

تأثیر سکوت در تشکیل اعمال حقوقی

محمد اصغری خاتونی^۱

دکتر علی غریبه^۲

چکیده

در مقاله حاضر کوشش شده پس از بررسی لغوی و اصطلاحی سکوت، اثر آن را در تشکیل اعمال حقوقی مورد بررسی قرار گیرد. لذا ابتدائاً به توضیحاتی اجمالی در مورد اعمال حقوقی و اقسام آن و موارد مورد اختلاف مصداقی آنان پرداخته و همچنین با نگاهی گذرا به حقوق خارجی و داخلی از جمله بررسی منابع فقهی به ویژه فقه امامیه که آبشخور و بنیان حقوق و قانون مدنی کشورمان می‌باشد و با تحلیل نظرات فقهای پیشین و معاصر به بیان قاعده و استثنائات پراکنده آن در دل قوانین و متون فقهی بپردازیم. شایان ذکر است که بحث مذکور در حول محور عقود می‌چرخد، لهذا برای ورود به بحث پس از بیان نظرات و عقاید حقوقدانان در مورد اعمال حقوقی و تقسیم آن، وارد بحث سکوت شده و خود سکوت را نیز پس از تقسیم به دو نوع که شامل سکون محصن و سکوت همراه با قرینه است مورد مطالعه قرار داده‌ایم و پس از بیان مطالب به نتیجه‌گیری مطلوب رسیدیم.

واژگان کلیدی: مصداق سکوت اعمال، سکوت محصن، سکوت با قرینه.

۱- دانشجوی مقطع دکترا حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تبریز.

۲- استادیار گروه حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تبریز.

مقدمه

موضوع عقود و قراردادها در حقوق کلیه کشورها دارای اهمیت ویژه‌ای است. این مبحث در فقه اسلامی نیز از ریشه و بنیان بسیار ژرفی برخوردار است، آنچنانکه در آثار فقهی اعم از فقه امامیه و فقه اهل سنت به این موضوع پرداخته شده آنچه مسلم است گستردگی و عمق مبحث قراردادهاست و در این میان اگر عقد یا قرارداد را به موجود زنده‌ای تشبیه کنیم که متولد شده و به حیات خود ادامه می‌دهد و دست آخر شاید به حیات حقوقی‌اش پایان یابد، خلق این موجود اعتباری یا به اعتباری تشکیل آن از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است و در قوانین مدنی اکثر کشورهای متریقی نیز مواد قانونی عدیده‌ای به این مرحله از عقد اختصاص داده شده. آنچه در این مقال در مورد آن بحث و فحص خواهیم نمود، اثر سکوت در تشکیل اعمال حقوقی است و اگر چه در حقوق کشورهای رومی ژرمنی مانند فرانسه و بلژیک و چه در حقوق کشورهایی مانند انگلستان و امریکا که دارای حقوق کامن‌لا هستند و پیش‌تر از اینان در فقه اسلامی مورد پژوهش و تدقیق فقها قرار گرفته اما به ناچار و به علت پراکندگی این منابع بحثی مجزا هرچند کوتاه و گذرا در این مورد انجام نگرفته است لذا در این مقاله برآنیم که اثر سکوت اعم است از سکوت محض و سکوتی که همراه قرینه دالّه بر قصد و رضای اشخاص است. با مراجعه به منابع فقهی و با نیم‌نگاهی به حقوق خارجی مورد کنکاش و بررسی قرار دهیم.

مفهوم سکوت

سکوت از نظر لغوی به معنای خاموش شدن و خاموشی با توانایی سخن گفتن است (دهخدا، ۱۳۴۵، ج ۲۹، ص ۲۰) و به معنای ساکت گشتن نیز آمده (معین، ۱۳۴۲، ج ۲، ص ۱۹۰۱) برای تدقیق و نگرش تخصصی به واژه سکوت ابتدائاً نظر عده‌ای از حقوقدانان معاصر را نیز مورد توجه قرار می‌دهیم.

به زعم دکتر لنگرودی، سکوت خودداری از گفتن است و دلالت بر رضا نمی‌کند و از همینجا معروف است که: لاینسب لساکت قول ... (یعنی به شخصی که سکوت اختیار می‌کند، اسناد قولی نمی‌دهند و از سکوت او کشف قصد و رضا نمی‌کنند) در عین حال ایشان می‌افزایند که در عقد نکاح، سکوت باکره در حکم رضا است ولی این نکته به سبب عرف زمان، فرق می‌کند (لنگرودی، ۱۳۸۶، ص ۳۶۰) و یا به عقیده مرحوم دکتر کاتوزیان، سکوت وضع کسی است که بطور صریح اراده خود را بیان نمی‌کند و کاری هم انجام نمی‌دهد که بطور غیرمستقیم و به عنوان ملازمه با رفتار او بتوان اراده‌اش را استنباط کرد (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۲۶۱).

تفحص در کتب فقهی به قاعده‌ای به نام قاعده سکوت برخوایم خورد که بیان می‌دارد: لاینسب لساکت قول، البته منشاء این قاعده در کتاب‌الاشباه و النظائر به امام شافعی نسبت داده شده (زیدان، ۱۴۳۱، ص ۲۷) و البته نظرات دیگر اما مشابه با نظرات فوق نیز ابراز شده، بر فرض مثال دکتر شهیدی نیز سکوت را چیزی جز نوعی حالت سکون و عدم تحرک ندانسته‌اند و بیان داشته‌اند که این حالت نمی‌تواند مبین اراده و وسیله ابراز آن باشد زیرا از سکوت نمی‌توان به مقصود شخص ساکت پی برد (شهیدی، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۱۴۷).

اعمال حقوقی

همانطور که از نام مقاله پیداست هدف ما بررسی و پژوهش در باب تأثیر سکوت در تشکیل اعمال حقوقی است، لذا اصول یک تحقیق علمی ایجاب می‌کند که واژه به واژه موضوع پژوهش مورد کاوش و بررسی قرار گیرد.

گروهی از حقوقدانان اعمال حقوقی را ماهیتی که منحصرأً به اراده انسان در عالم اعتبار ایجاد می‌گردد توصیف کرده‌اند (شهیدی، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۳۳) و گروهی دیگر با تفاوتی مختصر، آنرا کاری ارادی دانسته‌اند که اثر حقوقی آن با آنچه فاعل می‌خواهد منطبق است و یا اعلام اراده‌ای دانسته‌اند که به منظور ایجاد اثر حقوقی خاصی انجام می‌شود و قانون نیز اثر دلخواه را بر آن بار می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ج ۱، ص ۱).

همانطور که می‌دانیم اعمال حقوقی ماهیتی اعتباری دارند. برخلاف اعمال مادی و انتزاعی که اولی کاملاً ملموس و مادی و دومی نیز از مقایسه کمیت‌های مربوط به اجسام به دست می‌آیند وجودی غیرملموس و نادیدنی دارند.

این موجودات اعتباری که مخلوق اراده بشر می‌باشند همانند تمام موجودات دیگر خلق شده و پس از زاده شدن به حیات خود ادامه می‌دهند و گاهی نیز پس از مدت کوتاهی یا بلندی به حیات خود خاتمه می‌دهند. به اعتبار این تشبیه ما وجود کلیه اعمال حقوقی را به سه بخش تقسیم می‌کنیم که عبارتند از: مرحله تشکیل، مرحله حیات و مرحله انحلال. لکن آنچه بیشتر مد نظر ماست مرحله نخست یعنی مرحله تشکیل اعمال حقوقی و اثر سکوت بر این مرحله می‌باشد.

پس از تعریف اعمال حقوقی باید دانست که خود اعمال حقوقی نیز به دو بخش تقسیم می‌گردند که عبارتند از عقود و ایقاعات.

عقد

در اصطلاح فقه اسلامی عقد، ایجاد امری از یک طرف و قبول آن از طرف دیگر است (مصاحب، ۱۳۵۶، ج ۱، ص ۱۷۴۵) قانونگذار ما، در ماده ۱۸۳ قانون مدنی اینگونه عقد را تعریف کرده: عقد عبارت است از اینکه یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری کنند و مورد قبول آنها باشد. این تعریف با وجود تمام انتقاداتی که بر آن وارد است، به قانون مدنی ما داخل شده بنابراین گروهی از حقوقدانان اقدام به ابراز تعریف ابداعی خود نمودند. دسته‌ای از آنان معتقدند که عقد عبارت از توافق دو یا چند اراده است که به منظور ایجاد آثار حقوقی انجام می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ج ۱، ص ۲۱) و گروهی دیگر نیز بر آنند که عقد عبارت است از همکاری متقابل اراده دو یا چند شخص در ایجاد ماهیت حقوقی (شهیدی، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۴۸). البته اصرار بر ارائه یک تعریف جامع و مانع در مورد عقد در این مقال نمی‌گنجد و تعاریف فوق تنها نمونه‌ای از نظرات تعدادی از علمای حقوق است که در جهت تبیین موضوع و ارتباط نزدیکی که با عنوان موضوع مورد پژوهش دارد، مورد بررسی قرار گرفت.

ایقاع

ایقاع در لغت عرب مصدر باب افعال است به معنی واقع ساختن و تحقق بخشیدن آمده است (شهیدی، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۴۲). اصطلاحی است که در مورد اعمال حقوقی یک طرفه به کار می‌رود و در برابر عقد قرار می‌گیرد همانطور که در فوق اشاره شد اعمال حقوقی اعم از عقود و ایقاعات هستند که در این بخش به توصیفی از ایقاع می‌پردازیم.

شایان ذکر است که در تعریف ایقاع و بخصوص دایره شمول آن نیز بین فقها اختلاف عقیده وجود دارد. عده‌ای مسامحتاً در تعریف ایقاع از واژه «معامله» استفاده نموده‌اند که به نظر چندان صحیح نمی‌آید. اینان در تعریف ایقاع، آنرا اصطلاحی در فقه و حقوق اسلامی می‌دانند، به معنی گونه‌ای از معامله که با انشاء از سوی یک طرف، منشاء اثر می‌گردد (دایره المعارف بزرگ اسلامی ۱۳۹۳، ج ۱۰، ص ۶۹۶). به عقیده برخی دیگر از حقوقدانان، ایقاع، عملی است حقوقی که به صرف قصد یک طرف موجد یا موجب اثر حقوقی (مدنی) می‌گردد بدون اینکه مستلزم اضرار احدی باشد، خواه قابل فسخ و رد باشد، خواه نباشد، خواه نتیجه آن اسقاط حق باشد خواه نباشد (لنگرودی، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۷۶۲). البته چون بحث در مورد اثر سکوت در تشکیل اعمال حقوقی است صحبت در مورد اثر سکوت در تشکیل ایقاعات تخصصاً از مبحث خارج می‌گردد و همانطور که خواهیم دید دایره بحث حول محور عقود خواهد چرخید.

برزخ بین عقد و ایقاع

گروهی از فقها و حقوقدانان بر این پندارند که تعدادی از اعمال حقوقی نه در زمره عقود هستند و نه جزو ایقاعات (لنگرودی، ۱۳۹۱، ج ۲، ص ۳۵)، البته این مشکل مجال بروز در قانونی مدنی ما را نیافته، چون قانونگذار ما، موارد اختلافی از جمله وصیت و وکالت و جعاله و ... را با قطعیت داخل در عقود کرده و ماده تشکیک را از بین برده اما این اختلاف تا امروز بین فقها و حقوقدانان وجود داشته است بنابراین به تعریفی از حالت بین عقد و ایقاع یا به قول گروهی از حقوقدانان برزخ بین عقد و ایقاع می‌پردازیم.

به نظر دکتر لنگرودی برزخ بین عقد و ایقاع عملی است حقوقی که بر تراضی متکی باشد و فاقد برخی از عناصر عمومی عقود و ایقاعات هم باشد بر فرض مثال وصیت تملیکی فاقد تراضی است زیرا تراضی بین دو زنده صورت می‌گیرد نه زنده و مرده، اما فاقد عناصر ایقاعات نیست پس ایقاع است نه برزخ بین آن دو (لنگرودی، ۱۳۹۱، ج ۲، ص ۳۶). البته سید محمد کاظم یزدی نیز همین نظر را داشته چنانچه در مورد وصیت گفته: «فیکون من الایقاعات و یحتمل قویاً عدم اعتبار القبول فیها» (یزدی، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۸۷۷) و یا گروهی از فقها مانند صاحب عروه‌الوثقی همین عقیده را در مورد وکالت دارند (دانشجویان دوره دکترای حقوق خصوصی مدرسه عالی شهید مطهری، ۱۳۸۷، ش ۵۳، ص ۲۶) و حتی به زعم ایشان وکالت، به دو نوع عقدی و ایقاعی تقسیم می‌شود و یا بر فرض مثال اگر کسی که اتومبیل او را زنده‌اند بگوید (به عده‌ای محصور) هر یک از شما که آنرا بیابد و نشان محل آنرا بدهد فلان مبلغ به او می‌دهم، این جعاله برزخ بین عقد و ایقاع است (لنگرودی، ۱۳۹۱، ج ۲، ص ۳۵) در مورد سکوت و تفسیر حالت آن ابتدا به حالت سکوت در مقام بیان می‌پردازیم. این اصطلاح در مواردی به کار می‌رود که مقام، مقتضی بیان مطلبی است ولی قانونگذار، سکوت اختیار می‌کند مانند ترک استفصال در مقامی که تفصیل لازم است^۳ (لنگرودی، ۱۳۹۳، ج ۳، ص ۲۱۸۰).

البته همانطور که از تعریف، مشخص بود این حالت، عبارت است از اینکه قانونگذار با وجود محل توضیح و تفسیر مطلب، از این کار خودداری می‌کند و یا اصطلاح «سکوت قانون» که بر اساس آن قانونگذار مطالبی را به سکوت برگزار می‌کند و حکم آنرا نمی‌گوید مانند تلف عین مستاجر قبل از قبض و پاره‌ای از موارد سقوط تعهدات (لنگرودی، ۱۳۹۳، ج ۳، ص ۲۱۸۱). این دو اصطلاح همانطور که از تعاریفشان نیز مشخص است مربوط به حالات قانونگذار می‌باشد و چون مبحث ما در مورد اثر سکوت در تشکیل اعمال حقوقی است رعایت عنصر مانعیت بحث باعث می‌شود که این اصطلاحات بیش از این توضیح داده نشوند و

۳. در علم اصول فقه این مقام را «مقام بیان» نامند.

بیشتر به بحث اصلی پرداخته شود. وقتی در مورد سکوت و اثر آن در تشکیل عقود بحث می‌کنیم منظور دو نوع از این حالت است، اول سکوت محض، دوم سکوتی که همراه با قرینه باشد.

سکوت محض

سکوت محض همانطور که از نامش پیداست عبارت است از سکوتی که بدون هیچ قرینه‌ای باشد و در عرف و نیز زبان محاوره‌ای نیز منظور از سکوت، بیشتر سکوت محض است که عموم مردم نیز آنرا علامت رضا، می‌دانند البته چنانچه در سطور ذیل خواهیم گفت، گاهی حتی همین سکوت محض نیز نه تنها علامت رضا تلقی می‌شود بلکه نشان از قصد منجز یکی از طرفین عقد نیز محسوب می‌شود. در حقوق داخلی مستداً به ماده ۲۴۹ قانون مدنی که بیان می‌دارد «سکوت مالک ولو با حضور در مجلس عقد اجازه محسوب نمی‌شود» باید دانست که منظور قانونگذار قطعاً سکوت محض بوده است زیرا منظور از ساکت کسی نیست که چنین فردی در مواجهه با ایجاب دم فرو بندد و پاسخ لفظی ارائه نکند. با در نظر گرفتن اینکه قبولی معامله با فعل نیز امکانپذیر است پس منظور از ساکت کسی است که در برابر ایجاب ارائه شده نه تنها سخنی بر زبان نیاورد بلکه عمل و رفتاری نیز از خود نشان ندهد که به منزله قبولی معامله تلقی شود (شعاریان، ۱۳۹۳، ص ۱۳۰). شایان ذکر است که نه تنها در حقوق داخلی ما برای این حالت اعتبار و اثری قائل نشده‌اند بلکه در حقوق اکثر کشورها نیز از جمله فرانسه، سکوت محض را فاقد اثر لازم برای تشکیل عقود دانسته‌اند. به عنوان مثال می‌توان به ماده ۶ - ۱۱۰۵ طرح اعلامی حقوق تعهدات فرانسه اشاره کرد که بیان داشته: «در صورت فقدان مقررات قانونی، توافق طرفین، عرف‌های تجاری و حرفه‌ای و سایر اوضاع و احوال خاص، سکوت به عنوان قبولی تلقی نمی‌شود». در این زمینه حتی نویسندگان کنوانسیون بیع بین‌المللی نیز مگر در موارد استثنائی قایل به این نظریه‌اند (صفایی، ۱۳۹۲، ص ۵۶). به عقیده گروهی از شارحین کنوانسیون بیع بین‌المللی مصوب ۱۹۸۰ علی‌الاصول سکوت مخاطب را نمی‌توان نشانه قبول و رضای وی دانست و این یک قاعده جهانی است زیرا چنانکه معروف است سکوت، اعم از رضاست. ایجاب کننده نیز نمی‌تواند یک جانبه مقرر بدارد که سکوت مخاطب را به منزله قبول تلقی خواهد کرد. البته در صورتیکه سکوت، همراه با قرینه‌ای باشد ممکن است قبول تلقی گردد (صفایی، ۱۳۹۲، ص ۵۶).

در تایید نظرات فوق باید افزود که بی‌اثر تلقی کردن سکوت در فقه اسلامی نیز پیشینه دور و درازی دارد. برای مثال صاحب شرایع می‌گوید: «و لا یکفی سکوتہ مع العلم و لامع حضور العقد». (محقق حلی، ۱۴۳۶، ج ۱، ص ۲۷۸). شیخ مفید نیز سالها پیش از محقق حلی بر این نظر بود و عقیده خود را در کتاب المقنعه اینگونه بیان می‌کند که «و اذا باع انسان ملکاً لغيره و هو حاضر فسکت لم یکن سکوتہ انفاذا» (شیخ مفید، ۱۴۱۰، ص ۶۱۲) و همینطور شهید ثانی در الروضه البهیه اینگونه به عدم تأثیر سکوت محض اشاره نموده: «ولا یکفی فی الاجازة السکوت عند العقد» (شهید ثانی، ۱۴۳۵، ج ۲، ص ۱۸۹) و نیز از فقهای معاصر، آیت الله خمینی در تحریر الوسیله حداقل بیان قصد و رضا را با اشارات مفهمه ضروری دانسته و بیان نموده که «لو تغذر التللف لخرس و نحوه تقوم الاشارة قام مقامه» (خمینی، بی‌تا، ج ۱، ص ۵۰۵).

سکوت همراه با قرینه

همانطور که در مبحث پیش گذشت، تقریباً تمام فقها و حقوقدانان سکوت محض را فاقد اثر انگاشته و برای موثر بودن سکوت، همراهی آنرا با قرینه‌ای که اعم است از فعل یا اشاره یا ... ضروری دانسته‌اند. به نظر آنان سکوت فی حد ذاته خاصیت ندارد و اوضاع و احوالی که ضمیمه آن است ممکن است آنرا مفید معنا گرداند (لنگرودی، ۱۳۹۱، ج ۱، ص ۵۵۸).

نکته حائز اهمیت دیگری نیز وجود دارد و باید به آن نیز پرداخته شود این است که در برخی از ماهیت‌های حقوقی مانند وصیت و وکالت و جعاله و بیع معاطاتی که در تعلیق آنها به دسته عقود یا ایقاعات شدید وجود دارد^۴ موضوع نمی‌تواند از دو حال خارج باشد و آن این که اگر این ماهیات را ایقاع بپنداریم، بحث قبول و سکوت در آن سالبه به انتفاء موضوع خواهد بود مانند وصیت که به زعم گروهی از فقها و حقوقدانان، ایقاع است چنانچه می‌گویند بررسی‌های حاصله چنین نتیجه می‌دهد که دلیلی مبنی بر اینکه وصیت از عقود باشد وجود ندارد (محقق داماد، ۱۳۶۵، ص ۱۲۸) و حتی گروهی بر این پندارند که صرف نیاز داشتن به قبول نمی‌تواند دلیل بر عقد بودن وصیت تملیکی باشد (عمید زنجانی، ۱۳۸۸، ص ۲۱۸) و گروه یگر عقیده‌ای کاملاً برعکس دارند و می‌گویند که وصیت تملیکی یکی از عقود است (امامی، ۱۳۸۳، ج ۳، ص ۶۴) پس گر قایل به نظر گروه دوم باشیم (بدون در نظر گرفتن حالت برزخ بین عقد و ایقاع) آنگاه صحبت از قبول و اثر سکوت در اینگونه ماهیات حقوقی معنی پیدا می‌کند و می‌توان سکوت همراه با قرینه را در این عقود مانند عقود دیگر، قبول پنداریم.

در مورد معاطات نیز باید گفت عده‌ای بر این عقیده‌اند که معاطات، داد و ستد نه به الفاظ و نوشته است و آنرا مصداق عقد می‌داند و از مذاهب عامه نیز مالکیه، معاطات را عقد می‌دانند و در فقه امامیه فقها بر دو نظرند (لنگرودی، ۱۳۹۱، ج ۵، ص ۳۴۱۰). گروهی مانند علامه معاطات را در عقود وارد ندانسته‌اند.

همانطور که ایشان بیان می‌دارند «لابد فی البیع من الایجاب و القبول و لاتکفی المعاطاة فی العقد» (حلی، ۱۴۳۵، ج ۵، ص ۵۱) و برخلاف این نظر گروهی از حقوقدانان و فقهای عامه که اعتقاد دارند: «البیع یصح بکل ما یدل علی الرضا» (الزحیلی، ۲۰۱۲، ج ۴ ص ۱۱۸) به دلیل عدم جاری شدن لفظ، معاطات را عقد نمی‌دانند. پیدا است این فقها قطعاً در عقود، سکوت را که از نظر اثباتی در وضعیت ضعیف‌تری از بیع محاطاتی قرار دارد بدون همراه بودن با امارات و قرائن لازم که افاده قصد و رضا کند در عقود، بی‌تأثیر خواهند شمرد.

نقش عرف در تاثیر سکوت

نکته قابل توجهی که در مورد نقش سکوت در تشکیل اعمال حقوقی از نظرات محققین پنهان مانده یا می‌توان گفت که کمتر به آن پرداخته شده است نقش عرف می‌باشد. در نوشته‌های حقوقی عرف به دو معنی عام و خاص به کار رفته است (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۱۷۷) به طور اجمالی در تعریف عرف می‌توان گفت «قاعده‌ای است که به تدریج و خود به خود میان همه مردم یا گروهی از آنان به عنوان قاعده‌ای الزام‌آور مرسوم شده است» (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۱۷۸) پس از دانستن تعریف عرف و اهمیت آن در میان عموم مردم باید گفت به عنوان یک قاعده کلی و حتی با امعان نظر و علم به قاعده سکوت که بیان می‌دارد «لا ینسب لساکت قول» (زیدان، ۱۴۳۱، ص ۲۷) حتی اگر در جامعه یا در میان گروهی از مردم سکوت علامت رضا و حتی احراز قصد منجز اشخاص باشد باید به تشکیل عقود و قراردادها با سکوت یکی از طرفین حکم داد زیرا آنچه محرز است عمومیت این قاعده می‌باشد که «العقود تابعه للمقصود» (بجنوردی، ۱۳۸۸، ج ۳، ص ۱۳۳) پس به نظر می‌آید که حتی اگر قصد طرفین از طریق سکوت آنان نیز احراز شود می‌توان آنرا سکوت موثر تلقی، و در تشکیل قراردادها موثر دانست.

۴. در فقه اختلافات شدید در مورد این ماهیات وجود دارد که آیا داخل در شمول ایقاعات هستند یا جزو عقود می‌باشند.

موارد موثر بودن سکوت محض در تشکیل عقود

سکوت باکره

گفتیم که علی‌الاصول سکوت، دلیل بر رضای عاقد نیست: «لا ینسب لساکت قول» اما در خصوص نکاح باکره سکوت او دلیل رضاست و حتی در این مورد روایاتی نیز آمده از جمله این حدیث از معصوم که می‌فرماید: اذنھا صماتھا ... (لنگرودی، ۱۳۹۳، ج ۳، ص ۲۱۸).

همانطور که می‌دانیم عقد نکاح بنخاطر ویژگی‌های خاص و تقدسی که دارد در برخی موارد احکامی متفاوت از سایر عقود را به خود اختصاص داده و تمامی این احکام در جهت استحکام بخشیدن به این عقد مقدس می‌باشد. از جمله مواردی که به نظر می‌رسد می‌توان استثنایی بر قاعده سکوت به حساب آورد سکوت باکره است و این استنباط از سکوت باکره قطعاً دارای ریشه‌های سنتی می‌باشد که از دیرباز میان توده مردم جریان داشته و سخن نگفتن دختر باکره را ضمن عقد نکاح دلیل بر رضایت او می‌دانستند.

کنوانسیون بیع بین‌الملل

مطابق بند ۲ ماده ۱۹ کنوانسیون بیع بین‌الملل «هرگاه قبول همراه با قیود اضافی یا متفاوت باشد اما باعث تغییرات اساسی در ایجاب نگردد می‌تواند قبول ایجاب تلقی گردد. مگر اینکه ایجاب کننده مخالفت خود با آنرا بدون تاخیر غیرموجه به مخاطب اعلام کند» بنابراین در صورتی که ایجاب کننده در مورد تغییرات جزئی، سکوت کند قرارداد منعقد می‌شود و این یکی از موارد استثنایی است که سکوت نشانه رضا تلقی شده است (صفایی، ۱۳۹۲، ص ۵۶).

توافق طرفین

از آنچه بیان شد دانستیم که سکوت، بدون هیچ قرینه داله بر رضایت در نزد فقها و حقوقدانان فاقد اثر است اما این سوال به ذهن متبادر می‌گردد که اگر موجب، ضمن ایجاب بیان کند که سکوت طرف مقابل را مادامی که بر فرض مثال تا یک هفته ایجاب را رد نکرده باشد قبول تلقی خواهد کرد آیا در این حالت نیز سکوت طرف مقابل، قبول تلقی خواهد شد؟ شاید ابتدائاً این به نظر آید که چون شخص ایجاب دهنده اذعان کرده که سکوت طرف مقابل را قبول تلقی خواهد کرد پس از نظر حقوقی با سکوت طرف مقابل عقد محقق خواهد شد اما با اندکی دقت به راحتی می‌توان فهمید که این ادعای ایجاب دهنده هیچگونه تعهدی برای طرف قرارداد ایجاد نخواهد کرد و با سکوت وی هیچ اتفاقی نخواهد افتاد و عقدی منعقد نخواهد شد اما آیا اگر طرفین هر دو بر قبول تلقی کردن سکوت به توافق برسند چه؟ بی‌گمان توافق بر قبول تلقی کردن سکوت طرف مقابل و متعهد شدن به آن، خود قراردادی مستقل و محترم است که بر اساس اصالة الصحه و اصالة اللزوم طرفین باید پایبند چنین پیمانی باشند. بر فرض مثال اگر پس از توافق تولید کننده و توزیع کننده کالایی بر اینکه هرگاه پس از وصول نامه تولید کننده حاوی ایجاب فروش، توزیع کننده ظرف ده روز ایجاب را رد نکرد در صورت رد نکردن ایجاب ظرف مدت مقرر، عقد بین طرفین منعقد خواهد شد (شهیدی، ۱۳۹۳، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۴۰۲).

نکته آخر که باید گفته شود این است که طبق ماده ۵۰۱ قانون مدنی «اگر در عقد اجاره مدت بطور صریح ذکر نشده باشد و مال الاجاره هم از قرار روز یا ماه یا سالی فلان مبلغ معین شده باشد اجاره یک روز یا یک ماه یا یک سال خواهد بود و اگر

مستاجر عین مستاجر را بیش از زمان‌های مزبور در تصرف خود نگه دارد و موجر هم تخلیه ید او را نخواهد موجر به موجب
مراضات حاصله برای بقیه مدت و به نسبت به زمان تصرف، مستحق اجرت مقرر بین طرفین خواهد بود.»
در فقه امامیه سه نظر گوناگون در مورد این مسئله وجود دارد که یکی از این نظرات مربوط به این بحث است و آن اینکه
گروهی از فقهای امامیه و گروهی از فقهای حنبلی بر این عقیده‌اند که عقد اجاره در این حالت دوباره و خود بخود منعقد خواهد
شد، البته این نظر خالی از استحکام کافی به نظر می‌رسد اما به نظر می‌آید که قائلین این نظریه سکوت را نیز داخل مراضات
حاصله دانسته و حکم به انعقاد مجدد عقد اجاره داده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ج ۱، ص ۳۸۷).

نتیجه گیری

در حقوق داخلی ما که بر اساس فقه و سنت نبوی معصوم (ع) پایه‌ریزی شده، در باب معاملات، چه فقهای عامه و چه فقهای امامیه سکوت محض را مگر در مورد استثنایی در عقد نکاح باکره و توافق طرفین فاقد اثر دانسته‌اند. حقوقدانان معاصر نیز به پیروی از این نظریه پرداخته و آنرا تایید نموده‌اند. جالب اینکه در حقوق خارجی مانند حقوق کشور فرانسه نیز سکوت محض را در تشکیل اعمال حقوقی بی‌اثر دانسته‌اند. این پندار در حقوق بین‌الملل خصوصی نیز راه یافته چنانچه در کنوانسیون بیع بین‌الملل نیز به استثنای یک ماده می‌توان مرعی بودن این قاعده را به عینه دید اما شق دوم که مربوط به سکوت به همراه قرینه و امارات خاصی است وضعیت متفاوت دارد چنانچه در فقه اسلامی و در حقوق خارجی نیز سکوت به همراه قرائن خاص را واجد اثر دانسته‌اند. شایان ذکر است که در موارد اختلافی مانند وصیت و وکالت نیز اگر به پیروی از قانونگذار ایران این ماهیات حقوقی را عقد بدانیم، قاعده فوق در مورد این ماهیات نیز رعایت خواهد شد.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

۱. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، ۱۳۸۳، انتشارات اسلامیه.
۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، ۱۳۸۶، انتشارات گنج دانش.
۳. _____، الفارق، ۱۳۹۱، انتشارات گنج دانش.
۴. _____، دانشنامه حقوقی، ۱۳۹۱، انتشارات گنج دانش.
۵. _____، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ۱۳۹۳، کتابخانه گنج دانش.
۶. دایره المعارف مصاحب، ۱۳۵۶، موسسه انتشارات فرانکلین.
۷. دایره المعارف بزرگ اسلامی (زیر نظر کاظم موسوی بجنوردی)، ۱۳۸۹، مرکز دایره المعارف بزرگ اسلامی.
۸. دهخدا، علی اکبر، لغتنامه، ۱۳۴۵، انتشارات دانشگاه تهران.
۹. شعاریان، ابراهیم، حقوق تعهدات، ۱۳۹۳، انتشارات شهر دانش.
۱۰. شهیدی، سیدمهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، ۱۳۹۳، انتشارات مجد.
۱۱. صفایی، حسین، حقوق بیع بین الملل، ۱۳۹۲، انتشارات دانشگاه تهران.
۱۲. عمید زنجانی، عباسعلی، مجله حقوق، ۱۳۸۸
۱۳. کاتوزیان، ناصر، عقود معین، ۱۳۹۱، شرکت سهامی انتشار.
۱۴. _____، مقدمه علم حقوق، ۱۳۷۸، شرکت سهامی انتشار.
۱۵. _____، قواعد عمومی قراردادها، ۱۳۸۳، شرکت سهامی انتشارات.
۱۶. گروه دانشجویان دوره دکتری حقوق خصوصی مدرسه عالی شهید مطهری، ۱۳۸۷ مجله قضاوت.
۱۷. محقق داماد، سید مصطفی، ۱۳۶۵ مجله حقوق در مطالعات حقوقی و قضایی.
۱۸. معین، محمد، فرهنگ فارسی، ۱۳۴۲، موسسه چاپ و انتشارات امیرکبیر.

ب) فهرست منابع عربی

۱۹. محقق حلی، ابوالقاسم نجم‌الدین جعفر بن حسن، شرایع الاسلام، ۱۴۳۶، مطبعه سلیمانزاده.
۲۰. بجنوردی، سید محمدحسن، القواعد الفقیه، ۱۳۸۸، انتشارات دلیل ما.
۲۱. حلی، حسن بن یوسف، مختلف الشیعه، ۱۴۳۵، موسسه النشر الاسلامی.
۲۲. خمینی، روح‌الله، تحریر الوسیله، بی تا، موسسه مطبوعات دارالعلم.
۲۳. الزحیلی، وهبه، موسوعه الفقه الاسلامی و القضايا المعاصره، ۲۰۱۲، دارالفکر.
۲۴. زیدان، عبدالکریم، الوجیز فی شرح القواعد الفقهیه، ۱۴۳۱، موسسه الرساله.
۲۵. طباطبایی یزدی، محمدکاظم، العروه الوثقی، ۱۴۰۹، موسسه الاعلمی للمطبوعات.
۲۶. العاملی زین‌الدین (شهید ثانی)، الروضه البهیة، ۱۴۳۵، مجمع الفکر الاسلامی.
۲۷. العکبری البغدادی (شیخ مفید)، محمد بن محمد، المقنعه، ۱۴۱۰، موسسه النشر الاسلامی.