

Original Article

A Comparative Study of the Structure of Rationality, Its Indicators, and Contradictions in Roman Law (with an Emphasis on French Law), Common Law, and Islamic Jurisprudence

Esmail Keshavarz*¹ 

¹ Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanities, Qazvin Branch, Islamic Azad University, Qazvin, Iran.



[10.22080/lps.2024.27047.1624](https://doi.org/10.22080/lps.2024.27047.1624)

Received:

May 10, 2024

Accepted:

August 31, 2024

Available online:

March 11, 2026

Keywords:

Rationality, Structure,
Contradiction,
Instrumental, Indicator

Abstract

The structure of rationality is based on four dualistic indicators: perfect/bounded rationality, typical/personal rationality, intrinsic/instrumental rationality, and formal/substantial rationality. The structure of every legal system also incorporates these indicators as its framework, reflecting a regular and reasonable approach to regulating societal relations. This article examines these four indicators within the Roman law, common law, and jurisprudence systems. The research method employed is analytical-descriptive, with data collected through library research. The findings reveal fundamental differences among the legal systems and highlight contradictions within the structure of rationality in each system. In Roman law, the dominant trend leans toward full, kind, and essential rationality; however, a longstanding challenge exists regarding the interplay between formal-instrumental and essential-essential rationality. This tension ultimately results in the fusion of essential-essential rationality (natural human rights and justice, particularly distributive justice in civil rights) with formal-instrumental rationality, as manifested in transnational international documents and domestic laws. In common law, the prevailing and traditional tendency favors full, kind, instrumental, and formal rationality. Nonetheless, recent trends indicate a shift toward limited, personal, and substantive rationality, informed by analyses of behavioral economics of rights and the inherent, immutable principles of human rights. In the jurisprudence system, the dominant trend is toward complete, kind, intrinsic, and essential rationality. Although all three legal systems exhibit structural conflicts regarding the form or substance of rationality, they share a common inclination toward perfect rationality.

*Corresponding Author: Esmail Keshavarz

Address: Islamic Azad University, Qazvin, Iran.

Email: keshavarzsmail@gmail.com



Extended Abstract

1. Introduction

Although legal scholars have classified rationality from various perspectives—such as substantive versus formal rationality and inherent versus instrumental rationality—the comparative study of the structure of rationality across legal systems has received limited attention. This structure may also contain contradictions that have not been adequately considered. In Islamic scholarship, while numerous works address the concept of reason, including its classification and its role in Islamic sources, the study of the structure of reason and its comparison with Western legal systems remains relatively underexplored. In law, the structure of rationality in different legal systems can be analyzed through four key indicators: 1) perfect or bounded rationality, 2) typical or personal rationality, 3) substantive or formal rationality, and 4) intrinsic or instrumental rationality. This article will first examine these categories as they pertain to European law, followed by a detailed analysis within the Islamic jurisprudence system.

2. Methods

In this article, we employ a descriptive-analytical method to examine the structure of rationality across different legal systems. The materials collected are primarily library-based. First, the structure of rationality and its developments are analyzed through the lens of four indicators identified within the Roman and common law systems, highlighting their inherent structural contradictions. Next, the structure of rationality and its contradictions within the jurisprudence system are analyzed. Finally, a comparative assessment of the

structure of rationality across these legal systems is presented.

3. Findings

The research findings indicate that the dominant trend in Roman law is perfect, typical, and substantive rationality. However, there has been a long-standing debate regarding the primacy of formal versus substantive rationality. This debate ultimately results in the fusion of substantive rationality—embodied in natural human rights and distributive justice within civil rights—which has been formalized through transnational international documents and domestic laws. In common law, the prevailing and traditional tendency leans toward perfect, typical, instrumental, and formal rationality. Nevertheless, recent trends suggest a shift toward bounded, personal, and substantive rationality, as evidenced by analyses of behavioral economics of rights and the inherent, immutable principles of human rights. Within the jurisprudence system, the dominant tendency is toward perfect, typical, intrinsic, and substantive rationality, although some schools of thought emphasize duty-oriented, bounded, and formal rationality. All three legal systems exhibit a structural conflict between formal and substantive rationality, yet they share a common inclination toward complete and typical rationality.

4. Conclusion

The structure of rationality in Roman law is based on perfect, typical, and intrinsic rationality. Additionally, Roman law has experienced a long-standing conflict between substantive and formal rationality, which continues to this day, resulting in a combination of both forms. This synthesis is evident in the laws of the European Union and the domestic laws of

some countries, such as France. In Common Law, although the dominant and traditional tendency leans toward perfect, typical, instrumental, and formal rationality, emerging approaches indicate a shift toward accepting bounded, intrinsic, and real rationality (as seen in legal analysis and behavioral economics), as well as substantive rationality grounded in certain human rights principles. In the jurisprudence system, while the prevailing tendency favors perfect, typical, intrinsic, and substantive rationality, some schools of thought and scholars incline toward bounded rationality—for example, the views of the Ash'ari, Akhbarists, and Ahl al-Hadith regarding the invalidity of intellectual independence in interpreting certain matters (such as the invalidity of intellectual *ijtihad* that contradicts valid Shari'a texts). All three legal systems share a common predominance of perfect and typical rationality. The father of the family in Roman law, the in the jurisprudence system all reflect the principle of complete

rationality within these frameworks. Across Roman law, Common Law, and the jurisprudence system, there exists a structural conflict between substantive and formal rationality, culminating in a synthesis that integrates both rationalities within each legal system.

Funding

There is no funding support available.

Authors' Contributions

The authors contributed equally to the conceptualization and writing of the article. All authors approved the manuscript's content and agreed on all aspects of the work.

Conflict of Interest

The authors declare no conflicts of interest.

Acknowledgments

We are grateful to all the individuals who provided scientific consultation for this paper.

علمی پژوهشی

مطالعه تطبیقی ساختار عقلانیت، شاخص‌ها و تضادهای آن در حقوق رومی (با تأکید بر حقوق فرانسه)، کامن‌لا و فقه اسلامی

اسماعیل کشاورز*^۱ ^۱ استادیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، واحد قزوین، دانشگاه آزاد اسلامی، قزوین، ایران.[10.22080/lps.2024.27047.1624](https://doi.org/10.22080/lps.2024.27047.1624)

چکیده

ساختار عقلانیت از چهار شاخص دوگانه‌گرا (عقلانیت کامل/محدود، عقلانیت نوعی/شخصی، عقلانیت ذاتی/ابزاری و عقلانیت شکلی/ماهوی) برخوردار است. ساختار هر نظام حقوقی نیز به عنوان یک معماری و تفکر منظم و معقول تنظیم روابط در جامعه از این شاخص‌ها برخوردار است. در این مقاله این شاخص‌های چهارگانه در نظام‌های حقوق رومی، کامن‌لا و نظام فقهی مورد بررسی قرار گرفت. روش تحقیق این مقاله بصورت تحلیلی-توصیفی و شیوه گردآوری اطلاعات بصورت کتابخانه‌ای است یافته‌های حاصل از پژوهش بیانگر تفاوت‌های اساسی میان نظام‌های حقوقی مختلف و تضادهای ساختار عقلانیت درون هر نظام حقوقی است. بدین نحو که گرایش غالب در حقوق رومی به عقلانیت کامل، نوعی، ذاتی است با این وجود چالشی دیرین در باب حاکمیت عقلانیت شکلی-ابزاری و ماهوی-ذاتی برقرار است که نهایتاً منجر به درآمیختگی عقلانیت ماهوی-ذاتی (حقوق بشر طبیعی و عدالت توزیعی در حقوق مدنی) با عقلانیت شکلی-ابزاری در قالب اسناد بین‌المللی فراملی و قوانین داخلی (حقوق فرانسه) شده است. در کامن‌لا گرایش غالب و سنتی به عقلانیت کامل، نوعی، ابزاری و شکلی است. هرچند نشانه‌هایی از گرایش به نسبت به عقلانیت محدود، شخصی و ماهوی بر پایه تحلیل اقتصاد رفتاری حقوق و اصول ذاتی و تغییرناپذیر حقوق بشری به چشم می‌خورد. در نظام فقهی نیز گرایش مشهور و غالب به سمت عقلانیت کامل، نوعی، ذاتی و ماهوی است. هرچند برخی مکاتب و اندیشه‌ها متمایل به محدود و شکلی بودن عقلانیت هستند. هر سه نظام حقوقی از حیث شکلی یا ماهوی بودن عقلانیت دچار تضاد ساختاری هستند اما در گرایش به عقلانیت کامل و نوعی دارای اشتراک نظر می‌باشند.

تاریخ دریافت:

۲۱ اردیبهشت ۱۴۰۳

تاریخ پذیرش:

۱۰ شهریور ۱۴۰۳

تاریخ انتشار:

۲۰ اسفند ۱۴۰۴

کلیدواژه‌ها:

عقلانیت، ساختار، تضاد، ابزاری، ماهوی

* نویسنده مسئول: اسماعیل کشاورز

آدرس: دانشگاه آزاد اسلامی، قزوین، ایران.

ایمیل: keshavarzmaeil@gmail.com

۱ مقدمه

در فقه شیعه^۱، محمدتقی کرمی، ۱۳۸۰ ماهیت و وظیفه عقل در فقه شیعه، لیکن بررسی ساختار عقلانیت و مقایسه آن با نظام های حقوقی غربی چندان مورد اقبال نبوده است. بر همین اساس لازم است ساختار عقلانیت و تضادهای آن در حقوق رومی و کامن‌لاو نظام فقهی مورد بررسی و مقایسه قرار گیرد. در واقع پرسش اصلی شناسایی ساختار عقلانیت در نظام‌های حقوقی مختلف و بررسی اینکه آیا این ساختار دارای انسجام است یا تضاد ساختاری؟ مطالعه عقلانیت در علوم مختلف انسانی حاکی از وجود چهار شاخص اصلی است که به نظر می‌رسد به منزله ساختار عقلانیت محسوب می‌شوند. در حقوق نیز می‌توان ساختار عقلانیت را در نظام‌های حقوقی مختلف از منظر این شاخص‌ها مورد بررسی قرار داد. برای شناسایی ساختار عقلانیت ضروری است عقلانیت را از منظر چهار شاخص مورد بررسی قرار داد: ۱- کامل یا محدود بودن عقلانیت ۲- نوعی یا شخصی بودن عقلانیت ۳- ماهوی یا شکلی بودن عقلانیت ۴- ذاتی یا ابزاری بودن عقلانیت. در همین راستا ابتدا مفهوم عقلانیت و شاخص‌های ساختاری آن را مورد بررسی قرار می‌دهیم. سپس وضعیت شاخص‌های چهارگانه عقلانیت را در هر یک از نظام‌های حقوقی مختلف مورد واکاوی قرار خواهیم داد

۲ مفهوم شناسی و ساختار عقلانیت

۲.۱ مفهوم عقل

یکی از کلیدی‌ترین مفاهیم در تاریخ تفکر انسانی، مفهوم عقل است. با وجود گستردگی ابعاد مختلف در تعریف عقل، آنچه می‌توان به مثابه ویژگی مشترک تعاریف عقل از آن یاد نمود، شناسایی عقل به عنوان نیرو، قوه یا استعداد ذهنی انسان برای شناخت، ادراک، سنجش و محاسبه گری و بطور کلی قوه معرفت (شناخت) جهت‌گزینش راه حل و تصمیم‌گیری است. (Kompridis, 2000: 295-271/ داودی، ۱۳۴۹: ۲۱/ ابن سینا؛ ۱۴۰۴ق: ۳۹-

عقلانیت را می‌توان بایسته هر نظام حقوقی به شمار آورد به گونه‌ای که وضع قواعد و مقررات، اجرای آن از سوی شهروندان و دولت و نهایتاً رسیدگی به اختلافات میان مردم صرفاً بر پایه انتساب عقلانیت به قواعد و مقررات، عاقل فرض کردن کنش‌های شهروندان و تدوین مکانیزم عقلانی رسیدگی به اختلافات تصور نمود. پیرامون عقلانیت در فلسفه، جامعه‌شناسی و اقتصاد پژوهش‌های بسیاری به عمل آمده است. نظیر: ربیع‌نیا (۱۳۹۱) "عقلانیت هدف-وسيله چهارچوبی برای عقلانیت علم"، آزاد ارمکی (۱۳۷۵) "جامعه‌شناسی عقلانیت"، دهقانی (۱۴۰۲)، "کاوشی در چالش‌های پارادایم «عقلانیت ابزاری» در اقتصاد متعارف"، رنایی (۱۳۹۵) "نقد عقلانیت کلاسیک؛ رویکرد عقلانیت محدود (مرزبندی شده) سایمون". همچنین در آثار برخی حقوقدانان نیز مقوله مطالعه بنیادین عقلانیت در نظام‌های حقوقی مورد توجه قرار گرفته است. نظیر مهدی شهابی (۱۳۹۰) "تعامل عقلانیت ماهوی و شکلی در نظام حقوق مدنی ایران و فرانسه تاملی در مبانی نظری شکل‌گیری قانون مدنی"، مهدی شهابی (۱۳۹۵) "عقل مبنای معتزلی؛ عقل قانون‌گذار معتزلی تأملی در نسبت عدالت طبیعی و اراده‌ی تشریحی الهی در مبنای اعتبار هنجار حقوقی" با این وجود علی‌رغم اینکه عقلانیت از منظرهای مختلف (نظیر عقلانیت ماهوی، شکلی، عقلانیت ذاتی، ابزاری) به صورت جداگانه از سوی فیلسوفان، جامعه‌شناسان، اقتصاددانان و حقوقدانان در نظام‌های حقوقی مورد طبقه‌بندی قرار گرفته است، لیکن بررسی تطبیقی و همه‌جانبه ساختار عقلانیت در نظام‌های حقوقی کمتر مورد توجه است. ضمن اینکه این ساختار ممکن است در دل خود حامل تضادهایی نیز باشد که مورد توجه قرار نمی‌گیرد. در فقه اسلامی نیز هرچند آثار فراوانی در خصوص مفهوم عقل، طبقه‌بندی انواع عقل و جایگاه عقل در منابع اسلامی به چشم می‌خورد) نظیر: سعید قماش، ۱۳۸۰ "بازشناسی جایگاه عقل



معقول بودن يك رفتار يا باور به معنای تأیید و الزام به مراعات آن (آنچه باید باشد) است. (قائمی نیا، ۱۳۸۳: ۶). داوری و عقلانیت هنجاری در برابر داوری و عقلانیت توصیفی^۴ قرار دارد که به توصیف عقلانی از امور واقع (آنچه هست) می پردازد و مستلزم بایدی هنجاری نیست نظیر گزاره‌های علمی-تجربی (هولمز، ۱۳۸۲: ۳۰، Sturm, 2021: 72-78) در نقطه مقابل از آنجا که عقلانیت، وصف انتسابی به باورها و رفتارهای انسان است و اشیای خارجی اساساً شانیت چنین وصفی را ندارند، اصطلاح ضد عقلانیت^۵ در مورد آنها بکار برد می شود. همچنین از آنجا که وصف عقلانیت در مورد انسان‌ها در همه حالات به عنوان یک ظرفیت فکری، ممکن است در عمل به نحو صحیحی نسبت به باورها و رفتارها بکار برده نشود، اصطلاح ناعقلانیت^۶، وصف باورها و رفتارهای انسانی است که الگوی عقلانیت در آنها به نحو صحیحی به کار گرفته نشده است (Stenmark, 1995: 3-22) / قائمی نیا، ۱۳۸۳: ۵-۶). عقلانیت هنجاری را می توان از شاخص‌های مختلف مورد طبقه بندی قرار داد. مطالعه آثار اندیشمندان در علوم انسانی حاکی از وجود ۴ شاخص مهم در ساختار طبقه بندی عقلانیت هنجاری است. دانش حقوق نیز متأثر از این طبقه بندی‌های چهارگانه ساختاری است. به عبارت دیگر در حقوق نیز ما با باورها، رفتارها و ارزش‌هایی مواجهیم که واجد انتساب وصف هنجاری عقلانیت یا ناعقلانیت هستند. بر همین اساس می توانند متأثر از شاخص‌های چهارگانه عقلانیت هنجاری باشند. این شاخص‌ها عبارتست از: ۱- عقلانیت شکلی-ماهوی: در این طبقه بندی قواعد و هنجارهای حقوقی از حیث اتکا و اولویت بخشی به اصول ثابت و تغییر ناپذیر مبتنی بر طبیعت انسان (نظیر آزادی، عدالت، برابری، حاکمیت اراده و...) یا تقدم و موضوعیت قانون به مثابه دستور لازم

۴۱/فارابی، ۱۳۶۱: ۸۴-۸۵). واژه عقل ریشه در زبان عربی دارد. بنا بر نظر پژوهشگران عقل از کلمه عقال مشتق گردیده است. عقال در عربی طنابی است که با آن پای شتر و یا هر چهارپای دیگری را می بندند که حرکت نکند و جایی نرود. بکارگیری کلمه عقال به عنوان مهارکننده شتر برای انسان از دید اندیشمندان برای توانایی انسان در سنجش و محاسبه‌گری و داوری به منظور تمایز میان اعمال درست و نادرست و مهار خود در مقابل لغزش‌ها و خطاها است (الجوهري، ۱۴۰۷ق: ۱۷۶۹، فیومی، ۱۴۲۸ق: ۴۲۲-۴۲۳). در زبان انگلیسی نیز واژگانی چون Reason و Ration از واژه لاتینی Ratio ریشه گرفته اند که به معنای ظرفیت بکارگیری منطق آگاهانه با نتیجه گیری معتبر از اطلاعات جدید یا موجود، با هدف شناخت و سنجش حقیقت است و با واژه Logos در زبان یونانی مترادف می باشد. (Liddell, Scott 1940, /Proudfoot, 2010: 341 "logos").

۲،۲ مفهوم عقلانیت و ساختار آن

عقلانیت^۱ را می توان توصیف انسانها نسبت به سه مقوله باورها، رفتارها و ارزش‌های خود دانست که به ترتیب عقلانیت نظری، عقلانیت عملی و عقلانیت ارزش شناختی^۲ تعریف می شوند. (Stenmark, 1995: 5 / قائمی نیا، ۱۳۸۳: ۴). در هر سه زمینه از آنجا که عقلانیت مدعی ارائه معیارها و روش‌های سنجش، شناسایی و تمایز باورها، رفتارهای و ارزش‌های درست و مناسب از نادرست و نامناسب است، عقلانیت وجهه ای تجویزی می یابد که از آن تحت عنوان عقلانیت هنجاری^۳ یاد می شود. اساساً عقلانیت دارای جنبه هنجاری است چرا که اولاً معنای مفهومی آن موید امر ارزیابی و داوری ارزشی یا باور یا رفتار از حیث درستی و موجه بودن آن است و ثانیاً مستلزم نوعی «باید» است. در واقع

⁴-Descriptive
⁵- Arationality
⁶-Irrationality

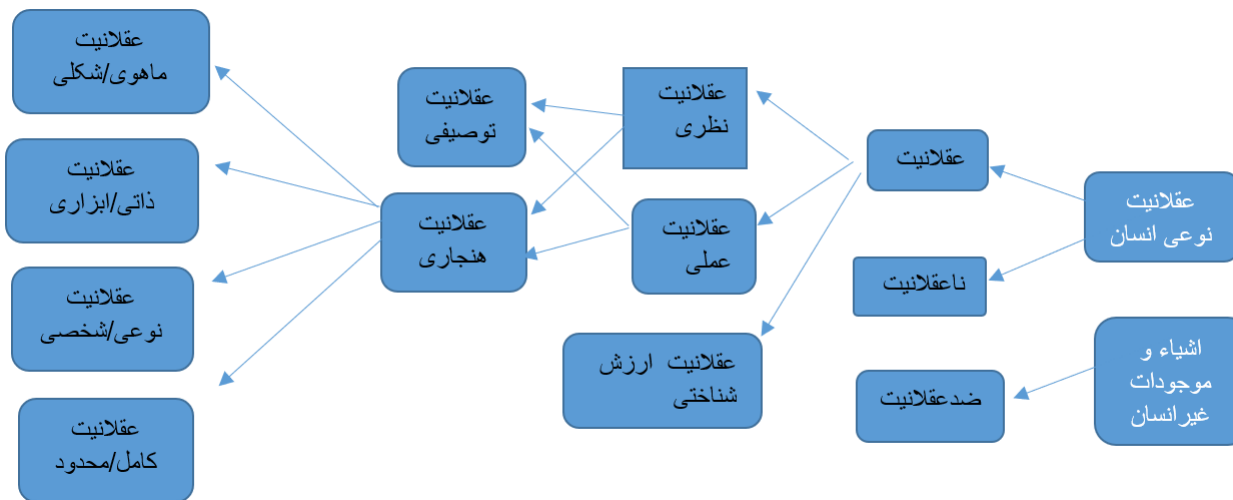
¹-Rationality
²- Theoretical rationality/ Practical rationality/Axiological rationality
³-Normative Rationality

ناقص و ناکامل بودن انسان به جهت خطاهای شناختی، عدم دسترسی کامل به تمام داده های مورد نیاز جهت سنجش عقلانی و در نهایت عدم انتخاب تصمیم مناسب در بسیاری از موارد، به عقلانیت کامل و محدود تقسیم می شود. (Simon, 1990: 189-204, Altman, 2012: 70-72, 146-160/Wilkinson, & Klaes, 2012: 7-12, Simon, 1987: 15-18، رنای، ۱۳۹۶: ۱۷-۲۹)

۴- عقلانیت نوعی / عقلانیت شخصی (نسبی):^۳ در این طبقه بندی، عقلانیت از حیث ارائه الگو و استاندارد هنجاری یکسان برای همه انسانها به منظور دستیابی به تنها پاسخ صحیح در خصوص باور یا رفتار مناسب یا نسبی و متفاوت بودن انسانها از نقطه نظر قوای ادراکی و هوشی و رویکرد تاملی به محرکها و مسائل بیرونی و در نتیجه انتخاب واتخاذ تصمیمات و باورهای متفاوت عقلانی، به عقلانیت نوعی و شخصی تقسیم می شوند. (Jolls, Cass, 1998: 1545-، Posner, 2003: 1-1547).

الاجرا مصوب مرجع صلاحیتدار قانونگذاری بر ماهیت آن به ترتیب به عقلانیت ماهوی و شکلی طبقه بندی می شوند (شهابی، مهدی، ۱۳۹۰: ۱-۲). ۲- عقلانیت ذاتی/ ابزاری^۱: خاستگاه این طبقه بندی به اندیشه های ماکس وبر جامعه شناس و حقوقدان مشهور آلمانی می رسد. در این طبقه بندی عقلانیت از حیث اینکه آیا صرفا وصف انتخاب عقلانی ابزارها و وسایل مناسب (صرف نظر از عقلانی بودن یا نبودن هدف) جهت دستیابی به هدف است یا اینکه اهداف (نظیر عدالت، شادی، صلح و آزادی) فی نفسه و ذاتا ارزشمند و قابلیت اتصاف و انتساب عقلانیت را دارند به عقلانیت ابزاری و ذاتی تقسیم می شود (جمشیدیها، ناد، ۱۳۹۸: ۳۱-۳۲، Laudan, 1988: 131, 47-49).

۳- عقلانیت کامل/محدود^۲: بر این اساس عقلانیت از حیث دسترسی انسان به ظرفیت قوای کامل شناختی جهت محاسبه و سنجش گری، دسترسی به تمام داده های مورد نیاز جهت سنجش و محاسبه و در نهایت اتخاذ مناسب ترین نتیجه (انتخاب بهترین باور و رفتار صحیح) و یا



نمودار درختی ساختار عقلانیت و شاخص های آن

3-Generic Rationality/ Personal (Relative) Rationality

1-Substantial rationality/Formal rationality
2-Perfect Rationality/Bounded Rationality



۳ شاخص‌های چهارگانه ساختار عقلانیت در نظام‌های حقوقی

به جهت ارتباط نزدیک میان عقلانیت ماهوی/شکلی با عقلانیت ذاتی/ابزاری و عقلانیت کامل/محدود با عقلانیت نوعی/شخصی و به منظور رعایت اختصار و پرهیز از دوباره گویی به بررسی هر یک از شاخص‌های چهارگانه عقلانیت در نظام‌های حقوقی معاصر بطور مجزا می‌پردازیم

۳٫۱ عقلانیت ماهوی/شکلی

عقلانیت ماهوی/شکلی چهره ای متفاوت در هر نظامی حقوقی دارد. در همین راستا این شاخص را در هر نظام حقوقی بصورت جداگانه بررسی می‌کنیم

۳٫۱٫۱ حقوق رومی

نظام حقوق رومی در ادوار مختلف خود شاهد ترکیبی از عقلانیت شکلی و ماهوی بوده است. از یک سو تدوین الواح دوازده گانه در جمهوری روم، مجموعه حقوقی ژوستینین (شامل انستیتو، دیژست و کدها) در امپراتوری روم شرقی، پایمردی نسبت به مجموعه حقوقی ژوستینین در قرون وسطی و رنسانس در عصر شارحین مقدم و موخر و نهایتاً شکل‌گیری نهضت کدنویسی پس از انقلاب فرانسه در قرن ۱۹ با تصویب کدهای ناپلئون و استقبال سایر کشورهای اروپای قاره ای از روش کدنویسی، بیانگر استمرار نمونه ای از عقلانیت شکلی در حقوق رومی است. (شیروی، ۱۳۸۹: ۱۹۷-۲۱۹، عرفانی، ۱۳۹۰: ۲۰-۲۹، ۸). شکل‌گیری نهضت کدنویسی در قرن ۱۹ در اروپای قاره ای را می‌توان نقطه تکامل عقلانیت شکلی در حقوق رومی دانست. از طرف دیگر از همان دورانی که با تدوین الواح دوازده گانه در جمهوری روم، عقلانیت شکلی پدیدار شد، گرایش به مقوله عقل طبیعی و قانون طبیعی از سوی حقوق‌دانان رواقی رومی (نظیر سیسرون، سنکا و گایوس) زمینه ساز پیدایش عقلانیت ماهوی گردید و به موازات آن در قرون وسطی و رنسانس تحت عناوینی چون حقوق فطری

الهی و حقوق طبیعی مبتنی بر عقل استمرار یافت. خاستگاه اندیشه حقوق طبیعی را می‌توان در آثار فیلسوفان رواقی جستجو نمود. بنابر اندیشه سیسرو، حقوقدان و فیلسوف رواقی، قانون حقیقی همانا عقل درست است در توافق با طبیعت که کارکردی کلی، همیشگی و تغییرناپذیر دارد و قانونی ابدی برای همه ملت‌ها در همه زمان‌ها است (Cicero, 1928: 211، جاویدی، ۱۳۹۴: ۱۱۷). در قرون وسطی نیز فیلسوفان مسیحی نظیر توماس آکویناس مفهوم عقل طبیعی با با جنبه‌های الهی و مسیحی درهم آمیختند. (Aquinas, 1993: 324، کاپلستون، ۱۳۸۷: ۵۳۳)، در عصر رنسانس و روشنگری نیز با رویگردانی تدریجی از جنبه‌های الهی، فیلسوفان و حقوق‌دانان اروپای قاره نظیر گروسیوس و پوفندورف بر حقوق طبیعی مبتنی بر عقل تاکید کردند (فریمن، ۱۳۸۷: ۲۴-۲۵).

در اروپای قاره‌ای از قرن ۱۹ با شکل‌گیری جنبش ملی‌گرایانه کدنویسی و برقراری اصل حاکمیت قانون، بنابر نظر برخی حقوق‌دانان ترکیبی از عقلانیت ذاتی-ماهوی (مبتنی بر حقوق طبیعی و فطری و توجه به مولفه‌های متفاوتی و فطری نظیر آزادی، برابری و عدالت) و عقلانیت شکلی (حاکمیت قانون مصوب مرجع قانونگذاری برآمده از آراء مردم در روابط میان اشخاص) پدیدار شد. (شهابی، ۱۳۹۲: ۱۷۹؛ Glaudet, 2004: 621) هرچند به نظر می‌رسد با توجه به برقراری اصل حاکمیت قانون و لزوم اطاعت از قانون موضوعه مصوب مرجع قانونگذاری معتبر، منع سرپیچی از آن به بهانه سکوت، اجمال، ابهام و تناقض، لزوم رعایت سلسله مراتب قوانین، اعتبار قانون مگر در صورت نسخ توسط مرجع قانونی معتبر، جملگی دلالت بر حاکمیت و تفوق عقلانیت شکلی بر عقلانیت ماهوی مبتنی بر حقوق طبیعی دارد چراکه قوانین موضوعه منحصر به مرزهای سیاسی و ملی کشورها بوده و متناسب با شرایط اجتماعی و اقتصادی آن جامعه وضع می‌شوند و تبعیت از آن مادامی که قانون نسخ نشده باشد الزام

حقوق طبیعی و عقلانیت شکلی مبتنی بر پوزیتیوسیم حقوقی دانست. زمینه نخستین پدیداری حقوق طبیعی در عصر رنسانس صرفاً محدود به اروپای قاره‌ای نبود بلکه یکی از سرشاخه‌های اصلی آن در حوزه انگلیسی زبان بود. به دنبال تصویب منشور بزرگ در قرن ۱۳ در انگلیس، اندیشمندانی چون هابز و لاک در قرن ۱۷ انسان را برخوردار از حقوق و تکالیف طبیعی (ذاتی) نظیر حق حیات، مالکیت، ایمان دینی، آزادی و برابری و احترام به تمامیت جسمانی و اموال دیگران و منع از ضرر زدن به دیگری برشمردند که از سوی انسان بواسطه عقل فردی هر انسان که موهبتی الهی به اوست، قابل درک می‌باشد و بر پایه چنین عقلانیت فردی، هر انسان از حقوق بنیادین فردی برخوردار است که حکومت به عنوان نهاد برآمده از قرارداد آزادانه اجتماعی میان انسان‌های عاقل، می‌بایست به آنها احترام بگذارد. (فریمن، ۱۳۸۷: ۲۵-۲۸) اما از سوی دیگر با حاکمیت سنت تجربه‌گرایی از زمان فرانسیس بیکن و دیوید هیوم و تأکید و تمرکز بر اهمیت داده‌های حسی تجربه‌پذیر و قابل اثبات به عنوان معیار شناخت علمی و رویگردانی از استدلال‌های شهودی عقلانی، پوزیتیوسیم یا اثبات‌گرایی پدیدار شد (صنمی، ۱۳۸۱: ۳۶). هیوم با نفی عاملیت عقل در ادراک و تصمیم‌گیری و تلقی کردن عقل به عنوان برده احساس، منکر هرگونه عقل جهان‌شمول و خودآیین ازلی-ابدی گردید (کلی، ۱۳۸۲: ۴۰۲، Atherton, 1999).

اندیشه پوزیتیویسم که بر لزوم اثبات‌پذیری باورها و داده‌ها از طریق آزمون تجربی تأکید می‌ورزید، مورد الهام حقوق‌دانانی نظیر ادموند برک، جرمی بنتام و جان آستین جهت رویارویی با اندیشه‌های حقوق طبیعی و پایه‌گذاری پوزیتیوسیم حقوقی در قرن ۱۹ گردید. برک حقوق طبیعی را امر متفاوتی و بی‌فایده می‌دانست و بجای آن بر حقوق اجتماعی تأکید می‌ورزید (فریمن، ۱۳۸۷: ۳۵) بنتام نیز با اتخاذ رویکردی فایده‌گرایانه، محاسبه‌گرایانه و ابزاری و انتقاد از حقوق دانانی

آور است و نمی‌توان به بهانه ناعادلانه بودن یا غیر اخلاقی بودن از اجرای قانون موضوعه استنکاف ورزید در حالی که حقوق طبیعی، متضمن قوانین واحد و جهانی است و محدود به مرزهای سیاسی و ملی کشورها نیست (شپرو، ۱۳۸۹: ۲۰۹). در قرن بیستم انگاره‌های حقوق طبیعی مجدداً در قالب تصویب اسناد بین‌المللی و جهانی حقوق بشری (نظیر آزادی، برابری، برادری، کرامت ذاتی، عدالت) متولد شد (قربان نیا، ۱۳۹۲: ۵۲-۵۶، Campbell, 2006: 34 Donnelly, 1989: 12). از طرف دیگر با تشکیل اتحادیه اروپا و تصویب اسناد بین‌المللی چون کنوانسیون بیع بین‌المللی، اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی، اصول حقوق قراردادهای اروپایی، قوانین مدنی و تجاری داخلی کشورهای اروپای قاره‌ای به تدریج در حال فاصله گرفتن از رویکرد سنتی، ملی و فردگرایی حاکم بر آن، و گرایش به انگاره‌های اجتماعی جهان‌شمول و فراملی حقوق طبیعی نظیر عدالت توزیعی و همچنین تحولات اقتصادی عصر جدید دارد. برای مثال در حقوق فرانسه، پذیرش تعدیل وجه التزام ناعادلانه در اصلاحات ۱۹۷۵، پذیرش نظام حقوقی حاکم بر شروط ناعادلانه در قراردادهای مصرف و قراردادهای تجاری در پی وضع قوانین مختلف در اتحادیه اروپا و قوانین داخلی (نظیر قانون مصرف ۱۹۷۸)، اصلاح قانون مدنی فرانسه در سال ۲۰۱۶ و پذیرش قانونی موضوعاتی چون تعدیل قرارداد در صورت تغییر شرایط و اوضاع و احوال، حسن نیت در انعقاد و اجرای قرارداد، حاکمی از گرایش عقلانیت شکلی قوانین به سمت انطباق قانون و قرارداد به عقلانیت ماهوی حقوق طبیعی نظیر عدالت و حسن نیت است. (داراب پور و انیسی، ۱۳۹۷: ۹۰، ۹۶-۱۰۰، شمس الهی، ۱۴۰۰: ۲۱۳-۲۲۲، ره پیک و صحرایی موانه، ۱۳۹۸: ۲۳۷-۲۳۹)

۳/۱/۲ کامن‌لا

به مانند حقوق رومی، تحولات حقوق در کامن‌لا و اندیشمندان انگلیسی زبان را می‌توان آینه تمام‌نمای ستیز میان عقلانیت ماهوی بر پایه اندیشه

آلمان، فاشیسم در ایتالیا و کمونیسم در اروپای شرقی که به نوعی ثمره انگاره های پوزیتیویستی (پیروی بی چون و چرا از قانون دولت حاکم صرفنظر از مطابقت آن با عدالت، آزادی، برابری و حقوق مسلم انسانی) ، زمینه ساز افول اثباتگرایی و پدیداری مجدد عقلانیت ماهوی مبتنی بر حقوق طبیعی در قامت گفتمان نوینی موسوم به حقوق بشر نزد حقوق دانان انگلیسی زبان گردید. تاکید جان فینینس بر خیرهای ذاتی مبتنی بر عقلانیت عمل‌گرا، نظریه عدالت جان رالز و انتخاب وضع عادلانه و برابر از سوی انسان عاقل به عنوان سودی عاقلانه در فرض تمثیلی پرده جهل^۱، و عینیت‌گرایی اخلاقی دورکین در تمثیل قاضی هرکول به مثابه الگوی عقلانیت حقوقی که با تکیه بر عقل، توانایی شناسایی یک پاسخ اخلاقی الزاما درست به هر مسئله حقوقی را دارد، حاکی از بازآفرینی عقلانیت ماهوی مبتنی بر انگاره ها و آموزه‌های حقوق طبیعی در سنت حقوقی-فلسفی انگلیسی زبان است (Rawls, 1980: 85-90, finnis, 1980: 302, 1972: 302, تیبیت، ۱۳۸۴: ۱۳۶، ۱۰۱، ۱۳۸). روی هم رفته می توان گفت در حال حاضر در کامن لا ترکیبی متضاد از عقلانیت ماهوی و شکلی حکمفرما است. نقطه اوج این تضادهای ساختاری میان عقلانیت شکلی و ماهوی را می توان در اختلاف نظر حقوق دانان و اندیشمندان در باب نافرمانی مدنی مشاهده نمود. از یک سو برخی اندیشمندان اثبات‌گرا نظیر بنتام و هارت با پشتیبانی از عقلانیت شکلی، هرگونه نافرمانی و سرکشی در برابر قانون موضوعه معتبر (از لحاظ مکانیزم صحیح وضع قانون در آن نظام حقوقی) را نادرست و غیرمجاز می شمارند از سوی دیگر برخی از متفکران نظیر دیوید ثورو، جان رالز، هانا آرنست و دورکین که متمایل به عقلانیت ماهوی هستند، نافرمانی مدنی در برابر قوانین موضوعه خلاف عدالت و اخلاق را قابل پذیرش می‌دانند (Hart, H. L. A., 1997: 207-212, Dworkin, 1986: 105, Rawls, J., 1972: p352-373).

چون بلکستون، حقوق طبیعی را موهوم و خیالی دانست و با تاکید بر قوانین موضوعه، معیار مفید بودن آن را وضع قوانینی دانست که بجای تفسیر آن برپایه آموزه های اخلاقی مبهم، موجب حداکثرسازی منافع برای بیشترین افراد و حداقل سازی هزینه و ضررها بر کمترین افراد شود (Bentham, 1840: 107-108, تیبیت، ۱۳۸۴: ۴۱-۴۲). مسئله ای که حاکی از عقلانیت شکلی و رویگردانی از عقلانیت ماهوی است. با این حال نکته ای که می بایست اینجا مورد اشاره قرار گیرد این است که حقوق اثباتی منکر عقلانیت نیست بلکه عقلانیت ماهوی را از حیث احساسی، غیر استدلالی، غیرقابل تعیین و مابعدالطبیعی، بی‌فایده، ابدی و تغییرناپذیر بودن آن مورد انکار قرار می دهد (فریدن، ۱۳۸۲: ۶ و ۲۶). در برابر با تاکید بر قوانین موضوعه (صرف نظر از محتوای ارزشی - اخلاقی آن) که بر اساس واقعیت های زمانی و مکانی قابل تغییر است و با اهمیت قائل شدن به نقش قانون به عنوان ابزاری جهت تامین منافع حداکثری افراد، پدیدآورنده شکلی از عقلانیت فرمالیستی موسوم به عقلانیت شکلی یا صوری است. (شهابی، ۱۳۹۰: ۱، شهابی، ۱۳۹۷: ۲۶۲-۲۶۳). در نظریه فرمان حاکم جان آستین هر نوع اصل و آموزه الهی، طبیعی، اخلاقی خارج از قانون موضوعه بی اعتبار دانسته می‌شود و قانون قاعده ای جهت راهنمایی یک موجود عاقل (فرامانبر) توسط یک موجود عاقل دیگر (فرمانروا) است (تیبت، ۱۳۸۴: ۴۳-۴۵). در قرن بیستم نیز نظریه ناب حقوق هانس کلسن و نظریه قواعد اولیه و ثانویه هارت، جملگی مبین باور و گرایش فیلسوفان حقوق اثباتی به عقلانیت شکلی و صوری بر پایه جدایی حقوق و قوانین موضوعه از هنجارهای اخلاقی، خودآیینی قواعد و هنجارهای حقوقی و اتکای اعتبار آن به خود و رویگردانی از عقلانیت ماهوی حقوق طبیعی بود (کلی، ۱۳۸۲: ۴۹، ۵۵۷، کلسن، ۱۳۸۷: ۶۸-۶۹، هارت، ۱۳۹۰: ۲۸۶). با این وجود ظهور نازیسم در

موقعیت کنونی و آینده خود، گزینه ای را انتخاب میکنند که حاوی عدالت و برابری میان همگان باشد

^۱ - فرضی که در آن انسان‌های عاقل با فرض جهل به هرگونه اطلاعاتی در خصوص ویژگی های شخصیتی و اخلاقی و

۱۳۱۰۱۳۰، هاشمی خوبی، ۱۴۰۰ق: ۱۸۸، شرف الدین، ۱۴۰۴ق: ۳، فضل الله، ۱۴۱۰ق: ۳۸، یوسفی مقدم، ۱۳۸۷ش: ۲۷۶). و نیز چنانچه بنا بر نظر مشهور فقهای شیعه قائل به ملازمه عقل و شرع باشیم که ادراک و مستقلات عقلی و مقتضیات شرعی را در کشف حسن و قبح ذاتی اعمال انسان با یکدیگر منطبق می‌داند (نیازی و مظاهری، ۱۳۹۵: ۴۷-۵۶)، با جلوه ای از عقلانیت شکلی نص-محور در فقه اسلامی مواجه می‌شویم

۳،۲ عقلانیت ذاتی/ابزاری

این شاخص نیز در نظام‌های حقوقی مختلف دارای خاستگاه، ویژگی‌ها و آثار متفاوتی است که در این قسمت بطور مجزا مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۳،۲،۱ حقوق رومی

همانطور که در بخش عقلانیت ماهوی/شکلی در حقوق رومی-ژرمنی گفته شد، نظام حقوق رومی - ژرمنی از یک طرف به جهت تأثیری پذیری از مکتب حقوق طبیعی، دربردارنده اصول و ارزش‌هایی نظیر عدالت، آزادی، برابری است که به منزله اهداف اصیل و عالیه نظام حقوقی در تدوین و توصیب قوانین و مقررات محسوب می‌شوند (شهابی، ۱۳۹۰: ص ۶-۱۰). به عبارت دیگر در نظام حقوق رومی-ژرمنی به قوانین صرفاً به عنوان وسیله‌گزینش شده عقلانی جهت تحقق اهداف غیرعقلانی نگریسته نمی‌شود. بلکه اهداف نیز حائز ارزش‌های عقلانی هستند که قوانین می‌بایست در راستای تحقق آنها وضع شوند. مسئله ای که مبین عقلانیت ذاتی در حقوق رومی است. اما از طرف دیگر با شکل‌گیری جنبش کدنویسی در قرن ۱۹ و متاثر از پوزیتیویسم حقوقی، قانون (به عنوان سند مصوب مراجع دولتی صلاحیتدار) به عنوان تنها شکل یا قالب بیان قاعده حقوقی الزام آور موجب برقراری اصل حاکمیت قانون و لزوم اطاعت از آن (صرف نظر از محتوای آن) گردید که مبین عقلانیتی شکلی است (شهابی، ۱۳۹۲: ۱۷۹؛ Glaudet, 2004: 621). شناسایی قانون به عنوان ابزار بیان قاعده حقوقی و عدم اتکای قانون به اهداف و ارزش‌های ذاتی نظیر

موحد، ۱۳۸۴: ۲۷۰، تقی پور و متقی، ۱۳۹۷، ۲۶۷، دورکین، ۱۳۸۱: ۱۲۴-۱۳۱).

۳،۱،۳ فقه اسلامی

در خصوص ماهوی یا شکلی بودن عقلانیت در نظام فقهی می‌توان به نشانه‌هایی از وجود هر دو عقلانیت پی برد. از یک طرف نظام اسلامی به مانند حقوق طبیعی داعیه دار قوانین (حقوق و تکالیف) ثابت و تغییرناپذیر برای انسان است و انسان‌ها به صرف انسان بودن خود از آنها برخوردارند. بنا بر نظر اندیشمندان در طبیعت که مخلوق خداوند متعال است، قوانین ثابت و تغییرناپذیری وجود دارد که اساس تکوین نظام خلقت محسوب می‌شوند. انسان نیز به عنوان اشرف مخلوقات از قوانین طبیعی برخوردار است که در منابع اسلامی از آن تحت عنوان فطرت یاد می‌شود (مطهری، ۱۳۷۰: ۱۹، جاوید، ۱۳۸۶: ۱۹-۲۴، Sinaceur, 1982: 221, Abdel, ۲۰۱۹: 406. Hamid, 1970) آنچه به عنوان فطرت انسانی یاد می‌شود و موجب تمایز انسان از طبایع و غرایز سایر موجودات تلقی می‌شود، عقل است و انسان به یاری عقل قادر به ادراک و شناسایی قوانین طبیعی-الهی است (جاوید، ۱۳۸۶: ۲۴-۲۶، موحد، ۱۳۸۱: ۷۹، طالبی، ۱۳۹۰: ۳۰۶، سهرابی، ۱۳۹۸: ۲۲۶-۲۲۴، منصور، ۱۳۸۰: ۴۹-۵۰) تا جایی که برخی اندیشمندان جایگاه حقوق فطری یا طبیعی در منابع اسلامی را در بخش مستقلات عقلی می‌دانند. مفهومی که دربردارنده حسن و قبح ذاتی یا عقلی رفتار انسان و همچنین ملازمه عقل و شرع (کل ما حکم به العقل حکم به الشرع) است (کاتوزیان، ۱۳۵۲: ۲۶، لنگرودی، ۱۳۸۴: ۳۴/سهرابی، ۱۳۹۸: ۲۲۵-۲۲۷)

از طرف دیگر هرچند قانون به مفهوم موضوعه و اثباتی کلمه، در نظام فقهی وجود ندارد اما چنانچه برخی نصوص معتبر فقهی (نظیر آیات و احادیث نبوی و معصومین) که دارای معنای صریح و غیر تاویل پذیر بوده، به منزله منبع الهی احکام و شریعت شمرده شده و بنا بر نظر مشهور، اجتهاد خلاف نص را فاقد اعتبار باشد (مکارم شیرازی، ۱۳۸۶:



ابزار جهت رسیدن به هدف یا غایت خود است. مبنای عقلانیت کامل و ابزاری، نگرستن به انسان به عنوان موجودی هدف‌مند و غایت‌گرا است. غایت یا هدف در انسان حداکثر یا بهینه‌سازی مطلوبیت (منافع) و پرهیز از هزینه یا ضرر است. بر همین اساس در مواجهه با موقعیت‌های محیطی، مبادرت به محاسبه الگوریتمی دقیق و بی‌نقص ترجیحات (فواید) و مضرات کرده و بهترین گزینه رساننده او به هدف (منفعت) را انتخاب می‌کند/ Engelen, 2005: 16-22, Altman, 2012: 141 Mathis, 2015: 32-36, رنای، ۱۳۹۶: ۸-۱۲). متاثر از آن در حقوق نیز در قرن بیستم ابتدا مکتب واقع‌گرایی توسط حقوق دانانی نظیر الیور وندل هلمز تاسیس شد که حقوق را ابزاری جهت نیل به حداکثرسازی بهره‌وری و حداقل‌سازی هزینه‌ها به عنوان هدف می‌پنداشت و الگوی رفتار عقلانی را به عنوان مبنای تحلیل رفتار افراد در مقابل قواعد حقوقی در نظر گرفت (Llewellyn, 1925: 678-683, Mercurio, and Steven 2003: 44, رستمی، ۱۳۹۸: ۶۳-۶۵). با تاثیرپذیری از اندیشه واقع‌گرایی حقوق، مکتب شیکاگو جنبش حقوق اقتصاد و تحلیل اقتصادی حقوق را توسط رونالد کوز، پازنر و کالابرسی راه اندازی کرد. (Shavell, 2009: 3, kitch, 1983: 165). بدین ترتیب با آمیختگی اقتصاد و حقوق، انسان اقتصادی و حقوقی نیز یکی شد و در چهارچوب عقلانیت شکلی- ابزاری نتیجه‌گرا به مثابه موجودی برای تامین حداکثر منافع مادی (فارغ از عقلانیت ماهوی و متافیزیکی) نگریسته شد (Posner, 1995: 403, Muir-Watt, 2000: 42, شهابی، ۱۳۹۷: ۲۵۹-۲۶۰).

۳،۲،۳ فقه اسلامی

در خصوص ابزاری یا ذاتی بودن عقلانیت اسلامی، به نظر نگارنده می‌توان جلوه‌هایی از هر دو عقلانیت را در اخلاق و فقه اسلامی مشاهده نمود. بدین ترتیب که از یک طرف بنا بر رویکرد غایت‌گرایانه موجود در مقاصد الشریعه و فلسفه اخلاق اسلامی، انسان موجودی هدف‌مند و دارای غایت در اعمال و رفتارش تلقی می‌شود و بر همین اساس از نیروی

عدالت، اخلاق و تغییر پذیری مداوم قانون متناسب با دگرذیسی‌های فرهنگی و اجتماعی مبین حاکمیت عقلانیت ابزاری در حقوق است. بدین ترتیب همانند تضاد ساختاری در باب عقلانیت ماهوی-شکلی در حقوق رومی-ژرمنی، در باب عقلانیت ذاتی-ابزاری نیز وضعیت به همین منوال است. از یک طرف شاهد تلاش برخی حقوق‌دانان فرانسوی و آلمانی قرن بیستم به نزدیک شدن و تلفیق عقلانیت شکلی-ابزاری پوزیتیویسم با عقلانیت ماهوی-ذاتی حقوق طبیعی هستیم. نظیر رویکرد ژان دابن مبنی بر حقوق طبیعی با اجزای متغیر، نظریه حقوق طبیعی با محتوای تکاملی ژرژ رنار و نظریه حقوق طبیعی با محتوای متغیر اشتتملا (شهابی، ۱۴۰۱: ۱۶۰-۱۷۰). حقوق‌دانان رومی-ژرمنی در هر سه رویکرد سعی در آشتی دادن میان این دو شاخص عقلانیت دارند. از طرف دیگر با مقاومت معنادار برخی کشورهای حقوق رومی-ژرمنی نظیر حقوق فرانسه در برابر ورود آموزه‌های عمدتاً انگلیسی زبان تحلیل اقتصادی حقوق به درون نظام حقوقی روبروهستیم چراکه تحلیل اقتصادی حقوق همانطور که خواهد آمد بر مبنای عقلانیت ابزاری، نظریه انتخاب عقلانی و عقلانیت کامل اقتصادی انسان استوار است که به حقوق و قوانین به منزله ابزار محاسبه الگوریتمی حداکثر سود و حداقل ضرر می‌نگرد و این رویکرد با عقلانیت ذاتی-ماهوی حقوق رومی که دایر مدار اصول، ارزش‌ها و اهداف ثابت و تغییرناپذیر اخلاقی-متافیزیکی حقوق طبیعی (مانند عدالت، انصاف، آزادی قراردادی، حاکمیت اراده و لزوم وفای به عهد، لزوم حسن نیت) است، در تضاد قرار می‌گیرد (شهابی، ۲۵۵: ۱۳۹۷-۲۵۶).

۳،۲،۲ کامن‌لا

درهم‌آمیختگی پوزیتیویسم، فایده‌گرایی و نتیجه‌گرایی منجر به شکل‌گیری مفهوم انسان اقتصادی و نظریه انتخاب عقلانی بر پایه عقلانیت کامل شکلی- ابزاری در اقتصاد گردید. بدین مفهوم که انسان به یاری نیروی عقل قادر به دسترسی به تمام داده‌ها، محاسبه و تحلیل دقیق و کامل آنها و گزینش بهترین

۳،۳ عقلانیت نوعی/شخصی

این شاخص، عقلانیت را از منظر اینکه نمود الگو و استاندارد یکسان برای همه است یا اینکه متناسب با ظرفیت قوای ذهنی اشخاص و تجربه زیسته آنها، متفاوت است، به نوعی و شخصی طبقه بندی می‌کند. نظام‌های حقوقی هرچند دارای رویکرد تقریباً یکسان اما با مبانی و بن‌مایه‌های مختلف در این شاخص هستند. در ادامه به بررسی این شاخص می‌پردازیم

۳،۳،۱ حقوق رومی

بنا بر عقاید بسیاری از معتقدین به عقلانیت هنجاری نظیر سقراط و ارسطو، هرچند انسان بصورت بالقوه از موهبت عقل برخوردار است، اما در واقعیت در اکثر مواقع رفتاری غیر عقلانی از خود نشان می‌دهد یا باوری غیرعقلانی دارد (Føllesdall, 1986: 122-123). بر همین اساس علوم نظیر منطق و اخلاق در یونان باستان جهت معرفی و ارائه ملاک‌ها و الگوهای نوعی نسبت به باور و رفتار عقلانی صحیح پدید آمدند. هنجار چیزی جز نمونه یا الگوی منش مطلوب و درست نیست. پافشاری سقراط بر عقلانیت حداکثری، معرفی عالم معقول به عنوان مثل یا ایده آل از سوی افلاطون و ارائه الگوی مطلوب برای شناسایی باورها و استدلال‌های صحیح (منطق) و رفتار صحیح (اخلاق نیکوماخوس) از سوی ارسطو، آغاز شناسایی عقلانیت کامل و نوعی به عنوان عقلانیت هنجاری بود. در عصر فلسفه رواقی^۱ نیز تأکید بر عقل طبیعی و رفتار وفق طبیعت نمونه دیگری از عقلانیت کامل و نوعی بود. چراکه طبیعت، سرمشقی کامل جهت‌گزینه رفتاری صحیح تلقی می‌شد و عقل در تمام طبیعت پراکنده بود و انسان نیز به عنوان موجود دارای عقل می‌بایست مطابق با نمونه عقل طبیعی رفتار کند. در همین راستا تمثیل پدر خوب خانواده از

عقل به منظور شناسایی و گزینش بهترین ابزار جهت رسیدن به هدف (بازشناسی حسن از قبح) استفاده می‌کند. هدفی که برآورنده حسن و خیر (مصلحت) و پرهیز از شر (مفسده) باشد (ندی، ۱۴۰۱: ۳۹-۴۶، شیروانی، ۱۳۸۸: ۲، تقدیسی، ۱۳۸۹: ۱۶۱). از طرف دیگر با تکیه بر ذاتی و عقلی بودن حسن و قبح اعمال، رفتارهای انسان دارای ارزش ذاتی است صرف‌نظر از هر پیامدی که داشته باشد و به یاری نیروی عقل، ارزش ذاتی اعمال (حسن و قبح) را می‌توان تشخیص داد (صادقی، ۱۳۹۰: ۹۸-۱۰۰، شریفی، ۱۳۸۸: ۲۰۰-۱۹۲). بدین ترتیب به نظر می‌رسد چنانچه از یک طرف حسن و قبح رفتار انسان را بر پایه ارزش ذاتی آن رفتار بدانیم و از طرف دیگر بخواهیم درستی یا نادرستی رفتار انسان را بر پایه پیامدها و اهداف او (مصلحت و مفسده) بسنجیم، به نوعی تضاد بر می‌خوریم: این‌که اعمال انسان ذاتاً از حسن و قبح برخوردارند یا بخاطر پیامدهای آن (مصلحت و مفسده) حسن یا قبیح شمرده می‌شوند؟ این تضاد برگرفته از تضاد در نوع عقلانیت مورد نظر می‌باشد: عقلانیت ذاتی یا ابزاری. اینکه کنش‌های انسان از منظر اسلام دارای ارزش ذاتی (حسن و قبح) باشند و عقل انسان قادر به شناسایی این ارزش ذاتی باشد، مبین حاکمیت عقلانیت ذاتی است. یعنی گزینش اعمال و داوری در مورد آنها بر حسب ارزش ذاتی آنهاست نه پیامدها و غایات مرتکب آن. اما اگر انسان را موجودی هدفمند و غایتگرا در نظر بگیریم که از روی دلیل (نیت) کنشگری می‌کند، آنگاه عقلانیت ما عقلانیت ابزاری و معطوف به هدف خواهد بود. یعنی انتخاب بهترین ابزاری که ما را به هدف برساند هدفی که حاوی خیر (مصلحت) و عاری از شر (مفسده) باشد.

مدار پراکنش عقل در تمام اجزاء طبیعت (من جمله طبیعت انسان)، توانایی عقل انسان نسبت به شناخت قوانین ذاتی و تغییرناپذیر طبیعت استوار است

۱- فلسفه رواقی، یکی از مکاتب فلسفی مشهور یونان باستان است که توسط زنون راه اندازی شد و در حقوق نیز توسط حقوقدانان مشهور رومی نظیر سیسرو، سنکا و گایوس ترویج گردید. شعار مشهور این مکتب، زندگی بر وفق طبیعت که بر



کامل مورد سنجش قرار می دهد (کاویانی، ۱۳۸۶: ۶۹ ، 11-18، Cooter, 1988: 1-4, Posner, 2003). با این وجود با رشد فزاینده تحلیل اقتصاد رفتاری و تاثیرگذاری یافته‌های روانشناسی در اقتصاد و حقوق و کاربست مفاهیمی چون عقلانیت محدود و انسان واقعی^۲ در تحلیل رفتارهای حقوقی-اقتصادی انسان، رگه‌هایی از گرایش به عقلانیت شخصی مبتنی بر انسان واقعی را مشاهده می کنیم که بر مولفه‌های نسبی و شخصی انسان‌ها حین تصمیم‌گیری (نظیر سوگیری‌ها، خوش بینی بیش از حد و تصورات خودخواهانه از انصاف، و سوسه شدن، نگرانی نسبت به دیگران و ترجیح دیگران بر منافع خود) تاکید دارد. (Jolls, Cass, 1998: 1545-1547)

۳،۳،۳ فقه اسلامی

در نظام فقهی علاوه بر هنجاری و کامل بودن ، می‌توان به رگه‌هایی از نوعی بودن عقلانیت پی برد. مفهوم بنای عقلا در نظام فقهی (به خصوص فقه امامیه) بیانگر ارجاع به انسان متعارفی است که معیار و الگویی جهت تشخیص مطابقت یا مغایرت رفتار انسان واقعی با انسان نوعی محسوب می شود. به عبارت دیگر در نظام فقهی بنای عقلا ، نمود انسان معقول و متعارف (انسان نوعی یا مثالی) است که رفتار انسان واقعی در عمل با آن سنجیده می شود. بنای عقلا، در علم اصول فقه، به معنای روش و سلوک رفتاری عمومی و عرفی خردمندان (اعم از مسلمانان و غیرمسلمانان) بر انجام دادن یا ترک کاری بدون دخالت و تأثیر سایر متغیرها و عوامل زمانی، مکانی، نژادی، دینی و گروهی است. (مظفر، ۱۴۰۳ق: ۱۵۳، / ولایی، ۱۳۷۴ش: ۲۴۳، کاظمی خراسانی، ۱۴۰۷ق: ۱۹۳-۱۹۲. / صدر، ۱۴۱۷ق: ۲۳۴، حکیم، ۱۴۲۷ق: ۱۹۱). مفهوم بنای عقلا ارتباط تنگاتنگی با مفهوم عرف و عادت دارد. به گونه ای برخی علما با تعبیر مختلف، بنا یا سیره عقلا را همان عرف عقلا، عرف عملی، عرف عام یا عرف صحیح می پندارند. (فیض، ۱۳۷۳ش: ۲۲۰-۲۲۴، ولایی،

سوی حقوق دانان و فیلسوفان رواقی به عنوان عقلانیت نوعی (ایده آل) و کامل حقوق رومی پدیدار شد. اصطلاح پدر خوب خانواده در حقوق رومی به عنوان نوعی استاندارد و الگوی کامل رفتار معقول تلقی می شود. (Parker 1993: 105, 112, Saller, 1999: 182-197, calabresi, 1985: 23,)

۳،۳،۲ کامن‌لا

در کامن‌لا تمثیل انسان معقول^۱ اولین بار در دعوی Vaughan v menlave در سال ۱۸۳۷ مطرح شد (1: parker, 1993). پیش از آن در سال ۱۸۳۵، آدولف کوتله خصوصیات l'homme moyen (فرانسوی، "مرد متعادل") را شرح داد. آثار او به چندین روش به انگلیسی ترجمه شده است. در نتیجه، برخی از نویسندگان «مرد متوسط»، «مرد عادی»، «مرد معقول» را انتخاب می‌کنند. (Quetelet, 1835: 593-594). برقراری معیار انسان معقول در کامن‌لا از اواخر قرن ۱۹ محصول حاکمیت رویکرد واقع‌گرایانه بجای رویکرد متافیزیکی و معرفی معیاری نوعی و عینی (انسان معقول و متعارف) بجای معیار شخصی در خصوص رفتار مناسب در جامعه است. (Cardozo, 1921: 88. Gilmore 1977, : 42). شهابی، ۱۳۹۳: ۱۴۴-۱۴۳). امروزه اصطلاح انسان معقول به مانند معیار پدر خوب خانواده، استاندارد رفتاری (انسان دارای تعهد به مراقبت) عینی سازی شده در حقوق قراردادهای، مسئولیت مدنی و کیفری کامن‌لا محسوب می شود. (ژوردن، ۱۳۹۴: ۷۴، کشاورز، ۱۳۹۸: ۱۷۱، ۱۵۳، ۵۹، Kaczorowski, 1990: p1128-1129). از اواسط قرن بیستم نیز با شکل‌گیری جنبش حقوق اقتصاد و گسترش تحلیل اقتصادی حقوق، نظریه انتخاب عقلانی و تمرکز بر عقلانیت کامل ابزاری، از زاویه ای دیگر موجب تحکیم نظریه انسان معقول و متعارف در کامن‌لا گردید. نظریه انتخاب عقلانی در بردارنده عقلانیتی نوعی و ایده آل است. چراکه همواره رفتار انسان عادی هنگام تصمیم‌گیری‌های حقوقی-اقتصادی را بر اساس مدل (الگو) انسان معقول دارای عقلانیت

¹-Real Person

²-Reasonable Person

به عنوان نوعی استاندارد و الگوی کامل رفتار معقول تلقی می شود (Parker 1993: 105, 112, calabresi 197-197) (Saller, 1999: 182, 23 : 1985). تمثیل پدر خوب خانواده از زمان حقوق رومی تاکنون در کشورهای تابع نظام حقوق رومی - ژرمنی به عنوان الگوی انسان کامل خردمند حکم فرما بوده است (ژوردن، ۱۳۹۴: ۷۴). به نحوی که در اکثر قوانین کشورهایی نظیر فرانسه، آلمان، ایتالیا، اسپانیا و کشورهای امریکای لاتین، این تمثیل و استاندارد استعلایی رفتاری مورد اشاره قرار گرفته است.^۱ نکته جالب توجه اینکه تحت تاثیر جنبش های فمینیستی فرانسه، در ژانویه ۲۰۱۴، مجلس ملی فرانسه اصلاحیه ای را تصویب کرد که این عبارت را از قوانین فرانسه حذف کرد و آن را با عبارات «معقول» یا «معقولانه» جایگزین کرد و این حذف در قانون ۴ آگوست ۲۰۱۴ مربوط به برابری جنسیتی تأیید شده است. (Rosenczweig, 2014 : 873).

جایگزینی انسان معقول به جای پدر خوب خانواده به وضوح بیانگر استمرار روح عقلانیت نوعی و کامل حاکم بر حقوق رومی است. به نحوی که با وجود اندیشه های فلسفی قرن بیستم آلمانی - فرانسوی (نظیر نظریه انتقادی مکتب فرانکفورت، پسامدرنیزم و پسا ساختارگرایی)، که حاوی اندیشه های انتقادی و خردستیزانه به عقلانیت کامل و ابزاری انسان است، تغییر چندانی بر عقلانیت حقوقی اروپای قاره ای به وجود نیامده است.

۳،۴،۲ کامن لا

تحلیل اقتصادی حقوق بر پایه نظریه عقلانیت کامل و انتخاب عقلانی مطرح گردید. نکته قابل توجه اینکه هم در تعریف پازنر و هم در تعریف کوتر و اولن (از سردمداران تحلیل اقتصادی حقوق) از اقتصاد، مسئله مطالعه رفتار عقلانی یا انتخاب عقلانی نهفته است (کاوپانی، ۱۳۸۶: ۶۹، Posner 2003. Cooter, 1988. Harper). به عبارت دیگر هر چند به

۱۳۷۴ش: ۲۴۷، کاظمی، ۱۴۰۶: ۱۹۲). همچنین در باب تعارض دلیل عقلی قطعی یا ظنی با دلیل نقلی قطعی یا ظنی نیز به نظر می رسد مراد از قطع و ظن، عقل نوعی است نه شخصی. چرا که امکان دارد شخصی از صدها روایت به قطع و یقین نائل نشود ولی شخص دیگری حتی با یک روایت هم به قطع و یقین برسد. بر همین اساس قطع و ظنی که انسان های طبیعی و متعارف به آن می رسند منظور نظر است (برنجکار، ۱۳۹۱: ۱۴۰-۱۴۱). همانطور که ملاحظه می شود ملاک یقین و ظن عقلی، ملاک نوعی است و انسان متعارف به عنوان انسان نوعی مد نظر قرار دارد.

۳،۴ عقلانیت کامل/محدود

همانطور که گفته شد مبنای این طبقه بندی، دقیق و بی نقص بودن قوای ذهنی همه انسانها و دسترسی کامل به تمام داده های مورد نیاز جهت گزینش تصمیم مناسب یا ناقص و محدود بودن آنها است. در این شاخص نیز نظام های حقوقی رویکرد نسبتاً یکسانی نسبت به عقلانیت دارند که مورد بررسی قرار می گیرد

۳،۴،۱ حقوق رومی

همانطور که در بخش عقلانیت نوعی در حقوق رومی گفته شد، آموزه های اخلاقی-منطقی فیلسوفان شناخته شده یونان باستان (سقراط، افغلاطون، ارسطو و رواقیون) در ترکیب با آموزه های مذهب مسیحیت، خمیرمایه نخستین عقلانیت کامل در نظام حقوقی رومی-ژرمنی را تشکیل دادند. نگرشی به انسان به عنوان موجود دارای ظرفیت عقلانی متمایز از سایر موجودات که قادر که ادراک، محاسبه و شناخت دقیق موضوعات و انتخاب و دستیابی به باور (منطق) و رفتار (اخلاق) صحیح است، مبنی گرایش به عقلانیت کامل است و نمونه بارز آن اصطلاح پدر خوب خانواده در حقوق رومی

۱ - نظیر مواد ۲۳۲، ۷۰۳، ۱۰۰۳ قانون مدنی ایتالیا، مواد

۱۰۹۴، ۱۱۰۴ و ۱۰۹۳ قانون مدنی

اسپانیا، مواد ۱۷۲۸، ۶۰۱، ۴۵۰، ۱۸۸۰، ۱۱۳۷ قانون مدنی فرانسه



دلیل محدودیت های قوای شناختی خود در جمع آوری اطلاعات کامل و موثر در تصمیم گیری، داشتن اطلاعات ناقص و بعضاً نادرست، قابل اعتماد نبودن داده های در دسترس، و همچنین جنبه های عاطفی-هیجانی خود، دچار باورها و ترجیحات (دلایل) مغایر با عقلانیت کامل و نتیجتاً رفتاری مغایر با آن می شوند)

(Simon, 1990:189-204, Altman, 2012:70-72, 146-160, Wilkinson, & Klaes, 2012:7-12, 15-18, Simon, 1987: 1396, رنالی، ۲۹-۱۷ / کشاورز، ۱۴۰۲: ۹). در تحلیل های حقوقی نوین نیز اقتصاد رفتاری به یک نیروی پیشرو در تحلیل اقتصادی حقوق تبدیل شده است و بجای مدل عقلانیت کامل اقتصاد متعارف، بر مفاهیمی نظیر انسان واقعی، عقلانیت محدود که قلب اقتصاد رفتاری است، تاکید می ورزد. (Jolls, 1998: 1476-1480) کاربرد عقلانیت محدود در حقوق منجر به شکل گیری رهیافت نوینی در حقوق تحت عنوان حقوق و اقتصاد رفتاری گردیده است که با انتقاد از رویکرد سنتی تحلیل اقتصادی حقوق (عقلانیت کامل ابزاری) و با تکیه بر عقلانیت محدود، به بررسی نحوه رفتار مصرف کننده، نحوه انعقاد قرارداد و دیگر تصمیم گیری های حقوقی-اقتصادی می پردازد (Jolls, 2017; / Todd & Zywicki, 2018: 440-443). (60-77)

۳،۴،۳ فقه اسلامی

کنارهم قرار گرفتن سه قاعده ملازمه احکام عقلی و شرعی، حسن و قبح عقلی یا شرعی و بی اعتباری اجتهاد در مقابل نص، از نظر نگارنده منجر به بروز نوعی تضاد ساختاری میان عقلانیت ماهوی و شکلی و عقلانیت کامل و محدود می شود. بدین ترتیب که بنا بر قاعده ملازمه، هر حکم عقلی اعم از مستقلات یا غیر مستقلات عقلی (کلما حکم به العقل) با حکم شرعی (حکم به الشرع) منطبق است و بالعکس. بنا بر نظر معتزله و نظر مشهور فقهای شیعه، عقل مستقل از نظر شارع قادر به ادراک و کشف حسن

لحاظ تاریخی اندیشه انگلیسی زبان با مفهوم عقل از نقطه نظر جنبه متافیزیکی و شهودی آن به عنوان معیار شناسایی معرفت و حقایق (به خصوص معرفت علمی) در تضاد بود، لیکن از دل اندیشه تجربی، فایده محور و واقع گرای خود، عقلانیت کامل و نوعی جدیدی پدیدار نمود: عقلانیت کامل ابزاری. تلقی انسان به عنوان تنها موجود محاسبه گر (الگوریتمی) حداکثری و حاکمیت انتخاب عقلانی در تصمیم گیری های او از منظر اندیشمندان انگلیسی زبان انسان موجودی عقلانی است و کنش های او معطوف به پیامدهایی است که از پیش مورد قصد یا هدف وی بوده است. به عبارت دیگر عامل انسانی عاقل بر اساس دلایل یا غایات رفتار می کند (Elster, 1991: 109-129). دلایل انتخاب عقلانی یک رفتار از سوی عامل، ترکیبی از باورها و امیال (ترجیحات) وی هستند به گونه ای که میل وی را با توجه به باورها و امیال دیگرش به بهترین صورت ممکن محقق می نمایند (Engelen, 2007: 19, Duchaine, B., Cosmides L, 2007: 225-230).

با این وجود خصیصه کامل بودن عقلانیت نیز در دهه های اخیر و به دنبال ظهور نظریه اقتصاد رفتاری از سوی برخی روانشناسان و اقتصاددانان مورد انتقاد جدی قرار گرفته است. بنا بر یافته های برخی روانشناسان نظیر کیت استانویچ انسانها دارای تفاوت های فردی (محدودیت های شناختی و محاسباتی، حالات متنوع تفکر و استدلال، تفاوت در هوش سیال، انحراف از هنجارهای عملکرد عقلانی) نظام مندی هستند که موجب می شود در اکثر مواقع به نحو غیرعقلانی یا متفاوت از یکدیگر رفتار کنند. (Stanovich, 2012, p357, Stanovich & west, 2000:645-655).

نظریه پردازان اقتصاد رفتاری نظیر سایمون، کانمن، آلتمن بجای الگوی انتخاب عقلانی و عقلانیت کامل، از رویکرد **عقلانیت محدود**^۱ پشتیبانی می کنند. بر اساس نظریه عقلانیت محدود، انسانها به

¹- Bounded Rationality

عقلا به عدالت و اصل برابری در حقوق نزدیک‌تر بدانیم و بنا بر قاعده عقلی بودن حسن وقیح، نابرابری دیه و ارث زن و مرد را امری قبیح و برابری را امری درست تفسیر نماییم^۱، با نص معتبر به عنوان حکم شرعی در تضاد قرار خواهد گرفت و بنا بر نظر رایج، ادراک عقلی مغایر با نصوص معتبر (حکم شرعی) بی اعتبار محسوب خواهد شد. بر همین اساس است که علی رغم پذیرش قاعده ملازمه و قاعده عقلی بودن حسن وقیح بنا بر نظر مشهور در فقه امامیه، در میان منابع استنباط احکام شرعی، عقل صرفاً یکی از منابع محسوب می‌شود که رابطه طولی با سایر منابع داشته و در صورت فقدان نص (قرآن، سنت) و اجماع مورد استفاده قرار می‌گیرد و نیز قلمرو دلیل عقلی نیز محدود بوده و در برخی امور عبادی و احکام تاسیسی غیر عبادی (که شاهد وجود نصوص معتبر شرعی هستیم)، مستقلات عقلی فاقد اعتبار تلقی می‌شوند (کرمی، ۱۳۸۰: ۲۶۲-۲۷۰، ایزدپور، ۱۳۸۶: ۱۳۳-۱۴۱). مرزبندی فقهی برای مستقلات عقلی و بی اعتباری عقل در ادراک برخی امور و موضوعات می‌تواند بیانگر عقلانیت محدود در نظام فقهی باشد.

۴ مقایسه تطبیقی نظام‌های حقوقی از حیث ساختار عقلانیت، شاخص‌ها و تضادهای آن

با توجه به اینکه ساختار عقلانیت و تضادهای آن در نظام‌های حقوقی معاصر از منظر شاخص‌های چهارگانه مورد بررسی قرار گرفت، در مقام جمع بندی و مقایسه تطبیقی نظام‌های حقوقی با یکدیگر می‌توان گفت:

وقیح ذاتی اعمال انسان می‌باشد. تفسیر عقلی بودن حسن وقیح اعمال (مستقل از نظر شارع و جنبه شرعی آن) با قاعده ملازمه عقل و شرع تا حدودی همخوانی دارد و اندیشمندانی که نظر بر حسن و وقیح عقلی دارند، ملازمه میان حکم عقلی و شرعی را نیز پذیرفته اند (نیازی و مظاهری، ۱۳۹۵: ۴۵). در مقابل بنا بر نظر اشاعره و اخباریون شیعی، که قائل بر شرعی و نه عقلی بودن حسن وقیح اعمال هستند، قاعده ملازمه حکم عقل و شرع نیز مورد پذیرش نیست (نیازی و مظاهری، ۱۳۹۵: ۶۱-۶۶) از این منظر نیز با توجه به شرعی بودن حسن وقیح اعمال و عدم ملازمه میان حکم عقل و شرع، تضادی پیش نمی‌آید. لیکن چنانچه بخواهیم هر دو قاعده حسن و وقیح عقلی و ملازمه حکم عقل و شرع را در کنار قاعده بی اعتباری اجتهاد در مقابل نص قرار دهیم و اجرا کنیم، به نظر می‌رسد به نوعی تضاد بر خواهیم خورد. بدین ترتیب که از یک طرف منشا حسن و وقیح اعمال را در ادراک مستقل عقلی می‌دانیم و حکم شرع را نیز منطبق با حکم عقل تلقی می‌کنیم. از طرف دیگر چنانچه اجتهاد را نوعی تفکر و ادراک مستقل عقلانی در نظر آوریم و نص را نوعی حکم شرعی، بی اعتباری اجتهاد در مقابل نص در واقع بی اعتباری ادراک مستقل عقلی در برابر نصوص شرعی است. بدین ترتیب با توجه به تفوق نص بر اجتهاد، چنانچه حتی بنای عقلاء نیز متمایل به نظری بر خلاف نص باشد، ادراک عقلی معتبر نخواهد بود و بر همین اساس اعمال همزمان دو قاعده حسن وقیح عقلی و ملازمه حکم عقل و شرع با قاعده بی اعتباری اجتهاد در برابر نص منجر به تضاد و تراحم خواهد گردید. برای مثال در باب دیه و ارث، حکم شرعی بر عدم تساوی میان مذکر و مؤنث در نصوص معتبر اسلامی (نظیر آیه یازده سوره نساء و آیه ۱۷۸ سوره بقره) وجود دارد. حال چنانچه برابری دیه و ارث زن و مرد را بنا بر عقلانیت ماهوی و بنای

۱- بنا بر ماده ۱۰ قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه: بیمه گر مکلف است در ایفاء تعهدات مندرج در این قانون خسارت وارده به زیان دیدگان را بدون لحاظ جنسیت و دین تا سقف تعهدات

بیمه نامه پرداخت کند. گرایش قانون گذار به برابری دیه زن و مرد و مسلمان و غیر مسلمان در این قانون را می‌توان نمونه ای از ادراک نوین عقلانی خلاف نص به شمار آورد

رویکرد اخلاقی مبتنی بر حسن وقبح ذاتی اعمال، بر پایه ارزش ذاتی اعمال استوار است نه غایات یا اهداف آن.

۳- از منظر عقلانیت نوعی/شخصی: حقوق رومی متأثر از منطق و اخلاق حاکم بر جغرافیای اروپای قاره‌ای از ارسطو تاکنون دائر مدار الگو و استاندارد منطقی-اخلاقی است که به نحو قیاسی بر باورها و رفتارهای مصداقی انسانها در عالم واقع حکم فرما است و تمثیل پدر خوب خانواده، نمونه برجسته حاکمیت عقلانیت نوعی و قیاسی در حقوق رومی است. به همین ترتیب تمثیل انسان معقول به عنوان استاندارد نوعی رفتاری حاکم بر مسئولیت‌های قراردادی، مدنی و کیفری و همچنین تمرکز بر انسان اقتصادی به عنوان نمونه و سرمشق رفتاری انسان در تحلیل‌های اقتصادی حقوق، بیانگر غلبه عقلانیت نوعی در کامن‌لا است. هرچند با ظهور اقتصاد رفتاری و توجه به انسان واقعی و تفاوت‌های آنها با یکدیگر به عنوان آلترناتیو انسان ایده آل، گرایش به سمت عقلانیت شخصی و نسبی نیز به چشم می‌خورد. در نظام فقهی نیز از نظر نگارنده، اصطلاح بنا عقلا و سیره عقلا، می‌تواند بدیلی از تمثیل پدر خوب خانواده و انسان معقول در نظام فقهی باشد و مبین گرایش به عقلانیت نوعی تلقی شود.

۴- از منظر عقلانیت کامل/محدود: در حقوق رومی به مانند عقلانیت نوعی، اخلاق و منطق حاکم بر جغرافیای اروپای قاره‌ای از یونان باستان تا کنون، متمایل به عقلانیت کامل بوده است و تمثیل پدر خوب خانواده نیز نمود عقلانیت کامل در حقوق محسوب می‌شود. در کامن‌لا رویکرد اخلاقی، حقوقی و اقتصادی حاکم بر انگلیسی زبان از سده هفدهم تا زمان ظهور جنبش تحلیل اقتصادی حقوق، بر پایه عقلانیت کامل استوار بود با این وجود با ظهور جنبش اقتصاد رفتاری از سوی اندیشمندان چون سایمون و کاهنمن، نوعی گرایش به سمت عقلانیت محدود نیز به چشم می‌خورد. در نظام فقهی تضاد ساختاری در خصوص کامل یا محدود بودن عقلانیت

۱- از منظر شاخص عقلانیت ماهوی/شکلی هر سه نظام حقوقی ترکیبی از عقلانیت ماهوی و شکلی را با خود به همراه دارند. در هر سه نظام حقوقی عقلانیت ماهوی بر پایه طبیعت یا فطرت عقلانی انسان استوار است و رنگ و بویی از عقلانیت فطری الهی(اسلامی-مسیحی) نیز در تاریخ تحولات آنها مشاهده می‌شود. در عقلانیت شکلی، حقوق رومی با کامن‌لا در خصوص حاکمیت قانون به مثابه قاعده حقوقی الزام آور مصوب مرجع صلاحیتدار دولتی هم آوا است. در نظام فقهی هرچند قانون در مفهوم حقوق مدرن غربی به چشم نمی‌خورد اما چنانچه نصوص معتبر شرعی به منزله قالب شکلی قواعد الزام آور از سوی شارع تلقی کنیم، با چهره ای از عقلانیت شکلی در جامه نظام فقهی مواجه خواهیم بود. حقوق رومی و کامن‌لا از حیث تقدم هر یک از عقلانیت ماهوی یا شکلی بر یکدیگر دچار تضاد هستند و این تضاد ساختاری در مقوله نافرمانی مدنی به وضوح جلوه گر است. در نظام فقهی نیز این تضاد در صورت تعارض میان قاعده حسن و قبح ذاتی و عقلی با قاعده منع اجتهاد خلاف نص به چشم می‌خورد.

۲- از منظر عقلانیت ذاتی-ابزاری، حقوق رومی و به خصوص حقوق فرانسه نمایانگر فرهنگی پایا و متداوم نسبت به محافظت از انگاره‌های عقلانیت ذاتی و مقاومتی معنادار در برابر عقلانیت ابزاری حاکم بر تحلیل اقتصادی حقوق است. در مقابل حقوق کامن‌لا، آینه تمام‌نمای نظام حقوقی است که دنباله رو عقلانیت ابزاری است و قانون را به مثابه ابزار حداکثر سازی مطلوبیت و رفاه جامعه می‌نگرد. هرچند در مقاد انتقاد از ابعاد ویرانگر و یک طرفه عقلانیت ابزاری، برای اهداف و ارزش‌های ذاتی بشری نیز جنبه عقلانیت قائل است. در نظام فقهی تضادی بنیادین در خصوص حاکمیت عقلانیت ذاتی یا ابزاری به چشم می‌خورد. بدین ترتیب که رویکرد اخلاقی غایت‌گرا (مبتنی بر جلب مصلحت و دفع مفسده به عنوان پیامد رفتار) به دنبال انتخاب ابزار مناسب برای رسیدن به هدف است در حالی که

عقلانیت ماهوی و شکلی از دیرباز تا کنون بوده است به نحوی که امروزه ترکیبی از هر دو عقلانیت را می توان در قوانین اتحادیه اروپا و قوانین داخلی برخی کشورها نظیر فرانسه مشاهده نمود. در کامن لا علی رغم اینکه گرایش غالب و سنتی عقلانیت متمایل به عقلانیت کامل، نوعی، ابزاری و شکلی است، رهیافت های نوین حاکی از گرایش به پذیرش عقلانیت محدود، ذاتی، شخصی (در تحلیل حقوق و اقتصاد رفتاری) و عقلانیت ماهوی بر پایه اصول مسلم حقوق بشری است. در نظام فقهی علی رغم اینکه گرایش غالب به سمت عقلانیت هنجاری کامل، نوعی، ذاتی و ماهوی است، برخی مکاتب فکری و آراء برخی اندیشمندان متمایل به عقلانیت شکلی و محدود (اندیشه اشاعره، اخباریون و اهل حدیث در خصوص بی اعتباری مستقلات عقلی در ادراک برخی امور) و شکلی (بی اعتباری اجتهاد عقلی خلاف نصوص معتبر شرعی) است. هر سه نظام حقوقی در غالب بودن گرایش به عقلانیت، کامل و نوعی با هم مشترک هستند. در هر سه نظام حقوق رومی، کامن لا و نظام فقهی شاهد تضاد ساختاری میان عقلانیت ماهوی و عقلانیت شکلی و ترکیبی از هر دو عقلانیت در سنتز نهایی آن نظام حقوقی هستیم.

برقرار است به نحوی که از یک طرف قاعده ملازمه حکم عقلی و شرعی متمایل به نوعی عقلانیت کامل است اما از طرف دیگر قاعده منع اجتهاد در برابر نص، نمایانگر محدود بودن دایره قلمرو عقل در تفسیر و استنباط احکام محسوب می شود. ضمن اینکه قائلین به حسن وقیح شرعی (نظیر اشاعره، اهل حدیث و اخباریون) اساسا عقل را ناتوان از استنباط حسن وقیح اعمال می دانند و بر محدود بودن عقلانیت تاکید می ورزند.

۵ نتیجه گیری

عقلانیت را می توان مرکز ثقل هر نظام حقوقی در تنظیم قواعد و مقررات برای تنظیم روابط انسان ها و معیار قضاوت و داوری ارزشی نسبت به باورها و کنش ها و تصمیم گیری های انسان در نظر آورد. عقلانیت حائز شاخص های چهارگانه ای است که ساختار عقلانیت را تشکیل می دهند. هر نظام حقوقی به عنوان تنظیم کننده قواعد ناظر بر رفتار، از ویژگی های ساختاری عقلانیت برخوردار است. ساختار عقلانیت در حقوق رومی مبتنی بر عقلانیت هنجاری کامل، نوعی، ذاتی است. علاوه بر این، حقوق رومی شاهد ستیزه های دیرین میان



منابع

- ABDEL HAMID Mohamed Sami et TAGELDIN Yassin Mohamed (1970), *Le monde arabo-islamique, dans Revue internationale des sciences sociales*, Paris Unesco, n 3
- Alireza Faiz (1994), *Principles of Jurisprudence and Principles, Volume 1*, Tehran, Tehran University Press. [In Persian]
- Altman, M. (2012), *Behavioral Economics for Dummies*, Mississauga: John Wiley & Sons. p141
- Aquinas, T. (1993), *The Treatise on Law*, ed. R. J. Henle, Notre Dame University of Notre Dame Press
- Atherton, Margaret, ed. (1999). *The Empiricists: Critical Essays on Locke, Berkeley, and Hume. Critical essays on the classics*. Rowman & Littlefield
- Baranjkar, Reza (2012), *Methodology of Theology*, Dar al-Hadith publications, Qom. [In Persian]
- Calabresi, G. (1985), *Ideals, Beliefs, Attitudes, and the Law: Private Law Perspectives on a Public Law Problem*, *Law and Philosophy* 6 (2):259-280
- Campbell, Tom (2006). *Rights, A Critical Introduction*. London; New York: Routledge
- Caplestone, Frederick Charles (2007) *History of Philosophy (Medieval Philosophy from Augustine to Scotus)*, Vol. 2, translated by Ebrahim Dadjo, Tehran: Scientific and Cultural Publications. [In Persian]
- Cardozo, Benjamin N. (1921); *The Nature of the Judicial Process*; New Haven: Yale University Press
- Christine Jolls, Cass R. Sunstein, and Richard Thaler (1998), *A Behavioral Approach to Law and Economics*, *STANFORD LAW REVIEW*, Vol. 50
- Cicero, M. T. (1928), *De Re Publica; De Legibus*, Tr: C. W. Keyes Cambridge: Harvard University Press
- Darabpour, Mehrab & Anisi, Elham (2017), *Precedence of economic efficiency over traditionalism in the new reforms of French law of obligations*, *Journal of Legal Research*, No. 83, pp. 87-111. [In Persian]
- Davodi, Ali Murad (1970), *Aql in Hikmat Masha*, Marandombarz, Tehran. [In Persian]
- Donnelly, Jack (1989). *Universal Human Rights in Theory and Practice*. Ithaca: Cornell University Press
- Duchaine, B., Cosmides L. and J. Tooby (2001), "Evolutionary Psychology and the Brain", *Cognitive Neuroscience*, Vol. 11
- Dworkin, R. (1986), *A Matter of Principle*, Oxford, Clarendon Editions. pp. 37-45
- Dworkin, R. (2002), *Civil disobedience in law and expediency*, translated by Mohammad Rasakh, Tehran, new

- design publications, period 9, number 1. [In Persian]
- Elster, J. (1991), Rationality and Social Norms, *European Journal of Sociology*, Vol. 32, No. 1
- Encyclopedia of Islam, New Edition, (Leiden: Brill, 1986) v.2 293
- Engelen (2007), Rationality and Institutions: an Inquiry into the Normative Implications of Rational Choice Theory (Doctoral Dissertation Katholieke Universiteit Leuven). Retrieved from:
- Erfani, Mahmoud (2013), *Comparative Law*, Tehran, Jangal Publications. [In Persian]
- Farabi, Abu Nasr (1981), Opinions of the People of a Virtuous City. Translated by Seyyed Jafar Sajjadi, Tehran: Tahori. [In Persian]
- Fayoumi, Ahmed bin Muhammad (1399 AH), *Al-Masbah al-Munir*, Beirut, 1428 AH: pp. 422-423, Ibn Faris. C 4. [In Arabic]
- Fazlullah, Mahdi (1410 AH) Jurisprudential and legal studies: Ali al-Shuri's light on the Qur'anic text, *Islamic Culture*, pp. 34-71. [In Arabic]
- Fazlullah, Mahdi (1410 AH) "Jurisprudential and Legal Studies: The Light of Ali Al-Shuri in the Qur'anic Text", *Journal of in Al-Tulqah Al-Islamiyah Quarterly*, No. 26, Muharram and Safar. [In Arabic]
- Finnis, J. (1980), *Natural Law And Natural Rights*, Oxford University Press. pp. 85-90
- Foley, R. (1988): "Some Different Conceptions of Rationality" in McMillin (ed), *Construction and Constraint*, University of Notre Dame Press
- Føllesdall, D. (1986): "Intentionality and Rationality" in Margolis, J., M. Krausz, R.M. Burian
- Frankena, William (1997), *Moral Philosophy*, Hadi Sadeghi, Tehran, Taha Publication. [In Persian]
- Freeman, Michael (2008), *Human Rights*, translated by Mohammad Kivanfar, Tehran, Hermes Publication. [In Persian]
- Gesenius, W. (1955), *Hebrew and English Lexicon of the Old Testament*, ed. F. A. Brown, Oxford. p192
- Gilmore, Grant (1977); *The Ages of American Law*; New Haven: Yale University Press
- Glaudet, Philippe (2004). «Le code Napoléon, fondateur de la Nation française », *Répertoire du notariat Défrénois*, N° 9: 621-632
- Hakim, Muhammad Taqi (1427 BC), *General Principles of Comparative Jurisprudence*, Majma' Jahani Ahl al-Bayt (peace be upon him). [In Arabic]
- Hart, H.L.A. (1997), *THE CONCEPT OF LAW*, CLARENDON PRESS • OXFORD
- Hart, Herbert (2011), *The Concept of Law*, translated by Mohammad Rasakh,



- Tehran, Nei Publication. [In Persian]
- Hashemi Khoei, Mirza Habibullah (1400 A.H.), Minhaj al-Bara'at fi Sharh Nahj al-Balagheh, research: Ebrahim Mianji, translation: Hassanzadeh Amoli, Hassan and Mohammad Baqer Kamreai, Tehran, Maktaba al-Islamiya Publications, 4th edition. [In Arabic]
- Holmes, Robert L. (1382), The Basic Moral Philosophy, translated by Masoud Alia, Ghoqnos Publishing, Tehran. [In Persian]
- Ibn Sina (1404 BC) Al-Shifa - Book of Evidence; Corrected by Ibrahim Madkour; Qom: Ayatollah Najafi Marashi Library. [In Arabic]
- Isisa Valai (1995), Annotative Dictionary of Usul Terms, Volume 1, Tehran, Nei Publication. [In Persian]
- Izadpour, Mohammad Reza (2006), Reason and discovering the criteria of rulings, Journal of New Religious Thought, No. 11, pp. 127-144. [In Persian]
- J P Rosenczveig (2014) « En finir enfin avec « le bon père de famille » (552) [archive] », sur Droits des enfants, 2 février 2014 (consulté le 27 septembre 2023). « Article 26 - LOI n° 2014-873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes (1) - Légifrance [archive] », sur www.legifrance.gouv.fr
- Jaafari Langroudi, Mohammad Jaafar (2004), General introduction to the science of law, Ganj Danesh publications, Tehran. [In Persian]
- Jafari Langroudi, Mohammad Jafar (1996), Legal encyclopedia, Volume 2, Ganj Danesh publications, Tehran. [In Persian]
- Jamshidiha, Gholamreza, Nadi, Zeinab (2018), Examining rationality of cognitive values and how to achieve it in Max Weber's thought, "Analysis of the gray area", Iranian Journal of Sociology, No. 3, pp. 58-24. [In Persian]
- Javadi Amoli, Abdullah (2007) The importance of reason in the geometry of religious knowledge, Qom, Isra publishing center. [In Persian]
- Javaid, Mohammad Javad & Hasanlu, Nasirallah (2022), The ratio of civil disobedience and the rule of law in religious government, Journal of Public Law Research Quarterly, No. 75, pp. 117-148. [In Persian]
- Javid, Mohammad Javad (2007), Philosophy of Natural Law in Islam, Journal of Islamic knowledge and law, 1386, number 1, pp. 7-32. [In Persian]
- Javidi, Mojtabi (2014), Natural right or positivist right; redefining the concept of right in Islamic law, Journal of Islamic Law Research, No. 42, pp. 115-137. [In Persian]
- Jawhari, Abu Nasr (1407 BC), Al-Sihah Taj al-Lughah wa Sahih al-Arabiya, Part 5, Dar al-Ilm Lil-Malayin, Beirut. [In Arabic]

- Jolls, Christine (2011) Bounded Rationality, Behavioral Economics, and the Law, *The Oxford Handbook of Law and Economics: Volume 1*.
(doi.org/10.1093/oxfordhb/9780199684267.013.005, pp. 60-77)
- Jordan, Patrice (2014), *Principles of Civil Responsibility*, translated by Majid Adib, Tehran, Mizan Publishing House. [In Persian]
- Kaczorowski, Robert (1990), *Common law background of nineteenth century tort law*, Fordham law school
- Katouzian, Nasser (1973), *Philosophy of Law*, first volume, Tehran, Tehran University Press. [In Persian]
- Kaviani, Korosh (2006), *An introduction to the economic analysis of law*, *Journal of Law and Politics*, No.: 23, pp.: 102-61. [In Persian]
- Kazemi, Mohammed Ali (1406 AH), *Fawad al-Asul*, Vol. 3, p. 192, lectures of Mohammad Hossein Naini, Qom. [In Arabic]
- Kelly, John (2007) *History of legal theory in the West*, translator: Mohammad Rasakh, Tehran: Tarhe No Publication. [In Persian]
- Kerami, Mohammad Taqi (2008), *The Nature and Duty of Reason in Shia Jurisprudence*, *Naqd and Nazar Magazine*, No. 34, pp. 224-334. [In Persian]
- Kerami, Saeed (2008), *Reflection on Islamic legal thought*, Tehran, Amir Kabir Publications. [In Persian]
- Keshavarz, Ismail (2018), *Structure of civil responsibility*, Tehran, Majd Publications. [In Persian]
- Khaled Masoud, Mohammad (2012), *Philosophy of Islamic Law*, translated by Mohammad Reza Mozafari and Fakhreddin Asghari Agh Mashhadi, Qom, Bostan Kitab publications. [In Persian]
- Kompridis, Nikolas (2000). "So We Need Something Else for Reason to Mean". *International Journal of Philosophical Studies*. 8 (3): 271-295
- Kosen, Hans (2008), *Pure legal theory*, translated by Esmail Nemat Elahi, Tehran, Hohza Research College and University. [In Persian]
- Laudan, Larry (1984). *Science and Values: The Aims of Science and Their Role in Scientific Debate*, University of California Press
- Lerpari Zanganeh, Shahin (2016), *The Relationship between Law and Ethics*, *Isfahan University Legal Journal*, No. 5, pp. 118-103. [In Persian]
- Liddell, Henry George; Scott, Robert (1940). "logos". *A Greek-English Lexicon*. Oxford: Clarendon Press
- Makarem Shirazi (2007), *Shia Answers*, Qom, Imam Ali Ibn Abi Talib School. [In Persian]



- Mansouri, Syedmehdi (2010), Law, its foundations and philosophy, Tehran. [In Persian]
- Mitchell, Paul (2015) A History of Tort Law 1900-1950, Cambridge University Press
- Motahari, Morteza (1991) Fitrat, Tehran: Publications. Sadra. [In Persian]
- Mowahed, Mohammad Ali (2004), In the air of truth and justice, Tehran, Karname publications. [In Persian]
- Mozaffar, Mohammad Reza (1400 AH), Al-Mantiq, p. 12, Dar al-Maarif Publishing House, Beirut. [In Arabic]
- Muir-Watt, Horatia (2000), «Les forces de résistance à l'analyse économique du droit dans le droit civil», In. Def-fains, Bruno (sous la direction), L'analyse économique du droit dans les pays de droit civil
- Muzaffar, Sheikh Mohammad Reza (1994), Principles of Jurisprudence - Islamic School of Islamic Studies, Qom, Volume 1. [In Arabic]
- Nadimi, Mehrdad, Masoudi, Jahangir (2022) Consequentialism in ethics from the perspective of Islamic teachings, Journal of Ahlak Vahiani, No. 2. [In Persian]
- Niyazi, Abbas & Mozhari, Rasool (2015), A comparative study of the rule of connection between rational and Shariah rules in Imamiyyah and public jurisprudence, Isfahan University Law Journal, No. 4, pp. 79-39. [In Persian]
- Parker, Wendy (1993) "The reasonable person: a gendered concept?". Victoria University of Wellington Law Review. 23 (1993): 105, 112
- Posner, Richard A. (1995), Overcoming Law, 1e edition, Cambridge: M A Harvard University Press, p. 403
- Proudfoot, Michael (2010). The Routledge dictionary of philosophy. A. R. Lacey (4th ed.). London: Routledge
- Qaimnia, Alireza (2013), What is rationality, Mind magazine, No. 17, pp. 1-12. [In Persian]
- Qorban Nia, Nasser (2012), Natural rights and human rights, Journal of human rights, numbers 1 and 2, pp. 41-58. [In Persian]
- Quetelet, Lambert Adolphe Jacques (2006), A Treatise on Man and the Development of His Faculties, The Athenæum, by A. Quetelet, Secretary to the Royal Academy of Brussels. London: Bossange & Co
- Rahe Pik, Siamak & Mowaneh Sahraei, Nader (2018), Systematics of the theory of contractual justice in French, English, jurisprudence and Iranian law, Journal of Comparative Law, No. 112, pp. 219-244. [In Persian]
- Rawls, J. (1972), A theory of justice, London, Oxford University Press
- Renani, Mohsen and others (2016). Criticism of rational choice from the point of view of competing approaches: Journal of Economic

- Studies Quarterly, No. 73. [In Persian]
- Rostami (2018), The process and theoretical foundations of the approach of economic analysis of rights and its effect on economic growth, *Journal of Economic Laws*, No. 16. [In Persian]
- Sadeghi, Hassan (2013), Arguments on the intrinsic and rational goodness and ugliness of verbs, *Journal of Theological Knowledge*, No. 3, pp. 114-95. [In Persian]
- Sadr, Sayyid Muhammad Baqir (1417 BC), *Research in the Science of Principles*, Chaharam Volume: Department of Knowledge, Islamic Jurisprudence. [In Arabic]
- Shahabi, Mehdi (2013), The interaction of substantive and formal rationality in the civil law system of Iran and France, a reflection on the theoretical foundations of the formation of civil law, *Legal studies magazine*, third period, first issue. [In Persian]
- Shahabi, Mehdi (2017), Economic analysis of law in the struggle between legal modernity and legal postmodernity, *Journal of comparative law studies*. [In Persian]
- Shahabi, Mehdi (2022), Evolutionary natural law, a reflection on the variable position in the natural law thought of Daben, Renard and Shtamla, *Legal Studies*, No. 4, 1401, pp. 149-181. [In Persian]
- Shahabi, Mehdi & Masoudipour, Azadeh (2013), The fault of a type of reflection in metaphysics and reality in the formation of legal concepts, *Journal of Islamic Law*, number 43, pp. 137-164. [In Persian]
- Shams Elahi, Mohsen (2021), Unfair terms in commercial contracts with a comparative study in French law, *Journal of Comparative Law*, serial number 16, pp. 209-238. [In Persian]
- Sharaf al-Din Mousavi, Seyyed Abdul Hossein (1404 AH), *Al-Nas Walajtihad*, first, Seyyed Al-Shohada, Bija. [In Arabic]
- Shiravi, Abdul Hossein (2010), *Comparative Law*, Tehran, Samit Publications. [In Persian]
- Shirvani, Ali (2014) Examining the moral goal from Avicenna's point of view, *Journal of Ayin Hikmat*, No. 24. [In Persian]
- Simon, H. (1987), "Bounded Rationality", in *Utility and Probability*. J. Eatwell, M. Milgate and P. Newman, Eds., New York: Norton
- Simon, H. (1990) *Alternative Visions of Rationality*, in *Rationality in Action*: Cambridge University Press, pp. 189-204
- SINACEUR, M. -A. (1982), *Déclaration islamique universelle des droits de l'homme*, dans *Droits de l'homme, droits des peuples*, Paris: PUF
- Sohrabi, Iman (2018), The place of natural rights in the thought of Shia law,



- collection of articles of the 4th International Congress of Islamic Humanities, pp. 213-236. [In Persian]
- Stenmark, Mikael (1995), *Rationality in Science, Religion, and Everyday Life*, University of Notre Dame Press
- Sturm, Thomas (2021), *Theories of Rationality and the Descriptive-Normative Divide: A Historical Approach*, In book: *The Handbook of Rationality* (pp.71-86)
- Taghdishi, Mohammad (2008), "Analysis and review of utilitarianism and its criticism from the perspective of Islamic ethics", Master's thesis of moral philosophy at Qom University. [In Persian]
- Taghipour, Alireza & Motaghi, Fatemeh (2017), *Criminal response to civil disobedience*, *Journal of Criminal Law Research*, No. 24, 2017, pp. 257-286. [In Persian]
- Talebi, Mohammad Hossein (2011), *Natural Law*, Qom, Secretariat of the Assembly of khobregan. [In Persian]
- Tebit, Mark (2004), *Philosophy of Law*, translated by Hassan Rezaei Khavari, Razavi University of Islamic Sciences Publications. [In Persian]
- Todd J. Zywicki (2018), *The Behavioral Economics of Behavioral Law & Economics*, *Review of Behavioral Economics*, 5: 439-471
- Wilkinson, N, and M. Klaes (2012), *An Introduction to Behavioral Economics*, Hampshire: Palgrave Macmillan
- Yusef Moghadam, Mohammad Sadeq (2008), *An introduction to ijthad from the perspective of the Qur'an*, Qom, Bostan Kitab Publications. [In Persian]
- Contemporary Knowledge and Thought Cultural Institute. [In Persian]