

## عنوان مقاله:

رابطه طولی یا عرضی حق اجبار و حق فسخ در اثر تخلف از شرط

## محل انتشار:

دانش حقوق مدنی، دوره 4، شماره 2 (سال: 1394)

تعداد صفحات اصل مقاله: 8

## نویسندگان:

جعفر عسگری - دکترای حقوق خصوصی، مدرس دانشگاه امام صادق(ع)

محسن اسماعیلی - دکترای حقوق خصوصی، دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

## خلاصه مقاله:

مشهور فقهای امامیه بر این عقیده بوده اند که توافق های افراد فقط در قالب عقود معین الزام آور است. لذا برای الزام آور شناختن توافقات و عقود غیرمعین ناچار به اشتراط آنها ضمن عقود معین بودند. از سوی دیگر، حتی برخی از فقها که قائل به جواز عقود غیرمعین بودند، نیز این توافقات را مشمول اصل لزوم وفای به عقد نمی دانستند و هدف از اشتراط آنها را در ضمن عقد، کسب لزوم عنوان می کردند. بنابراین در حقوق ایران به پیروی از فقه امامیه مبحث شروط اهمیت فراوانی دارد و ضمن یک فصل مستقل در قانون مدنی منعکس شده است. اقتضای مواد ۲۳۷، ۲۳۸ و ۲۳۹ ق.م. این است که در صورت تخلف از شرط فعل، طرف ذی نفع از آن شرط نمی تواند در ابتدا عقد را فسخ کند، بلکه فقط از حق اجبار طرف دیگر (مشروط علیه) برخوردار است و در وهله دوم و در صورت وجود شرایط لازم، می تواند نسبت به فسخ عقد اقدام کند؛ به این معنا که ضمانت اجرای حق اجبار و حق فسخ در عرض یکدیگر قرار ندارند. حال پرسش اساسی این است که آیا نمی توان بر اساس تحلیل آرا و اقوال فقیهان و نویسندگان حقوقی و دقت نظر در جایگاه شروط در حقوق قراردادهای، به عرضی بودن حق اجبار و حق فسخ در صورت تخلف از شرط حکم کرد؛ یعنی آیا در حقوق ایران، مشروط له می تواند به مجرد تخلف از شرط، به ضمانت اجرای فسخ متوسل شود. به نظر می رسد فقهای امامیه به استناد دلیل عقل، قاعده لاضرر، و نیز بر مبنای تحلیل شرط ضمنی در حقوق قراردادهای، به پذیرش این دیدگاه در فقه و حقوق ایران قائل شده اند.

## کلمات کلیدی:

تخلف از شرط، حق اجبار، حق فسخ، شرط، شرط ضمن عقد

## لینک ثابت مقاله در پایگاه سیویلیکا:

<https://civilica.com/doc/1562810>

