

مبنای دخالت دولت در قراردادها: عدالت تصحیحی یا توزیعی؟

حسن لطفی*

چکیده

در دهه‌های اخیر، دولت‌ها به‌طور روزافزونی در قراردادها از جمله قراردادهای کار و مصرف دخالت کرده‌اند. ماهیت و مبنای این مداخلات جدید محل بحث است و دیدگاه‌های مختلفی در این خصوص مطرح شده است: دیدگاه اول این دخالت‌ها را ادامه دخالت‌های اولیه دولت در قالب حقوق حاکم بر قراردادها و مبتنی بر عدالت تصحیحی می‌داند. اما دیدگاه دوم آنها را الگویی جدید تلقی کرده و به لحاظ ماهیت و مبنا آنها را متفاوت از دخالت‌های اولیه و در راستای عدالت توزیعی تفسیر می‌کند. نتیجه دیدگاه دوم، پیدایش حاکمیت قواعدی با ماهیت حقوق عمومی بر برخی حوزه‌های حقوق سنتی قراردادها و به عبارتی دیگر نفوذ حقوق عمومی در قلمرو حقوق خصوصی قراردادهاست. در مقاله حاضر ضمن بررسی دیدگاه‌های مختلف، به نفع دیدگاه اخیر نتیجه‌گیری می‌شود.

کلیدواژگان

حقوق عمومی، دخالت، قراردادها، عدالت توزیعی، عدالت تصحیحی.

* استادیار گروه حقوق عمومی و بین‌الملل دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران.
Email: Hlotfi276@yahoo.com

مقدمه

بازار آزاد بر پایه مفروضاتی بنا شد که طبق آنها، کنشگران بازار با برخورداری از عقلانیت در انتخاب، سود و نفع خود را به حداکثر می‌رسانند. همچنین به موجب این مفروضات، اطلاعات کامل بازار در اختیار همه وجود دارد و بازار نیز بدون دخالت دولت، از طریق نیروهای درونی خود، خود را تنظیم می‌کند که در نهایت به تأمین منفعت عمومی و اجتماعی نیز منجر می‌شود. بر این اساس، بازار آزاد بر مبادلات اختیاری افراد مبتنی است و از طریق قرارداد عمل می‌کند. در این میان، با توجه به اینکه نظم حقوقی یک جامعه نمی‌تواند از نظم سیاسی و اقتصادی آن جدا باشد، نظم حقوقی مورد نیاز و متناسب بازار مبتنی بر فروض پیش گفته، نظمی است که با به رسمیت شناختن فعالیت‌های آزادانه افراد در پیگیری منافع خود، درصد تسهیل آن فعالیت‌ها باشد. این نظم حقوقی، همان نظم حقوق خصوصی قراردادهاست که به مثابه زیرساخت حقوقی اقتصاد مبتنی بر بازار آزاد عمل می‌کند و صرفاً نقشی تسهیلی بر عهده دارد (باقری، ۱۳۸۵ [الف]: ۴۷-۴۴). حقوق خصوصی قراردادها که با تأثر

از تمام پیش‌فرض‌های مذکور، اصل را بر برابری و استقلال اراده طرفین نهاده و با پیش‌بینی مقرراتی در زمینه شکل قراردادها، فقط بر تعادل عوضین و عدالت تصحیحی و معاوضی نظر دارد، نسبت به وضعیت اقتصادی و اجتماعی طرفین بی‌طرف است. این حقوق فقط توافق‌های الزام‌آور را اعلام و ضمانت اجرای نقض آنها را پیش‌بینی می‌کند (Kronman, 1980: 472) و فرض را بر این می‌گذارد که در محتوای قرارداد، آنچه حاصل توافق طرفین قرارداد و نتیجه آن باشد، عادلانه است. این حقوق با اوصاف فردگرایانه و صورت‌گرایانه خود، در عین حال تا قبل از مداخله‌های جدید دولت و پیدایش قراردادهایی چون قرارداد کار و قرارداد مصرف، به نحوه فراگیری بر تمام روابط قراردادی در جامعه حاکم بوده است (Collins, 2003: 4).

با گذشت زمان دو طیف از اتفاقات، کاستی‌هایی را در بازار و حقوق خصوصی قراردادها نمایان ساخت که از آن جمله، کاستی در نیل به هدف هنجاری «عدالت» بود؛ از یک طرف نقض مفروضاتی چون اطلاعات کامل، انتخاب عقلایی، بازار کامل و دست نامرئی مشخص و معلوم شد که هیچ‌یک از این فروضات آن گونه که تصور می‌شد، در عالم واقع محقق نمی‌شوند. از طرف دیگر، تحولاتی در بازارها، کنشگران آنها و قراردادها به وجود آمد: شرکت‌های عظیم و قدرتمندی پا به عرصه بازار نهادند که به لحاظ اقتصادی و اجتماعی بسیار قوی‌تر از طرف دیگر قرارداد مثل مصرف‌کننده و کارگران آن شرکت‌ها بودند و این بر تعادل قدرت چانه‌زنی طرفین قراردادها تأثیر گذاشت و کفه ترازو را به نحو چشمگیری به نفع آن شرکت‌ها سنگین‌تر ساخت. در سایه همین مسئله، شرکت‌ها توانستند قراردادها را از پیش تنظیم کرده و سپس آن را به طرف مقابل صرفاً برای الحاق به آن قرارداد ارائه کنند که حتی به حذف فرایند چانه‌زنی و مذاکره منجر می‌شد.

تمام اتفاقاتی از این نوع، به پیدایش عدم تعادل سیستماتیک بین طرفین قراردادهایی چون قراردادهای کار و مصرف منجر شد. البته این به این معنا نیست که قبلاً عدم تعادل در قراردادها وجود نداشت، بلکه منظور این است که با توجه به تحولات مذکور، این بار دیگر عدم تعادل، نه فردی و اتفاقی، بلکه به‌ویژه در قراردادهای بین کارگر و کارفرما از یک طرف و عرضه‌کننده و مصرف‌کننده از طرف دیگر، فراگیر و سیستماتیک بود. نتیجه اینکه، برخلاف تفکر قبلی که نتیجه توافقی طرفین را، عادلانه تلقی می‌کرد، در روابط جدید، تحت حاکمیت حقوق خصوصی قراردادها، بی‌عدالتی در روابط کار و قراردادهای بیع، به‌طور فراگیری به اصل تبدیل شد و حقوق خصوصی قراردادها قادر به رفع آن نبود. بنابراین کاستی حقوق خصوصی قراردادها، کاستی بازار و قراردادهای مزبور را تکمیل کرد. اهمیت توجه به این بی‌عدالتی فراگیر و سیستماتیک زمانی بیشتر احساس می‌شود که تداوم روابط کارگر و کارفرما و عرضه‌کننده و مصرف‌کننده به آن شکل، در یک دوره بلندمدت و به‌طور مکرر تصور شود؛ تصویری که چنین القا می‌کند که این وضعیت نه‌تنها قادر به حفظ الگوی توزیع اولیه نیست (Kronman, 1980: 499)، بلکه حتی نابرابری اجتماعی را افزایش می‌دهد و اثر توزیعی قهقرایی به‌دنبال دارد (بادینی، ۱۳۸۴: ۱۴۵).

پس از تحولات منتهی به انقلاب صنعتی، دولت‌های مختلف به‌ویژه دولت‌های مبتنی بر آموزه‌های مکاتب لیبرالیستی شروع به دخالت‌های گسترده در حیات اقتصادی و اجتماعی کردند و با وجود عقب‌نشینی‌های ناشی از موج مقررات‌زدایی و خصوصی‌سازی، امروزه در قالب مقررات‌گذاری اجتماعی و اقتصادی، هنوز در اشکال مختلفی در ساحت‌های اقتصادی، اجتماعی مداخله می‌کنند که یکی از آن ساحت‌ها، حوزه قراردادهای خصوصی، به‌ویژه قراردادهای کار و مصرف است. از نمودهای بارز این مداخلات می‌توان به مواردی چون تحریم بهره یا تعیین حداکثر نرخ بهره وام و اعتبار مصرفی، تعیین قیمت یا ثمن کالا، حق سنوات یا مزایای پایان کار، مزایا و خدمات رفاهی، تعیین حداقل دستمزد و غیره اشاره کرد.

حال سؤال این است که آیا این دخالت‌های جدید دولت در قراردادها، ادامه دخالت‌های اولیه و سنتی و مبتنی بر عدالت تصحیحی‌اند یا اینکه این دخالت‌ها خود الگویی جدیدند که بر مبنای عدالت توزیعی و از طریق قواعدی با ماهیت حقوق عمومی صورت می‌گیرند؟ فرضیه اصلی مقاله، پذیرش این دخالت‌ها به‌عنوان الگویی جدید و ابتنای آنها بر عدالت توزیعی و در نتیجه توسعه حقوق عمومی به بخش‌هایی از قلمرو سنتی حقوق خصوصی است. اما فرضیه رقیب همچنان این دخالت‌ها را مبتنی بر عدالت تصحیحی می‌داند. در پاسخ به پرسش و آزمون فرضیه‌های مقاله و اثبات یکی و رد دیگری، مطالب در دو بخش عمده با طرح نظرهای موافق و مخالف توجیه دخالت‌ها بر مبنای عدالت توزیعی مورد بحث و نقد قرار می‌گیرند.

رویکرد مخالف توجیه دخالت‌های جدید دولت در قراردادها بر مبنای عدالت توزیعی

توجیه دخالت دولت در قراردادها، از جمله قراردادهای کار و مصرف بر مبنای عدالت توزیعی، به معنی انتقال ثروت از طرف قوی قرارداد به طرف ضعیف از طریق مقررات و حقوق حاکم بر آنها با ماهیت حقوق عمومی، با ایرادهایی روبه‌روست که از دو منظر کلی یعنی، نظریه‌های عدالت توزیعی و نظریه‌های حقوقی صورت‌گرا و ابزارگرا قابل بحث و بررسی است. بر این اساس، صرف‌نظر از تناسب یا عدم تناسب ساختارهای حقوقی حاکم بر قراردادها با عدالت توزیعی، در اینجا یا ظرفیت و قابلیت اعمال عدالت توزیعی در روابط مبادلاتی مورد سؤال بوده یا اینکه با وجود قابلیت اعمال نظریه‌های عدالت در روابط قراردادی، مداخله‌های دولت در قراردادها بر مبنای عدالت توزیعی از منظر حقوقی نقد می‌شوند.

۱. رویکردهای مخالف توجیه از منظر نظریه‌های عدالت توزیعی

اگر بر مداخله‌های دولت در قراردادها از جمله قراردادهای کار و مصرف از منظر نظریه‌های عدالت بنگریم، با برخی نظریه‌های عدالت توزیعی در این زمینه مواجه می‌شویم که براساس آنها، این مداخله‌ها، قابل‌ابتنا بر عدالت توزیعی نیستند. آنچه در اینجا مورد توجه است، قابلیت یا عدم قابلیت اعمال این نظریه‌ها در روابط مبادلاتی از دید نظریه‌پردازان نظریه‌های عدالت توزیعی است، نه دیدگاه‌های حقوقدانان که بیشتر به قابلیت یا عدم قابلیت و تناسب ساختارهای حقوقی سنتی قراردادها با عدالت توزیعی پرداخته‌اند.

۱.۱. رویکرد مخالف با اصل عدالت توزیعی

عدالت توزیعی در اندیشه اندیشمندان مکاتب فکری مختلف از اهمیت و جایگاه یکسانی برخوردار نیست. این ایده، در نزد اختیارگرایان مورد اقبال قرار نگرفته است. مصداق بارز این رویکرد را می‌توان در نظرها و دیدگاه‌های «رابرت نوزیک» و «فون‌هایک» یافت. نوزیک با تلقی ارزش بنیادین از حقوق و آزادی‌ها، دولت را مسئول حمایت و حفاظت از آنها دانسته و برای نیل به آن نیز یک «دولت حداقلی» را کافی دانسته است (Nozick, 1974: 26-54). بنابراین از نظر او هر ایده‌ای که پای دولت را بیشتر از این بر عرصه و حیات اقتصادی و اجتماعی بکشد و به «دولتی فراتر از حداقل»^۱ منجر شود، ناپذیرفتنی است. بر این اساس نوزیک مخالف عدالت

1. Ultraminimal State

توزیعی «الگوداری»^۱ است که دولت بر مبنای آن، در جامعه در قامتی فراتر از حداقل دخالت کند و ظاهر شود (Nozick, 1974: 149-178). بدیهی است که در نظام سیاسی و حقوقی مبتنی بر نظریه «دولت حداقل» نوزیک، با رویکرد پیش گفته نسبت به عدالت توزیعی، هیچ دخالتی از جمله دخالت دولت در قراردادها بر مبنای عدالت توزیعی توجیه پذیر نخواهد بود. فون هایک نیز با روش متفاوتی همین رویکرد را نسبت به عدالت توزیعی در پیش گرفته است. از نظر هایک توزیع عملی عمومی است که توزیع کننده‌ای را پیش فرض می‌گیرد که آن را به‌طور عمومی انجام می‌دهد (پلنت، ۱۳۸۲: ۲۵۳). اما از نظر او، مبادلات بازار چنین نیستند، چراکه در بازار آزاد، انسان‌ها از طریق مبادله در پی اهداف خود هستند و در این میان، پیامدها و نتایج خاصی تحت عنوان ثروت و درآمد، کالا و خدمات به‌طور غیرعمدی نمایان می‌شوند. اما این عمل، توزیع درآمد و ثروت نیست، چون آن نتیجه غیرعمدی این نوع جریان‌ها و مبادلات و یک روند خودجوش است. نتیجه اینکه، اصلاً توزیعی وجود ندارد که عادلانه یا غیرعادلانه باشد (هایک، ۱۳۸۲: ۲۱۲). هایک همین دیدگاه را در خصوص قوانین دارد؛ به نظر او، بی‌عدالتی صفت اعمال عمدی فردی است و تنها در مورد اعمال عمدی ناشی از زور که نتیجه دخالت فردی در قلمرو آزادی شخصی دیگر است، مصداق می‌یابد. در نتیجه، به این دلیل که قوانین فاقد قصد و عمد لازم‌اند و پیامدهای اجتماعی برنامه‌ریزی شده‌ای ندارند، غیرقابل اتصاف به عدالت و بی‌عدالتی‌اند (پلنت، ۱۳۸۲: ۲۵۲). ناگفته پیداست که هایک عدالت توزیعی را به‌طور مشخص قابل اعمال از طریق بازار و قراردادها نمی‌داند و هیچ دخالتی را بر مبنای آن در قراردادها نمی‌پذیرد.

در اینجا دیگر بحث بر سر قابلیت یا عدم قابلیت اعمال عدالت توزیعی از طریق حقوق قراردادها نیست، بلکه اصل ایده عدالت توزیعی انکار شده است. بر این اساس، هیچ مداخله‌ای، نه فقط در حوزه قراردادهایی مثل کار و مصرف، بلکه حتی در سایر ساحت‌های جامعه نیز بر مبنای آن توجیه پذیر نخواهد بود.

۱.۲. رویکرد مغایر با اعمال عدالت توزیعی در روابط مبادلاتی

پذیرش عدالت توزیعی در اندیشه‌های مکاتب و اندیشمندان فلسفه سیاست و اخلاق در چارچوب یک نظام سیاسی، اقتصادی و اجتماعی، به معنای تجویز دخالت دولت در تمام شئون جامعه، از جمله قراردادها بر مبنای آن نیست، بلکه براساس موضوعات توزیع، به‌عنوان رکنی از ارکان عدالت توزیعی در نظریه‌های مربوط، مداخله‌های قابل توجیه بر مبنای عدالت توزیعی نیز قابل تشخیص‌اند. نظریه‌های قابل طرح در چارچوب این رویکرد، با ارائه یک مفهوم از عدالت

توزیعی با قلمرو موضوعی محدود، وسیله اعمال خاصی غیر از حقوق حاکم بر قراردادهای را برای آن تعیین می‌کنند و محل اعمال آن را غیر از روابط مبادلاتی و قراردادی قرار می‌دهند. این رویکرد که بر مبنای یک برداشت رویه‌ای از عدالت، مخالف اعمال آن در بازار و روابط مبادلاتی و قراردادی است، در نظریه‌های عدالت توزیعی مثل نظریه «بروس آکرمن»^۱ و «آمارتیا سن»^۲ یافت می‌شود. در نظریه عدالت بروس آکرمن، لازم نیست دولت برای تحقق عدالت در روابط مبادلاتی دخالت کند، بلکه کافی است که شهروندان را به لحاظ دسترسی به منابع و فرصت‌های تحصیلی، در وضعیت برابری قرار دهد. به عبارت دیگر، دولت فقط باید نقطه شروع برابری را اصلاح کند که در آن صورت شهروندان در نظام رقابت آزاد، خود به صورت عادلانه‌ای روابط اجتماعی خود را در حوزه درآمدها و ثروت تنظیم خواهند کرد (قاری سید فاطمی، ۱۳۸۸: ۷۹). همچنین آمارتیا سن با تکیه بر «رهیافت قابلیت»^۳، عدالت را ایجاد قابلیت در افراد جامعه برای ایجاد امکان و فرصت برابر انتخاب برای آنها می‌داند. بنابراین وضعیت عدالت، وضعیتی است که در آن، افراد دسترسی برابر به فرصت‌ها داشته و از قدرت انتخاب و گزینش برابر برخوردار باشند (ر.ک: سن، ۱۳۹۰) که همان برابری نقطه شروع مورد نظر آکرمن است.

این رویکرد نسبت به عدالت توزیعی نیز، با تأکید بر اصلاح نابرابری نقطه شروع در مقام اعمال عدالت توزیعی، آن را به روابط غیرمعاملاتی و غیرقراردادی و فراتر از قراردادهایی چون قراردادهای کار و مصرف معطوف می‌کند که به‌طور مشخص تری از طریق سازوکارها و ساختارهایی چون مالیات بر ارث و آموزش قابل تحقق است (Mathis, 2009: 198). بنابراین این نظریه‌ها اصلاً قابلیت اعمال بر قراردادهای و روابط قراردادی را ندارند. در نتیجه نیازی نیست که در مرحله بعد، از منظر حقوقی نیز قابلیت اعمال آنها بررسی شود. به عبارت دیگر، براساس این نظریه‌ها، عدالت توزیعی نمی‌تواند بنایی برای دخالت دولت در قراردادهای باشد.

ملاحظه می‌شود که گاهی مشکل عدم قابلیت ابتدای مداخله دولت به عدالت توزیعی، ناشی از ساختار داخلی خود نظریه‌های عدالت توزیعی است، نه ناشی از ساختار داخلی حقوق حاکم بر قراردادهای.

۲. رویکرد مخالف توجیه از منظر نظریه‌های حقوقی

برخلاف رویکردهای قبلی، در این رویکرد مشکل ابتدای دخالت دولت در قراردادهایی مثل قراردادهای کار و مصرف بر عدالت توزیعی، نه ناشی از ظرفیت نظریه‌های عدالت، بلکه به دلیل مشکل پذیرش آنها از منظر نظریه‌های حقوقی است. به عبارت دیگر، در این حالت نظریه عدالت

1. Bruce Arnold Ackerman

2. Amartia Sen

3. Capability Based Approach

و معیار آن به‌نحوی است که قابل اعمال به رابطه قراردادی است. اما این، نظریه‌های حقوقی‌اند که با ارائه تصاویری از حقوق، خصوصیات آن، ساختارهای نهادها و قواعد حقوقی مربوط و اهداف آنها و همچنین با بیان مشکلات اعمال عدالت توزیعی از طریق حقوق حاکم بر قراردادها، به دلیل عدم تناسب ساختارهای حقوقی و عدالت توزیعی، با مداخله‌های مبتنی بر عدالت توزیعی در قراردادها از طریق حقوق حاکم بر آنها مخالفت می‌ورزند. این مخالفت‌ها از منظر دو نظریه «صورت‌گرایی و ابزارگرایی حقوقی» قابل طرح‌اند.

۲.۱. از منظر نظریه «صورت‌گرایی حقوقی»

از دیدگاه «صورت‌گرایی»، حقوق به‌ویژه حقوق حاکم بر قراردادها، مستقل از سایر دانش‌ها و فاقد اهداف خارجی سیاسی و اقتصادی بوده و بی‌نیاز از استدلال‌ها و توجیه‌های سیاسی و اجتماعی است. منشأ توجیه ساختارهای قواعد آن نیز نه اهداف خارجی و اجتماعی، بلکه اهداف داخلی تعیین‌شده توسط خود ساختارها هستند. بر این اساس، عدالت توزیعی که برای حقوق هدفی خارجی و امری سیاسی است و در آن اهمیت معاملات و قراردادها از طریق منافع جمعی اندازه‌گیری می‌شود (باقری، ۱۳۸۵ [ب]: ۲۳۴)، نمی‌تواند مبنای توجیه‌کننده مقررات حاکم بر قراردادها کار و مصرف باشد. بلکه این حوزه از حقوق، حوزه اختصاصی عدالت تصحیحی است که فاقد خصیصه سیاسی است و در آن اهمیت معامله تنها براساس همبستگی هنجاری معامله‌اندازه‌گیری می‌شود (باقری، ۱۳۸۵ [ب]: ۲۳۴).

این، ساختار داخلی خود حقوق حاکم بر قراردادهاست که ماهیت آن را مشخص می‌کند. این ساختار، حاوی رابطه دوتعهدی و دوجانبه برابر و متقابل بین طرفین این قراردادهاست که فقط مربوط به طرفین قرارداد است و بدون ارتباط با سایر اعضا جامعه، بر «اندیشه بنیادین وابستگی حق و تکلیف طرفین قرارداد» و لزوم تعادل بین آنها مبتنی است (بادینی، ۱۳۸۴: ۱۰۷). اقتضای چنین ساختاری همان عدالت تصحیحی است. درحالی‌که هدف خارجی «عدالت توزیعی»، متوجه منافع و تعهدات یکی از طرفین رابطه بوده و به هر دو طرف توجه نمی‌کند و در نتیجه مغایر ساختار مذکور است.

از این منظر، توزیع از طریق حقوق قراردادها به دلیل ساختار پیش‌گفته به توزیعی اتفاقی منجر می‌شود که با خصلت فراگیری و عمومیت عدالت توزیعی در تضاد قرار می‌گیرد و حتی می‌تواند به نتیجه‌ای غیرعادلانه و نقض غرض منتهی شود. همچنین چنین توزیعی بر معیارهای خاصی متکی بوده و پیش‌بینی آثار آن مشکل است (یولن و کوتر، ۱۳۸۸: ۲۰).

نتیجه اینکه، با توجه به ساختار پیش‌گفته حقوق حاکم بر قراردادها و فردی بودن تعهد طرفین آن قراردادها در مقابل هم، همچنین با توجه به عدم خصلت اجتماعی آن تعهدات و لزوم تعادل بین آنها با حاکمیت اصل حق، این حوزه، حوزه عدالت تصحیحی است و با فرض

قبول کاستی حقوق قراردادهای در نیل به عدالت، این کاستی در قبال عدالت تصحیحی خواهد بود نه عدالت توزیعی. بنابراین عدالت توزیعی نمی‌تواند مبنای دخالت دولت در قراردادهایی مثل قراردادهای کار و مصرف قرار گیرد، بلکه این قسم از عدالت، تنها از طرق دیگری چون حقوق مالیاتی و نظام تأمین اجتماعی قابل اعمال و اجراست.

۲.۲. از منظر ابزارگرایی اقتصادی در حقوق

براساس «ابزارگرایی اقتصادی» در حقوق، حقوق حاکم بر قراردادهای، تنها وسیله‌ای برای دستیابی به اهداف اقتصادی و به‌طور مشخص کارایی اقتصادی است، نه اهداف دیگری چون عدالت توزیعی. بنابراین مداخله‌های دولت در قراردادهای، فقط بر مبنای کارایی اقتصادی توجیه‌پذیر است. این دیدگاه انعکاسی از «دیدگاه‌های جنبش حقوق و اقتصاد»^۱ و پیروان اقتصاددانان و حقوقدانان آن از جمله «ریچارد پوزنر»^۲ است. در «نظریه قرارداد پوزنری»، هدف هر قراردادی باید حداکثرسازی ثروت باشد نه هدف دیگر. بدین‌وسیله پوزنر اهداف و سیاست‌های اجتماعی مثل عدالت توزیعی را از میان اهداف قراردادهای و حقوق حاکم بر آنها حذف می‌کند (Braucher, 1990: 709). او در بحث از اهدافی چون کارایی و عدالت توزیعی، به‌طور مشخصی، کارایی اقتصادی را تعهد حقوق قراردادهای و دادگاه‌های حقوقی و عدالت توزیعی را تعهد بخش عمومی می‌داند که از طریق حقوق مالیاتی و تأمین اجتماعی قابل تحقق‌اند (Mathis, 2009: 199).

به این ترتیب، با پذیرش هدف خارجی و نقش ابزاری برای حقوق در «ابزارگرایی اقتصادی»، این هدف خارجی فقط محدود به کارایی اقتصادی می‌شود که در صورت کاستی بازار و قراردادهای در نیل به آن، می‌تواند مبنای دخالت دولت قرار گیرد. در نتیجه، حقوق قراردادهای دیگر هیچ تعهدی نسبت به هدف خارجی دیگری چون عدالت توزیعی ندارد و بلکه به لحاظ لزوم تناسب عدالت با کارایی اقتصادی، این عدالت متناسب، همان عدالت تصحیحی است که از نظر پوزنر لازمه نگرش اقتصادی به حقوق است.

توجیهات این دیدگاه بیشتر بر اهمیت کارایی اقتصادی بازار، سازگاری آن با عدالت تصحیحی و آثار منفی عدالت توزیعی بر کارایی متمرکز است. بر این اساس، مطلوبیت بازار نه‌فقط به سبب احترام به آزادی انتخاب افراد، بلکه همچنین به دلیل کارایی اقتصادی است (Carwright, 2004: 6). بنابراین قراردادهای و حقوق حاکم بر آنها که ابزاری در خدمت بازارند، باید با حداکثرسازی ثروت در جامعه، هدف کارایی اقتصادی را برآورده سازند. در این زمینه، با توجه به وجود ضمنی اندیشه اصلاحی به مفهوم ارسطویی آن در «نظریه اقتصادی حقوق» که در پی تخصیص کارایی منابع از طریق اصلاح کاستی‌های بازار و هزینه‌های خارجی است، کارایی

1. Law and Economics
2. Richard Posner

اقتصادی بیشتر با عدالت اصلاحی سازگار است و این قسم از عدالت نیز به نوعی در خدمت حداکثرسازی ثروت است (بادینی، ۱۳۸۴: ۴۹۲). این در حالی است که عدالت توزیعی در مواردی تأثیر منفی بر کارایی اقتصادی دارد و به دلایلی چون تأثیر منفی بر انگیزه دو طرف، تأثیر منفی بر پس انداز و سرمایه گذاری و افزایش هزینه‌ها، موجب کاهش مجموع ثروت جامعه می‌شود و بدین طریق حتی با کاهش ثروت، توزیع را نیز در جامعه به خطر می‌اندازد و به نقض غرض منجر می‌شود (Posner, 1995: 284). در حالی که کارایی، به مازاد ثروت منجر می‌شود که در نهایت از طریق چون نظام مالیات- یارانه، بین افراد توزیع و وضعیت آنان را بهبود می‌بخشد. به این ترتیب، این رهیافت ابزارگرا نیز مخالف اعمال عدالت توزیعی در حقوق حاکم بر قراردادهایی مثل قرارداد کار و مصرف بوده و در نتیجه آن را مبنای مناسبی برای دخالت دولت در آن قراردادهای نمی‌بیند.

به طور کلی هم در «رهیافت صورت‌گرایانه» و هم در «رهیافت ابزارگرایی اقتصادی حقوق»، عدالت توزیعی مبنایی برای دخالت دولت در قراردادهای نبوده و این قسم از عدالت از طریق حقوق حاکم بر آن قراردادهای قابل اعمال نیست، بلکه تحقق آن باید از طریق ساختارهایی چون نظام مالیات‌ها و تأمین اجتماعی صورت گیرد و حوزه حقوق قراردادهای، همچنان در حوزه عدالت اصلاحی باقی بمانند. ضمن اینکه اعمال عدالت توزیعی از طریق حقوق قراردادهای پرهزینه‌تر بوده و ناقض اصل آزادی‌های فردی و بی طرفی دولت نسبت به اهداف و فعالیت‌های شهروندان است (Kronman, 1980: 502). همچنین بازار که خود یک ارزش است و در فقه اسلامی در بسیاری از موارد، در راستای منع مداخله در آن و حتی توجیه برخی قواعد فقهی و حقوقی، به «لزوم حفظ بازار مسلمین» استناد شده (علیزاده، ۱۳۸۷: ۲۸۵) و حتی در حفظ آن توسل به «حیل مشروع»، مجاز دانسته شده است (ر.ک: ابلق‌دار، ۱۳۸۶)، در صورت اعمال عدالت توزیعی از طریق حقوق قراردادهای مختل می‌شود.

بر اساس این رویکرد، با توجه به وجود برخی نظریات مغایر عدالت توزیعی غیرقابل اعمال در روابط قراردادی، همچنین از منظر نظریه‌های «ابزارگرایی اقتصادی» و «صورت‌گرایی» در حقوق، حوزه حقوق قراردادهای نه به عدالت توزیعی، بلکه به عدالت اصلاحی اختصاص دارد. اما باید توجه داشت که دیدگاه مخالف با عدالت توزیعی در عالم نظر نیز طرفداران حداقلی دارد و برخلاف آن، امروزه نظریه عدالت توزیعی در آموزه‌های مکاتب فلسفی و سیاسی و ادیان مختلف از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است. در عمل نیز این دیدگاه در مراحل تعریف نظم جدید در جوامع و تأسیس دولت‌ها خیلی مورد توجه و اقبال تصمیم‌گیران و سیاستگذاران قرار نگرفته است.

رویکرد موافق توجیه دخالت دولت در قراردادهای بر مبنای عدالت

توزیعی

شهید مطهری در کتاب *نظری به مبانی اقتصاد اسلامی*، با رد این دیدگاه که سرمایه‌داری یک موضوع کهنه و قدیمی است که شارع اسلام برای آن حدود و موازینی مقرر کرده است، سرمایه‌داری در دنیای امروز را پدیده‌ی نو و بی‌سابقه اقتصادی و اجتماعی می‌داند که محصول پیشرفت و ترقی تکنیک جدید است. از این رو مستقلاً به‌عنوان یک مسئله مستحدثه باید از آن بحث و به‌طور جداگانه‌ای درباره آن اجتهاد کرد (مطهری، ۱۳۸۹: ۱۱۴). در همین زمینه، از نظر استاد مطهری برخی قراردادهای مثل قرارداد اجاره و کار نیز مظاهر سرمایه‌داری قدیم تلقی می‌شوند که اتفاقاً اسلام هم برای آنها احکام و مقرراتی تعیین کرده است. اما به‌دلیل همان ماهیت روابط جدید که نتیجه تحولات جدید است، حوزه احکام و مقررات حاکم بر این روابط جدید، مستلزم بررسی مستقل از روابط قدیم و در نتیجه مستلزم اجتهاد نوینی است: آنچه برخی حقوقدانان به آن دست زده و از جمله از ابتدای دخالت دولت در آن روابط بر مبنای عدالت توزیعی سخن به میان آورده‌اند. به این ترتیب، بحث اعمال عدالت توزیعی از طریق حقوق حاکم بر قراردادهای، به‌جای اختصاص آن حوزه به عدالت اصلاحی، مورد توجه حقوقدانان قرار گرفته که با توجه دقیق بر مسائل، تغییرات، تحولات، نظریه‌های عدالت توزیعی و نظریه‌های حقوقی جدید توجیه‌پذیر است. در این قسمت این توجیه‌ها تحت عناوین ذیل جمع‌بندی و ارائه می‌شود.

۱. تغییر شرایط اقتصادی و اجتماعی

درک روابط امروزی طرفین قرارداد مثل روابط کارگر و کارفرما از یک طرف و تولیدکننده، عرضه‌کننده و مصرف‌کننده از طرف دیگر و همچنین فهم و توجیه قواعد حقوقی حاکم بر آن روابط، مستلزم توجه جدی به ماهیت روابط سنتی و قدیمی در آن حوزه‌ها، زیرساخت‌های حقوقی آنها و تغییرات و تحولات صورت‌گرفته در آنهاست. این روابط نیز همچون سایر روابط اجتماعی مصون از تأثیر تحولات نبوده، بلکه در مسیر حرکت خود دچار تغییر و تحول شده‌اند، به‌نحوی که دیگر اعطای قلمرو وسیع به اصل آزادی قراردادهای با شرایط اقتصادی و اجتماعی جدید سازگار نیست (طجرلو، ۱۳۸۷: ۲۰۶). برای مثال در رابطه کار، کارگر و کارفرما از طریق یک «نظام استاد و شاگردی» با هم مرتبط می‌شدند که در آن، کارفرما نه به‌عنوان طرف قوی‌ای که با قدرت چانه‌زنی بالا فقط در پی حداکثرسازی سود خود و استثمار کارگر باشد، بلکه استادی برای کارگر تلقی می‌شد که قرار بود حرفه‌اش را به کارگر یاد دهد و در این بین، با

توجه به استفاده از نیروی کار او، زندگی او را نیز همچون زندگی خانواده خود تأمین کند (مهر، ۱۳۴۸: ۲۸)، تا اینکه در نهایت، این کارگر به‌عنوان شاگرد، با کسب تجربه، خود به مقام استادی و کارفرمایی نائل شود. این نوع رابطه بین کارگر و کارفرما در کارگاه‌های کوچک و محیط‌های محدودی اتفاق می‌افتاد که در آن معمولاً طرفین این رابطه، از قبل شناختی از همدیگر داشتند و نوعی همبستگی بر رابطه آنها حاکم بود. خلاصه اینکه رابطه طرفین در این نظام بسیار ساده و در محیطی کوچک، بر مبنای شناخت کامل از هم و براساس صلح و همبستگی و احترام استاد و شاگردی استوار بود که در آن فاصله قدرت چانه‌زنی طرفین به اندازه امروز نبود. ضمن اینکه بنا به دلایل پیش گفته، کارفرما نیز مثل امروز در صدد سوءاستفاده از برتری ذاتی نسبی نبود.

زیرساخت حقوقی متناسب با چنین رابطه‌ای، حقوق خصوصی قراردادها بود که با تلقی این رابطه حقوقی به‌عنوان قرارداد اجاره اشخاص، بر آنها حاکم بود (ر.ک: عراقی، ۱۳۸۵) و با مفروض انگاشتن استقلال و برابری طرفین در آن رابطه، تنها در قالب عدالت اصلاحی، نقض فرض مزبور را تحت پوشش قرار می‌داد.

در حوزه روابط تولیدکننده و عرضه‌کننده از یک طرف و مصرف‌کننده نیز از طرف دیگر، حجم کم و سادگی قراردادها، سادگی و عدم پیچیدگی کالاهای تولیدشده و عدم فاصله زیاد قدرت چانه‌زنی طرفین، مانع استثمار نظام‌مند در این رابطه بود و بر این اساس، در این حوزه نیز رابطه طرفین، در قالب قرارداد بیع همچون قرارداد اجاره اشخاص در حوزه حقوق خصوصی و عدالت اصلاحی قرار می‌گرفت.

تغییر و تحول در ابزار تولید بعد از انقلاب صنعتی، شرایط موجود در هر دو رابطه مذکور را نیز متحول ساخت، به‌نحوی که رابطه جدیدی به‌وجود آمد که ساختارهای خاص و متفاوتی از رابطه قبلی داشت: در رابطه جدید با ظهور شرکت‌های غول‌پیکر و عظیم، پیچیدگی کالاها و قراردادهای منعقد بین طرفین، جانشینی ماشین به‌جای کارگر با زوال ویژگی‌های پیش گفته، اینک رابطه قبلی بین کارگر و کارفرما و عرضه‌کننده و مصرف‌کننده، به نوع جدیدی از رابطه تبدیل شده بود که در آن یکی از طرفین یعنی کارفرما و عرضه‌کننده از قدرت معامله عظیمی برخوردار شده بود. نتیجه این امر، ظهور قراردادهای الحاقی بود که در آن کارفرما و عرضه‌کننده با سوءاستفاده از قدرت برتر خود و تنظیم یکطرفه قرارداد و تحمیل شرایط خود به طرف مقابل، به استثمار قراردادی کارگر و مصرف‌کننده می‌پرداختند و از این رابطه چانه‌زنی نامتقارن، به نفع خود به‌نحو غیرمنصفانه‌ای بهره‌برداری می‌کردند (Bigwood, 2003: 499). تداوم این رابطه بین طرفین مذکور، تحت حاکمیت قواعد حقوق خصوصی و بر مبنای عدالت اصلاحی، سکوت در مقابل این وضعیت استثمارگری قراردادی نظام‌مند شده است که در نهایت به فاصله گرفتن از الگوی توزیع اولیه منابع منجر می‌شود

(Kronman, 1980: 499) و در نتیجه افزایش نابرابری‌های اجتماعی، سیر قهقراپی به توزیع عادلانه می‌بخشد.

با توجه به این تغییرات اقتصادی و اجتماعی و نظام‌مند شدن بی‌عدالتی بین طرفین این قراردادها، طرف ضعیف دیگر نه فقط قربانی زیاده‌خواهی طرف قوی قرارداد، بلکه فراتر از آن، به نوعی قربانی شرایط اجتماعی و اقتصادی جدید بود که تنها با توسل به عدالت اصلاحی، اصلاح آن بی‌عدالتی‌ها ممکن نبود. بر همین مبنا عده‌ای چاره کار را در اعمال عدالت توزیعی در حوزه حقوق حاکم بر قراردادهای کار و مصرف با ماهیت قواعد حقوق عمومی دانسته و دخالت دولت در آن قراردادها را بر مبنای عدالت توزیعی توجیه‌پذیر دانسته‌اند که نتیجه آن جهت‌بخشی به سیر حرکت نظم حقوقی حاکم بر این حوزه‌ها از حقوق خصوصی به عمومی بر مبنای خصلت ذاتی منفعت عمومی و اجتماعی آن نوع از عدالت است.

۲. قوت گرفتن ارزش‌های رقیب آزادی قراردادها

اگرچه طرفداران اختصاص حوزه حقوق قراردادها، از جمله قراردادهای کار و مصرف به عدالت اصلاحی، به دلایلی چون لزوم حفظ کارایی اقتصادی و احترام به آزادی‌های فردی به بازار و آزادی قراردادها تقدس بخشیده‌اند، باید توجه داشت که این ارزش‌ها به‌ویژه در اسلام مطلق نیستند، بلکه ارزش آنها در صورتی است که حداقل ناقض منفعت عمومی و اجتماعی نباشند (بادینی، ۱۳۸۴: ۶۰۸). چراکه در اسلام با وجود اصالت توأمان فرد و جامعه، در صورت تعارض میان آنها و همچنین تعارض میان منفعت فردی و اجتماعی، این جامعه و منفعت آن باشد که بر فرد و منفعت فردی مقدم است (پژوهشکده حوزه و دانشگاه، ۱۳۷۹: ۱۶۵). البته توجه به منافع عمومی و اجتماعی در جوامع و ادیان مختلف در طول تاریخ در میان فلاسفه، یکی از ارزش‌های مهم اخلاقی و سیاسی بوده و حتی در فلسفه اندیشمندانی چون امانوئل کانت^۱ و ارسطو نیز به آن توجه شده است، به نحوی که ارسطو انسان را به‌طور ذاتی، موجودی اجتماعی می‌داند و کانت نیز به افراد توصیه می‌کند که اهداف شخصی خود را با اهداف دیگران در جامعه سازگار سازند (بادینی، ۱۳۸۴: ۶۰۸). بنابراین در کنار آرمان آزادی فردی، منفعت عمومی هم از نظر اخلاقی و فلسفی ارزش مهمی است. با توجه به این اهمیت و همچنین با توجه به تغییرات شرایط اقتصادی و اجتماعی و بی‌عدالتی‌های نظام‌مند ناشی از آنها که قبلاً به آن پرداختیم، عدالت توزیعی در قالب منفعت عمومی و از باب تقدم بر منفعت خصوصی، قابل جایگزینی با عدالت اصلاحی است. از طرف دیگر، ارزش‌های دیگری چون حقوق اجتماعی و اقتصادی افراد، به‌طور مشخص در قالب «حقوق رفاهی» (ر.ک: قاری سید فاطمی، ۱۳۸۸: ۳۲۳-۲۵۱) و

1. Immanuel Kant

«حقوق بنیادین کار» (ر.ک: عراقی، ۱۳۸۵: ۴۲۲-۴۰۴) در نظم حقوق اساسی کشورها جایگاه ویژه‌ای پیدا کرده‌اند که دولت‌ها با ماهیت تعهد به نتیجه، مکلف به «احترام»، «حمایت» و «ایفاء» آنها هستند (قاری سید فاطمی، ۱۳۸۸: ۲۵۷). این حقوق که در راستای حمایت از قرائت اجتماعی از کرامت انسانی‌اند، در قوانین اساسی برخی کشورها مثل قانون اساسی آلمان، از آنچنان ارزش و جایگاهی برخوردارند که قانونگذار عادی به‌صراحت موظف شده است در تصویب تمام قوانین که شامل قوانین و مقررات حاکم بر قراردادهایی مثل کار و مصرف نیز می‌شود، آنها را رعایت و اعمال کند (Grundman, 2008: 21). بنابراین این ارزش‌ها که ارزش‌های دولت‌های رفاه نیز هستند، از خصلت فراگیری و عمومیت در اعمال برخوردار بوده و رعایت، احترام و ایفاء آنها مستلزم توجه و نیل به آنها، نه فقط از طریق نظام «مالیات - یارانه»، بلکه حتی از طریق روابط قراردادی نیز است، به‌نحوی که نه تنها نقض این حقوق در قراردادهای قابل منع است، بلکه حتی حقوق حاکم بر آنها نیز باید در خدمت برآوردن حقوق مزبور باشد. بدین معنا که در حقوق حاکم بر قراردادهای، این تنها تعادل عوضین نیست که باید مورد توجه قرار گیرد، بلکه وضعیت اقتصادی و اجتماعی طرفین قرارداد نیز باید مورد توجه قرار گیرد و بدین‌وسیله آن حقوق به‌عنوان وسیله‌ای برای تعدیل وضعیت فرد در جامعه استفاده شوند.

بر این اساس، تعهد افراد در قراردادهای، فقط یک تعهد فردی در مقابل طرف دیگر قرارداد نیست، بلکه نوعی تعهد اجتماعی است که به‌وسیله قوانین و مقررات، با معیارهای توزیعی حقوق عمومی بر عهده طرف قوی قراردادهای مزبور نهاده شده است که باید آنها را رعایت کنند. بدین طریق، حقوق قراردادهای وسیله اعمال عدالت توزیعی قرار می‌گیرند، به‌نحوی که دولت بر مبنای عدالت توزیعی در آن قراردادهای دخالت کرده و ضمن منع موارد ناقض این قسم از عدالت، اقدام به توزیع منابع، وظایف و امتیازهای قراردادهای با معیارهای توزیعی از قبل پیش‌بینی شده، می‌کند. به این ترتیب، وجود ارزش‌های دیگری چون منفعت اجتماعی و حقوق اجتماعی و اقتصادی مذکور در کنار ارزش آزادی قرارداد، به‌عنوان ارزش‌های بنیادین و اساسی که حتی امروزه حقوق خصوصی نیز به‌عنوان وسیله‌ای برای تجلی آنها تلقی شده و بدین‌وسیله اساسی‌سازی شده است، به حقوق حاکم بر قراردادهایی مثل قراردادهای کار و مصرف، یک کارکرد اجتماعی و به‌تبع آن وصف اجتماعی بخشیده است. این اتفاق در سنت غربی در قالب دولت رفاه و تحت حاکمیت آرمان‌ها و ارزش‌های آن و در راستای تعهدات آن دولت به رفع فقر و توزیع عادلانه و تأمین حداقل رفاه شهروندان رخ داده است، به‌نحوی که حتی بازار و قراردادهای نیز در کنار نظام «مالیات - یارانه»، وسیله‌ای برای تحقق آن ارزش‌ها و آرمان‌ها تلقی شده‌اند (See: Kranman, 1980).

۳. قابلیت نظریه‌های عدالت توزیعی

در میان نظریه‌های متعدد عدالت توزیعی، برعکس برخی از نظریه‌ها که قابلیت اعمال در روابط قراردادی از جمله قراردادهای کار و مصرف را ندارند، برخی دیگر در روابط مبادلاتی قابل اعمال‌اند. با اعمال این نظریه‌های عدالت توزیعی در حقوق حاکم بر قراردادهای می‌توان سهام توزیعی طرفین این قراردادهای را در مقام توزیع، تغییر داد یا تعیین کرد و منابع و کالایی مادی را برای مثال از کارفرما به کارگر و از تولیدکننده و عرضه‌کننده به مصرف‌کننده منتقل کرد. به عبارت دیگر، این نظریه‌ها در هر جایی که محل توزیع است، اعم از رابطه مبادله و غیرمبادله قابل اعمال‌اند و قانونگذار هر جایی که عده‌ای را در تلاش برای توزیع چیزی ببیند، می‌تواند تغییر قواعد آن حوزه را وسیله‌ای برای تغییر سهام توزیعی افراد تلقی کرده و حتی در یک موقعیت «حاصل جمع صفر»، در روابط مبادله‌ای، منابعی را از یک طرف به طرف دیگر منتقل سازد (Kennedy, 2006: 571). از این نوع نظریه‌ها، می‌توان به نظریه عدالت توزیعی فارابی و محمدباقر صدر در سنت اسلامی و نظریه عدالت رالز در سنت لیبرال اشاره کرد.

عدالت از نظر فارابی، نه فقط تقسیم و توزیع عادلانه خیرات عمومی، بلکه شامل حفظ آن توزیع نیز می‌شود که مستلزم مراقبت است تا مبادا در گذر زمان از الگوی توزیع برابر براساس شایستگی و اهلیت منحرف نشود (جمشیدی، ۱۳۸۰: ۲۹۰). حال اگر با توجه به تغییر شرایط اقتصادی اجتماعی که پیشتر به آن پرداختیم، حفظ این توزیع در آن حوزه‌ها تنها با اتکا به عدالت تصحیحی ممکن نباشد، انحراف از الگوی توزیع اولیه که بیشتر نتیجه ناخواسته معاملات افراد در تعقیب منافع شخصی آنان است (Kranman, 1980: 499)، در حوزه قراردادهای محقق خواهد شد. بنابراین حفظ الگوی توزیع اولیه، به‌ناچار مستلزم اعمال آن در قراردادهای خواهد بود و بر آن اساس، دولت‌ها برای حفظ الگوی توزیع اولیه و بر مبنای عدالت توزیعی در قراردادهایی چون قراردادهای کار و مصرف دخالت کرده و براساس الگوی تعریف‌شده قبلی، درصد توزیع بین طرفین برخواهند آمد.

در نظریه عدالت «صدر» نیز می‌توان چنین قابلیت‌ی یافت. به موجب این نظریه، عدالت دارای ارکانی چون «تأمین اجتماعی» و «توازن اجتماعی» است که براساس آنها، افراد جامعه در مقابل هم، دارای یک تعهد اجتماعی برای برآوردن نیازهای ضروری همدیگرند و دولت نیز موظف به ایجاد توازن اجتماعی و منع تکاثر ثروت و تأمین سطح مناسبی از معیشت افراد جامعه است. بر این اساس، می‌توان گفت در نظریه عدالت «صدر»، راه‌های تأمین این عدالت محدود به نظام مالیاتی نبوده و بلکه می‌توان از طرق دیگری چون تصحیح قیمت‌ها و دستمزدها که مهم‌ترین عنصر قراردادهای کار و مصرف هستند، و با استفاده از اختیارات قانونی دولت و ولی‌امر در «منطقه‌الفراغ» به آن دست یافت (صدر، ۱۳۵۹: ۳۵۰-۳۲۰). به نظر می‌رسد بیشترین صراحت را در خصوص قابلیت اعمال عدالت توزیعی از طریق حقوق قراردادهای می‌توان

در نظریه عدالت «صدر» یافت. در نتیجه براساس آن، مداخله دولت در آن قراردادهای بر مبنای عدالت توزیعی قابل تجویز است.

از میان نظریه‌های عدالت توزیعی مطروحه در بستر لیبرال، به‌عنوان فرد بارز نظریه قابل اعمال در روابط معاملاتی، می‌توان به نظریه عدالت «جان رالز» اشاره کرد. به موجب این نظریه، دو اصل مورد توافق عدالت بین افراد جامعه یعنی «اصل برابری» و «اصل تفاوت»، در پشت «پرده جهل» و در جهت توزیع «خیرات اولیه» به «ساختارهای اساسی و بنیادین» اعمال می‌شوند. حال اگر حقوق حاکم بر قراردادهای را جزء این «ساختار اساسی» بدانیم، حکم به اعمال دو اصل عدالت «رالز» در آن قراردادهای کرده‌ایم و بدین‌وسیله عدالت توزیعی می‌تواند مبنای دخالت دولت در قراردادهای قرار گیرد (Kordana & Tabachnick, 2005: 254). با توجه به ابهام مفهوم «ساختار بنیادین» در نظریه عدالت «رالز»، دو نوع برداشت مضیق و موسع از آن صورت گرفته که به موجب اولی، حقوق حاکم بر این قراردادهای، جزء ساختار بنیادین نیست و در نتیجه، اصول نظریه به عدالت «رالز» بر آن قابل اعمال نبوده و بلکه معطوف به «نظام مالیاتی» و «نظامات انتقالی» است (Kordana & Tabachnick, 2005: 260). اما در تفسیر موسع، حقوق حاکم بر آن قراردادهای بخشی از «ساختار بنیادین» نظریه عدالت «رالز» را تشکیل می‌دهد و در نتیجه دو اصل نظریه مزبور بر آنها قابل اعمال خواهد بود. بر این اساس و در اعمال این دو اصل، اعمال اصل اول یعنی «برابری»، بیشتر ناظر به تضمین حق آزادی برابر افراد به انعقاد قرارداد است و جزییات خاصی از حقوق قراردادهای را نمی‌سازد. بلکه جزییات و محتوای قراردادهای در محدوده و شمول اصل دوم، یعنی «اصل تفاوت» قرار می‌گیرند (Kordana & Tabachnick, 2005: 268). به این ترتیب، در کنار وجود زمینه‌های اعمال عدالت توزیعی در قراردادهای، نظریه‌هایی نیز در سنت‌های فکری مختلف وجود دارند که از قابلیت اعمال در حوزه‌های مزبور برخوردارند.

۴. پیشینه توزیعی حقوق سنتی قراردادها

با تمام تأکیدی که از سوی اختیارگرایان، لیبرال‌ها و فقه معاملاتی اسلام بر اختصاص حوزه حقوق قراردادهای، به عدالت اصلاحی صورت گرفته است، برخی معتقدند با وجود تکیه بر کفایت رعایت فرایند و رویه‌های تشکیل قرارداد اختیاری بر مبنای عدالت اصلاحی در حقوق سنتی قراردادها، می‌توان رگه‌هایی از توزیع به معنای عام را در آن یافت (Kranman, 1980: 495). به نظر این عده، وقتی دو نفر با هم معامله می‌کنند، کالا، خدمت، نیروی کار و پول به‌عنوان عوضین قرارداد بین طرفین رد و بدل می‌شوند که برای انتقال گیرنده دارای ارزش بیشتری است. بنابراین هر یک از طرفین در این مبادله دارای امتیازی است که طرف مقابل به‌طور اختیاری از آن استفاده می‌کند. از نظر آنتونی کرانمن، این استفاده از امتیاز طرف مقابل

به وسیله یک طرف که البته به شرط عدم نقض حقوق و آزادی طرف دیگر و فقدان حالاتی چون اجبار، تدلیس و اشتباه مجاز است، نوعی توزیع به حساب می‌آید، اگرچه خیلی‌ها با آن مخالف بوده، یا اینکه تصمیم‌سازان و قانونگذاران و حقوق قراردادهای خود توجهی به این نتایج توزیعی نداشته باشند. به نظر او تعیین شرط فقدان ضرر و اجبار و تدلیس طرف دیگر توسط حقوق سنتی قراردادهای، نوعی توزیع و تعیین میزان استفاده‌ای است که یک طرف می‌تواند از امتیاز طرف دیگر قرارداد داشته باشد (Kranman, 1980: 497). این مفهومی مشابه مفهوم «کارامدی پرتو» است که در آن امکان بهبودی وضعیت یکی از طرفین، بدون ضرر به دیگری وجود دارد؛ نوعی نقش توزیعی که مغایر با کارایی اقتصادی نیز نیست (See: Mathis, 2009). همچنین باید توجه داشت که قراردادهای بین طرفین بنا به دلایلی چون عقلانیت محدود و هزینه‌های معامله ناقص تنظیم می‌شوند (ر.ک: انصاری، ۱۳۹۰: ۲۰۱-۱۷۱) و طرفین قرارداد برای هر چیز و هر موقعیتی برنامه‌ریزی نمی‌کنند. به همین دلیل، حقوق سنتی قراردادهای باید مقداری از محتوا و تعهدات قرارداد را عرضه کند که در غیاب توافق طرفین الزام‌آورند و از نقش توزیعی برخوردارند (Braucher, 1990: 701). به این ترتیب می‌توان گفت ایفای نقش توزیعی توسط حقوق حاکم بر قراردادهایی مثل قراردادهای کار و مصرف نیز فاقد پیشینه و سابقه نیست، هرچند این نقش بر نقش توزیعی حقوق قراردادهای قابل مقایسه نیستند.

۵. ترویج نظریه ابزارگرایی اخلاقی در حقوق

پس از دوران طولانی حاکمیت صورت‌گرایی حقوقی که در آن حقوق خصوصی قراردادهای فاقد هر گونه هدف خارجی و اجتماعی تلقی می‌شود، با قوت گرفتن «عمل‌گرایی»^۱ و «واقع‌گرایی حقوقی»، نگرش ابزاری به حقوق پیدا شد که حقوق را وسیله‌ای برای دستیابی به اهداف خارجی، اجتماعی، مستقل و مطلوب می‌داند و در نتیجه معتقد است که حقوق اعتبار خود را از آن می‌گیرد و به وسیله آن توجیه می‌شود (بادینی، ۱۳۸۴: ۴۷۱-۴۴۰). این نوع ابزارگرایی، در شاخه اخلاقی خود، توجیه مزبور را نه اقتصادی، بلکه اخلاقی و اجتماعی می‌داند که مصداق بارز آن عدالت توزیعی است. به این معنا که حقوق حاکم بر قراردادهای، به‌ویژه قراردادهای کار و مصرف، وسیله‌ای برای نیل به عدالت توزیعی فرض می‌شوند. به این ترتیب، در چارچوب «رهیافت ابزارگرایی اخلاقی»، دخالت دولت در قراردادهای به‌ویژه قراردادهای کار و مصرف بر مبنای عدالت توزیعی توجیه‌پذیر است؛ بدین نحو که در راستای ایفای نقش ابزاری توسط حقوق قراردادهای، ابتدا عدالت توزیعی به‌عنوان هدف خارجی با مطلوبیت اجتماعی، توسط مقامات عمومی گزینش شده و سپس حقوق حاکم بر قراردادهای به‌عنوان نهاد متناسب حقوقی،

وسيله‌ای برای نیل به آن انتخاب می‌شوند. به عبارت دیگر، نیل به عدالت توزیعی انگیزه‌ای برای دخالت دولت در قراردادها قرار می‌گیرد. بدین وسیله براساس «رهیافت ابزارگرایی اخلاقی» در حقوق قراردادها، دولت‌ها از طریق حقوق حاکم بر قراردادها و بر مبنای عدالت توزیعی، به دنبال تقویت همبستگی اجتماعی، تأمین رفاه، آسایش، کرامت اجتماعی و حقوق اجتماعی و اقتصادی، صلح و برابری و منع استثمارند (Kennedy, 2006: 571). بر این اساس حقوق قراردادها، نه صرفاً دارای کارکردی خصوصی، بلکه حائز یک کارکرد اجتماعی نیز می‌شوند که به موجب آن، وضعیت اقتصادی و اجتماعی طرفین قرارداد نیز در تعیین قلمرو حقوق و تکالیف او مؤثر می‌افتد. در نتیجه، حقوق قراردادهایی مثل حقوق قراردادهای کار و مصرف نیز می‌توانند در کنار نظام مالیاتی، نهاد مناسبی برای توزیع منصفانه منابع، امکانات و تکالیف تلقی شوند، به نحوی که می‌توان به تناسب موقعیت‌ها و مصالح مختلف، دست به انتخاب بین آنها زد یا تلفیقی از هر دو را به کار گرفت.^۱

این امکان جایگزینی حقوق قراردادها با نظام مالیاتی که توسط آنتونی کرانمن مطرح شده، بر این فرض استوار است که هر دو این نظام‌ها، وسیله‌ای برای تحقق عدالت توزیعی‌اند. حال دولت‌ها می‌توانند در این زمینه، نظام مالیاتی را انتخاب کنند و مردم را در انجام معاملات اختیاری‌ای چون قراردادهای کار و مصرف آزاد بگذرانند یا اینکه به جای رها کردن مردم به انجام معاملات اختیاری، با محدود کردن شروطی که افراد براساس آنها به دنبال تغییر دارایی خود از طریق مبادله اختیاری هستند، به توزیع منصفانه ثروت تحقق بخشند. از این طریق، دولت‌ها در مقام توزیع، اموالی را از یک طرف به طرف دیگر برای مثال از کارفرمایان به کارگران یا از عرضه‌کنندگان به مصرف‌کنندگان منتقل کنند که شبیه انتقالی است که در نظام مالیات - یارانه صورت می‌گیرد (Kranman, 1980: 500).

این یک رویکرد اجتماعی به حقوق حاکم بر قراردادهاست که همان‌طور که گفته شد، در فقه اسلامی نیز در قالب نظریه‌های «فقه مقاصدی»، «مقتضیات زمان و مکان» و قاعده فقهی «ضرورت حفظ نظام اجتماعی» و بر مبنای قاعده مصلحت و احکام حکومتی قابل تحقق است (ر. ک: علیزاده، ۱۳۸۷). بر همین اساس هم در نظام حقوقی ما نیز که مبتنی بر احکام و فقه اسلامی است، می‌توان چنین رویکردی را در پیش گرفت. البته باید توجه داشت، پذیرش این رویکرد همان‌طور که پیشتر نیز به آن پرداختیم، با ایراداتی روبه‌رو شده است که باید پاسخ داده شوند. براساس این ایرادات، اعمال عدالت توزیعی از طریق حقوق قراردادها، ناقض اصل آزادی فردی و بی‌طرفی دولت نسبت به اهداف و فعالیت‌های شهروندان و مغایر اصل کارایی اقتصادی بوده و ساختار این حقوق به دلیل اتفاقی شدن توزیع، مناسب دستیابی به عدالت توزیعی نیست.

۱. برای دیدن نظر مخالف، ن. ک.: Lucy, 1989: 132-147.

بنابراین باید پیگیری عدالت توزیعی را به نظام مالیات - پارانه و حوزه حقوق قراردادهای را به عدالت اصلاحی بسپاریم.

در پاسخ به این ایراد که مداخله‌های مبتنی بر عدالت توزیعی دولت در قراردادهای، نفی آزادی‌های فردی و اصل لیبرال بی‌طرفی دولت نسبت به اهداف و فعالیت‌های شهروندان است، باید گفت که اگر در جامعه‌ای عدالت توزیعی به‌عنوان یک هدف هنجاری به رسمیت شناخته شده باشد، پیگیری آن از هر طریقی غیر از حقوق حاکم بر قراردادهای نیز همین نتیجه را در پی خواهد داشت و این ادعا که این نقض در صورت اعمال عدالت توزیعی از طریق نظام مالیاتی به دلیل مداوم نبودن و دوره‌ای بودن دخالت‌ها، محدودتر و خفیف‌تر خواهد بود، نیز صحیح نیست، چراکه برخی مالیات‌ها نیز مثل مالیات بر ارزش‌افزوده مستلزم دخالتی مداوم‌اند (Kranman, 1980: 504). همچنین در جواب ایراد «مغایرت عدالت توزیعی با کارایی اقتصادی» در حوزه قراردادهای می‌توان گفت که نخست، این مغایرت فراگیر و در همه موارد نیست، بلکه در مواردی ممکن است این دو نسبت، به هم بی‌اثر و حتی در مواردی با هم همسو باشند. حتی به لحاظ کارایی اقتصادی در سطح کلی‌تر در جامعه، اعمال عدالت توزیعی از طریق قراردادهای در بلندمدت با تقویت همبستگی اجتماعی، صلح، برابری و تأمین رفاه و آسایش عمومی می‌تواند به ثبات سیاسی و اقتصادی منجر شود که نتیجه آن افزایش سرمایه‌گذاری‌ها، بهبود وضعیت عمومی و رفاه اجتماعی خواهد بود (Mathis, 2009: 198). دوم اینکه، در موارد مغایرت نیز هیچ دلیل قطعی بر برتری و تقدم کارایی اقتصادی بر عدالت توزیعی وجود ندارد، بلکه به لحاظ زمانی، مکانی و موضوعی، تقدم یکی بر دیگری یک امری نسبی بوده و از جامعه‌ای به جامعه دیگر ممکن است، متفاوت باشد. ضمن اینکه نقص بازار در مقابل عدالت توزیعی نمایان‌تر از کاستی آن در برابر اهداف دیگر است (باقری، ۱۳۸۵ [الف]: ۵۲). به این ترتیب، با توجه به شرایط اقتصادی و اجتماعی جدید، پیدایش ارزش‌های رقیب، نظریه‌های عدالت توزیعی قابل اعمال در روابط مبادلاتی و همچنین رهیافت ابزارگرایی اخلاقی و رد ایرادات مطروحه به شرح پیش‌گفته، عدالت توزیعی مبنایی مناسب برای دخالت دولت در قراردادهای به‌ویژه قراردادهای کار و مصرف بوده و عدالت توزیعی از طریق حقوق حاکم بر آن قراردادهای قابل اعمال است.

نتیجه‌گیری

امروزه با وجود تأکید اولیه بر اصل آزادی و عدم مداخله دولت در حیات اقتصادی و اجتماعی، دولت‌ها حضور خود را بر بیشتر حوزه‌های مهم زندگی اجتماعی شهروندان از جمله روابط معاملاتی و قراردادهای گسترده‌اند و با وجود عقب‌نشینی‌های ناشی از موج مقررات‌زدایی و خصوصی‌سازی، هنوز هم در اشکال مختلفی در ساحت‌های اقتصادی، اجتماعی مداخله می‌کنند که یکی از آن ساحت‌ها، حوزه قراردادهایی مثل قراردادهای کار و مصرف است.

دخالت‌های جدید و فزاینده دولت‌ها در قراردادها در دهه‌های گذشته به‌ویژه در قراردادهای کار و مصرف و طرح ابتدای این دخالت‌ها به عدالت توزیعی به‌جای عدالت تصحیحی و بدین‌وسیله نیل به عدالت توزیعی از طریق قراردادها و حقوق حاکم بر آنها که به‌طور سنتی از طرق دیگری مثل نظام مالیاتی صورت می‌گرفته است، با چالش‌ها و مخالفت‌هایی جدی روبه‌روست. اما رویکرد مثبتی نیز نسبت به آن وجود دارد. دیدگاه مخالف اعمال عدالت توزیعی از طریق حقوق قراردادها، حوزه قراردادها را حوزه اختصاصی عدالت تصحیحی و حقوق خصوصی تصور می‌کند و با مسلم انگاشتن آن، نیازی به بحث در زمینه اثبات آن نمی‌بیند. بنابراین ابتدای دخالت‌های جدید دولت در قراردادهایی مثل قراردادهای کار و مصرف به عدالت توزیعی را مغایر مسلمات خود پنداشته و آن را تلاشی در راستای رسمیت و مشروعیت بخشی به تجاوز حقوق عمومی به مرزهای حقوق خصوصی تلقی می‌کند و در نتیجه با رویکردی عمدتاً سلبی به مخالفت با آن می‌پردازد. اما باید توجه داشت که علاوه بر نقص و ایراد احتجاجات این رویکرد، دلایل فراوانی بر اثبات قابلیت ابتدای دخالت‌های دولت در قراردادها بر عدالت توزیعی وجود دارد: با توجه به تغییرات شرایط اقتصادی و اجتماعی و نظام‌مند شدن بی‌عدالتی بین طرفین قراردادهایی مثل قراردادهای کار مصرف، این بی‌عدالتی تنها با توسل به عدالت اصلاحی، قابل اصلاح نیست. همچنین امروزه در سایه تثبیت گفتمان‌های حقوق بشری در نظم هنجاری اساسی کشورها و پیدایش ارزش‌های دیگری چون همبستگی اجتماعی، حقوق اجتماعی و اقتصادی، توزیع عادلانه منابع و امکانات و منع تبعیض و غیره در کنار ارزش آزادی قرارداد، به‌عنوان ارزشی بنیادین و اساسی می‌توان گفت که حتی حقوق خصوصی نیز به‌ویژه در پرتو رویکردهای ابزارگرایانه جدید نسبت به حقوق، باید تمام‌اهتمام خود را صرف احترام به آنها کند که اقتضای آن پذیرش اختصاص بخشی از حوزه حقوق قراردادها به عدالت توزیعی در کنار عدالت تصحیحی است. دیدگاهی که پذیرش آن منشأ آثار حقوقی بسیاری است که خود موضوع مقاله دیگری است.

منابع

۱. فارسی

الف) کتاب‌ها

۱. ابلق‌دار، صدیقه (۱۳۸۶). بررسی نظریه تقلب و حیل شرعی در فقه و حقوق، چ اول، تهران: امید مجد.
۲. انصاری، مهدی (۱۳۹۰). تحلیل اقتصادی حقوق قراردادها، چ اول، تهران: جنگل.

۳. بادینی، حسن (۱۳۸۴). *فلسفه مسئولیت مدنی*، چ اول تهران: شرکت سهامی انتشار.
۴. پژوهشکده حوزه و دانشگاه (۱۳۷۹). *مبانی اقتصاد اسلامی*، چ سوم، تهران: شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
۵. جمشیدی، محمدحسین (۱۳۸۸). *اندیشه‌های سیاسی امام خمینی*، چ دوم، تهران: انتشارات پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی.
۶. سن، آمارتیا (۱۳۹۰). *اندیشه عدالت*، ترجمه وحید محمودی و هرمز همایون فر، چ اول، تهران: کندوکاو.
۷. صدر، محمدباقر (۱۳۵۹). *همراه با تحول اجتهاد*، ترجمه اکبرثبوت، تهران: روزبه.
۸. عراقی، عزت‌الله (۱۳۸۵). *تحول حقوق بین‌المللی کار*، چ اول، تهران: مؤسسه کار و تأمین اجتماعی.
۹. ----- (۱۳۸۵). *حقوق کار*، ج ۱، چ ششم، تهران: سمت.
۱۰. علیزاده، عبدالرضا (۱۳۸۷). *مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق*، چ اول، تهران: سمت.
۱۱. عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۶). *قواعد فقه: بخش حقوق عمومی*، ج ۳، تهران: سمت.
۱۲. قاری سید فاطمی، سید محمد (۱۳۸۸). *حقوق بشر در جهان معاصر*، ج ۲، چ اول، تهران: شهر دانش.
۱۳. مطهری، مرتضی (۱۳۸۹). *نظری بر نظام اقتصادی اسلام*، چ هفدهم، تهران: صدرا.
۱۴. مهر، فرهنگ (۱۳۴۸). *حقوق کار و بیمه‌های اجتماعی*، چ سوم، تهران: چاپ میهن.
۱۵. هایک، فردریش (۱۳۸۲). *در سنگر آزادی*، ترجمه عزت‌الله فولادوند، چ دوم، تهران: لوح فکر.
۱۶. یولن، تامس؛ کوتر، رابرت (۱۳۸۸). *حقوق و اقتصاد*، ترجمه یدالله دادگر و حامده اخوان هزاوه، چ اول، همدان: نور علم.

ب) مقالات

۱۷. باقری، محمود (۱۳۸۵ [الف]). «اقتصاد مبتنی بر بازار و کاستی‌های حقوق خصوصی»، *مجله پژوهش حقوق و سیاست*، سال هشتم، ش ۴۴.
۱۸. ----- (۱۳۸۵ [ب]). «نسبت عدالت توزیعی و تصحیحی در توزیع خطر میان دو طرف قرارداد»، *مجله حقوق تطبیقی*، ش ۲.
۱۹. پلنت، ریموند (۱۳۸۲). «*لیبرالیسم: حقوق و عدالت*»، ترجمه رحمت‌الله کریم‌زاده، فصلنامه آموزه‌های فقهی دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ش ۷ و ۸.

۲۰. گرجی، علی اکبر (۱۳۸۷). «حقوق عمومی و حقوق خصوصی: دوگانگی یا یگانگی؟»،
مجله تحقیقات حقوقی، ش ۴۷.
۲۱. طجرلو، رضا (۱۳۸۷). «برداشت تئوریک بر دخالت دولت در محدود کردن آزادی
قراردادها»، فصلنامه حقوق، دوره ۳۸، ش ۳.

۲. انگلیسی

A) Books

22. Bigwood, Rick (2003). *Exploitative Contracts*, First Edition, New York; Oxford University Press.
23. Carwright, Peter (2004). *Banks, Consumers and Regulation*, Portland: Hart Publishing.
24. Collins, Hugh (2003). *The Law of Contract*, Fourth Edition, Scotland: Thomson Litho Ltd.
25. Grundman, Stefan (2008). *Constitutional Values and European Contract Law*, The Netherlands: Kluwer Law International BV.
26. Kennedy, Duncan (2006). *Three Globalizations of Law and legal Thought :1850-2000, in New Law and Economic Development*, Edited By David M Trubek & Alvaro Santos, New York: Cambridge University Press.
27. Mathis, Kalus (2009). *Efficiency Instead of Justice?*, First Edition, Lucerne: Springer.

B) Articles

28. Posner, Eric A. (1995). "Contract Law in the Welfare State: A Defense of The Unconscionability Doctrine, Usury Laws, and Related Limitations on The Freedom to Contract", *The Journal of Legal Studies*, Vol. 24, No. 2.
29. Weiler, Paul C (1990). "The Charter at Work: Reflections on the Constitutionalizing of Labour and Employment Law", *The University of Toronto Law Journal*, Vol. 40, No. 2.
30. Braucher, Jean (1990). "Contract Versus Contractarianism: the Regulatory Role of Contract Law", *Washington and Lee Law Review*, Vol. 47, No. 4.
31. Kordana, Kevin A. & Tabachnick, David H. (2005). "Rawls and Contract Law", *The George Washington Law Review*, No. 598.
32. Kronman, Anthony T. (1980). "Contract law and Distributive Justice", *The Yale Law Journal*, Vol. 89, No. 3.
33. Lucy, W. N. R. (1989). "Contract as a Mechanism of Distributive Justice", *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 9, No. 1.