

## بررسی ویژگی‌های عدالت مطلوب در ماده اول قانون مسئولیت مدنی ایران در مقایسه با نظریه عدالت توزیعی جان راولز

حبیب اله رحیمی<sup>۱</sup> - فاطمه طرف<sup>۲</sup>

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۶/۲۲

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۳/۲۲

### چکیده

از سال ۱۹۷۱ میلادی و با انتشار کتاب «نظریه‌ای در باب عدالت» توسط جان راولز، دیدگاه وی در خصوص عدالت و نحوه اجرای آن در صدر مهم‌ترین نظریه‌های مطرح شده در قرن بیستم قرار گرفته است. در دومین اصل عدالت راولز که آن را اصل تمایز می‌خوانند، بر مفاهیمی همچون برقراری عدالت توزیعی و بازتوزیعی، عدالت ماهوی، ایجاد نابرابری به نفع نابرخوردارها و تضمین رفاه اجتماعی برای همگان تاکید می‌شود. از آنجا که عرصه مسئولیت مدنی نمی‌تواند نسبت به تحولات ایجاد شده در مفهوم عدالت و نحوه برقراری آن در اجتماع ساکن و بی‌تفاوت باشد، در این مقاله کوشش شده تا ویژگی‌های عدالت مطلوب در ماده اول قانون مسئولیت مدنی ایران در چارچوب نظریه عدالت راولز مورد تحلیل و بررسی قرار گیرد. از آنجا که ماده مزبور نقش مهمی در صورت‌بندی قواعد مسئولیت مدنی در نظام حقوقی کشور دارد، به نظر می‌رسد مورد مناسبی برای بررسی و مقایسه با جدیدترین نظریات فلسفی پیرامون عدالت باشد. از نظر نویسندگان، این ماده دارای ویژگی‌هایی نظیر پیروی از صورت‌گرایی حقوقی، توجه به عدالت صوری (در برابر عدالت ماهوی) و تمرکز بر عدالت اصلاحی (در برابر عدالت توزیعی و بازتوزیعی) است که باعث می‌شود تفاوت‌های بارزی با تلقی جان راولز از برقراری عدالت در اجتماع داشته باشد.

**واژگان کلیدی:** نظریه عدالت جان راولز، قانون مسئولیت مدنی ایران، عدالت توزیعی، عدالت صوری، عدالت اصلاحی، صورت‌گرایی حقوقی

## مقدمه

تئوری عدالت جان راولز<sup>۱</sup>، مشهورترین نظریه‌ای است که در قرن بیستم در حوزه فلسفه عدالت به رشته تحریر درآمده و در کتابی با عنوان *نظریه‌ای در باب عدالت*<sup>۲</sup> صورت بسته است. راولز عدالت را فضیلت نهادهای اجتماعی (اعم از سیاسی، قضایی، اقتصادی و...) می‌داند و متعرض مفهوم عدالت در روابط مردم با یکدیگر نمی‌شود. وی عدالت اجتماعی را با قوانین خاص خود توضیح می‌دهد و مفاهیم برابری و نابرابری را به گونه‌ای در هم می‌آمیزد که از هر کدام به نفع دیگری بهره‌گیرد.

نقطه عطف نظریه وی جایی است که علی‌رغم پای فشاری بر برابری همگان، با اتخاذ دیدگاهی واقع‌گرایانه وجود نابرابری‌ها را در عرصه زندگی اجتماعی انکار نمی‌کند و حتی بیشتر از آن معتقد است در مسیر نیل به عدالت اجتماعی، نابرابری‌ها اگر به سود افراد نابرخورداتر اعمال شوند، موجه خواهند بود. در این مسیر، نقش دولت را پررنگ جلوه می‌دهد و با تمرکز و تاکید فراوان بر مفهوم عدالت توزیعی و بازتوزیعی تمام ارکان و نهادهای جامعه را در راستای تحقق بیشترین میزان عدالت و رفاه اجتماعی، موظف می‌داند. طبیعی است که در مختصات نظریه او نهادهای حقوقی (اعم از قضایی و تقنینی) نیز از این وظیفه خطیر مستثنی نیستند.

حال جای این پرسش است که چه چیز توانسته انگیزه ما در تحلیل ماده اول قانون مسئولیت مدنی در چارچوب نظریه عدالت راولز باشد؟ در پاسخ باید نخست به این نکته اشاره کرد که رابطه متقابل عدالت و مسئولیت مدنی به‌طور عمده در دو اردوگاه فکری به بحث و بررسی گذاشته می‌شود، عده‌ای مسئولیت مدنی را از هر نوع برنامه‌ای که فراتر از تحقق عدالت معاوضی باشد خالی می‌دانند و هدفی بجز تحقق قواعد درون سیستمی برای آن قائل نیستند. در مقابل عده‌ای دیگر آن را ابزاری برای تحقق اهدافی خارج از حیطه مسئولیت مدنی تلقی می‌کنند که مسئولیت مدنی باید خود را با آنها وفق داده و در مسیر نیل به آنها به حرکت درآید. یکی از این رویکردهای ابزارگرایانه نسبت به مسئولیت مدنی، رویکردی است که از آن در راستای تحقق عدالت اجتماعی و عدالت توزیعی بهره می‌گیرد. سابقه مطرح شدن سرفصل عدالت توزیعی در

۱. جان راولز (۲۰۰۲-۱۹۲۱م)، استاد فلسفه سیاست دانشگاه هاروارد، فیلسوف سیاسی، اخلاقی و از چهره‌های شاخص لیبرالیسم در آمریکا.

۲. A Theory Of Justice (۱۹۷۱).

مباحث مرتبط با مسئولیت مدنی، نقطه‌ای است که افق تلاقی مسئولیت مدنی و نظریه عدالت جان راولز را ترسیم می‌کند.

در کشور ما منابع مسئولیت مدنی تا حدی پراکنده و در متون قانونی متعددی ساخته و پرداخته شده اند اما در این میان ماده اول قانون مسئولیت مدنی ۱۳۳۹، بر آیندی از اندیشه‌های نسبتاً نو در خصوص الزامات خارج از قرارداد است که از مجرای ترجمه و تطبیق تعدادی از قوانین اروپایی به عرصه حقوق داخلی تزریق شده است. طرز نوشتار و جمله‌بندی و نیز عمومیت قاعده مندرج در آن باعث می‌شود که آن را به عنوان یکی از اصلی‌ترین منابع مسئولیت مدنی کشور و صورت نوین آن در این زمینه قلمداد کنیم و بر این اساس بتوانیم محتویات آن را در راستای تطبیق و تحلیل به نظریه راولز عرضه نماییم. با این حساب، سوال اصلی این پژوهش این است که عدالت ساخته و پرداخته در ماده اول قانون مسئولیت مدنی ایران، تا چه میزان با ایده‌های مطرح در تئوری راولز نقاط اشتراک و افتراق دارد؟ به عبارت دیگر آیا این قانون می‌تواند توقعات یک دیدگاه ابزارگرایانه نسبت به مسئولیت مدنی را تامین سازد؟ خاطر نشان می‌کند استفاده از واژه ضرر و خسارت در این پژوهش بنا به اقتضای موضوعات مرتبط با عدالت توزیعی، تنها به خسارات و ضررهای مادی و مالی اختصاص داشته و پژوهش منصرف از موضوع خسارات بدنی و معنوی است.

### ۱. مروری بر اصل تمایز در نظریه عدالت راولز

راولز از پیروان فلسفه اخلاق کانت و نیز اندیشه‌های جان لاک و ژان ژاک روسو به‌شمار می‌رود اما در مسیر شناخت اصول عدالت راولز نمی‌توان به ایده‌های پیشگامان همفکر او بسنده کرد. از همین رو ارائه مباحثی در خصوص عناصر و اصول سازنده این تئوری و بیان محورهای پیوستگی آن با مباحث مربوط به عدالت اجتماعی،<sup>۱</sup> عدالت توزیعی<sup>۲</sup> و نقش نهادها<sup>۳</sup> در اداره

۱. Social justice.

۲. Distributive justice.

۳. Institutions راولز منظور خود از واژه نهاد را این‌گونه بیان می‌کند: «مراد من از واژه نهاد، نظام عمومی از قواعدی است که جایگاه‌ها و مناصب دولتی، حقوق و تکالیف، اختیارات و مصونیت‌های آن‌ها و مواردی از این دست را تعریف می‌کند... به عنوان مصادیق نهادها می‌توانیم به قواعد و آئین‌ها، دادگاه‌ها و پارلمان‌ها، بازارها و نظام‌های مالکیت بیاندیشیم». ر.ک: راولز، جان، نظریه عدالت، ترجمه سید محمد کمال سروریان و مرتضی بحرانی، چاپ اول، تهران، پژوهشکده مطالعات فرهنگی و اجتماعی (وزارت علوم تحقیقات و فناوری)، (۱۳۸۷)، ص، ۱۰۲.

عادلانه جامعه مدنی<sup>۱</sup> ناگزیر می کند.

روش راولز مبتنی بر قراردادگرایی<sup>۲</sup> است و در فهم، تحلیل و بیان محتوای نظریه خود از مضامینی همچون وضع نخستین،<sup>۳</sup> حجاب جهل،<sup>۴</sup> فرآیند موازنه تاملی<sup>۵</sup> و انسان فرا تاریخی<sup>۶</sup> بهره می گیرد. اصلی ترین پندار راولز در صورت بندی نظریه عدالت، ایده برابری و آزادی اشخاص در تعاملات اجتماعی است.<sup>۷</sup> اهمیت این ایده تا بدان جاست که سایر اصول و نظریات مندرج در نظریه راولز به صورت سیستماتیک بر آن بنا می شوند.<sup>۸</sup> وی با اتخاذ این راهبرد، اصول دوگانه ای را برای عدالت طرح ریزی می کند: نخست «اصل آزادی برابر»<sup>۹</sup> و دوم «اصل تمایز»<sup>۱</sup>.

۱. Civil society مفهوم جامعه مدنی از دیدگاه های گوناگون قابل بررسی و ارزیابی است. عده ای از متفکران جامعه مدنی را دارای ارزش ذاتی مجزا از دولت و حکومت نمی دانند و آن را تنها در جهت رسیدن به یک دولت آرمانی سودمند تلقی می کنند. این در حالی است که در نقطه مقابل ایشان، عده ای حقوق و آزادی های فردی انسان را پایه و اساس جامعه مدنی تلقی می کنند. برای دیدن اطلاعات بیشتر ر.ک: سلیمی، حسین، «رابطه مفهومی جامعه مدنی، ستیزه جویی و صلح طلبی در عرصه اندیشه سیاسی»، پژوهشنامه علوم سیاسی، شماره چهارم، سال اول، (۱۳۸۵).

## ۲. Contractivism.

۳. Original position . وضعیت نخستین، وضعیتی فرضی است. در این وضعیت افراد دارای خصوصیات هستند که نمی توانند از روی منفعت طلبی به اتخاذ تصمیم پردازند. وضعیت نخستین یا وضعیت اصیل، یک برهه فرا تاریخی یعنی عاری از عنصر زمان و مکان و البته قبل از تشکیل حکومت و دولت است. برای دیدن اطلاعات بیشتر ر.ک: واعظی، احمد، جان راولز: از نظریه عدالت تا لبرالیسم سیاسی، چاپ دوم، قم، بوستان کتاب، (۱۳۸۶).

۴. Veil of ignorance حجاب جهل بدین معناست که افراد در وضع نخستین نسبت به جایگاه اجتماعی و اقتصادی خود در آینده ناآگاه بوده و حتی از تعلق خود به فرقه ها و طبقات مختلف اجتماعی و نیز روحیات و خصوصیات آتی خود نیز بی خبر هستند. (واعظی، احمد، پیشین، ص ۱۰۷) در عین حال افراد در وضع نخستین نسبت به واقعیت های کلی مربوط به خود و جامعه انسانی آگاه اند یعنی از امور سیاسی اجتماعی و قوانین روانشناسی انسان و بطور کلی هر آنچه از واقعیات عام که به مقوله انتخاب اصول عدالت کمک می کند، علم و آگاهی دارند. برای دیدن منبع و اطلاعات بیشتر ر.ک: حیران نیا، جواد، «عدالت اجتماعی از منظر جان راولز»، پژوهش نامه عدالت اجتماعی، شماره ۲۶، (۱۳۸۷)، صص، ۱۰۲ و ۱۰۱.

۵. Reflective equilibrium . فرایند موازنه تاملی وضعیتی است که افراد با چانه زنی های مختلف، به یک نقطه تعادل به عنوان اصل مشترک پی می برند. ر.ک: دیرباز، عسکر، مهری، هژیر، «نسبت نظریه راولز با فلسفه اخلاق کانت و فلسفه ی حق هگل»، فصلنامه الهیات تطبیقی، شماره ۴، (۱۳۸۹)، ص ۵۵.

۶. انسان فرا تاریخی، انسان فرضی معقولی است که در عین حال که در هیچ برهه تاریخی وجود واقعی نداشته اما در تمامی ادوار تاریخ قابل تصور است. اصولاً شرط صحت نظریه های قرارداد اجتماعی آن است که ناظر به اراده اشخاص در یک تاریخ معین نباشند، بلکه مقصود آنها انسان های معقولی است که [همیشه ممکن است بر سر اصولی خاص] به توافق برسند. برای دیدن منبع و اطلاعات بیشتر ر.ک: جعفری تبار، حسن، مبانی فلسفه تفسیری حقوق، چاپ اول، تهران، شرکت سهامی انتشار، (۱۳۸۳)، ص ۲۱۳.

۷. Rawls, John, "Justice as Fairness: Political not Metaphysical", Philosophy and Public Affairs, Vol. ۱۴, No. ۳, (۱۹۸۵), p: ۲۳۱.

۸. Ibid.

۹. Principle of equal liberty.

اصل آزادی برابر بیش از آنکه به حیثه حقوق خصوصی مربوط باشد به مباحث بنیادین سیاسی و حقوق عمومی مربوط است. اما دومین اصل عدالت راولز که از آن با عنوان اصل تمایز یاد می‌شود از قابلیت تعمیم به حقوق خصوصی و ایفای نقش راهبردی در سرفصل‌های آن برخوردار است.<sup>۲</sup> در این اصل راولز نه تنها به اموری فراتر از فهرست آزادی‌های اساسی می‌اندیشد بلکه از سنت‌های متداول لیبرالیسم زاویه‌ای وسیع می‌گیرد و قرائتی نوین از لیبرالیسم را در اختیار مخاطبان قرار می‌دهد. راولز در تبیین این اصل بیان می‌کند:

« نابرابری‌های اجتماعی و اقتصادی با رعایت دو شرط [قابل پذیرش می‌باشند]: نخست آنکه دسترسی به موقعیت‌ها و مناصب، مطابق با برابری منصفانه فرصت‌ها برای همه امکان‌پذیر باشد، دوم، نابرابری‌ها می‌بایست بیشترین سود را برای کم برخوردارترین افراد جامعه به همراه داشته باشند.<sup>۳</sup>»

در این اصل راولز با اتخاذ دیدگاهی رئالیستی وجود نابرابری‌های اجتماعی را در جامعه مدنی و به عبارت دیگر در آرمان‌شهر خود، ناگزیر می‌بیند و به جای تلاش در جهت حذف آنها، می‌کوشد تا قواعد و مقرراتی برای سامان‌دهی به نابرابری‌ها طراحی کند. در طرح مبتکرانه راولز عدالت اجتماعی دارای رابطه‌ای درونی با مفهوم نابرابری است.<sup>۴</sup> این جمله بدین معناست که بدون در نظر گرفتن نابرابری‌هایی که در عرصه واقعیت وجود دارد نمی‌توان به عدالت اجتماعی دست یافت و به علاوه ممکن است در مسیر نیل به عدالت مجبور شویم که خود نیز نابرابری‌هایی را در

#### ۱. Principle of difference.

۲. ارتباط نظریه راولز با محتوای حقوق خصوصی در ابتدا ممکن است چالش‌برانگیز به نظر برسد؛ زیرا چنان‌که بیان شد نظریه راولز در حوزه حقوق عمومی صورت بسته است و به علاوه راولز یک فیلسوف سیاسی است و عقبه فکری و تخصصی وی، او را از عرصه نظریه‌پردازی‌های حقوق خصوصی دور نشان می‌دهد. با این حال تدقیق در محتوای این نظریه ما را به این نتیجه می‌رساند که راولز طرحی کلی برای حرکت هماهنگ تمامی نهادهای اجتماعی، سیاسی و حقوقی در مسیر نیل به عدالت مطلوب خود به مخاطبان ارائه کرده است. از منظر راولز عدالت مطلوب هدفی است که نهادهای موجود در اجتماع با تمام اجزای خود باید به سوی آن حرکت کند و اصول کلی آن را سرلوحه برنامه‌ریزی‌های خود قرار دهند. برای دیدن نظریات موافق و مخالف در خصوص استفاده‌های حقوقی از عدالت جان راولز ر.ک:

Kordana Kevin A., Tabachnick David H. (۲۰۰۵), "Rawls and Contract Law", The George Washington Law Review, Vol. ۷۳, pp ۵۹۸- ۶۳۲ .

۳. Rawls, John, op. cit, p: ۲۲۷.

۴. کرایگ، گری، «عدالت اجتماعی در جامعه چند فرهنگی، تجربه‌ای از انگلستان»، ترجمه زهرا رضایی، پژوهش‌نامه عدالت اجتماعی، شماره ۲۶، (۱۳۸۷)، ص، ۱۷۶.

تقسیم منافع و مضار اجتماعی ایجاد کنیم. قاعده مطلوب راولز این است که در جامعه‌ای که بر محور عدالت سامان یافته است همه خیرات و ثروت‌ها، فرصت‌ها و درآمدها به‌طور برابر توزیع شوند مگر اینکه نابرابری در توزیع آنها به نفع کسانی باشد که از منافع موجود در اجتماع بهره کمتری داشته‌اند.<sup>۱</sup>

تلقی راولز از وجود نابرابری و نحوه توجیه آن در جامعه، در نقطه مقابل لیبرالیسم کلاسیک قرار دارد. مواضع لیبرال‌های سنتی در قبال نابرابری‌هایی که در جریان توزیع ثروت و درآمد وجود دارد به گفته راولز - با عنوان *نظام آزاد طبیعی*<sup>۲</sup> شناخته می‌شود. در نظام آزاد طبیعی که مبتنی بر اقتصاد بازار آزاد و رقابتی است افراد با استفاده از استعدادها، طبیعی و امکانات خود ممکن است به ثروت‌ها و درآمدهای نابرابر دست یابند. آنچه که ایشان در این مسیر بدست آورده‌اند مبتنی بر استحقاق و سزاواری آنهاست، بنابراین هر چیز - به هر کیفیت و مقدار - که فرد به واسطه مواهب و توانمندی‌های خویش کسب کرده، در چنین نظامی، عادلانه و موجه تلقی می‌شود.<sup>۳</sup> این در حالی است که راولز با طرح اصل دوم نظریه عدالت خود به مبارزه با چنین تلقی از روابط مردم با یکدیگر و با دولت بر می‌خیزد و دخالت دولت را در راستای دخل و تصرف در عملکرد، اموال و دارایی‌های افراد و حتی ایجاد نابرابری‌هایی به نفع افراد نابخوردار امکان‌پذیر می‌داند.

اصل دوم عدالت راولز علاوه بر مخالفان کلاسیک، منتقدان سرسختی نیز در اردوگاه متفکران نئولیبرال دارد. به عنوان مثال در تعبیری نئولیبرالی از مفهوم عدالت اجتماعی گفته شده هر

۱. برای توضیح بیشتر این مطلب می‌توان به نظریات نیز مایکل والزر (Michael Walzer) اشاره داشت. والزر هر چند در دسته‌بندی فلاسفه قرن بیستم در رده جامعه‌گرایان یعنی طیف مقابل تفکر لیبرالی می‌گنجد، اما با اتخاذ رویکردی مشابه با راولز در خصوص لزوم اتخاذ روشی واقع‌گرایانه در قبال تفاوت‌های موجود در جامعه بیان می‌کند: هدف از ایده برابری، ایجاد جامعه‌ای است که از هر نوع سلطه‌رهایی یافته‌باشد. مردان و زنان هنگامی با هم برابر شمرده می‌شوند که هیچ کدام از آنها نسبت به دیگری از ابزار سلطه برخوردار نباشد. [حال آنکه] ابزارهای سلطه به طرق مختلف در جوامع وجود دارد: اصل و نسب، ملک و املاک، سرمایه، تحصیلات، فیض الهی، قدرت دولتی. [پس سلطه] همواره با میانجی‌گری مجموعه‌ای از مواهب اجتماعی بوجود می‌آید... امیدی به حذف تفاوت‌ها نیست. هیچ یک از ما نباید با دیگران مساوی باشد یا از چیزهای مشابه مقادیر مشابه داشته باشند... برابری آن‌گونه که آرزویش را داریم مستلزم سرکوبی اشخاص نیست، بلکه ما باید مواهب اجتماعی را درک کنیم و بر آنها نظارت داشته باشیم. برای دیدن منبع و نیز اطلاعات بیشتر ر.ک: والزر، مایکل، حوزه‌های عدالت (در دفاع از کثرت‌گرایی و برابری)، ترجمه صالح نجفی، چاپ اول، تهران، نشر ثالث، (۱۳۸۹)، صص، ۱۷، ۱۱۹، ۱۲۵، ۱۴۷.

۲. The system of natural liberty.

۳. واعظی، احمد، پیشین، ص، ۱۳۶.

آن چیزی که در وضعیتی عادلانه و به طرق عادلانه توسط افراد کسب شود عین عدالت است.<sup>۱</sup> بنابراین تلاش نهادهای حکومتی برای دستکاری در ارزش دارایی افراد که [هر میزان دارایی خود] را بصورت عادلانه بدست آورده‌اند با این هدف که افق اختلاف بین آنها را کمتر کنند خود عین بی‌عدالتی است.<sup>۲</sup> در این دیدگاه، نابرخودارها و نیازمندان حقی نسبت به رفاه و یا مجموعه خاصی از منابع [که دیگران] بدست آورده‌اند ندارند مگر آنکه طبقه برخوردار بصورت داوطلبانه و خیرخواهانه ایشان را در دارایی خویش سهم کنند.<sup>۳</sup> در مقابل راولز معتقد است که نظام اجتماعی باید به گونه‌ای طراحی شود که توزیع مواهب، درآمد و امکانات در هر حال عادلانه باشد حتی اگر در این مسیر تبعیضاتی نیز به نفع فرودست‌ها اعمال شود؛<sup>۴</sup> پس اعمال برخی نابرابری‌ها به نفع نابرخودارها و انتقال بخشی از ثروت از طبقه‌ای به طبقه دیگر و هم‌چنین کمک و پشتیبانی‌های دولتی نسبت به اقشار خاص قابل توجیه است.

## ۲. مبانی و نحوه اجرای عدالت توزیعی در نظریه عدالت راولز

نظریه عدالت راولز از تمرکز بر «فرد» آغاز شده و بدون شک با نحله‌های فکری فردگرا قرابت فراوان دارد. فردگرایی به عنوان اصطلاحی قرن نوزدهمی، خود یکی از ریشه‌های فلسفی مکاتب قراردادگراست<sup>۵</sup> و [درست یا غلط] این تصور وجود دارد که همه نظریات قراردادگرا بر

۱.- Nozick, Robert, Anarchy, State And Utopia, Blackwell publishers LTD, (۱۹۷۴), p: ۱۵۱.

۲. رابرت نوزیک (۲۰۰۲-۱۹۳۸م) به عنوان یکی از چهره‌های شاخص نئولیبرال، در کتاب خود با عنوان: آنارشی، دولت و آرمان‌شهر، با موضع‌گیری در برابر ایده‌های راولز، تئوری استحقاق (Theory Of Entitlement) را عرضه می‌کند. وی در انتقاد به راولز، نظریه عدالت وی را خروج از گستره فکری و فرهنگی لیبرالیسم معرفی کرده و بیان می‌کند که تحویل و تحول در مالکیت اموال تنها با رضایت افراد قابل قبول است نه با دخالت سیاست‌گذاری‌های دولتی و دخالت نهادهای حکومتی. نوزیک با ارائه الگوی «دولت حداقلی»، مفاهیمی همچون دخالت دولت در تنظیم بازار و یا بازتوزیع ثروت در جامعه را با هر هدفی، خلاف عدالت دانسته و آن را به مثابه ایفای نقش قیمومت توسط دولت و محدود ساختن آزادی‌های افراد در جامعه می‌پندارد. از منظر وی دولت حداقلی می‌بایست از اتباع خود تنها در برابر اموری همچون فشار و زورگویی و حمله و تقلب دفاع کند، در غیر این موارد در امور ایشان دخالت نکند. برای دیدن اطلاعات بیشتر ر.ک: Nozick, Robert, ibid.

۳. پلانت، ریموند، «نوزیک: نظریه استحقاق در باب عدالت»، ترجمه حسن‌علی زیدان‌لو، فصلنامه الهیات و حقوق، شماره ۱۲، سال چهارم، ۱۳۸۳، ص، ۱۵۸.

۴. راولز، جان، پیشین، ص، ۱۵۸.

۵. وثوقی، منصور، میرزایی، حسین، «فردگرایی: تأملی در ابعاد و شاخص‌ها»، فصلنامه مطالعات جامعه‌شناختی، شماره ۳۴، دوره شانزدهم، (۱۳۸۷)، ص، ۱۲۶.

نوعی فردگرایی مبتنی هستند که بر طبق آن به جامعه تنها به عنوان ابزاری برای توافق بین افراد نگریسته می‌شود.<sup>۱</sup> چهره‌های شاخص قراردادگرا نظیر هابز، لاک و روسو برای جامعه قبل از انعقاد قرارداد واقعی مستقل قائل نیستند و معتقدند عدالت در جوامع بشری مشروعیت خود را از قرارداد می‌گیرد.<sup>۲</sup> راولز با اعمال ابتکار و نوآوری در مبانی فردگرایی، در پی طراحی سیستمی است که هم بر بنیاد آزادی فرد بر پا شده باشد و هم از آفات فردگرایی افراطی در امان باشد آن چنان که پیش از وی هگل نیز چنین کرده بود.<sup>۳</sup> در جامعه‌ای که راولز ترسیم می‌کند افراد به دور از تمام خودخواهی‌ها، نهادهای اجتماعی توزیع یا باز توزیع کننده را به عنوان پایگاه‌هایی عدالت محور به رسمیت می‌شناسند.<sup>۴</sup> به عبارت دیگر او می‌کوشد تا فردگرایی را با انجام وظایف اجتماعی و احترام به نهادهای فعال در جامعه در هم آمیزد.<sup>۵</sup> بدین ترتیب راولز در مرزهای فردگرایی توقف نکرده و به سوی افق‌های پیوند اجتماع و فرد به حرکت درآمده است.

در حدود قریب به نیم قرن اخیر، نظریه راولز جزء تئوری‌هایی است که گسترده‌ترین مباحث مربوط به عدالت توزیعی را در خود جای داده است.<sup>۶</sup> راولز نهادگرا<sup>۷</sup> است و عدالت را فضیلت

۱. کیم لیکا، ویل، «سنت قرارداد اجتماعی»، ترجمه سیدعلی حقی، دو ماهنامه پژوهش‌های اجتماعی اسلامی (اندیشه حوزه)، شماره ۳، سال هشتم، (۱۳۸۱)، ص، ۱۱۴.
۲. کاپلستون، فردریک، فیلسوفان انگلیسی، جلد ۵، ترجمه امیرجلال‌الدین اعلم، چاپ دوم، تهران، انتشارات سروش، (۱۳۷۰)، صص، ۱۴۸ و ۶۲.
۳. هگل در کتاب پدیده‌شناسی و عناصر فلسفه حق در پی طرحی است که حدود، ماهیت و دستاوردهای مبتنی بر اراده آزاد را به گونه ای در اختیار مخاطبان قرار دهد که از فردگرایی‌های افراطی در عصر روشنگری (Enlightenment) در امان باشد. برای اطلاعات بیشتر ر.ک: سفیدخوش، میثم، شاقول، یوسف، «نسبت نظریه عدالت راولز با فلسفه حق هگل»، دو فصلنامه فلسفه و کلام، شماره ۱۲، (۱۳۸۶)، صص، ۵۷ و ۵۶.
۴. Bertram, Christopher, "Principles Of Distributive Justice Counterfactuals And History", The Journal Of Political Philosophy, Vol I, No. ۳, (۱۹۹۳), p:۲۲۵.
۵. آرمان مهر، محمدرضا، متوسلی، محمود، «تحلیل فلسفی روش‌شناسی راولز در استخراج معیار عدالت اقتصادی»، فصلنامه روش‌شناسی علوم انسانی، شماره ۶۲، سال شانزدهم، (۱۳۸۹)، ص، ۴۰.
۶. برای دیدن اطلاعات بیشتر ر.ک: راولز، جان، پیشین، صص، ۳۹۴، ۳۹۶، ۳۹۸، ۴۰۰، ۴۰۱.
۷. Lamont, Julian, Favor, Christi, "Distributive Justice", The Stanford Encyclopedia Of Philosophy, (۲۰۱۳), Available at: <http://plato.stanford.edu/archives/spr۲۰۱۳/entries/justice-distributive>.
۸. نهادگرایی شیوه‌ای آنالیزی است که نقش نهادهای اجتماعی، سیاسی، اقتصادی و قضایی را در اقتصاد و یا رفاه اجتماعی مورد ارزیابی قرار می‌دهد. مکاتب مبتنی بر نهادگرایی از مشخصاتی برخوردار هستند که مهمترین آنها عبارتست از: قائل بودن به رابطه متقابل علت و معلولی بین نهادها و توسعه و پیشرفت، توجه به واقعیات زندگی افراد و تمایل وافر به انجام تحقیقات تجربی و عینی به گونه‌ای که مکمل پژوهش‌های تئوریک و چه بسا مهم‌تر از آنها تلقی می‌شود. برای دیدن منبع و اطلاعات



نهادهای اجتماعی می‌داند.<sup>۱</sup> حال جای این پرسش است که نهادها بر اساس چه معیاری به کار اجرای عدالت مشغول می‌شوند؟

مطابق معیار راولز رفاه اجتماعی تابع رفاه محرومترین افراد جامعه است.<sup>۲</sup> در نتیجه تابع رفاه اجتماعی وی چنین است:  $w = \min(u_1, u_2, \dots, u_n)$  که در صورت ثبات تولید، بیشینه کردن این تابع به برابری در سطح مطلوبیت همه اعضای جامعه می‌انجامد.<sup>۳</sup> در این تابع  $w$  به رفاه<sup>۴</sup> و  $u$  به مطلوبیت<sup>۵</sup> موجود در دهک‌های درآمدی اشاره دارد.

عدالت مورد نظر راولز بر اساس استراتژی بیشینه‌سازی کمینه<sup>۶</sup> (یا حداکثرسازی حداقل‌ها) بدست می‌آید که در واقع همان محتوای اصل تمایز است؛ بدین معنی که تامین رفاه نابرخوردارها، ملاکی برای ارزیابی مشروعیت نابرابری‌هاست.<sup>۷</sup> به بیان دیگر منظور این است که فرضاً در جامعه‌ای که دارای  $n$  فرد برخوردار است، نخست باید رفاه اولین نماینده فرو دست‌ترین‌ها بیشینه شود، سپس برای رفاه برابر اولین نماینده فرو دست‌ترین‌ها [نسبت به طبقه‌ی برخوردار] باید رفاه دومین نماینده فرو دست‌ترین‌ها بیشینه شود [تا در دور بعدی باز توزیع مجدداً رفاه نماینده اول نیز بیشتر شود] و الی آخر.<sup>۸</sup>

زمینه فکری چنین اصلی، وجود این مصلحت است که شاید لازم باشد برخی افراد، ثروت کمتری داشته باشند تا دیگران نیز به درجاتی از کامیابی رسیده و بدین ترتیب مطلوبیت اجتماعی ارتقاء یابد.<sup>۹</sup> به عبارت دیگر هدف از اتخاذ استراتژی بیشینه‌سازی کمینه تضمین و حمایت از

بیشتر ر. ک: دادگر، یداله، مؤلفه‌ها و ابعاد اساسی حقوق و اقتصاد، چاپ اول، تهران، انتشارات پژوهشکده اقتصاد دانشگاه تربیت مدرس و نور علم، (۱۳۸۹)، صص، ۲۶۰، ۲۵۰، ۲۴۹.

۱. راولز، جان، پیشین، ص، ۳۲.

۲. دادگر، یداله، آرمان‌مهر، محمدرضا، «بررسی و نقد مبانی معیار عدالت اقتصادی راولز»، پژوهش‌نامه علوم اقتصاد، شماره ۲ (شماره پیاپی ۳۵)، سال نهم، (۱۳۸۸)، ص، ۳۸.

۳. همان، ص، ۴۳.

۴. Welfare .

۵. Utility .

۶. Maximin Strategy.

۷. حیران‌نیا، جواد، پیشین، ص، ۱۰۴.

۸. راولز، جان، پیشین، صص، ۱۱۵، ۱۱۶، ۱۴۱.

۹. دادگر، یداله، آرمان‌مهر، محمدرضا، پیشین، ص، ۴۰.

بدترین شرایطی است که یک فرد ممکن است در جامعه‌ای به آن دچار شود.<sup>۱</sup> این استراتژی چنانچه به نفع طبقات نابرخوردار جامعه بکار گرفته شود حتی اگر به افزایش فاصله طبقاتی بیانجامد از منظر راولز قابل توجیه است. با این حساب به نظر می‌رسد که وی در غایت نظریه خود برابری کامل را نمی‌پذیرد.<sup>۲</sup>

راولز به‌یادمانی ساده هدف عدالت توزیعی را جبران نابرخورداری‌ها و بدشانسی‌های افراد در جامعه می‌داند: در جهان واقعی، بعضی‌ها خوش شانس‌اند و بعضی‌ها از بخت مساعدی برخوردار نیستند. از منظر عدالت توزیعی راولز، این وظیفه جامعه و نهادهای اجتماعی است که توزیع تمام خیرات و مضراتی را که بر اثر تکان‌های گردونه بخت‌آزمایی زندگی بین افراد تقسیم می‌شود، جرح و تعدیل کنند.<sup>۳</sup>

راولز اصل تمایز را هم در مرحله توزیع و هم در مرحله باز توزیع<sup>۴</sup> مدنظر قرار داده و معتقد است باید به تفاوت‌های فردی چه در هنگام توزیع خیرات و مضار اجتماعی و چه در مرحله اصلاح و ترمیم وضعیت اولیه‌ی توزیع، توجه کرد.<sup>۵</sup> وی حرکت حکومت و نهادهای آن در راستای عدالت توزیعی را در چهار شاخه تحلیل کند:

۱. شاخه تخصیص: این شاخه نظام بازار و قیمت‌ها را رقابتی نگه داشته و از تشکیل نیروهای نامعقول [نظیر رانت‌خواری یا موج‌سواری] در بازار جلوگیری می‌کند. به‌علاوه موارد عدول از کارایی بازار را از طریق سیاست‌هایی همچون وضع و اعطای مالیات، سوبسید یا تغییر در حقوق مالکیت، اصلاح می‌کند.<sup>۶</sup>

۲. شاخه تثبیت: برقراری اشتغال کامل، زمینه‌سازی برای آزادی انتخاب شغل و گسترش سرمایه‌گذاری از وظایف این شاخه است.<sup>۷</sup>

۱. حیران‌نیا، جواد، پیشین، ص، ۱۰۴.

۲. آرمان‌مهر، محمد رضا، متوسلی، محمود، پیشین، صص، ۴۰ و ۳۹.

۳. Arneson, Richard, "Rawls, Responsibility, And Distributive Justice", CUF ۱۹۹- Fleurbaey-vol ۲, (۲۰۰۷), pp: ۸۰-۸۲.

۴. Redistribution.

۵. Xiaoping, Wei, "Distributive Justice, Injustice and Beyond Justice: The Difference from Principle to Reality between Karl Marx and John Rawls", Social And Political Philosophy, vol. ۵۰, (۲۰۰۸), pp: ۸۷۲, ۸۶۴.

۶. راولز، جان، پیشین، ص، ۴۱۷.

۷. همان.

۳. شاخه انتقال: این شاخه می‌بایست پاسخ‌گوی کمینه اجتماعی باشد. بدین معنی که نیازهای اقشار را محاسبه و آنها را با توجه به سایر خواسته‌ها ارزش‌گذاری کند.<sup>۱</sup>

سرانجام شاخه‌ای که با عدالت بازتوزیعی در ارتباط است و وظیفه آن برقراری دوباره عدالت در سهام توزیع شده با هدف اصلاح مستمر و تدریجی ثروت در جامعه و پیش‌گیری از تمرکز قدرت است.<sup>۲</sup> به عنوان مثال ارث رواست به شرط آنکه نابرابری‌های ناشی از وارد شدن ارث به دارایی افراد به سود نابرخوردارترها باشد. این هدف می‌تواند مثلاً از طریق وضع مالیات بر ارث تامین شود.<sup>۳</sup>

### ۳. امکان استفاده از نظریه عدالت توزیعی راولز در مسئولیت مدنی

در مباحث پیشین دریافتیم که تئوری عدالت راولز بر مرکزیت عدالت اجتماعی صورت می‌پذیرد؛ نابرابری‌ها را در صورت افزایش رفاه طبقات نابرخوردارتر موجه می‌داند؛ با اتخاذ رویکرد نهادگرایی عدالت را فضیلت نهادهای اجتماعی دانسته و در نهایت با استفاده از سازکارهای عدالت توزیعی و بازتوزیعی در چهار شاخه گوناگون به تزریق عدالت در لایه‌های اجتماع می‌پردازد. عدالت توزیعی که همواره در ادبیات فلسفه و حقوق در مقابل عدالت اصلاحی (معاوضی)<sup>۴</sup> بکار می‌رود، اصلی‌ترین محوری است که می‌تواند در نهایت به تحلیل مباحث مسئولیت مدنی با عنایت به تابع رفاه اجتماعی راولز منجر شود و حرکت ما را برای استفاده از پتانسیل نظریه عدالت راولز در بررسی تعدادی از بحث‌های رایج مسئولیت مدنی موجه گرداند.

#### ۱-۳- تبیین رابطه بین عدالت توزیعی و حقوق خصوصی

مفهوم پیچیده عدالت توزیعی با متاثر ساختن بخش وسیعی از حقوق اقتصادی- اجتماعی

۱. همان، ص، ۴۱۹.

۲. همان.

۳. همان، ص، ۴۲۰.

۴. Corrective Justice ارسطو در کتاب اخلاق نیکوماخوس از اصطلاح عدالت اصلاحی به معنای برقراری برابری به دلیل انتقال ناروای منابع و دارایی از فردی به دیگری در جریان معاملات، استفاده کرده است. در این بین معامله معنای عامی دارد و هرگونه فعل و انفعالی را در بین افراد چه ارادی (قراردادها) و چه غیر ارادی (مسئولیت مدنی) در بر می‌گیرد. برای دیدن منبع و نیز اطلاعات بیشتر ر.ک:

بادینی، حسن، فلسفه مسئولیت مدنی، چاپ اول، تهران، شرکت سهامی انتشار، (۱۳۸۴)، صص، ۹۴-۸۵  
در این پژوهش ما بنا به رویکرد رایج، هر دو اصطلاح را به صورت مترادف در نظر خواهیم گرفت.

مطرح در نسل دوم حقوق بشر، مقوله‌ای است که به دخالت دولت رفاه در حیطه‌های باز توزیع ثروت به نفع طبقات محروم مشروعیت می‌بخشد. با این حساب، عدالت توزیعی یکی از مولفه‌های اصلی عدالت اجتماعی است و چه بسا بتوان آن دو را در زمینه توزیع امکانات اقتصادی و اجتماعی هم معنی دانست.<sup>۱</sup>

در مقام تبیین مفهوم عدالت توزیعی باید گفت، قدیمی‌ترین تعریف مدون در خصوص مفهوم عدالت توزیعی از آن ارسطو است. از منظر ارسطو عدالت توزیعی تقسیم عادلانه ثروت، مناصب، مشاغل و امتیازات اجتماعی را در دستور کار دارد.<sup>۲</sup> قدمت تاریخی این تعریف که بعدها نیز در نظریات توماس آکویناس تکرار شد، دخالت عنصر دولت یا حاکمیت را در تبیین مفهوم عدالت توزیعی مشخص می‌کند. در این بین مسئله معیار توزیع نیز همیشه دستخوش اختلاف نظر بوده است. برآستی توزیع نسبت به کدام خصیصه جامعه هدف، عادلانه تلقی می‌شود؟ در پاسخ به این سوال مختصر می‌توان به شش رده مختلف از معیارهایی که توسط اندیشمندان مطرح شده است اشاره کرد: مثلاً به هر شخص به اندازه برابر با دیگران، به اندازه نیازش، به اندازه تلاشی که می‌کند، به میزان مشارکت‌اش، به اندازه استحقاقش و در نهایت به هر شخص به اندازه اقتضائات مبادله در بازار آزاد تخصیص داده شود.<sup>۳</sup>

حال در تعریفی مختصر از عدالت توزیعی به گونه‌ای که دستخوش تعارض دیدگاه‌ها در خصوص معیار توزیع نشود می‌توان گفت عدالت توزیعی عبارتست از رعایت انصاف و مناسبت در تخصیص و تقسیم منافع و مضار اجتماعی، بنابراین عدالت توزیعی از گستره‌ای برخوردار است که تخصیص مالکیت بر اموال و دارایی‌ها، تقسیم مالیات، منابع موجود در اجتماع، امتیازات و حتی فرصت‌ها را شامل می‌شود.<sup>۴</sup>

بدیهی است با در نظر گرفتن توضیحات فوق، عدالت توزیعی و مباحث مرتبط با آن بیش از آنکه در حیطه حقوق خصوصی بگنجد، جزء سرفصل‌های حقوق عمومی است و با مباحث

۱. قاری سید فاطمی، سید محمد، «تحلیل مفاهیم کلیدی حقوق بشر معاصر: حق، تعهد، آزادی، برابری و عدالت»، مجله‌ی تحقیقات حقوقی، شماره ۳۴ و ۳۳، (۱۳۸۰)، صص، ۲۴۹-۲۵۱.

۲. کاتوزیان، ناصر، «تحول مفهوم تقصیر در حقوق مسئولیت مدنی»، فصلنامه حقوق، دوره سی و نهم، شماره ۱، (۱۳۸۸)، ص، ۱۹۶.

۳. Beauchap, Tom, Childress, James, Principles Of Biomedical Ethics, 5<sup>th</sup> edition, Oxford University Press, (۲۰۰۱), p: ۲۲۸.

۴. Ibid, p: ۲۲۶.

جاری در آن نظیر نظم یا خدمات عمومی قرابت کامل دارد. این موضوع اگر به توقف ما در مرز روابط متقابل دولت و مردم منجر شود، فایده این پژوهش را منتفی خواهد کرد زیرا ما برآنیم که از گستره عدالت توزیعی با تاکید بر اندیشه‌های جان راولز، رهاوردی به دست آوریم که درخور اقتضانات و ویژگی‌های مسئولیت مدنی - همگام با بسامد متداول آن در ادبیات حقوق خصوصی - باشند. در روابط مبتنی بر حقوق عمومی همیشه دولت و نهادهای رسمی یکی از طرفین هستند. به عبارتی هر جا دولت و نهادهای وابسته، طرف مستقیم رابطه یا تنظیم کننده رابطه باشند و از طریق قائم مقامی عمومی و به خدمت گرفتن رابطه دخالت کنند، با تحقق سایر شرایط حقوق عمومی فعلیت می‌یابد.<sup>۱</sup> بدین ترتیب تصمیمات دولت در خصوص نحوه توزیع منافع و مضار اجتماعی و تعیین سیاست‌های کلی حاکمیت در این خصوص، به شدت با ویژگی حاکمیتی دولت پیوند دارد. اما اذعان به ماهیت حقیقی عدالت توزیعی نمی‌تواند به منع طرح و بررسی مباحث مرتبط با آن در وادی حقوق خصوصی منجر شود. دو محور عمده برای توجیه پرداختن به مباحث مرتبط با عدالت توزیعی در وادی حقوق خصوصی وجود دارد که به عبارتی یک مدار متناوب را شکل می‌دهند. این دو محور، از یک سو پیوند دامنه عدالت توزیعی و حقوق بشر و از دیگر سو ارتباط حقوق بشر و حقوق خصوصی می‌باشند:

عدالت توزیعی با تاکید وافر بر عدالت و رفاه اجتماعی شدیداً در محتویات نسل دوم حقوق بشر پررنگ جلوه می‌کند زیرا تاکید مفاد اعلامیه جهانی حقوق بشر - و البته سایر اسناد مربوط به نسل دوم حقوق بشر - بر برخورداری برابر آحاد جامعه از مجموعه منابع اجتماعی، به معنای توزیع عادلانه منافع و مضار در بین اعضای یک جامعه توسط حاکمیت است.<sup>۲</sup>

از دیگر سو، عموماً بسیاری از موضوعات کلاسیک در حوزه حقوق خصوصی با ارزش‌های اساسی بشر سروکار دارند و همین موضوع لاجرم انتظار حمایت از این ارزش‌ها را تحت یک رویه مدرن به دنبال می‌آورد. مثلاً عدالت توزیعی موضوعی است که دغدغه‌های حقوق بشری را

۱. خدابخشی، عبدالله، تمایز بنیادین حقوق مدنی و حقوق کیفری، چاپ دوم، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های شهر دانش، (۱۳۹۲) ص، ۳۵ و ۳۴.

۲. ر.ک: مواد ۲۲ تا ۲۶ اعلامیه جهانی حقوق بشر.

۳. برای اطلاعات بیشتر ر.ک: باکسی، آپندرا، تحول «حق توسعه، حقوق بشر: ابعاد نوین و چالش‌ها»، ترجمه‌ی علی شیرخانی، جلد ۱، چاپ اول، تهران، نشر گرایش، (۱۳۸۳) / طاهری، شهنام، توسعه اقتصادی و برنامه‌ریزی، چاپ اول، تهران، نشر هوای تازه، (۱۳۸۰) / فیتزپتریک، تونی، نظریه‌های رفاه جدید، ترجمه هرمز همایون پور، تهران، مؤسسه عالی پژوهش تامین اجتماعی، (۱۳۸۵).

در خود منعکس می‌کند و این انعکاس نمی‌تواند از چشم‌انداز حقوق خصوصی در هر کشور دور بماند. حقوق خصوصی آن‌گاه به وظایف خویش در قبال حقوق بنیادین بشر عمل خواهد کرد که در راستایی واحد با آن حرکت کرده و راه‌های خروج از بحران‌های بشری را در خود خلق کند.<sup>۱</sup> پروژه ایجاد هارمونی در حقوق‌های خصوصی کشورهای مختلف در قرن بیستم نیز شاهدی بر لزوم ارتباط بین حقوق خصوصی و حقوق بشر در موضوعات بنیادین است.<sup>۲</sup> بنابراین مقوله تاثیرگذاری حقوق بشر در حقوق خصوصی موضوعی صرفاً ملی نیست بلکه با لحاظ طبیعت فرا مرزی آن، از راه‌های گوناگون با موضوع جهانی شدن حقوق مرتبط می‌شود.<sup>۳</sup> مخلص کلام اینکه عدم پرداختن به مباحث مرتبط با عدالت توزیعی در گستره حقوق خصوصی به بهانه ارتباط آن با حقوق عمومی، به کارایی حقوق خصوصی خدشه وارد آورده و ما را از داشتن معیاری که بتواند توانمندی نهادهای حقوق خصوصی در رسیدن به اهداف کلان حقوق بشری را ارزیابی کند محروم می‌سازد.

## ۲-۳ نقش عدالت توزیعی در نظریه‌های مسئولیت مدنی

اگر مسئولیت مدنی را در پارادایم فلسفی عدالت توزیعی مورد بررسی قرار دهیم به این معنی خواهد بود که نقش آن را تنها به تنظیم روابط خصوصی زیان‌دیده و عامل زیان منحصر نکرده‌ایم بلکه [در گامی بلندتر] آن را وسیله‌ای برای اهداف سیاسی و یا اجتماعی قلمداد می‌کنیم.<sup>۴</sup> در این

۱. به عنوان نمونه توجه کنید به قانون حقوق بشر انگلستان (۱۹۹۸)، این قانون از کنوانسیون اروپایی حقوق بشر تأثیر فراوان پذیرفته و در بخش سوم آن به لزوم همخوانی و سمپات بین قوانین تصویب شده در خاک انگلستان و کنوانسیون اروپایی حقوق بشر تأکید شده است. برای دیدن منبع ر.ک: عباس‌لو، بختیار، مسئولیت مدنی با نگرش تطبیقی، چاپ اول، تهران، نشر میزان، (۱۳۹۰)، ص، ۲۵۳.

هم چنین متن بخش سوم قانون مزبور به شرح ذیل است:

"So far as it is possible to do so, primary legislation and subordinate legislation must be read and given effect in a way which is compatible with the Convention rights".

Available at: [http://en.wikipedia.org/wiki/Section\\_۳\\_of\\_the\\_Human\\_Rights\\_Act\\_۱۹۹۸](http://en.wikipedia.org/wiki/Section_۳_of_the_Human_Rights_Act_۱۹۹۸) (

۲. برای اطلاعات بیشتر ر.ک:

Dubinsky, paul, "Human Rights Law Meets Private Law Harmonization: The Coming Conflict", THE Yale Journal Of International Law, Vol. ۳۰, (۲۰۰۵), p: ۲۱۱ .

۳. Lindenbergh, S.D, fundamental rights in private law: Anchors or Goals In A Globalizing Legal Order?, Rotterdam Institute of Private Law(۲۰۱۰), p: ۲.

۴. بادینی، حسن، پیشین، ص، ۵۰۸.

دیدگاه مسئولیت مدنی در راستای برقراری عدالت اجتماعی با سایر نهادها، سازکارها و ابزارهای اجتماعی، حرکتی سمپاتیک دارد و از آنجا که جزئی از شبکه برنامه‌های سیاسی و اقتصادی جامعه است با سایر قسمت‌ها روابطی متقابل پیدا خواهد کرد.<sup>۱</sup> به عبارت دیگر مسئولیت مدنی در قبال سیاست‌های عدالت توزیعی مانند یک ابزار عمل می‌نماید و در چارچوب ابزارگرایی<sup>۲</sup> تحلیل می‌شود.

تحلیل ابزارگرایانه حقوق خود مبتنی بر این باور است که حقوق برای نیل به اهداف خاصی بوجود آمده و درجه کارآمدی آن را باید با توجه به میزان موفقیت آن در مسیر برآورده ساختن هدف‌های طراحی شده ارزیابی کرد.<sup>۳</sup> در نظریات ابزارگرا، مسئولیت مدنی به مثابه وسیله و ابزاری است برای دستیابی به هدف‌هایی که از نظر اجتماعی مطلوب تلقی می‌شوند پس آن هدف‌ها در مقابل مسئولیت مدنی شأن وجودی مستقل دارند حال آنکه مسئولیت مدنی اعتبار خود را از آنها می‌گیرد. پس، این هدف است که وجود یا عدم وجود مسئولیت مدنی و محتوای ماهوی و شکلی آن را تعیین می‌کند.<sup>۴</sup> اتخاذ چنین دیدگاهی باعث می‌شود تا اندیشمندانی مسئولیت مدنی را حقوق عمومی مبدل بدانند که بوسیله آن می‌توان هزینه خسارات را در جامعه توزیع کرد.<sup>۵</sup> دخیل دانستن اهداف مرتبط با عدالت توزیعی در مباحث کلاسیک مسئولیت مدنی یا به عبارت دیگر تقریب مرزهای حقوق عمومی و خصوصی در این حیطه، با برداشت‌های متداول از کارکرد مسئولیت مدنی در دامنه حقوق خصوصی بسیار متفاوت است. در دیدگاه‌های متداول، نقش مسئولیت مدنی به جبران خسارت زیان‌دیده و برقراری عدالت اصلاحی در روابط خصوصی طرفین محدود می‌شود؛ گویی هر بار اجرای قواعد مسئولیت مدنی به تنظیم یک رابطه

۱. برای دیدن منبعی که به صورت خاص بر امکان استفاده از نظریه‌ی عدالت راولز در مسئولیت مدنی تمرکز نموده است ر.ک: Kordana Kevin A., Tabachnick David H. (۲۰۰۶), "On Belling the Cat: Rawls and Tort as Corrective Justice", Virginia Law Review, Vol. ۹۲.

۲. Instrumentalism در یک تقسیم‌بندی کلان نظریه‌های ابزارگرا در حیطه‌ی مسئولیت مدنی با دو رویکرد مبتنی بر اقتصاد و مبتنی بر عدالت توزیعی شناخته می‌شوند. این دو شاخه ابزارگرا در مبانی، اهتاف و روش‌های خود مشابهت فراوانی دارند. برای اطلاعات بیشتر ر.ک: بادینی، حسن، پیشین.

۳. همان، صص، ۳۷۹ و ۳۷۸.

۴. بادینی، حسن، «هدف مسئولیت مدنی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۶۶، (۱۳۸۳)، صص، ۵۸ و ۵۷.

۵. وایت، ۲۰۰۳: ۲۹۲ و ۱۵۰ به نقل از بادینی، حسن، پیشین، ص، ۵۰۸.

خصوصی در فضایی انتزاعی منجر می‌شود که هیچ رابطه‌ای با سایر بخش‌های مربوط به عدالت اجتماعی و سرشکن کردن مضار و منافع بین اعضای جامعه ندارد. در این دیدگاه رابطه دینی خاصی مابین زیان‌دیده و فاعل زیان بوجود می‌آید که موضوع آن جبران خسارت است.<sup>۱</sup> جبران زیان زیان‌دیده، خود شان آنتولوژیک دارد و هدف وجودی مسئولیت مدنی تلقی می‌شود و اهداف دیگر مانند تنبیه واردکننده زیان یا بازدارندگی نقش فرعی ایفاء می‌کنند.<sup>۲</sup>

آن‌گاه که هدف مسئولیت مدنی صرفاً جبران ضرر زیان‌دیده محسوب شود دیگر مسئولیت مدنی جزئی از برنامه‌های کلان عدالت اجتماعی که مستلزم فرا رفتن از حصار روابط خصوصی فاعل زیان و زیان‌دیده می‌باشد، نیست و بالتبع توقع نهادها و جامعه نیز از آن چیزی جز تنظیم روابط خصوصی نخواهد بود. این در حالی است که ابزار تلقی کردن مسئولیت مدنی در راستای تحقق عدالت توزیعی ممکن است حتی در مواردی به عدم جبران کامل ضرر زیان‌دیده، چشم پوشی از ارکان سنتی مسئولیت، پیدایش بیمه‌ها و حتی تغییر در مفهوم ضرر و زیان منتهی شود.

نگاهی به تاریخچه تحول مسئولیت مدنی نیز بخوبی می‌تواند نفوذ دیدگاه‌های مبتنی بر عدالت توزیعی را نشان دهد. روند ماشینیسیم و صنعتی شدن، جوامع را با دشواری‌های نوین مواجه می‌سازد و در همان حال که بر تعداد فعالیت‌های پر مخاطره افزوده می‌شود انسان دیگر بر راحتی تسلیم سرنوشت نمی‌شود و اکتفا به مفاهیمی همچون بدشانسی را بر نمی‌تابد، به همین دلیل جامعه خواهان استقرار دولت رفاه همگانی می‌شود تا احساس امنیت را درون آحاد جامعه تقویت کند. پدیدار شدن نظریه خطر و شکستن مرزهای نظریه تقصیر که به جبران خسارت‌های ناشی از فعالیت خطرناک منجر شد خود پاسخ مثبت نهادهای سیاست‌گذاری به یک مطالبه اجتماعی تلقی می‌شود که در گام بعدی با توسعه بیمه‌های مسئولیت، تعدیل و هدفمند شد<sup>۳</sup> تا مسئولیت مدنی بدانند به کدامین سو، چرا و چگونه حرکت می‌کند و در پازل تحقق عدالت اجتماعی چه نقشی را بر عهده گرفته است. بدیهی است پیدایش بیمه‌ها به صورت غیرمستقیم به جمعی شدن خطرها و

۱. کاتوزیان، ناصر، مسئولیت مدنی (قواعد عمومی)، جلد ۱، چاپ دهم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، (۱۳۹۰)، ص، ۳۴.  
 ۲. پروسر، ۱۹۶۴ به نقل از ره‌پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران‌ها، چاپ اول، تهران، انتشارات خرسندی، (۱۳۸۷)، ص، ۲۲.  
 ۳. ژوردن، پاتریس، اصول مسئولیت مدنی، ترجمه و تحقیق مجید ادیب، چاپ دوم، تهران، نشر میزان، (۱۳۸۵)، صص، ۳۹، ۳۵ و ۳۴.



تقسیم بار مسئولیت در قبال آنها در بین تعداد زیادی از اعضای جامعه نتیجه می‌دهد<sup>۱</sup> و گام مهمی در تحقق عدالت اجتماعی به عنوان هدف عدالت توزیعی است.

ابزار تلقی شدن مسئولیت مدنی می‌تواند در کالبد آن، اهداف و انگیزه‌های نوینی بدمد که در چارچوب روابط خصوصی زیان‌دیده و فاعل زیان نمی‌گنجد. مثلاً در نگرش‌های متداول، تمایل به جبران خسارت اصولاً گذشته‌نگر است و برنامه‌ای برای پیش‌گیری یا بازدارندگی ندارد. در حالی که اتخاذ شیوه‌های بازدارنده نظیر اقامه دعوی پیش‌گیری از وقوع ضرر، توجه به آینده را نیز در چشم‌انداز مسئولیت مدنی دخیل می‌سازد.<sup>۲</sup> نمونه دیگر از اهداف و انگیزه‌های نوظهور در مسئولیت مدنی که مرهون نفوذ برنامه‌های عدالت توزیعی است، مفهوم انصاف است. توجه به اقتضائات انصاف، باعث می‌شود که مسئولیت مدنی از مرزهای عدالت صوری عزیمت کرده و اندیشه یکسان بودن مسئولیت مدنی برای همگان را کنار بگذارد. امروزه قوانینی قابل مشاهده هستند که با اتخاذ رویکردی منصفانه و ملاحظات مربوط به عدالت توزیعی مثلاً با در نظر گرفتن نوع و درجه تقصیر، وضعیت روحی، جسمی و یا اقتصادی واردکننده زیان اثر مسئولیت مدنی را تعدیل کنند. بر عکس رعایت همین اقتضائات می‌تواند به نفع زیان‌دیده نیز اعمال شود<sup>۳</sup> و یا در گامی بلندتر تأثیر ضرر وارده یا تأثیر جبران آن بر اشخاص ثالث نیز در مسئولیت مدنی لحاظ شود.<sup>۴</sup> هدف این است که به هر ترتیب ممکن مسئولیت مدنی بتواند وضعیت روابط خصوصی افراد را به سمت نیل بیشتر به عدالت اجتماعی سوق دهد و آن را در راستای توفیق بیشتر برنامه‌های مبتنی بر عدالت توزیعی تنظیم کند.

۱. بادینی، حسن، فلسفه مسئولیت مدنی، ص، ۵۱۹.

۲. زورتن، پاتریس، پیشین، ص، ۴۵.

۳. قسمت‌های اول، دوم و سوم فصل دوم و نیز قسمت اول فصل چهارم قانون مسئولیت مدنی فنلاند که با قواعد سوئد نیز مشابهت دارد، علاوه بر وضعیت فاعل زیان می‌بایست به وضعیت اقتصادی زیان‌دیده و نیازهای وی توجه شود. ر.ک: بادینی، حسن، فلسفه مسئولیت مدنی، ص، ۵۲۷.

۴. به عنوان مثال در حقوق کشورهای نروژ و سوئد، زمانی که کارفرما به دلیل ورود خسارتی مسئول شناخته می‌شود [و جبران خسارت زیان‌دیده باعث فشار مالی بر وی و بالتبع سبب فشار بر کارگران بنگاه وی و تضییع حقوق ایشان می‌گردد] به قاضی اجازه داده می‌شود تا [در جهت حفظ منافع اشخاص ثالث] به تعدیل خسارت اقدام نماید. ر.ک: ویلهلمسون، ۱۹۹۲: ۱۱۹ و ۱۱۸ به نقل از بادینی، همان، ص، ۵۲۸.

۵. بادینی، همان، ص، ۵۲۸-۵۲۴.

#### ۴. مقارنه ماده اول قانون مسئولیت مدنی ایران با عدالت توزیعی راولز

در این مبحث تلاش می‌شود تا ضمن مقارنه ماده اول قانون مسئولیت مدنی ایران با ایده‌های مطرح شده در تئوری عدالت راولز دریابیم آیا این ماده از پتانسیل‌های نیل به عدالت اجتماعی از منظر راولز برخوردار است؟

##### ۴-۱- ویژگی‌های ماده اول قانون مسئولیت مدنی با محوریت عدالت

در ابتدا باید این نکته را بیان کرد که منظور از ویژگی‌هایی که قصد بررسی آن‌ها را داریم، تنها آن دسته از مختصات ماده اول قانون مسئولیت مدنی هستند که بر محور فلسفه عدالت قابل ترسیم می‌باشند. با این حساب، رابطه منطقی این ماده با سایر قواعد مندرج در قانون مدنی، مبنایی که برای ایجاد مسئولیت مدنی اتخاذ شده و نیز انواع و شرایط ضررهایی که با استناد به این ماده قابل جبران هستند، از دستور کار بررسی ما خارج می‌شوند. به عبارت دیگر هدف این است که یک گام به قبل از صورت‌بندی این ماده بازگردیم و فلسفه‌ای را که در قالب کلمات بیان شده کشف و تجزیه و تحلیل کنیم. برای شروع بررسی هیچ چیز گویاتر از متن قانون نیست. این ماده مقرر می‌دارد: «هر کس بدون مجوز قانونی، عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی به جان یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد».

نکوهش ضرر رساندن به دیگران قدمت تاریخی دارد و فلاسفه بسیاری بر آن صحه گذاشته‌اند.<sup>۱</sup> در این ماده نیز قاعده‌ای طرح شده که نسبت به تمام مصادیق خود بصورت برابر قابل اعمال است؛ یعنی هر کس به دیگری زیان برساند باید خسارت ناشی از آن ضرر را جبران کند. لحن ماده در عمومیت و عدم انعطاف‌پذیری در اعمال خود بر مصادیق گوناگون، شباهت فراوانی با نظریات مبتنی بر عدالت صوری<sup>۲</sup> دارد. عدالت صوری به معنای برابری است و در مقابل مفهوم

۱. به عنوان نمونه افلاطون در کتاب قوانین، به شیوه مباحثه با یک مرد فرضی آتنی به بیان اصول مدنظر خود در باب قوانین مطلوب برای اداره‌ی مدینه فاضله می‌پردازد و بطور اخص در خصوص به لزوم احترام به اموال دیگران و نکوهش ضرر رساندن به ایشان ر.ک: افلاطون، قوانین، ترجمه‌ی محمد حسن لطفی، چاپ اول، انتشارات کاویان، تهران، (۱۳۵۴)، صص، ۳۷۳ و ۳۰۴

۲. Formal justice

عدالت ماهوی<sup>۱</sup> قرار می‌گیرد. در عدالت صوری، یک قاعده صرف‌نظر از درستی یا نادرستی آن باید بدون تبعیض بر همه موضوعات و اشخاصی که در دامنه آن قرار می‌گیرند حکومت کند. تعریف مشهور ارسطو در باب معنای عدالت بدین صورت که آن را رفتار برابر با برابرها و رفتار نابرابر با نابرابرها می‌پندارد بر مبنای همین تلقی از عدالت صوری شکل گرفته زیرا هیچ معیاری برای ارزیابی معنای برابری بدست نمی‌دهد.<sup>۲</sup> بر عکس در عدالت ماهوی، محتوای قاعده نیز در کانون توجه قرار می‌گیرد و برابری در اجرای آن کافی به نظر نمی‌رسد؛ بلکه سزاواری نیز شرطی از شروط اجرای عدالت است.<sup>۳</sup> از منظر طرفداران عدالت صوری، جوهر عدالت برابری است و اگر قانونی درباره همگان بصورت برابر اجرا شود، از اجرای عادلانه برخوردار است اما بی‌گمان چنین عدالتی صوری است و نقص اساسی آن در این است که هیچ کیفیتی در آن راه ندارد و صورتی خشک و بی‌انعطاف است.<sup>۴</sup>

از سوی دیگر با مطالعه متن ماده به نظر می‌رسد که دامنه اجرای آن تنها به روابط خصوصی فاعل زیان و زیان‌دیده محدود می‌شود. در متن این ماده هیچ نشانه‌ای از توجه به اشخاص ثالث یا همگامی با برنامه‌ای خارج از حیطه مسئولیت فاعل زیان در برابر زیان‌دیده مشاهده نمی‌شود. به علاوه ماده اول قانون مسئولیت مدنی به‌وضوح گذشته‌گراست و از خساراتی می‌گوید که در گذشته بوقوع پیوسته و وقوع آن به رابطه‌ای دینی بین فاعل زیان و زیان‌دیده منجر شده است. این دو یعنی محدودیت دامنه به روابط خصوصی فاعل زیان و زیان‌دیده و نیز گذشته‌گرا بودن در جبران خسارت از ویژگی‌هایی است که این ماده را در قلمرو عدالت اصلاحی وارد می‌کند. عدالت اصلاحی متضمن تلاش برای برقراری مجدد برابری است؛ برابری که سابقاً به دلیل نقل و انتقالات ناروا از دارایی شخصی به دارایی دیگری وارد شده است. فعل زیان‌بار میانگین عادلانه برابری سابق را از بین می‌برد و این وظیفه قاضی است تا با تمسک به عدالت اصلاحی به جبران خسارت زیان‌دیده و ترمیم بی‌انضباطی پدید آمده پردازد.<sup>۵</sup>

## ۱. Material justice

۲. واعظی، احمد، «عدالت صوری؛ عدالت محتوایی»، فصلنامه‌ی علوم سیاسی، سال هشتم، شماره ۲۹، (۱۳۸۴)، ص، ۹۰.

۳. کاتوزیان، ناصر، «حقوق و عدالت»، نقد و نظر، سال سوم، شماره ۳ و ۲، ۱۳۷۶، ص، ۳۸.

۴. همان، ص، ۴۲.

۵. بادینی، حسن، فلسفه مسئولیت مدنی، ص، ۹۲ و ۹۱.



وجود عناصر عدالت صوری و عدالت اصلاحی در این ماده به یک ویژگی کلی دیگر منجر می‌شود که خود یکی از مکاتب رایج حقوقی است و با عنوان صورت‌گرایی<sup>۱</sup> شناخته می‌شود. تعریف صورت‌گرایی به عنوان یکی از مقولات مهم در تاریخ حقوق، جامعه‌شناسی حقوق، حقوق تطبیقی، مطالعات فرهنگ‌شناختی حقوق و از همه مهم‌تر فلسفه حقوق، بسیار مشکل است زیرا این مفهوم در هر کدام از زمینه‌های پیش‌گفته به طرق مختلف تعریف شده و مورد استفاده قرار می‌گیرد؛<sup>۲</sup> لکن در برآیندی کلی، اصطلاح صورت‌گرایی از یک سو مفاهیمی همچون تنگ‌نظری و محدودیت نگاه، مقاومت در برابر تغییر، محافظه‌کاری و تمایل به سفسطه و توصیفات غیرواقعی و از سوی دیگر صفات مثبتی نظیر منطقی، متعادل و با حسن نیت بودن را به ذهن متبادر می‌کند. در حالی که مقوله متضاد آن یعنی واقع‌گرایی<sup>۳</sup> با ویژگی‌های مثبت و منفی نظیر بدبینی به ذات انسان، گرایش به دستکاری در قانون، گرایش به مقاومت در برابر قانون، پیشروی و ترقی، انسان‌دوستی، بلوغ اندیشه، فراخی دیدگاه و تمایل به سیاست‌شناخته می‌شود.<sup>۴</sup>

از منظر صورت‌گرایان «حقوق خصوصی رشته‌ای مستقل، صوری، غیر ایزاری، فردگرا و غیر سیاسی است که ساختار داخلی منطقی و نظام مند دارد»<sup>۵</sup> این دیدگاه مجموعاً بدین معناست که قاضی در حل و فصل هر دعوا تنها به منابع رسمی حقوق و روش‌های استنباط و استدلال حقوقی نیاز دارد و در مسیر کشف حکم باید از طریق استدلال منطقی، یک قاعده یا اصل حقوقی را به عنوان کبرای قیاس در نظر گرفته، موضوع متنازع‌فیه را در مقام صغرای قیاس گذاشته و بدون التفات به هیچ چیزی خارج از قواعد و مقرراتی که مجموعاً مجاز به استفاده از آنهاست به استخراج حکم پردازد.<sup>۶</sup>

۱. Formalism.

۲. Smelser, Neil, Baltes, Paul, Encyclopedia Of The Social And Behavioral Sciences, vol ۱۳, Elsevier, (۲۰۰۱), p: ۸۶۳۴ .

۳. Realism.

۴. Posner, Richard, "Legal Formalism, Legal Realism And The Interpretation Of Statutes And The Constitution", case western reserve law review, Vol. ۳۷, (۱۹۸۶), p: ۱۸۰, ۱۸۱ .

۵. بادی، حسن، فلسفه مسئولیت مدنی، ص، ۸۳.

۶. همان، ص، ۸۱-۷۹.

۴-۲: مقایسه ویژگی‌های ماده اول قانون مسئولیت مدنی با عدالت توزیعی و بازتوزیعی راولز در گفتار پیشین با تمرکز بر ویژگی‌های فلسفی ماده اول قانون مسئولیت مدنی توانستیم آن را در قالب عدالت صوری، عدالت اصلاحی و صورت‌گرایی تحلیل کرده و بگوییم این ماده قانونی برآیند دیدگاهی است که در تلقی خود از مفهوم عدالت و نحوه اجرای آن به این سه برداشت زنجیروار از عدالت گرایش دارد. حال قصد داریم تا این ویژگی‌ها را با مختصات نظریه عدالت راولز مقایسه کنیم.

#### ۴-۲-۱: عدالت صوری در برابر عدالت ماهوی

متن ماده اول قانون مسئولیت مدنی این نتیجه را به ذهن متبادر می‌سازد که هر روندی که بر مختصات حقوقی و قانونی این ماده منطبق باشد از حکم موجود یعنی لزوم جبران خسارت زیان‌دیده تبعیت خواهد کرد. به عبارت دیگر حکم ماده بر تمامی مصادیق قابل تطبیق است. برای درک بهتر این موضوع به دو مثال ذیل توجه کنید:

##### مثال اول

الف (فاعل زیان) خسارتی به میزان صد هزار تومان به ب وارد کرده است. ارزش دارایی زیان‌دیده مجموعاً یک میلیون تومان و ارزش دارایی فاعل زیان پانصد هزار تومان است. بدین معنا که دارایی فاعل زیان پنج واحد (هر واحد صد هزار تومان) کمتر از دارایی زیان‌دیده است. در رویه مرسوم مسئولیت مدنی، در صورتی که زیان‌دیده به جبران میزان اسمی ضرر محکوم شود یک واحد دیگر از دارایی وی کسر شده و در حالی که دارایی زیان‌دیده به حالت سابق باز می‌گردد، فاصله دارایی فاعل زیان و زیان‌دیده پس از جبران خسارت به شش واحد می‌رسد. در چنین حالتی فقر ایجاد شده در دارایی افراد از بین نرفته و تنها کانون آن از زیان‌دیده به فاعل زیان منتقل شده است.

##### مثال دوم

فاعل زیان ساعت مچی زیان‌دیده را تلف کرده، قیمت این ساعت ۱۰۰۰۰۰۰ تومان است. کارکرد ساعت برای زیان‌دیده به لحاظ اقتصادی لوکس محسوب می‌شود در حالی که نیاز

اقتصادی فاعل زیان به ۱۰۰۰۰۰۰ تومان از دارایی خود، یک نیاز ضروری است زیرا وی آن را برای تهیه فرضا یک قلم کالای اولیه نیاز دارد. در صورتی که فاعل زیان به پرداخت میزان اسمی خسارت به زیان دیده محکوم شود:

اولا ضرر بوجود آمده از بین نرفته و تنها کانون آن به شخص دیگر انتقال خواهد یافت.

ثانیا فقر بوجود آمده در دارایی زیان دیده بر طرف شده ولی فقر موجود در دارایی فاعل زیان اضافه خواهد شد.

ثالثا با افزایش فقر در دارایی فاعل زیان، وی به سبب جبران خسارت زیان دیده متحمل زیان مضاعف می شود.

با دقت در دو مثال ارائه شده در می یابیم در جبران خسارتی که مد نظر ماده اول قانون مسئولیت مدنی قرار دارد، هیچ گونه توجهی به معیارهای ماهوی عدالت نشده، این در حالی است که تساوی همگان در مقابل یک قاعده سیاسی، قضایی، رفاهی، آموزشی، مالیاتی و... بدون توجه به نابرابری هایی که در عرصه واقعی جامعه انسانی وجود دارد، دقیقا همان نکته ای است که اعتراض راولز را به دنبال داشته و به زاویه گیری او با لیبرالیسم کلاسیک منجر شده است. از منظر راولز دهک های درآمدی مختلف انتظارات متفاوتی از دارایی هایشان دارند و بودن یا نبودن بعضی از آن اقلام برای عده ای ضروری تر و حیاتی تر از دیگران است. بر این مبنا نهادهای اجتماعی و به عنوان نمونه نهادهای قضایی و حقوقی می بایست در طراحی سیاست ها و قواعدی که برای اداره جامعه خلق می کنند به نابرابری ها توجه نموده و همواره وضعیت فرد نابرخوردارتر را در جهت ترقی و بهبود هدایت کند.

#### ۲-۲-۴: عدالت اصلاحی در برابر عدالت توزیعی و باز توزیعی

محدوده ماده اول قانون مسئولیت مدنی به روابط خصوصی فاعل زیان و زیان دیده خلاصه می شود. حال اگر با توجه به تفاوت نسبی اهمیت، ضرورت و کارکرد اموال و دارایی ها، بپذیریم که صرف جبران خسارت - به معنای انتقال کانون بحران از فردی به دیگری - لزوماً به تحقق عدالت و یا استقرار رفاه منجر نخواهد شد، به راحتی می توان گفت که ماده اول قانون مسئولیت مدنی جزئی از برنامه های تحقق عدالت اجتماعی نیست و با فرمولیزه کردن جبران خسارت به سبکی واحد، حتی ممکن است در جهت مخالف آن نیز جریان پیدا کند. این در حالی است که هسته

مرکزی نظریه عدالت راولز استقرار عدالت توزیعی و بازتوزیعی است و در این مسیر نهادهای حقوقی نیز می‌بایست مطابق با نقشه راه گام بردارند. البته باید جانب کلیت‌گرایی را نیز رعایت کرد و به محتویات ماده چهارم قانون مسئولیت مدنی نیز توجه نمود. این ماده مقرر می‌دارد:

دادگاه می‌تواند میزان خسارت را در موارد زیر تخفیف دهد:

الف. هرگاه پس از وقوع خسارت، وارد کننده زیان به نحو مؤثری به زیان‌دیده کمک و مساعدت کرده باشد؛

ب. هرگاه وقوع خسارت ناشی از غفلتی بوده که عرفاً قابل اغماض باشد و جبران آن نیز موجب عسرت و تنگ‌دستی وارد کننده زیان شود؛

ج. وقتی زیان‌دیده به نحوی از انحاء موجبات تسهیل ایجاد زیان را فراهم کرده یا به اضافه شدن آن کمک و یا وضعیت وارد کننده زیان را تشدید کرده باشد.

قبل از هر چیز باید به پتانسیل این ماده برای تعدیل خسارت اذعان کرد و آن را تلاشی در جهت ایجاد پیوند بین مسئولیت مدنی با چیزی خارج از خود دانست که هر چند به دلایلی که خواهیم گفت نمی‌دانیم آن چیز دقیقاً چیست، ولی به هر ترتیب برای خارج کردن ماده اول از خلأ ارتباطی، تا حدی مفید و کارساز است. اما این مسأله که ماده چهارم قصد دارد قاعده طراحی شده در ماده اول را با چه چیزی پیوند دهد بسیار مبهم است:

اولاً بندهای سه‌گانه این ماده حصری است و قابلیت توسعه به موارد دیگر را ندارد مثلاً فرضی که در آن جبران خسارت ممکن است از مجرای تنگ‌دست شدن فاعل زیان به حقوق اشخاص ثالث آسیب برساند در چشم‌انداز ماده مغفول مانده است. ثانیاً، خسارت مورد اشاره در بند سوم این ماده در مواردی که زیان‌دیده در وقوع خسارت دخالت کرده، مطابق با قواعد جبران ضرر، اصولاً از سوی زیان‌دیده قابل مطالبه نیست.<sup>۱</sup> ثالثاً در صدر ماده از کلمه «می‌تواند» استفاده شده که بصورت گسترده‌ای بر اختیار و نه تکلیف دادگاه در این خصوص مشعر است و یا حداقل این احتمال قوی را به ذهن متبادر می‌کند. رابعاً در خصوص آن دسته از زیان‌هایی که در آنها وارد کننده زیان به هر دلیل نتوانسته به یاری زیان‌دیده بشتابد و چه بسا در صورت وجود فرصت یا داشتن آگاهی، به مساعدت زیان‌دیده همت می‌گماشت تعیین تکلیفی نکرده است.

۱. کاتوزیان، ناصر، مسئولیت مدنی (قواعد عمومی)، ص، ۵۵۶

نگارندگان می‌پندارند قانون‌گذار با تصویب این ماده تنها قصد داشته به سمت عدالت ماهوی حرکت کند هرچند همین قصد نیز خالی از چون و چرا نیست زیرا شدت گسستگی و خلل در نقش‌بندی این ماده حتی مشخص نمی‌کند قانون‌گذار به سمت چه نوع عدالتی، با چه نوع فلسفه‌ای و از همه مهم‌تر با چه هدفی در حرکت است.

پس از توضیحات فوق هم اکنون باید به سوی دیگر مقارنه توجه نمود: هسته مرکزی نظریه عدالت راولز استقرار عدالت توزیعی و بازتوزیعی است و در این مسیر همه نهادها به مثابه اجزای یک پیکره، می‌بایست مطابق با نقشه راه گام بردارند. چنان‌که گفتیم عدالت توزیعی و بازتوزیعی راولز فضیلت نهادهاست پس بر هر نهاد و نیز مجموعه مقررات و قواعد و کانال‌های مربوط به آن لازم است که بدین وصف متصف شده و برای استقرار عدالت اجتماعی تلاش کنند. از سوی دیگر مشاهده کردیم که ماده اول قانون مسئولیت مدنی به عنوان یکی از نهادهای موجود در حقوق خصوصی و به عبارت بهتر یکی از قواعد موجود در نهادهای قضایی، اگر در قالب این تئوری به تحلیل کشیده شود، بدلیل عدم پیوند با برنامه‌های عدالت و رفاه اجتماعی، وجه اشتراکی با این دیدگاه راولزی ندارد.

### ۳-۲-۴: صورت‌گرایی در برابر رئالیسم

پیش از این گفتیم ویژگی‌های عدالت صوری و عدالت اصلاحی در ماده اول قانون مسئولیت مدنی، آن را به برداشت‌های موجود در مکاتب صورت‌گرا شبیه نموده است. این شباهت باعث می‌شود قاضی در حل و فصل دعاوی مبتنی بر مسئولیت مدنی، تنها به قواعد درون سیستمی مسئولیت مدنی اکتفا کند و به عبارت دیگر دیدگاهی درون‌گرا داشته باشد. این امر بدین معنی است که هیچ هدفی برای مسئولیت مدنی جز مسئولیت مدنی قابل تصور نیست.

پر واضح است این رویکرد با دیدگاه موجود در اصل دوم عدالت راولز شکافی وسیع دارد. راولز با لحاظ نابرابری‌های موجود در عرصه واقعیت، نابرابری‌های دیگری را به نفع نابرخوردارترها تجویز می‌کند و با اعلام اینکه عدالت فضیلت نهادهاست، تمامی مقررات و قواعد راهبردی و تقنینی را به سمت نیل به شناخت مفهوم نابرابری، شناخت نابرابرها، تعدیل شکاف بین طبقات اجتماعی، جلوگیری از اعمال یکسان مقررات در حق افراد نابرابر و تلاش برای استقرار عدالت اجتماعی سوق می‌دهد. وجود چنین فاکتورهایی راولز را در تدوین نظریه عدالت خود به



حیطه‌های رئالیستی نزدیک می‌گرداند. با این حساب، تفاوت موجود در نگاه راولز با فلسفه صورت‌گرایانه‌ای که در ماده اول قانون مسئولیت مدنی نمود یافته است، آشکار می‌شود.

### نتیجه‌گیری

آن گونه که در مقدمه گفته شد پژوهش ما با طرح این سوال که نظام ساخته و پرداخته در ماده اول قانون مسئولیت مدنی تا چه میزان با ایده‌های مطرح در تئوری راولز نقاط اشتراک و افتراق دارد، آغاز شد. هم‌اکنون باید مروری مختصر بر دریافت‌هایمان از اصل دوم عدالت راولز داشته باشیم. راولز در این اصل نابرابری‌ها را انکار نمی‌کند بلکه می‌کوشد آنها را در مسیر عدالت اجتماعی به نفع نابرخوردارترها سامان‌دهی نماید. در این مسیر راولز از اجرای یکسان قواعد و مقررات اجتماعی (به معنای اعم آن) در حق همه اقشار سر باز می‌زند و به دولت آرمانی خویش این مجوز را اعطا می‌کند که طی یک راهبرد کلی هر جا که برابر تلقی کردن همگان به بی‌عدالتی منجر شود، نابرابری‌هایی را اعمال نماید. با این حساب دیدگاه راولز به حیطه‌های عدالت ماهوی، عدالت توزیعی و برداشت‌های رئالیستی از قواعد و مقررات زندگی اجتماعی تعلق دارد.

از سوی دیگر با واکاوی عقبه فلسفی در ماده اول قانون مسئولیت مدنی، دریافتیم این ماده دارای گرایش به عدالت صوری، عدالت اصلاحی و صورت‌گرایی در حقوق است و وجود همین ویژگی‌ها کفایت می‌کند تا بیان کنیم این ماده اصولاً هیچ دامنه مشترکی با عدالت مطلوبی که راولز توقع اجرای آن از طریق نهادها من جمله نهادهای حقوقی و قضایی را داشته است، ندارد. هنگامی که به این نتیجه دقت کرده و دلایلی را که در متن پژوهش در راستای اثبات آن اقامه کرده‌ایم مرور کنیم به دریافتی گسترده‌تر دست خواهیم یافت: رویکرد اتخاذ شده در ماده اول قانون مسئولیت مدنی با لحاظ ویژگی‌های فلسفی که متضمن آنهاست، اصولاً فاقد هرگونه پتانسیل برای تحقق عدالت اجتماعی و امکان تلقی شدن به عنوان ابزاری برای اهداف بیرونی است. این ماده دیدگاهی درون‌سیستمی نسبت به مسئولیت مدنی داشته و هدف خود را تنها خود آن می‌داند و از هرگونه کانال ارتباطی برای پذیرش اهداف بیرون از نظام مسئولیت مدنی محروم است. این در حالی است که مسئولیت مدنی عرصه تلاقی منفعت‌های گوناگون و متضاد فردی و اجتماعی است؛ اگر منکر چنین واقعیتی شویم و همان دیدگاهی را برگزینیم که در ماده اول قانون



مسئولیت مدنی پذیرفته شده مسئولیت مدنی را در مدارای بسته و نا کارآمد گرفتار خواهیم کرد.



## منابع

### فارسی

- آرمان‌مهر، محمدرضا، متوسلی، محمود «تحلیل فلسفی روش‌شناسی رالز در استخراج معیار عدالت اقتصادی»، فصلنامه روش‌شناسی علوم انسانی، شماره ۶۲، (۱۳۸۹).
- افلاطون، قوانین، ترجمه محمد حسن لطفی، (تهران: انتشارات کاویان، ۱۳۵۴).
- بادینی، حسن، فلسفه مسئولیت مدنی، (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴).
- \_\_\_\_\_، «هدف مسئولیت مدنی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۶۶، (۱۳۸۳).
- پلانت، ریموند، «نوزیک: نظریه استحقاق در باب عدالت» ترجمه حسن علی زیدان‌لو، فصلنامه الهیات و حقوق، شماره ۱۲، (۱۳۸۳).
- جعفری تبار، حسن، مبانی فلسفه تفسیری حقوق، (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۳).
- حیران‌نیا، جواد، «عدالت اجتماعی از منظر جان رالز»، پژوهش‌نامه عدالت اجتماعی، شماره ۲۶، (۱۳۸۷).
- خدابخشی، عبدالله، تمایز بنیادین حقوق مدنی و حقوق کیفری، (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های شهر دانش، ۱۳۹۲).
- دادگر، یداله، مؤلفه‌ها و ابعاد اساسی حقوق و اقتصاد، (تهران: انتشارات پژوهشکده اقتصاد دانشگاه تربیت مدرس و نور علم، ۱۳۸۹).
- \_\_\_\_\_، آرمان‌مهر، محمدرضا، «بررسی و نقد مبانی معیار عدالت اقتصادی رالز»، پژوهش‌نامه علوم اقتصادی، شماره ۲، (۱۳۸۸).
- دیرباز، عسکر، مهری، هژیر، «نسبت نظریه رالز با فلسفه اخلاق کانت و فلسفه حق هگل»، فصلنامه الهیات تطبیقی، شماره ۴، (۱۳۸۹).
- رالز، جان، نظریه عدالت، ترجمه سید محمد کمال سروریان و مرتضی بحرانی، (تهران: پژوهشکده مطالعات فرهنگی و اجتماعی، ۱۳۸۷).
- ره‌پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران‌ها، (تهران: انتشارات خورسندی، ۱۳۸۷).
- ژوردن، پاتریس، اصول مسئولیت مدنی، ترجمه و تحقیق مجید ادیب، (تهران: نشر میزان: ۱۳۸۵).
- سفیدخوش، میثم، شاقول، یوسف، «نسبت نظریه عدالت راولز با فلسفه حق هگل»، دوفصلنامه

فلسفه و کلام، شماره ۱۲، (۱۳۸۶).

- صفایی، سیدحسین، رحیمی، حبیب‌اله، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، (تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۲).
- سلیمی، حسین، «رابطه مفهومی جامعه مدنی، ستیزه جویی و صلح طلبی در عرصه اندیشه سیاسی»، پژوهشنامه علوم سیاسی، سال اول، شماره ۴، (۱۳۸۵).
- عباس‌لو، بختیار، مسئولیت مدنی با نگرش تطبیقی، (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۰).
- قاری سید فاطمی، سید محمد، «تحلیل مفاهیم کلیدی حقوق بشر معاصر: حق، تعهد، آزادی، برابری و عدالت»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۳۴ و ۳۳، (۱۳۸۰).
- کاپلستون، فردریک. فیلسوفان انگلیسی، ج ۵، ترجمه امیرجلال‌الدین اعلم، (تهران: انتشارات سروش، ۱۳۷۰).
- کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، ج ۱، (تهران: انتشارات بهنشر، ۱۳۶۵).
- \_\_\_\_\_، «حقوق و عدالت»، نقد و نظر، شماره ۳ و ۲، (۱۳۷۶).
- \_\_\_\_\_، «تحول مفهوم تقصیر در حقوق مسئولیت مدنی»، فصلنامه حقوق، شماره ۱، (۱۳۸۸).
- \_\_\_\_\_، مسئولیت مدنی (قواعد عمومی)، ج ۱، (تهران: انتشارات دانشگاه، ۱۳۹۰).
- کرایگ، گری، «عدالت اجتماعی در جامعه‌ی چند فرهنگی، تجربه‌ای از انگلستان»، ترجمه زهرارضایی، پژوهش‌نامه عدالت اجتماعی، شماره ۲۶، (۱۳۸۷).
- محمدی، حسین، «دلایل تفاوت نهادهای اقتصادی و سیاسی در جوامع»، فصلنامه اطلاعات سیاسی و اقتصادی، شماره ۶ و ۵، (۱۳۸۸).
- محمودی، سیدعلی، عدالت و آزادی، گفتارهایی در باب فلسفه سیاست، (تهران: مؤسسه فرهنگی اندیشه معاصر، ۱۳۷۶). واحدی، واحدی، جوادی، قانون تعهدات سویس، (تهران: نشر میزان، ۱۳۷۸).
- مهدوی، ابوالقاسم، نصیری‌اقدام، علی، «تطور برنامه پژوهشی یک اقتصاددان نهادگرا: داگلاس سیسیل نورث»، دو فصلنامه جستارهای اقتصادی، شماره ۱۲، (۱۳۸۸).
- واعظی، احمد، «عدالت صوری؛ عدالت محتوایی»، فصلنامه علوم سیاسی، شماره ۲۹، (۱۳۸۴).
- واعظی، احمد، جان رالز: از نظریه عدالت تا لیبرالیسم سیاسی، (قم: بوستان کتاب، ۱۳۸۶).
- والزر، مایکل، حوزه‌های عدالت (در دفاع از کثرت‌گرایی و برابری)، ترجمه‌ی صالح نجفی،



(تهران: نشر ثالث، ۱۳۸۹).

- وثوقی، منصور، میرزایی، حسین، «فردگرایی: تأملی در ابعاد و شاخص‌ها»، فصلنامه مطالعات جامعه‌شناختی، شماره ۳۴، (۱۳۸۷).

#### English Sources

- Arneson, Richard, "Rawls, Responsibility ,And Distributive Justice",  
CUFX 199-Fleurbaey-Vol۲,(۲۰۰۷).  
Available at:  
<http://philosophyfaculty.ucsd.edu/faculty/rarneson/RawlsResponsibilityproof.pdf>
- Beauchap, Tom, Childress, James, *Principles Of Biomedical Ethics*,(London: Oxford University Press, ۵<sup>th</sup> edition ,۲۰۰۱).  
Available at:  
<http://compbio.ucdenver.edu/hunter/cpbs۷۶۰۵/Beauchamp-Childress.pdf>
- Bertram, Christopher, "Principles Of Distributive Justice Counterfactuals And History", *The Journal Of Political Philosophy*, Vol I, No.۳,(۱۹۹۳).  
Available at:  
<http://eis.bris.ac.uk/~plcdib/counterfactuals.pdf>
- Kordana Kevin A., Tabachnick David H, "Rawls and Contract Law", *The George Washington Law Review*, Vol. ۷۳, (۲۰۰۵).
- \_\_\_\_\_, "On Belling the Cat: Rawls and Tort as Corrective Justice", *Virginia Law Review*, Vol. ۹۲ ,(۲۰۰۶).
- Dubinsk, Paul, "Human Rights Law Meets Private Law Harmonization: The Coming Conflict", *The Yale Journal Of International Law*, Vol.۳۰, (۲۰۰۵).  
Available at:  
<http://papers.ssrn.com/s.l۳/papers.cfm?abstract-id=۷۵۶۵۸۴>
- Lamont, Julian, Favor, Christi," Distributive Justice", The Stanford Encyclopedia Of Philosophy, (۲۰۱۳).



Available at:

<http://plato.stanford.edu/archives/spr۲۰۱۳/entries/justice-distributive>

- Lindenbergh, S.D, "fundamental rights in private law: Anchors or Goals In A Globalizing Legal Order?", Rotterdam Institute of Private Law, (۲۰۱۰).

Available at:

<https://repub.eur.nl>

- Nozick, Robert, *Anarchy, State And Utopia*, (Blackwell publishers LTD, ۱۹۷۴).

Available at:

Oxford <http://www.colorado.edu/philosophy/provisionalia/nozick.pdf>

- Posner, Richard, "Legal Formalism, Legal Realism And The Interpretation Of StatuteS And The Constitution", *case western reserve law review*, Vol. ۳۷,(۱۹۸۶).

Available at:

[http://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=۲۸۴۸&context=journal\\_articles&sei-](http://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=۲۸۴۸&context=journal_articles&sei-)

- Rawls, John, "Justice as Fairness: Political not Metaphysical", *Philosophy and Public Affairs*, Vol. ۱۴, No. ۳,(۱۹۸۵).

Available at:

<http://philosophyfaculty.ucsd.edu/faculty/rarneson/Courses/RawlsJustice.pdf>

- Smelser, Neil, Baltes, Paul, *Encyclopedia Of The Social And Behavioral Sciences*, Vol ۱۳, Elsevier,(۲۰۰۱).

Available at: <http://duncankennedy.net/documents/Legal/۲۰Formalism.pdf>

- Xiaoping, Wei, "Distributive Justice, Injustice and Beyond Justice: The Difference from Principle to Reality between Karl Marx and John Rawls", *Social And Political Philosophy*, Vol.۵۰, (۲۰۰۸).

Available at:

[www.pdcnet.org/.../file/.../wcp۲۲\\_۲۰۰۸\\_۰۰۵۰\\_۰۰۰۰\\_۰۸۵۷\\_۰۸۷۲.pdf](http://www.pdcnet.org/.../file/.../wcp۲۲_۲۰۰۸_۰۰۵۰_۰۰۰۰_۰۸۵۷_۰۸۷۲.pdf)

