



## نقش و تأثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال حقوقی و جایگاه آن در ادله اثبات با رعایت اخلاق حسنه

\*حسین زارع شعار \* \*\*مینا ابراهیمیان

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۵/۲۳

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۲/۱۷

### چکیده

سکوت در اصطلاح به معنی عدم بیان است. گاهی یکی از طرفین با یک عمل حقوقی، اراده و یا رضایت خود را اعلام نمی‌کند، یعنی سکوت می‌کند. در این حالت نسبت به دلالت سکوت اختلاف شده است. اهمیت دلالت مزبور از این جهت است که قانونگذار در مواد ۱۹۰ و ۱۹۱ قانون مدنی از قصد و اراده طرفین قرارداد به عنوان یکی از ارکان اصلی صحت معامله یاد کرده است. هدف از مقاله حاضر بررسی سکوت و آثار آن در اعمال حقوقی و دادرسی مدنی با رعایت اخلاق حسنه است. حسب ادله‌ای همچون عرف، نصوص، قرائن و امارات موجود پیرامون یک عمل حقوقی است که سکوت گاهی حاکی از اراده است و یا گاهی دال بر رضا. در حقوق ایران به تبعیت پاره‌ای از نصوص در باب اجاره، گاهی سکوت مستاجر معنای رضا می‌دهد. در سکوت دختر باکره در امر خواستگاری طبق نظر عرف چنین معنایی از سکوت مستنبط است یا در ماده ۱۳۹ قانون تجارت سکوت نشانه رضا شناخته شده است. با توجه به یافته‌های مقاله می‌توان نتیجه‌گیری کرد که سکوت نشانه رضا نیست.

واژگان کلیدی: سکوت، اعمال حقوقی، دادرسی مدنی، اخلاق حسنه.

---

\* استادیار دانشکده الهیات و حقوق، دانشگاه پیام نور صندوق پستی ۶۳۹۷-۱۹۳۵ تهران، ایران نویسنده مسئول  
Email: zare\_۱۴۴۳@yahoo.com

\*\*کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی

## مقدمه

در عرف رایج است که «سکوت علامت رضاست» اما حقیقت این است که سکوت نمی‌تواند همیشه علامت رضایت باشد؛ یعنی در بسیاری از موارد، فرد ساکت بنا بر دلایلی که ناشی از اوضاع و احوال موجود است، عدم اعلان اراده را بر می‌گزیند؛ در حالیکه ممکن است راضی هم نباشد. پس می‌توان گفت که سکوت اعم از رضایت است و می‌تواند بیانگر عدم رضایت نیز باشد. این ادعا در عرف و اخلاق حسنه و نظم عمومی نیز پذیرفته است؛ زیرا برداشت مفهوم رضایت از سکوت، یک قاعده عرفی و عام نیست و برای تمام احوالات ساکت بکار برده نمی‌شود همیشه لفظ و بیان موجد رضا نیست گاهی عرف تعیین‌کننده و مبین اعلام رضای نسبی شخص ساکت می‌باشد و عرف قایل به تفکیک و تفصیل ساکت می‌باشد. باید گفت، هنگامی که عرف سکوت را علامت رضایت می‌داند، زمانی است که سکوت فرد در اوضاع و احوال خاصی صورت می‌گیرد و قرائن و اماراتی موجود است که سکوت را در مفهوم رضایت جلوه می‌دهد. در نتیجه، حالت سکوت صرف، فی نفسه هیچ دلالت خاصی به قصد و اراده ساکت ندارد. در واقع آنچه بر اراده ضمنی ساکت و انتساب قولی به او دلالت می‌کند قرائن و امارات پیرامون سکوت است. سکوت در حقوق ایران علی‌الاصول علامت رضایت نیست (ماده ۲۴۹ ق.م) مگر در عقد اجاره (ماده ۵۰۱ ق.م) که سکوت موجد پس از انقضای عقد نشانه رضایت وی است نسبت به ادامه تصرف مستاجر یا سکوت دختر باکره در هنگام عقد نشانه رضایت است این مورد در قانون مطرح نشده و در فقه مطرح است که اجماع فقها بر سر آن متفق‌القول هستند. که به نظر نویسندگان این مورد خلاف اخلاق حسنه است. تنها موردی که به صورت بارز سکوت را نشانه رضا دانسته است. ماده ۱۳۹ قانون تجارت است که بیان می‌دارد: «در صورت فوت یکی از شرکاء بقاء شرکت موقوف به رضایت سایر شرکاء و قائم‌مقام متوفی خواهد بود. اگر سایر شرکاء به بقاء شرکت تصمیم نموده باشند قائم‌مقام متوفی باید در مدت یکماه از تاریخ

نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۷۳

فوت رضایت یا عدم رضایت خود را راجع به بقاء شرکت کتباً اعلام نماید در صورتی که قائم‌مقام متوفی رضایت خود را اعلام نمود نسبت به اعمال شرکت در مدت مزبور از نفع و ضرر شریک خواهد بود ولی در صورت اعلام عدم رضایت در منافع حاصله در مدت مذکور شریک بوده و نسبت به ضرر آن مدت سهمیم نخواهد بود. سکوت تا انقضای یک ماه در حکم اعلام رضایت است.»

بنابراین با توجه به این مطالب اخلاق حسنه نیز موید این است که در اعمال حقوقی در اکثر موارد نمی‌شود به قصد ظاهری و سکوت اکتفا کرد و آنرا ناشی از رضایت دانست، بلکه باید قصد واقعی را احراز نمود.

مسئله‌ی ابهام در دلالت سکوت قانونگذار، انشاء‌کننده عمل حقوقی، و دادرسی مدنی این سوال را مطرح ساخته است که آیا سکوت می‌تواند دلالتی بر اراده ساکت داشته باشد؟ با امعان نظر در سوال مزبور در می‌یابیم که دلالت سکوت در مناسبات اجتماعی و نظام‌های حقوقی در قالب یک مسئله مهم می‌تواند مطرح شود. مسئله‌ای که در آن ماهیت حقوقی سکوت و برخی آثار و احکام مترتب بر آن مورد بررسی قرار می‌گیرد. بنابراین با بررسی اعمال حقوقی و امور دادرسی با رعایت اخلاق حسنه می‌توان سکوت و آثار ناشی از آن را بررسی نمود. جمع‌آوری اطلاعات در این پژوهش به روش کتابخانه‌ای صورت پذیرفته است، روش تحقیق توصیفی و تحلیلی است و جهت تدوین مقاله از منابع موجود در کتابخانه اعم از کتاب و مجلات علمی - پژوهشی و .... استفاده شده است.

## ۱- مفهوم‌شناسی اخلاق حسنه

### ۱-۱- اخلاق در لغت و اصطلاح:

اخلاق در لغت به معنی خوی‌ها، جمع خلق می‌باشد و خلق در لغت به معنای طبع، عادت، سنجیه می‌باشد.<sup>۱</sup> و در اصلاح باید معنای آنرا در فلسفه حقوق جستجو کرد که اخلاق مجموعه قواعدی است که رعایت آن‌ها برای نیکوکاری و رسیدن به کمال لازم است. قواعد اخلاق میزان تشخیص نیک و بد است. اخلاق تعیین می‌کند که کدام عمل خوب است و کدام عمل بد.<sup>۲</sup> حکیم مسیحی معروف «حسن توماس داکس» که کارش تطبیق دین مسیح با فلسفه ارسطو بود می‌گوید: اخلاق یک قاعده رفتار انسانی است یعنی رفتاری اخلاق است که مطابق با اراده و بر مبنای عقل باشد. همچنین خواجه نصیرطوسی می‌گوید: اخلاق علمی است که هدفش ایجاد یک منش است که انسان را از بد باز دارد و سبب می‌شود هر کاری از روی اراده سر بزند.<sup>۳</sup> در تعریف دیگر اخلاق گفته‌اند: اخلاق را از اقسام حکمت عملیه شمرده و آنرا علم معاشرت با مردم توصیف کرده‌اند. بدیهی است نفوذ و تاثیر این علم در جامعه به نحوی است که عدول از فرامین آن، با توجه به پذیرش‌های اخلاقی جوامع گوناگون، مورد نکوهش و سرزنش دیگران قرار می‌گیرد.<sup>۴</sup>

### ۱-۲- اخلاق و حقوق:

مکتب حقوق طبیعی که خواستار تعامل بین اخلاق و حقوق است که این روش را ارائه می‌دهد که حقوق یا قانون از قواعد اخلاقی سرچشمه می‌گیرند بنابراین همواره در حقوق قواعد اخلاقی باید رعایت شود. امروزه مکتب اخلاق حقوقی به عنوان یکی از

۱. عمید، حسن، فرهنگ فارسی، جلد اول، صص ۹۹-۸۷۳، انتشارات امیر کبیر، تهران، ۱۳۵۹

۲. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد دوم، ص ۵۴۶، شرکت سهامی انتشار، تهران، ۱۳۸۵

۳. کاتوزیان، ناصر، فصلنامه‌ی اخلاق در علوم و فناوری، سال دوم، شماره‌های ۱ و ۲، بهار و تابستان ۸۵

۴. نوربها، رضا، زمینه حقوق جزای عمومی، ص ۲۲، انتشارات گنج دانش، تهران، ۱۳۸۷

نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۷۵

مهمترین مکتب فلسفه اخلاق در اروپا شناخته شده می‌شود از دیدگاه این مکتب عدم انعکاس قواعد اخلاقی در قوانین موضوعه هر کشور حقوق را به مجموعه‌ای از بایدها و نبایدهای خشک و بی روح تبدیل تبدیل خواهد کرد که می‌تواند در دراز مدت موجب بی‌اعتمادی افکار عمومی به حقوق را موجب می‌گردد. که خوشبختانه در قوانین و حقوق ایران قواعد اخلاقی در لایه‌های آن‌ها مشاهده و رعایت شده است. اما مکتب پوزیتیویسم یا همان اثبات‌گرایان برعکس مکتب حقوق طبیعی است که بر اصرار به تفکیک کامل حقوق و اخلاق مشهور است براساس این نظریه هیچ رابطه‌ای بین اخلاق و قانون وجود ندارد.

### ۳-۱- اخلاق حسنه:

همانطور که پیامبر (ص) در مورد اخلاق فرمودند: { اِنِّیْ بُعِثْتُ لِأَتَمِّمَ مَكَارِمَ الْأَخْلَاقِ } یعنی به راستی که من مبعوث شدم تا شرافت‌های اخلاقی را کامل و تمام کنم و به مردم بیاموزم.

تعریف خاصی از اخلاق حسنه در کتب حقوقی نشده است اما با توجه به قوانین نظم عمومی می‌توان تعریفی از اخلاق حسنه ارائه کرد. ابتدا خوب است که به تعریف از قوانین نظم عمومی پردازیم که گفته‌اند «قوانینی است که هدف از وضع آن حفظ منافع عمومی باشد و تجاوز بدان نظم را که لازمه‌ی حسن جریان امور اداری یا سیاسی و اقتصادی یا حفظ خانواده است بر هم زند<sup>۱</sup>». بنابراین اخلاق حسنه چهره‌ی خاصی از نظم عمومی است با آنکه منظور نهایی اخلاق ساختن انسانی منزه و پارسا است و حقوق به برقراری عدالت و برابری نظر دارد، نظام حقوقی هیچگاه بی‌نیاز از اخلاق نبوده است. زیرا، در بسیاری از موارد، برای حفظ عدالت اجتماعی، ناگزیر است که پاره‌ای از قواعد اخلاقی را حمایت کند. به همین جهت، باید اخلاق را بیگمان یکی از مبانی مهم حقوق دانست. بنابراین ضابطه اخلاق حسنه همواره در کنار نظم عمومی

۱. کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ص ۵۸۴، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۹۲

۱۷۶.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

به حمایت از موازین اخلاقی و جلوگیری از نقض آن‌ها پرداخته است. پس، اخلاق حسنه در هر قوم ترکیبی از رسوم اجتماعی و تعلیم‌های مذهبی و داوری‌های عقلی است که وجدان عمومی را تشکیل می‌دهد. دادرس آنچه را که این عوامل گوناگون در نهاد او بوجود آورده است بررسی می‌کند و با رجوع به عرف پارسایان اجتماع خود تشخیص می‌دهد که آیا قراردادی با اخلاق منافات دارد یا مؤید آن است.

### ۱-۳-۱- اخلاق حسنه در قوانین برخی کشورها:

اخلاق حسنه علی‌الاصول در تمام قوانین کشورهای دنیا یا برای جلوگیری از اجرای قوانین خارجی مورد استناد قرار می‌گیرد یا برای جلوگیری از قراردادهایی که مفاد آن‌ها مغایر با نظم عمومی است. برای مثال ماده ۶ قانون مدنی فرانسه مقرر می‌دارد: «هیچکس نمی‌تواند از طریق قراردادهای خصوصی قوانینی را که متضمن نظم عمومی یا اخلاق حسنه است را نقض نماید. یا در ماده ۱۹ قانون تعهدات سوئیس اعلام می‌دارد «در موضوع عقد متعاقدین می‌توانند در چهارچوب قانون هر تصمیمی بگیرند مگر در موارد ذیل: بند ب این ماده می‌گوید: تخلف از قانون در خصوص آن مورد، مخالف نظم عمومی یا اخلاق حسنه باشد. یا در ماده ۳۳ قانون مدنی یونان «مقررات حقوق خارجی در صورت مخالف با اخلاق حسنه یا نظم عمومی اجرا نخواهد شد»

### ۱-۳-۲- در قوانین ایران:

در ماده ۹۷۵ مقرر شده است: «محکمه نمی‌تواند قوانین خارجی و یا قراردادهای خصوصی را که بر خلاف اخلاق حسنه بوده و یا به واسطه جریحه‌دارکردن احساسات جامعه یا به علت دیگر مخالف با نظم عمومی محسوب می‌شود بموقع اجراء گذارد اگرچه اجراء قوانین مزبور اصولاً مجاز باشد در ماده ۹۶۰ مقرر شده است: «هیچکس نمی‌تواند از خود سلب حریت کند و یا در حدودی که مخالف قوانین و یا اخلاق حسنه

---

۱. حسین مهرپور و دیگران، اجرای حقوقی اخلاق، ص ۳، دوره ۵، شماره چهارم، ۱۳۸۰

## نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۷۷

باشد از استفاده از حریت خود صرف‌نظر نماید در ماده ۱۲۹۵ مقرر شده است: «محاکم ایران به اسناد تنظیم شده در کشورهای خارجه همان اعتباری را خواهند داد که آن اسناد مطابق قوانین کشوری که در آنجا تنظیم شده دارا می‌باشد مشروط بر اینکه ... مفاد آن‌ها مخالف با قوانین مربوط بنظم عمومی یا اخلاق حسنه ایران نباشد و در ماده ۶ آیین دادرسی مدنی نیز مقرر شده است: «عقود و قراردادهایی که مخل نظم عمومی یا برخلاف اخلاق حسنه که مغایر با موازین شرع باشد در دادگاه قابل ترتیب اثر نیست».

موارد بالا به وضوح نشان می‌دهد که از یک سو، در حوزه قراردادهای خارجی و داخلی اخلاق دارای نقش تعیین‌کننده است و قراردادها تا زمانی اعتبار دارند که با اخلاق برخورد نکنند، همچنان که می‌بینیم اخلاق حسنه یکی از موارد تحدیدکننده حاکمیت اراده در قراردادها محسوب می‌شود؛ و از سوی دیگر، حوزه شخصی و فردی هم نمی‌تواند مغایر با اخلاق باشد. اگرچه در قانون مدنی فقط در این سه مورد به حاکمیت اخلاق تصریح شده است، اما دامنه اخلاق در حقوق محدود به این موارد نبوده و گسترده‌تر از این موارد مصرح است.

## ۲- معنا شناسی

### ۲-۱- معنا شناسی سکوت در لغت

سکوت در لغت فارسی به معنای خموشی، خاموش، سخن نگفتن، آرامش، فروگذاری و ساکت کردن است.<sup>۱</sup> در لغت عربی سکوت از کلمه سُکوت به معنی، خاموشی و سکوت آمده است و در این فرهنگ لغت کلمات مرتبط با سکوت عبارتند از سَمَط، مَسْكَنَه، مَسْكُون، تَسْكِن، ساکن، اسکان و .. آمده است.<sup>۲</sup> در فرهنگ انگلیسی

۱. محمدجعفر، جعفری لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد سوم، ص ۲۱۸۰، انتشارات گنج دانش، تهران، ۱۳۷۸.

۲. سیاح، احمد، فرهنگ بزرگ جامع نوین (فرهنگ سیاح)، جلد اول، ص ۷۳۳، انتشارات احمدی، تهران، ۱۳۷۳.

سکوت با واژه‌ی Silence آورده شده است که به معنای سکوت، آرامش و سخن نگفتن است و همچنین واژه‌های مشابهی چون Silence به معنی آرام کردن و خاموش شدن نیز آورده شده است و همچنین Silencer به معنای خاموش کننده، فرونشاندنده، ساکت کننده و صدا خفه کن آورده شده است.<sup>۱</sup> و همچنین سکوت در واژه‌هایی مانند Silence in relation to contract به معنی رضایت محسوب نمی‌شود.<sup>۲</sup>

## ۲-۲- معناشناسی سکوت در اصطلاح فقه

سکوت محض وضع سلبی است و نباید آن را با اعلام ضمنی اراده خلط کرد گرچه اراده ضمنی حالت ایجابی دارد و این حالت ایجابی گاهی متضمن ایجاب و گاه متضمن قبول است در صورتی که سکوت محض حالت سلبی است بنابراین نمی‌تواند متضمن مفهوم ایجاب و اعلام اراده باشد. قاعده کلی در مورد سکوت این است که «لا ینسب الی ساکت قول» به شخص ساکت قولی نسبت داده نمی‌شود. اولین کسی که قاعده مزبور را بیان نمود شافعی بود. مطابق قاعده فقهی مذکور به شخص ساکت قولی داده نمی‌شود. مطابق نظر فقهای امامیه صیغه چه در ایجاب و چه در قبول باید بنا بر احتیاط به صورت لفظیه استعمال شود. پس سکوت در مقام قبول در عقد نکاح اعتباری ندارد اما سکوت دوشیزه در قبول وکالت در عقد نکاح بنا بر اقوی دال بر اعلان رضایت است.<sup>۳</sup> ممکن است سکوت به دلیل عدم هوشیاری، ترس، انکار، استهزاء، قبول، رد و مانند آن باشد. بنابراین نباید به شخص ساکت چیزی را نسبت داد نسبت قاعده مزبور این استثناء بیان شده که «السکوت فی المعرض الحاجه البیان» یعنی سکوت در جایی که تکلم لازم است بیان می‌شود. قاعده کلی که مورد قبول فقهای امامیه می‌توان بیان داشت که سکوت محض همان سکوت بدون قرینه است که وسیله‌ای معتبر جهت اعلان و اظهار قبول نمی‌باشد. گرچه ضرب‌المثل سکوت علامت

۱. جروان، السابق، فرهنگ جدید، جلد دوم، ص ۲۳۸، انتشارات کتاب فروشی اسلامی، تهران، ۱۳۳۵.

۲. کروزن، إل.ب، فرهنگ حقوق، جلد اول، ص ۵۴۴، انتشارات دانشیار، تهران، ۱۳۸۴.

۳. شهید ثانی، شرح لمعه، جلد نهم، ص ۷۴، چاپ سیزدهم، موسسه انتشارات دارالعلم، قم، ۱۳۹۳.



نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۷۹

رضا است در کلام عرف رایج است و بدان معنا است که فرد ساکت با عدم بیان خود اراده ضمنی به رضایت دارد اما در حقیقت اینگونه نیست و در بسیاری از موارد هیچ قولی را به ساکت نمی‌توان نسبت داد. در فقه از باب ساکت در باب معاملات تحت عنوان ماکس نام برده شده است. در اینجا ماکس یعنی کسی که با سکوت خود در بیع و ثمن، تشویش ایجاد می‌کند و یا اینکه قصد دارد ثمن معامله را کاهش دهد بنابراین سکوت در اینجا نوعی بیان اراده و انتقال نظر و دخالت در بیع محسوب شده است.<sup>۱</sup>

### ۳-۲- معاشناسی سکوت در اصطلاح حقوق

سکوت در حقوق عبارت است از خودداری از سخن گفتن و عدم اعلام اراده شخص ساکت. این تعریف با معنی عرفی سکوت هماهنگ بوده اما حقیقت این است که سکوت غیر از سخن نگفتن و خاموشی است. سکوت بر رضا دلالت نمی‌کند از همین جا معروف شده است: «لاینسب لساکت قول» یعنی به شخص ساکت که سکوت اختیار می‌کند قولی نسبت نمی‌دهند و از سکوت او کشف قصد و رضا نمی‌کنند.<sup>۲</sup> سکوت در همه عقود به منزله رضا و اعلان اراده نیست، مگر اینکه طرفین اراده خود به طور صریح بیان نمایند و یا اعمالی را انجام دهند که از آن به صورت ضمنی قصد و رضایتشان احراز شود.<sup>۳</sup> گاهی شخص سخن نمی‌گوید ولی به طور غیرمستقیم ضمن اراده خود را ابراز می‌کند. بیان اراده ضمنی خود نوعی بیان محسوب می‌شود و در صورتی که بین قصد و رضا باشد دارای همان آثاری است که لفظ صریح

---

۱. محمود، عبدالرحمن، معجم المصطلحات و الالفاظ الفقهیه، ناشر و سال نامعلوم، قابل دسترس در لوح فشرده اهل بیت.

۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، جلد اول، ص ۳۶۰، چاپ چهاردهم، انتشارات گنج دانش، تهران، ۱۳۶۸.

۳. کاتوزیان، ناصر، دوره حقوق مدنی (نکاح)، جلد اول، ص ۶۳، چاپ چهاردهم، انتشارات شرکت سهامی، تهران، ۱۳۹۴.

دارد. بنابراین می‌توان گفت دو حالت برای فرد ساکت متصور است: اول اینکه فرد کلامی به زبان نمی‌آورد، بدون اینکه در سکوت او عمد یا اراده ای نهفته باشد. دوم زمانی است که فرد ساکت از روی عمد کلامی به زبان نمی‌آورد و بنا بر دلایلی از بیان خودداری می‌ورزد. به نظر می‌رسد در قراردادهای سکوت حالت شخصی است که به طور صریح یا ضمنی ایجاب یا قبول طرف عقد را نمی‌پذیرد و اراده خویش را نفیاً یا اثباتاً ابراز نمی‌کند. به عبارت دیگر سکوت عبارت است از عدم اعلام اراده صریح یا ضمنی به عبارت دیگر در مفهوم حقوقی نیز سکوت یعنی عدم اعلان اراده صریح یا ضمنی و امری است، سلبی زیرا که سکوت چیزی جز عدم نمی‌باشد. بر سکوت در حوزه اخلاق و مذهب آثاری مترتب است که در عرصه حقوقی فاقد آن آثار می‌باشد مانند اینکه سکوت در برابر منکر و ترک نهی از منکر، از دیدگاه دینی از گناهان کبیره و مستوجب عقوبت است اما از دیدگاه حقوقی سکوت در این موارد منشاء اثر نمی‌باشد. در حقوق گرچه به خاطر بدیهی بودن معنی سکوت تعریفی از آن ارائه نشده است اما صرف سخن نگفتن و عدم بیان ممکن است سکوت محسوب نشود زیرا افراد می‌توانند با سکوت قصد و اراده ضمنی خود را به دیگری انتقال دهند و حقوق در برخی موارد این امر را می‌پذیرد و آن را موجب آثار حقوقی می‌داند.

در اصطلاح حقوقی صرف سخن نگفتن سکوت تلقی نمی‌شود و صاحب اراده می‌تواند با اراده ضمنی خود طرف قبول واقع شود مثلاً اشاره کند و یا به وسیله عملی که مبین قصد و رضا باشد انشاء معامله کند. حقیقت این است که اراده ضمنی نیز سکوت محسوب نمی‌شود و سکوت با قرینه نیز سکوت نیست و در عرف نوعی اعلام اراده ضمنی است، سکوت همان اعلام اراده است و عدم نیز نمی‌تواند مثبت وجود باشد به همین دلیل است که گفته‌اند به شخص ساکت قولی نسبت داده نمی‌شود. سکوت را نمی‌توان جایگزین اراده ضمنی ساخت یا حتی اماره‌ای بر وجود آن قرار داد زیرا سکوت فقط یک حالت سلبی محض است و نمی‌تواند متضمن ایجاب که حالت اثباتی دارد باشد و ممکن است متضمن ایجاب و قبول باشد اما سکوت نمی‌تواند

نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۸۱

متضمن ایجاب باشد بلکه سکوت حالتی است که همیشه شخص مخاطب در برابر ایجاب به خود می‌گیرد، عمل ایجابی از سکوت ناشی نمی‌شود و کسانی که درباره اعتبار سکوت بحث کرده اند منظورشان سکوت طرف خطاب است گرچه سکوت او نیز نمی‌تواند حاکی از قبول باشد مگر اینکه سکوت محفوف به یک قرینه و اماره خارجی باشد.

### ۳- سکوت در اعمال حقوقی

#### ۳-۱- سکوت در خیار فسخ

در عقود که فوریت در خیار فسخ آن‌ها شرط است، مانند خیار غبن، تدلیس و عیب، سکوت صاحب حق دال بر اجازه معامله است. در واقع سکوت در این مقام نوعی اعلان اراده مبنی بر قبول صحت عقد واقع شده است. البته می‌توان گفت که محدوده زمانی تعیین شده برای اعمال حق خیار، شرط آن حق است که با انتفای شرط، مشروط نیز منتفی می‌شود.<sup>۱</sup> در واقع در موارد مذکور که خیار فوری است در صورتی که صاحب خیار از حق خویش استفاده نکند و سکوت اختیار کند، دیگر نمی‌تواند قرارداد را فسخ کند مانند خیار رویت و تخلف از وصف در ماده ۴۱۵، خیار غبن در ماده ۴۲۰، خیار عیب در ماده ۸۱۲، خیار تدلیس در ماده ۴۴۰، خیار فسخ در عقد نکاح ماده ۱۳۱۱، حق شفعه ماده ۸۲۱ ق.م. و ماده ۲۵۰ قانون امور حسبی.

#### ۳-۲- سکوت صاحب خیار

در مواردی که خیار فوری است هرگاه دارنده خیار از حق خویش استفاده نکند و سکوت اختیار نماید دیگر نمی‌تواند قرارداد را فسخ کند. در قانون مدنی خیار رویت و

---

۱. ذاکر حسین، محمد هادی، جایگاه سکوت در حقوق اسلامی، مجله حقوقی دادگستر، شماره شانزدهم. ۱۳۸۳.

۱۸۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

تخلف وصف<sup>۱</sup>، خیار غبن<sup>۲</sup>، خیار عیب<sup>۳</sup>، خیار تدلیس<sup>۴</sup>، حق شفعه<sup>۵</sup> فوری است. علاوه بر قانون مدنی در سایر مقررات نیز نمونه‌های مشابه وجود دارد برای مثال به موجب ماده ۲۵۰ قانون امور حسبی: «رد<sup>۶</sup> ترکه باید در مدت یک ماه از تاریخ اطلاع وارث به فوت مورث به عمل آید و اگر در مدت نامبرده رد ترکه به عمل نیاید در حکم قبول...خواهد بود.» و به طور کلی در تمامی مواردی که قانونگذار موعدهایی را برای درخواست، مراجعه و اعتراض به حکم محاکم یا تصمیم دیگر مراجع قرار داده است، انقضای موعد. در گذشته هرگاه صاحب حق آن را برای مدت طولانی رها کرد و مشمول مرور زمان می‌شد، حق اقامه دعوی از وی ساقط می‌شد.

با کمی دقت به موارد مذکور معلوم می‌گردد که نفس سکوت به معنی سلبی موجب از بین رفتن حق خیار و... نمی‌شود بلکه این چنین حقی محدود و مشروط است.<sup>۶</sup> بنابراین با انتفای شرط، مشروط نیز منتفی می‌شود یعنی حق موردنظر در تمامی این موارد محدود به شرایطی است که عدم استفاده در موعد مقرر و زوال شرط، موجب از بین رفتن حق می‌گردد. در مورد مواعد قانونی، بجز مرور زمان به معنای خاص کلمه (که

---

۱. ماده ۴۱۵: «خیار رویت و تخلف وصف بعد از رویت فوری است»

۲. ماده ۴۲۰: «خیار غبن بعد از علم به غبن فوری است.»

۳. ماده ۴۳۵: «خیار عیب بعد از علم به آن فوری است»

۴. ماده ۴۴۰: «خیار تدلیس بعد از علم به آن فوری است.»

۵. ماده ۸۲۱: «حق شفعه فوری است»

۶. هرگاه در گذشته بین دو طرف قرارداد، معامله‌ای باشد و ایجاب به این معامله متصل شود، اختیار سکوت، قبولی محسوب می‌شود برای مثال هرگاه عرف تجاری این باشد که سکوت حاکی از رضاست یا معاملات مستمری بین متعاقدان (دو تاجر) در جریان باشد... سکوت علامت رضاست. (عبدالرزاق احمد السنهوری، الوسیط، جلد اول، شماره یکصد و دوازده، ص ۲۲۱؛ محمد بحر العلوم، همان، ص ۱۶۳).

## نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۸۳

موجب عدم استماع دعوی می‌شود)<sup>۱</sup>، می‌توان گفت که: قانونگذار موعدهای یاد شده را شرط استفاده از حق اعتراض و ایجاد حق قرار داده است.

در واقع سکوت در این مقام نوعی اعلان اراده مبنی بر قبول صحت عقد واقع شده است. البته می‌توان گفت که محدوده زمانی تعیین‌شده برای اعمال حق خیار، شرط آن حق است که با انتفای شرط، مشروط نیز منتفی می‌شود.

در حقوق فعلی اروپا دو نوع مرور زمان وجود دارد تشخیص این دو قسم مرور زمان در ماده ۲۱۹ ق.م.فرانسه به نحو بارزی عملی گردیده است و در مواد ۷۳۱ الی ۷۳۹ قانون آیین دادرسی مدنی ایران به تقلید از حقوق اروپا عنوان شده و فعلا تنها منبع قانونی مرور زمان محسوب می‌شود به موجب ماده ۷۳۱ ق.ا.د.م مرور زمان عبارت است از مدتی که به موجب قانون پس از انقضای آن مدت دعوا شنیده نمی‌شود و بنابراین مرور زمان در حقوق ایران ساقط‌کننده دعوا است و پس از آن دعوا شنیده نمی‌شود و نمی‌توان مرور زمان را ناظر به امتیازات و ویژگی‌های دعوی اقامه شده دانست.<sup>۲</sup>

---

۱. حقوقدانان مرور زمان را به دو قسم تقسیم کرده‌اند: مرور زمان مسقط حق و مرور زمانی که موجب عدم استماع دعوی می‌شود. قانونگذار ایران نوع اخیر را پذیرفته بود (ماده ۳۷۱ ق.ا.د.م) و مقررات مفصل و دقیقی را به آن اختصاص داده بود (مواد ۷۳-۷۶۹ ق.ا.د.م). در مورد اعتبار و حجیت مقررات مرور زمان بحث و اختلاف نظر وجود دارد و نظر شماره ۷۲۵۷ مورخ ۱۳۶۱/۱۱/۲۷ شورای نگهبان به شرح ذیل در این باره حائز اهمیت است: «مواد ۷۳۱ قانون آیین دادرسی مدنی به بعد در مورد مرور زمان در جلسه فقهای شورای نگهبان مطرح و مورد بحث و بررسی قرار گرفت و به نظر اکثریت فقهای شورا مواد مزبور که مقرر می‌دارد پس از گذشتن مدتی (ده سال - بیست سال - سه سال - یکسال و غیره) دعوی در دادگاه شنیده نمی‌شود، مخالف با موازین شرع تشخیص داده شد. روزنامه رسمی شماره ۱۱۵۰۲، مورخ ۱۳۶۳/۵/۳» بالاخره نظر شورای نگهبان در قانونگذار تأثیر گذاشت به طوری که در قانون آیین دادرسی جدید (مصوب ۱۳۷۹)، مانند قانون آیین دادرسی مدنی منسوخ، مقررات درباره مرور زمان تصویب نکرد.

۲. کاتوزیان، ناصر، مرور زمان اسناد تجاری، مجله کانون وکلا، دوره اول، شماره ۴۷/۱۳۳۵.

### ۳-۳- سکوت دختر باکره رشیده در عقد نکاح

یکی از مهمترین مصادیق سکوت که در فقه و حقوق مورد توجه قرار گرفته، سکوت دختر باکره رشیده در عقد نکاح است. فقها در خصوص ثبوت یا عدم ثبوت ولایت برای پدر و جد پدری در مورد نکاح دختر باکره‌ای که بالغه و رشیده باشد نظرات متفاوتی دارند ولی اجماع فقها، اذن ولی را در نکاح باکره رشیده لازم دانسته‌اند و به تبع سکوت ولی در این حالت موثر در تشکیل عقد نکاح می‌باشد. شیخ طوسی می‌گوید: «هنگامی که زن بالغ و رشید شد می‌تواند عقد کند و ولایت پدر و جد پدری از وی زایل می‌شود مگر اینکه باکره باشد، پس در این صورت اذن پدر لازم می‌شود، پس سکوت در این حالت اعم از رضا است.»<sup>۱</sup> شیخ مفید می‌فرماید: «زن بالغه برای خودش می‌تواند عقد نکاح منعقد کند و یا کسی را به عنوان وکیل تعیین نماید ولی دختر باکره‌ای که دارای پدر است نباید بدون اذن پدر عقد نکاح را منعقد کند، در صورتی که بدون اذن پدر نکاح کند بر خلاف سنت عمل کرده است و سکوت ولی در این حالت اعم از رضا است و در تشکیل عقد نکاح نافذ است»<sup>۲</sup> شهید ثانی می‌نویسد: «بر باکره بالغه رشیده بنابر نظر صحیحتر و اصل [منظور از اصل عدم ولایت در باکره بالغه رشیده است] کسی ولایت ندارد و روایاتی که دلالت می‌کنند دختر بدون اذن ولی نمی‌تواند ازدواج کند»<sup>۳</sup> بنابراین با توجه به اجماع فقها در خصوص اذن ولی در ازدواج دختره باکره رشیده و آیات قرآنی، سکوت ولی در عقد نکاح اعم از رضا است و در تشکیل عقد نافذ است. اگر سکوت محض باشد، عدم رضایت ولی را می‌رساند و عقد نکاح صحیح نمی‌باشد مگر اینکه سکوت همراه با قرائن و اماراتی که کاشف از قصد و رضای ولی در عقد نکاح باشد.

۱. طوسی، ابن حمزه، الوسيله الی نیل الفضيله، جلد چهارم، ص ۲۵۳، چاپ اول، مکتب سید المرعشی، قم، ۱۳۸۰.

۲. مفید، محمد ابن نعمان، المقنعه، ص ۳۶، موسسه نشر اسلامی، قم، ۱۳۷۴.

۳. شهید ثانی، شرح لمعه، جلد پنجم، صص ۱۱۷-۱۱۶، چاپ دوم، انتشارات داورى، قم، ۱۳۶۶.

نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۸۵

#### ۳-۴- سکوت در خطاب به دوشیزه بودن هنگام انشاء عقد نکاح از ناحیه وکیل

یکی دیگر از مصادیق سکوت، سکوت دختر در زمان انشاء عقد نکاح است. بطوریکه عاقد او را دوشیزه خطاب کند ولی به جهت شرم و حیاء سکوت اختیار می‌کند.<sup>۱</sup> آیا سکوت او به منزله پذیرش دوشیزه بودن است؟ یا سکوت او اعم از پذیرش دوشیزه بودن و غیر آن است. به نظر می‌رسد سکوت دوشیزه در هنگام عقد نکاح به دلیل شرم و حیاء به منزله رضایت می‌باشد ولی اگر سکوت نسبت به دوشیزه بودن و غیر آن باشد، دوشیزه عمداً سکوت کند، مرتکب تدلیس در عقد نکاح شده و از موارد فسخ نکاح می‌باشد.

#### ۳-۵- سکوت در مقابل فضول

به موجب ماده ۲۴۹ ق.م.ا: «سکوت مالک ولو با حضور در مجلس عقد، اجازه محسوب نمی‌شود.» زیرا سکوت به معنی عدم اعلام اراده و رضاست و حضور مالک نیز، از نظر قانونگذار، نمی‌تواند قرینه‌ای بر رضای مالک باشد. علاوه بر این، ماده ۲۵۴ ق.م.مقرر می‌دارد: «هرگاه کسی نسبت به مال غیر، معامله نماید و بعد آن مال به نحوی از آنجا به معامله کننده فضولی منتقل شود، صرف تملک، موجب نفوذ معامله سابقه نخواهد بود.» بنابراین صرف تملک نیز، قرینه اجازه ضمنی قراردادی که در گذشته به طور فضولی منعقد شده است، نمی‌باشد. گر چه این مقررات در باب معامله فضولی آمده است اما از این حیث معامله فضولی هیچ خصوصیتی ندارد بلکه مصداقی از یک قاعده کلی است که؛ سکوت محض و بدون قرینه، اجازه و قبولی محسوب نمی‌شود.

#### ۳-۶- سکوت در عقد اجاره

در صدر ماده ۵۰۱ ق.م.دو حکم به چشم می‌خورد: نخستین حکم که یک حکم استثنایی و خلاف قواعد حقوقی می‌باشد این است که: «اگر در عقد اجاره، مدت به طور صریح ذکر نشده و مال الاجاره هم از قرار روز یا ماه یا سالی فلان مبلغ معین شده

---

۱. همان، جلد نهم، ص ۷۴.

باشد، اجاره برای یک روز یا یک ماه یا یک سال صحیح خواهد بود...» اگر این نص وجود نداشت، به حکم قواعد کلی بویژه مواد ۲۱۶ و ۴۶۸ ق.م.، چنین اجاره‌ای باطل بود<sup>۱</sup> ولی ماده ۵۰۱ به طور استثنا صحت آن را با شرایط مقرر پذیرفته است.<sup>۲</sup> حکم دوم ماده، که این بحث درباره آن است، می‌گوید: «...اگر مستأجر عین مستأجره را بیش از مدت‌های مزبوره در تصرف خود نگاه دارد و موجر هم تخلیه ید او را نخواهد، موجر به موجب مواضات حاصله برای بقیه مدت و به نسبت زمان تصرف مستحق اجرت مقرر بین طرفین خواهد بود.»

مرحوم شیخ محمدحسین اصفهانی در کتاب الاجاره خود گفته است شیء مردّد از حیث مردّد بودنش در خارج موجود نیست؛ زیرا یک شیء تا تعیین پیدا نکند موجود نمی‌شود؛ بنابراین به شیء مردّد، ملکیتی تعلق نمی‌گیرد؛ زیرا ملکیت از عوارض موجود است و شیء مردّد موجود نیست. بنابراین تا زمانی که مدت اجاره مردّد است و به طور دقیق معلوم نیست که آیا مثلاً یک ماه است یا بیشتر، نمی‌توان اجاره را صحیح دانست، زیرا منفعت مردّد در خارج وجود ندارد تا بتوان آن را در قالب عقد اجاره به دیگری تملیک نمود<sup>۳</sup>؛

بعضی معتقدند که بعد از انقضای مدت اولیه‌ای که پرداخت اقساط مال الاجاره از قرار آن تعیین شده است، هیچ رابطه قراردادی میان موجر و مستأجر باقی نمی‌ماند، زیرا:

---

۱. برای دیدن تحلیل برخی از حقوقدانان ر.ک: سید حسن امامی، حقوق مدنی، جلد دوم، ص ۱۴؛ ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی (عقود معین).

۲. ماده ۵۰۱ - اگر در عقد اجاره مدت بطور صریح ذکر نشده و مال الاجاره هم از قرار روز یا ماه یا سالی فلان مبلغ معین شده باشد اجاره برای یک روز یا یک ماه یا یکسال صحیح خواهد بود و اگر مستأجر عین مستأجره را بیش از مدت‌های مزبوره در تصرف خود نگاه دارد و موجر هم تخلیه ید او را نخواهد موجر بموجب مواضات حاصله برای بقیه مدت و به نسبت زمان تصرف مستحق اجرت مقرر بین طرفین خواهد بود.

۳. اصفهانی، محمدحسین، بحوث فی الفقه (کتاب الاجاره) ص ۷۷، مؤسسه نشر اسلامی، قم، ۱۴۰۹.



نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۸۷

«اولاً، در ماده ۵۰۱، سکوت موجر و ادامه تصرف مستأجر، منحصرأ نشانه مرضات طرفین دانسته شده است، نه قصد انشای ایشان.

ثانیاً، مطابق محتوای ماده مزبور سکوت موجر و ادامه تصرف مستأجر، موجب تحقق عقد اجاره نیست؛ چه اینکه علاوه بر اینکه موضوع رضایت طرفین صرفاً ادامه تصرف مستأجر در برابر میزان مقرر از اجرت است، نه تشکیل عقد اجاره، برای تحقق عقد اجاره، قصد انشای عقد ضروری است، و صرف مرضات - برخلاف آنچه بسیار گفته شده و می‌شود - نمی‌تواند موجب عقد باشد. به علاوه، مدت اجاره باید معلوم و معین باشد، در حالی که از عبارت ذیل ماده ۵۰۱ مذکور که مقرر می‌دارد: «... موجر به موجب مرضات حاصله برای بقیه مدت و به نسبت زمان تصرف مستحق اجرت مقرر بین طرفین خواهد بود»، استنباط می‌شود که زمان ادامه تصرف مستأجر پس از پایان مدت عقد اجاره، مشخص نمی‌باشد، و این مرضات و استحقاق موجر تا هر زمان که تصرف مستأجر ادامه یابد و موجر تخلیه او را نخواهد، ثابت خواهد بود.»<sup>۱</sup>

در اینجا این سؤال مطرح می‌شود که اگر بعد از انقضای مدت اولیه‌ای که پرداخت اقساط مال‌الاجاره از قرار آن تعیین شده است هیچ‌گونه عقدی به وجود نمی‌آید، پس چرا مستأجر ملزم به پرداخت «اجرت مقرر» است؟ این در حالی است که اگر رابطه قراردادی وجود نمی‌داشت، مستأجر ملزم به پرداخت اجرت المثل بود؟

طرفداران این نظریه در جواب این سؤال می‌گویند: منظور از عبارت: «اجرت مقرر» در ماده ۵۰۱ قانون مدنی، اجرت مقرر از حیث میزان و کمیت است، نه از جهت ماهیت حقوقی. پس، برای بقیه مدت و به نسبت زمان تصرف، موجر استحقاق اجرت‌المثل معادل اجرت‌المسمی را خواهد داشت. آنچه در ماده ۵۰۱ دلیل مرضات طرفین نسبت به اجرت المثل معرفی شده است، سکوت تنها نیست، بلکه سکوت به انضمام قرینه تعیین مال‌الاجاره از قرار روز، ماه یا سال، مبین این مرضات است. به عبارت دیگر،

---

۱. شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادهای و تعهدات، نشر حقوقدان، تهران، ۱۳۷۷.

خودداری طرفین از تسلیم و تسلیم عین مستأجره با لحاظ قرینه مذکور، بر رضایت طرفین نسبت به ادامه تصرف در برابر مقدار مقرر اجرت‌المثل دلالت می‌کند.<sup>۱</sup> یکی از نتایج پذیرفتن عقد نبودن مورد ماده ۵۰۱ قانون مدنی و عدم تجدید عقد اجاره در مورد این ماده، این است که براساس نظریه اصل ضمانتی بودن تصرف در مال غیر با اذن مالک، تصرف مستأجر در مال موجر در مدت مذکور در این ماده، تصرفی است ضمانتی نه امانی. به این جهت، مستأجر - هر چند در آن تعدی و تفریط نکرده باشد - مسئول تلف و نقص مال مزبور در این مدت خواهد بود؛ زیرا امانی بودن تصرف مستأجر - که در ماده ۴۹۳ قانون مدنی اعلام شده است - از آثار عقد اجاره است و بنابراین مربوط به تصرف مستأجر در مدت عقد می‌باشد، که در ماده ۵۰۱ قانون مدنی انقضای آن مفروض است.<sup>۲</sup>

به نظر می‌رسد که سید حسن امامی، به نظریه اول متمایل است. این را می‌توان از بیان ایشان راجع به ماهیت اجرت پرداختی بعد از انقضای اولین مدت اجاره مورد بحث، برداشت نمود. وی می‌گوید:

«اگر مستأجر عین مستأجره را بیش از مدت‌های مزبوره در تصرف خود نگاه دارد و موجر هم تخلیه‌ی او را نخواهد، موجر به موجب مراضات حاصله برای بقیه مدت و به نسبت زمان تصرف، مستحق اجرت مقرر بین طرفین خواهد بود. و مانند آن است که در ضمن عقد اجاره، بین طرفین مبلغ معینی به عنوان اجرت‌المثل برای مدت تصرف پس از انقضاء اجاره قرارداد شده باشد؛ همچنانکه طرفین در عقد اجاره شرط نمایند که پس از انقضای مدت اجاره تا هر چندی که عین مستأجره در تصرف مستأجر باقی بماند، اجرت‌المثل به مقدار اجرت‌المسمی خواهد بود... ولی در صورتی که موجر پس از مدت مذکور در عقد از روز یا ماه یا سال تخلیه عین مستأجره را بخواهد، مستأجر

۱. العاملی، شمس‌الدین محمدبن مکی، مباحث حقوقی شرح لمعه، چاپ اول، انتشارات مجد، تهران،

۱۳۸۵.

۲. شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، نشر حقوقدان، تهران، ۱۳۷۷.

نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۸۹

نسبت به بقیه مدت تصرف، باید اجرت‌المثل عادلانه را بپردازد؛ زیرا با مطالبه عین مستأجره، معلوم می‌شود که دیگر آنان تراضی بر اجرت معینه نسبت به بقیه مدت ندارند و تراضی سابق هم به صورت تعهد و یا شرط ضمن عقد نبوده تا الزام‌آور باشد.<sup>۱</sup>

بنابر عقیده طرفداران این نظریه، مستند قانونی موجر برای رجوع به مستأجر برای دریافت مال‌الاجاره، ماده ۳۳۷ قانون مدنی است. این ماده مقرر می‌دارد:

«هرگاه کسی برحسب اذن صریح یا ضمنی از مال غیر استیفاء منفعت کند، صاحب مال مستحق اجرت‌المثل خواهد بود، مگر اینکه معلوم شود که اذن در انتفاع مجانی بوده است.»

از این رو، به ماده ۵۰۱ فقط از لحاظ تعیین مقدار مال‌الاجاره، می‌تواند استناد شود. عده‌ای دیگر از حقوق‌دانان معتقدند که اگر مستأجر بعد از انقضای مدت اجاره‌ای که اجاره بهای آن از قرار روز، ماه یا سالی فلان مبلغ تعیین شده است به انتفاع خود ادامه دهد، اجاره تجدید می‌شود.

«زیرا که قصد طرفین در موقعی که مال‌الاجاره را از قرار روزی فلان مبلغ تعیین می‌نمایند، نه فقط این است که مستأجر از مورد اجاره یک روز استفاده کند، بلکه ضمناً رضایت خود را برای اینکه در روزهای بعدی هم مستأجر با تأدیه همان مال‌الاجاره از عین مستأجره استفاده کند، واضح می‌نماید؛ و مخصوصاً اگر بعد از انقضای روز اول عین مستأجره را تخلیه نکرد، و موجر هم تخلیه عین مستأجره را تقاضا ننمود. این نکته دلیل واضح است براینکه اگر روز اول هم قصد تجدید اجاره را نداشته‌اند، در روزهای بعد تراضی ضمنی برای تجدید اجاره به عمل آمده است.»<sup>۲</sup>

بعضی از نویسندگان فعلی هم به این نظریه تمایل دارند و می‌گویند:

---

۱. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد اول و دوم، ص ۱۴، انتشارات، بلد، تهران، ۱۳۷۳.

۲. عدل، مصطفی، حقوق مدنی، ص ۳۲۲-۳۲۱، انتشارات بحرالعلوم، قزوین، ۱۳۷۳.

«اگر چه به موجب حکم مندرج در ماده ۴۹۴ قانون مدنی، عقد اجاره با انقضای مدت برطرف می‌گردد، ولی عملاً تا وقتی که موجر برابر مقررات تقاضای تخلیه نکرده باشد، قرارداد اجاره خود بخود تمدید می‌گردد. لذا، منظور از مراضات حاصله، تراضی ضمنی طرفین برای تمدید قرارداد اجاره می‌باشد.»

نتیجه پذیرش این نظریه این است که اگر موجر بعد از انقضای اولین مدت اجاره تقاضای تخلیه عین مستأجره ننماید و مستأجر با رضایت به سکونت خود ادامه دهد، عقد اجاره لازم‌الاجرای تجدید می‌شود که هم موجر و هم مستأجر، ملزم به رعایت آن هستند. و از آنجا که تجدید عقد اجاره، اجاره جدیدی است، تمام شرایط لازم برای تشکیل عقد از جمله اهلیت متعاقدين، در زمان تجدید اجاره لازم است.<sup>۱</sup>

برخی از اساتید این وضع را حاکی از تجدید اجاره دانسته‌اند.<sup>۲</sup> اما برخی دیگر سکوت مالک در برابر مستأجر را نشانه تجدید اجاره تلقی نکرده و گفته‌اند: «موضوع تراضی این است که تا هر زمان مستأجر به انتفاع از مورد اجاره ادامه دهد، اجرت‌المثل را برابر اجاره‌بها (اجرت‌المسمی) بپردازد.»<sup>۳</sup> به طور قطع عقد اجاره پس از انقضای مدت اجاره تجدید نمی‌شود؛ چه تراضی دو طرف بر ادامه تصرف مستأجر در برابر تأدیه اجرتی معادل اجرت مقرر بین طرفین است نه تجدید عقد اجاره، ولی این تراضی نیز از نفس سکوت بر نمی‌آید بلکه انقضای مدت اجاره (برای مثال یکماه که مال‌الاجاره برای آن تعیین شده است) و اقدام نکردن دو طرف به تسلیم و تسلیم عین مستأجره، مبین اراده آنان است نه سکوت. البته چون این حکم استثنایی است، مفاد آن را نمی‌توان به دیگر موارد تسری داد بلکه باید به قدر متیقن اکتفا نمود. یعنی هر گاه مدت در عقد اجاره معین باشد و آن مدت مقتضی شود و مورد اجاره مدتی در اختیار مستأجر باقی

---

۱. حیاتی، علی عباس، بررسی وضعیت اجاره بدون مدت در حقوق مدنی ایران و فقه اسلامی، مصر، فرانسه، ۱۳۷۸

۲. صفائی، سید حسین، حقوق مدنی، جلد دوم، تعهدات و قراردادها، نشریه موسسه عالی حسابداری، تهران، ۱۳۵۱

۳. کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر دادگستر، چاپ پنجم، تهران، ۱۳۸۰.

نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۹۱

بماند و موجر تخلیه ید او را نخواهد، باید اجرت‌المثل بپردازد. این اجرت ممکن است مساوی، بیشتر یا کمتر از اجرت‌المسمی باشد.

#### ۷-۳- سکوت در برابر ایجاب

در حقوق ایران، نص خاصی در اینباره وجود ندارد ولی از اصول و قواعد کلی چنین برمی‌آید که سکوت را نمی‌توان به عنوان قبولی برای ایجاب تلقی کرد، گاه ممکن است دو طرف با توافق پیشین خود سکوت را وسیله ابراز اراده قرار داده و به آن ارزشی برابر قبول بدهند. به نظر می‌رسد که هرگاه طرفین در گذشته به طور ضمنی نیز تراضی کرده باشند و بنای روابط مستمر آنان بر این باشد که سکوت علامت رضا و قبولی تلقی شود باید به این توافق ضمنی ارج نهاد و آن را محترم و الزام‌آور شمرد؛ مشروط بر اینکه اصل تراضی مسلم و محرز باشد مثلاً هرگاه ناشری نشریه دوره‌ای را برای مشتری چندین ساله‌اش بفرستد و او بدون ارسال پاسخ آن را دریافت کند، باید قیمت آن را تأدیه کند ولی اگر ارسال کننده به صورت یک طرفه اعلام کند که سکوت گیرنده را نشانه قبول می‌داند، در این صورت گیرنده، مکلف به دادن پاسخ و اعلام اراده نیست و سکوت را می‌توان قبولی تلقی کرد.<sup>۱</sup>

#### ۴- سکوت در قانون آیین دادرسی مدنی

آثار سکوت در مواد قانون آیین دادرسی مدنی و احکام به وضوح مشخص شده است مانند ماده ۲۱۷ ق.آ.د.م که مقرر می‌دارد: اظهار تردید یا انکار نسبت به دلایل و اسناد ارائه شده تا اولین جلسه دادرسی به عمل آید و چنانچه در جلسه دادرسی منکر شود و یا نسبت به صحت و سقم آن سکوت نماید حسب مورد آثار انکار و سکوت در آن مترتب خواهد شد. سکوت خوانده نسبت به اظهار تردید یا انکار دلایل و اسناد ارائه شده اگر تا اولین جلسه دادرسی به عمل نیاید به منزله پذیرفتن آثار سکوت می‌باشد. در

۱. امیری قائم مقامی، عبدالمجید، حقوق تعهدات، جلد دوم، ص ۱۶۵، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۵۶.

ماده ۲۱۸ ق.آ.د.م در مقابل تردید یا انکار ارائه‌کننده سند، اگر ارائه‌کننده سند، سند خود را استرداد نماید دادگاه به اسناد و دلایل دیگر رجوع می‌کند، استرداد سند دلیل بر بطلان آن نخواهد بود و چنانچه صاحب سند آن را استرداد نکرد، سند موثر در دعوا می‌باشد و دادگاه مکلف است به اعتبار آن سند رسیدگی نماید، سکوت ارائه‌کننده سند در استرداد آن دلیلی بر بطلان نخواهد بود بلکه این سکوت به منزله رسیدگی دادگاه به آن به عنوان یک دلیل موثر در دعوا خواهد بود. در ماده ۲۷۶ ق.آ.د.م نیز سکوت خواننده در جلسه دادرسی که به علت عارضه لکنت زبان یا لال بودن سکوت نماید، آثار سکوت بر آن مترتب نیست و قاضی دادگاه بایستی راساً یا به وسیله مترجم یا متخصص امر، مراد وی را کشف و عارضه را برطرف نماید، ولی اگر خواننده تعمداً سکوت نماید و از بیان نمودن آن استنکاف کند، خواننده به دلیل کتمان، ناکل شناخته می‌شود و سکوت او حکم بر محکومیت خواننده خواهد بود. سکوت در اجرای احکام و مواعد دادرسی مدنی نیز دارای آثاری است که بر خواننده مترتب خواهد شد مانند مهلت‌های تجدیدنظر و واخواهی که به خواننده ابلاغ واقعی یا قانونی می‌شود، سکوت خواننده در عدم اعتراض در مهلت مقرر به منزله پذیرش رای دادگاه می‌باشد.

در مورد تعریف حق امنیت قضائی می‌توان بیان داشت که مردم از بی‌احترامی، شکنجه، بردگی، توقیف بی‌مورد و امثالهم به ساحت خود در امان باشند و کسی حق تعرض به افراد به غیر موارد خاص و مواردی که قانون مشخص نموده، نداشته باشند. در این رابطه اصول متعددی از قانون اساسی به تامین، حفظ و احترام به حق امنیت قضایی اشاره کرده‌اند.

#### ۱-۴- سکوت خواهان

با توجه به اینکه دعوا دو طرف دارد، اثر سکوت در دو مورد خواهان و خواننده مورد بررسی قرار می‌گیرد.

"خواهان" به معنای اخص، شخصی است که دادخواهی می‌کند. هرگاه خواهان، علیه خواننده ادعایی کند و فاقد بینه و دلایل باشد و مدعی علیه منکر ادعای او گردد؛

نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۹۳

مدعی از حاکم درخواست می‌نماید که مدعی علیه را سوگند دهد؛ در صورتی که مدعی علیه سوگند یاد کند، ادعای مدعی ساقط می‌شود؛ ولی هرگاه منکر سوگند نخورد و آن را به مدعی برگرداند، بدین معنی که صریحاً اظهار دارد: من سوگند نمی‌خورم اگر مدعی راست می‌گوید سوگند بخورد؛ در این فرض چنانچه مدعی قسم یاد نماید، ادعایش ثابت می‌شود. ولی چنانچه از اتیان سوگند خودداری کند و در واقع، سکوت اختیار کند، به بی‌حقی او حکم داده می‌شود.<sup>۱</sup>

همچنین اگر خواهان اقامه دعوا کند و فاقد هرگونه دلیلی باشد و دادگاه به توضیحات او نیاز داشته باشد، اگر در دادگاه حاضر نشود یا در صورت حضور سکوت اختیار کند، قرار ابطال دادخواست صادر خواهد شد.

#### ۲-۴- سکوت خواننده

پس از اقامه دعوا از طرف خواهان، دادرسی از خواننده مطالبه پاسخ می‌کند. عکس‌العمل وی از چهار صورت خارج نیست؛ یا پاسخ می‌دهد که در این صورت، مفاد پاسخ یا نفی علم به مورد دعوا است و اظهار می‌دارد که نمی‌دانم؛ یا انکار آن و یا اقرار به آن است و یا این که پاسخی نمی‌دهد و سکوت اختیار می‌کند.

اگر پاسخ خواننده نفی علم باشد و اظهار کند: نمی‌دانم، این ادعا حق است یا باطل؛ دادرسی از خواهان می‌پرسد: خواننده را در ادعای خود مبنی بر جهل به واقعه تصدیق می‌کند یا تکذیب؟ در صورت تصدیق، دعوای او تنها با وجود بینه پذیرفته می‌شود. همچنین است اگر خواهان بگوید: نمی‌دانم آیا خواننده واقعا نمی‌داند یا خود را به نادانی زده است. لیکن اگر خواهان بگوید: وی خود را به نادانی زده است و گرنه واقعیت را می‌داند، می‌تواند خواننده را بر نفی علم سوگند دهد. در این صورت، اگر خواننده از قسم خوردن و نیز برگرداندن قسم به خواهان خودداری کند، حکم علیه او صادر می‌شود و اگر قسم بخورد، حکم علیه او صادر نمی‌شود؛ لیکن با قسم او دعوا ساقط

۱. قانون آیین دادرسی مدنی مواد ۲۷۲، ۲۷۳، ۲۷۴، ۲۷۹ و ۲۸۶.

۱۹۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

نمی‌گردد؛ بلکه به طور موقت پرونده بسته می‌شود تا زمانی که خواهان بتواند بر ادعای خود بینه اقامه کند؛ که در این صورت، وی می‌تواند دوباره اقامه دعوا نماید.<sup>۱</sup> اگر پاسخ خواننده در برابر خواهان، انکار دعوا باشد؛ مدعی باید بر ادعای خود بینه اقامه کند که بر اساس بینه، به نفع او حکم می‌شود و در صورت نداشتن بینه، خواننده با درخواست خواهان بر عدم صحت ادعای وی، قسم می‌خورد؛ در نتیجه، دعوا ساقط می‌گردد و مدعی نمی‌تواند دوباره حق خود را مطالبه کند و حتی از خواننده تقاضا نماید.

مستند این حکم روایتی از پیامبر اکرم (ص) است که به مدعی فرمودند: آیا بینه داری؟ پاسخ داد: نه. آن گاه فرمود: می‌توانی مدعی علیه را سوگند دهی. مدعی گفت: او (مدعی علیه) سوگند یاد می‌کند و مبالغاتی ندارد. پس، رسول الله (ص) فرمود: «برای تو چیزی جز دو شاهد و یا سوگند او نیست».<sup>۲</sup>

در صورت دروغ بودن قسم خواننده، ذمه وی بری نخواهد شد و چنانچه خواننده از قسم خوردن نکول کند، با درخواست دادرس، خواهان قسم می‌خورد و دعوایش تثبیت می‌گردد. اگر او نیز از قسم خوردن نکول کند، دعوایش ساقط می‌شود. در صورتی که پاسخ خواننده، اقرار به ادعای خواهان باشد، در صورت تحقق شرایط صحت اقرار، خواننده به آنچه اقرار کرده است، ملزم شده و پرونده مختومه می‌گردد.

### ۳-۴- سکوت طرفین قرارداد در برابر قوانین تکمیلی و عرف

قانونگذار علاوه بر قوانین امری که تراضی طرفین درباره آن‌ها بی‌تأثیر است و به طور مطلق الزام‌آورند پاره‌ای از مقررات تکمیلی را نیز ایجاد کرده است. این مقررات که برای بیان اراده ضمنی یا مفروض و تنظیم روابط حقوقی طرفین قرارداد است، در صورتی الزام ایجاد می‌کنند که از پیش بر خلاف آن تراضی نشده

۱. مغنیه، محمدجواد، فقه الامام جعفر الصادق (ع)، جلد ششم، دار الجواد، بیروت، ۱۴۰۲

۲. سرخسی، ابوبکر محمد بن احمد بن ابوسهل، أصول السرخسی، تحقیق ابوفاء، افغانی، دارالکتب العلمیه، چاپ دوم، بیروت، ۱۴۲۶ ه.ق.



#### نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۹۵

باشد. یعنی هرگاه طرفین قرارداد به گونه دیگری توافق نکرده باشند، حکم قانون تکمیلی درباره آنان اجرا می‌شود. برای مثال چون به موجب ماده ۲۸۰ ق.م. «انجام تعهد باید در محلی که عقد واقع شده به عمل آید، مگر اینکه بین متعاملین قرارداد مخصوصی باشد یا عرف و عادت ترتیب دیگری اقتضا نماید.» طرفین قرارداد می‌توانند مکان دیگری را غیر از مکان انعقاد، برای اجرای قرارداد تعیین و توافق کنند. به ظاهر از مطالعه برخی مواد قانونی مانند مواد ۲۲۰، ۲۲۱، ۲۲۵، ۳۵۶ و... چنین برمی‌آید که سکوت طرفین در برابر قوانین تکمیلی و عرف، مبین اراده آنان بر قبول این مقررات است یعنی طرفین با سکوت خویش این مقررات را در روابط خویش پذیرفته‌اند.<sup>۱</sup> ولی سکوت که یک امر عدمی است نمی‌تواند حاکی از قبول و مثبت واقع‌ای که امری وجودی است، باشد بلکه اراده انشایی طرفین قرارداد است که در قالب یک مبرز خارجی و بدون هرگونه قید و شرطی منصرف به اینگونه آثار است. به عبارت دیگر در اینگونه موارد نیز نفس سکوت کارساز نیست بلکه سکوت با قرینه است که حاکی از اراده طرفین قرارداد می‌باشد.

#### ۴-۴- سکوت در ادله اثبات دعوا

"دلیل"، در لغت به معنای «راهنما»، «رهنمون»، و «راه نماینده»، «نشان» و «علامت» می‌باشد.<sup>۲</sup> در اصطلاح حقوقی دلیل در دو معنا به کار می‌رود: نخست، دلیل به معنای اخص است که عبارت است از: امری که صاحب دعوا برای اثبات یا دفاع از دعوا به آن استناد می‌نماید. دوم، دلیل به معنای اعم که عبارت است از: عمل فراهم آوردن هر آنچه موجب اقتناع وجدان دادرس می‌شود.<sup>۳</sup>

شخصی که حقی را در دادگاه ادعا می‌کند، لازم است ادعای خود را از طریق ادله اثبات نماید. در غیر این صورت، آن حق ارزش خود را از دست می‌دهد و از درجه

۱. کاتوزیان، ناصر، مسئولیت ناشی از عیب تولید، چاپ سوم، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۰.

۲. دهخدا، علی اکبر، فرهنگ دهخدا، جلد هفتم، صص ۳۵-۹۷، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۷

۳. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، ص ۸۳، چاپ هفتم، انتشارات دراک، تهران، ۱۳۸۵.

۱۹۶.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

اعتبار ساقط می‌شود. ادله اثبات دعوا مطابق ماده ۱۲۵۸ق.م عبارتند از: ۱- اقرار ۲- اسناد کتبی ۳- شهادت ۴- امارات ۵- قسم.

هر یک از طرفین دعوا، سعی می‌کند که در صورت لزوم با ارائه هر یک از این دلایل موضع خود را حق جلوه دهند. دادگاه نیز با توجه به ابتکار، اقدام، سکوت اصحاب دعوا و ... با استفاده از ادله‌ی ارائه شده و بدون آن که به دخالت موثر در پیدا کردن دلیل نیاز چندانی داشته باشد، به بررسی صحت یا نادرستی ادله می‌پردازد و بر اساس آن به صدور حکم اقدام می‌نماید.

#### ۱-۴-۴- سکوت در اقرار

واژه "اقرار" که از لحاظ ادبی مصدر است، به معنای اثبات و قرار دادن است و با اعتراف و اذعان داشتن هم معناست.<sup>۱</sup> قانونگذار در ماده‌ی ۱۲۵۹ق.م در تعریف اقرار بیان می‌دارد: «اقرار عبارت است از: اخبار به حقی برای غیر به ضرر خود».

در تمامی نظام‌های حقوقی، اقرار در میان ادله‌ی اثبات دعوا نقش مهم و تعیین‌کننده‌ای دارد و از آن با تعبیر خاصی، ملکه دلایل، سید البینات، دلیل دلیل‌ها یاد می‌کنند.<sup>۲</sup> اعمال خاص عصبی که وجود حق را برای غیر به زیان خود در صفحه دماغ منعکس می‌نماید، نمی‌تواند به تنهایی دلیل قرار گیرد؛ بلکه باید به وسیله چیزی در خارج که بر آن دلالت نماید، اعلام شود و آن عموماً لفظ می‌باشد. به همین جهت، ماده ۱۲۶۰ ق م مقرر می‌دارد: «اقرار واقع می‌شود به هر لفظی که دلالت بر قصد نماید». در این ماده وجود لفظ خاصی را در اقرار لازم ندانسته و اقرار به هر لفظی که صورت گیرد، معتبر است؛ زیرا اعتبار لفظ از نظر کاشفیت آن از حرکات مخصوص اعصاب دماغی است که از وجود امری خبر می‌دهد.<sup>۳</sup>

۱. اصفهانی، راغب، معجم مفردات الفاظ القرآن، ص ۶۰۰، نشر اسلامی، تهران، ۱۳۹۲ق.

۲. صفار، محمدجواد، قاعده تجزیه‌ناپذیری اقرار و دامنه اجرای آن، نامه مفید، شماره ۲۲، ص ۷، ۱۳۷۹.

۳. امامی، حسن، حقوق مدنی، جلد ششم، ص ۲۶، چاپ بیست و یکم، نشر اسلامی، تهران، ۱۳۷۹.

## نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۹۷

از ماده مزبور استنباط می‌شود که نوشته در ردیف لفظ بوده و به وسیله آن نیز اقرار واقع می‌شود. بر این مناسبت که ماده ۱۲۸۰ ق.م می‌گوید: «اقرار کتبی در حکم اقرار شفاهی است». بنابراین نوشته که حاکی از اقرار نویسنده و یا امضا کننده باشد، علیه او معتبر خواهد بود.

ماده ۱۲۶۱ ق.م مقرر می‌دارد: «اشاره شخص لال که صریحاً حاکی از اقرار باشد، صحیح است».

از مفاد مواد ۱۲۶۰ و ۱۲۶۱ ممکن است چنین استنباط شود که اقرار عبارت است از: بیان واژه‌هایی که بر وجود حقی به زیان گوینده و سود دیگران دلالت داشته باشد. نفوذ اشاره نیز صرفاً استثنایی است که به عدم قدرت بر سخن مقرر منوط است.<sup>۱</sup> این نظر صحیح نمی‌باشد؛ زیرا سهم لفظ جز اخبار از معنی و مدلول آن در ذهن، امر دیگری نیست و آن چه بر واقع دلالت می‌کند، معنایی است که در ضمیر مقرر می‌گذرد. بنابراین، اگر لفظ جزو ارکان اقرار بود، بسیاری از اقرارهای ضمنی که پایه استنباط آن گفته و کلام نباشد؛ از تعریف اقرار خارج می‌شود که از این جهت، نظریه با روح قانون مخالف است.<sup>۲</sup>

در نتیجه می‌توان بیان کرد که به طور معمول اقرار به شکل صریح صورت می‌گیرد و مقرر صریحاً امری را می‌پذیرد؛ اما ممکن است گاهی اقرار ضمنی باشد؛ به این معنا که کردار و رفتار و عمل شخص به شکلی است که عرفاً با پذیرش امری ملازمه دارد. سکوت در مقابل ادعا اماره‌ای بر اقرار نمی‌باشد؛ زیرا، سکوت نمی‌تواند کاشف از اراده شخص به اخبار از وجود حق قرار گیرد و ممکن است وسیله انکار یا بی‌اعتنایی باشد؛ مگر آن که در اوضاع و احوالی قرار گیرد که عرفاً بر اقرار دلالت نماید.<sup>۳</sup>

۱. مراغه‌ای، میرفتاح، عناوین، جلد دوم، انتشارات اسلامی، چاپ سوم، قم، ۱۴۲۹ هـ.ق.

۲. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها، شرکت سهامی انتشار، چاپ نهم، تهران، ۱۳۹۱.

۳. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، جلد ششم، چاپ بیست و یکم، نشر اسلامیه، تهران، ۱۳۷۹.

۱۹۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

در فقه اهل تسنن نیز اقرار ممکن است با لفظ، اشاره یا کتابت باشد؛ ولی سکوت اصولاً نمی‌تواند اقرار تلقی گردد؛ مگر با قرینه همراه باشد.<sup>۱</sup> قاعده «اعم بودن سکوت از اقرار»، بدون استثنا نیست؛ چنان که در فقه و به تبع آن قانون مدنی نیز در ماده ۱۱۶۲ ق.م. در خصوص اقرار پدر به نسب فرزند این استثنا به خوبی مشهود است.

نسب و رابطه خویشاوندی همچون مال بدون تردید به وسیله اقرار ثابت می‌گردد و حتی برخی از فقیهان همچون شیخ محمد حسن نجفی در جواهر الکلام و سید جواد حسینی عاملی در مفتاح الکرامه تصریح کرده‌اند که ثبوت نسب به وسیله اقرار امری مورد اجماع تمامی علما است و علاوه بر ادله عمومی نفوذ اقرار، روایات صحیحی نیز بر آن دلالت می‌کند. اقرار به نسب بر دو قسم است: اقرار به نسب فرزندی و اقرار به نسب خویشاوندی.

#### ۲-۴-۴- سکوت در قسم

"سوگند" عبارت است از: «اعلام اراده‌ای که به موجب آن شخصی خدا را شاهد صداقت خود در اظهارات و التزامات بیان شده می‌گیرد.<sup>۲</sup> در صورتی که خواننده سکوت نموده و از ادای سوگند امتناع نماید، سکوت او عنادی بوده و طبق ماده ۱۳۲۸ ق.م. و ماده ۲۷۴ ق.آ.د.م. و نیز بخش دوم ماده ۲۷۶ قانون آیین دادرسی مدنی، دادگاه ضمن تذکر عواقب شرعی کتمان حقیقت، سه بار به او اخطار می‌دهد؛ و با تداوم چنین سکوتی ناکل شناخته می‌شود و با سوگند خواهان، به محکومیت خواننده حکم داده می‌شود. در صورتی که خواهان، فاقد بینه معتبر بوده و

۱. الشرنیاصی، رمضان علی، السکوت و دلالتة علی الاحکام الشرعیة، دارالفکر العربی، ص ۲۱۵، ۱۹۸۴م.

۲. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ هفتم، انتشارات دراک، تهران، ۱۳۸۵.

نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۱۹۹

با تقاضای خواهان یا در صورت نکول او با ارجاع سوگند به او از طرف دادگاه، از ادای سوگند امتناع نماید، ناکل بوده و ادعای او به حکم دادگاه ساقط می‌گردد.<sup>۱</sup>

### ۳-۴-۴- سکوت در اسناد

طبق ماده ۱۲۸۴ ق.م. «سند عبارت است از: هر نوشته که در مقام دعوا یا دفاع قابل استناد باشد». اسناد از نظر درجه اعتباری که به آن داده می‌شود، بر دو نوع است: رسمی و عادی.<sup>۲</sup>

ماه ۱۲۸۷ ق.م. در تعریف سند رسمی مقرر می‌دارد: «اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مامورین رسمی در حدود صلاحیت آن‌ها و بر طبق مقررات قانونی تنظیم شده باشند، رسمی است». قانونگذار از سند عادی تعریفی ارائه نکرده است و فقط در ماده ۱۲۸۹ مقرر می‌دارد: «غیر از اسناد مذکور در ماده ۱۲۸۷ سایر اسناد عادی است». بنابراین، «سند عادی عبارت است از: نوشته‌ای که به وسیله افراد تنظیم شده، بدون آن که مامور رسمی طبق مقررات قانونی در آن مداخله داشته باشد»<sup>۳</sup>

ممکن است خواننده دعوا در مقابل سند عادی که خواهان داده است، نه اظهار انکار و تردید کند و نه به صحت آن به طور صریح یا ضمنی اقرار نماید؛ بلکه هیچ پاسخی نداده و به عبارت دیگر، در مقابل آن سکوت نماید. سوالی که در اینجا مطرح است این که آیا دادگاه باید سکوت را حمل بر صحت نماید، یا اینکه به رغم عدم انکار و تردید خواننده، از استنادکننده سند بخواهد که صحت انتساب آن را اثبات نماید؟

---

۱. ماده ۲۷۳ ق.م: «چنانچه خواننده از ادای سوگند امتناع ورزد و سوگند را به خواهان واگذار نماید، با سوگند وی ادعایش ثابت می‌شود و در صورت نکول، ادعای او ساقط و به موجب آن حکم صادر می‌گردد».

۲. ماده ۱۲۸۶ ق.م.

۳. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد اول و دوم، انتشارات یلدا، تهران، ۱۳۷۳.

۲۰۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

قانونگذار در ماده واحده قانون راجع به مطالبه دیون مصوب ۱۳۳۹/۲/۲۴ مقرر می‌دارد: «در مواردی که دین مستند به سند عادی است، بستانکار می‌تواند پرداخت آن را به وسیله اظهارنامه از مدیون بخواهد، چنانچه مدیون در صورت تسلیم به ادعای داین ظرف مدت ۱۰ روز پس از ابلاغ واقعی اظهارنامه به شخص او، دین خود را به داین نپردازد و یا در صندوق دادگستری و یا ثبت محل تودیع ننماید و یا آن که در مقابل اظهارنامه ظرف ۱۰ روز دین خود را انکار ننماید و یا ظرف ۱۰ روز قولی ندهد، به تقاضای بستانکار حکم الزام به تادیه دین از طرف دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اساس دعوا را دارد، صادر خواهد شد و حکم مزبور در صورت عدم اعتراض مدیون قابل اجرا می‌باشد. چنانچه مدیون پس از ابلاغ اظهارنامه ادعای طرف را انکار نماید، داین می‌تواند طبق مقررات قانونی دادخواست به دادگاه تقدیم نماید...». طبق منطوق این ماده، سکوت و عدم انکار صریح نسبت به سند عادی که به ارسال اظهارنامه مسبوق می‌باشد، موجب صدور حکم به محکومیت مدیون می‌باشد؛ اما چنانچه مطالبه دین ارسال اظهارنامه مسبوق نباشد، تکلیف چیست؟ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ در این خصوص تعیین تکلیف ننموده و فقط از مواد ۲۱۶ و ۲۱۷ که لزوم اعلام انکار و تردید را برای آغاز رسیدگی به اصالت سند بیان می‌کند، می‌توان استنباط نمود که تغییرپذیر یا شناخت ضمنی ساکت می‌باشد.<sup>۱</sup>

---

۱. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد دوم، شرکت سهامی انتشار، تهران، ۱۳۷۷.

ماده ۲۱۶ ق.آ.د.م: «کسی که علیه او سند غیررسمی ابراز شود می‌تواند خط یا مهر یا امضا یا اثر انگشت منتسب به خود را انکار نماید و احکام منکر بر او مترتب می‌گردد و اگر سند ابرازی منتسب به شخص او نباشد، می‌تواند تردید کند»

ماده ۲۱۷ ق.آ.د.م: «اظهار تردید یا انکار نسبت به دلایل و اسناد ارائه شده، حتی‌الامکان باید تا اولین جلسه دادرسی به عمل آید و چنانچه در جلسه دادرسی منکر شود و یا سکوت نماید، حسب مورد آثار انکار و سکوت بر او مرتب خواهد شد. در مواردی که رای دادگاه بدون دفاع خوانده صادر می‌شود، خوانده ضمن واخواهی از آن، انکار یا تردید خود را به دادگاه اعلام می‌دارد. نسبت به مدارکی که در مرحله واخواهی مورد استناد واقع می‌شود نیز اظهار تردید یا انکار باید تا اولین جلسه دادرسی به عمل آید.»

## نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۲۰۱

عده‌ای معتقدند که «سندی که به امضا یا مهر یا اثر انگشت کسی منسوب می‌باشد نمی‌تواند علیه او موثر قرار گیرد، مگر آن که انتساب آن نزد دادگاه مسلم گردد؛ زیرا، عموماً انتساب سند عادی به کسی که به او نسبت داده می‌شود، نزد دادگاه مورد تردید می‌باشد و در بعض موارد نادر هم چنانچه دادرسی امضا و یا مهر کسی که سند به او نسبت داده شده، بشناسد و انتساب سند را به او مسلم بداند، نمی‌تواند به علم خود عمل کند. عدم پاسخ یا سکوت کسی که سند علیه او ابراز شده، منحصراً نمی‌تواند قرینه صحت انتساب سند به او قرار گیرد، بنابراین، سند عادی زمانی می‌تواند مورد استناد دادگاه قرار گیرد که صدورش از ناحیه کسی که علیه او ابراز شده مسلم باشد و آن در صورتی است که از طرف کسی که بر علیه او ابراز شده، صدور آن را از منتسب الیه تصدیق کند و یا آن که ثابت شود که مهر و یا امضا و یا اثر انگشت از کسی که سند به او نسبت داده شده و مورد تکذیب یا تردید یا سکوت طرف قرار گرفته است.<sup>۱</sup>

عده‌ای نیز بعد از بیان نظر دسته اول، این نظر را با ظاهر قانون و رویه قضایی مخالف دانسته‌اند.<sup>۲</sup> این عده معتقدند که سکوت در شرایطی موجب سقوط حق تکذیب است و بیان می‌دارند که «چنانچه طرف سندی ابرازی را تکذیب ننماید و یا این که سکوت اختیار نماید و سیاق کلام طوری باشد که سکوت به منزله تصدیق است، دیگر حق تکذیب آن سند ساقط می‌شود»<sup>۳</sup>

عده‌ای دیگر ضمن بیان دو نظر مذکور، ایراد نظر دوم را مورد مناقشه قرار داده و معتقدند که در حال حاضر نظر اول با توجه به ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی مدنی قابل دفاع می‌باشد.<sup>۴</sup>

۱. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد اول و دوم، انتشارات یلدا، تهران، ۱۳۷۳.

۲. کاتوزیان، ناصر، مسئولیت ناشی از عیب تولید، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۰.

۳. متین دفتری، احمد، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد دوم، چاپ دوم، مجمع علمی فرهنگی مجد، تهران، ۱۳۸۱.

۴. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ هفتم، انتشارات دراک، تهران، ۱۳۸۵.

۲۰۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

عقیده دیگر این است که «سکوت مظهري از مظاهر انکار است و واکنشی است که در مقابل اظهارات طرف ابراز می‌شود و با سکوت طرف مقابل، دادگاه از مدعی، طلب بینه می‌کند و اگر بینه ارائه نداد، حق دارد که شخصی را که سکوت کرده قسم دهد»<sup>۱</sup> برخی دیگر عدم اظهار تردید نسبت به سند و سکوت در قبال آن را به معنای اقرار ضمنی و پذیرش صحت آن دانسته و اصل را هم بر صحت می‌دانند.<sup>۲</sup>

برخی نیز سکوت در مقابل سند مستند دعوا را تصدیق ضمنی تلقی نموده و بر این باورند که چنانچه سند مستند دعوا صراحتاً تکذیب نشود، مفاد آن قابل ترتیب اثر است و دادگاه می‌بایست بر اساس آن اتخاذ تصمیم نماید.

عده‌ای نیز معتقدند سکوتی که در ماده ۲۱۷ ق.آ.د.م آمده، بدین معنا است که وقتی شخصی در برابر سند ارائه شده سکوت می‌کند، در حقیقت انکار یا تردیدی نکرده و دادگاه با سکوت طرف، به رسیدگی به اصالت سند نه تکلیفی دارد، نه این که سکوت به معنای قبول مفاد سند از طرف سکوت کننده باشد.<sup>۳</sup> این استدلال قابل قبول تر به نظر می‌رسد.

به رغم تمامی این اختلاف نظرهای موجود، به تکرار در رویه قضایی دیده می‌شود که «سند عادی منتسب به خواننده با عدم تکذیب او محمول بر صحت است».

---

۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، دانشنامه حقوقی، جلد دوم و چهارم، انتشارات امیرکبیر، چاپ دوم، تهران، ۱۳۵۶.

۲. زراعت، عباس، قانون آئین دادرسی مدنی در نظم حقوقی ایران، انتشارات خط سوم، تهران، ۱۳۸۵.

۳. مهاجری، عل، دادرسی‌های خارج از نوبت در محاکم عمومی، انتشارات مجد، چاپ اول، جلد دوم، تهران، ۱۳۸۰.



نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۲۰۳

### نتیجه‌گیری:

با توجه یافته‌های تحقیق با رعایت اخلاق حسنه می‌توان به نتیجه‌گیری‌های زیر دست یافت:

- ۱- سکوت یا عدم بیان در برخی شرایط می‌تواند از انواع ابراز اراده ضمنی باشد چون عرف از سکوت فرد ساکت، گاهی معنای خاصی برداشت می‌کند.
- ۲- پیرو بند یک نحوه دلالت سکوت، بر مراد ساکت، توسط قرائن، زمینه‌ها و امارات پیرامون عمل و یا حتی واقعه حقوقی معین می‌شود. در واقع این اوضاع و احوال هستند که سکوت را معنادار می‌کنند و گرنه سکوت ماهیتی مهمله دارد و به صرف آن نمی‌توان اراده ساکت را دریافت کرد. در نتیجه جمله مشهور سکوت علامت رضا است باید به عبارت، سکوت اعم از رضا است تغییر یابد.
- ۳- سکوت در معاملات و نکاح فضولی، اعم از رضا است. سکوت مالک در معامله فضولی هر چند در مجلس حضور داشته باشد به هیچ وجه دال بر اجازه نمی‌کند. مگر اینکه اماره و قرآینی مبنی بر اعلام اراده ساکت وجود داشته باشد و این نظر اجماع فقیهان است. سکوت در نکاح فضولی نیز مانند عقد بیع می‌باشد، اگر نکاح به طور فضولی واقع شود، خواه یکطرف فضولی باشد یا از هر دو طرف، در صورتی که کامل باشد منوط به اجازه کسی است که عقد برای او واقع شده است.
- ۴- سکوت دختر باکره رشیده، با توجه به اجماع فقیهان در خصوص اذن ولی در ازدواج دختر باکره رشیده و آیات قرآنی، سکوت ولی در عقد نکاح موثر است. اگر سکوت باشد، عدم رضایت ولی مستنبط می‌شود و عقد صحیح نمی‌باشد مگر اینکه سکوت همراه با قراین و اماراتی که کاشف از قصد و رضای ولی باشد، چون سکوت ولی اعم از رضا است.

۲۰۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷

۵- سکوت پس از تولد، مشهور فقهای امامیه و حقوقدانان بر آن هستند که دعوی نفی ولد فوری است، در صورتی که زوج هنگام تولد حضور یابد و بر زایمان فرزند اعتراضی نکند و سکوت اختیار کند، این سکوت به منزله اقرار بر قبول می‌باشد.

۶- سکوت در ماده ۵۰۱ ق.م.سکوت موجر و ادامه تصرفات مستاجر ناشی از مراضات گذشته است و این تراضی و استحقاق موجر تا هر زمان که تصرف مستاجر ادامه یابد و موجر تخلیه ید او را نخواهد، ثابت خواهد بود و موجر برای بقیه مدت و به نسبت زمان تصرف، مستحق اجرت المثل خواهد بود، در واقع عقد اجاره تمدید نمی‌شود و این یکی از نقاط افتراق حقوق ایران با کامن لا است، که در کامن لا به منزله تمدید عقد اجاره است.

۷- ماده ۱۳۹ قانون تجارت است که بیان می‌دارد: «در صورت فوت یکی از شرکاء بقاء شرکت موقوف به رضایت سایر شرکاء و قائم‌مقام متوفی خواهد بود. اگر سایر شرکاء به بقاء شرکت تصمیم نموده باشند قائم‌مقام متوفی باید در مدت یکماه از تاریخ فوت رضایت یا عدم رضایت خود را راجع به بقاء شرکت کتباً اعلام نماید در صورتی که قائم‌مقام متوفی رضایت خود را اعلام نمود نسبت به اعمال شرکت در مدت مزبور از نفع و ضرر شریک خواهد بود ولی در صورت اعلام عدم رضایت در منافع حاصله در مدت مذکور شریک بوده و نسبت به ضرر آن مدت سهم نخواهد بود. سکوت تا انقضای یکماه در حکم اعلام رضایت است. بنابراین این ماده تنها ماده‌ای است که سکوت را نشانه‌ی رضا دانسته است.

نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۲۰۵

## منابع و ماخذ:

۱. اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت (ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته)، انتشارات سمت، چاپ پنجم، تهران، ۱۳۸۱.
۲. اصغری آق مشهدی، فخرالدین؛ احمدنژاد، صلاح، بررسی فقهی و حقوقی سکوت در آیین دادرسی مدنی، مجله علمی- پژوهشی پژوهش‌های فقهی، دوره هشتم، شماره دوم، ۱۳۹۱.
۳. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، انتشارات اسلامیه، چاپ بیست و هشتم، تهران، ۱۳۸۷.
۴. امیری قائم مقامی، عبدالمجید، حقوق تعهدات، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۵۶.
۵. امین، حسن، تاریخ حقوق ایران، انتشارات دایرةالمعارف ایران‌شناسی، تهران، ۱۳۸۲.
۶. امینی، مهدی، رد مالک در معاملات فضولی اوراق بهادار و آثار آن، فصلنامه بورس اوراق بهادار، شماره ۲۳ سال ششم، تهران ۱۳۹۲.
۷. بازگیر، یداله، حقوق مدنی در آراء دیوان عالی کشور، انتشارات فردوسی، ۱۳۸۰.
۸. بهروم، محمدعلی، سوء عرضه در حقوق انگلیس و تدلیس در حقوق اسلام، (ترجمه جلیل فنواتی و ابراهیم عبدی پور)، چاپ اول، دفتر تبلیغات اسلامی قم، ۱۳۸۰.
۹. بهروم، محمدعلی، سوء عرضه در حقوق انگلیس و تدلیس در حقوق اسلام، (ترجمه جلیل فنواتی و ابراهیم عبدی پور)، چاپ اول، دفتر تبلیغات اسلامی قم، ۱۳۸۰.
۱۰. جعفری تبار، حسن، مسئولیت مدنی کالاها، چاپ اول، نشر دادگستر، تهران، ۱۳۸۹.
۱۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، صد مقاله در روش تحقیق علم حقوق، انتشارات گنج دانش، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۲.

- ۲۰۶.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷
۱۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، دانشنامه حقوقی، مؤسسه انتشارات امیر کبیر، تهران، ۱۳۷۲.
۱۳. جنیدی، لعیبا، مطالعه تطبیقی تعهد به دادن اطلاعات با تاکید بر نظام‌های کامن لا، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۵۶، تهران ۱۳۸۱.
۱۴. حکمت نیا، محمود، مسئولیت مدنی در فقه امامیه، چاپ دوم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، قم، ۱۳۸۹.
۱۵. حیاتی، علی عباس، بررسی وضعیت اجاره بدون مدت در حقوق مدنی ایران، مصر، فرانسه و فقه اسلامی، مجله دین و ارتباطات، شماره ۱۰، تابستان ۱۳۷۸.
۱۶. دامغانی، محمدتقی، قوانین ایران قبل از مشروطیت، انتشارات بی‌جا-بی‌تا، تهران، ۱۳۵۷ش.
۱۷. دانش پژوه، مصطفی، حقوق‌شناسی عمومی با رویکرد به حقوق اسلام و ایران (نسخه آماده برای چاپ، موجود در بنیاد دایرةالمعارف اسلامی)، جلد دوم، ۱۳۸۸.
۱۸. دهخدا، علی اکبر، فرهنگ دهخدا، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۷.
۱۹. ذاکر حسین، محمد هادی، جایگاه سکوت در حقوق اسلامی، مجله حقوقی دادگستر، شماره ۱۶، ۱۳۸۳.
۲۰. زراعت، عباس، قانون آئین دادرسی مدنی در نظم حقوقی ایران، انتشارات خط سوم، تهران، ۱۳۸۵.
۲۱. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، چاپ هفتم، انتشارات دراک، تهران، ۱۳۸۵.
۲۲. شهیدی، مهدی، اصول قراردادها و تعهدات، انتشارات مجد، تهران، ۱۳۸۳.
۲۳. شیخ الاسلامی، اسعد، تحقیقی در مسائل کلامی از نظر متکلمان اشعری و معتزلی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۵۳ش.
۲۴. شیخ نیا، امیرحسین، ادله اثبات دعوا، چاپ سوم، شرکت سهامی انتشار، تهران، ۱۳۷۵.
۲۵. شیروی، عبدالحسین، حقوق تطبیقی، انتشارات مجد، تهران، ۱۳۸۴ش.

نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۲۰۷

۲۶. صالح، علی‌پاشا، سرگذشت قانون مباحثی از تاریخ حقوق، دورنمایی از روزگاران پیشین تا امروز، انتشارات بهنشر، تهران، ۱۳۸۳.
۲۷. صفائی، سید حسین، حقوق بیع بین‌الملل با مطالعه تطبیقی، چاپ سوم، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷.
۲۸. صفائی، سید حسین، حقوق تعهدات و قراردادهای، نشریه موسسه عالی حسابداری، تهران ۱۳۵۱.
۲۹. طاهری، حبیب‌الله، حقوق مدنی، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۸ هجری.
۳۰. عدل، مصطفی، حقوق مدنی، انتشارات بحرالعلوم، قزوین، ۱۳۷۳.
۳۱. قاسم زاده، سید مرتضی، نقش سکوت در بیان اراده، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، شماره ۵۱، ۱۳۸۰.
۳۲. قنوتی جلیل و جاور، حسین، مطالعه تطبیقی سوء عرضه قابل تعقیب در حقوق انگلیس، ایران و فقه امامیه، مجله مدرس علوم انسانی، شماره ۴۷، تهران ۱۳۸۵.
۳۳. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادهای، چاپ نهم، شرکت سهامی انتشار، تهران، ۱۳۹۱.
۳۴. کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ پنجم، نشر دادگستر، تهران، ۱۳۸۰.
۳۵. کاتوزیان، ناصر، مسئولیت ناشی از عیب تولید، چاپ سوم، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۰.
۳۶. لنکرانی، فاضل، سیری کامل در خارجه فقه معاصر از کتاب القضاء، انتشارات فیضیه، قم، ۱۳۸۱.
۳۷. متین‌دفتری، احمد، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد دوم، چاپ دوم، مجمع علمی فرهنگی مجد، تهران، ۱۳۸۱.

- ۲۰۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره چهارم، تابستان ۱۳۹۷
۳۸. متین دفتری، احمد، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، چاپ دوم، مجمع علمی فرهنگی مجلد، تهران، ۱۳۸۱.
۳۹. مدنی، سید جلال الدین، آیین دادرسی مدنی، چاپ دوم، مجمع علمی فرهنگی مجلد، تهران، ۱۳۶۸.
۴۰. مغنیه، محمدجواد، فقه امام جعفر صادق (ع)، جلد ششم، دارالجواد، بیروت، ۱۴۰۲ هجری.
۴۱. مهاجری، علی، دادرسی‌های خارج از نوبت در محاکم عمومی، چاپ اول، انتشارات مجلد، تهران، ۱۳۸۰.
۴۲. مهربان داراب‌پور، تفسیری بر حقوق بیع بین‌المللی، کتابخانه گنج دانش، تهران، ۱۳۷۴.
۴۳. هاشمی، سید محمد، حقوق بشر و آزادی‌های اساسی، چاپ نهم، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۴.
۴۴. یزدی طباطبایی، سید محمد کاظم، سؤال و جواب، مرکز نشر اسلامی، تهران، ۱۳۷۶.
۴۵. یزدی، عباس، فرهنگ حقوقی رهنما، مرکز نشر اسلامی، تهران، ۱۳۷۸.

#### منابع عربی

۴۶. ابن ادريس حلی، ابو عبدالله فخرالدین محمد بن منصور، السرائر، چاپ دوم، مؤسسه نشر اسلامی، قم، ۱۴۱۱ هجری.
۴۷. ابن حزم، علی بن احمد بن سعید، المحلی، دارالاتحاد العربی، قاهره، ۱۳۸۹ هجری.
۴۸. ابن طی فقعی، زین الدین ابوالقاسم علی عاملی، الدر المنضود، چاپ اول، مکتبه مدرسه امام العصر العلمیه، شیراز، ۱۴۱۸ هجری.
۴۹. ابن منظور، جلال الدین محمد بن مکرم منظور، لسان العرب، بیروت، ۱۴۱۸ هجری.

نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۲۰۹

۵۰. ابن نجیم مصری، زین الدین بن ابراهیم، البحر الرائق، دارالمعرفه، بیروت، ۱۳۱۴ هجری.

۵۱. احمد السنهوری، عبد الرزاق، الوسیط فی شرح القانون المدنی، (نظریه الالتزام بوجه عام، قاهره)، ۱۹۵۲ م.

۵۲. احمد السنهوری، عبد الرزاق، مصادر الحق، بیروت ۱۴۰۰ هجری.

۵۳. اصفهانی، محمدحسین، بحوث فی الفقه (کتاب الاجاره)، مؤسسه نشر اسلامی، قم، ۱۴۰۹ هجری.

۵۴. انصاری، محمدعلی، الموسوعه الفقهیه المیسره، چاپ اول، مجمع الفکر الاسلامی، قم، ۱۴۱۵ هجری.

۵۵. بجنوردی، سید محمد، قواعد الفقهیه، چاپ سوم، مؤسسه عروج، تهران، ۱۴۰۱ هجری.

۵۶. بحرانی، شیخ یوسف، الحدائق الناضره فی احکام العتره الطاهره، چاپ سنگی، تبریز، ۱۳۱۷ هجری.

۵۷. الجبعی العاملی، زین الدین (شهیدثانی)، روضه البهیة فی شرح اللعنه الدمشقیه، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، قم، ۱۴۱۷.

۵۸. حرعاملی، محمد بن حسن، تفصیل وسائل الشیعه، چاپ دوم، تحقیق و نشر، مؤسسه آل البيت لأحیاء التراث، قم، ۱۴۱۴ هجری.

۵۹. خطاب، محمد بن محمد مغربی، مواهب الجلیل، دارالسعاده، مصر، ۱۳۲۹ هجری.

۶۰. حکیم، سید محسن، مستمسک العروه الوثقی، بیروت، ۱۳۹۱ هجری.

۶۱. الحکیم، عبدالمجید، الموجز فی شرح القانون المدنی، (الجزء الاول فی مصادر التزام مع المقارنه بالفقه الاسلامی)، بغداد، ۱۳۸۳ هجری.

۶۲. حلی، ابومنصور حسن به یوسف بن مطهر، مختلف الشیعه فی احکام الشریعه، چاپ اول، مؤسسه نشر اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزة علمیه قم، ۱۴۱۵ هجری.

- ٢١٠.....تحقيقات حقوقى تطبيقى ايران و بين الملل، سال يازدهم، شماره چهلهم، تابستان ١٣٩٧
٦٣. حلى، ابى جعفر محمد بن منصور بن احمد بن ادريس، كتاب السرائر، مؤسسه النشر الاسلامى، قم، ١٤١٠ هجرى.
٦٤. حلى، نجم الدين جعفر بن حسن، المختصر النافع فى فقه الاماميه، چاپ ششم، موسسه مطبوعات دينى، قم، ١٤١٨ هجرى.
٦٥. خوئى، سيد ابو القاسم، منهاج الصالحين، دارالهادى، قم، ١٤٠٩ هجرى.
٦٦. خوئى، محمد تقى، النكاح، دار الهادى، قم، ١٤٠٧ هجرى.
٦٧. داغستانى، ابوفداء مرتضى على بن محمد محمدى، البدر الطالع فى حل جمع الجوامع، چاپ اول، مؤسسه الرساله الناشر، دمشق، ١٤٢٦ هجرى.
٦٨. دراز، رمزى محمدعلى، السكوت و اثره على الأحكام فى الفقه الإسلامى، دارالجامعه، اسكندريه، ٢٠٠٤ ميلادى.
٦٩. دسوقى، محمد بن عرفه، حاشية الدسوقى، چاپ الأستقامه، قاهره، ١٤٠٨ هجرى.
٧٠. سرخسى، ابوبكر محمد بن احمد بن ابوسهل، أصول السرخسى، چاپ دوّم، دارالكتب العلميه، بيروت، ١٤٢٦ هجرى.
٧١. الشرنباصى، سيد رمضان على، السكوت و دلالتة على الاحكام الشرعيه، دارالفكر العربى، ١٩٨٤ ميلادى.
٧٢. شلبى، محمد مصطفى، احكام الاسره فى الاسلام، بيروت، ١٣٩٣ هجرى.
٧٣. شهيد ثانى، زين الدين بن على الجبجى العالمى، مسالك الافهام الى تنقيح شرايع الاسلام، چاپ اول، مؤسسه المعارف الاسلاميه، ١٤١٦ هجرى.
٧٤. شهيد ثانى، شرح لمعه (دو جلدى)، چاپ افست، اسلاميه، ١٣٨٤ هجرى.
٧٥. شيرازى، ابواسحاق ابراهيم بن على فيروزآبادى، المهذب، چاپ اول، دارالمعرفه، بيروت، ١٤٢٤ هجرى.
٧٦. صميرى، مفلح بن حسن، تلخيص الخلاف و خلاصه الختلاف، چاپ اول، انتشارات كتابخانه آيت الله مرعشى نجفى (ره)، قم، ١٤٠٨ هجرى.



نقش و تاثیر سکوت در شکل‌گیری اعمال و جایگاه آن در ادله با رعایت اخلاق حسنه... ۲۱۱

۷۷. طباطبائی، سید محمد کاظم، حاشیه بر المکاسب، نشر اسلامی، قم، ۱۴۱۸ هجری.

۷۸. طرابلسی، قاضی عبدالعزیز (قاضی ابن براج)، المهذب، چاپ اول، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۸ هجری.

۷۹. الطوسی، ابن جعفر محمد بن الحسن بن علی، کتاب النکاح، مساله ده، بیروت، ۱۳۸۹ هجری.

۸۰. طوسی، محمد بن حس، الامالی، چاپ اول، دارالتقافه، قم، ۱۴۱۴ هجری.

۸۱. طوسی، محمد بن حسن، الخلاف، چاپ اول، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به حوزه علمیه قم، ۱۴۰۷ هجری.

۸۲. طوسی، محمد بن حسن، المبسوط فی فقه الامامیه، چاپ سوم، المتکبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه، تهران، ۱۳۸۷ شمسی.

۸۳. طوسی، محمد بن علی بن حمزه، الوسيله الی نیل الفضیله، چاپ اول، انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، قم، ۱۴۰۸ هجری.

۸۴. عاملی، یاسین عیسی، الاصطلاحات الفقهیه فی الرسائل العملیه، دار البلاغہ للطباعه و النشر و التوزیع، لبنان، ۱۴۱۳ هجری.

۸۵. کاسانی، علاء‌الدین حنفی، بدائع الصنایع، چاپ دوّم، دارالکتاب العربی، لبنان، ۱۹۸۲ میلادی.

۸۶. کاشف الغطاء، محمدالحسین، تحریر المجله، مکتبه النجاح، تهران، ۱۳۵۹ شمسی.

۸۷. محقق حلی، نجم‌الدین جعفر بن حسن، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، چاپ اول، نجف، ۱۳۸۹ هجری.

۸۸. محقق سبزواری، محمد باقر بن محمد مؤمن، کفایه الأحکام، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۳ هجری.

۸۹. مغنیه، محمدجواد، فقه الامام جعفر الصادق (ع)، دار الجواد، بیروت، ۱۴۰۲ هجری.

۲۱۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین الملل، سال یازدهم، شماره چهلّم، تابستان ۱۳۹۷

۹۰. مفید، محمد بن محمد، المقنعه، موسسه نشر اسلامی، قم، ۱۴۰۶ هجری.

۹۱. مکارم شیرازی، ناصر، کتاب النکاح، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم، ۱۴۲۴ هجری.

۹۲. موسوی الخمینی، سید روح اللّه، تحریر الوسیله (کتاب القضاء)، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه، قم، ۱۴۲۵ هجری.

۹۳. نائینی، میرزا محمد حسین، منیه الطالب فی حایشه مکاسب، المکتبه المحمدیه، تهران، ۱۳۷۳ شمسی.

۹۴. نجفی (کاشف الغطاء)، محمد حسین بن علی بن محمد رضا، تحریر المجله، المکتبه المرتضویه، نجف اشرف، ۱۳۵۹ شمسی.

۹۵. نجفی، شیخ محمد حسن، جواهر الکلام، چاپ دوم، دار الکتب الاسلامیه، قم، ۱۳۶۵ شمسی.

۹۶. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، مستندالشیعه فی احکام الشریعه، چاپ هفتم، دارالاحیاء التراث العربی، بیروت، ۱۴۱۵ هجری.