

# واکاوی فقهی و حقوقی خیار مجلس در معاملات الکترونیکی

نویسنده: سید محمد حسینی دره صوفی<sup>1</sup>

## چکیده

با توجه به پیشرفت صنعت و تکنولوژی و بروز پدیده های نوظهور اقتصادی مثل ارزهای دیجیتال، قراردادهای سنتی در معاملات کارساز نیست و روشهای خرید و فروش مدرنی به وجود آمده است که در بستر شبکه و نت انجام می شود. شیوع بیش از پیش معاملات آنلاین، راهکارهای فقهی جدیدی را می طلبد تا بتوان چنین معاملاتی را در چارچوب فقه مشروعیت بخشید؛ بر اساس همین ضرورت، این قلم متعهد شد و یکی از خیارهای کاربردی مورد بحث در فقه را در این چهارچوب را مورد پژوهش قرار داد.

تحقیق از نوع توصیفی تحلیلی با تکنیک پیمایشی است. ابزار گردآوری آن کتابخانه و داده های دیجیتالی است. با توجه به اهمیت و ضرورت پژوهش این سوال مطرح شد که خیار مجلس به لحاظ فقهی و حقوقی چه جایگاهی در قراردادهای الکترونیکی دارد؟

دستاوردهای حاصله به شرح ذیل است: 1. قراردادهای که به صورت الکترونیکی است بدون حالت منتظره و طرفین قادرند در یک زمان اقدام به برقراری ارتباط نموده و معامله را منعقد سازند، در این نوع از قرار دادها خیار مجلس جریان دارد. 2. قراردادهای که بین ایجاب و قبول در عقد فاصله می افتد و ارتباط فکری در یک زمان وجود ندارد، در این نوع از معاملات الکترونیکی خیار مجلس راه ندارد.

**واژگان کلیدی:** خیار مجلس، معاملات الکترونیکی، مسقطات خیار، قراردادهای آنلاین.

---

<sup>1</sup> سید محمدحسین دره صوفی، دانشجوی دکترای فقه و حقوق قضایی جامعه المصطفی قم، daraisuf@gmail.com

## ۱- تبیین مسئله

معاملات الکترونیکی و آنلاین که از راه دور و بوسیله تلفن، اینترنت و سایر روشهای دیجیتالی و الکترونیکی انجام می‌گیرد یکی از شایع‌ترین و پردرآمدترین تجارتهای دنیای معاصر است که به تدریج در حال جایگزین شدن با معاملات شفاهی و سنتی است. فقه اهل‌بیت برای محقق شدن معاملات، دستوراتی را در نظر گرفته است تا دو طرف معامله آسیبی نبینند. یکی از این موارد، خیار مجلس است. این خیار در خریدوفروش سنتی کاملاً پذیرفته شده است و جریان آن در معاملات الکترونیکی نیاز به بحث و بررسی دارد.

## ۲- کلیات

### 2-1- تعریف قرارداد الکترونیکی

در قانون تجارت الکترونیکی ایران، با عنوان "عقد از راه دور" این‌گونه تعریف شده است:

عقد از راه دور عبارت است از ایجاب و قبول راجع به کالاها و خدمات بین تأمین‌کننده و مصرف‌کننده با استفاده از وسایل از راه دور (قانون تجارت الکترونیک ایران، ماده 2، بند ص).

«وسائل ارتباط از راه دور» (Means Of Distance Communication): عبارت از هر نوع وسیله‌ای است که بدون حضور فیزیکی هم‌زمان تأمین‌کننده و مصرف‌کننده جهت فروش کالا و خدمات استفاده می‌شود (قانون تجارت الکترونیک ایران، ماده 2، بند ف).

به عبارت دیگر قرارداد و تجارت الکترونیک «به روند خریدوفروش، انتقال یا تبادل محصولات، خدمات و یا اطلاعات از طریق شبکه‌های رایانه‌ای از جمله اینترنت گفته می‌شود» (رضوی اصل، 1391، ش 128، ص 109).

### 2-2- تعریف خیار در فقه و حقوق

خیار حقی است که برای متبایعین یا یکی از آنها که می‌تواند عقد لازم را بر هم بزند (امامی، 1372، 475) در فقه نیز خیار را به "قدرت بر فسخ معامله" تعریف نموده‌اند (شیخ انصاری، 1411، ج 2، ص 302).

### 2-3- خیار مجلس در فقه

خیار مجلس آن است که بایع و خریدار هرگاه صیغه خریدوفروش جاری نمایند تا زمانی که از محل خواندن صیغه خارج و یا از همدیگر جدا نشده‌اند، می‌توانند معامله انجام شده را فسخ نمایند (شیخ طوسی، 1417، ج 3، ص 7). خیار مجلس

مختص بیع است (شیخ انصاری، پیشین، ص 310) قانون مدنی ایران نیز خیار مجلس را مختص به عقد بیع می‌داند (قانون مدنی، ماده 456).

مبدأ تفرق، رفتن یکی یا جدا شدن و رفتن هر کدام به خلاف جهت دیگری است (شیخ انصاری، پیشین، ص 329).

## 2-4- خیار مجلس در حقوق

هر یک از متبایعین بعد از عقد فی‌المجلس و مادام که متفرق نشده‌اند، اختیار فسخ معامله را دارند (قانون مدنی، ماده 397).

برای روشن شدن مسئله، نخست باید انواع قراردادهای الکترونیکی تبیین شود تا حکم خیار مجلس در هر کدام مورد بررسی قرار گیرد.

## ۳- انواع قراردادهای الکترونیکی:

قراردادهای الکترونیکی را می‌توان به صورت کلی به دو قسم تقسیم نمود

### 3-1- قراردادهای الکترونیکی لحظه‌ای:

به قراردادهای گفته می‌شود که دو طرف از طریق تلفن، چت، ویدئو کنفرانس یا هر ابزار الکترونیکی دیگری به صورت زنده و مستقیم اقدام به معامله نمایند و بین ایجاب و قبول عرفاً فاصله نمی‌افتد.

در این گونه از معاملات ولو حضور فیزیکی دو طرف در یک مجلس مفقود است؛ اما حضور فکری و معنوی برقرار می‌باشد.

### 3-2- قراردادهای الکترونیکی با فاصله ایجاب و قبول

نوعی دیگری از معاملات الکترونیکی با تأخیر ایجاب و قبول محقق می‌شوند، مثل معاملاتی که از طریق سایت‌های فروش کالا انجام می‌شوند. فروشنده مشخصات کالا را با لینک فروش که به بانک وصل است در سایت قرار داده است و مشتری با مراجعه به سایت با کلیک بر روی گزینه‌ی خرید، معامله را قبول نموده و اقدام به واریز وجه می‌کند و بعد از واریز وجه سند کالا یا لینک دانلود برایش ظاهر می‌گردد.

در این گونه معاملات نه مجلس عقد وجود دارد و نه ارتباط فکری دو طرف؛ زیرا فروشنده تا زمانی که خرید انجام نشود، به طور کلی از تحقق چنین معامله‌ای بی‌اطلاع است.

یکی از اقسام قراردادهای الکترونیکی غیر آنلین، معامله از طریق ایمیل است که با فاصله ایجاب و قبول انجام می‌شود و حکم معامله از طریق نامه‌نگاری عادی را دارد (کاتوزیان، 1364).

#### ۴- ملاک، در مکان انعقاد قرارداد

مجلس عقد مکانی است که عقد در آن انجام می‌شود فرقی نمی‌کند که در حالت ایستاده باشد یا نشسته. تصویر مجلس عقد در معاملات سنتی و شفاهی که با بایع و مشتری در یک مکان اقدام به معامله می‌نمایند آسان است. بحث در این است که آیا می‌توان در قراردادهای الکترونیکی که دو شخص از دو شهر یا دوباره، در یک زمان اقدام به معامله می‌نمایند، مکان واحد (مجلس عقد) را تصور کرد؟

به نظر می‌رسد مکان عقد اعم از این است که هر دو در یک مکان باشند یا این که مکان با بایع با مکان مشتری فاصله داشته باشد اما از لحاظ فکری و زمانی متحد و مرتبط باشند و ایجاب و قبول عرفا در یک زمان باشد.

اگر تنها حالت فیزیکی شخص مراد باشد، در فرض مذکور تصور مکان واحد مشکل است زیرا در معاملات الکترونیکی حضور فیزیکی دو شخص در یک مجلس وجود ندارد؛ اما اگر ارتباط فکری و روانی ملاک باشد، می‌توان گفت تا زمانی که این ارتباط قطع نشده است، حضورشان ولو در دو مکان، در حکم یک مجلس است مثل معامله از طریق ویدئو کنفرانس یا تلفن.

به نظر می‌رسد که در هر عقدی مکان معامله را باید جداگانه در نظر گرفت و "مکان کل عقد بحسبه"، در معاملات سنتی مکان و مجلس عقد در صورتی است که طرفین روبروی هم و در یک مجلس اقدام به معامله نمایند اما در قراردادهای الکترونیکی، باید مکان را طور دیگری فرض کرد، مثلا در قراردادهای که از طریق اینترنت یا تلفن انجام می‌شود، مکان عقد آن‌ها مکانی است که هنگام تلفن زدن در آن قرار داشته‌اند.

مرحوم سید محمد شیرازی ضمن شرح مکاسب شیخ انصاری می‌فرماید: «(الاول: فی خيار المجلس، فالمراد بالمجلس، مطلق مکان المتبایعین حین البیع) و ان لم یکن مجلس اصطلاحا، كما اذا عاملا و هما یمشیان؛ و الظاهر انه یشمل و لو کان احدهما بعیدا عن الآخر، كما اذا عاملا بواسطة التلفون او اللاسلکی. و ذلك لاطلاق الادلة و الانصراف الی المتعارف فی زمن الروایات غیر مهم بعد ان کان انصرافا بدویا و مثله لا یمنع الاطلاق و لو فرض منع الاطلاق، فلا اشکال فی وجود المناط».

"ظاهرا عنوان «مجلس» شامل موردی هم که متبایعین از یکدیگر فاصله دارند بشود؛ مثل اینکه به واسطه تلفن، معامله کنند" و دلیل آن را اطلاق ادله‌ای که در مورد خيار مجلس، وارد شده، دانسته است (شیرازی، بی‌تا، ج 11، ص 59).

برخی از اندیشمندان ارتباط فکری را ملاک قرار داده‌اند نه مجلس عقد را، زیرا چه بسا این دو فرد بارها در یک مجلس قرار گرفته بودند؛ اما چون از نگاه فکری درباره معامله‌ای ارتباط برقرار نساخته بودند، قراردادی بین آنان انجام نشده بود، بنابراین ملاک، ارتباط فکری است نه مجلس عقد (بروجردی عبده، 1339، ص 98).

## ۵- مبدأ خیار مجلس

خیار مجلس با انجام عقد آغاز می‌شود نه از زمان ملکیت، چون دلیل خیار مجلس (البیعان بالخیار) دال بر این است که عقد علت تامه برای ثبوت خیار مجلس است و نیازی به تحقق ملکیت نیست و بعد از انشای عقد بیع، عنوان «بیعان» برطرفین صدق می‌کند (شیخ انصاری، پیشین، ص 320).

## ۶- بررسی خیار مجلس در معاملات الکترونیکی زنده و لحظه‌ای

خیار مجلس در این معاملات راه دارد زیرا مجلس عقد ولو در دو مکان متفاوت است اما به لحاظ فکری، متقاعدین در یک زمان در ارتباط می‌باشند و ایجاب و قبول عرفاً در یک زمان انجام می‌شود، در این نوع از معاملات، خریدار قبل از قطع شدن ارتباط می‌تواند از خیار مجلس استفاده نموده و معامله را فسخ نماید ولو طرفین مشغول کار دیگری شده باشند ولی ارتباط آن‌ها از طریق ویدئوکنفرانس، چت، تلفن یا ابزارهای دیگر همچنان باقی باشد.

پس تنها ارتباط معنوی و فکری طرفین، در قراردادهای فوق، در حکم حضور در یک مجلس عقد است که بعد از انجام معامله و قبل از قطع ارتباط، ذوالخیار حق اعمال خیار خود را دارد. در این نوع از معاملات، پایان خیار مجلس قطع ارتباط اینترنتی یا تلفنی یا ابزارهای دیگر است.

در مبدأ تفرق خیار مجلس گفته شده است که تا زمانی که متعقدین در مجلس حاضر باشند ولو مشغول کار دیگری غیر از معامله شده باشند، خیار مجلس باقی است (شیخ انصاری، پیشین، ص 329).

در محل بحث نیز، بعد از تحقق بیع؛ تا زمانی که ارتباطات آنلاین قطع نشده است، خیار مجلس باقی است؛ بنابراین اگر ملاک و معیار را ارتباط فکری بدانیم، اگر قراردادی از راه دور و به صورت الکترونیکی انجام شد، چنانچه ایجاب و قبول در یک زمان عرفی و در دو مکان، محقق شود، تا زمانی که این ارتباط برقرار است خیار مجلس وجود خواهد داشت.

طبق آنچه که در قسمت پنجم بیان شد که مکان هر عقد باید جداگانه در نظر گرفته شود، "و مکان کل عقد بحسبه"، یکی از فقهای معاصر معتقد است که: در قراردادهایی که از طریق اینترنت یا تلفن انجام می‌شود، مکان عقد آن‌ها مکانی است که هنگام تلفن زدن در آن قرار داشته‌اند و تا زمانی که در آن مکان قرار دارند، خیار مجلس ثابت است (روحانی، 1414، ج 17، صص 25-26).

بنابراین، آنچه در انعقاد قراردادها نقش کلیدی دارد، ارتباط معنوی و فکری طرفین است که باعث بسته شدن قرارداد و شکل‌گیری معامله می‌شود و مکان هر عقدی با در نظر داشت اوضاع و احوال آن سنجیده می‌شود و عقدهای الکترونیکی که در یک زمان و در دو مکان انجام می‌شوند، در حکم مکان واحد است و تا زمانی که ارتباط فکری آنان قطع نشده و یا هر یک از طرفین از مکان مورد نظر عرفاً متفرق نشده‌اند، خیار مجلس باقی است.

## ۷- بررسی خیار مجلس در قراردادهای الکترونیکی همراه با تأخیر

در این نوع از قراردادها، خیار مجلس جایگاهی ندارد؛ زیرا هیچ یک از معیارهای مذکور، در آن‌ها قابلیت انطباق ندارد. در این نوع از قراردادها، نه ارتباط فکری لحظه‌ای موجود است و نه مجلس عقد. ارتباط فکری هم‌زمان میان طرفین برقرار نیست؛ زیرا شخصی که از طریق سایت اقدام به فروش می‌نماید، کالاهایی را در سایت معرفی نموده و گزینه را برای خرید مشتری قرار می‌دهد تا مشتری با کلیک بر روی آن، به بانک معرفی شده وصل شده و ثمن را واریز نماید.

بعد از واریز شدن پول و دریافت رسید، گاهی بعد از چند روز، کالا تحویل مشتری می‌شود. در این نوع از معاملات، غالباً، مشتری و فروشنده هرگز همدیگر را نمی‌شناسند و نمی‌بینند و هیچ ارتباط فیزیکی و فکری میان طرفین برقرار نمی‌شود. هم‌زمانی و مکانی نیز معنا ندارد، زیرا طرفین همدیگر را ندیده‌اند و نمی‌شناسند و هیچ صحبتی در مورد معامله انجام نگرفته است؛ بنابراین در این نوع از قراردادهای الکترونیکی خیار مجلس راه ندارد.

## ۸- مسقطات خیار مجلس در معاملات الکترونیکی

خیار مجلس در چند مورد ساقط می‌شود:

### 8-1- تفرق

تفرق در صورتی که اختیاری و همراه با حرکت باشد باعث سقوط خیار مجلس می‌شود و ملاک در مقدار حرکت و جدایی عرف است و عرفاً اگر مسمای جدایی حاصل شود، تفرق حاصل می‌شود و مسقط خیار مجلس است (شیخ انصاری، 1411، ج 2، ص 329).

طبق مبنای اندیشمندانی که ملاک را ارتباط فکری و معنوی قرار داده‌اند، در قراردادهای الکترونیکی، تفرق فیزیکی معنا ندارد؛ زیرا چه بسا دو نفر هرکدام در کشتی یا هواپیما از طریق تلفن همراه، اقدام به معامله نمایند. در چنین معاملاتی، معیار در تفرق، قطع ارتباطات الکترونیکی است که با قطع ارتباطات، خیار مجلس ساقط می‌شود (ایزدی فرد، 1392، ش 81، ص 83). یکی از شرایط مسقط بودن تفرق اختیاری بودن آن است، پس اگر ارتباطات به وسیله اختلالات مخابراتی یا اینترنتی و بدون اراده طرفین قطع گردد، خیار مجلس تا ارتباط بعدی و تکمیل فرایند معامله و قطع ارتباط اختیاری، باقی است.

### 8-2- اسقاط بعد از عقد

اگر یکی از طرفین قرارداد، بعد از منعقد شدن معامله، خیار خود را ساقط کند، صحیح است و به عقیده شیخ انصاری، یکی از مسقطات حقیقی خیار مجلس همین صورت است (شیخ انصاری، پیشین، ص 327).

دلیل سقوط خیار در این صورت چند چیز است:

1- اجماع فقهای امامیه (پیشین)

2- قاعده کلی «لکلّ ذی حق اسقاط حقه» (پیشین) هرکسی که صاحب حق یا مالک چیزی باشد قدرت واگذاری آن به غیر را دارد. شاید این قاعده برگرفته از حدیث رسول گرامی اسلام (ص) باشد که فرمود:

انّ النّاس مسلّطون علی اموالهم (کلینی، 1429، ج 10، ص 478).

با توجه به این روایت و آن قاعده کلی، می‌توان نتیجه گرفت که هر صاحب حقی، می‌تواند حق خود را ساقط نماید و یکی از این حقوق، حق خیار مجلس است که با اسقاط قولی یا فعلی، ساقط می‌شود.

### 8-3- تصرف

با تصرف مشتری در مبیع و بایع در ثمن، خیار مجلس از ذوالخیار ساقط می‌شود (شیخ انصاری، پیشین، ص 335). البته هر تصرفی مسقط خیار نیست، یکی از تصرفات مسقط تصرفی است که باعث از بین رفتن عین شده باشد.

در یک معامله‌ای الکترونیکی طرفین از طریق چت در یکی از شبکه‌های اجتماعی مثل فیسبوک اقدام به معامله نمودند، مشتری با واریز پول از طریق درگاه بانکی اینترنتی، آنتی‌ویروسی خریداری نمود و بایع نیز، کد فعال‌سازی (Serial Namber) برنامه را برای فعال‌سازی آن، به مشتری از طریق چت ارسال کرد، در همان زمان مشتری با وارد کردن سریال، اقدام به فعال‌سازی برنامه نمود؛ چون فعال‌سازی برنامه تصرف مشتری در مضمن به حساب می‌آید، خیار مجلس او با تصرف کذایی ساقط می‌شود؛ زیرا با فعال‌سازی برنامه توسط مشتری، این کد فعال‌ساز، دیگر برای بایع ارزش اقتصادی ندارد.

### دلیل‌های مسقط بودن تصرف

1- خیار از امور اعتباری است و وضع و رفعش با سبب عقلانی است، فرقی نمی‌کند که سبب، فعلی باشد یا قولی (خاتمی، 1381، ش 35، ص 48).

2- اجماع منقول (شیخ انصاری، پیشین).

3- عمومیت تعلیل ذکر شده در روایت ذیل:

امام (ع) می‌فرماید: «فان احدث المشتري فيما اشترى حدثاً قبل الثلاثة ایّام، فذلک رضا منه، فلا شرط»؛ یعنی اگر مشتری قبل از گذشت سه روز، در حیوان خریداری شده، تصرفی انجام دهد، پس این امر، علامت رضایت وی بر بیع بوده و حق الخیاری ندارد (شیخ انصاری، پیشین). مرحوم شیخ انصاری (ره) می‌فرماید: این روایت دال بر مسقط بودن

تصرف است و از «فذلک رضا منہ فلا شرط» - سقوط خیار مجلس به واسطه تصرف در مال اخذ شده، استفاده می‌گردد (شیخ انصاری، پیشین).

هر چند این روایت مخصوص خیار حیوان است؛ اما عمومیت تعلیل آن را می‌توان در سایر خیارات اعمال نمود؛ زیرا بحث در این است که طرف قبل از اتمام زمان خیار در حیوان تصرف نموده است و امام چنین تصرفی را مسقط می‌داند؛ بنابراین در زمان خیار مجلس هم اگر مشتری در مبیع تصرف کند، خیار مجلس او ساقط می‌گردد.

#### 8-4- شرط سقوط در ضمن عقد

اگر در متن عقد شرط کنند که احدهما یا هر دو خیار مجلس نداشته باشند، این شرط صحیح و مورد قبول است و باعث سقوط خیار مجلس می‌گردد. به دلیل:

1- عمومات «المسلمون عند شروطهم...» (وسائل الشیعه، ج 12، ص 353). این عمومات دلالت دارند که شرط مسلمان واجب الوفا است و اگر در ضمن عقد شرط سقوط خیار مجلس شود، خیار ساقط است.

این عمومات با ادله خیار حیوان «البیعان بالخیار ما لم یفترقا» معارضه ندارند، بلکه بر آنها مقدم می‌شوند.

2- اجماع ادعا شده در غنیه و مجمع البرهان (مفتاح الکرامه، ج 4، ص 539).

#### 8-4-1- صورت‌های شرط سقوط خیار مجلس

شرط سقوط خیار، به چهار صورت قابل بحث است:

#### 8-4-1-1- عدم سقوط با شرط ابتدایی

به عقیده شیخ انصاری شرط سقوط در صورتی مثمر ثمر است که در ضمن عقد باشد. اگر قبل از عقد شرط کنند که بعد از عقد خیار مجلس نداشته باشند، بی‌فایده است و چنین شرطی برای طرفین الزام‌آور نیست و وجوب وفا ندارد؛ زیرا چنین شرطی از شروط ابتدایی بوده و ماهیت شروط ابتدایی یا وعده به التزام است و یا نوعی التزام تبرعی است و هر دو مورد در شروط ابتدایی لازم الوفا نیستند. شرط سابق موجب لزوم عقد لاحق نمی‌گردد ولو این عقد مبنی بر آن شرط باشد؛ زیرا شرط سابق، الزام مستقل و جدایی بوده و ربطی به التزام به عقد لاحق ندارد (شیخ انصاری، پیشین، ص 326-325).

#### 8-4-1-2- شرط عدم ثبوت خیار مجلس در متن عقد

اگر بایع در متن عقد بگوید این کالا را به تو فروختم به شرطی که خیار مجلس بین ما ثابت نباشد (شرط نتیجه)، چنانچه مشتری قبول کند، عقد لازم می‌گردد و خیار مجلس ساقط است. در مورد این شرط، از جانب صاحب مفتاح الکرامه ادعای اجماع شده است و در غنیه و مجمع البرهان گفته شده که خلاف آن دیده نشده است (عاملی، 1419، ج 4، ص 539)،



مرحوم شیخ انصاری (ره) می‌فرماید: مراد مشهور فقهاء از «اشتراط سقوط خیار مجلس» همین صورت است نه اینکه منظور، ارتفاع آن پس از پیدایش خیار باشد؛ به عبارت دیگر منظور، پیشگیری از ثبوت خیار مجلس برای طرفین عقد است نه اینکه مراد، رفع و برداشتن چیزی باشد که با انشای عقد ثابت شده است (شیخ انصاری، پیشین، ص 324).

#### 8-4-1-3- شرط عدم فسخ معامله در متن عقد

اگر در متن عقد شرط کنند که احدهما یا هر دو حق فسخ معامله را نداشته باشند، این شرط نافذ است و بازگشت این شرط به عدم استفاده از حق الخیار است (شیخ انصاری، پیشین).

مثل اینکه بایع بگوید: این مال را به تو فروختم به شرط اینکه معامله را در مجلس عقد، فسخ نکنم.

و یا اینکه بایع به مشتری بگوید: این مال را به تو فروختم به شرط اینکه معامله را فسخ نکنی یا به شرط اینکه یکی از ما دو نفر معامله را فسخ نکند.

قانون مدنی ج. 1. ا. نیز چنین شرطی را پذیرفته است (قانون مدنی، ماده 488).

در این صورت اگر بایع به شرط عمل نکند دو احتمال وجود دارد و احتمال قوی‌تر به نظر شیخ انصاری عدم نفوذ فسخ است؛ چون عدم نفوذ، با عمومات ادله وجوب وفاء به شرط موافق‌تر است. این عمومات دلالت می‌کند که بر شرط واجب است آثار شرط را در جمیع حالات حتی در زمان بعد از فسخ مترتب کند (شیخ انصاری، پیشین، ص 325).

#### 8-4-1-4- سقوط خیار مجلس با شرط ضمن عقد

اگر بایع به مشتری بگوید: این مال را به تو می‌فروشم مشروط به اینکه خیار مجلس خود را ساقط نمایم (شرط فعل)، مقتضای ظاهر چنین شرطی سقوط خیار مجلس بایع است (شیخ انصاری، پیشین).

در این صورت اگر بایع به شرط خود عمل نکند و خیار مجلس را اعمال نماید، در نفوذ این خیار دو احتمال است:

- با اعمال خیار عقد فسخ می‌شود، زیرا مقتضای ادله خیار مجلس نفوذ آن است.

- اعمال خیار ثمری ندارد و معامله با استفاده از حق الخیار فسخ نمی‌شود

نظر مرحوم شیخ انصاری (ره) عدم تأثیر فسخ است، فلذا اگر بایع در جهت مخالفت با شرطی که کرده برآید و معامله را فسخ کند، فسخ او نافذ نیست و عقد به قوت خود، کماکان باقی است (پیشین).

## 9- نتیجه

خيار مجلس در معاملات الكترونيكي كه توسط تلفن، ويدئو كنفرانس، چت آنلاين و لحظه‌اي يا هر تكنولوژي الكترونيكي كه به صورت لحظه‌اي و زنده، داده‌ها را رد و بدل نمايد و بين ايجاب و قبول از لحاظ زماني عرفا فاصله نباشد، ثابت است و ذوالخيار، بعد از انعقاد بيع و قبل از قطع ارتباطات، مي‌تواند خيار مجلس را اعمال نموده و معامله را فسخ كند؛ چرا كه ملاك و معيار در اين نوع از معامله‌هاي الكترونيكي، ارتباط فكري و معنوي طرفين است. حضور فزيكي در يك مكان موضوعيت ندارد و مكان كل عقد بحسبه.

اما در آن دسته از قراردادهاي الكترونيكي كه ويژگي هم‌زمانی ارسال داده وجود ندارد و بين ايجاب و قبول از لحاظ زماني، عرفا فاصله مي‌افتد، خيار مجلس راه ندارد؛ زيرا ادله خيار مجلس شامل چنين معاملاتى نمى‌شود.

## ۱۰- فهرست منابع

- 1- امامی، دکتر سید حسن. (1372). حقوق مدنی. تهران: انتشارات اسلامیه.
- 2- ایزدی فرد، علی‌اکبر، کاویار، حسین، حسنجانی، علی. (1392). خیار مجلس در قراردادهای الکترونیکی. مجله حقوقی دادگستری، 77 (81)، 65-92.
- 3- بروجردی عبده، محمد. (1339). کلیات حقوق اسلامی. تهران: دانشگاه تهران.
- 4- خاتمی، سید رضا. (1381). خصوصیات و سقوط خیار مجلس. کانون، 2 (35)، 29-50.
- 5- رضوی اصل، محسن، (1391) بررسی خیارات فقهی در قانون تجارت الکترونیکی. کانون، (128)، 105-134.
- 6- شیخ انصاری، مرتضی. (1341). مکاسب. قم: دار الذخائر.
- 7- شیرازی، سیدمحمدحسینی. (بی‌تا). ایصال الطالب الی المكاسب. تهران: علمی.
- 8- طوسی، محمدبن حسن. (1417). خلاف. قم: نشر اسلامی.
- 9- عاملی، سید جواد. (1419). مفتاح الكرامه. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- 10- کاتوزیان، ناصر. (1392). قانون مدنی. تهران: میزان.
- 11- (1364). حقوق مدنی قواعد و قراردادها. تهران: سهامی انتشار.
- 12- کلینی، محمد ابن یعقوب. (1429). کافی. قم: دارالحديث.