشد، لذا قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۵۶ بر این گونه قرار دادهای اجاره حاکم خواهد بود. گفتنی است قانون مدنی به عنوان قانون مادر در موارد و موضوعاتی که قانون اجاره ۱۳۵۶ نسبت بدانها ساکت است حاکم بر قضیه می‌باشد. (رک: کاتوزیان، ۱۳۷۱: ۳۴۵ به بعد).

در قراردادهای اجاره اصولاً زمان معینی که معمولاً یک سال می‌باشد جهت استفاده مستأجر در نظر گرفته می‌شود تا از عین مستأجره استیفای منفعت نماید که ممکن است با توافق بعدی طرفین، این مدت تمدید و شرایط دیگری نیز از جمله افزایش اجاره بهاء بر آن افزوده شود. مطابق ماده ۴۹۴ قانون مدنی، پس از انقضای مدت، مستأجر باید مورد اجاره را تخلیه و تحویل مالک نماید و در صورت تخلف، موجر با مراجعه به دادگاه صالح حق درخواست تخلیه را خواهد داشت. با تصویب قانون مالک و مستأجر در سال ۱۳۳۹ و سپس تصویب قانون دیگری با همان عنوان در سال ۱۳۵۶، فصل جدیدی در روابط بین مالک و مستأجر گشوده شد که عمده‌ترین تحول، مربوط به تمدید و تجدید مدت اجاره به حکم قانون می‌باشد.

به موجب قانون ۱۳۵۶ مالک و مستأجر، شخصی که ملک خود را (اعم از مغازه و آپارتمان و غیره) به منظور کسب و پیشه به مدت معینی (مثلاً یک سال) در اختیار مستأجر قرار می‌دهد، پس از انقضای مدت حق درخواست تخلیه را نخواهد داشت و فقط در صورت تخلف مستأجر از شرایط مقرر در قرارداد یا بروز شرایط استثنایی (مواد ۱۴ و ۱۵ قانون فوق

الاشاره) می‌تواند در خواست تخلیه نماید. بنابراین مستأجری که کلیه شرایط مقرر در قرارداد اجاره را رعایت نموده باشد مسلماً پس از انقضای مدت قرارداد بدون رضایت مالک به تصرفات استیجاری خود ادامه خواهد داد و در این راستا محدودیت زمانی نیز وجود نخواهد داشت؛ به طوری که پس از فوت مستأجر نیز ورثه وی قایم مقام مورث خود تلقی و در همان مغازه استیجاری تصرف خواهند داشت؛ و تنها حقی که برای مالک برقرار خواهد بود تقاضای تعدیل و افزایش اجاره بها از هر سه سال یک بار می‌باشد (ماده ۴ قانون یاد شده). جالبتر آن که به موجب ماده ۳۰ همان قانون نیز هر گونه شرطی بین طرفین که بر خلاف احکام مقرر در متن قانون باشد باطل و بلااثر است، یعنی این که اگر در قرارداد تصریح شود که مستأجر پس از انقضای مدت حق تمدید نداشته و مورد اجاره را بلافاصله باید تخلیه و تحویل نماید و از حقوق خود انصراف حاصل کند، این توافق نیز به لحاظ مغایرت باماده ۳۰ اشعاری بلااثر خواهد بود. علت وضع چنین حکمی در قانون سال ۱۳۵۶ حمایت از مستأجرینی بوده است که به منظور امرار معاش و کسب معیشت خانواده خود مجبور به اجاره محلی شده و پس از یک سال در معرض تخلیه و تحویل ملک به مالک قرار گرفته است؛ و از طرفی در طول فعالیت خود به محل یاد شده رونق بخشیده و باعث جلب و جذب تعدادی از مشتریان دایمی شده است که با تخلیه و تحویل ملک به مالک، این حق نیز منتفی خواهد بود. بنا به مصالح یاد شده وجهات دیگری از جمله مشکلات اجاره مغازه و محل کسب و کار، چنین قانونی تصویب شده و تا کنون نیز به موقع اجراء گذاشته شده است. از این رو نتیجه حاصل از اجرای قانون سال ۱۳۵۶ این است که شخصی که مثلاً پنج باب مغازه ملکی خود را به اجاره داده، پس از انقضای مدت اجاره، حق تخلیه به استناد اتمام مدت قرارداد را نداشته و این رابطه استیجاری ممکن است حتی دهها سال، بلکه بیش از صد سال نیز خود بخود و به حکم قانون تداوم یافته و مالک در طول عمر خود امکان دسترسی طلق به مایملک خود را نداشته باشد؛ چرا که مستأجر صاحب و مالک حق کسب و پیشه محلی است که اجاره نموده است. از نظر فقهی نظریات متفاوتی راجع به موضوع ارایه شده (رک: کشاورز، ۱۳۶۹: ۴۳ و بعد) و شورای نگهبان طی نظریه شماره ۱۴۸۸ مورخ ۱۳۶۳/۵/۹ اظهار نظر نموده است که حق کسب و پیشه و تجارت عنوان شرعی ندارد (مهرپور، ۱۳۷۱: ۲۰۴). دادگاههای دادگستری نیز با توجه به این که قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۶۵ فسخ نگردیده و صریحاً مورد مخالفت شورای نگهبان

نیز قرار نگرفته، حق کسب و پیشه و تجارت را مورد تأیید قرار داده و آرای صادره نیز مؤید این امر می‌باشد (بازگیر، ۱۳۷۶: ۱۴۳ و بعد).

ب - قلمرو قانون مالک و مستأجر ۱۳۵۶:

اول - از لحاظ نوع مورد اجاره

مورد اجاره اعم از این که مغازه باشد یا محوطه باز (مثل پارکینگ) یا مجتمع تجاری بزرگ و طبقاتی یا یک باب منزل یا آپارتمان و زمین، در صورتی که به منظور کسب و پیشه به اجاره واگذار گردد، مشمول قانون یاد شده می‌باشد (قانون موجر و مستأجر، ۱۳۵۶ ماده ۱).

دوم - از لحاظ شکل و نحوه تنظیم قرارداد

به موجب ماده (۱) قانون یاد شده، هر محلی که به اجاره کسب و پیشه واگذار گردد، اعم از این که قرار داد اجاره تنظیم شده باشد یا نه و قرار داد تنظیمی نیز رسمی باشد یا عادی، مشمول قانون یاد شده می‌باشد. بنابراین در صورتی که شخصی مغازه خود را بدون هیچ گونه نوشته‌ای و عملاً به اجاره دهد، باز هم روابط فی ما بین مالک و مستأجر مشمول قانون مزبور است و رویه قضایی محاکم به تمامی این گونه قراردادهای ترتیب اثر می‌دهد (کامیار، ۱۳۰۰: ۴۵).

سوم - از لحاظ پرداخت یا عدم پرداخت سرقفلی در ابتدای عقد اجاره

در کلیه مواردی که محلی به منظور کسب و پیشه به اجاره داده می‌شود، اعم از آن که ابتدائاً و پیشاپیش مستأجر مبلغی به عنوان سرقفلی^۱ به مالک پرداخت نماید یا آن که صرفاً با پرداخت اجاره بهای ماهیانه در محل یاد شده تصرف نماید، روابط یاد شده مشمول قانون سال ۱۳۵۶ بوده و از لحاظ عدم امکان تخلیه مستأجری که بدون تخلف از مورد اجاره استفاده نموده است تفاوتی وجود ندارد.^۲

عمده‌ترین تأثیر پرداخت سرقفلی در محاسبه میزان حق کسب و پیشه خواهد بود زیرا حق کسب و پیشه از عوامل متعددی متابعت می‌کند که موارد ذیل که در تضمین میزان

حق کسب و پیشه در ماده ۵ آئین نامه نحوه تضمین و تشخیص و پرداخت حق کسب و پیشه یا تجارت بیان شده است، از آن جمله هستند :

- ۱ - موقعیت و مرغوبیت محل کسب
- ۲ - شرط و کیفیت اجاره و مزایای مندرج در اجاره نامه
- ۳ - طول مدت اشتغال به کسب و پیشه
- ۴ - وضع محل از لحاظ قدمت و استحکام بنا
- ۵ - تزیینات داخلی
- ۶ - کثرت آمد و شد مردم در محل کسب
- ۷ - پرداخت سرقفلی در ابتدای اجاره .

با این وصف اگر مستأجر به لحاظ تخلف از شرایط اجاره نامه یا در موارد دیگری که برای مالک حق تخلیه با پرداخت حق کسب و پیشه محفوظ است مجبور به تخلیه شود، مالک بایستی میزان کارشناسی شده حق کسب و پیشه را به مستأجر پرداخت نماید که مسلماً پرداخت سرقفلی یا عدم پرداخت آن در اول اجاره بر میزان حق کسب و پیشه تأثیر مستقیم خواهد داشت .

ج - تخلیه محل کسب و پیشه به منظور بازسازی و تجدید بنا :

بسیاری از واحدها و بناهای فرسوده مرکزی شهرها را ساختمانهایی تشکیل می دهند که تمام یا بخشی از املاک مزبور به منظور کسب و پیشه به اجاره واگذار شده و سالهاست اشخاص دیگری به عنوان مستأجر در محلهای یاد شده اشتغال دارند. در صورتی که مالک در صدد تجدید بنای ملک خود بر آید، بایستی محدودیتهای ناشی از قانون مورد بحث را تحمل کند؛ به عبارتی نمی تواند به لحاظ خاتمه یافتن مدت قرارداد تقاضای تخلیه کند و وقتی ملک از تصرف مستأجر خارج شد عملیات احداث بنای جدید را آغاز نماید. هر چند نهایتاً قانون مزبور راه حلی برای تجدید بنا در نظر گرفته است، اما بحث آتی روشن خواهد ساخت که اختیار مالک در جهت بازسازی ملکی که قبلاً به اجاره واگذار نموده، در حقیقت چندان امتیاز مثبتی هم محسوب نمی شود .

د - شرایط ماده ۱۵ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ :

بخش اول - پرداخت حق کسب و پیشه به مستأجر جهت تخلیه ملک

به موجب بند ۱ ماده ۱۵ قانون اخیر الذکر، این اختیار به مالک داده شده است تا به هنگام تجدید بنای ملک خود تقاضای تخلیه نماید لیکن بایستی حق کسب و پیشه مستأجر را بپردازد. به عنوان مثال اگر شخصی ۵ باب مغازه به مساحت تقریبی هر کدام ۲۰ متر را به ۵ نفر اجاره دهد تا به کسب و کار مشغول شوند و بعداً به لحاظ تجدید بنا تخلیه ید مستأجرین را تقاضا نماید، مکلف به پرداخت ۵ فقره حق کسب و پیشه برای هر یک از مستأجرین می‌باشد. بدیهی است هر چه سابقه کسب و کار زیادتیر باشد میزان حق کسب و پیشه نیز بالاتر خواهد بود. به عبارت دیگر هر اندازه بر قدمت و فرسودگی و خرابی بنا اضافه شود و نیاز به تجدید بنا افزونتر گردد و ملک کسر قیمت حاصل کند این احتمال نیز وجود دارد که به لحاظ تجاری بودن محل یا بورس بازی و سایر پارامترها، میزان حق کسب و پیشه افزایش عمده ای پیدا کند. با این شرایط مالک در صدد تجدید بنای ملکی قرار می‌گیرد که میزان حق کسب و پیشه مستأجرین محل مزبور، رقم بسیار بالایی را تشکیل می‌دهد. این خود یکی از مشکلاتی است که در راستای احیاء و بازسازی چنین ساختمانهایی وجود داشته؛ و اهمیت قضیه زمانی شدت پیدا می‌کند که برابر ماده مرقوم، مالک مجبور است قبل از اقدام به هر گونه عملیات ساختمانی و غیره بایستی بدو حق کسب و پیشه مستأجرین را به طور نقدی پرداخته و سپس تجدید بنا را آغاز نماید. با چنین مشکلی طبیعی است که بسیاری از مالکین تمایلی به تجدید بنا نشان نمی‌دهند و روز به روز بر فرسودگی و قدمت ساختمانهایی که نیازمند بازسازی هستند افزوده می‌شود.

بخش دوم - مخالفت مستأجر در تخلیه محل استیجاری و رجوع مالک به دادگاه

از آنجایی که مستأجرین چنین مغازه‌ها و محل‌های تجاری، واحدهایی را که به اجاره گرفته‌اند در راستای امرار معاش مورد استفاده قرار می‌دهند و اهمیت زیادی برای آنان دارد، معمولاً در مقابل درخواست مالک مبنی بر تخلیه ملک مقاومت نشان می‌دهند و حتی اگر مالک حاضر به پرداخت حق کسب و پیشه آنان نیز گردد باز هم تمایلی به تخلیه ندارند. بدیهی است تنها راه باقی مانده مراجعه به محاکم صالحه است؛ به عبارت دیگر مالک مجبور است جهت تجدید و بازسازی بنای خود، ابتدائاً به دادگاه مراجعه کند و پس از یک

دادرسی بالنسبه طولانی (که معمولاً ۲ سال و بیشتر به طول می‌انجامد) و صرف هزینه دادرسی و کارشناسی و پرداخت حق‌الوکاله وکیل، حکم تخلیه از دادگاه دریافت نماید(رک: میرشفیعیان، ۱۳۷۴: ۲۰۱). جالبتر آن که در چنین وضعیتی نیز قبل از اجرای حکم تخلیه، مالک باید حق کسب و پیشه مستأجر را در صندوق دادگستری تودیع کند و سپس تخلیه صورت پذیرد

بخش سوم - اخذ پروانه ساختمانی و انقضای مدت آن

بر حسب بند ۱ ماده ۱۵ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶، تقاضای تخلیه بایستی مسبوق به اخذ گواهی پروانه ساخت باشد. پروانه احداث اعطایی از شهرداری نیز هر چند قابل تمدید است، لیکن محدود به مدت معینی بوده و پس از انقضای مدت باید تمدید شود. با عنایت به این که به شرح فوق اخذ حکم تخلیه ازدادگاه قریب دو سال به طول می‌انجامد، بدیهی است که حکم تخلیه زمانی صادر می‌گردد که دیگر پروانه ساختمانی یا فاقد ارزش است و مالک اجازه احداث ندارد یا این که باید با مراجعات مکرر دیگر و شاید هم صرف هزینه و وقت مضاعف نسبت به تمدید پروانه ساختمانی اقدام نماید. ضمناً مشکلات دیگری نیز در این راستا ممکن است ایجاد شود از جمله آن که مقررات شهرداری در احداث ساختمانها و مسایل مربوط به تراکم جمعیتی و محوره‌های مسکونی، تجاری، تاریخی و فرهنگی تغییر یافته و اساساً تجدید پروانه ساختمانی را با مشکلات دیگری روبرو سازد. مسئله دیگر افزایش قیمت مواد اولیه و مصالح ساختمانی است که پس از مدت دو سال و اخذ حکم تخلیه چه بسا که مقرون به صرفه بودن تجدید بنا را منتفی سازد. حال چگونه ممکن است مالکی با این همه مشکلات و انجام چنین هزینه‌های هنگفتی امکان و قدرت احداث ساختمان را داشته باشد؟ بسیاری از مالکین ساختمانهای فرسوده که توانایی قرار گرفتن در مقابل چنین مقررات و تشریفات را ندارند فوت نموده و ملک به ورثه آنان انتقال می‌یابد. تعدد وراثت و مالکین یک ساختمان فرسوده مشکل احداث و تجدید بنای ساختمان را دو چندان می‌کند زیرا غالباً توافق و هماهنگی بین ورثه مشاهده نمی‌شود و عدم رضایت حتی یکی از وراثت امکان تجدید بنا را منتفی می‌سازد. بدیهی است انتقال ملک از ناحیه مالک به ورثه و بروز این مشکل جدید ناشی از مشکلات قانون اخیرالذکر

است، زیرا اگر مالک در طول حیات خود با مشکلات یاد شده روبرو نمی‌گردید، چه بسا با امکان تخلیه به تجدید بنای ملک خود اقدام و از آن منتفع می‌شد.

بخش چهارم - بروز مشکلات تجاری و اقتصادی

یکی از پارامترهای تعیین کننده در بازسازی ملک، بعد تجاری و اقتصادی آن است. مالکی که مشکلات اخذ پروانه ساختمانی و تخلیه مستأجر را قبول نموده، انتظار دارد که وضعیت مالی و سرمایه غیر منقول وی پس از تجدید بنا تراز مثبت نشان دهد و منتفع گردد. حال اگر در این راستا بخواهد مشکلات و هزینه های ذیل را تحمل کند:

- ۱ - هزینه اخذ پروانه ساختمانی به منظور احداث واحدهای تجاری و خدماتی
- ۲ - پرداخت حق کسب و پیشه مستأجرین محل
- ۳ - هزینه درخواست تخلیه ملک با مراجعه به دادگاه
- ۴ - پرداخت حق الوکاله و حق الزحمه کارشناسی و هزینه دادرسی و غیره
- ۵ - انتظار طولانی جهت اخذ حکم تخلیه از دادگاه و بروز مشکلات جدید
- ۶ - هزینه تجدید پروانه ساختمانی
- ۷ - خسارت ناشی از افزایش قیمت مواد اولیه و مصالح ساختمانی لازم برای تجدید بنا مسلماً تأمل و تدبیر بیشتری به خرج خواهد داد و چه بسا از بازسازی ملک خود منصرف خواهد شد.

هـ - راه‌های پیشنهادی:

در راستای بهبود چنین وضعیت ناهنجاری باید تدابیری اتخاذ نمود که هم حقوق سابق و مکتسبه مستأجرین محفوظ گردد و هم تسهیلاتی برای مالکین در بازسازی ساختمان خود فراهم شود تا علاقه و تمایل اشخاص در بازسازی املاک خود و انتفاع از آن، بیشتر و افزونتر گردد و بالتیجه در طول زمان بافتهای قدیمی به ساختمانهای جدید تبدیل شود. از آنجایی که با تصویب قانون مالک و مستأجر سال ۱۳۵۶ حقوقی برای مستأجرین تعلق گرفته است و قانون حاکم بر قرارداد اجاره فی مابین مالک و مستأجر، قانونی است که در زمان انعقاد قرارداد لازم الاجرا بوده، لذا چنین مستأجرینی از حقوق مکتسبه‌ای برخوردار می‌باشند که نمی‌توان با تصویب قانون مؤخر حقوق یاد شده را منتفی دانست^۳. در حقوق

قراردادها نیز چنانچه قانونی جدید تصویب گردد باید ناظر به آتیه باشد و قانون در گذشته خود علی‌الاصول اثر ندارد^۴. بنابراین اگر طرق و راه‌هایی برای مشکل مطروحه پیشنهاد شود لزوماً باید از حقوق مکتسبه^۵ مستأجرین نیز حمایت گردد و نمی‌توان با وضع و تصویب قانون جدیدی به کلی حق مستأجر را نادیده گرفت و به مالک اجازه داد تا در راستای بازسازی ملک خود حتی بدون پرداخت حق کسب و پیشه تخلیه مستأجر را تقاضا نماید. اما راه‌های جانبی و مؤثری نیز در این رابطه که می‌تواند در کاهش مشکلات یاد شده بسیار مؤثر و سودمند باشد به شرح ذیل قابل طرح می‌باشد:

۱- دادرسی فوری و خارج از نوبت در دعاوی تخلیه به منظور بازسازی

آمار موجود در محاکم دادگستری، بویژه در شهرهای پر جمعیت به وضوح حکایت از آن دارد که رسیدگی به دعوی تخلیه محل کسب و پیشه مدت زمان مدیدی به طول می‌انجامد و در برخی موارد حتی به ۳ سال یا بیشتر بالغ می‌شود. از طرفی در ابتدای طرح دعوی، مالک بایستی مدارکی را تهیه و ضمیمه دادخواست خود نماید که از آن جمله گواهی اجازه عملیات ساختمانی است که معمولاً ارزش و اعتبار یک ساله دارد. بنابراین مسلم است که در اثنای دادرسی و قبل از حصول نتیجه قطعی از مراجع قضایی و تخلیه ملک، اولاً مدت اعتبار پروانه ساختمانی منقضی شده، ثانیاً به لحاظ فزونی قیمت مواد اولیه و مصالح ساختمانی مشکلات مضاعفی در راستای تجدید بنا ایجاد می‌شود و همچنین مقررات مربوط به ساخت و ساز و غیره تغییر یافته و هزینه‌های تفکیکی ثبتی و مالیاتی نیز به لحاظ تغییر ارزش منطقه‌ای، افزایش پیدا کرده است. برای جلوگیری از این همه مشکلات و احیاناً عقب‌نشینی مالک از طرح تجدید بنای ساختمان فرسوده خود، به جا است که با وضع قوانین و مقررات ویژه‌ای، رسیدگی به دعاوی تخلیه به منظور بازسازی را تابع تشریفات جداگانه قرار داد. به عنوان مثال حداکثر مهلتی را در قانون می‌توان پیش‌بینی کرد تا به فوریت و بدون رعایت برخی از تشریفات قانونی، دعوی تخلیه مورد رسیدگی و صدور حکم قرار گیرد. بدیهی است چنین مقرراتی به لحاظ شکلی بودن و این که جزو مقررات آیین دادرسی می‌باشند قابلیت عطف به گذشته را دارند و می‌توانند در کلیه دعاوی اعمال شوند.

۲- ایجاد تسهیلات بیشتر در تمدید پروانه ساختمانی و اجرای مقررات سابق

در صورتی که قبل از حصول نتیجه از طرف مراجع قضایی و صدور حکم تخلیه، مدت پروانه ساختمانی منقضی شود، شهرداری مطابق قانون جدیدی که به تصویب می‌رسد باید مکلف شود پروانه ساختمانی را براساس ضوابط مندرج در آن بدون هیچ قید و شرطی تمدید نماید زیرا تأخیر در حصول حکم تخلیه نتیجه تقصیر مالک نیست تا عواقب آن را نیز تحمل نماید. به عبارت دیگر سیستم اداری - قضایی دادگاه سبب اطاله رسیدگی است و اگر بپذیریم دولت مفهوم عام و واحدی است که کلیه نهادها و سازمانها و ادارات دولتی را در بر می‌گیرد، لذا تأخیر در رسیدگی قضایی متناسب به دولت بوده و ارگان دیگر وابسته به دولت (نظیر شهرداری و اداره ثبت و غیره) باید این تقصیر را با تمدید بدون قید و شرط پروانه ساختمانی جبران نماید. از طرفی اگر به موجب مقررات حاکم در زمان اعطای پروانه ساختمانی، حقوقی بر مالک تعلق گرفته و بعداً مقررات مربوطه تغییر یابد حقوق سابقه بایستی مورد توجه و لحاظ قرار گیرد.

۳- تسهیل مقررات مربوط به نحوه پرداخت حق کسب و پیشه

به طوری که قبلاً بیان شد، پرداخت نقدی حق کسب و پیشه مستأجرین در ابتدای عملیات ساختمانی به لحاظ بالا بودن میزان آن، یکی از موانع بازسازی است. بدیهی است همه مالکین امکانات کافی مالی در اختیار ندارند تا در آغاز بازسازی با پرداخت نقدی حق کسب و پیشه مستأجرین، ملک را تخلیه و اقدام به عملیات ساختمانی نمایند. ضمن احترام به حقوق مکتسبه مستأجرین، می‌توان با تصویب مقررات ویژه‌ای مالک را موظف نمود تا حق کسب و پیشه مربوطه را به صورت اقساط یک یا چند ساله بپردازد. در راستای تضمین پرداخت این اقساط، باید شرط شود که در صورت تخلف مالک از پرداخت یکی از اقساط در موعد مقرر، کلیه اقساط ناشی از حق کسب و پیشه خود به خود حال گردد و مالک مکلف شود تا یک جا حق کسب و پیشه را پرداخت نماید.

راه حل جداگانه‌ای که می‌توان تصور کرد این است که حق کسب و پیشه بلافاصله پس از احداث و تکمیل ساختمان به مستأجر محل پرداخت شود. فایده چنین روشی این است که مالک پس از احداث و یا در اثنای احداث بنا می‌تواند با فروش قسمتی از واحدهای احداثی خود، منابع مالی مورد نیاز را تهیه کند و به مستأجر پرداخت نماید.

هر چند در طرق پیشنهادی مستأجر در وصول مطالبات خود دچار تأخیر یا اختلال می‌شود، اما می‌توان با ضمانت اجرایی مطمئنی حقوق وی را تضمین نمود از جمله آن که شرط شود در صورت تخلف مالک از پرداخت بموقع حق کسب و پیشه، مبلغی مازاد به عنوان وجه الترام، علاوه بر مبلغ حق کسب و پیشه، به مستأجر تعلق خواهد گرفت^۶ یا آن که مالک حق نقل و انتقال تمام یا بخشی از ساختمان در دست احداث خود را قبل از پرداخت حقوق مستأجرین نخواهد داشت.

۴ - تحویل واحد تجاری معادل و معوض پس از تجدید بنا

اگر مستأجر محل کسب به حکم قانون و بدون رضایت مالک به طور دائمی حق استیفای منفعت از ملک دیگری را دارد، به اعتبار قاعده تسلیط (الناس مسلطون علی اموالهم و حکم ماده ۳۰ قانون مدنی) حق بازسازی ملک فرسوده برای مالک نیز محفوظ است. هیچ یک از این دو حق اصولاً نباید مقدم بر دیگری فرض شود. جمع اجرای دو حق مزبور از این طریق نیز قابل اعمال است که مالک طی قرارداد جداگانه‌ای و قبل از تخلیه ملک و تخریب بنای فرسوده و بازسازی آن متعهد شود محل کسب معوض در اختیار مستأجر قرار دهد. از آنجایی که واحد تجاری جدید الاحداث از ارزش بالاتری برخوردار است بدیهی است که متراژ محل کسب معوض بایستی یا کمتر از مساحت محل استیجاری مستأجر باشد و یا ارزش واحد تجاری جدید در قرارداد منعقد به نحوی تعدیل گردد.

مشابه چنین راه‌حلی در تبصره ۳ ماده ۹ قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۳۹ پیش‌بینی شده بود که با تصویب قانون سال ۱۳۵۶ فسخ گردید. در راه حل مزبور مقرر شده بود که هرگاه در ساختمان جدید محلی متناسب با کسب و پیشه یا تجارت مستأجر احداث شود مستأجر سابق حق تقدم در اجاره را خواهد داشت. البته تشریفات پیش‌بینی شده در تبصره ۲ ماده مرقوم عملاً اجرای آن را با مشکل روبرو می‌ساخت.

با توجه به مراتب فوق، قانونگذار می‌تواند مالک را ملزم نماید به هنگام احداث ساختمان جدید، اولاً محل‌های متناسب با محل کسب و پیشه مستأجرین را ایجاد نماید^۷، ثانیاً ضمانت مؤثری بر حق تقدم مستأجر در استفاده از مغازه‌های جدید در نظر بگیرد و به عنوان نمونه مقرر شود که مالک پس از احداث بنای جدید و قبل از تحویل واحدهای تجاری معوض به مستأجرین سابق حق فروش هیچ یک از قسمتهای جدید الاحداث را (مشاعاً یا مفروضاً)

نخواهد داشت و هر گونه نقل و انتقالات مزبور غیر نافذ و منوط به تنفیذ مستأجری است که دارای حقوق سابقه در ملک بازسازی شده می‌باشند.

۵- الزام مستأجر به جبران خسارت ناشی از تأخیر در تخلیه

در قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۵۶، در خواست تخلیه ملک به منظور بازسازی مقید به هیچ پیش شرطی نیست و تنها دلیل مورد نیاز، دریافت پروانه ساختمانی است که مالک باید تهیه و به دادگاه تسلیم نماید. علی‌الاصول در قبال چنین دعوای تخلیه، دفاعی برای مستأجر وجود ندارد^۸ و به مالک چنین حقی علی‌الاطلاق داده شده تا با پرداخت حق کسب و پیشه بتواند تخلیه ید مستأجر را تقاضا نماید. حتی اگر ساختمان مورد نظر از قدمت چندانی برخوردار نباشد و یا این که مالک از نظر مالی و اقتصادی و غیره نیاز مبرم به بازسازی نداشته باشد، باز هم حق وی در تخلیه محفوظ است. بنابراین دعوی یاد شده اگر به شکل صحیح مطرح شده باشد علی‌الاصول منتج به نتیجه خواهد شد. حال چنانچه مستأجری که با تقاضای مالک در تخلیه مخالفت نموده و وی را ناگزیر از مراجعه به دادگاه ساخته و مالک را با اطاله دادرسی روبرو کرده و با عدم حضور در جلسات دادگاه موجبات تجدید جلسه را فراهم نموده و یا با توسل به مقررات قانون آیین دادرسی مدنی سبب تأخیر در رسیدگی شده و یا با اعتراض بلاوجه خود در مرحله تجدید نظر دعوی را پیگیری کرده است، به طور قطع باعث ورود خسارات بیشتری به مالک شده است زیرا مشکلات قبلی یاد شده از جمله انقضای مدت پروانه ساختمانی، بالا رفتن هزینه‌های بازسازی و غیره را می‌توان معلول سماجت و استنکاف مستأجر در تخلیه دانست. عمده‌ترین تنازع مورد بحث در دعوی تخلیه به منظور بازسازی، مسئله کارشناسی و تعیین حق کسب و پیشه مستأجر است که می‌توان برای آن هم تدبیری اندیشید، به این کیفیت که با تصویب مقرراتی، مالک و مستأجر با توافق هم یک هیأت ۳ نفری کارشناسی را انتخاب نمایند و نظر هیأت مزبور برای طرفین لازم الاجرا باشد، یعنی یک کارشناس منتخب مالک و یک کارشناس به انتخاب مستأجر و کارشناس سوم مرضی الطرفین باشد. در صورتی که مستأجر از انتخاب کارشناس مورد نظر خود امتناع نماید تقصیر وی محرز بوده و مکلف است تمامی خسارات مستقیم و غیرمستقیم را که ناشی از تعلل در امر تخلیه است به مالک بپردازد. این نحو ضمانت اجرایی، بازدارنده است و نه تنها باعث کاهش دعاوی مورد بحث می‌باشد بلکه

افزایش رغبت مردم در حل چنین مشکلاتی را (بدون مراجعه به دادگستری) به دنبال خواهد داشت.

۶- تصویب قانون جدید و محو تدریجی حق کسب و پیشه و گرایش به مقررات عام قانون مدنی

در سال ۱۳۶۵ ماده واحده‌ای تصویب گردیده که به موجب آن اجاره اماکن کسب و پیشه تحت شرایط خاصی از شمول قانون ۱۳۵۶ روابط موجر و مستأجر خارج شده و پس از انقضای مهلت، حق کسب و پیشه به مستأجر تعلق نمی‌گیرد و وی مکلف به تخلیه مورد اجاره می‌باشد. مع الوصف این قانون فقط ناظر به موارد محدودی از اقسام اجاره نامه بوده و برابر رأی وحدت رویه شماره ۶۱۸ مورخ ۷۶/۶/۱۸ هیأت عمومی دیوان عالی کشور نسبت به قرار دادهای اجاره‌ای که قبل از تصویب ماده واحده ۱۳۶۵ منعقد گردیده و سپس تمدید شده تسری نمی‌یابد (مذاکرات و ...، ۱۳۷۶: ۲۴۹).

هر چند از لحاظ حفظ حقوق مستأجرین کسب و پیشه، تصویب و اجرای قانون روابط و مستأجر (۱۳۵۶) مؤثر بوده، اما مشکلات بسیاری نیز در برداشته و تعداد دعاوی بی‌شمار در این زمینه مؤید این ادعاست. قانون جدید روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶^۹ می‌تواند تا حدودی راه حل دیگری بر حل مشکل باشد.

به موجب قانون جدید هر محلی، چه به منظور سکونت و چه کسب و پیشه یا هر عنوان دیگری به اجاره واگذار شود، مشمول شرایط مقرر بین طرفین خواهد بود به این معنی که در صورت تقاضای تخلیه از طرف مالک، تحت شرایط خاصی مستأجر بایستی بدون دریافت وجهی مورد اجاره را تخلیه و تحویل مالک نماید. این همان رویه‌ای است که در قانون مدنی قبلاً اتخاذ گردیده بود ولی سپس قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۳۹ و بعداً قانون مصوب سال ۱۳۵۶، قانون مدنی را در این خصوص تخصیص داد و مقرر داشت که محلهای کسب و پیشه مشمول قانون ۱۳۵۶ بوده و انقضای مدت از موجبات تخلیه نیست. حال برابر قانون جدید، در صورتی که مالک سرقفلی دریافت ننموده باشد، تخلیه محل کسب و پیشه نیز به لحاظ انقضای مدت و بدون پرداخت وجهی به مستأجر امکان - پذیر خواهد بود.

بدیهی است قانون یاد شده نمی‌تواند در خصوص محلهای کسب و پیشه‌ای که قبل از تصویب همان قانون به اجاره داده شده اجرا شود (کشاورز، ۱۳۷۶: ۲۸) زیرا قانون قابلیت عطف به ماسبق نداشته و ماده ۱۱ قانون مورد بحث نیز تصریح نموده اماکنی که قبل از تصویب این قانون به اجاره داده شده از شمول این قانون مستثنی و حسب مورد مشمول مقررات حاکم بر آن خواهند بود. لیکن در دراز مدت گرایشی به مقررات عام قانون مدنی خواهد بود و محو تدریجی و طولانی قواعد حق کسب و پیشه و بالمآل مشکلات اخیرالذکر را در بر خواهد داشت^{۱۰} هر چند که آثار قانون ۱۳۵۶ سالیان دراز نیز باقی خواهد بود (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۵).

۷- در حکم تلف تلقی کردن ساختمانهای بسیار فرسوده

در صورتی که مورد اجاره (محل کسب) بدون تعدی و تفریط مالک و به واسطه استهلاک ناشی از استفاده طولانی مدت یا حوادث قهریه از قبیل زلزله و سیل و نظایر آن تلف گردد، تکلیف قرارداد اجاره چیست؟ به این سؤال در قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۵۶ پاسخی داده نشده است و بنابر در مقام سکوت قانون یاد شده بایستی به مقررات عمومی یعنی (قانون مدنی) رجوع کرد. به موجب مواد ۴۸۳ و ۴۹۶ قانون مدنی، عقد اجاره به لحاظ تلف عین مستأجره باطل و منحل می‌گردد. این حکم در شرایطی است که حتی مدت اجاره منقضی نشده باشد پس به طریق اولی بایستی در قراردادهایی که مدت آنها خاتمه یافته لیکن به حکم قانون دوام پیدا کرده است قابل اجرا باشد. بنابراین چنانچه مغازه یا محل تجاری مستأجر به واسطه حوادث طبیعی یا به لحاظ قدمت و فرسودگی از بین رود، قرارداد اجاره خود به خود منحل است. اما سؤال دیگر قابل طرح این است که در چنین شرایطی که مالک دخالتی در تلف مورد اجاره نداشته است باز هم بایستی حق کسب و پیشه مستأجر را بپردازد یا خیر؟

هر چند عده‌ای (کشاورز، ۱۳۶۹: ۱۸۹ و نوبخت، ۱۳۶۵: ۲۸۴-۲۸۲) معتقدند که حق کسب و پیشه در چنین حالتی نیز برای مستأجر محفوظ است و بایستی توسط مالک به وی پرداخت شود، اما به نظر می‌رسد مطابق قواعد اتلاف و تسبیت چنین مسئولیتی برای مالک وجود ندارد زیرا اولاً تلف بنا و مورد اجاره و نتیجتاً از بین رفتن حق مستأجر در استفاده از محل کسب و پیشه معلول اقدامات مالک نبوده تا وی را مسئول جبران آن تصور

کرد و به حکم ماده ۲۲۷ قانون مدنی، قوه قاهره و حوادث غیرقابل پیش‌بینی که موجب بروز خسارت شود از موارد معافیت از مسئولیت است، حتی در باب ضمان قهری و مسئولیت مدنی (به معنی اخص) نیز علی‌الاصول قوه قاهره از اسباب معافیت از جبران خسارت می‌باشد؛ ثانیاً محل کسب تلف شده متعلق به مالک بوده و او نیز در این راستا متحمل ضرر گردیده و به اعتبار قاعده «من له الغنم فعليه الغرم»^{۱۱}، هم مالک و هم مستأجر به نوعی عواقب ناشی از تلف را باید تحمل کنند و این که در تحمل عواقب زیانبار ناشی از تلف قهری مال، مالک مقدم و اولی است نه تنها هیچ دلیلی در دست نیست بلکه خلاف قاعده و اصل مالکیت نیز می‌باشد و بسیار غیرعادلانه خواهد بود که مالک زیانهای ناشی از قوه قاهره را نیز به دوش کشد. آنهایی که در چنین حالتی حتی مستأجر را مستحق حق کسب و پیشه می‌دانند، هیچ دلیل و قاعده توجیه‌کننده‌ای را ارایه ننموده‌اند؛ ثالثاً هیچ قانونی مالک را مجبور و موظف نمی‌کند تا پس از تلف شدن ملک خود که در اختیار مستأجر محل کسب بوده است، نسبت به احیای مجدد آن اقدام نماید.

با توجه به مقدمات فوق می‌توان استدلال کرد ساختمانهایی را که در اثر قدمت بنا بسیار فرسوده شده و مستأجر محل کسب و پیشه با ترفندهای مختلف از جمله ظاهرسازی و رنگ‌آمیزی و گچ‌کاری، در صدد حفظ وضعیت موجود به لحاظ ادامه اشتغال و کسب کار است، در حکم تلف می‌باشد یعنی هر قانون و قاعده‌ای که بر ساختمانهای استجاری تلف شده حاکم است، باید بر این قبیل ساختمانهای به ظاهر یا بر جا (که عملاً خشت و آجری بیش نیستند) حکومت نماید. نتیجه این استدلال نیز روشن است و آن قبول تقاضای تخلیه از ناحیه مالک (بدون آن که حتی بر مستأجر تعلق گیرد) می‌باشد. چه دلیلی وجود دارد تا مستأجری ۳۰ تا ۴۰ سال از منافع ملک شخص دیگر به عنوان اجاره استفاده نماید و پس از آن که به طور کامل مستهلک شد و قابلیت انتفاع را از دست داد، مطالبه حق کسب و پیشه کند؟ محل مورد اجاره در اثر استفاده مداوم مستأجر و عوامل دیگر فرسوده و مستهلک شده و بنابراین شایسته نیست آنچه که متعلق به مالک است (عین مال) روز به روز و سال به سال (در طول مثلاً ۴۰ سال) کم ارزش و بی‌بهاء شده و آنچه از آن مستأجر است (کسب و پیشه ناشی از منافع مورد اجاره) سال به سال افزایش پیدا نماید و در خاتمه تلف یا فرسودگی بیش از حد ملک، ساختمان فرسوده تحویل مالک شود و از طرفی وی مجبور به پرداخت رقم هنگفتی به عنوان حق کسب و پیشه گردد. آیا چنین مالکیتی اساساً ارزشی

دارد؟ بر همین مبنا است که امروزه مشاهده می‌شود ارزش سرقفلی و حق واگذاری مستأجرین، بسیار بیشتر از حق مالکانه می‌باشد. به عنوان نمونه مغازه‌ای که سرقفلی یا حق کسب و پیشه آن توسط مستأجر به ده میلیون تومان معامله می‌شود، انتقال مالکیت آن از طرف مالک (آن هم در صورتی که خریداری یافت شود) به ۱۰٪ رقم قبلی (یعنی یک میلیون تومان) نیز مقدور نخواهد بود.

در خاتمه بحث می‌توان نتیجه گرفت قانون مورد بحث سبب برور مشکلات بسیاری گردیده که وضوحاً یکی از این مشکلات بقای بافت فرسوده و قدیمی شهرها، بویژه در حاشیه خیابانها و گذرگاههای اصلی است که با اعمال حتی برخی از نظریات پیشنهادی می‌توان از مشکلات احیای بافت فرسوده شهری کاست.

یادداشت‌ها

۱ - سر قفلی معمولاً به مبلغی اطلاق می‌شود که مستأجر پیشاپیش به مالک پرداخت نموده و حق تقدم در اجاره محل کسب پیدا می‌کند و این مبلغ جدای از اجاره بهاء می‌باشد. اشخاصی که معمولاً فاقد اطلاعات حقوقی بوده و قصد اجاره دادن مغازه خود را دارند تصور می‌کنند که اگر سرفقلی دریافت نکنند حق تخلیه ملک برای آنان محفوظ است در حالی که وفق قانون مورد بحث، پرداخت یا عدم پرداخت سرفقلی تأثیری در ادامه اجباری رابطه استیجاری و تعلق حق کسب و پیشه به مستأجر ندارد.

۲ - البته با تصویب قانون جدید روابط موجر و مستأجر در تاریخ ۷۶/۵/۲۶ اماکنی که پس از لازم الاجرا شدن قانون یاد شده بدون سرفقلی به اجاره واگذار شوند قابلیت تخلیه به لحاظ انقضای مدت را خواهد داشت هر چند که قانون یاد شده نسبت به اجاره‌های منعقدۀ قبل از تصویب قانون، تأثیری نداشته و اکثراً امکان کسب و پیشه در حال حاضر مشمول قانون سال ۱۳۵۶ می‌باشد.

۳ - منظور از حقوق پیش‌بینی شده در قانون سال ۱۳۵۶ برای مستأجرین محل کسب و پیشه، همان پرداخت حق کسب و پیشه از ناحیه مالک به هنگام تخلیه به منظور بازسازی مورد اجاره می‌باشد.

۴ - ماده ۴ قانون مقرر می‌دارد «اثر قانون نسبت به آتیه است و قانون نسبت به ما قبل خود اثر ندارد مگر این که در خود قانون مقررات خاصی نسبت به ماقبل اتخاذ شده باشد».

۵ - حق مکتسبه به حقی گفته می‌شود که تحت شرایط قانونی معین و در زمان سابق ایجاد شده و آن شرایط قانونی تغییر یافته و با این حال آن حقوق به اعتبار شرایط زمان حدوث آنها معتبر باید شناخته شود (جعفری، ۱۳۶۳: ۲۳۹).

۶ - چنین شرطی با توجه به ماده ۲۳۰ قانون مدنی نافذ و معتبر است.

۷ - این الزام در اکثر موارد با خواسته مالک مطابقت دارد زیرا معمولاً مکانهایی که کاربری تجاری پیدا کرده است ارزش بالایی دارند و مشاهده نشده که در چنین محلهایی

ساختمان تجاری کهنه و فرسوده به هنگام بازسازی تبدیل به واحدهای مسکونی گردد و محلهای تجاری بازده اقتصادی بیشتری دارند در حالی که عکس این قضیه (یعنی تبدیل محلهای با کاربری مسکونی به واحدهای تجاری) معمولاً اتفاق می‌افتد.

۸ - یکی از موارد دفاع مستأجر ایراد به انقضای مدت پروانه ساختمانی می‌باشد که مسلماً در صدور حکم تخلیه مؤثر است. جهت مطالعه بیشتر رک: نعمت احمدی، ۱۳۷۴: ۱۲۳ به بعد.

۹ - این قانون به تاریخ ۷۶/۵/۲۶ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده و بررسی تفصیلی آن از حوصله این مقال خارج است.

۱۰ - این گرایش قبلاً به صورت کم رنگتری در ماده واحده الحاقی به قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۶۵ نیز وجود داشته است.

۱۱ - مفهوم قاعده یاد شده این است که کسی که از منافع و مزایای مالی بهره‌مند می‌باشد زیانهای ناشی از آن را نیز باید تحمل نماید.

فهرست منابع

الف - کتب و مقالات :

- احمدی ، نعمت (۱۳۷۴) ؛ بررسی قوانین مالک و مستأجر ، تهران : نشر
اطلس .
- بازگیر ، یدالله ، (۱۳۷۶) ؛ علل نقض آرای حقوقی در دیوان عالی کشور ،
تهران : نشر ققنوس .
- جعفری لنگرودی ، محمد جعفر (۱۳۶۳) ؛ ترمینولوژی حقوق ، تهران : نشر
گنج دانش .
- دفتر مطالعات و تحقیقات دیوان عالی کشور (۱۳۷۶) ؛ مذاکرات و آرای هیأت
عمومی دیوان عالی کشور ، تهران : روزنامه رسمی .
- کاتوزیان ، ناصر (۱۳۷۱) ؛ حقوق مدنی ، تهران : نشر انتشار .
- کاتوزیان ، ناصر (۱۳۷۹) ؛ « نقدی تحلیلی بر قانون روابط مؤجر و مستأجر
مصوب ۱۳۷۶ » ، مجموعه مقالات حقوقی کانون و کلای دادگستری آذربایجان ، تبریز :
نشر فروزش .
- کامیار ، محمدرضا (۱۳۷۵) ؛ گزیده آرای دادگاههای حقوقی : مجموعه دوم ،
تهران : بی نا .
- کشاورز ، بهمن (۱۳۷۸) ؛ بررسی تحلیلی قانون جدید روابط مؤجر و مستأجر
مصوب ۱۳۷۶ ، تهران : نشر کشاورز .
- کشاورز ، بهمن (۱۳۶۹) ؛ سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت ، تهران :
نشر کیهان .

- مهرپور، حسین (۱۳۷۱)؛ مجموعه نظریات شورای نگهبان، تهران: نشر کیهان.
- میر شفیعیان، سید مهدی (۱۳۷۴)؛ راهنمای طرح دعاوی مؤجر و مستأجر، تهران: نشر کیهان.
- نوبخت، یوسف (۱۳۶۵)؛ اندیشه‌های قضایی، تهران: نشر کیهان.
- هاشمی، فضل‌الله (۱۳۶۷)؛ حقوق شهری و قوانین شهر سازی، تهران: نشر مرکز مطالعات و تحقیقات شهرسازی و معماری وزارت مسکن و شهر سازی.

ب - قوانین:

- قانون الحاق یک ماده به قانون روابط مؤجر و مستأجر مصوب ۱۳۶۵
- قانون روابط مالک و مستأجر مصوب ۱۳۳۹
- قانون روابط مؤجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶
- قانون روابط مؤجر و مستأجر مصوب ۱۳۶۲
- قانون روابط مؤجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶
- قانون مدنی.