

The Comparative Study of Human Rights Application Mechanisms in the Private Law System

Ruhollah Balkhari¹, Mohammad Shamei^{2*}

1. Department of Private Law, Shiraz University, Shiraz Branch, Shiraz, Iran.

2. Department of Public Law, Science and Research Branch, Islamic Azad University, Isfahan, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages: 219-236

Article history:

Received: 27 Mar 2024

Edition: 04 May 2024

Accepted: 28 May 2024

Published online: 23 Sep 2026

Keywords:

Fundamental Human Rights,
Direct Effect, Indirect Effect,
Court Model.

Corresponding Author:

Mohammad Shamei

Address:

Iran, Isfahan, Islamic Azad
University, Science and Research
Branch, Department of Public Law.

Orchid Code:

0009-0007-3237-3978

Tel:

03135002000

Email:

shamei_shamei@yahoo.com

ABSTRACT

Background and Aims: The influence of fundamental human rights in different fields of legal knowledge shows that the pure and positivist view of relationship between fundamental human rights and private rights, and in other words, to examine the mechanisms of human rights application based on fundamental rights in the private law system.

Materials and methods: This article is descriptive and analytical. Materials and data are also qualitative and data collection was used in collecting materials and data.

Ethical considerations: In this article, the originality of the texts, honesty and trustworthiness are respected.

Findings: The findings showed that fundamental human rights have played an essential role in the field of private law in the world today, and specifically in the field of contract law; In such a way that the content of the rules of private law, as well as the rules and principles of contract law, should conform to this type of rights. Fundamental human rights have affected private rights as well as private contracts in various direct and indirect ways.

Result: The result is that the application of human rights based on the constitution in private law is a challenge for many legal systems in the world, which exists in relation to all human rights based on the constitution, especially the right to equality. In the analysis, for example, Germany, Italy, Japan, Switzerland, and Spain have been the focus of the research as selected countries.

Cite this article as:

Balkhari, R; Shamei, M. *The Comparative Study of Human Rights Application Mechanisms in the Private Law System*. Economic Jurisprudence Studies. 2026.



فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، دوره هشتم، شماره سوم، پاییز ۱۴۰۵

بررسی تطبیقی سازوکارهای کاربست حقوق بشر در نظام حقوق خصوصی

روح‌اله بلخاری^۱، محمد شمعی^۲

۱. گروه حقوق خصوصی، دانشگاه شیراز، واحد شیراز، شیراز، ایران.

۲. گروه حقوق عمومی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: تاثیر حقوق بنیادین بشر در حیطه‌های مختلف دانش حقوق مبین آن است که دیگر نگاه ناب و پوزیتویستی به این قواعد متروک و منسوخ شده است. هدف مقاله تشریح روابط بین حقوق بنیادین بشر و حقوق خصوصی و به عبارتی بررسی تطبیقی سازوکارهای کاربست حقوق بشر ابتناء یافته بر حقوق اساسی در نظام حقوق خصوصی است.

مواد و روش‌ها: مقاله حاضر توصیفی تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

ملاحظات اخلاقی: در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

یافته‌ها: یافته‌ها نشان داد حقوق بنیادین بشر در جهان امروز نقش اساسی در حوزه حقوق خصوصی و به طور خاص در زمینه حقوق قراردادهای ایفاء نموده است؛ به‌شکلی که محتوای قواعد حقوق خصوصی و همچنین قواعد و اصول حقوق قراردادهای باید خود را با این نوع از حق‌ها منطبق سازد. حقوق بنیادین بشر بر حقوق خصوصی و همچنین بر قراردادهای خصوصی به اشکال مختلف مستقیم و غیرمستقیم تاثیر گذاشته است.

نتیجه: نتیجه اینکه اعمال حقوق بشر مبتنی بر قانون اساسی در حقوق خصوصی چالش بسیاری از سیستم‌های حقوقی جهان است که در ارتباط با تمامی حقوق بشر مبتنی بر قانون اساسی و به‌صورت اخص حق برابری وجود دارد. در تحلیل صورت گرفته برای نمونه آلمان، ایتالیا، ژاپن، سوئیس و اسپانیا به عنوان کشورهای منتخب و به طور موردی، محور پژوهش بوده‌اند.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۲۱۹-۲۳۶

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۱/۰۸

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۳/۰۲/۱۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۳/۰۸

تاریخ انتشار: ۱۴۰۵/۰۷/۰۱

واژگان کلیدی:

حقوق بنیادین بشر، اثر مستقیم، اثر غیرمستقیم، مدل دادگاه.

نویسنده مسئول:

محمد شمعی

آدرس پستی:

ایران، اصفهان، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد علوم و تحقیقات، گروه حقوق عمومی.

تلفن:

03135002000

کد ارکید:

0009-0007-3237-3978

پست الکترونیک:

shamei_shamei@yahoo.com

۱. مقدمه

نفوذ حقوق بشر در حقوق خصوصی یا به عبارت دیگر اساسی شدن حقوق خصوصی از جمله مباحثی است که امروزه در اندیشه حقوقی مطرح شده و موضوع مباحثات علمی است. امروزه نفوذ حقوق بشر، مفاهیم و ارزش های آن در حقوق خصوصی انکارناپذیر است. بیشتر نظام های حقوقی در برابر این نفوذ تمکین کرده اند، لیکن به شیوه های متفاوت. برخی مستقیماً اعمال حقوق بشر در حقوق خصوصی را پذیرفته اند، برخی با اعتقاد به اینکه می توان با بازنگری در مفاهیم موجود در حقوق خصوصی به حق بشر احترام گذاشت، شیوه اعمال غیرمستقیم را در پیش گرفته اند و برخی معتقدند از آنجا که دولت مکلف به رعایت حقوق بنیادین بشری است این تکلیف در قالب آراء دادگاه به مرحله ظهور می رسد که از آن به اعمال قضایی حقوق بشر تعبیر می شود. بر همین اساس هدف مقاله حاضر بررسی تطبیقی سازوکارهای کاربرست حقوق بشر در نظام حقوق خصوصی است. حقوق تطبیقی همواره یکی از منابع مهم الهام و تأثیرپذیری حقوق دانان بوده است. مقایسه ماهیت های برابر، همواره شانس عملکرد بهتر را افزایش می دهند. به کمک حقوق تطبیقی می توانیم از شر الگوهای فکری عادت شده، خلاصی پیدا کرده و به تمایزهایی فکر کنیم که برای بقایمان ضروری هستند. حقوق تطبیقی باعث می شود تا دیدگاه جامع تری درمورد ماهیت نظم، اهداف مرتبط با آن و همچنین جایگاهش در ساختار اجتماعی و نظام مند داشته باشیم. با استفاده از حقوق تطبیقی افق دیدمان را گسترش یافته و احتمال های بیشتر و راه حل های جدیدتری را بررسی و فهم بهتری نسبت به ظرفیت های موجود در سیستم به دست می آوریم. به علاوه،

داشتن افق دید گسترده تر می تواند یک قاضی نوعی را تا حدی آسوده کند و به وی احساس گام برداشتن در مسیر امن را بدهد؛ ضمن اینکه راه حل انتخاب شده را نیز دارای مشروعیت می کند. با این حال، باید درمورد اتکای بیش از حد به حقوق تطبیقی دقیق بود. گفتنی است که مراجعه به حقوق تطبیقی، تنها امری مجاز است و هیچ گونه اجباری در این میان وجود ندارد. چنین مقایسه ای باید تنها در راستای تفکر بیشتر باشد و نه اینکه تبدیل به منبعی برای تقلید و یا احیاناً خودانکاری شود. تصمیم نهایی، همیشه امری محلی است و حقوق تطبیقی به واسطه ماهیتش تنها می تواند در جایگاه ثانویه قرار بگیرد. در خصوص حقوق بشر و حقوق خصوصی، پژوهش های انجام شده است: حشمت الله شهبازی، ابراهیم تقی زاده و مرتضی شهبازی نیا، در مقاله ای، حقوق بشر در حقوق خصوصی را مورد بررسی قرار داده اند (شهبازی، تقی زاده و شهبازی نیا، ۱۳۹۶). کاظم نوری نیز در مقاله ای، میزان تاثیر حقوق خصوصی در حقوق بشر را بررسی کرده است (نوروی، ۱۴۰۱). همچنین عبدالرسول دیانی، ابراهیم تقی زاده، حسن بادینی و علیرضا شریفی در مقاله ای، اعمال حقوق بشر در روابط خصوصی را مورد بررسی قرار داده اند (دیانی، تقی زاده، بادینی و شریفی، ۱۳۹۲) تمایز و نوآوری مقاله حاضر نسبت به سایر پژوهش های انجام شده این است که در این مقاله سازوکارهای کاربرست حقوق بشر در نظام حقوق خصوصی با بررسی کشورهای منتخب مثل آلمان، ایتالیا و سوئیس بررسی می شود. با در نظر گرفتن تمامی این موارد سوال مقاله بدین شکل قابل طرح است که سازوکارهای کاربرست حقوق بشر در نظام حقوق خصوصی در حقوق کشورهای مختلف چگونه است؟ فرضیه مقاله بدین شکل قابل طرح است که

احترام گذاشت، شیوه اعمال غیرمستقیم را در پیش گرفته اند و برخی معتقدند از آنجا که دولت مکلف به رعایت حقوق بنیادین بشری است این تکلیف در قالب آراء دادگاه به مرحله ظهور می‌رسد که از آن به اعمال قضایی حقوق بشر تعبیر می‌شود. چارچوب و بیان قانون اساسی ایران به گونه‌ای است که شیوه اعمال حقوق بشر در حقوق خصوصی ایران را ممکن می‌سازد. با این وجود مفاهیم حقوق خصوصی نظیر نظم عمومی و اخلاق حسنه نیز به نفع حقوق بشر قابل تفسیرند و از این نظر شیوه اعمال غیرمستقیم نیز قابل پذیرش است. مفاهیمی چون کرامت انسانی که ریشه در حقوق بشر دارد امروزه به عنوان معیاری برای ارزیابی شروط قراردادی و دفاع از حقوق غیر قابل اسقاط، قابل استفاده است و می‌توان از آن به عنوان یک دلیل خوب برای محدود کردن آزادی اراده در حقوق قراردادهای بهره گرفت.

۱-۵. مفهوم مدل اعمال مستقیم، غیر مستقیم و دادگاه

در این قسمت به بررسی مفهوم مدل اعمال مستقیم، غیر مستقیم و دادگاه پرداخته می‌شود.

۱-۱-۵. مفهوم مدل اعمال مستقیم

نقطه آغاز مدل اعمال مستقیم، انشای ماده مرتبط در قانون اساسی است. منظور از تاثیر مستقیم این است که در دعوای مطروحه به طرفیت شهروند دیگر، دعوی یا دفاع از دعوی به طور مستقیم بر قانون اساسی مبتنی می‌شود و حقوق بنیادین تاثیر فوری محدود کننده بر اقدامات اشخاص حقوق خصوصی دارد (حاجی‌پور، ۱۳۹۰، ۵۷۶). در نوع اخیر، دولت به عنوان تنها مخاطب این قوانین وجود دارد. بر این اساس، از منظر زمینه‌ای تفسیر قوانین پایه‌ای که اعمال مستقیم حقوق بشر را به رسمیت می‌شناسند، میسر است

«حقوق بنیادین بشر بر حقوق خصوصی و همچنین بر قراردادهای خصوصی به اشکال مختلف تاثیر گذاشته است». به منظور بررسی سوال مورد اشاره ابتدا مفهوم مدل اعمال مستقیم غیر مستقیم و دادگاه بررسی شده و در ادامه از مدل اعمال مستقیم و غیر مستقیم در کشورهای منتخب بحث شده است.

۲. مواد و روش‌ها

مقاله حاضر توصیفی تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

۳. ملاحظات اخلاقی

در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

۴. یافته‌ها

یافته‌ها نشان داد حقوق بنیادین بشر در جهان امروز نقش اساسی در حوزه حقوق خصوصی و به طور خاص در زمینه حقوق قراردادهای ایفاء نموده است؛ به شکلی که محتوای قواعد حقوق خصوصی و همچنین قواعد و اصول حقوق قراردادهای باید خود را با این نوع از حق‌ها منطبق سازد. حقوق بنیادین بشر بر حقوق خصوصی و همچنین بر قراردادهای خصوصی به اشکال مختلف مستقیم و غیرمستقیم تاثیر گذاشته است.

۵. بحث

امروزه نفوذ حقوق بشر، مفاهیم و ارزش‌های آن در حقوق خصوصی انکارناپذیر است. بیشتر نظام‌های حقوقی در برابر این نفوذ تمکین کرده اند، لیکن به شیوه‌های متفاوت. برخی مستقیماً اعمال حقوق بشر در حقوق خصوصی را پذیرفته‌اند، برخی با اعتقاد به اینکه می‌توان با بازنگری در مفاهیم موجود در حقوق خصوصی به حق بشر

(یثربی، ۱۳۹۰، ۲۷۸). حقوق پایه مردم مبتنی بر بهر سمیت شناختن ارزش انسان و ارزش شمند بودن زندگی و آزادی اوست. موارد مذکور، توجیه‌کننده اعمال حقوق بشر در حقوق خصوصی هستند. هدف از وضع این شروط قانونی، ایجاد جایگاه فرا قانونی هنجاری برای حقوق پایه و تثبیت موجودیت آن‌ها نه تنها به عنوان ایجادکننده حقوق سیاسی بلکه به عنوان ایجادکننده صلاحیت قضایی است (جعفری تبار، ۱۳۸۸، ۱۱۶).

اگر مدل اعمال مستقیم مناسب شناخته نشود، سیستم قضایی می‌تواند به گزینه‌هایی چون اعمال غیرمستقیم و همچنین استفاده از مدل‌های اعمال حقوق توسط دادگاه‌ها متوسل شود. و چنانچه مدل عدم اعمال کارایی نداشته، مطلوب است که تمامی روش‌ها بررسی گردد و در نهایت مدل اعمال مستقیم به عنوان مدل مطلوب برگزیده شود (مولایی، ۱۳۹۷، ۴۴۳). بر اساس رویکرد فوق، اگر بر اساس رأی دادگاه یکی از طرفین حقوق خصوصی برای آسیب‌های وارد شده توسط طرف دیگر مستحق دریافت خسارت شود، چنین مسئله‌ای را نمی‌توان بر اساس استانداردهای موجود در قانون اساسی ارزیابی نمود. الزام دولت به احترام به حقوق طرفین خصوصی، دادگاه‌ها را ملزم نمی‌کند که به شیوه‌ای مشابه حقوق طرفین حقوق خصوصی را به رسمیت بشناسند (محمدزاده، ۱۳۹۴، ۱۱۳). دادگاه‌ها در مورد اختلاف‌هایی به طرفیت طرفین حقوق خصوصی تصمیم‌گیری می‌نمایند و رأی صادر می‌کنند و این تمام ماجراست و نه چیزی بیشتر. به تبع این مسئله، این احتمال وجود دارد که دادگاه تصمیم بگیرد که قراردادی که ناقض حقوق بشر است و در نتیجه باطل است. دادگاه این مسئله را به همان شیوه‌ای عملی می‌کند که در گذشته انجام می‌داد؛ بدون

اینکه حقوق بشر در شق مبتنی بر قانون اساسی را در این رویه دخیل نماید (میر محمدصادقی، ۱۳۹۴، ۴۳). شروط مبتنی بر قانون اساسی توسط دادگاه‌ها به عنوان نهادهای دولتی اعمال خواهند شد و اگر چنین شود، مطلوب است که دستیابی به نتایج مناسب توسط مدل اعمال مستقیم حاصل شوند تا مدل اعمال حقوق توسط دادگاه‌ها (ساکت، ۱۳۹۷، ۱۶۸). بر اساس این رویکرد چتر حقوق بشر نه تنها فرد را در برابر دولت بلکه در برابر اشخاص خصوصی نیز مورد حمایت قرار می‌دهد. اعمال این شیوه به رویکردی بستگی دارد که یک کشور در مورد حقوق افراد بکار می‌برد.

۲-۱-۵. مفهوم مدل اعمال غیرمستقیم

مدل اعمال غیرمستقیم مانند مدل اعمال مستقیم، حقوق بشر بهر سمیت شناخته شده در قانون اساسی را در روابط بین طرفین حقوق خصوصی هم به رسمیت می‌شناسد. بیشتر بحث‌هایی که در حمایت از مدل اعمال مستقیم مطرح شده‌اند، حامی مدل اعمال غیرمستقیم هم هستند. قوانین خاص حقوق خصوصی مانند حفظ اعتبار و خوشنامی و حق مالکیت انعکاس‌دهنده حقوق طرفین حقوق خصوصی هستند. ارزش‌هایی چون «حسن نیت»، «تعقل» و «مسامحه» انعکاس‌دهنده موازنه مناسب بین حقوق بشر متضاد هستند (کاتوزیان، ۱۳۹۸، ج ۳، ۲۳۸). در حقیقت، «سیاست عمومی» کانالی است که ارزش‌های قانون اساسی به حقوق خصوصی راه پیدا می‌کنند (هداوند؛ مشهدی، ۱۳۸۹، ۲۷۳).

به عنوان نمونه، یک کارفرمای بخش خصوصی را در نظر بگیرید که کارگری را به دلیل ابراز عقیده سیاسی‌اش اخراج می‌کند. این طرز برخورد، قطعاً غیرقانونی است. زمانی که حق آزادی بیان در قانون اساسی تصریح نشده باشد، این شیوه

۳-۱-۵. مفهوم اعمال مدل دادگاه

اعمال مدل دادگاه، به صورتی متفاوت با مدل‌های قبلی میسر است. مدل‌های قبلی، همگی بر روی یک طیف وجود داشتند؛ درحالی که مدل دادگاه در دسته‌بندی کاملاً متفاوتی قرار دارد (کوینت، ۱۹۸۹، ۱۴)، اهمیت اصلی این مدل در موقعیت‌هایی مشخص می‌شود که متن قانون اساسی مشخص می‌کند که حقوق بشر تنهاوتنها در مقابل دولت قابل مطالبه هستند. شروط قانونی مرتبط با حقوق بشر در چنین موقعیت‌هایی خطاب به دادگاه‌ها هم هستند و آن‌ها را ملزم به توسعه حقوق عرفی، تفسیر قوانین و یا چاره‌جویی‌های خاص می‌کنند و تمامی این موارد در راستای تحقق بخشیدن به حقوق بشر هستند و نه ضدیت با آن‌ها. به عنوان مثال، در یک سیستم حقوقی نوعی زمانی که حق آزادی بیان در قانون اساسی به زبانی تصریح شده که دولت را از نقض آزادی بیان باز می‌دارد، دادگاه‌ها باید حقوق عرفی را به صورتی توسعه دهند که قوانین مرتبط با افتراء باعث نقض حق آزادی بیان نشوند.

وقتی در ادبیات سیاسی پذیرفته شود که دادگاه‌ها را به عنوان یکی از سه شاخه اصلی دولت مشتمل بر مقننه، مجریه و قضائیه به حساب بیاوریم، نمی‌توان در راستای اعمال منشور حقوق بشر، حکم دادگاه را به عنوان یک عمل دولتی به حساب آورد. این مسئله به این معنا نیست که دادگاه‌ها مقید به مفاد منشور نیستند. بدیهی است که دادگاه‌ها مقید به مفاد منشور هستند، به صورتی که مقید به قانون می‌باشند. عمل به قانون وظیفه آن‌هاست؛ اما در عمل به این وظیفه به عنوان داوران بی‌طرف عمل می‌کنند و نه به عنوان طرفین مدعی که در یک دعوا ذی‌نفع هستند (اسدی، ۱۳۹۶، ۲۳). تمامی اقدامات یک دادگاه نوعی که

برخورد غیرقانونی محتملاً با جبران خسارت و مواردی از این دست مدیریت می‌شود و نه با انجام عملی خاص. در نقطه مقابل، اگر جایگاه حق آزادی بیان در قانون اساسی همان جایگاه فراقانونگذارانه باشد، این احتمال بسیار بالاست که کارفرما در ازای عملی که مرتکب شده، ملزم به انجام فعلی خاص شود. در نظر گرفتن جایگاه هنجاری حق آزادی بیان، این حق را در حقوق خصوصی تقویت می‌کند و دادگاه را قادر می‌سازد تا خاطی را برای جبران خسارت، ملزم به انجام فعل خاصی کند. این رویه در گذشته سابقه نداشته است (مولایی، ۱۳۹۷، ۴۴۴). مزیت مدل اعمال غیرمستقیم بر مدل اعمال مستقیم این است که مدل غیرمستقیم از ابزارهای حقوق خصوصی استفاده می‌کند. این ابزارها محتملاً ابزارهایی قدیمی هستند که محتوای جدید به آن‌ها اضافه شده‌اند و یا اینکه ابزارهای جدیدی هستند که توسط حقوق خصوصی با شیوه‌های مختص به خودش برای بیان محتوای جدید ایجاد شده‌اند (رنجبر امام قیسی، ۱۳۷۶، ۹۴). در کل، بر اساس این شیوه، حقوق بشر از طریق شیوه‌های حقوق خصوصی اعمال می‌گردد طرفداران این شیوه معتقدند که این روش از ایراد‌های وارد بر شیوه اعمال مستقیم در امان است. در این خصوص می‌توان گفت که بر اساس این شیوه ما نیاز به ابداع قالب جدید در حقوق نداریم بلکه با همان قالب‌ها و معیارهای سنتی می‌توانیم به هدف دست پیدا کنیم. در واقع آنچه که متحول می‌شود محتواسـت نه قالب. به تعبیر بهتر با بازنگری در مفاهیم می‌توان به آن‌ها رنگ و بوی حقوق بشری بخشید.

در راستای حل و فصل اختلاف‌های طرفین حقوق خصوصی انجام می‌شوند، اقدامات دولتی و موضوع حقوق بشر تصریح شده در قانون اساسی هستند. این رویکرد در تناقض با متن قانون اساسی بوده و مناسب نیست. در نتیجه هر فعلی را که از یک دادگاه نوعی و در جهت حل اختلاف‌های بین طرفین حقوق خصوصی صادر می‌شود، نباید به‌عنوان عمل دولتی در نظر گرفت که موضوع حقوق بشر تصریح شده در قانون اساسی باشد. در این صورت، مدل چهارم به نقطه فروپاشی خود می‌رسد (ایمانیان؛ شمس، ۱۳۸۲، ۲۷). در کل، شیوه اعمال قضایی کاملاً از دو شیوه قبل متمایز است. در شیوه اعمال قضایی، پیش فرض این است که حقوق بشر ابزاری است برای حمایت از فرد در برابر دولت. بر اساس این دیدگاه حقوق بشر نه به طور غیرمستقیم و نه مستقیم در حقوق خصوصی قابل اعمال نیست.

۲-۵. مدل اعمال مستقیم در کشورهای منتخب

در این قسمت به بررسی مدل اعمال مستقیم در کشورهای منتخب پرداخته می‌شود. سوئیس، آلمان از مهمترین و بارزترین کشورها در مدل اعمال مستقیم کاربری حقوق بشر در نظام حقوق خصوصی هستند به همین دلیل به بررسی آنها بررسی می‌شود.

۱-۲-۵. سوئیس

مدل اعمال مستقیم حقوق بشر در سوئیس پذیرفته شده است (مولر، ۵۷۶، ۱۹۸۲). در برخی ایالت‌های سوئیس این مسئله به‌موجب نص صریح قانون این نواحی میسر شده است. در باقی بخش‌های این کشور و در سطح فدرال هیچ‌گونه شرط قانونی صریحی دال بر این مسئله وجود ندارد و اعمال مستقیم حقوق بشر توسط

حقوق دانان و دادگاه‌ها و به‌موجب تفسیر قوانین انجام می‌شود. مدل اعمال مستقیم در سوئیس با نامی خوانده می‌شود که از ادبیات آلمان به عاریت گرفته شده و به معنای «تأثیرگذاری بر طرف سوم» است. طرف خصوصی دارای یک حق تصریح شده در قانون اساسی، به‌عنوان یکی از طرفین مطرح است و دولت طرف دوم است. در این میان، هر طرف دیگر (حقوق خصوصی) به‌عنوان طرف سوم در نظر گرفته می‌شود. بر اساس دکترین تأثیر بر طرف سوم، حقوق بشر مبتنی بر قانون اساسی به دو صورت عمودی (بین طرفین حقوق خصوصی و دولت) و افقی (بین طرفین حقوق خصوصی) کارایی دارد. بهرسمیت شناختن این مسئله عمده‌تأ منتج از این تفکر است که خطر نقض حقوق بشر تنها از سوی دولت نیست و تهدید بزرگ‌تری که پیش روی این حقوق است از سوی منابع قدرت در حوزه حقوق خصوصی است. از سوی دیگر، به رسمیت شناختن این حقوق در سوئیس مبتنی بر این مسئله است که حقوق بشر به‌عنوان اصول بنیادین مطرح هستند که درمورد کل سیستم حقوقی اعمال می‌شوند. بر این اساس، چنین تصمیم‌گیری شده که آزادی مذهب نه تنها در روابط با دولت بلکه در روابط بین طرفین حقوق خصوصی هم اعمال شود. در مورد شرکت‌کنندگان در یک جلسه هم چنین تصمیم‌گیری شده که تمامی شرکت‌کنندگان دارای حقی هستند و شخصی که آزادی اجتماع را با مزاحمت کلامی مختل می‌کند این حق را نقض می‌کند (هداوند؛ مشهدی، ۱۳۸۹، ۲۷۳) قانون اساسی سوئیس، مجموعه‌ای از ارزش‌ها تلقی می‌گردد که باید در تمام نظام حقوقی مورد احترام قرار گیرند و اعمال شوند بر

همین اساس می‌توان گفت که مدل اعمال حقوق بشر در سوئیس، مستقیم است.

۲-۲-۵. آلمان

تئوری «تأثیر بر طرفین ثالث» در آلمان توسعه پیدا کرده است. عقیده پذیرفته شده این بوده که حقوق بشر تصریح شده در قوانین پایه نه تنها در روابط طرفین حقوق خصوصی و دولت در حیطه حقوق عمومی، بلکه در روابط بین طرفین حقوق خصوصی در حقوق خصوصی هم اعمال می‌شوند. در نتیجه، حقوق پایه مبتنی بر قانون اساسی دارای تأثیر بر طرفین سوم هستند. عقیده‌های مختلفی در مورد تأثیر مستقیم (تأثیر بدون واسطه) و یا غیرمستقیم (به موجب واسطه) این حقوق وجود دارند. حقوق دانان و دادگاه‌ها برحسب این مورد تقسیم‌بندی می‌شوند. نیپردی به عنوان یکی از بزرگ‌ترین حقوق دانان آلمانی و دادگاه عالی کار (به ریاست وی) مدل اعمال مستقیم را در پیش گرفتند (لوان، ۱۹۶۸، ۵۷۱). از سوی دیگر، دوریگ و دادگاه عالی قانون اساسی نسبت به پذیرش و اعمال مدل غیرمستقیم اقدام نمودند (کومرز، ۱۹۸۹، ۸۷).

بر اساس رویکرد اتخاذ شده توسط مدافعان مدل اعمال مستقیم، حقوق بشر مبتنی بر قانون اساسی تمامیت سیستم حقوقی را متأثر می‌کند (مانگولت؛ کلاین، ۱۹۸۵، ۴۷۰). حقوق بشر در پی اعطای «وسعت عمل» به افراد و حفاظت از آنها در مقابل قدرت‌های حداکثری است. این قدرت در گذشته عمدتاً متعلق به دولت بود؛ اما در دنیای کنونی تنها قدرتی که می‌تواند به حقوق حفاظت شده طرفین حقوق خصوصی تعرض کند، دولت نیست. این آسیب می‌تواند از منابع غیردولتی ساطع شود و طرفین حقوق خصوصی هم باید در مقابل آنها حفاظت شوند. تنها راه

پیشگیری از چنین آسیب‌هایی، اعمال حقوق بشری است که در قانون اساسی تصریح شده‌اند؛ از این رو حقوق مذکور نه تنها در مقابل دولت بلکه در مقابل دیگر طرفین خصوصی هم مورد حفاظت قرار می‌گیرند. در روابط بین طرفین حقوق خصوصی، ممکن است حقوق مختلف بشر در تعارض قرار بگیرند. به عنوان نمونه، آزادی قراردادی یک شخص ممکن است با آزادی بیان شخص دیگر در تناقض باشد. این تناقض باید با موازنه ارزش‌های در تناقض حل و فصل شوند. این موازنه در سطح قانون اساسی انجام شده است و به صورت مستقیم در حقوق خصوصی اعمال گردیده است (شمعی؛ بیروتی، ۱۴۰۱، ۴۴).

این مطلب را می‌توان با چند حکم صادر شده در آلمان تأیید نمود: حکم گزارشی در مورد وضعیت سلامتی جان دریافت نمود و سند را به یک شرکت بیمه تحویل داد. این گونه تصمیم‌گیری شد که این عمل به عنوان نقض حق کرامت و شکوفایی فردی جان که به موجب پاراگراف ۱ و ۲ از قانون پایه مورد حفاظت است، در نظر گرفته شود و وی می‌تواند از شرکت بیمه تقاضای خسارت کند. دادگاه در استدلال خود چنین بیان کرده بود که حقوق بشر تصریح شده در پاراگراف ۱ و ۲ از حقوق پایه برای «حفاظت از یک حق پایه است که نه تنها باید در مقابل دولت و سازمان‌های دولتی بلکه باید در روابط حقوق خصوصی و در مقابل هر فردی مورد حفاظت قرار بگیرد». در مثال دیگری، تصویر شاکی به صورتی منتشر شده بود که وی را مرتبط با مواد مخدر نشان می‌داد و به همین دلیل وی از منتشرکننده تصویر شکایت نمود. بر اساس حقوق خصوصی آلمان، در چنین مواردی شاکی می‌تواند نسبت به دریافت خسارت اقدام کند؛ مشروط بر آنکه بتواند

شوهر خود به دلیل بردن معشوقه‌اش به منزل خانوادگی شکایت کرده بود. دادگاه عالی قانون اساسی، حکمی صادر نمود و رأی به دورماندن معشوقه از منزل خانوادگی داد. دادگاه در توضیح چنین استدلال نمود که رأی دادگاه مبتنی بر شروط قانون اساسی با موضوع حفاظت‌های خاص از حریم خانواده است.

۳-۲-۵. سایر کشورها

در هند مدل اعمال مستقیم حقوق، توسعه چندانی پیدا نکرده است. حقوق بشر مبتنی بر قانون اساسی به صورت الزامات قابل اجرا توسط دولت و نه طرفین خصوصی تعبیر و تفسیر می‌شوند. باین‌حال، شرط برابری در قانون اساسی (پاراگراف ۱۵) معمولاً به‌صورتی تفسیر می‌شود که دربرگیرنده طرفین حقوق خصوصی هم باشد: (۱) دولت نباید بر اساس مواردی چون مذهب، نژاد، طبقه اجتماعی، جنسیت، محل تولد و مواردی از این‌دست بین شهروندان تبعیض قائل شود.

(۲) هیچ شهروندی نباید فقط به دلیل مذهب، نژاد، طبقه اجتماعی، محل تولد و مواردی از این‌دست موضوع تبعیض قرار گیرد.

می‌توان فهمید که بند ۱ الزاماتی را برای دولت مقرر می‌کند و در بند ۲ الزاماتی برای طرفین حقوق خصوصی مشخص شده‌اند. بنابراین، یک طرف خصوصی می‌تواند علیه طرف دیگر به دلیل نقض شرط قانون اساسی، اقامه دعوا نماید (هدایت‌الله، ۱۹۸۴، ۱۷۶).

در ایالات متحده، مدل اعمال مستقیم به‌صورت کلی پذیرفته‌شده نیست. حقوق بشر تصریح‌شده در منشور حقوق ایالات متحده برحسب انشای شروط قانونی، خطاب به دولت هستند. به‌عنوان استثنا می‌توان به یکی از شروط

خسارت مالی واردشده را اثبات نماید. این نوع از خسارت هیچ‌گاه اثبات نگردید؛ اما دادگاه عالی رأی به جبران خسارت شاکی داد بدان جهت که حق مبتنی بر قانون اساسی شاکی دال بر حفظ کرامت انسانی و شکوفایی فردی نقض‌شده بود. قانون اساسی آلمان دربردارنده مهمترین مقررات حقوقی و سیاسی در جمهوری فدرال آلمان است. به‌عنوان مثال در قانون اساسی نوشته شده که آلمان کشوری دموکراتیک است. یعنی همه افراد حق دارند از طرق مختلف مثل انجمن‌های صنفی، برنامه‌های ابتکاری، اتحادیه‌ها و یا احزاب، در مسائل سیاسی مشارکت کنند.

در مثال دیگری، توافقی جمعی با موضوع پرداخت کمتر حقوق به زنان در مقایسه با مردان و برای انجام کاری یکسان صورت گرفته بود. بر اساس پاراگراف ۳ از قانون پایه با موضوع اصل برابری، این اصل به صورت مستقیم در حقوق خصوصی اعمال گردید. بر این اساس، دادگاه عالی کار، شروط توافق جمعی را باطل اعلام نمود. در پرونده دیگری، کارفرمایی هدایایی را به مناسبت کریسمس به کارمندانش داده بود. یکی از کارگران زن که همسرش هم در همان کارخانه کار می‌کرد، دوسوّم مبلغ هدیه را دریافت کرده بود. دادگاه عالی کار به این نتیجه رسید که این مسئله، مصداق اعمال تبعیض است و به صورت مستقیم منجر به لغو هدایا گردید. در پرونده دیگری، رزیدنت‌های پزشکی، قراردادی را با بیمارستان امضا نموده بودند و به‌موجب این قرارداد چنانچه ازدواج می‌کردند، دوره دستگیری آن‌ها در آن بیمارستان خاتمه می‌یافت. دادگاه عالی کار تشخیص داد که این شرط از قرارداد دستگیری، ناقض حفاظت‌های قانون اساسی از بنیان خانواده است و آن را باطل نمود. در پرونده دیگری، زنی از

بر اساس تشخیص دادگاه، حقوق و آزادی‌های تصریح‌شده در منشور در مورد دولت اعمال می‌شوند؛ صرف‌نظر از اینکه دولت در حوزه حقوق عمومی (به‌عنوان حاکم)، در حوزه حقوق خصوصی (به‌عنوان یکی از طرفین حقوق خصوصی)، به‌عنوان قانونگذار و یا در تطابق با حقوق عرفی عمل کند. در نقطه مقابل، شروط منشور در مورد طرفین حقوق خصوصی و در روابطی که بین آنها برقرار است اعمال نمی‌شوند و فرقی هم نمی‌کند که افعال آنها در این روابط بر چه مبنایی انجام شوند.

باین حال، دادگاه عالی کانادا اخیراً مفاد منشور را به‌صورت استثنا و در دو پرونده اعمال نموده است. در پرونده سی.بی. سی در مقابل داگنی دادگاه در جریان انجام یک دادرسی کیفری ممنوعیت انتشار و پخش برخی موارد مرتبط را اعلام نمود و به نظر می‌رسد که این حکم مصداق استفاده از مدل اعمال غیرمستقیم باشد. اکثریت قضات دادگاه بر این باور بودند که مفاد منشور به‌صورت غیرمستقیم برای صدور حکم ممنوعیت انتشار مورد استناد قرار گرفته‌اند و مبنای اصلی رسیدگی به این پرونده استناد به حقوق عرفی بوده است. این اقدام با توجه به پرونده دولفین دلیوری صورت گرفت که قضات در ضمن رسیدگی به آن، ارزش‌های تصریح‌شده در منشور را در توسعه حقوق عرفی مدنظر قرار داده بودند (شمعی؛ بیروتی، ۱۴۰۱، ۴۲).

در پرونده بعدی با عنوان هیل در مقابل کلیسای ساینٔولوی دادگاه مشخص کرد که قصدی دال بر اعمال مفاد منشور، ولو به صورت غیرمستقیم در موارد «کاملاً مرتبط با حقوق خصوصی» را نداشته و رأی صادرشده در این پرونده بر اساس قانون افتراء در حقوق عرفی بوده است. رویکرد اتخاذشده

اصلاحیه سیزدهم اشاره کرد که مفادش الزامی را متوجه دولت نمی‌کند: برده‌داری و هر شکل از رعیتی غیرداوطلبانه، مگر به‌عنوان مجازاتی که به صورت مقتضی برای ارتکاب به جرم برای طرفی تعیین شده است، در ایالات متحده و هر مکانی که در حوزه صلاحیت قضائی‌اش قرار می‌گیرد، وجود نخواهد داشت. بر اساس انشای متن فوق‌الذکر، چنین نتیجه‌گیری می‌شود که این شروط در حقوق خصوصی اعمال می‌شود و حقوقی را اعطا نموده و الزاماتی را مقرر می‌دارند.

۳-۵. مدل عدم اعمال حقوق

مدل عدم اعمال حقوق در کانادا پذیرفته شده است. در پرونده دولفین دلیوری، دادگاه عالی کانادا تشخیص داد که حقوق بشر تصریح‌شده در منشور کانادایی حقوق بشر تنها خطاب به دولت هستند. شروط این منشور در حقوق خصوصی به صورت مستقیم یا غیرمستقیم اعمال نمی‌شوند. این دادگاه مدل اعمال حقوق توسط دادگاه‌ها را هم نپذیرفته است. این حکم باعث حل‌شدن اختلاف بین مدافعان (مستقیم یا غیرمستقیم) اعمال شروط قانون اساسی در حقوق خصوصی (گیبسون، ۱۹۸۳، ۱۲). و مخالفان این مسئله گردید. تصمیم‌گیری مذکور مورد تمجیدها (هاگ، ۱۹۸۶، ۲۷۳) و انتقادهای سختی (اسلاتری، ۱۹۸۷، ۳۲) واقع شد؛ اما با توجه به اینکه زمان زیادی بدون تغییر باقی مانده، می‌توان چنین نتیجه‌گیری نمود که انعکاس‌دهنده رویه پذیرفته شده در کانادا است. استدلال اصلی دادگاه بر اساس منشور حقوق بشر کانادایی بود که مفاد منشور قابل اعمال در مقابل پارلمان، دولت، قانونگذار و مقامات هر یک از ایالت‌های کشور کانادا است.

پذیرفته شده است. لارنز و ولف (لارنز و ولف، ۱۹۷۵، ۴۸۰) از این مدل به عنوان مدل مناسب برای اعمال حقوق بشر در روابط بین طرفین حقوق خصوصی در حوزه حقوق خصوصی یاد کرده اند. این مدل در احکام صادر شده توسط دادگاه قانون اساسی آلمان مورد استناد قرار گرفته است.

یکی از احکام مهم و قابل توجه مرتبط با بحث، پرونده لوت است. یک کارگردان فیلم به نام هارلن که در طول دوره نازی ها فیلمی با مضامین ضدیهودی را کارگردانی کرده بود، بعد از جنگ به کار سابقش بازگشت و فیلم جدیدی کارگردانی نمود. لوت به عنوان یکی از فعالان انجمن فهم متقابل مسیحیان و یهودیان در ضمن یک سخنرانی از فیلم سازان درخواست نمود که فیلم جدید هارلن را تحریم کنند (چانتال، ۱۴۰۱، ۹۵). شرکت های پخش کننده فیلم هارلن به دادگاه مدنی رفتند و حکمی دریافت نمودند که هارلن را از تشویق عموم مردم، سالن داران و شرکت های پخش کننده به تحریم فیلم هارلن باز می داشت. استدلال دادگاه مدنی این بود که لوت با رفتارش نسبت به نقض پاراگراف ۸۲۶ از حقوق مدنی اقدام نموده است. بر اساس این ماده قانونی «هر شخصی که به صورت عامدانه نسبت به وارد نمودن آسیب به شخص دیگری اقدام کند، به صورتی که اقدام وی ناقض اخلاق خوب باشد، ملزم به جبران نمودن آن آسیب است».

لوت به دادگاه قانون اساسی مراجعه نمود و مدعی شد که حق آزادی بیان وی به عنوان یکی از حقوق تصریح شده در قانون اساسی و حقوق پایه نقض شده است. دادگاه قانون اساسی نظر لوت را پذیرفت و اذعان نمود که حقوق بشر پایه ایجادکننده یک سیستم ارزشی عینی و ملموس

در پرونده داگنی کاملاً متمایز بوده؛ چرا که جرم در بستری کیفری و الزاماً عمومی روی داده است. برای پرونده هایی در دسته «کاملاً خصوصی» مانند پرونده هیل، دادگاه ارزش های تصریح شده در منشور را تنها در جهت تأثیرگذاری بر توسعه حقوق عرفی اعمال می کند. دادگاه اذعان نمود که محاکم باید در تغییر حقوق عرفی برای تطابق با ارزش های موجود در منشور با احتیاط عمل کنند و موارد مهم و اصلی را به قانونگذار واگذار نمایند. بر این اساس، در پرونده هیل، دادگاه عالی کانادا، قانون افتراء در حقوق عرفی را دست نخورده باقی گذاشت و نسبت به یافتن رژیم موجود حقوقی عرفی برای حفاظت از خوشنامی و اعتبار اقدام نمود؛ به صورتی که آزادی بیان تصریح شده در منشور هم تضمین شود.

۴-۵. مدل اعمال غیرمستقیم در کشورهای منتخب

در این قسمت به بررسی مدل اعمال غیرمستقیم در کشورهای منتخب پرداخته می شود. مفاهیمی چون شخصیت، دارایی و کرامت انسانی از مفاهیم بسیار اساسی در حقوق خصوصی بشمار می روند. همچنین مفاهیمی چون حسن نیت، معقولیت و تقصیر، منعکس کننده تعادل میان مفاهیم حقوق بشری در حقوق خصوصی هستند، علاوه بر اینها مفهوم نظم عمومی در حقوق خصوصی ضرورتاً حقوق اساسی مندرج در قانون اساسی را در بر می گیرد. در واقع نظم عمومی کانالی است که از طریق آن ارزش های مربوط به حقوق اساسی به سمت حقوق در حقوق خصوصی جریان می یابند.

۱-۴-۵. آلمان

مدل اعمال غیرمستقیم در آلمان به رسمیت شناخته شده و توسعه یافته است. این مدل توسط متخصصان حقوق خصوصی و قانون اساسی

است که بر تمامی شاخه‌های علم حقوق اعم از عمومی و خصوصی تأثیر می‌گذارد. این سیستم ارزشی عینی، استاندارد برای ارزیابی هر عملی اعم از قانونگذاری، اجرایی و قضایی است. هر سیستم نوعی حقوق خصوصی باید خود را با این سیستم سازگار نماید. به هر روی، تأثیر این سیستم ارزشی بر حقوق خصوصی به واسطهٔ دکترین‌ها و آموزه‌های متعلق به خود حقوق خصوصی محقق می‌شود؛ در نتیجه، اختلاف موردنظر یک اختلاف متعلق به حوزهٔ حقوق خصوصی است که بر اساس شروط حقوق خصوصی مورد بررسی و تصمیم‌گیری قرار می‌گیرد؛ هرچند که شروط مذکور بر اساس قانون اساسی تفسیر و اعمال می‌شوند. تحقق این مسئله در حقوق خصوصی به صورت اخص، نشان‌دهندهٔ تأثیر مفهوم سیاست عمومی است. این قوانین ارتباط نزدیکی با حقوق عمومی دارند و کامل‌کنندهٔ آن محسوب می‌شوند؛ ضمن اینکه تأثیر قانون اساسی را هم نباید از نظر دور داشت. بر اساس تمامی موارد مذکور، دادگاه تشخیص داد که رفتار لوت را نمی‌توان به عنوان عملی به شمار آورد که به اخلاقیات آسیب وارد می‌کند و بر اساس پاراگراف ۸۲۶ از حقوق مدنی مصداق خطا و اشتباه نیست. در رسیدن به این نتیجه‌گیری، دادگاه قانون اساسی، حق شرکت پخش‌کنندهٔ فیلم را در مقابل حق آزادی بیان لوت قرار داد (شمعی؛ بیروتی، ۱۴۰۱، ۴۴).

حکم دیگری که در یکی از محاکم آلمان صادر گردید، تأیید دیگری بود بر اعمال غیرمستقیم حقوق بشر مبتنی بر قانون اساسی در حقوق خصوصی. نقض آزادی بیان انجام خطایی است که بر اساس پاراگراف ۸۲۳ از حقوق مدنی مشتمل بر انجام عملی است که به صورت عامدانه یا سهوی

حق شخص دیگری را در تناقض با قانون نادیده می‌گیرد. چنین گفته شده که قانون اساسی مدافع حق داشتن حریم خصوصی است و نقض این حق که بر اساس پاراگراف ۸۲۳ از قانون مدنی مصداق خطا و اشتباه است، باعث تقاضای جبران خسارت به موجب حقوق خصوصی می‌شود. قانون مدنی به صورتی تفسیر می‌شود که جبران خسارت را تنها زمانی مجاز می‌داند که آسیب وارد شده دارای وجه مالی باشد. در پرتو شروط قانون اساسی که حافظ ارزش‌های غیرمالی چون حریم خصوصی هستند، دادگاه‌ها باید مواد قانونی را به صورتی تفسیر کنند که حق جبران خسارت برای آسیب‌های غیرمادی را هم به رسمیت بشناسند. با توجه به اصلی که بر اساس آن اصول قانون اساسی توسط دکترین‌های موجود در حقوق خصوصی در آن اعمال می‌شوند، این گونه تصمیم‌گیری شد که حق حفظ حریم خصوصی که منتج از شروط قانون اساسی است، توسط سیستم حقوق مدنی که حافظ مردم در مقابل آسیب‌های عامدانه و یا سهوی است، به رسمیت شناخته شود. زمانی که روایی اخراج یک کارگر باید برحسب وجود داشتن «یک دلیل خوب» یا «مبنایی مناسب» انجام شود و در غیر این صورت غیرقانونی است، نمی‌توان کارگری را به دلیل آزادی بیان که یکی از حقوق تصریح‌شده در قانون اساسی است، اخراج نمود.

در موردی دیگر، قراردادی بین یک رانندهٔ تاکسی و کارفرمایش منعقد شده بود و بر اساس آن، راننده نمی‌توانست از زمان خاتمهٔ قرارداد استخدام، به مدت سه ماه برای کارفرمای دیگری کار کند و اگر این بند از قرارداد را نقض می‌کرد، ملزم بود تا جریمه‌ای را پرداخت نماید. بر اساس رأی دادگاه، این شرط از قرارداد باطل اعلام گردید.

۳-۴-۵. اسپانیا

رویکرد پذیرفته شده در اسپانیا این است که حقوق بشر به صورت غیرمستقیم بر حقوق خصوصی تأثیر می گذارند. در یک پرونده، کارمندی بعد از اینکه به عنوان نماینده سایر کارکنان انتخاب گردید، توسط کارفرما اخراج شد (Stc. 5/1981, de 13 de febrero). بر اساس حقوق خصوصی، وی می توانست به دلیل اخراج بدون دلیل تقاضای جبران خسارت کند. وی به دادگاه قانون اساسی مراجعه نمود و بر اساس تشخیص دادگاه از آنجایی که دلیل اخراج ناقض یک حق مبتنی بر قانون اساسی و یا همان نمایندگی دیگر کارکنان بوده است، رویه مناسب، تنها جبران خسارت نبود و وی باید به کار خود بازگردانده می شد. بنابراین، دادگاه مدنی درخواست نمود تا رویه های جبران خسارت جدیدی برای حقوق مبتنی بر قانون اساسی ایجاد شوند. اگر دادگاه مدنی از انجام چنین کاری باز می ماند، این امکان وجود داشت که پرونده برای تجدیدنظر به دادگاه قانون اساسی ارجاع داده شود؛ البته مشروط بر آنکه موضوع تجدیدنظر، ادعایی دال بر نقض یک حق مبتنی بر قانون اساسی باشد.

۴-۴-۵. ژاپن

در ژاپن، حقوق مبتنی بر قانون اساسی به صورت غیرمستقیم در حقوق خصوصی اعمال می شوند (هوران، ۱۹۷۶، ۲۵). مشکلات بیشتر در حوزه حقوق کار بروز می کنند و عمدتاً شامل نقض اصول برابری و آزادی بیان هستند. در یک پرونده که به دادگاه عالی ژاپن رسید مدعی به عنوان کارمند موقت استخدام شده بود. بعد از گذشت دوره آزمایشی سه ماهه، قرارداد وی تجدید نشد. کارفرما در توضیح اذعان داشت که علی رغم اینکه قبل از استخدام از وی سؤال شده بود، مدعی از

بر اساس تشخیص دادگاه کار، اعتبار شرط مذکور بر اساس اصل سیاست عمومی سنجیده شد. در چنین چهارچوبی لازم بود که تمامی حقایق مرتبط سنجیده شوند و در میان تمامی آنها، به موجب حقوق پایه، حقوقی که وزن بیشتری داشتند مشخص گردند که در این پرونده و در آن زمان این حقوق عبارت بودند از: آزادی شخصیت و آزادی حرفه. شرط مورد نظر شامل هیچ یک از منافع کارفرما نمی شد که ارزش حفاظت کردن داشته باشد و از این رو باطل اعلام گردید. در توسعه این مدل در آلمان، دادگاه ها ابایی از ایجاد ابزارهای جدید در حقوق خصوصی به جهت جذب حقوق پایه تصریح شده در قانون اساسی نداشتند. این مسئله در مثال آسیب های غیرمادی قابل اثبات است. با وجود این، گفتنی است که رویه کلی استفاده از ابزارهای موجود بوده است.

۲-۴-۵. ایتالیا

مدل اعمال غیرمستقیم در ایتالیا مورد قبول واقع شده است. در پرتو شروط قانونی با موضوع حفاظت از سلامتی، مفاد قانون مدنی تا جایی که می دانیم جبران خسارت را تنها در مواردی مجاز می دانست که آسیب های وارد شده مالی باشند. با پذیرش این مدل، مفاد این قانون باید به صورتی تفسیر می شد که جبران خسارت برای آسیب های غیر مالی چون درد و رنج را هم میسر می کرد. چنین تشخیص داده شد که ارتباطی بین شروط قانون اساسی و شروط قانون مدنی برقرار است؛ به صورتی که قانون مدنی دارای یک بعد مبتنی بر قانون اساسی است. به جهت اجرایی نمودن مفاد قانون مدنی لازم است تا به منبع قانونی در بالاترین سطح هنجاری یا همان قانون اساسی رجوع کنیم. در این صورت، شروط قانون اساسی باید در حقوق خصوصی تلفیق شوند.

کارفرما نباید به عنوان اقدامات غیرقانونی در نظر گرفته شوند (شمعی؛ بیروتی، ۱۴۰۱، ۴۹).

۵-۵. اعمال مدل دادگاه

به صورتی که پیش تر ذکر شد، در مدل چهارم ارائه شده برای توضیح رابطه بین حقوق مبتنی بر قانون اساسی و روابط طرفین حقوق خصوصی چنین آمده است که تنها مخاطب حقوق بشر مبتنی بر قانون اساسی، دولت و تنها دولت است؛ باین حال، دادگاه یک ارگان دولتی است و بر این اساس، شروط قانون اساسی باید در مقابل این بخش از دولت هم اجرایی شوند. این رویه در ایالات متحده پذیرفته و اعمال شده است. منشور حقوق بشر در قانون اساسی ایالات متحده به زبانی نوشته شده که دولت را موضوع محدودیتها و الزاماتی می کند. به غیر از اصلاحیه ۱۳ قانون اساسی که ممنوعیت برده داری در آن تصریح شده است، باقی اصلاحیه به صورتی نوشته شده که برحسب استدلال دادگاه دولت و تنها دولت مخاطب این شروط قانونی شناخته می شود؛ اما دولتی که در اینجا مدنظر است چه کسی است و چه زمانی اقداماتش می تواند ناقض حق و یا حقوق یک طرف خصوصی در نظر گرفته شود؟ مطالعات گسترده ای در این زمینه انجام شده اند. در بطن این مطالعات، این مسئله قرار دارد که دادگاه یکی از بازوهای دولت است. زمانی که دادگاه عمل می کند، دولت عمل کرده است. حقوق بشر نه تنها باید در مقابل قانونگذار و قوه مجریه بلکه باید در مقابل دادگاه هم مورد حفاظت قرار بگیرد؛ از این رو می توان به دو صورت استنباط نمود: در رویه نخست، برخی اقدامات دولتی در راستای ایجاد و توسعه حقوق عرفی صورت گرفته اند. بر این منوال، در پرونده نیویورک تایمز در مقابل سالیوان قوانین حقوق عرفی در مورد افتراء باید با

افشای این حقیقت که به عنوان دانشجوی دانشگاه در یک فعالیت سیاسی رادیکال دست داشته، خودداری کرده است. مدعی به دادگاه بخش توكيو مراجعه کرد و تقاضای بازگشت به کار را مطرح نمود. دادگاه بخش چنین تشخیص داد که وی می تواند به کار برگردد و حکم خود را بر اساس حقوق مدنی عادی صادر نمود. دادگاه تجدیدنظر که به درخواست کارفرما دال بر تجدیدنظر رسیدگی می کرد، درخواست تجدیدنظر را رد کرد؛ هرچند که استدلال دادگاه تجدیدنظر با استدلال دادگاه بخش تفاوت داشت. دادگاه چنین عنوان کرد که پرسش کارفرما با موضوع فعالیت های سیاسی در تناقض با بندهای ۱۴ و ۱۹ از قانون اساسی ژاپن، با موضوع به رسمیت شناختن اصول برابری و آزادی بیان بوده و کارفرما حق نداشته تا مدعی را مجاز به آشکار نمودن دیدگاه های سیاسی اش بنماید. به جهت ماهیت غیرقانونی پرسش طرح شده، مخفی کاری مدعی نباید به عنوان دستاویزی برای فسخ قرارداد وی در نظر گرفته شود و وی باید به کار بازگردانده شود. کارفرما موضوع را به دادگاه عالی ارجاع نمود و درخواست وی توسط دادگاه عالی پذیرفته شد. بر اساس دیدگاه دادگاه عالی، شروط قانون اساسی به صورت مستقیم در حقوق خصوصی اعمال نمی شوند؛ باین حال، دادگاه مذکور رأی داد که اعمال غیرمستقیم باید به واسطه آموزه ها و دکترین های حقوق خصوصی مانند اصل سیاست عمومی یا قوانین ویژه کار صورت بگیرد. در این صورت لازم است تا از یک سو اصل برابری و آزادی بیان در نظر گرفته شوند و از سوی دیگر، اصول آزادی حرفه و پیشه و حق مالکیت محترم شمرده شوند. در موازنه این اصول، اقدامات

اصل آزادی بیان در اولین اصلاحیه قانون اساسی ایالات متحده سازگاری حاصل می کردند. در رسیدگی به این پرونده این گونه استنباط می شد که اولین اصلاحیه قانون اساسی خطاب به دولت است؛ درحالی که پرونده ارجاع شده یک مورد مدنی بین طرفین حقوق خصوصی بود. قاضی برنان چنین گفت:

آن شیوه حفاظت از حقوق در این پرونده کاربردی ندارد. به رغم اینکه این یک پرونده مدنی بین طرفین حقوق خصوصی است، دادگاه های آلاباما یک قانون ایالتی را اجرایی کرده اند که به ادعای اشخاص خواهان محدودیت های ناروایی بر آزادی بیان و آزادی مطبوعات اعمال نموده است. این مهم نیست که قانون مذکور در یک دعوی مدنی اعمال شده؛ درحالی که تنها یک قانون عرفی است. مهم نیست که قدرت دولت در چه فرم و شکلی اعمال شده؛ بلکه به هر شکلی که اعمال شده باشد باید دید که آیا چنین اعمال قدرتی درحقیقت انجام شده یا خیر.

دومین استنباطی که توسط دادگاه انجام شد این بود که در احکام جبران خسارت در چهارچوب حقوق خصوصی، این احتمال وجود دارد که دادگاه، خود را در موقعیتی ببیند که جبران خسارت در تعارض با حقوق مبتنی بر قانون اساسی قرار بگیرد. این مسئله در پرونده شلی در مقابل کارامر بعینه اتفاق افتاد و به عنوان قانون شلی از آن یاد می شود. در نظر بگیرید که قراردادی بین جک و جان منعقد شده و در ضمن آن، جک ملزم می شود که از اعطای حقوق مالکیت زمین به افراد سیاه پوست خودداری کند. جک زمین را به شخصی به نام لوی می فروشد که فردی سیاه پوست است. جان به دادگاه می رود و دادخواستی را علیه جک در نتیجه همان بند

محدودکننده در قرارداد طرح می کند. جان از دادگاه درخواست می کند تا حکمی صادر نماید و از ورود لوی به زمین جلوگیری کند. چنین دادخواستی توسط دادگاه عالی ایالات متحده رد شد. دادگاه اذعان نمود که بر اساس اصلاحیه ۱۴ از قانون اساسی، حق برابری به عنوان یکی از حقوق بنیادین خطاب به دولت ایجاد شده و شامل روابط خصوصی از جمله روابط قراردادی بین جک، جان و لوی نمی شود. بر این اساس، حقوق مبتنی بر قانون اساسی لوی نقض نشده اند. در اینجا تقاضای مداخله قضایی مطرح شده که عملی دولتی است و ناقض حق برابری لوی به عنوان یکی از حقوق تصریح شده در قانون اساسی است.

اقدامات دادگاه های دولتی و مقامات دادگاه در حین انجام وظیفه به عنوان اقدامات دولت در چهارچوب اصلاحیه ۱۴ قانون اساسی در نظر گرفته می شوند و این رویه ای است که از مدت ها قبل توسط دادگاه ایجاد شده و اقدام دولت در نقض شروط اصلاحیه چهاردهم صرف نظر از اینکه با مصوبه دولت و یا اقدامات مقامات دادگاه در نبود مصوبه مرتبط انجام شود، مصداق نقض مواد قانون اساسی است.

دادگاه ادامه داد که بدون مشارکت فعال دادگاه که مبتنی بر قدرت دولتی است، لوی می تواند بدون محدودیت وارد زمینی شود که خریداری نموده است. درمورد درخواست مداخله باید چنین گفت که لوی به دلیل سیاه پوست بودن و در نتیجه انتقال حقی به عنوان یک خریدار دارای اراده از یک فروشنده دارای اراده از ورود به زمینی که خریداری نموده بود منع می شود.

حیطه و حدود قانون شلی به هیچ وجه واضح نیست و موضوع انتقادات بسیار شدیدی بوده است (هنکین، ۱۹۶۲، ۴۷۳). اگر این قانون را در شق

این موازنه بر اساس ارزش‌های پایه و حقوق بشر موجود در قوانین پایه انجام می‌شود. این موازنه محصول بندهای محدودکننده قضایی است که در چهارچوب حقوق خصوصی انجام می‌شود.

بندهای محدودکننده مبتنی بر قانون اساسی به صورت فوق در بستر مفاهیم ارزشی عینیت پیدا می‌کنند. این رویکرد یکی از نمودهای مهم ایده اعمال غیرمستقیم حقوق بشر موجود در قوانین پایه، در حقوق خصوصی است. مفاهیم ارزشی تنها وسیله‌هایی نیستند که به موجب آن‌ها حقوق بشر حفاظت شده به حقوق خصوصی راه پیدا می‌کنند. به عنوان مثال، هر ماده قانون حقوق خصوصی مانند هر ماده قانون حقوق عمومی باید برحسب زمینه‌ای از حقوق بشر تفسیر شود. فرض این است که هدف از هر ماده قانونی (شامل مواد مرتبط با حقوق خصوصی) تحقق حقوق بشر است. به علاوه، حقوق پایه در حیطه تعریف قوانینی قرار می‌گیرند که هدف از طراحی شان منفعت طرفین خصوصی بوده و در نتیجه نقض حقوق بشر مبتنی بر قانون اساسی منتج به ایجاد مسئولیت مدنی برای خطای انجام‌دادن وظیفه قانونی می‌شود. در نهایت، اعمال غیرمستقیم محتملاً نیازمند ایجاد ابزارهای جدید در حقوق خصوصی با هدف جذب حقوق بشر مبتنی بر قانون اساسی است. یکی از رویه‌های مهمی که از ابزارهای موجود در حقوق خصوصی استفاده می‌کند، اعمال غیرمستقیم حقوق بشر در حقوق خصوصی با استفاده از مفاهیم ارزشی است.

۷. سهم نویسندگان

همه نویسندگان به صورت مساوی در تهیه این پژوهش مشارکت داشته‌اند.

۸. تضاد منافع

در این پژوهش تضاد منافع وجود ندارد.

افراطی و حداکثری در نظر بگیریم، تمامی حقوق مبتنی بر قانون اساسی که خطاب به دولت هستند، به موجب اقدامات دادگاه‌ها، تبدیل به حقوقی بر ضد طرفین خصوصی می‌شوند. دادگاه‌های ایالات متحده از نتیجه‌گیری و صدور حکم به این شیوه منع شده‌اند و موارد فراوان حقوق عرفی، حیطه اعمال قانون شلی را محدود نموده‌اند. به عنوان مثال، در پرونده‌ای دادگاه دستور مجازات افراد متجاوز را که بدون اجازه مالک زمین وارد ملک وی شده بودند بر این اساس صادر کرد که متجاوزین سیاه‌پوست بودند. (گوتتر، ۱۹۹۱، ۹۰۴) همچنین در پرونده دیگری، مفاد یک وصیت‌نامه که حاوی نکات تبعیض‌آمیز در مورد سیاه‌پوستان بود، توسط دادگاه به رسمیت شناخته شد.

۶. نتیجه

بر اساس تمامی موارد ذکرشده درمورد حقوق خصوصی می‌توان چنین نتیجه‌گیری نمود که حقوق خصوصی بیانگر دو سیستم مهم در حال موازنه است. اولین سیستم مشخص‌کننده محتوای حقوق خصوصی مشتمل بر شروط قانونی با محتوای ارزش‌های زیربنایی است. موازنه بر اساس بندهای محدودکننده موجود در قوانین پایه انجام می‌شود. این بندها خطاب به قانونگذار هستند و مشخص‌کننده محتوای مناسب قانونگذاری هستند. سیستم دوم موازنه، در چهارچوب خود حقوق خصوصی و بعد از انجام موازنه تصریح شده به موجب بندهای محدودیت وارد عمل می‌شود. موازنه اخیر به موجب خود مفاهیمی ارزشی ضروری می‌شود و طراحی آن به صورتی است که به این مفاهیم یک محتوای ثابت و تثبیت‌شده بدهد. این موازنه توسط قاضی انجام می‌شود و در برخی موارد خاص نمود صلاحیت قضایی است.

منابع

منابع فارسی

- اسمعی، محمد؛ بیروتی، زهرا، اساسی سازی حقوق خصوصی، چاپ اول، تهران، نشر گلبن، ۱۴۰۱.
- شهبازی، حشمت الله؛ تقی زاده، ابراهیم؛ شهبازی نیا، مرتضی، حقوق بشر در حقوق خصوصی، پژوهش حقوق خصوصی سال پنجم شماره نوزدهم، تابستان ۱۳۹۶.
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد سوم، چاپ هفدهم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۸.
- محمدزاده، مسلم، «تن آدمی شریف است به جان آدمیت؟ پرتوهای از کرامت انسانی در حقوق خصوصی»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، شماره دو، ۱۳۹۴.
- مولایی، یوسف، «مبانی نظری اعمال حقوق بنیادین در قراردادها»، مجله مطالعات حقوق تطبیقی، شماره اول، ۱۳۹۷.
- میرمحمد صادقی، حسین، دادگاه کیفری بین المللی، چاپ چهارم، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۹۴.
- نوری، کاظم، بررسی میزان تاثیر حقوق خصوصی در حقوق بشر، پنجمین کنفرانس بین المللی و ششمین کنفرانس ملی حقوق و علوم سیاسی، تهران، ۱۴۰۱.
- هداوند، مهدی؛ مشهدی، علی، اصول حقوق اداری (در پرتو آراء دیوان عدالت اداری)، چاپ اول، تهران، نشر خرسندی، ۱۳۸۹.
- یثربی، محمد علی؛ آرین، محسن، «دخالت دولت در قراردادهای خصوصی براساس نظریه تأثیر حقوق بنیادین در قراردادها»، نشریه حقوق اسلامی، شماره شصت و هشت، ۱۳۹۰.
- اسدی، عباس، «تاثیر حقوق اساسی در حقوق قراردادها»، رساله دکتری، به راهنمایی استاد محمداقبر پارساپور، تهران، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۹۶.
- ایمانیان، فریبرز؛ شمس، عبدالله؛ تفرشی، محمد، «تفسیر حقوق مدنی در قانون مدنی»، مجله مدرس، شماره اول، ۱۳۸۲.
- جعفری تبار، حسن، مبانی فلسفی تفسیر حقوقی، چاپ سوم، تهران، نشر شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.
- چانتال، مک، حقوق بنیادین در حقوق قراردادها، اروپا، (تطبیق آثار حقوق بنیادین بر روابط قراردادی در آلمان- هلند- ایتالیا و انگلستان)، ترجمه و تحقیق سید مهدی علامه و محمد شمعی، چاپ دوم، تهران، نشر نگاه بینه، ۱۴۰۱.
- حاجی پور، مرتضی، «بررسی تطبیقی اعمال حقوق بنیادین بشری در حقوق خصوصی»، نشریه مطالعات حقوق تطبیقی، شماره دو، ۱۳۹۰.
- دیانی، عبدالرسول؛ تقی زاده، ابراهیم؛ بادینی، حسن؛ شریفی علیرضا، اعمال حقوق بشر در روابط خصوصی، مجله دانش حقوق مدنی، دوره دوم، شماره دوم، اسفند ۱۳۹۲.
- رنجبر امام قیسی، جوان شیر، «سلب حق از خویشتن»، پایان نامه کارشناسی ارشد، به راهنمایی استاد نجادعلی الماسی، قم، دانشگاه قم، ۱۳۷۶.
- ساکت، محمدحسین، حقوق شناسی (دیباچه ای بر دانش حقوق)، چاپ دوم، تهران، نشر ثالث، ۱۳۹۷.

منابع لاتین

- Moller ,J P , Elemente Einer Schweizerischen Grundrechtstheorie , 3th ed, Japan, Published by Bern Stampfli, 1982.
- Quint, Peter E, «Free Speech and Private Law in German Constitutional Theory», Journal of Mar. L. Rev, No. 48,1989.
- Slattery ,B, «The Charter's Relevance to Private Litigation: Does Dolphin Deliver?», Journal of McGill L.No.32,1987.
- Gibson, R D, «The Charter of Rights and the Private Sector», Journal of Man. L.J ,No.213,1983.
- Gunther ,G, Constitutional Law, 12th ed, New York, Foundation Press, 1991.
- Henkin, Louis ,«Shelley v. Kraemer Notes for a Revised Opinion», Journal of Pa. L. Rev. No.110,1962.
- Hidayatullah, M, Constitutional Law of India, volume 1, 3th ed ,New Dehli, Published Bar Council of India Trust,1984.
- Hogg, Peter, «The Dolphin Delivery Case The Application of the Charter to Private Action», Journal of Saskatchewan L Rev ,No.51, 1986.
- Horan, Michael J, «Contemporary Constitutionalism and Legal Relationships Between Individuals», Journal of Inst Comp. L.Q No.25, 1976 .
- Kommers, Donald P, The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany , 2th ed , Germany , Duke University Press, 1989.
- Larenz, Karl; Wolf, Manfred, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, 9th ed, German, Published by Beck,1975.
- Lewan, Kenneth M, «The Significance of Constitutional Rights for Private Law Theory and Practice in West Germany», Int. Journal of Comp. L.Q No.17,1968.
- Mangoldt, H van and Klein, F, Das Bonner Grundgesetz, 3th ed, German, Published by F. Vahlen, 1985.

