

Interpretation of Contracts with an Approach to the Principle of Istishab

1. Fatemeh Khani Joyabad: Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran

2. Hadi Azimi Garkani*: Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. Email: garekani1339@yahoo.com (Corresponding Author)

ABSTRACT

This article, through a descriptive-analytical approach, examines the principle of istishab (presumption of continuity) and its application and status within the Civil Code of the Islamic Republic of Iran. It explores how this principle can serve as a tool to assist judicial authorities in interpreting ambiguous and contentious contracts where, after expert examination, no presumptive evidence exists to settle the dispute between the parties. The aim is to uphold public trust, the validity of contracts, and social order. Obligations and contracts have always been present and significant in individuals' lives and in social, economic, and even political relationships. The parties to a contract are bound to adhere to its terms. However, this is not always the case, and the issue of non-performance of obligations arises. The failure to fulfill obligations can occur before, during, or after the execution of a contract. It may be total or partial, delayed, or performed defectively and incompletely. The liabilities arising from non-performance may take various forms and lead to a range of consequences, for which the means of compensation are a matter of legal and jurisprudential debate. The non-fulfillment of obligations and the claim for damages are critical issues that require scrutiny from both jurisprudential and legal perspectives. In such cases, where ambiguity is absent, dispute resolution may be straightforward. However, in the presence of ambiguity, the contract requires interpretation. Interpretation eliminates ambiguity and reveals the parties' intent. Contracts require interpretation when the contracting parties disagree over one of the clauses or provisions, and upon referring the matter to court, the judiciary is obliged to interpret the contract and uncover the truth. Therefore, the judicial authority needs tools to interpret the law or the contract, relying on appropriate sources. There are numerous tools for interpreting contracts, among them jurisprudential, legal, and usuli (principle-based) instruments.

Keywords: *Damages, Obligation, Istishab, Intent, Contract, Interpretation, Law*

How to cite: Khani Joyabad, F., & Azimi Garkani, H. (2025). Interpretation of Contracts with an Approach to the Principle of Istishab. *Comparative Studies in Jurisprudence, Law, and Politics*, 7(4), 1-24.

© 2025 the authors. This is an open access article under the terms of the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0) License.

Submit Date: 22 January 2025

Revise Date: 07 April 2025

Accept Date: 15 April 2025

Publish Date: 15 January 2026



تفسیر قراردادها با رویکردی به اصل استصحاب

۱. فاطمه خانی جوی آباد: گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران
۲. هادی عظیمی گرکانی*: گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. پست الکترونیک: garekani1339@yahoo.com (نویسنده مسئول)

چکیده

مقاله حاضر با رویکرد توصیفی تحلیلی ضمن بررسی اصل استصحاب و کاربرد و جایگاه آن در قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران، به این اصل و جایگاه آن به عنوان ابزاری جهت یاری مراجع قضایی در تفسیر قراردادهای مبهم و اختلاف بر انگیزی که پس از کارشناسی، هیچ اماره‌ای برای فصل خصومت و حل اختلاف ما بین طرفین نیافته اند پرداخته است تا همواره، اعتماد عمومی، اعتبار قرارداد و نظم اجتماعی محفوظ بماند. تعهدات و قرار دادهای، در زندگی افراد و روابط اجتماعی، اقتصادی و حتی سیاسی همواره جاری و حائز اهمیت هستند و متعاقدين ملزم به تعهد بودن به مفاد قرار داد می‌باشند. اما همیشه اینگونه نیست و مسئله عدم ایفای تعهدات مطرح می‌باشد. عدم اجرای تعهد میتواند قبل، هم زمان یا بعد از اجرای قرارداد رخ دهد و یا به صورت کلی، جزئی، انجام با تأخیر و یا انجام با صورت معیوب و ناقص باشد. همچنین مسئولیتهای به بار آمده ناشی از عدم اجرای تعهد میتواند دارای اشکال و پیامدهای گوناگونی باشد که طرق جبران آنها نیز محل بحث و نظر است. عدم ایفای تعهدات و مطالبه جبران خسارت از مسائل مهمی است که از منظر فقه و حقوق نیازمند بررسی است. در چنین شرایطی در صورت عدم ابهام، رفع تنازع ممکن است لکن در صورت ابهام، قرار داد نیازمند تفسیر میشود. تفسیر ابهام را از بین می‌برد و اراده‌ها را کشف می‌کند و قراردادهای زمانی نیاز به تفسیر دارند که متعاقدين در یکی از ماده‌های قرارداد یا تبصره‌های آن دچار اختلاف شوند، با مراجعه به دادگاه، مرجع قضایی موظف به تفسیر قرار داد و کشف حقیقت می‌باشد. لذا نیاز به ابزارهایی دارد تا بتواند با استناد به آن قانون یا قرارداد را تفسیر کند، ابزارهای زیادی برای تفسیر قرارداد وجود دارد، ابزارهای فقهی حقوقی و اصولی از جمله آنها هستند.

واژگان کلیدی: خسارت، تعهد، استصحاب، اراده، قرارداد، تفسیر، قانون

نحوه استناددهی: خانی جوی آباد، فاطمه، و عظیمی گرکانی، هادی. (۱۴۰۴). تفسیر قراردادها با رویکردی به اصل استصحاب. پژوهش‌های تطبیقی فقه، حقوق و سیاست، ۷(۴)، ۲۴-۱.

© ۱۴۰۴ تمامی حقوق انتشار این مقاله متعلق به نویسنده است. انتشار این مقاله به صورت دسترسی آزاد مطابق با گواهی (CC BY-NC 4.0) صورت گرفته است.

تاریخ ارسال: ۳ بهمن ۱۴۰۳

تاریخ بازنگری: ۱۸ فروردین ۱۴۰۴

تاریخ پذیرش: ۲۶ فروردین ۱۴۰۴

تاریخ چاپ: ۲۵ دی ۱۴۰۴

تعهدات و قراردادهای در روابط افراد و نظم عمومی جامعه نقش بسزایی ایفا میکنند. بخش گسترده‌ای از قانون مدنی و قانون تجارت نیز به این مباحث پرداخته است. پس از انعقاد یک قرارداد مالی یا تجاری و یا مشارکتی مانند مشارکت در ساخت، وقتی متعاقدین در صدد انجام تعهدات قراردادی بر می‌آیند بعضاً با اختلافاتی روبرو می‌شوند که ریشه و منشا آن‌ها تعارضات ادله، نواقص و ابهامات در قرارداد می‌باشد. بر اساس اصل لزوم در قراردادها، طرفین لازم است به تعهد خود مبنی بر انجام فعل یا ترک-فعل یا تسلیم مبیع یا ثمن یا به طور کلی به اجرای چیزی که در آن تصریح شده است وفادار باشند و اصل بر صحت قرار دادهای است. اما همیشه این گونه نیست و در مواردی، مسئله عدم ایفای تعهدات مطرح میشود. و با توجه به قانون و فقه، متعهد ملزم به اجرای تعهد خود نسبت به متعهد له است مگر اینکه شرایط آن وجود نداشته باشد یا زمان اجرای تعهد فرا نرسیده باشد همچنین عدم پیش بینی دگرگونی شرایط به وسیله متعهد و دگرگونی شرایط اجرای قرارداد می‌تواند عامل عدم اجرای تعهد و ایجاد خسارت شود همچنین در یک قرارداد امکان ندارد که بتوان تمام نقاط ضعف را پیش بینی کرد و برطرف ساخت زیرا در یک قرارداد امکان افزودن شروط ضمنی متعددی وجود دارد و هر یک از طرفین قرارداد ادعایی به نفع خود دارد که دیگری منکر آن است. بسیار پیش آمده است در قراردادهایی که حتی توسط حقوقدانان متبحر هم تنظیم می‌شوند گاهی به جهت پیچیدگی ممکن است به برخی از جزئیات توجه نشود و این امر باعث اختلاف متعاقدین و نیازمند به حکم قضایی گردد و قاضی با توجه به ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی به عنوان شخص ثالث، ملزم به فصل خصومت است و باید با توجه به ماده ۱۹۹ قانون آیین دادرسی به گونه‌ای به تفسیر قرارداد بپردازد که دعوا و قضیه به درستی حل و فصل شود و باب نزاع مفتوح نماند.

در قوانین تدوین شده در نظام حقوقی ایران، خلأ رسیدگی به این دعاوی مشهود است لذا مرجع قضایی باید به مفهوم، دامنه و قواعد و اصول تفسیر آگاهی داشته باشد و به واسطه آن بتواند انجام تکلیف کند. ایفای تعهدات و مطالبه جبران خسارات از مسال مهمی است که از منظر فقه و حقوق نیازمند بررسی است. لذا یکی از علومی که کمک شایانی به مراجع قضایی جهت از بین بردن خلأهای قانونی در این موارد میکند علم اصول است.

علم اصول از جمله علومی است که جایگاه ویژه‌ای در بین فقها و حقوقدانان دارد و اکثر دانشمندان و علما آن را منطق فقه نامیده اند. اصول عملیه و اصول لفظی دو ابزاری هستند که مرجع قضایی به استناد به آن‌ها میتواند قراردادها را تفسیر کند.

کاربرد اصول عملیه در جایی است که در واقعیت موضوع شک وجود داشته باشد، پس هرگاه در پیدایش موضوعی شک کنیم که آیا واقعاً به وجود آمده یا خیر و راه تفسیر و کشف اراده واقعی طرفین بسته باشد و اماره و قرائنی هم برای حل و فصل و رفع تحیر نباشد و از طریق عرف و قوانین مربوطه و سایر عوامل تفسیری نتوان به اراده طرفین قرارداد پی برد، مرجع قضایی ناچار است برای رفع درماندگی با استناد به اصول عملی از جمله قاعده استصحاب به کشف واقع بپردازد. حکمی که او به یاری این اصول بدست می‌آورد با راهی که قانونگذار می‌پیماید متناسب و موافق است ولی احتمال دارد با اراده واقعی او مخالف باشد یعنی، به اصطلاح علمای اصول، حکم ظاهری است که ناگزیر جانشین حکم واقعی میشود.

از این رو در این نوشتار برآنیم که ضمن بیان مفهوم استصحاب و مفهوم تفسیر قرارداد، به شناسایی قراردادهایی که در قلمرو تفسیر قرار می‌گیرند بالاخص قراردادهای مالی مانند مشارکت در ساخت، بیع، معاملات مالی متعارض و رابطه اصل صحت و اصل استصحاب بپردازیم و نقش اصل استصحاب را به عنوان یک اصل عملی در تفسیر قرارداد مورد بررسی قرار دهیم چرا که کاربرد اصول عملیه اغلب در موارد

استنباط احکام شرعی مورد بررسی قرار گرفته است و در مسائل حقوقی به طور جدی مورد تحلیل قرار نگرفته است در این مقاله به دنبال تحلیل و بررسی اصلی هستیم که در باب قراردادها چندان به طور مفصل به آن پرداخته نشده است.

اگرچه بعضی از ماده‌های قانونی از جمله ماده قانونی ۲۵۷ قانون آیین دادرسی (به موجب این ماده در صورتی که حق یا دینی به عهده کسی ثابت شود اصل بقای آن است مگر خلافش ثابت گردد) مصداق روشنی از اصل استصحاب است اما هنوز کماکان خلأهایی در این باب در هنگام کشف اراده و اجرای حکمی که بتواند فصل خصومت کند وجود دارد.

این پژوهش بر آن است که کاربرد اصول عملیه، و بطور اخص استصحاب را از استنباط منحصر شرعی خارج کرده و در حقوق موضوعه به ویژه باب استنباط اراده و مقصود متعاقدين و تفسیر قراردادهای مالی و رفع خصومت بسط دهد. لذا پس از تعریف و بیان مفهوم تفسیر، استصحاب، قرارداد و مفهوم خسارت، به بررسی آن‌ها و تاثیر پذیری آن‌ها بر یکدیگر پرداخته میشود.

مفهوم و معیار تفسیر قرارداد

تفسیر در لغت به معنای «کشف بیان و شرح» و در اصطلاح علم و حقوق به تبیین و روشن گردانیدن معنای نصوص قانونی و عبارات قراردادها و توافقات به کار رفته است (Ansari, 2005; Katouzian, 2014, 2016) در حقوق قراردادها، تفسیر معمولاً به مشکلات ناشی از شروط صریح قرارداد گفته می‌شود که از نظر منطقی مستعد بیش از یک معنی هستند؛ در حقیقت، عمل تفسیر برای کشف مراد و مقصود متعاقدين است و مقامی که حکم به اجرا می‌دهد، تعهد جدیدی را به طرفین تحمیل نمی‌کند بلکه تنها به انتخاب قبلی طرفین ترتیب اثر می‌دهد. لذا تفسیر به مفهوم فرایند تلاش برای مشخص نمودن فرایند نمادین یا عباراتی است که طرفین در مرحله ایجاد یک یا چند تعهد الزام آور قانونی به کار برده اند. بدین توضیح که مقام صالح در تفسیر، ضمن قراردادی که حاوی الفاظ و عبارات دو یا چند پهلوی که ریشه و منشا آن، ابهام، سکوت نقص و تعارض عبارات و الفاظ مندرج در آن است بایستی به مشخص نمودن تعهدات طرفین با توجه به عبارات به کار رفته توسط طرفین بعد از عدم وصول توضیحات آن‌ها پردازد و مقام مفسر در این راستا در صورت اول باید اصول و مبانی تفسیر قرارداد که می‌تواند امری یا تکمیلی باشد را نیز در نظر داشته باشد. از لحاظ شکلی، علاوه بر دادگاه تجدید نظر، دیوان عالی کشور نیز بر این امر نظارت دارند (Gharavi Nayini, 2017).

دادرس باید قصد مشترک دو طرف قرارداد یا روح حاکم بر توافق را به دست آورد زیرا با احراز قصد مشترکی دو طرف همه چیز مشخص خواهد شد و ابهام برطرف می‌گردد عواملی مانند گفتگوهای مقدماتی دادرس یا اوضاع و احوالی که ترازوی دو طرف در آن صورت پذیرفته یا وصف حقوقی که آنان از عمل خود دارند دادرس را به قصد مشترک آن‌ها هدایت می‌کند. ولی از قوانین ما قواعدی استنباط می‌شود که مبتنی بر غلبه و ظاهر است. اجرای این قواعد چهره نوعی و کلی دارد و دادرس تنها در صورتی می‌تواند به «قصد واقعی مشترک» استناد کند که آنچه به دست می‌آورد با این قواعد سازگار باشد یا خلاف غلبه و ظاهری که پایه آن‌ها است در دادگاه اثبات شود و دادرس بتواند رأی خود را توجیه کند (Katouzian, 2014).

پیش از ورود به بحث چگونگی تفسیر انواع قرار دادهای مبهم و بخصوص قراردادهای مالی که بطور روزمره در زندگی افراد جامعه جاری و ساری است لازم است با عوامل ابهام و اختلافات در این گونه قراردادها پردازیم، هر زمان که دادخواستی تنظیم می‌گردد حتماً خسارتی بوجود آمده است و منفعتی دچار تزلزل شده است.

قرارداد مالی چیست؟

قرارداد مالی، تعهدنامه‌ای در غالب یک نوشته کتبی است که حداقل بین دو گروه مختلف بسته می‌شود. در این قرارداد، طرفین به یکدیگر اختیارات خرید، فروش، بازخرید و قرض دادن را می‌دهند. در این راستا هر قرارداد متشکل از شروط (مفادی) است که اگر توسط هر یک از طرفین نقض شوند، طرف دیگر می‌تواند طبق قوانین کشور مربوطه یا مفاد همان قرارداد تقاضای جبران خسارت نماید. قراردادهای مالی همانطور که از نامشان پیداست معمولاً شامل اوراق بهادار، ارز، کالا، نرخ بهره و یا دیگر انواع منافع اقتصادی و مالی می‌باشند. به بیانی ساده تر میتوان به نمونه قرارداد مالی بین دوفنر تحت عنوان کارفرما و پیمانکار اشاره کرد که معمولاً شخص پیمانکار، در ازای دریافت مبلغی، خدمت خاصی را ارائه میدهد.

در ماده ۱۸۳ قانون مدنی عقد یا قرارداد تعریف شده است. مطابق این ماده، عقد یعنی یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر به کاری تعهد دهند و این موضوع مورد قبول آن‌ها باشد. این تعریف مطابق نظر حقوقدانان، تعریف کامل و جامعی نیست. با این حال قانون مدنی عقود را به این شکل بیان کرده است. در بسیاری از کتب عقد و قرارداد به عنوان مترادف و به جای یکدیگر استفاده می‌شوند، با این حال کلمه قرارداد بیشتر در مورد توافقات خصوصی طرفین برای موضوع مورد نظرشان به کار می‌رود.

مطابق ماده ۱۰ قانون مدنی، قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد کرده‌اند، در صورتی که مخالف قانون نباشد، نافذ است. با توجه به این ماده، توافقاتی که مردم برای انجام کار، معامله یا مالکیت انجام می‌دهند و آن را امضا می‌کنند، تا زمانی که مخالف قانون نباشد، صحیح است.

به عنوان مثال، دو نفر برای ساخت یک خانه، توافق‌نامه‌ای را امضا می‌کنند. آن‌ها شروط و توافقات خود را در آن می‌نویسند. با توجه به رضایت هر دو طرف این توافق‌نامه صحیح و مورد حمایت قانونگذار است.

برای اینکه انواع قرارداد و عقود به طور صحیح منعقد شوند، رعایت ماده ۱۹۰ قانون مدنی ضروری است. بر اساس این ماده طرفین باید ۴ شرط اساسی (قصد و رضای طرفین، اهلیت طرفین، موضوع معین مورد معامله، مشروعیت جهت معامله) را رعایت کنند تا معامله آن‌ها صحیح باشد. در غیر این صورت عدم رعایت مفاد این ماده موجب بطلان یا عدم نفوذ آن معامله یا عقد می‌شود.

تقسیم بندی انواع قراردادها بر اساس قانون مدنی ایران

در قانون مدنی، عقود براساس آثار آن‌ها تقسیم‌بندی شده‌اند. یکی از مهمترین تقسیم‌بندی‌هایی که به لحاظ پایداری عقود اعلام می‌شود، لازم و جایز بودن آن‌ها است. قرارداد لازم به عقدی می‌گویند که امکان فسخ آن وجود ندارد. مگر اینکه فسخ قرارداد مطابق قانون صورت بگیرد یا طرفین انعقاد معامله برای فسخ توافق کرده باشند.

عقد جایز به عقدی گفته می‌شود که طرفین هر زمان که بخواهند می‌توانند آن را فسخ کنند. عقد وکالت و عاریه نمونه‌هایی از عقود جایز هستند. وکیل و موکل هر زمان که بخواهند، امکان فسخ عقد وکالت را دارند.

عقود در قانون مدنی دارای تقسیم‌بندی‌های دیگری مانند معوض یا مجانی، معلق یا منجز، معین یا غیرمعین، تشریفاتی یا رضایی و تملیکی یا عهدی نیز هستند.

همه قراردادهایی که مردم منعقد می‌کنند، چنانچه مخالف قانون نباشد، صحیح است. علاوه بر عقودی که در قانون مدنی نام و آثارشان بیان شده است، قراردادهایی وجود دارد که مردم به طور خصوصی آن‌ها را منعقد می‌کنند. این قراردادها ممکن است در زمینه‌های کار، پیمانکاری، مالکیت، خدمات یا هر موضوع دیگر باشد.

اما معنا و مفهوم خسارت در فقه و قانون چیست؟

«در اصلاح علم حقوق خسارت عبارت از هرنوع ضرر و زیانی که موجب از بین رفتن حق فرد اعم از مادی یا معنوی می‌باشد» (Katouzian, 2016) یا به هرگونه کاهش درکمیت یا کیفیت مال زیان دیده، خسارت، گفته میشود» (Shahidi, 2009, 2010). عرفاً دو مفهوم خسارت و ضرر، مترادف هم دانسته شده‌اند، هرجا نقصی در اموال ایجاد شود و یا منفعت مسلمی از دست برود یا به سلامت و حیثیت و عواطف شخص لطمه‌ای وارد آید میگویند ضرری به بار آمده است. قانون‌گذار «در اصل ۱۷۱ از قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و در بسیاری از مواد قوانین مختلف عادی برای ارائه مفهوم خسارت از واژه‌ی ضرر استفاده کرده است.» (Katouzian, 2014, 2016).

فقها «با توجه به آیه شریف او فو بالعقود (سوره‌مائده، آیه ۱) و حدیث المؤمنون عند شروطهم، تعهدات و شروط ضمن آن را نسبت به متعهد و مشروط علیه لازم الوفا دانسته‌اند» (Mohaqqiq Damad, 1993) تا به جایی که گفته اند «ان وجوب الوفاء بالشروط تکلیفاً لم ینکره احد» (Mousavi Bojnordi, 2008). با این وجود، «در این که به صرف امتناع از انجام تعهد یا احد از شروط آن موجب حق فسخ برای متعهد است اختلافات اساسی بین صاحب نظران وجود دارد.» بعضی از فقها معتقدند: «با تخلف از شرط، ضرری برای مشروط له به وجود می‌آید که جبران آن از دو طریق امکان پذیر است: فسخ معامله و الزام مشروط علیه. و هیچ یک از این دو راه، ترجیحی بر دیگری ندارد. لذا حق انتخاب بامشروط له می‌باشد» (Jafari Langaroudi, 2022). چون نقض تعهد، عقد را در معرض زوال قرار داده و باعث ایجاد حق فسخ برای طرف دیگر شده است. هیچکدام از دو حق بر دیگری رجحان ندارد، لذا متعهدله میتواند هر کدام را که مایل باشد، برگزیند. به نظر آن‌ها به محض نقض قرارداد حق فسخ ایجاد میشود و این حق به تعذریفای عین تعهد بستگی ندارد، چون، اجبار مقتضای حق است و حق فسخ هم با تخلف به وجود می‌آید» (Khomeini, 2000).

قانون ایران، به طور کلی، نظریه اجبار تا حد امکان را پذیرفته و در موارد خاص استثنائات و تعدیلاتی قائل شده است (Katouzian, 2016). در حقوق ایران در صورتی که متعهد از اجرای تعهد خودداری کند متعهدله می‌تواند به دادگاه مراجعه و درخواست فسخ و انحلال، قرارداد را به همراه خسارات وارده از متعهد درخواست نماید. این امر مبتنی بر نظر مشهور فقها است که در قانون مدنی مورد تبعیت قرار گرفته است لیکن نظر غیر مشهور آن است که در صورت عدم اجرای تعهد نمیتوان متعهد را به اجرای تعهد اجبار نمود بلکه طرف دیگر میتواند قرارداد را فسخ کند و مطالبه خسارت نماید» (Jafari Langaroudi, 2022). البته برخی از حقوقدانان معتقدند: «مادام که امکان الزام متعهد به انجام تعهد وجود دارد، یا امکان انجام تعهد توسط شخص ثالث با هزینه متعهد وجود دارد. حق فسخ قرارداد برای متعهدله وجود نخواهد داشت. زیرا اصل در قراردادها لزوم است قانون قرارداد بین طرفین است و عهد شکن باید اجبار شود. و زمانی که اجرای عقد ممکن است طرفین باید بدان پایبند بوده و اجرا نمایند» (Katouzian, 2014). طبق نظر برخی دیگر از حقوقدانان الزام به اجرای تعهد، اولین راه حل است اما در شرایطی که امکان اجرای قرارداد وجود ندارد، امکان فسخ و مطالبه خسارت وجود دارد. (Shahidi, 2010)؛ طبق ماده ۱۹۶ قانون مدنی، در تعهد به نفع ثالث، ثالث حق الزام و اجبار متعهد را دارد. عده‌ای از فقها اعتقاد دارند: «شخص ثالث طرف قرارداد نیست، فقط طرف قرارداد حق الزام و اجبار دارد و ثالث چنین سلطه‌ای ندارد.» (Ansari, 2005; Lotfi, 2010). برخی دیگر اعتقاد دارند «حق برای ثالث ایجاد شده

امکان مطالبه آن توسط ثالث وجود دارد» (Haqkhah, 2002; Hashemi Bajgani, 2000) باید به قصد طرفین قرارداد و تعهد مراجعه نمود و اراده آن‌ها را مورد لحاظ قرار داد اگر تعهد به نفع ثالث است، حق مراجعه به متعهد وجود دارد (Sadr, 2005). ولی در تعهد به نفع یکدیگر و منتفع شدن ثالث، چنین حقی ثالث ندارد ماده ۲۲۲ قانون مدنی به همین امر پرداخته است. ثالث می‌تواند اجبار و الزام متعهد به اجرای عین تعهد، در انجام تعهد به نفع او را از محکمه خواستار شود. در صورت عدم امکان الزام و اجبار، حق ندارد قرارداد و تعهدات را فسخ نماید به این دلیل که او طرف قرارداد و تعهد نبوده است مگر طرفین در قرارداد و تعهدات چنین حقی را طبق ماده ۳۹۹ قانون مدنی، برای او در نظر گرفته باشند (Katouzian, 2014, 2016).

باید توجه داشت که هر خسارتی را نمی‌توان مطالبه کرد. علم حقوق در مسئولیت مدنی فارغ از جنبه کیفری فعلی است که موجب زیان گردیده و فقط گفتگوی آن در خسارت ناشی از عمل بدون مجوز قانونی میباشد. «برای آنکه مسئولیت مدنی محقق شود و کسی مسئول جبران آن باشد باید از طرف آن کس، بدون مجوز قانونی زبانی متوجه دیگری شده باشد. بنابراین چنانچه کسی بدون مجوز قانونی مرتکب عملی گردد و از عمل او خسارتی متوجه دیگری نشود مسئولیت مدنی یافت نشده است (Jafari Langaroudi, 2022).

استصحاب و دادرسی تنازع در تفسیر قرار دادهای مبهم

طبق پذیرش کلیه مجامع حقوقی، قضات و دادرسان باید به هر طریقی حکم مناسب با مورد را با استفاده از روح قوانین، موازین و رویه‌های قضایی و سوابق نظریات حقوقی بیابند و مشکل قضایی را بر اساس آن حل و فصل کنند. حال در این راستا اگر مفاد قانون صریح و روشن است دادرس حق ندارد بر خلاف دستور قانونگذار تصمیم بگیرد، یا به بهانه اجرای عدالت و رعایت مصالح اجتماعی، معنی عرفی قانون را رها سازد زیرا او مأمور اجرای حقوق است نه ایجاد آن.

اما در پاره موارد اراده واقعی قانونگذار معین نیست، لیکن به وسایل عقلی و با استفاده از تاریخ و تحلیل اصول مورد احترام او، ممکن است آن را استنباط کرد. یعنی اگر در این مورد به یقین نمی‌توان رسید، ظنی معتبر به دست می‌آید که جانشین علم می‌گردد و دادرس باید چنان کند که احتمال رعایت اراده قانونگذار در آن بیشتر است. در این فرض، از لحاظ نظری دادرس تنها در جستجوی آن اراده است، ولی اخلاق و دید اجتماعی او در این کاوش سهم موثر دارد. اما گاهی دادرس از این مرحله نیز دورتر است و چنان سرگردان شده که به هیچ رو توانایی تشخیص حکم را ندارد و نمی‌تواند یکی از دو احتمال را بر دیگری ترجیح دهد (Katouzian, 2014, 2016).

در این حالت یا باید گفت او در تشخیص عدالت آزاد است و خود می‌تواند قواعدی را که اجتماع ساخته است یا نیاز به آن دارد فراهم سازد یا از راهی مطمئن‌تر و اساسی‌تر مانند اصول عملیه که در هنگام شک و در مقام تعیین تکلیف مورد استناد قرار می‌گیرد برود.

اصولی مانند اصل استصحاب یا برائت که البته با همه اعتباری که نزد حقوقدانان ما دارند، برای کشف اراده قانونگذار و اطاعت از او نیست بلکه در جایی به کار می‌رود که راهی برای رسیدن به واقع باقی نمانده است و دادرس، علم به خواسته شارع ندارد با کاوش‌های خود نتوانسته است ظن قابل اعتمادی پیدا کند پس ناچار است برای رفع درماندگی به اصول عملی متوسل شود. حکمی که او به یاری این اصول به دست می‌آورد با راهی که قانونگذار می‌پیماید متناسب و موافق است ولی احتمال دارد که با اراده واقعی او مخالف باشد یعنی به اصطلاح علمای اصول حکم ظاهری است که ناگزیر جایگزین حکم واقعی می‌شود.

البته باید در نظر داشته باشیم که برای رفع سرگردانی تنها به اصولی می‌توان استناد کرد که به نظر قانونگذار نیز مشروع باشد و استناد به اصل عملی، در صورتی ممکن است، که هیچ راهی برای استنباط و دلیلی بر کشف اراده قانونگذار به نظر نرسد و باید به این نکته توجه داشت که

احکامی که از به کار بردن اصل عملی به دست می‌آید از جهت اعتبار پایین‌تر از قواعدی است که علم یا ظن معتبری بر وجود آن هست. یعنی، در هر جا که حکم ظاهری و واقعی با هم تعارض یا تراحم دارند، بی‌گمان حکم واقعی مقدم است. در این پژوهش، به اصل عملی استصحاب برای تفسیر قراردادهای مبهم مالی، پرداخته شده است. لذا اشاراتی به تعریف و جایگاه آن خواهد شد.

تعریف استصحاب

لازم است قبل از ورود به نقش استصحاب در تفسیر هر قرار دادی ابتدا با معنا و مفهوم و جایگاه آن در اصول فقه پرداخت. استصحاب در لغت به معنای گرفتن چیزی همراه خود یا درخواست همراهی چیزی است. کلمه استصحاب مصدر باب استفعال و از ریشه صَحَبَ، يَصْحَبُ، صَحْبَةً گرفته شده است و هنگامی که این ماده به باب استفعال برده می‌شود به معنای به همراه داشتن و همراهی است، لذا وقتی می‌گوییم: این شیء را استصحاب کردی، معنایش این است که او را همراه و رفیق خود قرار دادی (انزایی نژاد، فرهنگ الفبایی الرائد (عربی-فارسی) در اصطلاح علم اصول و اصولی‌ها، استصحاب عبارت است از اینکه چیزی را که یقیناً وجود داشته یا در حکم چیزی است که یقیناً وجود داشته و اکنون شک به از بین رفتن آن داریم، موجود فرض کنیم. تعریف شیخ مرتضی انصاری موجز و مختصر چنین است: «هو ابقاء ما كان» (Ansari, 2005). یکی از حقوقدانان به نقل از تقریرات مرحوم نایینی، ساده‌ترین و صحیح‌ترین تعریف استصحاب را چنین دانسته است «مشی بر طبق سابقه موجود در صورت شک در بقای آن» (Jafari Langaroudi, 2022). بعضی استصحاب را گفتند از امارات است و از اصول عملیه نیست، زیرا یکی از ادله حجیت استصحاب روایت است مثل روایت امام صادق (ع) به زرار که در مورد شک در وضوء فرمودند: «لا تنقض اليقين بشك» یقینت را با شک باطل نکن، یعنی در اصطلاح، ابقاء ماكان است، لذا در استصحاب حالت سابقه را لحاظ می‌کنیم ولی در احتیاط و تخییر و براءت ما سابقه را لحاظ نمی‌کنیم و در گذشته چیزی نداریم. مکلف نسبت به حکمی مثل طهارت یا موضوعی که دارای حکم است مثل خمریت، یقین دارد ولی بعد از مدتی یقینش متزلزل می‌شود و نمی‌داند تکلیفش چیست. اینجا غالب اصولیان مثل شیخ مرتضی انصاری، آخوند خراسانی و امام خمینی می‌فرمایند که مکلف باید به حالت سابقه عمل کند یعنی حکم کند که یقینش پابرجاست و به شک توجه نکند. تعریف جورجانی در لغت نامه دهخدا آمده است هرگاه حکم یا موضوع یا وصفی در گذشته معلوم باشد آنگاه مورد تردید قرار گیرد اگر به اعتبار حالت سابق، حکم به بقای حالت سابق شود می‌گوییم وجود حکم یا موضوع یا وصف، استصحاب شده است (Dehkhoda, 1998).

اصل استصحاب موضوع مواد بسیاری در قوانین موضوعه کشور ما است در تبصره ۳ ماده ۱۵۵ آ.د.ک. جدید در مورد کسی که قبلاً فسق او محرز شده و توبه کرده ولی تردید داریم آیا عدالت سابقه وی عود کرده یا خیر مقتضی تمسک به اصل استصحاب این است که تا احراز تغییر در اعمال او و اطمینان از صلاحیت و عدالت وی، شهادتش پذیرفته نشود همچنین در ماده ۱۹۸ آ.د.م. جدید آمده است در صورتی که حق یا دینی بر عهده کسی ثابت شد اصل بقای آن است مگر اینکه خلاف آن ثابت شود.

ارکان استصحاب و ادله حجیت آن

استصحاب دارای دو رکن است: رکن اول وجود چیزی است که قبلاً به طور قطع وجود داشته است و رکن دوم این است که شک در از بین رفتن آن داریم. این دو رکن، یعنی یقین سابق و شک لاحق دو رکن اصلی هستند که غالب اصولیون آن را قبول دارند، یقین نسبت به حکم سابق، چه حکم شرعی باشد و چه موضوع شرعی از ارکان استصحاب است. اگر متیقن سابق، همچنان باقی باشد آن را نمی‌شود با یقین دیگری نقض کرد. شرط استصحاب این است که زمان متیقن، مقدم بر زمان مشکوک باشد.

مرحوم آخوند خراسانی برای حجیت استصحاب چهار دلیل را بررسی می‌کند؛ ۱- بنای عقلا ۲- حکم عقل ۳- اجماع ۴- اخبار در این پژوهش با توجه به موضوع مورد بررسی مقاله، فقط دو دلیل به اختصار بررسی گردیده است.

بنای عقلا: عقلا در هنگام شک، به سابقه عمل می‌کند. بنای عقلا در این است که وقتی یقین به مسئله دارند و بعدا دچار شک می‌شوند، تمسک به یقین سابق می‌کنند از آنجا که شارع هم رئیس عقلا است پس این تمسک را قبول دارد زیرا در مسئله تمسک به سابق شارع تاکید کرده و با آن مخالفت نکرده است.

شیخ انصاری آخوند خراسانی و امام خمینی بنای عقلا را دلیل در حجیت استصحاب می‌دانند. همچنین بنای عقلا دلیل و مستند مهم مشروعیت معاملات متداول در میان مردم شناخته می‌شود. به نظر طباطبائی یزدی دلیلی برای انحصار معاملات در عقود معین وجود ندارد، بلکه هر معامله عقلایی صحیح است مگر آن‌که با دلیلی خاص از شمول ادله عام خارج شده باشد. بر این اساس، وی دلیل اصلی جواز بسیاری از معاملات رایج از جمله عقد مساقات را عقلایی بودن آن‌ها دانسته، درباره برخی شرایط و قیود آن‌ها به بنا و اعتبار عقلا استناد می‌کند؛ بعلاوه، دلیل فقهی بسیاری از احکام معاملات، بنای عقلا دانسته شده است، از جمله: صحّت معامله معاطاتی، حصول ملکیت با حیات مباحات، وجود خیار در عقد بیع معاطات، لزوم تساوی عوضین در مالیت، وقوع تلف قبل از قبض از مال بایع، ضمان نسبت به مقبوض با عقد فاسد، ضمان ید، وجوب تسلیم مبیع و ثمن در عقد بیع و موارد دیگر... (Sadr, 2005).

حکم عقل: حکم عقل با بنای عقلا فرق می‌کند. دو نوع عقل داریم عقل نظری و عقل عملی. در صورت شک در بقای چیزی، عقل ما حکم بر ملازمه می‌کند. یعنی بین ثبوت چیزی در زمان سابق و رجحان بقای آن در زمان لاحق، حکم به بقاء می‌کند. یعنی اگر انسان یقین به ثبوت چیزی در سابق پیدا کند و به عدم آن در زمان لاحق شک کند اینجا عقل حکم می‌کند که آن حکم هنوز باقی است و از بین نرفته است و زمانی که عقل چنین حکمی کند شارع نیز آن حکم را می‌کند (کل من حکم عقل حکم شرع) البته باید در نظر داشته باشیم که این استدلال کلی نیست زیرا احکام تابع مصالح و مفاسد است یعنی در حکمی که مصلحت باشد حکم عقل جاری است اما اگر مفاسد باشد آنجا شرع مقدس ممکن است حکم عقل را تأیید نکند. (جمع بندی مباحث استصحاب از کفایه الاصول آخوند خراسانی)

بررسی کاربرد اصل استصحاب بعنوان ادله شرعی با حقوقی

آیا کاربرد اصول عملیه به ویژه اصل استصحاب فقط در مسیر استنباط احکام شرعی و کشف مقصود شارع مقدس است یا در کشف مراد و اراده مشترک دو طرفه قرارداد هم موثر است؟

بررسی ادله حجیت استصحاب

در حجت شرعی و حجت لغوی بودن استصحاب بین فقها اختلاف است، میتوان اینگونه استنباط کرد که حجت لغوی بودن استصحاب یک جواز برای این فرضیه باشد که استصحاب فقط مختص به امور تکلیفی نیست. من باب مثال، قاعده ید، اماره است و حجت است یعنی تصرف و دلیل بر مالکیت دارد ولی استصحاب چون از شارع به طور غیر مستقیم آمده است و می‌خواهد ما را از سرگردانی نجات دهند، حکم واقعی را برای ما کشف نمی‌کند و یقین کامل نداریم بلکه تعبد است حکم ظاهری است، پس حجت شرعی (اصطلاحی) نیست، برخی گفتند استصحاب حجت لغوی است (آخوند و مظفر)، مثلاً اگر مکلف به استصحاب عمل کند کشف واقع شود که درست نبوده است اینجا در برابر موضوع عذر دارد، زیرا حجت لغوی است، یعنی چون مولا گفته، حجت است و عمل طبق گفته مولا درست است و اگر عمل نکند و استصحاب نکند، معذور نیست ولی اگر عمل کند معذور است زیرا ممکن است عملش موافق با واقع باشد. شیخ مرتضی انصاری می‌فرماید:

اگر مبنای حجیت استصحاب اخبار باشد، پس اصول عملیه می‌شود اما اگر مبنایش حکم عقل باشد، اماره است. مرحوم آخوند خراسانی و امام خمینی (ره) می‌فرمایند استصحاب از اصول عملیه است حتی بر مبنای حکم عقلی، زیرا عقل، ظن به بقاء متیقن دارد، پس استصحاب حجیت است یعنی خود استصحاب مورد ظن نیست بلکه ظن به بقاء متیقن داریم.

انواع استصحاب با توجه به کاربرد آنها در قانون و قراردادهای اقتصادی، مالی و غیره

از جهت مستصحب (یعنی چیزی که استصحاب میشود) به دو قسمت تقسیم میشود^۱- استصحاب وجودی، عدمی^۲- حکمی و موضوعی، مانند: حکم تکلیفی، حکم وضعی (مانند صحت معامله)، حکم کلی، حکم جزئی - موضوع (مانند جنابت که موضوع وجود غسل است)، امور خارجیه (مانند شراب بودن یک مایع). تقسیم استصحاب به اعتبار دلیل یقین سابق که به استصحاب حکم شرع و استصحاب حکم عقل تقسیم میشود و تقسیمی دیگر از جهت شک در مقتضی چیزی که استصحاب میشود، شک در رافع مقتضی، شک در رافعی موضوع، دسته بندی‌هایی هستند که برای این اصل عملی در علم اصول آورده شده است.

استصحاب از جهات مختلف تقسیم‌بندی شده و یکی از این تقسیمات، تقسیم استصحاب به استصحاب وجودی و عدمی است. در برخی از قوانین مدنی از این دو اصل برای حکم قرار دادن موضوعی الهام گرفته میشود. اصل استصحاب به شک و تردید درباره اصل موضوع است اما شک در موجودیت چیزی از ابتدا امر میکند و یا بعد از یقین به چیزی، این شک نسبت به موضوع ایجاد شده است.

استصحاب وجودی (اثبات ثبوت دین و تعهد در قرارداد)

استصحاب وجودی ناظر به موردی است که وجود امری در گذشته ثابت بوده است یعنی قبلاً موجود بوده است و به جهتی از جهات تردید می‌شود که امر مزبور، هنوز باقی است یا معدوم شده است؛ مثلاً اگر بر حسب دلایل، دینی محقق و ثابت بوده است و سپس در بقا یا سقوط آن دین، تردید حاصل شود، یا این که نسبت به حیات شخص در گذشته یقین وجود داشته است، سپس زنده بودن چنین شخصی مورد تردید قرار گیرد، بقای آن‌ها (دین، حیات شخص) استصحاب می‌گردد. اکثر اصولیان، جریان استصحاب وجودی را پذیرفته‌اند و مناقشه‌ای در این نوع از استصحاب بین اصولیان وجود ندارد (Fazil Lankarani, 1998).

اگر چه در قانون مدنی به صراحت نامی از استصحاب برده نشده است ولی همه نویسندگان پذیرفته‌اند که مقصود از کلمه «اصل» در ماده ۱۹۸ ق.ا.م اصل «استصحاب» است این ماده مقرر میدارد که «در صورتی که حق یا دینی بر عهده کسی ثابت شد اصل بقای آن است، مگر این که خلاف آن ظاهر شود» و این استصحاب، نوعی استصحاب وجودی است و بیانگر این موضوع است که حق یا دینی که به طور یقین در گذشته وجود داشته است و اکنون شک در بقای آن داریم، اصل بر بقای آن است و این ماده نوعی استصحاب وجودی را در مورد دین تأیید میکند. ماده ۴۹۷ ق.م. «عقد اجاره به واسطه فوت موجر یا مستأجر باطل نمیشود» در اینجا وجود این اجاره در سابق یقینی بوده اما در زمان لاحق با فوت یکی از طرفین شک حاصل می‌شود که با نظر به حالت سابق حکم به بقای اجاره می‌شود.

ماده ۸۲۳ ق.م. «حق شفعه به وارث یا وراث او منتقل نمیشود.» وجود حق شفعه که در گذشته محرز بوده است و هم اکنون به واسطه فوت شفیع مورد شک قرار می‌گیرد وجود حق شفعه برای حق وارث استصحاب می‌شود.

ماده ۴۵۴ ق.م.: «هرگاه مشتری میباید را اجاره داده باشد و بیع فسخ گردد اجاره باطل نمی‌شود مگر اینکه عدم تصرفات ناقله در عین و منفعت بر مشتری صریحاً یا ضمناً شرط شده باشد که در این صورت اجاره باطل است.» در این ماده قانونی که به دنبال بیع، عقد اجاره صورت گرفته

و آنگاه بواسطه فسخ بیع در انحلال اجاره شک حاصل شده باشد، حکم به عدم بطلان اجاره داده شده است در واقع بقای عقد اجاره را استصحاب کرده است.

ماده ۶۰۵ ق.م.ا.ر «هرگاه حصه بعضی از شرکا مجرای آب یا محل عبور حصه‌ی شریک دیگر باشد بعد از تقسیم، حق مجری یا عبور ساقط نمیشود؛ مگر اینکه سقوط آن شرط شده باشد و همچنین است سایر حقوق ارتفاقی». وجود حق ارتفاقی که در سابق بطور یقینی محرز بوده ولی در زمان لاحق شک حاصل میشود با توجه به جریان استصحاب، حکم به وجود آن حق در زمان لاحق می‌کنیم. همچنین در ماده قانونی ۱۹۲ قانون مجازات اسلامی، در صورت شک در بقای حد برای شخص محارب بواسطه عفو صاحب حق، بقاء حد برای صاحب حق استصحاب شده است. در ماده ۱۶۳ ق.م.ا.ر در صورت شک در بقای حد، بواسطه موت مقذوف، بقاء حد قذف برای وراث استصحاب میشود. در ماده ۹۵ ق.م.ا.ر در صورت شک در بقاء حد، بدنبال دیوانگی یا ارتداد، بقاء حد برای محکوم استصحاب میشود زیرا وجود مجازات که حد زنا است، یقینی است.

استصحاب عدمی بر این اصل متکی است که وجود هر حادثی دلیل می‌خواهد و در صورت تردید، باید عدم سابق را اکنون نیز باقی دانست. استصحاب عدمی عبارت است از اینکه عدم چیزی در سابق محرز و مسلم بوده و وجود آن در زمان بعد، مورد تردید قرار گیرد که در این صورت آن را معدوم فرض می‌کنند (Mohammadi, 2023). به عبارت دیگر هر چیز حادثی، مسبوق به عدم است، بنابراین در مقام تردید، بر اساس استصحاب عدمی، باید ادامه حالت سابق، یعنی عدم، استصحاب شود (Mohaqqiq Damad, 1990). در صورت تردید در صحت یا بطلان معامله انجام شده توسط مجنون ادواری می‌توان به استناد اصل استصحاب عدمی، عدم اهلیت او در زمان انجام معامله را استصحاب نمود و حکم به بطلان معامله او را صادر کرد، مگر آن که افاقه او در زمان معامله اثبات شود (ماده ۱۲۱۳ ق.م.ا.ر). حادثات، سابقه عدمی دارند، از این رو اگر در پیدایش چیزی، تردید شود مدعی حدوث باید دلیل بدهد؛ زیرا طرف او مستظهر به استصحاب عدم است (Jafari Langaroudi, 2022). برخی از فقها مانند موسوی عاملی صاحب مدارک، استصحاب عدمی را حجت نمی‌دانند و معتقدند که عدم، احتیاج به اثبات ندارد تا به کمک استصحاب ثابت شود، بلکه قاعده عدم قاعده‌ای است عقلی که شرع و عرف نتایج آن را پذیرفته است (Ansari, 2005). لیکن بسیاری از فقها و اصولیان، استصحاب وجودی و عدمی را حجت می‌دانند (Najari et al., 2023). برخی نیز استصحاب وجودی و عدمی را در صورتی حجت می‌دانند که مستصحب، حکم شرعی باشد نه حکم عقلی (Ansari, 2005; Mohaqqiq Damad, 1990). برخی، مبنای اصل استصحاب را بنای عقلا (Mirza-ye Qomi, 1958)، برخی دیگر، داور عقل (Ansari, 2005) و بعضی، اجماع فقها دانسته‌اند.

موارد قانونی که به استصحاب عدمی دلالت دارند مانند: ماده قانونی ۷۲۰ ق.م.ا.ر «ضامنی که بقصد تبرع، ضمانت کرده باشد، حق رجوع به مضمون عنه را ندارد» که عدم حق رجوع ضامن، استصحاب شده است. ماده ۶۶۳ ق.م.ا.ر «سکوت مالک، ولو با حضور در مجلس عقد، اجازه محسوب نمیشود» عدم اجازه مالک استصحاب شده است. و ماده قانونی‌های ۸۷۶ ق.م.ا.ر با شک در حیات، حین ولادت حکم به وراثت نمی‌شود، در این جا نیز عدم حیات هنگام ولادت استصحاب شده است. موارد قانونی ۶۱۷-۶۷۷ و ۳۵۹ ق.م.ا.ر و ۲۲۶ ق.م.ا.ر، مصادیق اصل استصحاب عدمی هستند.

هرگاه قانونی وضع شده باشد و پس از مدتی به عللی از قبیل شک در نسخ قانون و یا گذشت مدت طولانی بر عدم اجرای قانون در اعتبار قانون تردید شود می‌توان به کمک اصل استصحاب به اعتبار قانون حکم نمود. بطور مثال مطابق ماده ۱۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی: در

صورتی که حق یا دینی برعهده کسی ثابت شد، اصل بر بقای آن است مگر این که خلاف آن ثابت شود. این ماده مبتنی بر استصحاب وجودی است زیرا «وجود دین» در زمان سابق مسلم بوده و سپس در بقاء آن شک و تردید می‌شود و وجود دین استصحاب می‌شود. هرگاه اعسار به موجب حکم دادگاه ثابت شده باشد و پس از گذشت مدتی در بقاء اعسار تردید شود، با کمک استصحاب به بقاء اعسار حکم می‌کنیم. به چنین استصحابی، استصحاب عدمی گفته می‌شود؛ زیرا حالت سابقه، اعسار یا عدم ملائت مدیون بوده که امری عدمی است.

کاربرد اصل استصحاب در تفسیر قرار دادهای مالی، تجاری و غیره با رویکردی بر ابواب فقهی

اصل استصحاب در تفسیر قراردادهای حاوی مفاد مبهم و متعارض چطور میتواند رفع ابهام کند؟

با بررسی موارد قانون مدنی که تکیه بر اصل استصحاب دارند میتوان به این سوال پاسخ داد مواردی در قانون مدنی ایران وجود دارد که از اصل استصحاب پیروی کرده است و قضات را برای حکم‌هایی به این اصل ارجاع می‌دهد. اما مهم‌ترین مواردی که در قانون مدنی و قانون آیین دادرسی ایران از این مهم پیروی می‌کنند، به شرح ذیل می‌باشند:

- **عقد بیع؛** توابع مبیع و حق حبس دو حالت و مبحثی است که در عقد بیع به وجود خواهد آمد و در حکمیت این دو حالت از استصحاب استفاده می‌شود.

بنا به حکم ماده ۳۵۶ قانون مدنی هرچیزی که حسب عرف و عادت جزو یا تابع مبیع شمرده شود تا قرائن دلالت بر دخول آن در مبیع نماید داخل در بیع و متعلق به مشتری است. همچنین هرچیزی که بر حسب عرف و عادت جزو یا تابع مبیع شمرده نشود، داخل در بیع نمی‌شود، مگر آنکه صریحاً در عقد ذکر شده باشد (حکم ماده ۳۵۷ قانون مدنی). بنا به حکم ماده ۲۵۸ قانون مدنی در بیع باغ، اشجار و در بیع خانه ممر و مجری و هرچه ملحق به بنا باشد به طوری که نتوان آن را بدون خرابی نقل نمود، متعلق به مشتری می‌شود و برعکس، زراعت در بیع زمین و میوه در بیع درخت و حمل (جنین حیوان) در بیع حیوان متعلق به مشتری نمی‌شود مگر اینکه تصریح شده باشد یا بر حسب عرف از توابع شمرده شود. به هر حال طرفین می‌توانند عکس ترتیب فوق تراضی و توافق کنند. البته باید خاطر نشان ساخت که هیچ اشکالی ندارد که توابع بیع، هنگام عقد از بیع استثناء شود. مثل اینکه فروشنده ساختمان شرط کند که ساختمان را بدون کولرهای آن خواهد فروخت. در این حالت به دلیل توافق طرفین، عقد هیچ اشکالی پیدا نمی‌کند ماده ۳۵۹ قانون مدنی مقرر می‌دارد هر چیزی که فروش آن مستقلاً جایز است استثناً آن از مبیع نیز جایز است.

در فرض اختلاف طرفین عقد در این که عقد جایز است یا لازم، قول کسی که مدعی لزوم است ترجیح داده می‌شود. به دلیل اصالة اللزوم و اینکه اصل، اقتضای لزوم را دارد. اصل همانطور که در کلام علامه در تذکره هم دیده می‌شود به معنای استصحاب می‌باشد. یعنی اصل استصحاب به بقای حالت سابقه و عدم ارتفاع اثر عقد سابق در حالت تردید حکم می‌کند.

نتیجه استصحاب آن است که عملاً عقد مزبور به صورت یک عقد لازم در می‌آید. بر همین اساس است که اصل استصحاب را از مدارک اصالت و لزوم در عقود شمرده‌اند (Jafari Langaroudi, 2022).

در ماده ۲۱۹ ق.م. بر لزوم عقود تصریح شده است. از این ماده قانونی استفاده می‌شود که از نظر قانون مدنی اصل در عقدها لزوم است، چنانچه در فقه نیز اصل در عقدها لزوم است. هر چند منشأ التزام قانونی در این دو منبع متفاوت است. منشأ قانونی اصل لزوم در عقود از نظر فقه، ادله‌ای است که از سوی شارع به ما رسیده است و شاید بشود از آن به عنوان «حق الطاعة» یاد کرد. اما منشأ اصل لزوم در عقود از نگاه قانون مدنی، اصل آزادی و حاکمیت اراده انسان‌هاست که ریشه در اصالت فرد دارد.

- اصل استصحاب و اختیارات؛ اختیارات یا اختیاراتی که در معامله به دو سر معامله برای فسخ و انحلال قرارداد داده می‌شود، اختیار فسخ تاخیر ثمن، اختیار عیب، اختیار غبن و فوریت اختیارات از جمله اختیاراتی است که در معامله در صورت وجود شرایطی از استصحاب برای اجازه فسخ یا عدم اجازه استفاده می‌شود. ماده ۴۰۲ قانون مدنی مقرر می‌دارد «هر گاه مبیع عین خارجی و یا در حکم آن باشد و برای تأدیه ثمن یا تسلیم مبیع بین متبایعین اجلی معین نشده باشد، اگر سه روز از تاریخ بیع بگذرد و در این مدت نه بایع مبیع را تسلیم مشتری نماید و نه مشتری تمام ثمن را به بایع بدهد، بایع مختار در فسخ معامله می‌شود». خیار برای بایع در این ماده پیش بینی شده است، خیار تأخیر ثمن می‌باشد که از اختیارات مختص بیع است. سؤالی که در ارتباط با این ماده مطرح می‌شود این است که، اگر پس از انقضای سه روز و قبل از فسخ، مشتری تمام ثمن را حاضر کند آیا همچنان برای بایع خیار تأخیر ثمن خواهد بود یا خیر؟ عده‌ای از حقوقدانان و فقها با تمسک به اصل استصحاب معتقدند در این مورد خیار بایع از بین نخواهد رفت؛ زیرا با انقضای سه روز، خیار برای بایع به وجود می‌آید و آماده کردن ثمن معامله، سبب سقوط آن نخواهد شد و در صورت تردید، بقای خیار، استصحاب می‌شود (Shahidi, 2009, 2010).

در اختصاص اموال: فقهاء امامیه بر اساس مدارک و مستندات قطعی (عموم قاعده «الناس مسلطون علی اموالهم»، روایت «لا یحل مال امره مسلم الا بطیب نفسه» و آیه للرجال نصیب مما اکتبوا وللنساء نصیب مما اکتبن» نساء/۳۲) در مورد روابط مالی زوجین، اصل «استقلال مالی زوجین» یا همان افتراق کامل دارایی‌های زن و شوهر را برگزیده و در آن جای هیچ گونه تردید و اختلافی باقی نگذاشته اند. قانون مدنی هم در ماده ۱۱۱۸ خود به متابعت از فقه شیعه این اصل را پذیرفته است و مطابق آن زن در مسائل مالی و اقتصادی، از استقلال و آزادی کامل بر خوردار بوده و می‌تواند بدون اذن شوهر در اموال خود هر گونه دخل و تصرف نماید.

اصل استصحاب در معامله معارض

یکی از مواردی که ضمانت اجرای معاملات معارض را ایجاد میکند؛ عدم نفوذ است. برابر نظر آن دسته از افراد که فروش مال غیر منقول بدون تنظیم سند رسمی را صحیح میدانند، عقد بیع یک عقد تشریفاتی نیست و به صرف ایجاب و قبول محقق می‌شود بنابراین انتقال حقی نسبت به مال غیر منقول (و از جمله حق مالکیت) بدون تنظیم سند رسمی ممکن است و سند عادی مربوط به این حق میتواند حق مزبور را استصحاب کرده واثبات کند و قابل معارضه با سند رسمی (مؤخری) باشد که حاکی از معامله بعدی نسبت به همین حق است. بنابراین مالک مال غیر منقول حتی اگر در قراردادی صرفاً متعهد به فروش مال مزبور به دیگری گردد، برای خریدار نوعی حق عینی در مال مزبور پدید می‌آید که هر چند این حق عینی، حق مالکیت نیست ولی متعهدله میتواند بر اساس آن متعهد را ملزم به بیع همان مال خود کند و نتیجه این وضعیت این است که متعهد نمیتواند آن را بدون اذن متعهدله به دیگری انتقال دهد یا نسبت به آن عمل حقوقی انشا کند که مقتضای آن با تعهد پیشین او منافات داشته باشد. پس در صورت انشای خود عقد بیع به وسیله طرفین، که موجب انتقال مالکیت مبیع به خریدار می‌باشد، غیر معتبر بودن تصرفات حقوقی بعدی بایع روشنتر است (Shahidi, 2009). ماده ۲۴۷ قانون مدنی در این رابطه بیان می‌دارد: «معامله به مال غیر جز به عنوان ولایت یا وصایت یا وکالت نافذ نیست ولو این که صاحب مال باطناً راضی باشد ولی اگر مالک یا قائم مقام او پس از وقوع معامله آن را اجازه نمود در این صورت معامله صحیح و نافذ میشود.» کسی که بدون نمایندگی و اذن برای دیگری معامله را تشکیل میدهد اصطلاحاً فضول و طرف معامله او را اصیل و شخص دیگر را که معامله برای او یا به مال او انجام شده است، غیر یا مالک می‌گویند. معامله فضولی پیش از آنکه از طرف مالک، تنفیذ یا رد شود باطل نیست ولی صحیح و معتبر نیز نمیشود، بلکه یک عقد غیر نافذ است. پذیرش معاملات فضولی از قواعد عمومی قراردادها است. در عقد فضولی، معامله فاقد رضای لازم و پیمان منعقد ناقص می‌باشد. فقها در خصوص

نقش رضای مالک نظرانی مطرح کرده اند به طوری که، عدهای آن را شرط کمال و بعضی، اماره بررضای تقدیری مالک و عدهای نیز آن را باعث تبدیل عقد به رابطه او و اصیل میدانند (Katouzian, 2014, 2016). شخصی که مال دیگری را بدون اذن و اجازه وی برای دین خود نزد شخص طلبکاری به رهن میدهد نیز در واقع عمل حقوقی نسبت به مال غیر انجام میدهد که هیچ گونه عنوان ولایت و وصایت و وکالتی نسبت به آن مال ندارد و لذا این عمل وی فضولی و غیر نافذ میباشد. حال ممکن است تمام مال متعلق به ثالث باشد، یا این که ثالث یا مدیون، در آن شریک باشند. گاهی مالک در نفس رهن دادن اذن نداده است و گاهی ممکن است مدیون در ترهین مال. در قرارداد مالی که در مشارکت ساخت یک واحد مسکونی بین پیمان کار و صاحب ملک منعقد شده، پیمانکار موظف به ساخت در چهار چوب قرار داد است اما با پیگیری در قوانین شهرداری و ریزنی، اجازه ساخت و سازهای فراتر از قرارداد را نیز کسب میکنند و بیش از تعهدش منفعتی را بوجود می آورد و آن منافع را خارج از تعهد کرده و بر خودش فرض می نماید البته با توجه به قرار داد، موظف به این کار نبوده است و منافع آن را برای خود میداند و سهمی از آن برای مالک قرار نمیدهد و مالک خود را در آن سهم می داند اینجا تعارض منافع بوجود آمده است و قرار داد نیاز به تفسیر دارد.

استصحاب و تفسیر قراردادهای الحاقی

قراردادهای الحاقی بخشی هستند که در تفسیر قراردادها خیلی باعث اشکال می شوند. این قراردادها در حقوق ایران به قراردادهای انضمامی شناخته می شوند، مقصود این است که در مواردی که شرایط انعقاد قرارداد از سوی یکی از طرفین قرارداد به طور درست تعیین می شود و طرف دیگر فقط حق دارد که به این قرارداد منضم یا ملحق شود یا نشود؛ زیرا حق مذاکره و چانه زدن ندارد. در این قبیل قراردادهایی که بر طبق آن به متعهدله بواسطه توافقی از پیش تعیین شده و یک طرفه از سوی متعهد، خدماتی را می رساند و قبول یا عدم قبول آن توسط متعهدله، تاثیری در قرارداد ندارد و او ملزم به پذیرش است و آزادی ندارد. این گونه قراردادهای انحصاری تفسیر خاصی را ایجاد می کند. دیگر صحبت از احراز مقصد مشترک طرفین نیست سخن از یک مسائل دیگری است یعنی در این گونه قراردادهای الحاقی یک سلسله قواعدی وجود دارد که دنیا به آن اتکا می کند و شما ناچارید در تفسیر رعایت کنید از جمله اینکه در این قراردادها هر شرط مبهمی که وجود داشته باشد به سود کسانی تعبیر می شود که به آن قرارداد ملحق شدند، فرض این است که یک طرف نشسته و این قرارداد را تنظیم کرده به طرف دیگر هیچ دخالتی در این کار نکرده است. بنابراین، اگر خطایی رخ دهد و شرطی مبهم بماند باید دامنگیر کسی بشود که آن را تهیه کرده است، چون می گویند این قراردادها به سود آن شخص است. یکی از مصداقهای مبهم اجرای چنین قاعدهای قراردادهای بیمه است. در اینگونه قراردادها شروطی مستقر است که به صورت قاعده درآمده که در قراردادهای بیمه هر شرط مبهمی که وجود داشته باشد به سود بیمه گذار تعبیر می شود، چون بیمه گر این شرایط را تعیین می کند و در اختیار بیمه گذار می گذارد..

این قاعده را به دشواری می توان از قوانین استنباط کرد یا به لوازم حسن نیت و تاثیر معقول از قرارداد یا عرف نسبت داد. پس باید پذیرفت که حمایت از مصرف کنندگان در مشتریان موسسه های بزرگ و اتحادیه آنان و به بیان دیگر انصاف و سیاستهای اقتصادی و اجتماعی مبنای واقعی آن است. بی گمان، انصاف حکم می کند که اگر یکی از دو طرف امضای تنظیم قرارداد و تحمیل شروط آن را به خود اختصاص دهد، زیانهای ناشی از ابهام قرارداد و وجوه شروط متعارض را نیز باید تحمل کند. فرض این است که تهیه کننده قرارداد آنچه را می خواسته نوشته است، پس می توان نتیجه گرفت آنچه را در متن امضا شده نیآورده است در واقع نخواسته که بیاورد. پس بیهوده نباید در پی احراز قطع مشترک بود و ناچار دادرس باید آن را بر مبنای عرف و انصاف تکمیل کند (Katouzian, 2014).

اما با توجه به اصل استصحاب، این قراردادها نیز تفسیر خواهند شد، از استصحاب در رویه قضایی-آرای محاکم در زمینه تفسیر قراردادها می‌توان شرایط و قلمرو اجرای استصحاب را استنباط کرد و همین آرا نشان می‌دهد که دادرسان ما استصحاب را به عنوان اصل می‌شناسند و آن را گاه به گاه در دعاوی به کار می‌برند.

برای نمونه اگر در قرار داد اصلی، شروط و قیود، یقیناً درج شده باشد ولی در قرار داد متمم و الحاقی آن به زوال آن‌ها اشاره نشده باشد و ادعای زوال آن‌ها شود، بقاء آن شروط و قیود استصحاب میشود و فرد مدعی باید خسارتهای وارده به طرف دیگر قرار داد را بپردازد و تا زمان فسخ یا پایان قرار داد بر آن ملزم باشد. و این مقوله همان تاثیر قرار دادهای متمم و الحاقی بر شروط قراردادهای اصلی می‌باشد که در دادگاه‌ها، دادرس با استناد به اصل استصحاب آن‌ها را تفسیر و اجرای حکم میکند.

اصل استصحاب موضوع مواد بسیاری در قوانین موضوعه کشور ما است در تبصره ۳ ماده ۱۵۵ آ.د.ک. جدید در مورد کسی که قبلاً فسق او محرز شده و توبه کرده ولی تردید داریم آیا عدالت سابقه وی عود کرده یا خیر مقتضی تمسک به اصل استصحاب این است که تا احراز تغییر در اعمال او و اطمینان از صلاحیت و عدالت وی، شهادتش پذیرفته نشود همچنین در ماده ۱۹۸ آ.د.م. جدید آمده است در صورتی که حق یا دینی بر عهده کسی ثابت شد اصل بقای آن است مگر اینکه خلاف آن ثابت شود.

اگرچه در قانون آیین دادرسی به صراحت از اصل استصحاب نامی برده نشده است اما همه حقوقدانان می‌دانند که در ماده قانونی ۱۹۸ منظور از اصل، اصل وجودی استصحاب است و در ماده قانونی ۵۰۸ منظور از اصل، اصل عدمی استصحاب است.

شرط اجرای اصل استصحاب و زمان اجرا یا عدم اجرای آن (منتفی شدن نقش استصحاب)

- در هنگام شک در مقتضی، استصحاب جاری نمی‌شود اما در، شک در رافعیّت اجرا میشود

در مورد مقدار اطلاق روایات، اصولی‌های جدید معتقدند استصحاب در احکام کلی تکلیفی نیز معتبر است و می‌گویند این روایت شامل هر متیقنی حتی احکام کلی الهی میشود اما باید گفت این روایت ظاهراً شامل حکم کلی تکلیفی نمیشود چون گرچه ما روایات را مخصوص مورد خودش یعنی وضو نمی‌دانیم اما آن را مخصوص نوع مورد خودش یعنی احکام وضعی جزئی می‌دانیم. چیزهایی میشود که شبیه وضو هستند یعنی علت تامه وجود و بقای آن‌ها محقق شده است و در پیدایش چیزی که آن را برطرف میکند شک می‌شود اما اگر در قابلیت بقاء چیزی که یقین به آن داشته ایم یا در مقدار قابلیت آن شک شود، اینجا شک در مقتضی است و نمی‌توان در آن استصحاب جاری کرد زیرا نمی‌دانیم که آیا استعداد بقا همچنان در آن باقی است یا خیر، پس اگر تردید در استعداد بقا باشد و به طور عقل و عرف این بقا از بین رفته باشد دیگر نمی‌توانیم استصحاب وضعیت سابق را کنیم. ماده قانونی ۱۰۱۹ در مورد موت فرضی است و اشاره به شک در مقتضی می‌کند و استصحاب را جاری نمیسازد. شک در رافعیّت موجود یعنی علم داریم که چیزی حادث شده اما نمی‌دانیم این حادث، رافع هست یا خیر، دسته‌ای از اصولیون می‌گویند، در شک در رافع استصحاب جاری میشود و حجت است اما در شک در مقتضی جاری نمی‌شود و حجت نیست زیرا بقای استصحاب را نمی‌توانیم در اینجا جاری کنیم (برداشت از کفایه الاصول آخوند خراسانی ج ۳). در استصحاب شرط است که موضوع تغییر نکند و ما در حکم آن شک کنیم حال آنکه در احکام کلی معمولاً موضوع تغییر می‌کند پس نمی‌توان استصحاب جاری کرد هرچند عده‌ای کوشیده اند که بگویند این تغییر جزئی است و در عرف تغییر محسوب نمی‌شود اما این توجیه فایده ندارد و در استصحاب لازم است که موضوع هیچ تغییری نکند

- وجود اماره یا دلیل در قرار دادها و بخصوص قراردادهای مالی، مانع اجرای اصل استصحاب میشود

- وجود بندهای فورس ماژور

- عدم اجرای قرار دارد که عرفاً و عادتاً مورد قرار داد را مجهول میسازد

- دگرگونی شرایط اجرای قرار داد ۶- قاعده ید بر استصحاب مقدم است. بطور مثال ملکی هم‌اکنون در تصرف شخصی است ولی یقین داریم که سابقاً در تصرف فرد دیگری بوده است و او مدعی مالکیت شده است. براساس قاعده ید آن که ملک الان در تصرف اوست، مالک است.

حاکمیت یقین سابق (اراده) در تفسیر قراردادهای و الزامات قراردادی

می‌توان گفت، یقین سابق در استصحاب، اراده اصلی متعاقدين است که بواسطه آن قرار داد تنظیم گردیده است. اراده تنها عامل ایجاد قرارداد است و طرفین قرارداد می‌توانند در صورت داشتن اراده سلیم و مشروط بر رعایت ضوابط اساسی و شرعی و قانونی، قرارداد را تنظیم کنند. قرارداد اگرچه با اراده افراد تنظیم می‌گردد ولی در حاکمیت اراده در قراردادهای نمی‌توان افراط کرد. با به وجود آمدن شرایط جدید اقتصادی و بروکراسی‌های اداری و بهم خوردن تعادل اقتصادی و ضوابط و دستور العمل‌های اداری و شهری و غیره تا حدودی شرایط مادی برای اراده افراد در قراردادهای از بین رفت و نظریه استقلال اراده در قراردادهای مورد انتقاد قرار گرفت. زیرا هر نظام حکومتی دارای برنامه ریزی‌هایی است که افراد جامعه نمی‌توانند به بهانه استقلال اراده از قلمرو آن خارج شوند. از سوی دیگر، افراد در هنگام تنظیم قرارداد وضع کاملاً مساوی ندارند تا بتوانند با طرف مقابل خود تصور و تصدیق و رضایت خود را اعلام کنند. مثلاً ممکن است علم به بعضی از دستور العمل‌ها را نداشته باشند و یا پیش فرض آن را ندانند، یا برعکس خیلی مسلط باشند.

در واقع گاهی یک بی‌اطلاعی از موقعیت‌های موجود یا استیصال فرد باعث پذیرش قراردادی می‌شود که بعداً با گذر زمان با اراده اصلی او تناقض پیدا می‌کند و استقلال اراده را منحرف می‌سازد. در اینگونه موارد حاکمیت موظف است در اراده آن‌ها دخالت کند و با وضع مقررات متناسب از ضایع شدن حق یک طرف قرارداد جلوگیری نماید. باید در نظر داشت که این جامعه و قدرت حاکمه است که به قراردادهای خصوصی ضمانت اجرا می‌دهد، پس حاکمیت حق دارد که در اراده افراد مداخله کند و شرایطی را به طرفین قرارداد تحمیل نماید. اگرچه این انتقادات منطقی است که در عمل نمی‌توان اصل استقلال اراده را کامل به اجرا در آورد، اما از طرفی به طور کلی نمی‌توان منکر این اصل شد و در جوامع با توجه به این اصل، ضمن حفظ حقوق جامعه، این اراده انسان است که منشأ اصلی حقوق و تکلیف افراد است و قدرت حاکمیت به جهت تأمین عدالت اجتماعی و به صورت استثنایی در این آزادی بدون افراط، دخالت می‌کند.

اراده افراد منشأ اصلی تعهدات در قرارداد است و این افراد و اشخاص هستند که یک قرارداد را به وجود می‌آورند و این اراده است که پابندی به مواد و تبصره‌های یک قرارداد را الزام آورد می‌کند. اگرچه بعضی از مسئولیت‌ها در قرارداد منشأ قانونی دارند و اراده افراد پدید آورنده آن نیستند. در قانون مدنی ایران مواردی مانند غصب و اتلاف و تسبیب و استیفاء از عمل و مال غیر یا اداره مال غیر و امثال آن‌ها را به عنوان الزامات قراردادی آورده است. لازم به ذکر است اعتبار قراردادی که حاصل از توافق اراده طرفین می‌باشد معادل اعتبار قانون است و گاهی از ارزش بعضی قوانین که تفسیری یا تعویض دارند بیشتر است. طرفین قرارداد آزادند در یک وضع مساوی باهم در مورد قرارداد و زمینه‌های آن مذاکره کنند و با رعایت اصول نظم عمومی و اخلاق حسنه موضوع قرارداد را مشخص سازند.

متعاقدين قرارداد برای ایجاد یک قرارداد، اراده آزاد دارند و محدودیت اصل اراده یک امر استثنایی است. اصل عدم محدودیت اصل اراده زمانی جاری می‌شود که اراده مغایرتی با نظم عمومی و اخلاق حسنه یا قوانین آمره دیگر نداشته باشد. اصل آزادی اراده در قراردادهای تأمین

کننده عدالت اجتماعی است، البته تا جایی که تعادل اقتصادی را بهم نزنند. وقتی اشخاص در قرارداد کافه اختیارات می‌کنند و اختیارات فرضی و حقیقی را اسقاط می‌کنند اینجا خود به این ضرر آگاه هستند و این ضرر تحمیل شده نیست. این اصل حاکمیت در اراده است که به متعاقدين قرارداد این حق را می‌دهد که بر خلاف قوانین تفسیری یا تعویضی (قوانینی هستند که در صورت سکوت طرفین در قرارداد جانشین اراده آن‌ها می‌شوند ولی به هنگام انعقاد قرارداد می‌توان بر خلاف این قوانین که جنبه آمره ندارند توافق کرد) توافق نمایند. برای مثال طبق ماده ۹۶۸ قانون مدنی ایران، تعهد ناشی از عقود تابع قانون محل وقوع عقد است مگر اینکه متعاقدين اتباع خارجی باشند و آن را صریحا یا ضمنا تابع قانون دیگر قرار داده باشند. اصولا قراردادها در اثر توافق صریح یا ضمنی اراده طرفین به وجود می‌آیند و تابع هیچگونه تشریفات نیستند اما در بعضی مواقع برای ایجاد عمل حقوقی، رعایت بعضی از تشریفات ضرورت دارد. چنانچه بین متعاقدين در آثار قرارداد، که به وجود آورنده آثار حقوقی هستند، اختلاف به وجود آید، مجری قانون مکلف است که قصد مشترک بین متعاقدين را از متن قرارداد پیدا کند و رفع ابهام نماید. یعنی تفسیر قرارداد به عهده قاضی است تا بدینوسیله با استناد به مبانی اصولی مانند استصحاب (در صورت مشخص نبودن حکم و اراده واقعی، حکم به اراده ظاهری نماید) و فقهی و قانونی به اضافه تجربه بتواند فصل خصومت کند و این یک مسیر قضایی خواهد بود.

مفهوم اصل صحت و تناسب و تنافی آن با اصل استصحاب و رابطه آن‌ها در تفسیر قراردادهای مالی

در نظام سنتی حقوق، اصل صحت به عنوان یک قاعده فقهی و حقوقی و ابزاری برای صحیح قلمداد کردن قراردادها پذیرفته شده است و با گسترش نیازها و ضرورت‌های اجتماعی که خود موجب افزایش ارتباطات در زمینه‌های مختلف است روابط حقوقی در نظام‌های حقوقی نیز افزایش یافت. خریدهای اینترنتی، قراردادهای اینترنتی، بانک‌های اینترنتی، روابط اقتصادی و قراردادهای بین‌المللی وسیع از جمله نیازهای متعددی هستند که نیازمند نظام‌های حقوقی مرتبط و کارآمدی می‌باشند.

یک قرارداد با خواست مشترک متعاقدين انعقاد می‌گردد اما گاه ممکن است در مرحله اجرا در قسمت‌هایی از آن ابهام ایجاد گردد و اراده‌های متعارض از آن برداشت شود و قرارداد، نیاز به تفسیر پیدا کند.

اصل صحت تاثیر زیادی در پذیرش اینگونه قراردادها دارد و اگر این اصل را نپذیریم باید بسیاری از قراردادهایی که صحت آن‌ها مشکوک است و یا قراردادهایی که نام عنوان خاصی در فقه ندارند و همچنین قراردادهای جدیدی که با توجه به شرایط پیشرفت‌های ارتباطی به وجود می‌آیند را نپذیریم و قراردادهای مشکوک را صحیح بدانیم. اگر در صحیح بودن یک عقد به این علت شک کنیم که فاقد چیزی است که احتمال می‌دهیم آن چیز نباید در قرارداد باشد، اصل صحت به ما کمک می‌کند و می‌گوید که عقد انجام گرفته شده صحیح است.

در گستره قلمرو اصل صحت در قراردادها اختلاف نظر وجود دارد. برخی از فقها دامنه اعمال آن را بسیار وسیع در نظر گرفتند و این اصل را در تمام موارد شک و تردید جاری دانسته‌اند (Ansari, 2005) و عده‌ای دیگر این اصل را ناظر در موردی دانستند که تردید در فساد تشکیل عقد باشد. لذا اگر شک مربوط به شرایط متعاقدين یا شرایط عوضین باشد، اصل صحت حکومت ندارد و اصل مربوط به شرایط متعاقدين یا شرایط عوضین که اصل سببی است اجرا خواهد شد (Najari et al., 2023). به عبارتی چون اصل عدم شرایط وجود دارد می‌توان آن را اعمال کرد و دیگر جایی برای اجرای اصل صحت نیست. به نظر برخی دیگر بر این ایده است که اصل صحت را باید در تمام موارد تردید به کار برد مگر اینکه شک و تردید ناشی از شک در شرایط عرفی باشد (Mansour, 1999, 2017).

قانون مدنی در ماده ۲۲۳ به صراحت اصل صحت در قراردادها را پذیرفته است. به موجب ماده مزبور « هر معامله که واقع شده باشد، محمول به صحت است مگر اینکه فساد آن معلوم گردد.» از اطلاق ماده مزبور چنین استنباط می‌شود که قانونگذار در تمام موارد شک، اصل صحت را جاری داشته است.

منظور از اصل صحت آن است که در عقود و ایقاعات، فرض قانون بر صحت آن می‌باشد و مدعی بر فساد باید دلیل بر فساد آن را اقامه کند و هرچند که اصل صحت در معاملات و عقود جاری است ولی با همان دلایل مربوط به عقود و معاملات در «ایقاعات» نیز جاری خواهد بود. در میان اصولیان در مورد ماهیت اصل صحت اختلاف است مشهور فقها و بزرگان اصل صحت را از اصول عملیه دانستند لذا مثبتات آن را هم حجت نمی‌دانند در نظر دیگر، قول به تفصیل است که آقای مکارم آن را از محقق اصفهانی نقل کرده است به این بیان که: در مواردی که منشا شک، تعهد در اخلال به صحت عمل باشد یا احتمال غفلت و سهو ورود و فاعل حکم مسئله را بداند؛ قاعده صحت اجرا می‌شود و در حالی که باید آن را اماره دانست زیرا ظاهر حال این است که انسان کار درست و صحیح و موثر انجام می‌دهد و احتمال سهو و غفلت، خلاف ظاهر است، ولی هرگاه منشا شک، جهل فاعل باشد، این قاعده، اصل عملی خواهد بود.

حقوقدانان نظرات مختلفی در مورد اماره یا اصل عملی بودن اصل صحت دارند و علت این پراکندگی نظرات به دلیل اختلاف در مدرک و دلیل اصالة الصحه است.

منظور از اصل صحت این است که قراردادها و عقود و اعمال دیگران را باید اصولاً صحیح، مشروع و حلال تلقی کرد. و مادامی که دلیلی بر عدم صحت و وجود حرمت پیدا نشده هیچ کسی حق ندارد و نمی‌تواند اعمال افراد و عقود و قراردادهای حقوقی آنها را نامشروع و غیر صحیح انگارد همانگونه که در اصل استصحاب وقتی یقین به وجود تعهد در یک قرارداد وجود دارد با آمدن شک از طرف یکی از متعاقدين، نمی‌توانی یقینی را متزلزل کرده از آن عدول کرد مگر اینکه فرد تشکیک کننده به متن قرارداد برای ادعای خود دلیلی قابل قبول و محکمه پسند ارائه کند و قاضی با بررسی مستندات آن را بپذیرد و در غیر این صورت اصل بر استصحاب است. اصل صحت و اصل استصحاب هر دو شک را رد می‌کنند و زمان آن را می‌پذیرند که مستندات کافی در جهت رد یقین آورده شود.

علت عدم تطابق اصل صحت با اصل استصحاب در تفسیر قراردادهای اقتصادی و مالی پیش آمدن مواردی که موضوع هم مشمول اصل صحت و هم مشمول اصل استصحاب به نظر می‌رسد. با توجه به اینکه اصل صحت با مدلول استصحاب مطابقت ندارد، علی هذا در چنین مواردی تردید حاصل می‌شود که چه باید کرد آیا استصحاب مقدم است و یا اصل صحت، میدانیم که اصل استصحاب دوگونه است: حکمی و موضوعی.

الف) استصحاب حکمی؛ استصحاب حکمی آن است که حکمی سابقاً بوده ولی در حال حاضر در بقاء آن تردید داریم که در این صورت حکم سابق را در مورد، استصحاب کرده و آن را قابل اجرا میدانیم. در ماده ۱۲۷۷ قانون مدنی نمونه‌ای از استصحاب حکمی را میتوان دید. ماده مرقوم میگوید: «انکار بعد از اقرار مسموع نیست لیکن اگر مقرر ادعا کند اقرار او فاسد یا مبنی بر اشتباه یا غلط بوده شنیده میشود (Gharavi, 2017).

شعبه هشتم دیوان عالی کشور در رأی شماره ۵۱۵- ۱۳۲۸/۳ خود چنین میگوید: «انکار بعد از اقرار قانوناً مسموع نیست. مثلاً کسی که سابقاً صریحاً به قیمت (فروش) زمین اقرار نموده باشد درخواست ثبت بعنوان مالکیت بعداً از طرف او صحیح نیست و نمی‌توان اقرار او را به منزله شهادت تلقی نمود (Hashemi Bajgani, 2000).

شعبه اول دیوان عالی کشور نیز در رأی شماره ۷۸۱- ۱۳۲۵/۱۰/۱۹ خود چنین مقرر میدارد: «دادگاه نمیتواند به استناد اظهارات اخیر انتقال دهنده مبنی بر واگذاری مورد معامله به انتقال گیرنده اول مورد ربا قسمت دوم ماده ۳۳ قانون ثبت تطبیق کرده و در نتیجه اظهارات مزبور را بعد از تاریخ معامله دیگری که با یک نفر دیگر به عمل آمده به ضرر شخص اخیر و برخلاف ماده ۱۲۷۸ قانون مدنی نافذ بداند (Hashemi Bajgani, 2000). همانطوری که ملاحظه میشود دیوان عالی کشور فروش و معامله زمین به وسیله کسی که بعد از انکار نموده و مطالب دیگری را عنوان نموده است مورد پذیرش قرار نداده و فروش و معامله اولیه استصحاب نموده و تقاضای ثبت از فروشنده اولیه پذیرفته نشده است.

ب) استصحاب موضوعی؛ استصحاب موضوعی آن است که مورد و موضوعی در گذشته مشمول حکمی بوده است ولی در حال حاضر در بقاء آن موضوع و مشمول حکم سابق بودن تردید حاصل شده است که در این حالت موضوع را مشمول حکم سابق دانسته و طبق اصل استصحاب همان حکم را قابل اجراء میدانیم (Ebrahim). نمونه‌ای از استصحاب موضوعی را در ماده ۲۶۵ قانون مدنی میتوان مشاهده کرد به موجب ماده مزبور هر کسی مالی به دیگری بدهد ظاهر در عدم تبرع هست بنابراین اگر کسی چیزی به دیگری بدهد بدون اینکه مقروض آن چیز باشد میتواند استرداد کند.

شعبه ۲۴ دیوان عالی کشور در رأی شماره ۳۱۱- ۸/۶/۶۹ خود چنین میگوید: «به موجب مقررات مذکور در ماده ۲۶۵ قانون مدنی صدور چکها از ناحیه خوانده و تسلیم آن به خواهان دلالت بر اشتغال ذمه دارد و مضافاً بر اینکه ادعای وکیل او مبنی بر اینکه چکهای مستند دعوی در رابطه با قرارداد مورخ ۶/۱۱/۶۱ صادر گردیده و امانی است نیز فاقد دلیل میباشد و بر فرض که خواهان چکهای مستند دعوی را در رابطه با قرارداد مزبور از خوانده دریافت کرده باشد زمانی قابل استرداد می‌باشد که خوانده بدهی‌های مربوط به قرارداد موصوف را به خواهان پرداخته و تسویه حساب کرده باشد. که چنین تسویه حسابی ارایه نگردیده و دلایل پرونده به هیچ وجه حکایت از برائت ذمه خوانده ندارد (Lotfi, 2010). ملاحظه میشود که چنانچه شخصی وجهی یا چیزی به دیگری بدهد و تردید داشته باشد که آیا بابت بدهی داده است یا تبرعاً؟ فرض بر این است که بابت دین خود داده است و بقاء دین وی استصحاب میشود مگر آنکه با دلایلی ثابت نماید که بدهی نداشته است.

با بررسی سوابق فقهی معلوم میگردد که ظاهراً در بین فقها تردیدی در تقدم اصل صحت بر اصل استصحاب حکمی نمی‌باشد و در این خصوص به دلایل ذیل استناد شده است:

۱- اگر در انتقال یا عدم انتقال مالکیت تردید حاصل شود این تردید به لحاظ تأثیر عقد میباشد و اگر در سبب انتقال شک کنیم، اصل صحت حاکم خواهد بود و با حکومت آن نیز جایی برای جریان استصحاب در مسبب و انتقال یا عدم انتقال باقی نمی‌ماند پس اصل صحت بر استصحاب مقدم می‌باشد.

۲- استصحاب از اصول عملیه می‌باشد ولی اصل صحت یک اماره قانونی است و در تقدم اماره به اصل نیز تردیدی وجود ندارد.

۳- اگر اصل صحت را بر استصحاب حکمی مقدم نشماریم موردی برای اجرای اصل صحت باقی نمی‌ماند در صورتی که عکس قضیه چنین نیست و اگر اصل صحت را مقدم بدانیم با اثبات خلاف آن جایی برای جریان استصحاب باقی خواهد ماند.

در مورد تقدم اصل صحت بر استصحاب موضوعی نیز باید گفت که هرچند بعضی از فقها در آن تردید دارند ولی به نظر می‌رسد که با توجه به اماره بودن اصل صحت و اصل بودن استصحاب و حاکمیت اماره بر اصل، میتوان بر تقدم اصل صحت به استصحاب موضوعی اظهار عقیده

نمود ولی باید توجه داشت که این امر در موارد معمولی است ولی چنانچه حالت سابقه از خصوصیتی برخوردار باشد که طبع و ذات آن اقتضاء بقاء را دارد و دگرگونی آن حالت و خصوصیت نادر است در آن صورت تمسک به اصل صحت موجه نخواهد بود. مثلاً هرگاه مال موقوفه‌ای توسط موقوف علیه یا ناظر به فروش برسد ولی در تحصیل مجوز قانونی برای فروش شک و تردید داشته باشیم نمیتوان به اصل صحت متوسل شد و معامله انجام یافته را صحیح دانست و موقوف علیه لاحق میتواند از دادگاه درخواست خلع ید بنماید و چنانچه مجوز معامله موقوفه برای دادگاه محرز نباشد دادگاه به نفع خواهان رأی میدهد. زیرا طبع و ذات وقف اقتضاء تحبیس عین را دارد و عارض شدن شرایط تجویز معامله از قبیل خوف خرابی و تنازع شدید میان ارباب موقوفه نادر است و به همین جهت نیز استناد به اصل صحت در چنین موردی منطقی نخواهد بود.

بیان این مطلب نیز شایان توجه است که دلیل و اعتبار اصل صحت سیره عقلاء و سیره عملیه میباشد. پس هرگاه بدانیم که در موردی سیره مسلمین و بناء عقلاء جاری است حکم به صحت داده میشود ولو اینکه استصحاب برخلاف آن باشد زیرا وجود سیره برای مقدم شمردن اصل صحت و تشخیص ادله استصحاب کافی است ولی در مواردی که این سیره معلوم نباشد استصحاب جریان می‌یابد و از توسل به اصالة الصحة خودداری می‌شود (Lotfi, 2010; Kiani Azin & Abbasi, 2020).

نتیجه‌گیری

قراردادهای مالی از رایجترین نوع الزامات تعهدی هستند که با وجود ابهام در مرحله اجرا نیازمند تفسیر میشوند در برخی از نظام‌های حقوقی تفسیر قرارداد مبتنی بر اراده افراد صورت می‌گیرد و اثبات آن جز با مراجعه به متن قرارداد امکان پذیر نیست. در این رویکرد ادله پیرامون و اوضاع و احوال انعقاد قرار داد در تعیین مفاد خواست طرفین بی‌تأثیر است. در مقابل برخی سیستم‌های حقوقی از کلیه ادله مرتبط به قرارداد برای تفسیر آن بهره می‌برند و معتقدند طرفین با توجه به شرایط موجود در زمان انعقاد، قرارداد را ایجاد کرده اند بنابراین عوامل مذکور در چگونگی شکل گیری موثر می‌باشد (Katouzian, 2014, 2016).

در هر موضوع یا قراردادی، یک اراده باطنی و ظاهری وجود دارد که یا با الفاظ و عبارات مستقیماً در متن قرارداد با آن پرداخته می‌شود و یا شرایط و زمینه‌های کاربردی آن فراهم می‌گردد و تفسیر تلاشی است تا از طریق تطبیق بین این دو، معنا و مقصود حقیقی و اراده اشخاص به دست آید. از قرار داهای خرد مالی مانند بیع که بطور روزمره بین افراد بصورت معمولی و اینترنتی منعقد میگردد یا مشارکت در ساخت که تحت نظر کارشناسان یا وکلا و یا حتی غیر حرفه‌ای توسط خود افراد منعقد میشود و باکسترش رو به بالایی نیز رو به رو است تا قراردادهای کلان اقتصادی بین المللی، ایفای تعهدات به تناسب قرار دادی که منعقد شده است لازم است و در صورت نقص در اجرای تعهد، و با در نظر داشتن اینکه این عدم اجرای تعهد حاصل تخلف از اجرای تعهد است یا تقصیر و کوتاهی متعهد یا اینکه آیا خسارت قابل مطالبه است یا خیر، مرجع قضایی موظف به تفسیر قرارداد و در نهایت مطالبه و جبران خسارت از متعهد یا متعهدین است و در کنار قانون و دکترین حقوق، اصل استصحاب بعنوان یک اصل عملی، یکی از ابزارهای تفسیر قرار دادها بخصوص قراردادهای مالی میتواند واقع شود البته زمانی از این اصل برای تفسیر میتوان استفاده کرد که هیچ دلیل و اماره و شواهدی برای دستیابی به اراده واقعی طرفین قرارداد وجود نداشته باشد. اگر مفاد قرارداد صریح و روشن باشد دادرس حق ندارد بر خلاف مفاد قرارداد، آن را تفسیر کند و باید هرآنچه مورد قبول طرفین قرارداد قرار گرفته را اجرا نماید البته باید آن مفاد مخالف صریح قانون آمره و نظم عمومی نباشد.

اما اگر اراده و قصد واقعی طرفین معلوم نباشد مرجع قضایی برای تفسیر باید به دنبال به دست آوردن ظنی معتبر باشد و این ظن معتبر را می‌تواند با وسایل عقلی اصول عملیه و لفظیه و با استفاده از قواعد حقوقی و تحلیلات اصولی و همچنین اظهارات متعاهدین، کسب نماید و اگر هیچ ظن معتبر و علم آوری به دست نیاورد و به هیچ روشی توانایی تشخیص اراده واقعی طرفین قرارداد را نداشته باشد، نمیتواند یکی از دو احتمال را بر دیگری ترجیح دهد و در واقع شک برایش ایجاد شده است (Katouzian, 2016). در این مورد یا می‌تواند اراده خود را به اراده طرفین تحمیل کند و یا با تمسک به اصول عملیه به خصوص اصل استصحاب قادر به رفع حیرت و تعیین تکلیف شود. تردیدی که در تعیین تکلیف و ترجیح یک احتمال در احتمال دیگر وجود دارد گاهی مسبوق به یقین گذشته است لذا اصلی که در این فرض رفع ابهام نماید اصل استصحاب است. شرط اصل استصحاب، تقدم متیقن بر مشکوک است لذا در مواردی که شک حالت سابقه نباشد از سایر اصول عملیه مانند برائت و احتیاط و تخیر می‌توان استفاده کرد. نظام حقوقی ایران مواد قانونی صریحی در بحث تفسیر ندارد اما اصل استصحاب از اصولی است که مورد تأیید قانون‌گذار قرار گرفته است و به طور غیر مستقیم در مواد ۱۹۸ ق.ا.د.م - ۳۵۹ ق.م.مورد پذیرش قرار گرفته است. همان‌گونه که ذکر شد، استصحاب یک اصل عملی است و دادرس در زمانی که هیچ راهی برای به دست آوردن اراده‌ی واقعی طرفین نداشته باشد، برای ایفای تعهدات و مطالبه و جبران خسارات به آن تمسک میکند. پس کاشف از اراده‌ی واقعی نیست و مواقعی که دلیل دیگری وجود حق را اثبات کند به استصحاب تمسک نمی‌توان کرد. (الاصل دلیل حیث لا دلیل له) پس اگر اماره‌ای وجود داشته باشد بر استصحاب مقدم است. لیکن گاهی در برخی موارد یقین سابق، خود اماره‌ای بر این است که طرفین اینگونه اراده کرده‌اند که یقین پابرجا بماند. مثلاً در توابع مبیع هرگاه شک شود که یک شیء جز مبیع هست یا خیر، استصحاب، به بقاء ملکیت فروشنده میشود و اماره بر آن است که فروشنده اراده نموده، این شیء از ملکیتش خارج نشود و اراده و قصد طرفین، باقی ماندن ملکیت بایع است بر شیء. و یا در مشارکت در ساخت بین مالک و پیمانکار با توجه به متن قرارداد و توافقاتی که در قرار داد آمده است، پیمانکار موظف به ایفای تعهدات است و اگر در این راستا به نفع خود و با استفاده از تجربه و تخصص خود یا با استفاده از شرایط زمانی خاص بوجود آمده کاری فراتر از تعهدش انجام دهد و منفعی را ایجاد کند و شک در تعارض منافع ایجاد شود، با توجه به قراردادی که از پیش تنظیم کرده اند، تعلق منافع به متعاهدین استصحاب میشود مگر دلیلی بر آن در قرارداد داشته باشند و این بر عهده متعهد است که آنرا بیابد و ارائه کند. لذا استصحاب بر فرض اماره بودن هم، در برخی موارد میتواند دادرس یا مقام تفسیر کننده را در کشف اراده‌ی واقعی طرفین قرار داد یاری رساند و متعهد را ملزم به اجرای تعهد نماید. لازم به ذکر است که منظور از اجرای تعهد، مرحله پیدایش تعهد نیست بلکه مفهوم واقعی، مرحله اجرا است ولی در حقوق ایران، مفهوم اجرای تعهد را ایفای تعهد ناشی از عمل حقوقی میدانیم که مصداق بارز آن اجرای تعهد قراردادی است. بسیار اتفاق می‌افتد که به دلایلی آنچه اجرا میشود غیر از آن چیزی است که طرفین قصد کرده اند و یا مستفاد از قرارداد می‌باشد. در هر حال ممکن است برای فرض عدم انطباق آنچه اجرا میشود با مفاد قرارداد، پیش بینی‌های جبران کننده و لازمی به عمل آید و تا حدودی ضامن اجرای قرارداد باشد و علی القاعده جبران خسارت کند اما گاهی چنین پیش بینی‌هایی به عمل نیامده و برای کشف اراده و ایفای تعهد و جبران و مطالبه خسارت مالی، نیازمند تفسیر قرارداد هستیم. اصل استصحاب به عنوان یک اصل عملی ناظر بر تفسیر قراردادها بخصوص قراردادهای مالی است. اصل بقای تعهد و یقین به تعهد را مرجع قضایی از مضامین و بررسی مفاد قرارداد می‌تواند به دست آورد.

استصحاب عدمی و وجودی به طور ضمنی در قوانین موضوعه ایران پذیرفته شده است و این امر نشان دهنده توجه قانونگذار به این اصل مهم بوده است همچنین در تدوین قوانین در بعضی موارد از این اصل استفاده شده است. ماده ۱۹۸ ق.ا.د.مقرر میدارد «در صورتی که حق یا دینی

بر عهده کسی ثابت شود، اصل بقای آن است مگر اینکه خلاف آن ثابت شود» این ماده قانونی بیانگر استصحاب وجودی است و همینطور موارد قانونی ۱۶۳ق.م.ا. - ۴۵۴ق.م. - ۱۹۸ق.ا.د.م. - و... مجرای اصل استصحاب وجودی هستند و ماده ۵۰۸ق.ا.د.م. نیز بیانگر استصحاب عدمی می‌باشد و در آن مقرر شده است «معافیت از هزینه دادرسی باید برای هر دعوا بطور جداگانه تحصیل شود ولی معسر میتواند در تمام مراحل مربوط، به همان دعوا از معافیت استفاده کند. و ماده قانونی‌های دیگر از جمله ۱۲۱۳ق.م. - ۶۱۷ق.م. - ۳۵۹ق.م. - ۶۷۷ق.م. و... مجرای اصل استصحاب عدمی هستند. با بررسی قانون مدنی میتوان مشاهده کرد که حقوق گره خورده به اصول است و حقوقدانان با استنباط از اصل عملی استصحاب برای اجرای قانون استفاده می‌کنند، و بقای تعهد را بر متعهد اثبات می‌نمایند.

تعارض منافع

در انجام مطالعه حاضر، هیچ‌گونه تضاد منافی وجود ندارد.

مشارکت نویسندگان

در نگارش این مقاله تمامی نویسندگان نقش یکسانی ایفا کردند.

حامی مالی

این پژوهش حامی مالی نداشته است.

EXTENDED SUMMARY

The interpretation of contracts within the Iranian legal framework occupies a critical intersection between jurisprudence, statutory law, and the philosophical underpinnings of *usul al-fiqh* (principles of Islamic jurisprudence). This article delves into the specific utility of the principle of *istishab* (presumption of continuity) as an operative interpretive tool in resolving contractual disputes where ambiguity prevails and conventional evidence or legal certainty is unattainable. The research takes a descriptive-analytical approach to assess how *istishab*, primarily a doctrinal principle in Islamic jurisprudence, can functionally inform judicial reasoning within the Civil Code of the Islamic Republic of Iran, particularly in the context of interpreting contested clauses in financial and commercial contracts. The authors argue that the judiciary often faces the dilemma of uncertainty regarding the parties' intent, especially in complex contractual frameworks such as construction partnerships or commercial sales agreements. In these contexts, the court must not only resolve legal ambiguities but also uphold the sanctity of contractual commitments and the public trust. As observed in various statutory texts, including Article 198 of the Code of Civil Procedure, the principle of continuity of obligation is implicitly recognized, thus revealing the embedded role of *istishab* in contemporary legal hermeneutics.

From a methodological perspective, the article systematically unpacks the theoretical and historical lineage of *istishab*, tracing its semantic and functional development from classical Islamic sources to its present-day analogues in statutory interpretation. The study underscores two foundational conditions for invoking *istishab*: the certainty of a past condition and the presence of current doubt regarding its continuity. These conditions render the principle particularly apt in scenarios involving ambiguity over the enforceability or validity of contractual clauses—instances in which interpretive tools rooted in linguistic clarity, judicial precedent, or evidentiary fact-finding have failed to yield a conclusive outcome. The research also distinguishes between different types of *istishab*, including existential and negational applications, and examines their relevance to legal domains such as

contract law, property rights, and obligations. Additionally, the paper critically engages with juristic debates regarding the epistemic status of *istishab*, assessing whether it is a merely presumptive rule or one capable of creating substantive legal consequences. Notably, the authors highlight divergent scholarly views about whether *istishab* is a form of legal proof (*hujjat shar'iiyyah*) or merely a cognitive guideline (*hujjat 'aqliyyah*) (Ansari, 2005).

The article's findings emphasize the instrumental role of *istishab* in scenarios where the intent of the contracting parties cannot be discerned through standard interpretive methodologies. In such cases, *istishab* enables the judiciary to resort to a structured presumption, thereby avoiding arbitrary decisions or legal stagnation. Several legal statutes in Iranian civil law tacitly incorporate this principle. For instance, Article 198 of the Civil Procedure Code presumes the continuity of debt unless proven otherwise, while Article 219 of the Civil Code affirms the binding nature of contracts unless annulled by law. These statutes demonstrate how the principle has transcended its jurisprudential origins to become a tool for resolving contemporary legal disputes, especially those involving interpretive uncertainty. The article also elaborates on the intersection between *istishab* and other legal principles such as the presumption of validity (*asl al-sihha*) and the doctrine of intent. In doing so, it elucidates how courts can balance these doctrines in ways that honor both the formal text of the contract and the functional dynamics of its enforcement (Jafari Langaroudi, 2022; Katouzian, 2016).

Moreover, the authors explore how *istishab* operates in both standard and non-standard contractual frameworks, including adhesion contracts and contracts involving third-party beneficiaries. In adhesion contracts—where one party imposes predetermined terms on another—the judiciary often faces interpretive challenges due to the lack of mutual negotiation. In such cases, ambiguities are usually construed against the drafting party, but where textual clarity is insufficient, *istishab* offers a fallback presumption based on previously established terms. For example, if a supplementary agreement fails to negate specific obligations listed in the primary contract, those obligations are presumed to persist by virtue of *istishab*. This method ensures both procedural fairness and legal continuity. Similarly, in tripartite agreements where third-party beneficiaries seek enforcement rights, courts must determine whether the original contract's stipulations extend to them. Here, *istishab* is invoked to resolve doubts regarding the continuity of obligations when no express revocation exists (Haqkhah, 2002; Hashemi Bajgani, 2000).

In further analyzing legal statutes, the paper demonstrates the embeddedness of *istishab* across numerous domains of Iranian civil law. For instance, the Civil Code articles on sales contracts, usufruct rights, and property disputes frequently involve scenarios where the continuity of rights or duties is presumed in the absence of contrary evidence. Article 605, which deals with post-division usufruct rights, exemplifies how the presumption of continuity preserves previously held legal positions unless the parties explicitly agree otherwise. Similarly, in property transfer cases involving conflicting ownership claims, the judiciary resorts to *istishab* to affirm prior ownership or possession, especially when documentary evidence is lacking. Notably, the authors highlight the relevance of *istishab* in the doctrine of "contractual interpretation through legal presumptions," where the principle is applied not to establish truth per se but to resolve interpretive stalemates. In this regard, *istishab* functions analogously to rules of construction found in other legal systems, such as *contra proferentem* or the rule against surplusage (Katouzian, 2014; Shahidi, 2010).

The discussion culminates in an evaluation of the principle's broader jurisprudential and legal significance. While *istishab* does not uncover the parties' actual intent, it offers a coherent and methodologically sound basis for judicial decision-making in complex contractual disputes. The

authors argue that while its origins lie in Islamic jurisprudence, its logical structure and practical utility render it adaptable to secular legal systems as well. Importantly, the paper situates *istishab* within the modern discourse on legal interpretation, asserting that its function is less about reproducing divine intent and more about offering a rational mechanism for legal continuity in the face of doubt. This recontextualization bridges the often-perceived divide between religious legal heritage and contemporary civil law, underscoring the evolutionary adaptability of traditional doctrines. The paper's key contribution lies in its demonstration that *istishab* is not a relic of scholastic jurisprudence but a living principle with tangible implications for contract law, dispute resolution, and judicial interpretation in Iran's complex legal ecosystem.

In conclusion, the article affirms the vital interpretive role of *istishab* in Iranian legal practice, especially in resolving ambiguities within financial and contractual disputes. By articulating the principle's theoretical underpinnings, statutory manifestations, and practical applications, the research underscores the continuing relevance of *usuli* jurisprudence in a civil law framework. The study's implications extend beyond the immediate legal context, offering broader insights into the dynamic interplay between religious legal traditions and contemporary judicial needs. This integration not only enriches the interpretive arsenal available to Iranian judges but also fosters greater coherence and predictability in contract enforcement, thereby contributing to both individual justice and systemic stability.

References

- Ansari, M. (2005). *Fara'id al-Usul*. Al-Fikr al-Islami Publishing.
- Dehkhoda. (1998). *Dehkhoda* (Vol. 2). University of Tehran Publications.
- Ebrahim, S. The Impact of the Principle of Istishab and Contract Interpretation with Emphasis on Judicial Opinions. 5th National Conference on Law, Social Sciences, Humanities, Psychology, and Counseling.
- Fazil Lankarani, M. (1998). *A Comprehensive Study of the Principles of Jurisprudence*. Feiziye Publications.
- Gharavi Nayini, M. H. (2017). *Taqrirat al-Usul*. Islamic Publications.
- Haqkhah, M. (2002). Application of Istishab in Civil Law. *Journal of Family Jurisprudence and Law*(38), 129-150.
- Hashemi Bajgani, J. (2000). *Principles of Civil Procedure in Laws*. Center for Islamic Revolution Documents Publications.
- Jafari Langaroudi, M. J. (2022). *Comprehensive Terminology of Law*. Ganj Danesh Publications.
- Katouzian, N. (2014). Interpretation of Contracts. *Journal of the Faculty of Law and Political Science, University of Tehran*, 70, 277-308.
- Katouzian, N. (2016). *General Rules of Contracts*. Sherkat Sahami Enteshar.
- Khomeini, R. (2000). *Tahrir al-Wasilah* (Vol. 1).
- Kiani Azin, K. H., & Abbasi, B. (2020). *The Principle of Validity in Light of Islamic Political Thought and Civil Law*.
- Lotfi, A. (2010). The Principle of Istishab in Jurisprudence and Substantive Law. *Private Studies Journal*, 40(13), 257EP - 275.
- Mansour, J. (1999). *Civil Procedure and the Constitution of the Islamic Republic of Iran*. Doran Publications.
- Mansour, J. (2017). *Criminal Procedure*. Pendare Qalam Publications.
- Mirza-ye Qomi, A. i. M. H. (1958). *Qawanin al-Usul*. Islamic Scientific Library Publications.
- Mohammadi, A. (2023). *Foundations of Islamic Legal Derivation*. University of Tehran Publications.
- Mohaqqiq Damad, S. M. (1990). *Topics in the Principles of Jurisprudence*.
- Mohaqqiq Damad, S. M. (1993). *Operative Rules and Conflict of Evidence*.
- Mousavi Bojnordi, S. M. (2008). *Commentary on Kifayat al-Usul*. Majd Publications.
- Najari, S., Kashani, J., & Aloumi Yazdi, H. (2023). "Jurisprudential and Legal Examination of Compensation for Non-Performance of Obligations. *Scientific Quarterly of Economic Jurisprudence Studies*.
- Sadr, M. B. (2005). *Duroos fi Ilm al-Usul* (Vol. 2). Islamic Publishing Institute affiliated with the Society of Teachers.
- Shahidi, M. (2009). *Principles of Contracts and Obligations* (Vol. 2). Majd Publications.
- Shahidi, M. (2010). *Effects of Contracts and Obligations* (Vol. 3). Majd Publications.