فصلنامه مطالعات حقوق
Journal of Legal Studies
شماره سی و چهارم. پاییز ۱۳۹۸، صص۱٤-۱ Vol 3. No 34. 2019, p 1-14
شماره شاپا (۲۵۳۸-٦۳۹۵) ISSN: (2538-6395)

مقایسه و تطبیق خیارمجلس با حق انصراف در تجارت الکترونیک

دکتر علیرضا مظلوم رهنی[۱]. محسن اسمعیلی[۲]
۱. وکیل پایه یک دادگستری و استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهر قدس. ایران
۲. وکیل پایه یک دادگستری و کارشناشی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه آزاد واحد تهران مرکز. ایران

چکیده

خیار مجلس عبارتست از "خیاری که پس از انعقاد بیع تا وقتی که بایع و مشتری از همدیگر جدا نشده‌اند، هر یک حق بهم زدن آن را خواهند داشت. این خیار در السنه فقهاء و روش و سیره دانشمندان علوم دینی به خیار مجلس تعبیر شده است."

حق انصراف حقی است که به موجب قانون تجارت الکترونیک فقط برای مصرف‌کننده در نظر گرفته شده است و می‌تواند در هر معاملهٔ از راه دور صدق کند اما خیار مجلس مخصوص عقد بیع است.

در این تحقیق به بررسی ماهیت خیار مجلس و مقتضیات و کاربرد آن و ماهیت حق انصراف در تجارت الکترونیک و تطبیق این دو موضوع با نگاهی به وجوه تشابه و افتراق آنها خواهیم پرداخت.

واژه‌های کلیدی: خیارمجلس، قرارداد از راه دور، حق انصراف، تجارت الکترونیک، قانون مدنی

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

مقدمه

ماده۳۹۷ قانون مدنی درخصوص حق فسخ معامله (شرط اعمال خیار مجلس) مقرر می‌دارد:"هر یک از متبایعیین بعد از عقد، فی‌الملجس و مادام که متفرق نشده‌اند، اختیار فسح معامله را دارند." درماده۴۵۶ قانون مدنی درخصوص استثنائات سه خیار از جمله خیار مجلس و اختصاص آن به عقدبیع مقرر است: "تمام انواع خیارات در جمیع معاملات لازمه ممکن است موجود باشد مگر خیار مجلس، حیوان و تأخیر ثمن که مخصوص بیع است." جمله "مادام که متفرق نشده‌اند." درماده۳۹۷ قانون مدنی وهمچنین صراحت ماده۴۵۶ قانون مدنی که خیار مجلس را مخصوص بیع دانسته است به روشنی بیان می‌دارد که مقصود و مراد از واژه "عقد" در ماده۳۹۷ این قانون عقد بیع است و در همین عقد، خیار مجلس مادامی‌که طرفین (بایع و مشتری) بعد از اتمام معامله همچنان در مجلس عقد هستند واز هم جدا نشده‌اند به قوت و اعتبار خود باقی است. قید مجلس در ماده ۳۹۷ قانون مدنی ناظر به مورد غالب است که خروج از آن وسیله جدا شدن دو طرف می‌شود. آنچه اهمیت دارد، جدایی واقعی است، خواه در مجلس عقد رخ دهد یا خارج از آن.

نکته: باتوجه به تغییرات بنیادی و رو به تزاید زندگی بشری در سایه علم و تکنولوژی که نحوه معاملات اشخاص را هم تحت تاثیر قرارداده وبسیار متنوع ساخته است واینکه در معاملات مدرن امروزی جایگاه و ظرفیت خیارات بخصوص خیار مجلس تا چه میزان قابل تسری و گسترش است و تا چه حدی از موضوعات رو به فزونی را در برمی‌گیرد وآیا اساسا می‌تواند از شکل سنتی خود خارج و به دنیای جدید مراودات تجاری قابلیت انطباق پیدا کند محل مناقشه بسیاری بین حقوق‌دان‌ها شده است بعنوان مثال در معاملات تلفنی و اینترنتی و تجارت الکترونیکی و مانند آن که طرفین عقد بیع حضور فیزیکی در یک محل ندارند و جمع آن اساسا امکان پذیرنیست نقش خیار مجلس چگونه قابل اعمال و تفسیر است؟ اگرچه در عرف تجارت امروزی بدلیل رقابتی بودن و نیز جذب وحفظ مشتری معمولا حق رجوع و یا فسخ چند روزه‌ای را برای مشتری قرار می‌دهند که این موضوع با توجه به تعریف دقیق خیار مجلس و حدود و ثغور آن که مختص مجلس عقداست ربطی به این خیار ندارد بلکه به عناوین دیگر حوزه‌های قانونی برمی‌گردد. در نظرغالب گفته شده است: بقاء خیار مجلس تا زمان قبل از جدایی طرفین در مجلس عقد است و بعد از برهم خوردن این مجلس، عقد لازم می‌شود، زیرا مصلحت بالقوه و مستتر در تمام عقود لازم به کیفیتی نیست که حتی در حال حضور در مجلس عقد هم، عقد لازم گردد. روح عقود و قانون مدنی و"حدیث و اذا افترقا وجب البیع" هم دلالت بر این نظر دارد.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

نظر امام خمینی (ره):

امام خمینی در تحریر الوسیله جلد۱ می‌فرماید: هنگامی که بیع واقع شد، خریدار و فروشنده مادامی که جدا نشده‌اند خیار (حق به هم زدن معامله) دارند؛ پس اگر ولو به یک قدم از هم جدا شدند و عرفاً جدا شدن با آن یک قدم صدق کرد، خیار از دو طرف ساقط می‌شود و بیع لازم می گردد. و اگر هردو از مجلس معامله جدا شوند ولی خودشان با هم باشند خیار باقی می‌ماند.

حق از نظر لغوی

در صحاح اللغه جوهری "حق" به "خلاف باطل" معنا شده است. (محقق داماد، ۱۳۷۴)

در تاج العروس، علاوه بر این معنا، معانی دیگری نیز برای این واژه ذکر شده، مانند عدل، اسلام، مال، ملک، موجود ثابتی که انکارش روا نیست، راستگویی، مرگ، دوراندیشی، و . . . اما به نظر می‌رسد بسیاری از آنها معنای کاربردی حق است، نه معنای حقیقی و لغوی آن.

حق از نظر اصطلاحی

به نظر میرزای نایینی "حق" در دومعنای عام و خاص به کار می‌رود. در معنای عام به هر چیزی که شارع وضع کرده اطلاق می گردد و در این معنا از مفهوم لغوی خود، یعنی "ثبوت" جدا نگردیده است و در معنی خاص تنها به احکام خاصی تغییر، ملکیت عین و ملکیت منفعت، گفته می‌شود اموری که در قانون پیش‌بینی شده اگر افراد مجاز باشند که به قصد خود برخی از آنها را تغییر دهند این امور قابل تغییر را "حق" گویند مانند مدلول ماده ۳۸۷ ق. م که از نظر ما قابل اسقاط است. این حق در اختیار شخص است و فی الجمله قابل اسقاط است. مانند حق شفعه (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸)

در آثار شیخ انصاری در این زمینه بحث مستقلی به میان نیامده و در اثر ملا احمد نراقی یعنی عوائد الیام هم به خلاف انتظار چنین عنوانی دیده نمی‌شود. (انصاری، ۱۳۸۲)

این بحث به طور مستقل نخستین بار توسط سیدمحمدبحر العلوم (متوفی۱۳۲۶ ق) در کتاب بلغه الفقیه در رساله‌ای تحت عنوان "رساله فی الحق و الحکم" آمده است. (محقق داماد، ۱۳۷۴)

خیارات از جمله موضوعاتی است که قانونگذار اسلام در باب عقود لازمه برای رفاه حال متعاقدین و به جهت رعایت مصلحت مردم وضع کرده است. "خداوند متعال خیار را مباح کرده تا بین مردم مودت و دوستی ایجاد شده و کینه وتنگ نظری و حسادت از بین برود، زیرا ممکن است کسی کالایی را خریداری کند یا آن را بفروشد ولی بعدا به دلایلی پشیمان شود و به دنبال آن خشم، دشمنی، کشمکش و مفاسد دیگر بوجود آید، مفاسدی که نظام اجتماعی و دینی را نابود کرده و مورد نهی شارع مقدس نیز می‌باشد." (ایزدی‌فرد، ۱۳۸۶، ص۴۶)

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

فلسفه تشریح خیار این است که طرفین معامله تا مدتی که حق فسخ معامله را دارند خوب فکر کنند و آنچه به صلاحشان است انجام دهند. (همان)

ملخص کلام اینکه حق خیار که از احکام مخصوص در فقه امامیه و حقوق ایران است و در زمرهٔ حقوق مالی قرار دارد (با گستردگی که در حقوق و قانون مدنی ایران وجود دارد در حقوق سایر کشورها نیست) صرفاً یک مصلحت برای اطمینان‌سازی در معاملات می‌باشد نه بیشتر، به واقع در مقابل اصاله اللزوم، استثناء بر قاعده است.

خیار از نظر لغوی

خیار، اسم مصدر و از اختیار که مصدر آن است مشتق شده و به معنای گزیدن، انتخاب کرن و طلب برگزیدن یکی از دو امر است.

اختیار در لغت و عرف برگزیدن به میل و اراده می باشد و خیار یعنی برگزیدگی.

یکی از اقسام عمده ضمانت اجراء مدنی، خیارات است که وسیله جبران زیان متضرر در عقد و تعهدات ناشی از آنها است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸)

در تعریف دیگر آمده است "واژه خیار اسم مصدر اختیار یا مصدری است به معنای اختیار و مقصود اختیاری است که شخص در فسخ معامله دارد. به همین جهت گاه همراه با کلمه‌ی فسخ می‌آید و می‌گویند خیار فسخ." (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص۵۲)

خیارات، برخی ریشه قراردادی و برخی ریشه‌ی قانونی، اجتماعی، و برخی دیگر ریشه سنتی-تاریخی دارند.

همچنین خیار عبارت است از حق فسخ معامله است که قانون به جهتی از جهات به یک یا هر دو طرف معامله می دهد تا بتواند عقد را بهم بزنند. (شهیدی، ۱۳۸۴)

قانون مدنی ایران به پیروی از فقه امامیه در بند ۱ ماده ۳۹۶، خیار مجلس را بر شمرده و در مواد ۳۹۷، ۴۵۳ و ۴۵۶ احکام آن را بیان داشته است. ماده ۳۹۷ ق. م مقرر داشته است: «هر یک از متبایعین بعد از عقد فی المجلس و مادام که متفرق نشده‌اند اختیار فسخ معامله را دارند.»

ماهیت خیار مجلس

خیار مجلس عبارتست از حقّ بر هم زدن عقد بیع توسط هر یک از متبایعین تا زمانی که متفرّق نشده‌اند، خواه آنها در جایی نشسته یا ایستاده باشند یا راه بروند یا غیر از آن (مستند الشیعه، ج ۲، ص ۳۸۱.)و اگر میان آنها حایلی مثل دیوار یا پرده وجود داشته باشد، خیار مجلس از بین نمی‌رود. (شرایع الاسلام، ج ۲، ص ۱۵) مرحوم شیخ انصاری (ره) در همین زمینه می‌فرماید: مراد از مجلس، مطلق مکان متبایعین در زمان عقد بیع است، چه در آن مکان ایستاده یا نشسته باشند؛ اما علت اینکه از این خیار به خیار مجلس، تعبیر

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

شده از باب تعبیر به فرد غالب است؛ یعنی غالباً در حال جلوس، بیع انجام می‌شود. (در محضر شیخ انصاری (شرح خیارات)، ج ۱، صص ۸۰ و ۸۱)

بنابراین تا اینجا ملاحظه می‌شود که مجلس به معنای اصطلاحی، مدّنظر نمی‌باشد بلکه معنای عرفی آن یعنی آنجایی که متبایعین حضور دارند و در آن مکان عقد را منعقد می‌کنند مورد توجه قرار گرفته است.

امّا در مورد این که آیا منظور از عنوان «مجلس» اجتماع فیزیکی متبایعین می‌باشد یا نه، میان فقها اختلاف نظر وجود دارد:

از فقهای متقدّم؛ شیخ الّطائفه (ره) ثبوت خیار مجلس را در آنجایی می‌داند که متبایعین به صورت فیزیکی در نزد یکدیگر حاضر باشند، فلذا می‌فرماید: تا زمانی که افتراق جسمانی میان متبایعین حاصل نشده باشد امکان فسخ عقد وجود دارد. (المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۲، ص ۷۸.) بعد از ایشان از بیان ابن ادریس(سرائر، کتاب المتاجر، فی اقسام البیع) و همچنین صاحب مفتاح الکرامه، استفاده می‌شود که آنان نیز «مجلس» را در اجتماع فیزیکی متبایعین می‌دانند(مفتاح الکرامه، ج ۴، ص ۵۳۸.)

ولی در مقابل نظریات فوق یکی از فقهای معاصر معتقد است: منظور از «اتحاد مجلس» حصول ایجاب و قبول در مکان واحد نمی‌باشد ـ هر چند که این مسأله، غلبه دارد ـ بلکه مراد از مجلس اعّم از این است و آن باقی ماندن هر یک از موجب و قابل در همان مکانی است که عقد در آن، جریان یافته ولو اینکه متبایعین از طریق تلفن یا غیر از آن، معامله‌ای صورت دهند، اما اگر آنجا را ترک نمایند تفرّق حاصل می‌شود و خیار باقی نمی‌ماند. (فقه الامام جعفر الصادق (ع)، ج ۳، ص ۱۵۰.) همینطور یکی دیگر از فقها بیان نموده است: ظاهراً عنوان «مجلس» شامل موردی هم که متبایعین از یکدیگر فاصله دارند بشود؛ مثل اینکه به واسطه تلفن، معامله کنند و دلیل آن را اطلاق ادلّه‌ای که در مورد خیار مجلس، وارد شده، دانسته است. (ایصال الطالب الی المکاسب، ج ۱۱، ص ۵۹.) در ردّ نظریه اخیر، امام خمینی (ره) معتقدند: آنچه از نصوص و فتاوی استفاده می‌شود، این است که این خیار برای متبایعینی که در مجلس بیع حاضر و جمع هستند ثابت است و تمام این قیود ـ متبایعان حاضر در مجلس بیع ـ شرط پیدایش اعتبار خیار مجلس است. فلذا اگر هر کدام از این قیود از بین برود خیار مجلس هم پدید نمی‌آید؛ بنابر این حضور در مجلس بیع، جزء موضوع است. (کتاب البیع، همان.)

به نظر می‌رسد، نظر امام خمینی (ره) انطباق بیشتری با اصول فقهی و حقوقی دارد و بدین ترتیب، پذیرش جریان خیار مجلس در مورد عقد تلفنی یا امثال آن و استدلال به اطلاق ادلّه، امر مشکلی است زیرا کلمات «تفّرق» و «افتراق» در روایاتی که ذکر شد در این حّد ظهور دارد که متبایعین در یک مکان جمع باشند و سپس از یکدیگر جدا شوند و نه بیش از این و علاوه بر این بعید است که عرف، انعقاد عقد بیع را از طریق ارتباط تلفنی، «مجلس عقد» تلقی نماید.

در هر حال آنچه مسلم است اینکه با طرح این مباحث اختلافی، تردید جدّی در جریان خیار مجلس نسبت به عقود تلفنی و امثال آن، وجود دارد، فلذا با عنایت به عمومات دال بر لزوم عقود از قبیل «اوفوا

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

بالعقود» و استثنایی بودن موضوع خیارات، باید به قدر متیقن «مجلس عقد» که عبارتست از تجمع متبایعین در مکان واحد اکتفا کنیم و صرفاً خیار مجلس را در این مورد جاری دانسته و از تعمیم آن به موارد دیگر مانند عقد تلفنی خودداری کنیم.

گذشته از مطالبی که بیان شد، باید متذکر شوم که «خیار مجلس» از جمله حقوق مالی است و اعمال آن یک عمل حقوقی یک طرفه (ایقاع) است، فلذا لازم است در این ایقاع (اعمال خیار مجلس) شرایط اساسی مربوط به صحت معاملات موجود باشد.

خیار مجلس مختص عقد بیع است (شرایع الاسلام، ج ۲، ص ۱۷) و جریان آن در عقود دیگر ثابت نشده است، زیرا اصل در عقود، لزوم و جریان خیار، استثناء است و برای پیدایش خیار مجلس در عقود دیگر، دلیلی وجود ندارد و علاوه بر این در کتاب غنیه، صریحاً بر اختصاص آن به عقد بیع، ادعای اجماع گردیده است. (مصباح الفقاهه، ج ۲، صص ۱۶۲ و ۱۶۳.) ابن ادریس با ذکر تعدادی از عقود لازم از قبیل عقد اجاره، حواله، صلح و مساقات معتقد است که خیار مجلس، مختص عقد بیع است و اینها که ذکر گردید عقد بیع نمی‌باشند. (سرائر، همان.) شیخ الطائفه، علاوه بر اینکه تعدادی از عقود لازم از قبیل عقد اجاره و مساقات را بر می‌شمارد و می‌فرماید خیار مجلس در آنها وجود ندارد، معتقد است که در عقود (جایز) وکالت، عاریه، قرض، جعاله و ودیعه، خیار مجلس وجود ندارد و دلیلش را بر این نظریه، اجماع می‌داند و اضافه می‌کند: اختلافی در این زمینه میان فقهای امامیه وجود ندارد که در این عقود، خیار مجلس راه ندارد. (کتاب الخلاف، ج ۳، صص ۱۴ و ۱۳.) قانون مدنی ایران در ماده ۴۵۶ از اجماع فقهای امامیه، متابعت نموده و چنین مقرر داشته که خیار مجلس، مخصوص عقد بیع است.

شایان ذکر است که خیار مجلس، در جمیع اقسام بیع مثل نقد و نسیه و سلف، جریان دارد و تفاوتی در ثبوت خیار مجلس، میان آنها وجود ندارد. (ایصال الطالب الی المکاسب، ج ۱۱، ص ۶۰.) صاحب مفتاح الکرامه می‌فرماید: بالجمله در تمامی مواردی که مندرج در تحت لفظ بیع هستند از قبیل سلف و نسیه، بیع به مشاهده، بیع به توصیف، بیع تولیه و بیع مرابحه، خیار مجلس جریان دارد. (مفتاح الکرامه، ج ۴، ص ۵۳۹.) شیخ طوسی نیز می‌فرماید: در بیع اعیان به مشاهده، بیع صرف و بیع سلم، خیار مجلس ثابت است. (المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۲، ص ۸۰)

سقوط خیار مجلس

الف- شرط سقوط خیار

در صورتی که در عقد بیع، شرط شود که برای بایع و مشتری و یا یکی از آنها خیار وجود نداشته باشد ـ مثل اینکه بایع بگوید، این کالا را فروختم به شرط اینکه خیار در میان ما ثابت نباشد و مشتری هم آن را قبول کند ـ این شرط، معتبر و خیار مجلس، ساقط می‌گردد. (شرح لمعه، ج ۱، ص ۳۲۲)

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

ب- اسقاط خیار مجلس بعد از انشای عقد

یکی دیگر از موارد سقوط خیار مجلس، اسقاط آن بعد از انشای عقد است؛ مثل اینکه بعد از عقد یکی از متبایعین بگوید: خیار را ساقط کردم، یا بیع را بر خود لازم کردم، یا بیع را اختیار کردم، یا به بیع التزام دارم و از این قبیل. (شرح لمعه، همان.)

ج- افتراق

یکی دیگر از مسقطات خیار مجلس، افتراق متبایعین از مجلس عقد است. (همان، ص ۱۴۸.)

در اسقاط خیار مجلس به وسیله جدا شدن متبایعین از یکدیگر (از مجلس عقد) هیچگونه تردیدی وجود ندارد (مکاسب، همان، ص ۲۴۸.) و بر آن ادعای اجماع گردیده است. (کتاب الخلاف، ج ۳، ص ۸.) همچنین به موجب مفهوم مخالف ماده ۳۹۷ ق. م در صورتی که هر یک از متبایعین بعد از عقد، متفرق شوند، اختیار فسخ معامله ساقط می‌شود.

د- تصرّف

یکی دیگر از موارد سقوط خیار مجلس، تصرّف است و تصرف، عملاً خود دلیل وعلامت رضایت نسبت به عقد است. ازاین رو در چنین وضعی به حکم عقل و اجماع منقول، اسقاط خیار واضح و ثابت است.

ماهیت حق انصراف در تجارت الکترونیک

طبق مادهٔ ۳۷- در هر معامله از راه دور مصرف‌کننده باید حداقل هفت روز کاری، وقتگ برای انصراف (حق انصراف) از قبول خود بدون تحمل جریمه و یا ارائه دلیل داشته باشد. تنها هزینه تحمیلی بر مصرف‌کننده هزینه بازپس فرستادن کالا خواهد بود.

حق انصراف در قانون تجارت الکترونیکی ایران مطابق با کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی مصوب ۲۰۰۵ مجمع عمومی سازمان ملل متحد به منظور حمایت از حقوق مصرف‌کننده در قراردادهای الکترونیکی وضع گردید. در خصوص ماهیت و مبنای این حق به قدر مستوفی بحث نشده است. طبق قانون تجارت الکترونیک حق انصراف مختص مشتری و مصرف‌کننده است.

خیار مجلس در قراردادهای الکترونیکی

علی اکبر ایزدی فرد- حسین کاویار- علی حسنجانی

خیار مجلس آن است که بایع و خریدار هرگاه صیغه خرید و فروش جاری نمایند تا زمانی که از محل خواندن صیغه از همدیگر جدا نشده‌اند حق خیار دارند و می‌توانند عقد بیع را منحل کنند.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

تشکیل عقد از طریق فناوری‌های نوین الکترونیک، تشکیل عقد بین غائبین دانسته شده است. در این عقود بین ایجاب و قبول ممکن است فاصله ی زمانی و بین طرفین فاصله‌ی مکانی وجود داشته باشد.

خیار مجلس مختص عقد بیع است و جریان آن در عقود دیگر ثابت نشده است. در بیع سنتی (آنجا که بایع و مشتری حضور فیزیکی دارند) خیار مجلس ثابت است. در پاسخ به این پرسش که آیا در بیع الکترونیکی نیز خیار مجلس وجود دارد دو قول مطرح است. قول نخست حضور فیزیکی متعاملین را شرط وجود خیار مجلس می‌داند و چون در بیع الکترونیکی این شرایط وجود ندارد بنابراین خیار مجلس هم وجود نخواهد داشت. قول دوم ارتباط فکری و معنوی را کافی می‌داند و لزومی به حضور واقعی و فیزیکی نمی‌بیند. ارتباط فکری و معنوی در حکم حضور در مجلس است و تا هنگامی که گفتگوی نهایی را قطع نکرده‌اند می‌توانند از خیار مجلس استفاده کنند.

زمانی که از نوع قرارداد سخن به میان می‌آید، هدف آن است که به ویژگی‌های آن از حیث انعقاد [و نه مذاکره و اجرا] توجه شود. به عقیده یکی از حقوقدانان قرارداد الکترونیکی آن است که به شکل الکترونیکی به صورت فوری یا با تاخیر امضا شده، بدون این که مذاکرات یا اجرای این قرارداد در نظر گرفته شود. نفس انعقاد قرارداد [و مسائلی مانند ایجاب و قبول] است که باید مورد توجه قرار گیرد.

دسته‌ای از عقود اینترنتی به صورت لحظه‌ای و بی‌درنگ منعقد می‌شوند. مثلا عقد تلفنی. در این دست عقود اینترنتی حدوث خیار مجلس بلااشکال است. قسم دیگر از عقود اینترنتی با وسایل غیرفوری مانند ایمیل صورت می‌گیرد. در این دست عقود مذاکره به صورت زنده انجام نمی‌شود. در این قسم عقود نه ارتباط فیزیکی وجود دارد و نه ارتباط معنوی. لذا حدوث خیار مجلس در این قرارداد منتفی است.

مبدا خیار مجلس از حین وقوع عقد بیع است. زمان انعقاد عقد در عقود الکترونیکی به دو شکل قابل تصور است:

هنگامی که بین طرفین عقد ارتباط الکترونیکی برقرار است و درحالی که آنلاین هستند. در این نوع معامله در همان هنگام انعقاد معامله به صورت آنلاین خیار مجلس شروع شده و پس از قطع ارتباط الکترونیکی سقوط می‌کند.

در فرض دوم خریدار و فروشنده نسبت به هم بیگانه‌اند و هیچ شناختی از هم ندارند. در این معامله فروشنده بانکی را برای انجام امور بانکی به خریدار معرفی می‌نماید. خریدار در کشور خود به بانک مراجعه می‌کند. در واقع اینجا ارتباط بین دو بانک برقرار می‌شود. تا اینجا هیچ معامله‌ای منعقد نشده است که خیار مجلس داشته باشد و هرکدام از خریدار و فروشنده می‌توانند از معامله منصرف شوند. پس از واریز وجه و قطع ارتباط بین دو بانک دیگر خیار مجلسی برای طرفین وجود ندارد.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

جایگاه خیارات در قراردادهای الکترونیکی

ابراهیم تقی زاده- مژگان ذوالفقار آرانی

در فضای الکترونیکی در ماهیت قرارداد هیچ تغییری ایجاد نمی‌شود و تنها ابراز اراده برای شکل‌گیری ماهیت حقوقی مزبور از طریق واسطه‌های الکترونیکی صورت می‌پذیرد. قانون تجارت الکترونیکی اینگونه قراردادها را به عنوان عقد از راه دور به رسمیت شناخته است. بنابراین در قراردادهای الکترونیکی نیز می‌توان برای طرفین عقد حق بر هم زدن عقد را مانند قراردادهای سنتی قائل شد. در اغلب این خیارات مانند خیارات غبن، عیب و غیره تحقق آنها ارتباط چندانی با شیوه‌ی وقوع عقد ندارد و در دو حالت سنتی و مجازی از احکام یکسانی برخوردارند. البته با توجه به بستر الکترونیکی معامله، ممکن است نحوه‌ی ظهور این خیارات متفاوت باشد یا این که اصلا امکان حدوث نداشته باشند.

طبق ماده ۳۹۷ قانون مدنی «هر یک از متابعین بعد از عقد فی‌المجلس و مادام که متفرق نشده‌اند اختیار فسخ معامله را دارند». منظور از مجلس در اینجا هرگونه محل اجتماع است که متعاقدین در آن اقدام به اجرای عقد بیع کرده‌اند. با توجه به اصل لزوم قراردادها و استثنا بودن خیار در موارد مشتبه باید به قدر متیقن اکتفا نمود. قدر متیقن نیز درجایی است که طرفین در یک مجلس حضور فیزیکی داشته باشند.

پرسش این است که آیا می‌توان در یک قرارداد بیع الکترونیکی خیار مجلس را جاری نمود؟ برای پاسخ به این سوال نیازمند انواع روش‌های انعقاد قرارداد در فضای الکترونیکی هستیم. در برخی مبادلات الکترونیکی طرفین به طور همزمان درحال مبادله اطلاعات می‌باشند. بنابراین «داده» پیام‌هایی که می‌توانند حاوی ایجاب یا شرایط معامله باشند به صورت فوری به طرف مقابل می‌رسند. در این قرارداد ها طرفین اصطلاحا آنلاین هستند. بنابراین درست است که حضور فیزیکی ندارند ولی ارتباط فکری و روانی ایجاد شده به همین دلیل خیار مجلس وجود دارد. اما باتوجه به استثنایی بودن خیار مجلس و مشتبه بودن این مورد باید گفت خیار مجلس در این مورد هم وجود ندارد. در مواردی که طرفین آنلاین نیستند، نه ارتباط فیزیکی ایجاد شده و نه ارتباط فکری. اینجا [به طریق اولی] خیار مجلس وجود ندارد.

تاملی بر ماهیت حق انصراف در قراردادهای الکترونیکی

محمد مهدی الشریف- سیدحسین اسعدی

برخی مولفان از احکام و آثاری که قانونگذار بر حق انصراف بار نموده است، نتیجه گرفته‌اند که حق انصراف با حق فسخ متعارف تفاوت ماهوی دارد. نخستین تفاوت اساسی در اثر قهقرایی حق انصراف است درحالی که حق فسخ اثر قهقرایی ندارد. دلیل دیگر تفاوت ماهوی حق انصراف و حق فسخ، امکان اسقاط حق فسخ است درحالی که حق انصراف یک حکم آمره است و حتی با تراضی قابل اسقاط نیست. انتقاداتی بر این نظریه وارد است.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

برخی نویسندگان حق یاد شده در ماده ۳۷ را حق استرداد کالا دانسته‌اند. این نویسندگان بدون این که ماهیت حق را مشخص سازند اظهار داشته‌اند از آنجا که در معاملات از راه دور ممکن است مصرف‌کننده نتوانسته باشد اوصاف کالا را با سلیقه شخصی خود منطبق سازد، قانون‌گذار این حق را به مصرف‌کننده داده که ظرف هفت روز از زمان معامله، انصراف داده کالا را باز پس دهد. این نظریه نیز خالی از اشکال نیست.

به نظر می‌رسد آنچه قانونگذار در ماده ۳۷ قانون تجارت الکترونیکی آورده، نه برقراری یک حق انصراف بلکه «الزام» تامین‌کننده به درج حق انصراف در معاملات الکترونیکی است. ما در ماده ی ۳۷ با یک تکلیف رو به رو هستیم. مخاطب این تکلیف کسی جز تامین‌کننده نیست. بنابراین آنچه در این ماده مدنظر قانون‌گذار بوده، این است که در معاملات الکترونیکی و از راه دور، تامین‌کننده مکلف است مهلتی را که نباید کمتر از هفت روز باشد برای مصرف‌کننده در نظر گیرد تا چنانچه او مایل به انصراف از معامله باشد، بتواند در ظرف این مدت معامله را فسخ نماید. در واقع حق انصراف خیار شرطی است که تامین‌کننده باید بر اساس الزام قانونگذار در پیشنهاد خود بگنجاند.

ماهیت حق انصراف در قراردادهای الکترونیکی

قانون تجارت الکترونیکی ایران به تبعیت از «کنوانسیون استفاده از ارتباطات الکترونیکی در قراردادهای بین‌المللی» ظاهر عنوان‌های نهادهای کنوانسیون از جمله نهاد حق انصراف را در تدوین و تصویب قانون تجارت الکترونیکی مطابق شیوه کنوانسیون حفظ کرده است. معنای لغوی انصراف از قرارداد الکترونیکی در دو منبع مزبور واحد و به معنای صرف‌نظر کردن و بازگشتن از قرارداد الکترونیکی است. معنای اصطلاحی انصراف مصرف‌کننده از قرارداد الکترونیکی در هر دو منبع عبارت است از قصد انشای مصرف کننده بر انحلال قرارداد الکترونیکی یا بازگشت از آن بدون این که موافقت طرف مقابل قرارداد لازم باشد. انصراف مصرف‌کننده از قرارداد الکترونیکی نوعی ایقاع است و از این جهت مشابه سایر ایقاعات می باشد. اما این مشابهت ظاهری نباید باعث شود ماهیت حق انصراف در دو منبع مذکور واحد تلقی شود. مطابق ماده ۴۵ و ۴۶ قانون تجارت الکترونیکی، ماهیت انصراف مصرف‌کننده از قرارداد الکترونیکی، حکم آمره قانون‌گذار است ولی در کنوانسیون تکمیلی است. (سعیده باقری اصل- حیدر باقری اصل- ناصر مسعودی- ابراهیم شعاریان ستاری)

مهمترین وجوه تشابه و افتراق خیار مجلس با حق انصراف

خیار مجلس مختص بیع است. حق انصراف هم در بیع و هم در سایر قراردادهای از راه دور کاربرد دارد.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

تحقق خیار مجلس طبق قول مشهور مستلزم اجتماع وحضور فیزیکی طرفین معامله است اما در حق انصراف الزامی به آن نیست.

خیار مجلس برای هر دو طرف معامله است و حق انصراف فقط برای مصرف‌کننده است و برای فروشنده چنین حقی نیست.

حق انصراف جزء قواعد آمره و تکلیفی است و قابل اسقاط نیست در حالی که خیار مجلس قابل اسقاط است.

مهلت ۷ روزه در حق انصراف شبیه اتحاد زمانی در خیار مجلس است ولی مکان در حق انصراف موضوعیت ندارد.

خیار مجلس می‌تواند مادامیکه طرفین بصورت آنلاین در فضای مجازی و اینترنتی در ارتباطند (مستنبط از نظرات برخی فقهای امامیه) برای متبایعین قابل اجرا باشد به ویژه آنکه این حق بر خلاف حق انصراف، برای هر دو طرف معامله است.

نتیجه‌گیری

با توجه به نظرات مندرج در این تحقیق، خیار مجلس می‌تواند به موازات حق انصراف بدون آنکه در تزاحم و تضاد با آن باشد بعنوان یک ظرفیت تکمیلی، همچنان کارکرد خود را در تجارت و بیع الکترونیک حفظ نماید کما اینکه با کمی مداقه در این قانون، خیارات دیگری نیز قابل اعمال و اثبات است بخصوص اینکه قانون تجارت الکترونیکی، قانونی نوپاست و از تصویب و اجرای آن زمان زیادی نمی‌گذرد به همین دلیل ممکن است در مقام وموقعیت اجرا در برخی موارد دارای سکوت و ابهام باشد امابه مرور می‌توان با ارتقای کیفی آن در راستای جریان پرشتاب بازرگانی الکترونیکی گام‌های موثرتری برداشته شود. جامعه به سرعت در حال گذار از سنت به سمت مدرنیته است بخصوص در امور تجاری به مدد فناوری و تکنولوژی، تحول شگرفی بوجود آمده است که روز به روز نیازمندی‌های نویی جهت شکستن محدودیت‌های تجارت سنتی بوجود می‌آید که خود، تدوین قوانین جدیدی به منظور دستیابی به شیوه‌های نوین را می‌طلبد.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

فهرست منابع و مآخذ

۱. اسکینی ر. ۱۳۸۱. حقوق تجارت، ورشکستی و تصفیه امور ورشکسته. چاپ پنجم. تهران: انتشارات سمت، ۱۸۶ صفحه.

۲. افتخاری ج. ۱۳۸۲. حقوق مدنی۳ (کلیات عقود و حقوق تعهدات). چاپ اول. تهران: نشر میزان، ۲۸۶ صفحه.

۳. امامی س. ۱۳۸۱. حقوق مدنی. جلد اول. تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۵۷۵ صفحه.

۴. امامی س. به ترتیب چاپ چهاردهم ۱۳۸۰، شانزدهم۱۳۸۲ و هفدهم۱۳۸۳. دوره حقوق مدنی ۶ جلدی. جلد اول و دوم و چهارم، تهران: انتشارات اسلامیه.

۵. امیری قائم مقامی ع. ۱۳۷۵. حقوق تعهدات. جلد دوم. چاپ دوم. تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۶۴ صفحه.

۶. جعفری لنگرودی م. ۱۳۷۸. حقوق تعهدات، دوره حقوق مدنی. چاپ سوم. تهران: انتشارات گنج دانش، ۳۵۲ صفحه.

۷. جعفری لنگرودی م. ۱۳۸۰. ترمینولوژی حقوق. چاپ یازدهم. تهران: انتشارات گنج دانش، ۵۳۴ صفحه.

۸. حائری شاهباغ س. ۱۳۷۶. شرح قانون مدنی. جلد اول. تهران: کتابخانه گنج دانش، ۴۴۵ صفحه.

۹. حائری شاهباغ س. ۱۳۷۶. شرح قانون مدنی. جلد دوم. تهران: کتابخانه گنج دانش، ۲۱۵صفحه.

۱۰. شهیدی م. ۱۳۷۳. سقوط تعهدات. چاپ سوم. تهران: کانون وکلای دادگستری، ۱۸۳ صفحه.

۱۱. شهیدی م. ۱۳۸۲. حقوق مدنی، تشکیل قراردادها و تعهدات. جلد اول. چاپ سوم. تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۱۴ صفحه.

۱۲. شهیدی م. ۱۳۸۳. سقوط تعهدات. چاپ ششم. تهران: انتشارات مجد، ۱۴۳ صفحه.

۱۳. شهیدی م. ۱۳۸۶. حقوق مدنی، شروط ضمن عقد، . جلد چهارم. چاپ اول. تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۹۲ صفحه.

۱۴. علامه س. ۱۳۷۵. شروط باطل و تاثیر آن در عقود. چاپ اول. تهران: نشر میزان، ۱۱۲صفحه.

۱۵. کاتوزیان ن. ۱۳۷۱. حقوق مدنی، دوره عقود معین (معاملات معوض و عقود تملیکی)، جلد اول. چاپ پنجم. تهران: شرکت سهامی با همکاری بهمن برنا، ۱۶۶ صفحه.

۱۶. کاتوزیان ن. ۱۳۷۴. حقوق مدنی، ضمان قهری (الزام‌های خارج از قرارداد) مسئولیت مدنی«غضب و استیفا» جلد اول. چاپ دوم. تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۷۹ صفحه.

۱۷. کاتوزیان ن. ۱۳۷۶. حقوق مدنی، دوره عقود معین (عطایا). جلد سوم. تهران: انتشارات گنج دانش، ۲۲۳ صفحه.

۱۸. کاتوزیان ن. ۱۳۸۶. قواعد عمومی قراردادها. جلد پنجم. چاپ سوم. تهران: انتشارات شرکت سهامی با همکاری بهمن برنا، ۱۹۲ صفحه.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

۱۹. کاتوزیان ن. ۱۳۷۹. دوره حقوق مدنی، اعمال حقوقی «قرارداد ایقاع. چاپ هفتم، تهران: انتشارات شرکت سهامی با همکاری بهمن برنا، ۲۳۰ صفحه.

۲۰. محقق داماد س. ۱۳۷۱. قواعد فقه، بخش مدنی۱. چاپ سوم. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۲۱۳ صفحه.

۲۱. محقق داماد س. ۱۳۷۶. اصول فقه، دفتر سوم. چاپ سوم. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۶۹ صفحه.

۲۲. محقق داماد س. ۱۳۷۴. قواعد فقه، بخش مدنی۲. چاپ اول. تهران: انتشارات سمت، ۱۱۸ صفحه.

۲۳. محقق داماد س. ۱۳۷۸. مباحثی از اصول فقه، مبحث الفاظ. چاپ اول. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸ صفحه.

۲۴. محمدی ا. ۱۳۷۶. مبانی استنباط حقوق اسلامی یا اصول فقه. چاپ نهم. تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۲۹ صفحه.

۲۵. ظفر م. ۱۳۸۱. دوره اصول فقه (در ۲ جلد). چاپ پنجم. تهران: انتشارات نور حکمت، ۳۷۵ صفحه.

ب: منابع عربی

۱. انصاری ش. ۱۳۸۲هـ.ش. مکاسب المحرمه (۶ جلدی). جلد ششم (جز ۱۹) و جلد پنجم (جز ۱۸). چاپ اول. قم: موسسه باقری.

۲. شهیدثانی (زین‌الدین بن علی جبعی العاملی). ۱۴۱۰ هـ ق. الروضه البهیه فی شرح المعه الدمشقیه (شرح لمعه). چاپ اول. قم: انتشارات داوری، ۱۷۵ صفحه.

۳. شهیدثانی. ۱۴۱۳هـ.ق. مسالک الافهام فی شرح شرایع الاسلام. چاپ اول. قم: موسسه معارف اسلامی، ۵۳۴ صفحه.

۴. طوسی ش (شیخ الطائفه). ۱۴۱۷هق. الخلاف (۶ جلد). جلدسوم. چاپ اول. قم: موسسه نشر الاسلامی تابع جامعه مدرسین حوزه علمیه، ۵۲۵ صفحه.

۵. محقق اصفهانی م. ۱۴۱۸ هـ.ق. حاشیه بر مکاسب. جلد چهارم. قم: موسسه نشر اسلامی، ۴۴۷ صفحه.

۶. مقیمی م. ۱۳۵۴. ترجمه و نگارش نهج البلاغه. چاپ دوم. قم: انتشارات بحرین، ۳۸۶ صفحه.

۷. مکارم شیرازی ن. ۱۴۱۳هـ.ق. انوار الفقاهه، کتاب البیع. الجز الاول الطبعه الثانیه. مدرسه الامام امیرالمومنین، ۳۳۶ صفحه.

۸. موسوی الخمینی س. بی‌تا. رسایل. قم: انتشارات طباطبایی، ۲۹۸ صفحه.

۹. موسوی الخمینی س. ۱۴۰۷هـ.ق. البیع. چاپ اول. قم: موسسه طبع و نشر، وزرات فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۳۲۵ صفحه.

۱۰. موسوی خوئی ا. ۱۳۶۶هـ.ش. مصباح الفقهه (۷ جلد). جلد دوم و ششم. چاپ اول قم: انتشارات حاجیانی.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

۱۱. نراقی م. ۱۴۱۸هـ ق. عواید الایام. چاپ دوم. قم: مکتبه بصیرتی، ۱۹۳صفحه.
۱۲. نوری م. ۱۴۱۸هـ ق. مسدرک الوسایل و مستنبط المسائل. چاپ اول. قم: موسسه آل البی دارالاحیاء التراث، ۳۸۳ صفحه.

ج: پایان نامه‌ها

۱. جعفرزاده م. ۱۳۷۰. فسخ عقد. پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید بهشتی.
۲. میرزانژاد جویباری ا. ۱۳۸۰. فسخ قرارداد و آثار آن در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا و مقایسه آن با حقوق انگلیس. فرانسه و ایران، رساله دکتری، دانشگاه تهران.

د: مقالات حقوقی

۱. ایزدی فرد ع. ۱۳۸۳. دانشیار دانشگاه مازندران. مقاله حق و اختیار فسخ معامله، ص۵-۴.
۲. صادقی گلدار ا. ۱۳۶۴. مقاله شروط و شروط ضمن عقد، فصلنامه حق، ش۴، دفتر سوم مهر، ص۳-۲.
۳. عالم‌زاده م. ۱۳۸۵. مقاله خیار شرط یا خیار تخلف از شرط فعل، شماره ۶۰، ص۳۸-۳۷.
۴. علی‌اکبر ایزدی فرد؛ حسین کاویار؛ علی حسنجانی، ۱۳۹۲، مقاله خیار مجلس در قراردادهای الکترونیکی صفحه ۶۵-۹۲
۵. تقی زاده، ابراهیم؛ ذوالفقار آرانی، مژگان؛ ۱۳۹۰، مقاله جایگاه خیارات در قراردادهای الکترونیکی (۲۰ صفحه - از ۲۷ تا ۴۶)
۶. محمدمهدی الشریف؛ حسین اسعدی، ۱۳۹۳، مقاله تأملی بر ماهیت حق انصراف در قراردادهای الکترونیکی
۷. سعیده باقری اصل، حیدر باقری اصل، ناصر مسعودی، ابراهیم شعاریان ستاری، ۱۳۹۶، مقاله ماهیت حق انصراف در قراردادهای الکترونیکی

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]