



اصل استصحاب

اعظم اسمعیل بگی کرمانی

کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

چکیده:

مجموعه قوانین مدنی کشور ایران بر پایه حقوق اسلام و مذهب شیعه تدوین گردیده است و با توجه به وجود اختلاف نظر در آرای فقها، قانون مدنی آرای مشهور فقهای شیعه را پذیرفته است؛ بنابراین مبانی قوانین مدنی را در علم فقه باید جستجو کرد و در تحلیل علم فقه، تعمیق در مبانی اصولی لازم است. اهمیت این موضوع زمانی واضح تر می شود که تأثیر متقابل علم حقوق با علم اصول مورد توجه قرار گیرد. نوشتار حاضر به بررسی جریان اصل استصحاب در ابعاد تقنین، تفسیر و اجرای قوانین مدنی می پردازد. و بازتاب مبانی اصولی اصل استصحاب را در حقوق اموال، اشخاص و ادله اثبات دعوا تبیین می کند.

کلید واژه ها: استصحاب، اماره، شبه حکمی، شبه موضوعی، مقتضی و مانع

شکی وجود ندارد که شریعت اسلام شامل احکام شرعی الزامی است که احتیاج به استدلال ندارند و شامل واجبات و محرمات الهی می شوند. از طرفی همه ی افعال اختیاری انسان از دیدگاه فقه اسلامی مشمول یکی از احکام تکلیفی پنج گانه است و بسیاری از این احکام و تکالیف دینی هم بدیهی و ضروری نیست بلکه اکتسابی و نظری است که برای اثبات آنها باید به ادله شرعیه از قبیل قرآن، سنت، اجماع و عقل مراجعه کرد. برای استنباط دستورات شریعت اسلام در درجه اول بایستی به منابع یاد شده مراجعه کرد و با کمک قواعد اصول فقه به استنباط احکام شرعی از آن منابع پرداخت.

ولی همیشه چنین نیست که هر حکم شرعی قابل استنباط از منابع یاد شده باشد، بلکه بعضی مواقع و در خصوص برخی مسائل فقهی برای به دست آوردن حکم شرعی مسئله نیاز به اصول و ادله ایی می باشد که در اصطلاح به آن اصول علمیه گفته می شود که عبارتند از استصحاب، براءت، تخییر و احتیاط و احکام مستخرج از آن اصول را احکام ظاهری گویند.

اصول علمیه موقعی ملاک عمل قرار می گیرند که دلیل اجتهادی معتبر یا اماره برای حل مشکل وجود نداشته باشد. در اصول علمیه عقل حکم به تحقیق و تفحص می کند همان گونه که در بالا اشاره شده یکی از اصول علمیه اصل استصحاب می باشد که در این مقاله به بررسی معنای لغوی و اصطلاحی، انواع آن و بررسی مواد قانونی پرداخته خواهد شد.

معنای لغوی و اصطلاحی اصل استصحاب

واژه ی استصحاب مصدر باب استفعال از صَحِب مشتق شده است که به معنای به همراه داشتن و همراهی، مصاحبت و ملازمت است و در اصطلاح فقه، اصول و حقوق معنایی نزدیک به معنای لغوی آن دارد. کوتاه ترین تعریفی که از آن شده تعریف شیخ مرتضی انصاری است که عبارت است از "ابقاء ما کان" یعنی حکم به بقای آنچه پیشتر وجود داشته است. بدین توضیح که هرگاه یقین داشته باشیم که چیزی در زمانی وجود داشته است و حالا شک داشته باشیم که در زمان بعد از آن هم وجود دارد یا خیر؟ آن را موجود فرض می کنیم. مثلاً ماده ۸۷۲ قانون مدنی که مقرر داشته است اموال غایب مفقودالاثَر تقسیم نمی شود مگر بعد از ثبوت فوت یا انقضای مدتی که عادتاً چنین شخصی زنده نمی ماند. در این ماده قانونگذار حیات غایب مفقودالاثَر را استصحاب کرده است.

عناصر تشکیل دهنده استصحاب

برای تحقق استصحاب عناصری است که با وجود آنها استصحاب محقق می گردد که در اصطلاح علم اصول به آنها مقومات استصحاب گویند. این عناصر به طور خلاصه عبارتند از:

۱. یقین سابق: یعنی چیزی را که می خواهیم استصحاب کنیم باید به وجود آن در زمان گذشته قطع و یقین داشته باشیم
۲. شک لاحق: یعنی چیزی را که سابقا به وجودش یقین داشتیم هم اکنون مورد تردید قرار گرفته باشد.
۳. وحدت متقین و مشکوک (وحدت موضوع): یعنی متعلق یقین و شک یکی باشد. به عبارت دیگر موضوع یا حکمی را که هم اکنون نسبت به آن شک داریم همان باشد که قبلا به آن یقین داشته ایم.
۴. تعدد زمان متقین و مشکوک: شک و یقین صفت انسان است ولی مشکوک و متقین چیزی است که این صفات به آن تعلق می گیرد این دو صفت با هم متضاد هستند و متعلق آن دو باید متعدد باشد و چون عنصر سوم استصحاب وحدت متقین و مشکوک بود، ناچار باید زمان آن دو متعدد باشد تا بتواند متعلق دو صفت متضاد قرار گیرد.
۵. تقدم زمان متقین بر زمان مشکوک: یعنی علاوه بر تعدد زمان متقین و مشکوک باید زمان متقین بر زمان مشکوک تقدم داشته باشد.
۶. وحدت زمان شک و یقین: منظور این است که در حال حاضر هم شک داشته باشیم و هم اینکه یقین ما نسبت به حالت سابق از بین نرفته باشد.

اقسام استصحاب

اصولیین متاخر برای استصحاب اقسامی بیان کرده اند و دانستن آنها بخصوص از لحاظ اینکه بدانیم کدام یک از آنها حجت است و کدام یک حجت نیست حائز اهمیت است.

استصحاب از سه جهت تقسیم می شود:

۱. از جهت مستصحب، از این نقطه نظر دو تقسیم مهم آن حائز اهمیت است:

الف. استصحاب وجودی و عدمی

ب. استصحاب حکمی و موضوعی

۲. از جهت دلیل یقین سابق، از این نقطه نظر تقسیم می شود به:

الف. استصحاب حکم عقل

ب. استصحاب حکم شرع

۳. از جهت منشاء شک لاحق، از این حیث تقسیم می شود به:

الف. استصحاب به واسطه شک در مقتضی

ب. استصحاب به واسطه شک در وجود رافع

ج. استصحاب به واسطه شک در رافعیّت موجود

هر یک از این اقسام به شرح زیر توضیح داده می شوند و مواد قانونی مرتبط با آن مختصراً مورد بررسی قرار می گیرد.

استصحاب وجودی

استصحاب وجودی عبارت است از اینکه امری در گذشته ثابت و یقینی بوده ولی بقای آن در زمان لاحق مورد تردید قرار گیرد، مثلاً اگر بر عهده شخصی به دلیلی تعهدی ثابت شده باشد و سپس در بقا یا سقوط تعهد تردید حاصل گردد در این فرض اگر وجود و بقای آن دین یا تعهد، استصحاب شود این حالت را استصحاب وجودی گویند.

ماده ۴۹۷ قانون مدنی: عقد اجاره به واسطه فوت موجر یا مستاجر باطل نمی شود. در اینجا وجود اجاره در سابق یقینی بوده اما در زمان لاحق با فوت یکی از طرفین شک حاصل می شود که با نظر به حالت سابق حکم به بقای اجاره می شود.

ماده ۶۰۵ قانون مدنی: وجود حق ارتفاقی که در سابق به طور یقینی محرز بوده ولی در زمان لاحق شک حاصل می شود با توجه به جریان استصحاب حکم به وجود آن حق در زمان لاحق می کنیم.

ماده ۸۳۲ قانون مدنی: وجود حق شفعه که در گذشته محرز بوده و هم اکنون به واسطه فوت شفیع مورد شک قرار می گیرد. وجود حق شفعه برای وراثت استصحاب می شود.

ماده ۱۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی: در صورت اثبات حق یا دینی اصل بر بقای آن است

ماده ۴۵۴ قانون مدنی: در این ماده قانونی به دنبال بیع عقد اجاره صورت گرفته است و آنگاه به واسطه فسخ بیع در انحلال اجاره شک حاصل شده باشد حکم به عدم بطلان اجاره داده شده است در واقع بقای عدم اجاره استصحاب شده است.

استصحاب عدمی

استصحاب عدمی این است که عدم چیزی که در سابق محرز و مسلم بوده آنگاه تحقق و وجود آن در زمان لاحق مورد تردید واقع شود عدم آن استصحاب گردد. مانند اینکه شوهری مدعی پرداخت نفقه همسرش می باشد ولی دلیلی بر اثبات این ادعا ندارد در اینجا عدم پرداخت نفقه ی زوجه استصحاب می شود و در نتیجه مدیون بودن شوهر اثبات می گردد.

ماده ۳۵۹ قانون مدنی: مطابق این ماده عدم دخول شیء مشکوک در مبيع استصحاب شده است.

ماده ۶۷۷ قانون مدنی: در این ماده عدم مجانی بودن وکالت استصحاب شده است.

ماده ۷۲۰ قانون مدنی: در این مسئله عدم حق رجوع ضامن استصحاب گردیده است.

ماده ۶۶۳ قانون مدنی: در این ماده عدم اجازه تصرف، خارج از محدوده وکالت استصحاب شده است. چرا که اصل، عدم تصرف در اموال و حقوق دیگران است مگر اینکه اذن داده شده باشد.

ماده ۲۴۹ قانون مدنی: در این خصوص اجازه مالک استصحاب می شود.

ماده ۸۷۶ قانون مدنی: عدم حیات هنگام ولادت استصحاب شده است.

استصحاب حکمی

چنانچه حکم مسئله ای محرز و مسلم بوده باشد و هم اکنون مورد تردید قرار گیرد حکم سابق استصحاب می شود این حالت را استصحاب حکمی گویند. این فرض خود دو حالت دارد یا استصحاب حکم تکلیفی است و یا استصحاب حکم وضعی است. حکم تکلیفی مانند اینکه پرداخت مهریه از جانب زوج و زوجه واجب بوده است حال اگر زوجه مدعی پرداخت مهریه خود از جانب شوهرش باشد و شوهر دلیلی بر تادیبه آن نداشته باشد وجوب پرداخت مهریه بر شوهر استصحاب می شود. حکم وضعی مثل اینکه شخصی ضامن مالی بوده است حال به جهتی تردید حاصل شود که ضامن ساقط شده است یا خیر؟ تا زمانی که یقین به رفع ضمان حاصل نشده حکم وضعی همان استصحاب می شود.

ماده ۴۲۱ قانون مدنی: این ماده بر مبنای بقای حق مغبون تنظیم یافته است.

ماده ۱۰۲ قانون مدنی: مطابق این ماده حکم انفاق از مال غیر که در گذشته محرز و مسلم بوده و حالا به دلیل انفاق آن مال به دیگری حکم ارتفاق و انتفاع محل شک و تردید قرار می گیرد. استصحاب می شود.

ماده ۴۴۵ قانون مدنی: در این ماده حکم بر بقای عقد اجاره داده شده است که استصحاب حکمی است.

ماده ۳۵۷ آیین دادرسی مدنی: این ماده حالت سابق را باقی گذاشته و حکم به ابقای حضور طرفین دعوا و قائم مقام قانونی آنها داده است.

استصحاب موضوعی

اگر موضوع یک حکم که سابقا محرز و مسلم بوده و حال مورد تردید قرار گیرد بقاء آن استصحاب می شود که این حالت را استصحاب موضوعی می گویند. مانند استصحاب زنده بودن غایب مفقود الاثر. به طور کلی مصادیق و مواردی که از قانون مدنی یا قانون مجازات اسلامی در خصوص استصحاب وجودی یا عدمی می آوریم از حیث اینکه موضوع یا حکم آنها استصحاب می شود، مثال ها و مصادیق استصحاب حکمی یا موضوعی نیز به حساب می آیند مع الوصف موارد دیگری در خصوص استصحاب موضوعی از حیث حقوقی ذکر می گردد.

ماده ۸۷۲ قانون مدنی: کسی که مفقود شده است با توجه به اینکه قبلا زنده بوده و هم اکنون به دلیل مفقود الاثر شدن نسبت به زنده بودن یا مردن او شک حاصل می شود. که این همان استصحاب موضوعی است. که از جمله آثار آن تقسیم نشدن اموال او می باشد چرا که فرض می شود که مفقود الاثر فعلا زنده است.

ماده ۱۰۱۹ قانون مدنی: در این ماده نیز تا علم اجمالی حاصل نشود نمی توان حکم به موت فرضی شخص داد.

ماده ۴۹۸ قانون مدنی: بقاء اجاره استصحاب شده است.

استصحاب حکم عقل

گاهی برای حکمی که نسبت به آن یقین داریم در شرع دلیل خاصی برای آن وجود ندارد بلکه این عقل است که بدان حکم می کند. حال اگر در بقای چنین حکمی تردید حاصل شود و آنگاه بقای آن استصحاب شود این را استصحاب حکم عقل می گویند.

استصحاب به حکم شرع و قانون

چنانچه حکمی با دلیل شرع و قانون ثابت گشته باشد و آنگاه در بقای آن شک و تردید به وجود آید بقاء حکم سابق استصحاب می شود که این را استصحاب حکم شرع گویند.

ماده ۳۸۰ قانون مدنی: چنانچه این حکم با دلیل شرع ثابت شده باشد آنگاه بعدا محل شک و تردید واقع شود با توجه به استصحاب بقای آن را استصحاب می کنیم و حکم می کنیم که فروشنده هم چنان حق استرداد مبيع را دارد.

ماده ۶۴۹ قانون مدنی: در این ماده با توجه به حکم شرع بقای سابق آن را استصحاب می کنیم و حکم می کنیم که از مال مقتضی است.

ماده ۱۱۵۶ قانون مدنی: در چنین حالتی بقای حکم سابق را استصحاب می کنیم یعنی می گوییم به حکم قانون یا شرع باید عده وفات را نگه دارد.

اصل ۱۷۱ قانون اساسی: چنان چه این مسئله با حکم شرع و قانون اثبات شده باشد آنگاه در زمان بعدی مورد تردید قرار گیرد بقای آن حکم استصحاب می شود.

شک در مقتضی و رافع

استصحاب از جهت شک لاحق که به چند نحو می باشد تقسیم به شک در رافع و شک در مقتضی می شود. شک در رافع هم به نوبه ی خود به شک در وجود رافع و شک در رافعیّت موجود تقسیم می گردد. چنانچه شک در مقتضی باشد یعنی در قابلیت موضوع برای بقا شک داشته باشیم این را شک در مقتضی گویند. مثلا کسی حیوانی را مالک بوده است حال شک می کنیم که آیا حیوان قابلیت زنده بودن به مدت بیش از پنج سال را داشته است یا خیر؟ که به دنبال آن مالکیت مالک آن حیوان را استصحاب می کنیم.

منظور از رافع این است که با فرض اقتضای بقا و استعداد و قابلیت دوام موضوعی، در بقا و دوام آن از این جهت شک و تردید وجود داشته باشد که آیا مانعی که جلوی تاثیر مقتضی را بگیرد حاصل شده است یا خیر؟ بسیاری از علمای علم اصول استصحاب

را در خصوص شک در مقتضی جاری نمی دانند از جمله شیخ انصاری و شیخ نایینی ولی تعدادی دیگر از فقها در مورد شک در مقتضی هم استصحاب را جاری می دانند.

تعارض دلیل استصحاب با سایر دلایل

گاهی استصحاب به عنوان یک دلیل با دلیل دیگری در اثبات یا نفی یک موضوع تعارض می کند. حال اگر دلیل معارض دلیل اجتهادی باشد، با توجه به مبنای علمای متأخر که استصحاب را اصل عملی می دانند، دلیل اجتهادی بر استصحاب مقدم می گردد ولی در تعارض این اصل با سایر اصول عملیه، گاهی استصحاب مقدم می گردد و گاهی رجحان با دلیل دیگر است.

این بحث در حقوق مدنی نیز مورد توجه قرار گرفته است ولی در میان صور تعارض، تعارض این اصل با امارات حایز اهمیت است؛ زیرا تعارض استصحاب با امارات در مقام دادرسی کاربرد زیادی دارد و در حل و فصل دعاوی قبل از هر چیز می بایست مدعی را از منکر بازشناخت و از او طلب دلیل نمود. حال اگر کسی خلاف اصل استصحاب ادعایی نماید و در همان حال ادعای وی موافق اماره باشد، هم مدعی و هم منکر محسوب می گردد و حل مشکل مزبور در حل تعارض میان استصحاب و اماره است. تبیین بحث تعارض را در سه قسمت پی می گیریم.

۱. تعارض استصحاب با امارات:

اماره به معنی نشانه و دلیل است و در حقوق مدنی اماره دو قسم است: «اماره قانونی» که قانون آن را دلیل بر امری قرار داده است (۱۳۲۲ق.م) و «اماره قضایی» که اوضاع و احوالی است در خارج و به نظر قاضی دلیل بر امری شناخته می شود. در حقوق مدنی همواره اماره قانونی را بر استصحاب مقدم می دارند؛ به این دلیل که استصحاب به عنوان اصلی عملی در مقام تردید جاری می شود و وجود اماره قانونی به عنوان قائم مقام قطع، موضعی برای تردید و در نتیجه جریان استصحاب باقی نمی گذارد.

نمونه بارز این مطلب را در تعارض قاعده ید و استصحاب می توان ترسیم کرد. براساس ماده ۳۵ق.م: «تصرف به عنوان مالکیت، دلیل مالکیت است، مگر این که خلاف آن ثابت شود». بنابراین هرگاه اماره ید اقتضای مالکیت شخصی را بکند و استصحاب مالکیت مالک سابق، مقتضی ملکیت او باشد، میان استصحاب و اماره ید تعارض پیش می آید، لذا اماره مقدم می گردد و بار دلیل به عهده مالک سابق است. این ماده مبتنی بر این بحث اصولی است که اماره ید دلیل اجتهادی است و دلیل اجتهادی بر اصل عملی مقدم است.

در تعارض اماره قضایی با استصحاب نیز اماره را مقدم می دانند؛ زیرا وجود اماره قضایی را علتی برای رفع تردید و ایجاد علم برای دادرسی تلقی می کنند که در این صورت جایی برای استصحاب باقی نمی ماند. نکته قابل ذکر این است که بحث تقدم اماره بر استصحاب در علم اصول با بحث تقدم اماره در حقوق متفاوت است؛ زیرا در اصول، اماره ای را بر استصحاب مقدم می دارند که از ظنون خاصه باشد یعنی دلیل شرعی بر حجیت آنها وجود داشته باشد. اما در حقوق، اماره قانونی و قضایی حجیت دارد، اگرچه مبنای آن دلیل شرعی نباشد؛ مثلاً انتشار قوانین در روزنامه رسمی کشور، اماره قانونی بر عالم بودن افراد جامعه به قوانین است؛ حال اگر کسی در دادگاه، مدعی جهل به قانون شود، با این که در موارد شک، اصل عدم العلم است، اماره قانونی مزبور بر این اصل مقدم است. در حالی که چنین تقدمی در شرع مطرح نمی باشد.

۲. تعارض استصحاب با اصول علمیه:

علمای اصول، استصحاب را بر هر سه اصل عملی دیگر (احتیاط، براءت، تخییر) مقدم می دارند، ولی در تعارض یک استصحاب با استصحاب دیگر رابطه این دو را لحاظ می کنند؛ اگر این دو رابطه سببی و مسببی داشته باشند، استصحاب سببی را بر استصحاب مسببی مقدم می دارند؛ (همان، ص ۴۳۱) مثلاً هرگاه شخصی مدعی باشد که وکیل او با علم به عزل خود، مال او را فروخته است و بر همین مبنا تقاضای ابطال معامله را از دادگاه بکند، و از طرف دیگر شک در وقوع بیع در حال بقای وکالت وجود دارد، استصحاب عدم مالکیت مشتری نسبت به مبیع فروخته شده با استصحاب بقای وکالت تعارض پیدا می کند. استصحاب بقای وکالت نسبت به استصحاب عدم مالکیت، استصحاب سببی است؛ زیرا شک در مالکیت مشتری ناشی از شک در بقای وکالت بوده است و با جریان استصحاب سببی (بقای وکالت)، موضوع استصحاب مسببی (عدم مالکیت) منتفی خواهد شد.

اما اگر رابطه دو استصحاب متعارض سببی و مسببی نباشد، هر دو تساقط می کنند و باید به سایر اصول عملیه رجوع کرد.

۳. تعارض استصحاب با اصله الصحه:

اصله الصحه به معانی مختلفی آمده است؛ ولی معنای مورد نظر ما که با حقوق مدنی نیز مرتبط است عبارت است از: «ترتیب اثر دادن بر عمل صادر از غیر» که این معنای صحت در مقابل فساد آمده است. در حقوق مدنی این اصل، تحت عنوان اصل صحت قراردادهای مطرح است.

تعارض استصحاب با اصاله الصحه در دو فرض متصور است:

الف) شبهات حکمی: هرگاه منشأ شک در صحت یا فساد، شک در چگونگی حکم باشد، مثلاً بیمه یا انتقال حق تألیف از جمله عقود است که در زمان شارع مطرح نبوده است، حال اگر پس از انعقاد این قراردادها در صحت آن شک کنیم، شبهه حکمی است و طبق اصل استصحاب معامله فاسد است؛ زیرا اصل، عدم نقل و انتقال است، ولی طبق اصاله الصحه باید به صحت قرارداد حکم نمود.

در حل تعارض این دو اصل میان فقها اختلاف نظر وجود دارد، بعضی استصحاب و بعضی اصل صحت را مقدم می دارند. اما با توجه به اطلاق ماده ۲۲۳ ق.م به نظر می رسد که در تحلیل حقوقی بایستی به تقدم اصاله الصحه قائل بود.

ب) شبهات موضوعی: هرگاه عقدی واقع و در صحت و فساد آن تردید شود و منشأ شک، تردید در تحقق شرایطی باشد که بدون آن شرایط، عقد فاسد خواهد بود، شبهه مزبور، شبهه موضوعی است؛ مثلاً در ارتباط با عقد واقع شده، اگر ادعا شود که مورد معامله قابلیت انتقال نداشته است یا طرفین معامله اهلیت انجام معامله را نداشته اند، اجرای اصل صحت با اصل عدم انتقال، تعارض پیدا می کند.

در تقدیم اصل صحت بر استصحاب در شبهات موضوعی نیز اختلاف نظر وجود دارد. بعضی معتقدند که اگر اصاله الصحه را از امارات بدانیم در هر صورت بر استصحاب مقدم است، ولی اگر آن را یک اصل عملی بدانیم، استصحاب موضوعی بر اصاله الصحه مقدم می گردد. بعضی دیگر اصل صحت را در موردی جاری دانسته اند که شک در فساد ناظر به ارکان اصلی عقد نباشد، ولی هرگاه در اهلیت طرفین یا قابلیت مورد معامله تردید وجود داشته باشد، استصحاب موضوعی بر اصل صحت مقدم می گردد.

در تحلیل حقوقی گفته شده است که ماده ۲۲۳ ق.م هم عموم قاعده را می رساند و هم این قید را که اصل تنها برای معامله «واقع شده» تأسیس گردیده است. ماده ۲۲۳ ق.م وقوع حقوقی معامله را در نظر دارد و نه وقوع عرفی آن را، ولی چون احراز تمام شرایط درستی و نفوذ عقد، حکمت تأسیس اصل را از بین می برد، باید آن را به «وقوع ظاهری» تعبیر کرد و همین اندازه که ارکان حقوقی عقد به ظاهر جمع آمد، آن را «واقع شده» دانست. رکن اساسی هر عقد وقوع تراضی است، پس شک در وقوع تراضی بی گمان شک در وقوع عقد است و استناد به اصل صحت آن را از بین نمی برد. بدیهی است که اتخاذ هر یک از مبانی فوق تأثیر بسزایی در حل و فصل مسائل حقوقی خواهد داشت؛ مثلاً بر اساس ماده ۱۲۱۳ ق.م، اعمال حقوقی مجنون ادواری در حال افاقه نافذ است، مشروط بر آن که افاقه او مسلم باشد، حال اگر مجنون ادواری، عملی حقوقی را انجام دهد و تردید شود که آن عمل در حال جنون بوده یا افاقه، مقتضی اصل چیست؟

پاسخ به این سؤال بنا به هریک از نظرات مربوط به تقدم استصحاب بر اصله الصحه متفاوت است. چنانکه بعضی گفته اند: با شک در اهلیت یکی از متعاملین، محل جریان اصله الصحه نخواهد بود و مقتضی اصل، استصحاب بقای جنون در حین معامله است. بعضی دیگر گفته اند مفاد اصل صحت در قراردادها و استثنایی بودن عدم اهلیت اقتضا دارد که مدعی کسی باشد که عقد را باطل می داند و هم او باید عارضه جنون را به هنگام تراضی اثبات کند.

نتیجه گیری

از مطالبی که در این مقاله مورد بررسی قرار گرفت می توان دریافت که اصل استصحاب نسبت به سایر اصول علمیه از اهمیت و جایگاه بالاتری برخوردار است. هم به لحاظ وسعت و فراگیری و هم این اصل در سراسر احکام فقهی و حقوقی و هم به لحاظ قوی تر بودن این اصل در دلیل بودنش نسبت به سایر اصول علمیه، چرا که گفته شده اصل استصحاب، حالت میانه بین امارات و اصول علمیه است. یعنی نسبت به امارات از در مرتبه پایین تر و نسبت به سایر اصول علمیه در مرتبه بالاتر قرار دارد.

دیگر اینکه تقریباً می توان در مواد قانونی و مسائل مبتلا به، اجتماعی و حقوقی، شواهد و مواد فراوان ذکر کرد که منشا آن یکی از انواع اصل استصحاب باشد ولو اینکه صراحتاً اسمی از استصحاب در آن نبوده باشد و مواردی که در متن ذکر شد من باب مثال بودند.

منابع و مآخذ

۱. آخوند خراسانی، محمد کاظم، **کفایه الاصول**، چاپخانه مهر، چاپ اول، ۱۴۰۹ق
۲. امامی، سید حسن، **حقوق مدنی**، چاپخانه اسلامی، چاپ سوم، ۱۳۷۲ش
۳. کاتوزیان، ناصر، **قواعد عمومی قراردادها**، انتشارات بهنشر، چاپ سوم، ۱۳۷۱ش
۴. کاتوزیان، ناصر، **فلسفه حقوق**، انتشارات گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۷۸
۵. محمدی، ابوالحسن، **مبانی استنباط حقوق اسلامی**، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چاپخانه دفتر نشر فرهنگ اسلامی، بی تا
۶. لطفی، اسدالله، اصل استصحاب در فقه و حقوق موضوعه، **فصلنامه حقوق**، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۰، شماره ۱۰۱، بهار ۱۳۸۹
۷. شکاری، روشن علی، استصحاب و اصالة الزوم، **فصلنامه حقوق**، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۹، شماره ۱، بهار ۱۳۸۸
۸. حق خواه، منیره، کاربرد استصحاب در حقوق مدنی، **فصلنامه ندای صادق**، شماره ۲۸، ۱۳۸۸
۹. قانون مدنی
۱۰. قانون آیین دادرسی مدنی
۱۱. قانون اساسی