

Journal of
Comparative Law Review
(JCL)

DOI: 10.22059/jcl.2022.340273.634327

A Critical Examination of Legal Pluralism and Some of the Pluralistic Views in the Area of the Philosophical Foundations of Tort Law

Seyed Noorolah Shahrokhi¹  | Habibollah Rahimi² 

1. Corresponding Author; Ph.D. in Private Law, Department of Law, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran. Email: sn.shahrokhi@yahoo.com
2. Associate Professor of Department of Law, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran. Email: rahimi@atu.ac.ir

Article Info

Paper Research:
Research Article

Received:
2022/04/14
Accepted:
2022/07/17

Keywords:
*Complementarity,
Legal Monism, Legal
Pluralism,
Philosophical
Foundations of Tort
Law.*

How To Cite

Abstract

Can monist theories that address tort law's philosophical foundations, such as corrective and distributive justice or optimal deterrence, manage the enormous diversity of circumstances that tort law now handles? The answer appears to be no. In the normative phase, monist theories seek to assure us that all laws must be designed to achieve a certain goal, while in the descriptive phase; they seek to demonstrate that all components of tort law are grounded on a single logic. This poses substantial obstacles for these theories, to the point that it appears we cannot accept monist theories philosophically or practically, suggesting that resorting to plural theories is the final option given the variety of circumstances that tort law must deal with today. In this study, we examined and analyzed four pluralistic theories in the realm of the philosophical foundations of tort law after assessing their explanations and premises. Each of these ideas has some beneficial traits that contributed to their success as a plural theory, but they also have some severe defects that render them insufficient when used as a coherent and effective theory. While embracing the plural approach, the authors of this essay suggest that present pluralistic approaches to the philosophical underpinnings of tort law have numerous severe shortcomings. A cohesive, effective plural theory could yet be created, in our opinion. Finally, we sketched out the outlines of such a theory and will go into further depth in another essay that will be published to our legal community in the near future.

Shahrokhi, Seyed Noorolah; Rahimi, Habibollah (2022). A Critical Examination of Legal Pluralism and Some of the Pluralistic Views in the Area of the Philosophical Foundations of Tort Law. *Comparative Law Review*, 13 (2), 577-601.

Publisher

University of Tehran Press.



مطالعات حقوق تطبیقی

سال ۱۳، شماره ۲، شماره پیاپی ۲۶
پاییز و زمستان ۱۴۰۱، ۵۷۷-۶۰۱

DOI: 10.22059/jcl.2022.340273.634327

مطالعه انتقادی کثرت‌گرایی و برخی نظریات کثرت‌گرا

در حوزه مبانی فلسفی مسئولیت مدنی

سید نورالله شاه‌رخی^۱ | حبیب‌الله رحیمی^۲

۱. نویسنده مسئول؛ دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی، گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه

طباطبایی (ره)، تهران، ایران. رایانامه: sn.shahrokhi@yahoo.com

۲. دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبایی (ره)، تهران، ایران.

رایانامه: rahimi@atu.ac.ir

اطلاعات مقاله	چکیده
نوع مقاله: پژوهشی	ایا نظریات وحدت‌گرا در حوزه مبانی فلسفی مسئولیت مدنی از قبیل عدالت اصلاحی، عدالت توزیعی و بازدارندگی بهینه می‌توانند پاسخگوی تنوع موقعیتهایی باشند که مسئولیت مدنی امروزه با آن روبروست؟ به نظر می‌رسد پاسخ منفی است. نظریات وحدت‌گرا سعی دارند از دید توصیفی کلیه مقررات حقوق مسئولیت مدنی را مبتنی بر یک منطق واحد نشان دهند و از دید هنجاری تلاش دارند تا سوگیری کلیه قوانین را به سمت همان منطق واحد تضمین نمایند. این امر با توجه به موقعیتهای بسیار متنوعی که حقوق مسئولیت مدنی امروزه باید در آنها اعمال شود، مشکلات عدیده‌ای فراروی این نظریات می‌نهد، به نحوی که اتخاذ رویکرد وحدت‌گرا را عقلاً و عملاً ممتنع و عمل به کثرت‌گرایی را چاره‌ای منحصر نشان می‌دهد. در این مقاله ضمن بیان دلایل و مبانی کثرت‌گرایی حقوقی در حوزه مبانی فلسفی مسئولیت مدنی، چهار نظریه عمده از فیلسوفان حقوقی کثرت‌گرا، ابتدا تبیین شده و سپس مورد بررسی انتقادی قرار گرفته است. هر کدام از نظریه‌های ارائه شده ضمن اینکه واجد ارزش‌هایی در راستای نیل به یک نظریه مطلوب کثرت‌گرا بودند، اما دچار برخی ایرادات بعضاً بنیادین اند که انتخاب آنها را به عنوان یک نظریه منسجم و کارا با دشواری مواجه می‌نماید. نویسندگان این مقاله ضمن تأیید مبانی کثرت‌گرایی و پذیرش ایرادات وارد بر رویکردهای کثرت‌گرای موجود، ارائه نظریه کارا و منسجم مبتنی بر کثرت‌گرایی در حوزه فلسفه مسئولیت مدنی را ناممکن نمی‌دانند. نگارندگان در پایان، طرح کلی چنین پیشنهادی را ارائه کرده، تشریح و تبیین آن را به مقاله‌ای دیگر واگذار نموده‌اند که در آینده نزدیک به جامعه حقوقی کشورمان تقدیم خواهد شد.
تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۱۲/۲۳	
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۴/۲۶	
کلیدواژه‌ها: تکمیل‌گرایی حقوقی، کثرت‌گرایی، مبانی فلسفی مسئولیت مدنی، وحدت‌گرایی.	
استناد	شاه‌رخي، سید نورالله؛ رحیمی، حبیب‌الله (۱۴۰۱). مطالعه انتقادی کثرت‌گرایی و برخی نظریات کثرت‌گرا در حوزه مبانی فلسفی مسئولیت مدنی. <i>مطالعات حقوق تطبیقی</i> ، ۱۳ (۲)، ۵۷۷-۶۰۱.
ناشر	مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.



مقدمه

پیل اندر خانه تاریک بود
از برای دیدنش مردم بسی
دیدنش با چشم، چون ممکن نبود
آن یکی را کف به خرطوم افتاد
آن یکی را دست بر گوشش رسید
آن یکی را کف چو بر پایش بسود
از نظرگه گفتشان شد مختلف
در کف هر کس اگر شمعی بُدی

عرضه را آورده بودندش هُنود^۱
اندر آن ظلمت همی شد هر کسی
اندر آن تاریکی اش کف می بسود
گفت همچون ناودان ست این نهاد
آن بر او چون بادبیزن شد پدید
گفت شکل پیل دیدم چون عمود
آن یکی دالش لقب داد این الف
اختلاف از گفتشان بیرون شدی^۲

به نظر می رسد که حکایت پیل و هندوها در مثنوی، بازگوکننده مشکلی است که قسمت عمده نظریه های معاصر ارائه شده در خصوص مبنای فلسفی مسئولیت مدنی با آن مواجه است: تمرکز اختصاصی روی یک جنبه از شیء مورد بررسی و همزمان خودداری از به رسمیت شناختن سایر جنبه های آن. بدون تردید رویکردی هوشمندانه به مطالعه حقوق نمی تواند بدون در نظر گرفتن اهداف متصور برای علم حقوق باشد و نیز پژوهشگر در چنین مطالعه ای باید این آمادگی را داشته باشد تا در پرتو اهداف ترسیم شده برای حقوق با دیدگاهی انتقادی بررسی نماید که آیا حقوق به اهداف از پیش نهاده خود نائل شده است یا خیر (Williams, 2008: 18). از همین منظر، ضروری است که مبنای فلسفی مسئولیت مدنی تبیین و مورد بررسی انتقادی قرار گیرد، زیرا همین مبنای است که قاعدتاً در یک نظام حقوقی منظم، باید معیار و ضابطه وضع قانون قرار گیرد. به نظر می رسد در خصوص ماهیت و اهداف حقوق مسئولیت مدنی اجماعی وجود ندارد (Abraham, 2007: 14). برخی محققان ادعا می کنند که قواعد حقوق مسئولیت مدنی بدون هدف توسعه و تکامل می یابد یا حتی بیان می کنند که بسته به نوع پرونده، اهداف بنیادین مسئولیت مدنی متفاوت خواهد بود و چنین نیست که ما در تمام موضوعات به دنبال صرفاً یک هدف باشیم (Williams, 2008: 152 & Abraham, 2007: 14). قسمتی از این وضعیت می تواند معلول این امر باشد که حقوق مسئولیت مدنی به شدت وابسته به پرونده های طرح شده در محاکم است و این خود به رشد و توسعه متفاوت این رشته در نظام های حقوقی گوناگون منتج می شود. امروزه یک توافق عمومی در خصوص اهداف حقوق مسئولیت مدنی وجود ندارد (Williams, 2008: 1; Rogers, 2002: 14; Abraham, 2007: 13).

۱. مردم اهل کشور هند.

۲. مثنوی مولوی، دفتر سوم، ابیات شماره ۱۲۵۹ تا ۱۲۶۸.

در یک دسته‌بندی کلان، می‌توان رویکردهای مبنايي در حقوق مسئولیت مدنی را به دو دسته وحدت‌گرا و کثرت‌گرا تقسیم نمود (Perry, 2015: 648).

امروزه سه نظریه عمده وحدت‌گرا در حوزه مبانی فلسفی مسئولیت مدنی وجود دارد که معتقدان به آنها بر این باورند که همه قواعد مسئولیت مدنی را بر اساس آن نظریه منتخب می‌توان (از دیدگاه توصیفی) تبیین نمود و (از دیدگاه هنجاری) رو به جلو حرکت داد. نظریه اول، حقوق مسئولیت مدنی را صرفاً وسیله‌ای برای حمایت از حق اخلاقی نقض شده یا دستیابی به عدالت اصلاحی بین طرفین رابطه زیان‌بار در نظر می‌گیرد. طرف‌داران نظریه‌های مبتنی بر عدالت اصلاحی معتقدند صلاح و فساد یک عمل یا یک قانون وابسته به آثار و پیامدهای آن نیست، بلکه مبتنی بر یک ارزش یا ضد ارزش است که در ماهیت خود آن عمل یا قانون نهفته است (Perry, 1992: 449). در این نظریه، صرفاً فعل غیراخلاقی و توأم با تقصیر باید با مجازات تحمیل مسئولیت روبرو شود؛ بنابراین، هر زبانی که ناشی از فعل تقصیرآمیز عامل زیان نباشد (کلیه موارد اعمال مسئولیت محض) بر اساس نظریه عدالت اصلاحی قابل جبران نخواهد بود. از همین منظر نظریه تقصیر به‌عنوان نظریه‌ای که مسئولیت مدنی بر محور آن شکل می‌گیرد، معرفی شده است و نظریه مسئولیت محض، طرد و نفی می‌شود (Weinrib, 1995: 168 & 172). در این نظریه، تمرکز صرفاً معطوف به دو طرف رابطه زیان‌بار بوده، نسبت به پتانسیل‌های حقوق مسئولیت مدنی در زمینه مهندسی فرهنگ اجتماعی و تشویق یا تحدید فعالیت‌ها بی‌توجهی می‌شود. طرف‌داران نظریه دیگر، حقوق را ابزاری برای دستیابی به هدف بازدارندگی بهینه^۱ در خصوص فعالیت‌های زیان‌بار و حداکثرسازی ثروت در نتیجه فعالیت‌های سودآور در نظر می‌گیرند. در این نظریه از طریق اجتناب از تحمیل مسئولیت درجایی که خاطی بیش از ضرری که ایجاد کرده، ثروتی به‌وجود آورده است، قصد دارد به حداکثرسازی ثروت و افزایش کارایی جامعه کمک کند (Posner, 1980: 243-244). سومین و آخرین رویکرد عمده وحدت‌گرا، عدالت توزیعی است. این دیدگاه، هدف حقوق را تقسیم منصفانه هزینه سوانح بر اساس برخی معیارها و بازتوزیع منافع و امکانات از بخش‌های قدرتمندتر و ثروتمندتر جامعه به سوی نیازمندان در نظر می‌گیرد (Keating, 1997: 1266; calabresi, 1961: 499). همچنان که از مفاد نظریه برمی‌آید آنچه از این دیدگاه واجد اهمیت هنجاری است، بیشتر از آنکه جبران خسارت باشد، توزیع عادلانه ثروت و سایر مواهب زندگی بین اشخاص جامعه است و بر همین مبنا،

۱. بنابراین اگر فعالیتی مقادیری زیان به‌دنبال داشته باشد، لکن در تحلیل نهایی، سود ناشی از انجام آن فعالیت بر زیان بچربد، منع از انجام چنین فعالیتی، ولو همراه با ورود برخی خسارات، بازدارندگی از نوع «بهینه» نبوده، مد نظر این رویکرد نیست. برای دیدن رویکردی که هر نوع بازدارندگی از ورود زیان را مطلوب می‌داند، اگرچه از نظر اقتصادی بهینه هم نباشد، نک: Shapo, 1993: 194.

جبران خسارت، نه همیشه، بلکه صرفاً تا زمانی می‌تواند مقبول باشد که در خدمت بازتوزیع ثروت به‌طور عادلانه قرار گیرد. این خود جبران خسارت نیست که اصالت دارد، آنچه اصل است تقسیم عادلانه کیک رفاہ، بین اعضای جامعه است. هر دو نظریه اخیر، برخلاف دیدگاه عدالت اصلاحی، ارزش یک عمل و یا قانون را ناشی از پیامدها و آثار آن می‌دانند و به رابطه خاص بین دو طرف دعوی مسئولیت مدنی و از جمله احیای حقوق تضییع شده زیان دیده در اثر فعل زیان‌بار توجه چندانی ندارند که همین امر خود می‌تواند یکی از ایرادات وارد بر این دو نظریه محسوب گردد.^۱

اکثریت محققانی که دست به انجام مطالعات پژوهشی در حیطه مبانی فلسفی مسئولیت مدنی زده‌اند با هدف یکپارچه کردن حقوق مسئولیت مدنی، هم خود را مصروف بررسی، حمایت یا انتقاد از تنها یک نظریه خاص نموده‌اند. طرفداران هر کدام از نظریه‌های بیان شده به‌جای استفاده از ظرفیت‌های موجود در نظریات رقیب، ارزش‌های آن نظریه را به‌تندی نفی نموده، رد می‌کنند.^۲

برخلاف رویکردهای وحدت‌گرا که پیش‌تر به آنها اشاره شد، طرفداران تئوری‌های مختلط یا کثرت‌گرا در حقوق مسئولیت مدنی تلاش داشته‌اند به‌منظور ایجاد موازنه بین اهداف متفاوت در نظر گرفته شده برای حقوق مسئولیت مدنی، بین ملاحظات بنیادین نظریات مختلف مصالحه برقرار نمایند. در صورت پذیرش چنین رویکردی می‌توان امیدوار بود که نظام‌ها و نظریات حقوقی مختلف بتوانند درون چارچوب یک واحد اجتماعی با هماهنگی به فعالیت پرداخته، هم‌افزایی داشته باشند (Merry, 1988: 869 & 870).

نظر به ایرادات بنیادینی که بر کلیه نظریه‌های وحدت‌گرا بار است^۳، تمایل جدیدی در

۱. درحالی که از هیچ‌یک از نظریه‌های بیان شده از سوی فیلسوفان حقوقی، لزوم جبران همه خسارات در هر شرایطی مستفاد نمی‌شود، در حقوق ما، شاید به استناد برخی مصلحت‌اندیشی‌ها و بعضی مبانی فقهی که قابل استناد بودن آن‌ها در این راستا محل تردید جدی است، نظر مشهور بر این است که اصلی تحت عنوان اصل جبران همه خسارات وجود دارد که همه قواعد مسئولیت مدنی باید در راستای آن سازمان یابد و در موارد شک و تردید به‌عنوان اصل راهنما، مورد رجوع مقنن، مفسر و دادرس قرار گیرد؛ برای مثال، نک: کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۳۷ و ۲۹۶؛ بهرامی احمدی، ۱۳۹۳: ۲۱ و ۳۶ و ۱۲۳ و ۱۳۴؛ بهرامی احمدی، ۱۳۹۰: ۴۱۱؛ یزدانیان، ۱۳۸۶: ۱۰۲؛ مهمان‌نوازان، ۱۳۹۰: ۲۴۵؛ قربان‌نیا، ۱۳۷۷: ۱۳۴. بررسی انتقادی وجود یا نبود و نیز مفاد این اصل، موضوع مقاله‌ای دیگر (شاهرخی و رحیمی، ۱۴۰۰: ۱۴۷) از نگارندگان مقاله حاضر است.

۲. یکی از هواداران عدالت اصلاحی، نظریه بازدارندگی بهینه را واجد هیچ‌گونه توانایی در توضیح و توجیه حقوق مسئولیت مدنی نمی‌داند (Wright, 1987: 567 & 578) و دیگری گزارشی از نظریه بازدارندگی به‌دست می‌دهد که آن را به‌کلی فاقد هرگونه ارزش اخلاقی نشان می‌دهد (Fletcher, 1996: 155-171). در مقابل، هواداران رویکردهای ابزارگرا، منطق حقوق مسئولیت مدنی را صرفاً منطقی اقتصادی می‌بینند و استدلال‌های اخلاقی را چیزی بیش از یک پوشش برای منطق اصلی حقوق، که به‌نظر آنان ماهیت اقتصادی دارد، ارزیابی نمی‌کنند (Posner, 1975: 764).

۳. برای مشاهده تفصیلی تبیین و بررسی انتقادی نظریه‌های عمده وحدت‌گرا در حوزه مبانی فلسفی مسئولیت

فیلسوفان متأخر این حوزه به‌وجود آمده تا از طریق ارائه نظریه‌های کثرت‌گرا بتوانند ضمن اجتناب از عیوب هر کدام از نظریه‌ها، از فواید آنها بهره‌مند شوند و گامی به جلو در راستای استفاده هرچه بهینه‌تر از مبانی فلسفی به‌منظور نیل به نظام حقوقی مطلوب، بردارند. برخی چنین بیان نموده‌اند که در بسیاری از پرونده‌ها وجود نظریات مختلف در خصوص اهداف مسئولیت مدنی، به تفاسیر و آرای مختلف دادگاه‌ها منتهی می‌شود (Goldberg, 2003: 513 & 580). رویکرد کثرت‌گرایی منتخب باید بتواند نحوه ترجیح و تقدم و اولویت‌بندی بین اهداف مختلف مسئولیت مدنی را معین نماید و قادر باشد تقابل‌های احتمالی بین دیدگاه‌های معارض را ساماندهی کند. اگر نظریه کثرت‌گرا موفق به انجام این امر نشود، نه تنها هدف غایی حقوق که برقراری نظم است محقق نخواهد شد، بلکه از رهگذر عدم هماهنگی بین بخش‌های مختلف یک نظام حقوقی، وحدت و انسجام نظام قضایی به خطر خواهد افتاد.

بر این اساس، هدف نگارندگان بررسی حاضر این است که ابتدا در خصوص اصل مفهوم کثرت‌گرایی حقوقی بررسی کوتاهی داشته باشند و ضرورت، امکان و مطلوبیت آن را به بحث بنشینند و سپس چند نظریه جدید کثرت‌گرا که در زمینه مبانی فلسفی مسئولیت مدنی ارائه شده را تبیین نموده، نظاره کنند که کیفیت کثرت‌گرایی ارائه‌شده از سوی این نظریات به چه نحو بوده است و آیا آنها توانسته‌اند رویکردی کثرت‌گرا ارائه نمایند که ضمن حفظ انسجام نظام حقوقی و اجتناب از تشتت و انتخاب‌های فاقد دلیل، از فواید اصلی هر کدام از نظریه‌های وحدت‌گرا به بهترین شکل در نظریه ارائه‌شده استفاده نمایند؟

اگر نگوئیم چنین تحقیقی - که متمرکز بر نظریات کثرت‌گرا است - اولین تحقیق ارائه‌شده در حوزه ادبیات مسئولیت مدنی به زبان فارسی است، به‌جرات می‌توان آن را یکی از نخستین‌ها دانست؛ به‌همین دلیل، جا برای بررسی در این زمینه، فراوان و عرصه کار، فراخ می‌نماید. با توجه به اینکه در مرحله وضع قانون و نیز در موارد وجود ابهام قانونی، جهت نیل به نظام حقوقی مطلوب برای بررسی و سپس اتخاذ رویکرد مناسب باید به ریشه‌های فلسفی نظریاتی مراجعه کرد که مبنای وضع قانون قرار می‌گیرند، به‌نظر می‌رسد جای چنین تحقیقی در مطالعات بنیادین حقوقی در ایران خالی است.

۱. کثرت‌گرایی؛ امکان یا امتناع

در این قسمت ابتدا رویکرد و استدلال‌های مخالفان و موافقان کثرت‌گرایی حقوقی بیان شده، سپس نقد و بررسی می‌گردد.

مدنی، ر.ک. حبیب‌الله رحیمی و سید نورالله شاهرخی، «بررسی اصل جبران همه خسارات از حیث انطباق با مبانی وحدت‌گرا در حوزه فلسفه مسئولیت مدنی»، مطالعات حقوقی، دوره سیزدهم، شماره ۲ (۱۴۰۰)، صص ۱۸۱-۱۴۷.

۱.۱. مخالفان کثرت‌گرایی

برخی منتقدان کثرت‌گرایی چنین ادعا می‌کنند که در واقع رویکرد کثرت‌گرا ما را «در خصوص اینکه چگونه قرار است بین اهداف متعدد حقوق مسئولیت مدنی، آشتی و همزیستی مسالمت‌آمیز ایجاد شود مبہوت و در حیرت» نگه می‌دارد. آنها این سؤال را مطرح می‌کنند:

«اگر حقوق مسئولیت مدنی ابزاری برای بازدارندگی در برابر رفتارهای نامطلوب [بر اساس نظریه بازدارندگی بهینه]، توزیع زیان [بر اساس نظریه عدالت توزیعی] و اعاده تعادل از دست رفته [بر اساس نظریه عدالت اصلاحی] است، این ابزار کدام یک از این وظایف و هر کدام را چه موقعی باید انجام دهد؟» (Goldberg, 2008: 1249).

وی توضیح می‌دهد که پاسخ به این سؤال نمی‌تواند «همیشه و هر سه وظیفه» باشد، چراکه پیگیری یکی از این اهداف در مسیر دستیابی به اهداف دیگر ایجاد مانع می‌کند. وی توضیحات خود را چنین بیان می‌دارد:

«دستیابی به بازدارندگی ممکن است مستلزم این باشد که ما [به منظور ایجاد بازدارندگی] حکم به پرداخت خسارت کنیم حتی در جایی که زبانی به وجود نیامده تا بخواهیم آن زیان را توزیع نماییم [پس برای وصول به هدف بازدارندگی مجبوریم از هدف توزیع زیان دست بکشیم]. به همین نحو، دغدغه توزیع زیان ممکن است حکم به پرداخت خسارت در جایی نماید که هیچ بازدارندگی خاصی مد نظر نیست [مثلاً در جایی که بر طرف ضعیف‌تر خسارتی وارد شده اما در ازای آن منفعت بیشتری ایجاد شده و بر سرجمع ثروت جامعه افزوده گشته است، بازدارندگی بهینه دلیلی برای دخالت نمی‌بیند]. همچنین اگر قرار است جبران خسارت به شکل پرداخت مالی، عدالت اصلاحی محسوب شود، در این صورت ما به یک زیان دیده واقعی با یک ادعای زیان نیازمندیم. این در حالی است که اگر قرار است فقط به زیان دیدگان واقعی و آن هم فقط در حدی که به آنها زیان وارد شده است پرداختی صورت گیرد، در این صورت این امر با هدف بازدارندگی [که مستلزم حکم به پرداخت حتی در جایی است که زیان دیده واقعی هم وجود ندارد؛ مثلاً در مقام اعمال خسارت تنبیهی] متناقض است؛ و این تناقضات همچنان ادامه دارد» (Goldberg, 2008: 1249).

در مقام ارزیابی باید گفت، انتقادات یادشده به نظر وارد نمی‌نماید. ماحصل این انتقادات آن است که کثرت‌گرایی ممکن و مطلوب نیست، زیرا در صورت دستیابی به یک نظریه کثرت‌گرا، نمی‌توان هیچ کدام از نظریه‌های وحدت‌گرا را به طور کامل اعمال نمود؛ این در حالی است که کثرت‌گرایان معتقدند اصلاً مطلوب نیست که در همه زمینه‌های مسئولیت مدنی، صرفاً به یک نظریه عمل شود. آنها بر این اعتقادند که باتوجه به تنوع تقریباً بی‌انتهای موقعیت‌هایی که اعمال حقوق مسئولیت مدنی را ایجاب می‌کنند، نمی‌توان اصلی کلی تمهید نمود به نحوی که بتواند از یک طرف به هنگام وضع قوانین جدید در همه زمینه‌های تحت شمول قواعد مسئولیت

مدنی به‌عنوان یک هدف، راهنما بوده، از طرف دیگر بتواند پاسخگوی کلیه موارد تردید یا سکوت در قوانین موجود باشد.

۲.۱. موافقان کثرت‌گرایی

موافقان کثرت‌گرایی در مقابل، وحدت‌گرایی را عقلاً و عملاً ممتنع می‌دانند. استدلال‌های آنها را ادامه به‌طور مختصر به‌ترتیب مورد بررسی قرار می‌گیرد.

الف) امتناع عقلی وحدت‌گرایی. آنها در این زمینه بیان می‌دارند که هیچ متفکر وحدت‌گرایی نمی‌تواند اثبات کند که همه اجزای یک پدیده حقوقی (برای مثال، شاخه‌ای از حقوق) کلیتی واحد را تشکیل می‌دهند که به‌سوی فقط یک هدف واحد در حال حرکت هستند (امتناع عقلی) (Hillman, 1997: 28). ایشان معتقدند اگر متفکری بخواهد چنین امری را اثبات کند، ناگزیر باید یکی از سه راه را برگزیند و انتخاب هر یک از سه راه به‌نوعی مشکل‌زاست. راه اول این است که اجزایی را که ذیل نظریه او جا نمی‌گیرند، نادیده بگیرد و در این صورت، او نوعی بی‌صدافتی یا حداقل سهل‌انگاری را پیشه نموده است. راه حل دوم این است که نظریه‌پرداز وحدت‌گرا ادعا کند برخی از عناصری که ما تصور می‌کنیم از اجزای تشکیل‌دهنده قسمت مورد بررسی‌اند، در واقع جزء تشکیل‌دهنده نیستند و عناصری فرعی و جانبی شمرده می‌شوند؛ در این صورت باید گفت این نظریه‌پرداز با ارائه چنین راه‌حلی، حقوق را از انرژی و توان عنصر کنار گذاشته‌شده، محروم می‌نماید.^۱ راه حل سوم و نهایی پیش پای وحدت‌گرایان این است که بگویند برخی از عناصر تشکیل‌دهنده قسمت مورد بررسی‌شان باید حذف شود، چون با نظریه وحدت‌گرایی که ارائه می‌نمایند سازگار نیست؛ در این صورت آنها ضمن بی‌توجهی به ملاحظاتی که ایجادکننده آن قسمت بوده از سپهر توصیفی فاصله گرفته، به عرصه هنجاری وارد خواهند شد؛ بنابراین خودبه‌خود خلاف آن ادعایی که می‌کردند - مبنی بر اینکه همه اجزای قسمت مورد بررسی، در حال حاضر کلیتی واحد می‌سازد که به‌سوی هدفی رهسپار است - اثبات خواهد شد؛ چراکه آنان از طریق تقاضا برای حذف برخی از عناصر، در واقع ضمناً اذعان می‌دارند فعلاً همه اجزا بر فقط یک هدف متمرکز نیستند (دیدگاه توصیفی) و بهتر است از طریق حذف برخی عناصر، چنین بشود (دیدگاه هنجاری).^۲

۱. برای نمونه، نویسنده‌ای (Oman, 2005: 1483) در مقام نقد کتابی چنین می‌گوید:

«اسمیت مؤلف کتاب مورد نقد آن قدر تمایل به مبتنی نمودن حقوق قراردادهای بر فقط یک اصل هنجاری دارد که به این نتیجه‌گیری شگفت می‌رسد که بسیاری از اموری که ما می‌پنداریم از قواعد اصلی حقوق قراردادهای هستند - از جمله در زمینه نقض قراردادهای و خسارات قراردادی - حتی قسمتی از حقوق قراردادهای هم نیستند [چه رسد به اینکه جزء هسته مرکزی آن باشند].»

۲. به‌عنوان نمونه، نویسنده‌ای (Levin, 2001: 249 & 249-250 & 256) توضیح می‌دهد که وینریب، از

(ب) امتناع عملی وحدت‌گرایی. شاید یک استدلال دیگر - و چه‌بسا مهم‌تر از استدلال قبلی - در ردّ وحدت‌گرایی این باشد که قواعد حقوقی اصولاً در عالم واقع به‌گونه‌ای توسعه نمی‌یابند که بتوان آنها را ذیل یک نظریه وحدت‌گرا جمع نمود و مثلاً بتوان همه قواعد مسئولیت مدنی را ذیل اصل جبران همه خسارات و یا حداقل در راستای آن، طبقه‌بندی و هدایت نمود (امتناع عملی)؛ با این توضیح:

نخست آنکه حقوق در گذر زمان تغییر می‌کند، ارزش‌ها و ادراکات اجتماعی تغییر می‌یابند و در هر برهه‌ای از زمان دیدگاه غالب اثری از خود به‌جا می‌گذارد که به لحاظ ماهیت محافظه‌کار نظام‌های حقوقی، حتی پس از افول آن دیدگاه هم به‌کلی از بین نمی‌رود. زمانی در فقه ما مسئولیت مبتنی بر رابطه استنادی و شاید بدون توجه به تقصیر بود (مراغی، ۱۴۱۷ق، ج ۲: ۴۳۵) که این امر به‌روشنی در نظریه اتلاف و تسبیب در قانون مدنی بازتاب یافت (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۳: ۸۱؛ بابایی، ۱۳۹۳: ۱۳۸)؛ حتی پس از تصویب قانون مسئولیت مدنی و تغییر مبنای کلی مسئولیت مدنی از رابطه استنادی به تقصیر - بنابر نظر برخی از استادان (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۳: ۸۳) - آثار دیدگاه قبلی در جای‌جای نظام حقوقی ایران قابل رؤیت است که نظام حقوق مسئولیت مدنی ما را مانند بسیاری نظام‌های دیگر از دایره وحدت‌گرایی خارج می‌کند. اینکه چنین تلقی شود که در حقوقی چنین متنوع و با سابقه‌ای غنی از منابع مورد اقتباس، می‌توان اصلی کلی برای حقوق و زیرشاخه‌های آن از جمله حقوق مسئولیت مدنی تمهید نمود و در کلیه موارد تردید یا سکوت، با تمسک به همان اصل، در خصوص پرونده‌ها تصمیم اتخاذ کرد، رویکردی واقع‌گرا به‌نظر نمی‌رسد.

دوم، نه در گذر زمان، بلکه حتی اگر برهه‌ای خاص را در نظر بگیریم، مناقشات نظری بین دیدگاه‌های مختلف ممکن است باعث شود اشخاص متفاوتی که دخیل در فرایند قانون‌گذاری هستند قواعد حقوقی را از جوانب مختلف و با اهداف گوناگون توسعه دهند و این به‌نوبه خود در عمل، نیل به وحدت‌گرایی را ممتنع خواهد ساخت.

سوم، حتی اگر یک قانون‌گذار خاص، مثلاً نمایندگان یک مجلس تقنینی مشخص، را در نظر بگیریم، چنین نیست که آنان متعهد به تنها یک هدف باشند و چه‌بسا در هر زمینه‌ای بنابه ملاحظاتی خاص، اهداف متفاوتی را دنبال می‌نمایند.

چهارم، حتی خود یک نظریه‌پرداز وحدت‌گرا هم ممکن است نظرش را عوض کند و در گذر زمان از ارزش‌ها و اهداف متفاوتی جانب‌داری نماید.

بنابه دلایل پیش‌گفته، به‌نظر می‌رسد هر رویکرد وحدت‌گرا، مثلاً از جمله وحدت‌گرایی با

متفکران عدالت اصلاحی، معتقد است آن قسمت از نهادهای حقوقی که با رویکرد وحدت‌گرایی او در زمینه عدالت اصلاحی سازگار نیستند، در واقع خطاهایی‌اند که باید اصلاح شوند.

رویکرد جبران همه خسارات، صرف‌نظر از مفاد آن، واجد نوعی تناقض و کاستی است که اتخاذ رویکردی کثرت‌گرا به مبانی مسئولیت مدنی را موجه جلوه می‌دهد.

۲. بیان نظریات

متفکران حوزه تحلیلی حقوق مسئولیت مدنی در طول سالیان گذشته در تلاش برای ایجاد تعادل بین این اهداف متفاوت، نظریات کثرت‌گرای متعددی را فرارو نهاده‌اند. نگارندگان در این بخش در صدد هستند برخی از برجسته‌ترین رویکردهای کثرت‌گرا نسبت به اهداف حقوق مسئولیت مدنی را مورد بررسی و ارزیابی انتقادی قرار دهند.

۲.۱. تقسیم مطالب

نظریات ارائه‌شده در این قسمت به‌نحوی انتخاب شده‌اند که نمایانگر کلیه اشکال رایج کثرت‌گرایی باشند. در یک شکل از کثرت‌گرایی، ضمن انتخاب چند مبنا برای مسئولیت مدنی به‌نحوی که در دایره کثرت‌گرایی قرار بگیرد، برتری به یک مبنا داده می‌شود و مبانی دیگر به‌عنوان مبنای تعدیل‌کننده و فرعی در کنار مبنای اصلی انتخاب‌شده مورد استفاده قرار می‌گیرند. برخی از نظریات این دسته، برتری را به مبنای اخلاقی (غیرابزارگرا) (نظریه اول مورد بررسی با عنوان تکمیل‌گرایی) و برخی دیگر برتری را به مبنای ابزارگرا اختصاص می‌دهند (نظریه دوم مورد بررسی تحت عنوان بازدارندگی بهینه به‌عنوان هدف اصلی و مهار آن با ملاحظات عدالت اصلاحی است). در نقطه مقابل این دسته و در سر دیگر طیف نظریه‌های کثرت‌گرا، دیدگاه‌هایی وجود دارند که ضمن حفظ تعدد مبنا، هیچ‌کدام از مبانی ارائه‌شده را بر دیگری برتری نمی‌دهند و از این حیث سعی می‌کنند ترکیبی ارائه نمایند که انعطاف بیشتری در مواجهه با موقعیت‌های گوناگون خسارات غیرقراردادی داشته باشند (نظریه چهارم مورد بررسی تحت عنوان بررسی دسته به دسته). حد وسط این دو دسته نیز نظریاتی هستند که سعی می‌کنند کثرت‌گرا بودن را به این نحو بازتاب دهند که به هنگام بحث از مبنای فلسفی، یک نظریه را به‌عنوان نظریه منتخب بپذیرند و در موقع بحث از شیوه اجرا، نظریه‌ای دیگر را بپذیرند (نظریه سوم که برای بررسی انتخاب شده با عنوان «انتخاب کاراترین شیوه از میان اخلاقی‌ترین اهداف» از این قبیل است). توضیح اینکه در این نظریه، اخلاق به‌عنوان هدف و مبنای فلسفی و تحلیل اقتصادی حقوق به‌عنوان شیوه مطلوب اجرایی برای نیل به آن هدف انتخاب شده است.

پس از ارائه ادعاهای هر نظر، نگارندگان به بررسی انتقادی نظریات مطروحه خواهند پرداخت. در چارچوب نقد باید گفت که این بررسی انتقادی عمدتاً از سه دیدگاه صورت خواهد گرفت؛ دیدگاه

روش شناختی^۱، دیدگاه منطقی^۲، و دیدگاه عمل‌گرا^۳. از دید روش‌شناختی متمرکز، بر این امر خواهیم بود که آیا نظریه طرح‌شده اصولاً نظریه‌ای کثرت‌گراست یا از طریق برتری دادن به یکی از اهداف مسئولیت مدنی، صرفاً خوانشی متفاوت از وحدت‌گرایی ارائه نموده است. از دید منطقی بررسی خواهیم کرد که با فرض قبول کثرت‌گرا بودن نظریه، آیا این نظر از لحاظ منطقی درونی، صرف‌نظر از ملاحظات مربوط به اعمال و کاربست این نظریه در عالم خارج، موفق به برپایی نظامی خودبسنده و مستدل به‌نحوی که دلایل ارائه‌شده از سوی این نظریه دقیقاً مثبت مدعیات آن نظر بوده است - اعم یا اخص از مدعی آن نظر نباشد - می‌گردد یا خیر. درنهایت از حیث ملاحظات عملی، این موضوع را بررسی می‌کنیم که صرف‌نظر از ملاحظات روش‌شناختی و منطقی، آیا نحوه کثرت‌گرایی مطروحه در نظریه به نحوی است که توان پاسخگویی متوازن و هماهنگ به همه موقعیت‌های متصور را - که یک نظام مسئولیت مدنی باید قادر به پاسخگویی به آن‌ها باشد، به‌خصوص در فرض تزامم اهداف - دارا باشد یا خیر. به دلیل رعایت حجم مقاله، صرفاً نکات قابل انتقاد در نظریه‌ها مورد بررسی قرار می‌گیرند و نقاط قوت در حد اشاره بیان خواهند شد. در ادامه، ابتدا خوانش‌های مختلف از کثرت‌گرایی تبیین شده، سپس مورد ارزیابی انتقادی قرار می‌گیرند.

۲.۲. تکمیل‌گرایی^۴؛ تلاشی برای هماهنگی بین عدالت اصلاحی و توزیع

الف) تبیین نظریه. در سال ۱۹۹۳، ایزاک انگلارد^۵ مفهوم تکمیل‌گرایی^۶ را ارائه داد (England, 1993: 85-92; England, 1995: 183; England, 2005: 361). ایده اصلی تکمیل‌گرایی به‌وسیله فیزیک‌دان دانمارکی و برنده جایزه نوبل، نیلز بوئر^۷، در سال ۱۹۲۷ و به‌منظور توضیح نظریه «دوگانگی موج و ذره»^۸ در مکانیک کوانتوم و در مقام پاسخ به این سؤال که سرانجام، نور نوعی از موج است یا

1. Methodological.
2. Logical.
3. Practical.
4. Complementarity

۵. *Izhak England* حقوق‌دان یهودی، متولد ۱۹۳۳، دانش‌آموخته دکتری حقوق در دانشگاه پاریس، استاد مدعو از جمله در دانشگاه‌های ییل و کلمبیا.

۶. چون تکمیل‌گرایی حقوقی، اعمال نظریه‌ای است که سابقاً در علم فیزیک مطرح شده بود، به‌ناچار در حدی که به فهم این نظریه کمک کند، تکمیل‌گرایی در عالم فیزیک در مباحث پیش رو تبیین می‌شود.

7. Niels Bohr.
8. Wave-particle duality.

۹. بیان‌کننده این مفهوم در علم فیزیک است که هر کوانتوم که کمترین مقدار ممکن از یک کمیت است می‌تواند به صورت ذره یا به شکل یک موج توصیف شود. بر اساس این ایده، هرکدام از مفاهیم کلاسیک «ذره» یا «موج» به‌تنهایی نمی‌توانند به‌صورت کامل رفتار کمیت‌هایی آن قدر کوچک در حد یک کوانتوم را توضیح دهند.

از ذره تشکیل شده است، ارائه گردید^۱. بر اساس این اصل، توضیح کامل و فهم همه‌جانبه واقعیت‌های موجود در عالم فیزیک، مستلزم پذیرش ترکیبی از دو نظریه معارض است. هرکدام از این دو نظریه، بخشی متفاوت و البته ناکامل از واقعیت را فرارو می‌گذارد و فقط در صورتی که یک نظریه به کمک نظریه دیگر «تکمیل» شود می‌توان به توصیفی کامل از واقعیت رسید. آنچه از منظر بحث ما اهمیت دارد این است که بوئر معتقد بود این نظریه به علم فیزیک محدود نیست و می‌تواند در سایر شاخه‌های علم هم مورد استفاده قرار بگیرد (Bohr, 1939: 271-272)؛ مثلاً او معتقد بود اصل تکمیل‌گرایی می‌تواند به مناقشه معروف جبر و اختیار در روان‌شناسی رفتار انسان خاتمه دهد (Folse, 1990: 211). با توجه به چنین سابقه‌ای، انگلارد مفهوم تکمیل‌گرایی را به‌عنوان مبنای فلسفی کثرت‌گرایی در حقوق مسئولیت مدنی پیشنهاد نمود. انگلارد معتقد است به‌همان نحو که تکمیل‌گرایی می‌تواند در زیست‌شناسی و روان‌شناسی مورد استفاده قرار گیرد، در نظریه‌پردازی حقوقی، چه از نوع توصیفی و چه از نوع هنجاری، می‌تواند استفاده شود. وی در مقام بیان نمونه‌هایی از نظریه‌های معارض که می‌توانند با استفاده از مفهوم تکمیل‌گرایی تحت لوای یک نظریه کثرت‌گرا کاربرد داشته باشند، به عدالت اصلاحی از یک سو و عدالت توزیعی از سوی دیگر (دو‌گونه مانع‌الجمع از عدالت) و نیز اخلاق کانتی از یک سو و اخلاق سودمحور از سوی دیگر (دو‌گونه مانع‌الجمع از معیار رفتار اخلاقی)^۳ اشاره می‌کند. هرکدام از دو نظریه معارض دیگری را محدود می‌کند و بنابراین به‌جای یک نظریه یکنواخت، با نظریه‌ای مرکب از اختلاط دو نظریه معارض، اما منسجم و هماهنگ مواجه خواهیم بود که هرکدام بر دسته‌ای از موارد حکومت می‌کنند (Englard, 1995: 193-194). این نظریه عمدتاً در پی حل تعارض بین عدالت اصلاحی و توزیعی و در صدد ایجاد هماهنگی بین این دو هدف است. از نظر انگلارد، همچنان که مفهوم نور به‌عنوان ذره، تکمیل‌کننده مفهوم نور به‌عنوان موج است، مفهوم عدالت در معنای توزیعی آن، تکمیل‌کننده مفهوم عدالت در معنای اصلاحی آن است. وی از یک طرف الزام فاعل زیان به جبران خسارت و اعمال مجازات مدنی را به‌عنوان بخشی از نظریه عدالت اصلاحی و از طرف دیگر بازدارندگی و توزیع زیان را به‌عنوان اجزایی از نظریه عدالت توزیعی (جمع بین اهداف ابزارگرا) قلمداد می‌نماید و به این ترتیب، این سه هدف عمده وحدت‌گرا را جمع می‌کند (Englard,

۱. به نفع هرکدام از دو نظریه، شواهد آزمایشگاهی وجود داشت و این باعث سردرگمی دانشمندان این حوزه شده بود. از نظر علم فیزیک، مفهوم نور و مفهوم ذره، مانع‌الجمع هستند و چیزی نمی‌تواند در آن واحد هم این باشد و هم آن.
۲. خود بوئر در مقاله‌ای، از اصل تکمیل‌گرایی حتی در مردم‌شناسی هم استفاده کرده است.
۳. مطابق آنچه که یکی از نویسندگان (Palmer, 1995: 11) بیان می‌نماید، بر اساس خوانش کانت، معیار اخلاقی بودن، در ذات خود عمل و انگیزه‌های انجام آن و به‌هرحال صرف‌نظر از نتایج آن نهفته است و بر اساس خوانش سودمحور، معیار اخلاقی بودن در سودی است که در نهایت از آن رفتار عاید می‌شود و چیزی به نام ذات رفتار، صرف‌نظر از نتایج آن، نمی‌تواند منشأ داوری در خصوص اخلاقی بودن رفتار باشد.

با عدالت اصلاحی در تعارض باشد؛ بنابراین، چنین هم نیست که صرف وجود عناصر دعوای تقصیر، از جمله وجود رابطه سببیت، همیشه برای تحمیل مسئولیت کافی باشد، بلکه وجود مبنای اخلاقی نیز برای این امر مورد نیاز است. بنابراین در جایی که یک خواننده ثروتمند باعث آسیب می شود اما مقصر نیست، تحمیل مسئولیت می تواند به عنوان تلفیقی از هر دو هدف تلقی شود (Englard, 1993: 16 & 54)؛ از یک سو دربردارنده عدالت توزیعی است چراکه ثروت از سوی ثروتمندتر جامعه به سوی فقیرتر جامعه حرکت می کند و از سوی دیگر دربردارنده عدالت اصلاحی است، چراکه با مفهوم اخلاقی سخاوت همساز است. بنابر عقیده انگلارد، نظریه بازدارندگی نیز در این میان، در چارچوب کلی نظریه عدالت توزیعی طبقه بندی می شود که احتمالاً با نظریه عدالت اصلاحی هم سازگار است، چراکه تحمیل مسئولیت نه تنها خطا را اصلاح می کند (عدالت اصلاحی)، بلکه خاطیان بالقوه را نیز از ارتکاب فعل تقصیرآمیز برحذر می دارد (بازدارندگی) (Englard, 1993: 145).

در حالی که انگلارد ترجیح می دهد در خصوص تناقضات موجود در این اهداف صحبت نکند و به جای آن بر دستیابی به راهکاری برای هماهنگی بین آنها متمرکز شود، اما در نهایت این واقعیت را مورد اشاره قرار می دهد که در تحلیل نهایی باید به نظریه عدالت اصلاحی وزن بیشتری داده شود.^۲ بر اساس آنچه انگلارد بیان می دارد، هیچ نظام حقوق مسئولیت مدنی نمی تواند وجود داشته باشد مگر اینکه عدالت اصلاحی هسته مرکزی آن باشد و بنابراین، او به صراحت عدالت اصلاحی را بر عدالت توزیعی ترجیح می داند (Englard, 1993: 16 & 145). وی معتقد است که اگر قرار باشد اهداف بازدارندگی، کارایی اقتصادی و توزیع زیان هم به خمیرمایه اولیه مسئولیت مدنی اضافه شود، این معجون، هسته مرکزی خود را که در تقصیر یافت می شود از دست می دهد (Englard, 1993: 16 & 111).

ب) ارزیابی نظریه. گرچه ساختار دوگانه فرضیه انگلارد برای ارائه یک دیدگاه کثرت گرای جدید بسیار مناسب خواهد بود، اما به نظر می رسد که بر این نظریه انتقاداتی بنیادین نیز وارد باشد. بعضی از عمده ترین انتقادات وارد بر این نظریه را به قرار زیر می توان صورت بندی نمود:

انتقاد نخست. از لحاظ روش شناختی، ادعای ترجیح عدالت اصلاحی بر آشکال دیگر، کثرت گرا بودن نظریه را خدشه دار می سازد، زیرا کثرت گرایی صرفاً به رسمیت شناختن ارزش ها و اهداف رقیب نیست، بلکه متضمن نوعی ایجاد موازنه، هماهنگی، سازش یا آشتی بین آنهاست.

۱. وی در این قسمت چنین بیان می نماید:

«ایدهی غیر ابزارگرای مجازات مدنی که ذیل مفهوم عدالت اصلاحی طبقه بندی می شود در مواجهه با اهداف

ابزارگرای بازدارندگی عام و خاص قرار می گیرد که این دو، خود، ذیل عنوان عدالت توزیعی صورت بندی می شوند».

۲. در واقع نظریه انگلارد، با هدف اصلاح و تعدیل نظریه عدالت اصلاحی وینریب ارائه شده بود.

جایی که یک ارزش یا هدف همیشه بر ارزش‌ها یا اهداف دیگر برتری می‌یابد و بقیه جانبی و فرعی باقی می‌مانند، ما با یک نظریه کثرت‌گرا مواجه نیستیم.^۱

انتقاد دوم. از منظر منطقی و درون نظریه‌ای، برخلاف آنچه این نظریه ادعا می‌کند، تکمیل‌گرایی حقوقی، لاقلاً در معنایی که انگلارد از آن اراده می‌نماید، نظریه‌ای مبتنی بر ایده اصلی تکمیل‌گرایی مطابق با آنچه که در علم فیزیک وجود دارد نیست، چون با اقتضائات ذاتی مفهوم تکمیل‌گرایی منافات دارد؛ توضیح اینکه برخلاف ایده اصلی تکمیل‌گرایی که در آن هیچ‌کدام از اشکال در حال رقابت (آنجا ذره بودن یا موج بودن نور و اینجا اصلاحی بودن مفهوم عدالت یا توزیعی بودن آن) برتری بر شکل دیگر ندارند، تقدم عدالت اصلاحی بر سایر نظریه‌ها، با اقتضای ذات تکمیل‌گرایی معارض است. بنابراین ادعای وجود نظام سلسله‌مراتبی و اصل دانستن مفهوم اصلاحی عدالت، به‌وضوح با نظریه تکمیل‌گرایی بنابر خوانش اصیل آن در تعارض است. همچنین در آن قسمت که انگلارد مدعی است عدالت اصلاحی با عدالت توزیعی همیشه در تعارض نیست، ذات نظریه تکمیل‌گرایی (مانعه‌الجمع بودن) را به‌کناری می‌نهد و خلاف ملاحظات بنیادینی که نظریه خود را بر آن استوار نموده، سخن می‌گوید، زیرا نظریه تکمیل‌گرایی همچنان که گفته شد مبتنی بر گزاره «یا این یا آن» است و نه «هم این هم آن». فراموش نکرده‌ایم که نور در آن واحد «یا ذره» است «یا موج» و امکان ندارد که «هم ذره» باشد و «هم موج».

انتقاد سوم. از منظر عمل‌گرایانه، یک شیوه عملی برای ارائه نظریه‌ای کثرت‌گرا نباید این باشد که با تمسک به برخی شباهت‌ها که بین اهداف متفاوت وجود دارد (مثل شبیه دانستن هدف عدالت اصلاحی از یک سو و توزیع زیان با بازدارندگی از سوی دیگر، یا حتی از طریق پیدا کردن شباهت‌هایی میان هدف عدالت اصلاحی و هدف عدالت توزیعی) آنها را به دسته‌های همگن تقسیم نموده، با شبیه دانستن این اهداف با یکدیگر در پی کثرت‌گرایی برآید. به‌نظر می‌رسد نظریه انگلارد، به‌منظور هماهنگ کردن و ایجاد سازش بین اهداف، تفاوت‌های گاه‌ماهوی اهداف را به‌طور تصنعی نادیده می‌گیرد و از ابداع نظریه‌ای با انسجام ذاتی و غیرتحمیلی ناتوان است.

۳.۲. بازدارندگی به‌عنوان هدف اصلی و مهار آن با ملاحظات عدالت اصلاحی

الف) تبیین نظریه. در سال ۱۹۹۷، گری ت. شوارتز^۲ در مقاله‌ای دو هدف اصلی حقوق

۱. یکی از نویسندگان (Trakman, 2009: 1038-1039 & 1041 & 1050 & 1053-1054) توضیح می‌دهد که درنظر گرفتن اهداف گوناگون، اما تضعیف و فرعی انگاشتن آن‌ها نسبت به یک هدف «برتر»، درواقع وحدت‌گرایی محسوب می‌شود، نه کثرت‌گرایی.

۲. Gary T. Schwartz، متولد ۱۹۳۹ و درگذشته به سال ۲۰۰۱؛ وی فارغ‌التحصیل دانشگاه هاروارد و برای مدت بیش از ۳۲ سال استاد حقوق دانشگاه کالیفرنیا در لس‌آنجلس (یو. سی. ال. ای) بود.

مسئولیت مدنی (عدالت اصلاحی و بازدارندگی) را مورد عنایت قرار داد (Schwartz, 1997: 1804 & 1801). به عقیده شوارتز، با توجه به رویکرد معطوف به گذشته^۱ و نیز جبرانی^۲ حاکم بر نظام موجود در حقوق مسئولیت مدنی، این نظام از دیدگاه تحلیل اقتصادی حقوق به اندازه کافی هدف بازدارندگی را لحاظ نمی‌کند و نسبت به اهمیت بالای آن غفلت می‌ورزد. وی ایده قبول عدالت اصلاحی به عنوان تنها هدف حقوق مسئولیت مدنی را مورد حمله قرار می‌دهد و چنین استدلال می‌کند که بسیار مشکل است نظریه عدالت اصلاحی بتواند در کنار و به همراه نظریه بازدارندگی به حیات خود ادامه دهد، چراکه نظریه بازدارندگی برخلاف نظریه عدالت اصلاحی، عواملی دیگر جدای از دو طرف رابطه زیان‌بار (عامل زیان و زیان‌دیده) را هم در محاسبات خود وارد می‌کند (Schwartz, 1997: 1809). به باور شوارتز، نظریه بازدارندگی، میزان خطر (ریسک) ایجادشده را مورد بررسی قرار می‌دهد، درحالی که نظریه عدالت اصلاحی به میزان خسارتی که در عالم واقع ایجاد شده است، نظر دارد. به موجب نظریه عدالت اصلاحی و برخلاف نظریه بازدارندگی، مسئولیت باید صرفاً بر عامل زیان تحمیل شود و نه لزوماً بر بهترین پیشگیری‌کننده‌ای که این امکان را داشت که بتواند با کمترین هزینه از وقوع خسارت جلوگیری کند. اگر قرار باشد بر اساس نظریه عدالت اصلاحی محض عمل شود، فضای خالی‌ای برای درنظر گرفتن ملاحظات توزیعی که عوامل دیگری غیر از فاعل خطا و زیان‌دیده را در نظر می‌گیرد وجود نخواهد داشت. وی بر این اعتقاد است که به جز در مواردی که ملاحظات عدالت اصلاحی مانعی بر سر راه این امر ایجاد نماید، نظریه بازدارندگی بهینه باید به عنوان هدف کانونی و مرکزی حقوق مسئولیت مدنی مورد توجه قرار گیرد. شوارتز چنین بیان داشت که هدف از تحمیل وظیفه به جبران خسارت، ایجاد بازدارندگی است، اما این ایجاد بازدارندگی تا جایی مطلوب است که با معیار عدالت اصلاحی ناسازگار نباشد. به این ترتیب، هدف اصلی و فلسفه کانونی حقوق مسئولیت مدنی، بازدارندگی است و عدالت اصلاحی صرفاً به عنوان یک نظریه جانبی و برای مهار آن عمل می‌نماید. وی معتقد است اهداف حقوق مسئولیت مدنی با یکدیگر در تعارض و تضاد نیستند، بلکه صرفاً با یکدیگر متفاوت‌اند. عدالت اصلاحی از جایی شروع می‌شود که منطقی برای اعمال نظریه بازدارندگی وجود نداشته باشد. به عبارت دیگر، اگر نظریه بازدارندگی نتواند مانع ارتکاب فعل زیان‌بار شود و فعل زیان‌بار واقع شده، خسارت به‌بار آورد، در این صورت، طرف زیان‌دیده می‌تواند از فاعل فعل زیان‌بار درخواست کند که خطاهای ایجادشده را اصلاح نماید. اگر از نظر بسیاری از متفکران عدالت اصلاحی این ناعادلانه است که خواهان بتواند از طریق انجام اعمال توأم با تقصیر آسیبی بر خواننده تحمیل نماید و اگر به دلیل جبران

1. Retrospective character.

2. Ex post.

همین بی‌عدالتی است که به شخص آسیب‌دیده اجازه می‌دهند بتواند بعد از وقوع خسارت، جبران خسارتی از عامل زیان درخواست نماید، در این صورت، چنانچه قواعد مسئولیت مدنی به‌نحوی سامان یابد که دورنمای اعمال آن‌ها بتواند عاملان بالقوه زیان را از ارتکاب زیان منصرف نماید (بازدارندگی)، عدالت به نحو بهتری محقق خواهد شد تا اینکه صرفاً پس از وقوع خسارت، حکم به جبران آن داده شود. لذا شوارتز چنین نتیجه می‌گیرد که این چنین نیست که نظریه بازدارندگی با مفهوم عدالت بیگانه باشد؛ منتها به جای عدالت در مفهوم جبران پس از وقوع خسارت، متمرکز بر عدالت در مفهوم جلوگیری از وقوع خسارت است. در نتیجه به عقیده وی، نظریه بازدارندگی نه تنها در بردارنده منفعت‌گرایی اقتصادی، بلکه مبتنی بر اصول اخلاقی است.

ب) ارزیابی نظریه. گرچه شوارتز سهم مهمی در شفاف کردن و توضیح دقیق نحوه عملی کردن یک تحلیل تلفیقی از اهداف گوناگون حقوق مسئولیت مدنی در عالم واقع - و نه صرفاً از لحاظ نظری - دارد و این امر منتج به این می‌شود که دیدگاه او قویاً از یک رویکرد کثرت‌گرا به این شاخه از حقوق طرف‌داری می‌کند، اما حاصل تدقیق در نظریه نامبرده از سوی شوارتز این است که به نظر می‌رسد بر دیدگاه وی دو انتقاد وارد است: در خصوص انتقاد اول (اصل کثرت‌گرا بودن نظریه) باید گفت بنابه همان دلیلی که در مورد نظریه تکمیل‌گرایی بیان شد (مقدم دانستن همیشگی یک هدف، منافی کثرت‌گرایی است)، در خصوص کثرت‌گرا بودن این نظریه نیز تردید جدی وجود دارد که به جهت رعایت اختصار از توضیح مجدد انتقاد اول خودداری کرده، فقط انتقاد دوم را تبیین می‌نماییم.

از منظر ملاحظات عمل‌گرایانه - آن‌چنان که شوارتز معتقد است - اینکه گفته شود در همه پرونده‌ها باید نظریه بازدارندگی مقدم داشته شود، امری مشکل‌زا است. به هنگام بررسی کلی برای ایجاد موازنه بین اهداف متفاوت، لازم است در برخی موارد، اعمال نظریه جبران خسارت یا عدالت اصلاحی بر نظریه بازدارندگی مقدم داشته شود؛ مثلاً در مورد اشخاص حقیقی، نزدیک‌تر به صواب این است که این اشخاص، کمتر با قصد قبلی و بیشتر ناشی از انگیزه‌های لحظه‌ای مرتکب ایراد خسارت شوند. در چنین حالتی فرد به‌عنوان سزای اخلاقی کار خود، باید وضع را به حال قبل از ایراد ضرر برگرداند. وقتی عاملان زیان ایراد ضرر را از قبل طراحی نکرده‌اند و ناشی از اشتباهات یا تصمیم‌گیری‌های غلط دست به ایراد ضرر می‌زنند، بازدارندگی نمی‌تواند راه‌حل مناسبی به‌عنوان پیش‌فرض اصلی در تنظیم و اعمال قواعد مسئولیت مدنی باشد، چراکه در مورد این اشخاص، سخت است که بتوان با ارائه محرک‌هایی مبتنی بر هزینه - فایده بر رفتار لحظه‌ای آن‌ها تأثیر گذاشته، آن را هدایت نمود و از این طریق، بر سرجمع ثروت جامعه افزود. به این ترتیب، روشن است که وجود یک پیش‌فرض قبلی مبنی بر اینکه بازدارندگی هدفی است که همیشه و در هر پرونده باید مقدم باشد و سایر نظریات فقط در برخی موارد استثنایی بتوانند اعمال شوند، نمی‌تواند پاسخگوی موقعیت‌های متنوع و گوناگونی باشد که حقوق مسئولیت مدنی با آن مواجه است.

۲.۴. انتخاب کاراترین شیوه از میان اخلاقی‌ترین اهداف

الف) تبیین نظریه. در سال ۲۰۰۱، مارک گیستفلد^۱ پیشنهاد داد که از میان کاراترین اشکال ممکن برای اعمال قواعد مسئولیت مدنی، اخلاقی‌ترین و عادلانه‌ترین شکل آن انتخاب شود. نظریه وی گونه‌ای از تحلیل اقتصادی حقوق است که در آن، نفع عمومی جامعه، رفاه اجتماعی، رفاه فردی و توزیع مناسب‌تر امکانات رفاهی به‌جای حداکثرسازی ثروت جامعه مدنظر قرار می‌گیرد (Geistfeld, 2001 a: 250 & 268).

به عقیده گیستفلد، نظریه تحلیل اقتصادی حقوق بدون دارا بودن یک مبنای اخلاقی، نظریه‌ای ناقص است. وی استدلال می‌کند که رفاه عمومی جامعه تابعی است از رفاه افراد جامعه که این خود مشروط است به رعایت ملاحظاتی نظیر برابری، ایمنی شخصی و عدالت و این ملاحظات باید بر رعایت آزادی شخص خاصی مقدم داشته شود، یعنی اینکه دادن آزادی به شخص خاصی نباید مستمسکی برای نقض حقوق دیگران شود. از آنجا که تحلیل اقتصادی حقوق باید به بررسی این امر محدود شود که کدام قاعده مسئولیت به بهترین شکل ممکن می‌تواند با وارد کردن کمترین هزینه، مانع وقوع فعل غیراخلاقی شود، در این صورت در مواردی که راهکارهای متعددی برای به‌حداکثر رساندن ثروت جامعه وجود دارد، ضروری است که از میان آن راهکارها راهی اخلاقی انتخاب شود که به‌طور عادلانه‌ای بر رفاه انفرادی اشخاص جامعه تأثیر بگذارد (Geistfeld, 2001 a: 251-253 & 265-268)؛ بدین شکل راهکارهای اقتصادی که فاقد الزامات اخلاقی یا حتی مخالف اخلاق باشند به کلی از دایره احتمالات خارج می‌شوند، اگرچه به حداکثرسازی ثروت جامعه منتهی گردند؛ زیرا آنچه در این دیدگاه مهم است، افزایش ثروتی است که توأم با افزایش رفاه باشد. بنابر این نظریه، هدف یک ابزار مهندسی اجتماعی - که باید معطوف به افزایش رفاه اجتماعی باشد - عمدتاً خارج از حوزه تحلیل‌های اقتصادی محض است؛ بنابراین، تحلیل اقتصادی حقوق نمی‌تواند ارائه‌دهنده مبنایی اخلاقی برای حقوق مسئولیت مدنی باشد. در این نظریه، نقش تحلیل اقتصادی در این حد خلاصه می‌شود که معین نماید آیا یک قاعده حقوقی می‌تواند باعث محقق شدن مبنای اخلاقی مسئولیت مدنی گردد یا خیر. نتیجه اینکه تحلیل اقتصادی، نوعی تحلیل توصیفی است که به‌جای اینکه جایگزینی برای نظریات اخلاقی در حوزه مسئولیت مدنی باشد، مکمل و متمم آنهاست.

حاصل آنچه را که در تحلیل نظریه گیستفلد قابل مشاهده است می‌توان به این ترتیب خلاصه نمود: تکررگویی در این نظریه به این شکل متجلی می‌شود که این نظریه مبنایی اخلاقی، شیوه‌ای عمدتاً متکی بر تحلیل اقتصادی و هدفی متمرکز بر افزایش رفاه اجتماعی دارد و از این طریق بین کلیه نظریات وحدت‌گرا جمع می‌نماید.

۱. Mark Geistfeld، دانش‌آموخته دکتری دانشگاه کلمبیا، عضو تمام‌وقت هیئت علمی دانشکده حقوق دانشگاه نیویورک که از سال ۲۰۱۴ استاد مدعو در دانشکده حقوق دانشگاه هاروارد است.

(ب) ارزیابی نظریه. این نظریه احتمالاً این توانایی را دارد که موقعیت‌های زیان‌بار

متعددی را پاسخگو باشد، اما:

نخست اینکه مبنای اخلاقی خاصی به دست نمی‌دهد. از نظر مبنایی، گرچه اخلاق را به عنوان مبنای فلسفی قواعد مسئولیت مدنی انتخاب می‌نماید، اما از بین نظریات اخلاقی، هیچ‌یک را به عنوان نظریه برگزیده انتخاب نمی‌کند. این به نوبه خود دایره احتمالات ممکن به عنوان نظر منتخب را ذیل این دیدگاه آن قدر وسیع خواهد کرد که در عمل، فایده چندان بر این نظریه مترتب نخواهد ماند. چنان که در متن نظر هم مشاهده شد، هم نظریه فایده‌گرایی و نتیجه آن (تحلیل مبتنی بر هزینه- فایده) و هم در مقابل، نظریه‌ای که وزن بیشتری به ملاحظات ایمنی می‌دهد و آشکارا تحلیل مبتنی بر هزینه- فایده را نادیده می‌انگارد، هر دو به عنوان نظریاتی اخلاقی مطرح می‌شوند؛ تفسیر اخلاق به این اندازه وسیع، عملاً این نظریه را از قاطعیت و یکنواختی که مورد نیاز هر نظریه مبنایی است محروم نموده، عدم قطعیتی آزادکننده را بر آن حاکم می‌کند؛ به نحوی که از قبل نمی‌توان هیچ برداشتی در این خصوص داشت که اعمال این تحلیل، به حاکمیت چه نوع نظریه اخلاقی منجر خواهد شد. ضمناً اگر مکتب فایده‌گرایی قرار است همسان با مکتب عدالت اصلاحی، مکتبی اخلاقی دانسته شود، در این صورت، تمایزی بین دو مکتب تحلیل اقتصادی حقوق و عدالت اصلاحی باقی نخواهد ماند؛ چراکه تحلیل اقتصادی حقوق - از آنجا که مبتنی بر مفهومی خاص از فایده‌گرایی است (Landes and Posner, 1987: 4 & 5) - مبتنی بر نوعی مکتب اخلاقی (مکتب فایده‌گرایی) هم خواهد بود و از این حیث تمایز مدنظر گیسستفلد (استفاده از تحلیل اخلاقی در مبنا و استفاده از تحلیل ابزاری در شیوه) شکل نخواهد گرفت.

دوم اینکه اگر منظور این نظریه، برتری اخلاق بر کارایی در هر شکلی باشد، نتایجی نامعقول و نامطلوب به بار خواهد آورد؛ به عبارت دیگر، اگر منظور دیدگاه یادشده این باشد که در مقام روش اعمال قواعد مسئولیت مدنی، به کلی به کارا بودن قاعده بی‌توجهی شده و تا وقتی یک نظریه اخلاقی تر وجود دارد کلیه قواعد کارایی که منتهی به نتایجی کمتر اخلاقی می‌شود کنار گذاشته شود (فراموش نکنید که بر اساس این نظر، کاراترین شیوه‌ها فقط می‌توانند از میان اخلاقی‌ترین مبنای انتخاب شوند) و به سخن دیگر، نوعی برتری بی‌چون و چرا به اخلاقی بودن مبنا داده شود، صرف‌نظر از اینکه با این خوانش، این نظریه از لحاظ روش‌شناختی، دیگر نظری کثرت‌گرا نخواهد بود، از لحاظ عملی اتخاذ چنین مبنایی به نتایجی نامعقول منتهی خواهد شد. برای مثال، فرض کنید قانونی راجع به ملاحظات ایمنی در خصوص یک محصول تولیدی تصویب شود که بنابر محاسبات انجام‌شده اگر صحیح اجرا گردد به نجات جان کمتر از صد نفر در طول یک سال خواهد انجامید. لکن از ناحیه افزایش هزینه‌های تولید، و متعاقب آن افزایش قیمت محصول نهایی و نیز هزینه‌های اداری اجرای

قانون، از جمله هزینه‌های لازم برای نظارت بر اجرای صحیح آن قانون، چندین هزار میلیارد تومان بر جامعه هزینه تحمیل خواهد شد. اگر آن چنان که از ظاهر این نظریه برمی‌آید بنا باشد که ملاحظات اخلاقی بدون توجه به ملاحظات اقتصادی در هر حال مقدم باشد و در مقام عمل، صرفاً با توجه به این مبنا که از نظر اخلاقی، ارزش زندگی، ولو زندگی یک نفر، بی‌نهایت است و قابل تقویم به پول نیست، آن قانون اجرا شود، اتخاذ چنین رویه‌ای در این مورد اگر در چند مورد مشابه دیگر نیز تکرار شود، باعث صرف منابع مالی عظیم شده، پول‌هایی که چه‌بسا در جای بهتری بتواند خرج شود و معضلات اجتماعی - از جمله معضلاتی که متضمن مباحث مربوط به سلامتی و حیات است - را بهبود بخشد به خود اختصاص می‌دهد. خود گیس‌تفلد در یکی از مقالات خود، اتخاذ چنین رویکردی را از لحاظ نظری، نامعقول و از لحاظ عملی، نامطلوب دانسته است (Geistfeld, 2001 b: 126).

۵.۲. بررسی دسته به دسته

الف) تبیین نظریه. طرف‌داران رویکرد پایانی - که در این قسمت مورد بررسی قرار می‌گیرد - معتقد نیستند که قاعده از قبل معینی وجود دارد که می‌توان آن را در همه پرونده‌های مسئولیت مدنی اعمال نمود. در عوض بر این باورند که باید انواع مختلف حوادث زیان‌بار را برحسب ویژگی‌های مشترکی که دارند مطابق با اهداف بنیادین حقوق مسئولیت مدنی در گروه‌هایی طبقه‌بندی کرد و سپس در هر پرونده، در خصوص اینکه باید کدام هدف را پیگیری نمود، بر اساس ویژگی‌های موجود در آن دسته خاص از پرونده‌ها دست به تصمیم‌گیری زد. امروزه یکی از مهم‌ترین طرف‌داران چنین دیدگاهی، کریستوفر جی. رابینت^۱ است. وی ضمن مقاله‌ای در سال ۲۰۰۵، نظریه وحدت‌گرایی را به نفع نظریه چندپاره‌سازی و تفکیک اسباب، و متعاقب آن تفکیک احکام مختلف گونه‌های مسئولیت مدنی، فاقد ارزش تلقی کرد (Robinette, 2005: 413). به باور وی، نظریه‌های وحدت‌گرا هم به دلایل تاریخی و هم به سبب وجود نقص در نظام استدلالی، محکوم به شکست هستند.

رابینت بیان می‌کند که از نظر تاریخی، در نظام کامن‌لا، نظام حقوق مسئولیت مدنی بیشتر از آنکه بر اساس یک مبنای استدلالی واحد رشد کرده باشد پرونده به پرونده و بر اساس ملاحظاتی که در طول زمان توسعه یافته، شکل گرفته است و قواعد مختلف و گوناگون آن نمایانگر هیچ منطق واحدی که حقوق باید به سمت آن در حال حرکت باشد، نیست (Robinette, 2005: 371). وی به منظور توضیح نظریه‌اش، دو حوزه متفاوت از حقوق مسئولیت مدنی (سوانح

۱. Christopher G. Robinette، استاد دانشکده حقوق دانشگاه پنسیلوانیا.

رانندگی و سوء رفتار پزشکی) را که هر دو مبتنی بر قاعده تقصیر و مسئولیت مدنی غیر عمدی هستند مورد بررسی قرار داد (Robinette, 2005: 399-412). رایبنت چنین بیان می‌دارد که این دو حوزه شباهت‌های گوناگونی با هم دارند^۱. اگر قرار است یک نظریه وحدت‌گرا بتواند بر مسئولیت مدنی حکومت نماید، حداقل باید این توانایی را در این دو حوزه به راحتی نشان دهد؛ اما اگر نتوان یک راهکار نظری وحدت‌گرای جامع و پاسخگو برای این دو حوزه شایع از مسئولیت مدنی به دست داد، در این صورت، ناگزیر باید به این نتیجه رسید که نظریه وحدت‌گرایی، دیدگاهی از لحاظ نظری، ناممکن و از لحاظ عملی، بی‌فایده است. به منظور انجام این بررسی، وی هر دو نوع منتخب از انواع مسئولیت مدنی (سوانح خودروبی و تقصیرهای پزشکی) را از لحاظ نسبتی که با چهار مؤلفه برقرار می‌کنند بررسی می‌نماید. وی اثبات می‌کند با وجود شباهت‌هایی که سابقاً بین این دو حوزه از مسئولیت مدنی بیان شد، این دو بخش از نظر این چهار مؤلفه، به نحوی تفاوت دارند که نمی‌توان گفت حتی در همین دو حوزه مشابه، حقوق مسئولیت مدنی در حال تلاش برای وصول به یک هدف واحد است (دیدگاه توصیفی) و همچنین نمی‌توان گفت حقوق باید در هر دو بخش به دنبال دستیابی به یک هدف واحد باشد (دیدگاه هنجاری) (Robinette, 2005: 400). چهار مؤلفه‌ای که رایبنت بررسی می‌نماید، عبارت‌اند از تقابل در ایجاد خطر، لزوم اثبات رابطه سببیت، وجود زمینه‌های قراردادی، و ساختار اقامه دعوا در حقوق مسئولیت مدنی، که به جهت رعایت اختصار، تحلیل رایبنت در دو مورد اخیر بیان نمی‌شود. اما در خصوص دو مورد نخست باید گفت در پرونده‌های تقصیرهای پزشکی، اثبات رابطه سببیت، مشکل^۲ و پرهزینه^۳ است، درحالی

۱. هر دو حوزه، از حوزه‌های پر کاربرد و شایع در اعمال قواعد مسئولیت مدنی هستند؛ هر دو از اقسام مسئولیت مدنی غیر عمدی، هر دو مبتنی بر نظریه تقصیر، و در نهایت، هر دو حوزه بیشتر از حوزه‌های دیگر متضمن این شکل سنتی از طرح دعوای مسئولیت مدنی هستند که در آن یک فرد علیه فرد دیگری اقامه دعوا می‌کند؛ چراکه در سایر حوزه‌های شایع از مسئولیت مدنی، نظیر تولید کالای معیوب یا مسئولیت مدنی ناشی از فعل کارگر، زیان دیده با یک مؤسسه (تولیدکننده یا کارفرما) به عنوان طرف دعوا مواجه است.

۲. از حیث اثبات رابطه سببیت تفاوت مهمی بین پرونده‌های سوانح رانندگی از یک سو و تقصیرهای پزشکی از سوی دیگر وجود دارد. آسیب‌های ناشی از سوانح رانندگی به آسانی قابل اثبات هستند، درحالی که آسیب‌های ناشی از تقصیرهای پزشکی به راحتی قابل تشخیص نیستند. علت این امر این است که در سوانح رانندگی، وضعیت شخص زیان دیده قبل از تصادف، آشکارا متفاوت است با وضعیت او پس از تصادف؛ بنابراین به سادگی می‌توان زیان ناشی از حادثه زیان‌بار را تشخیص داد و تعیین کرد کدام زیان به علت آن حادثه به وجود آمده است؛ درحالی که در پرونده‌های مربوط به تقصیر پزشکی برخلاف پرونده‌های مربوط به سوانح رانندگی، بیمار از قبل، آسیب دیده و مریض است. همین امر تمییز بین آسیب قبلی بیمار و آسیبی را که در اثر تقصیر نظام درمانی به آن آسیب قبلی اضافه شده است، با دشواری روبرو می‌سازد.

۳. در پرونده‌های تقصیر پزشکی، خواهان برای اثبات ادعای خود باید تیمی از متخصصان حرفه‌های پزشکی را استخدام نماید که این امر نیاز به صرف هزینه بالا برای خواهانی دارد که به دلیل دشواری اثبات رابطه سببیت

که در مورد پرونده‌های سوانح رانندگی به‌سادگی قابل اثبات است؛ در نتیجه در پرونده‌های تقصیر پزشکی هدف جبران خسارت تحت‌الشعاع قرار گرفته، معمولاً عدالت اصلاحی محقق نمی‌شود، اما هدف بازدارندگی همچنان می‌تواند مطرح باشد؛ در حالی که در پرونده‌های سوانح رانندگی، رکن رابطه سببیت به‌آسانی قابل اثبات است و هدف جبران خسارت معمولاً تا اندازه قابل قبولی محقق می‌شود.^۳ در مقابل، هدف بازدارندگی در پرونده‌های سوانح رانندگی دارای اهمیت کمتری است، زیرا در سوانح رانندگی، ما با خطر متقابل مواجه‌ایم؛ چراکه شخص راننده، وقتی در حال رانندگی است برای دیگران ایجاد خطر می‌کند و از ناحیه رانندگی دیگران نیز در معرض خطر قرار دارد. اینجا به‌نظر می‌رسد نظریه بازدارندگی کارایی چندانی ندارد، زیرا حتی بدون نیاز به وجود چنین نظریه‌ای انگیزه کافی برای خودداری از ایراد ضرر به دیگران وجود دارد؛ چراکه در صورت ایجاد خطر نامتعارف برای دیگران، جان خود راننده خاطی هم ممکن است در تصادفات ناشی از ایجاد آن خطر نامتعارف، در معرض آسیب قرار گیرد؛ در حالی که در پرونده‌های تقصیر پزشکی، خطری از ناحیه بیمار متوجه پزشک نیست و همین امر لزوم توجه به کارکرد بازدارندگی را دوچندان می‌نماید. نتیجه اینکه از حیث رابطه سببیت و تقابل در ایجاد خطر بین این دو دسته از پرونده‌ها وضعیت متفاوتی حاکم است و نمی‌توان گفت در هر دو دسته، حقوق مسئولیت مدنی به‌دنبال نیل به یک هدف است (Robinette, 2005: 405 - 407).

رایبنت در پایان پیشنهاد می‌دهد که حقوق مسئولیت مدنی به قسمت‌های تشکیل‌دهنده‌اش تجزیه شود و نسبت به هر موقعیت - و نه نسبت به هر پرونده خاص - نظریه‌های مختلفی اعمال گردد، سپس تصمیم گرفته شود که کدام نظریه به نحو بهتری در آن موقعیت پاسخگو خواهد بود.

ب) ارزیابی نظریه. در مقام ارزیابی این نظریه نیز باید گفت رویکرد رایبنت رویکردی عملی و منسجم به‌نظر می‌رسد؛ عملی است زیرا قبلاً از طریق دسته‌بندی پرونده‌های مسئولیت مدنی دستورالعملی در اختیار قاضی و اصحاب دعوا قرار می‌دهد که بر اساس آن کافی است فقط تشخیص داده شود که پرونده طرح‌شده در کدام دسته جا می‌گیرد؛ این امر به‌وضوح امکان اجرای رویکرد رایبنت را افزایش می‌دهد. همچنین رویکرد رایبنت منسجم است، زیرا پرونده‌ها به چند

از دستیابی به مقصود و دریافت جبران خسارت مطمئن هم نیست و ممکن است هزینه‌های انجام‌شده از سوی او در نهایت هیچ عایدی هم دربر نداشته باشد.

۱. شاید به‌دلیل همین دشواری اثبات رابطه سببیت و پرهزینه بودن آن است که بسیاری از پرونده‌های تقصیر پزشکی هیچ‌وقت منتهی به طرح دعوا در محاکم نمی‌شوند؛ در آنهایی هم که منتهی به حکم به جبران خسارت می‌شوند، خسارت اعطاشده کمتر از ضررهای واردشده به‌علاوه هزینه‌های انجام‌شده برای اثبات تقصیر پزشک است.

۲. زیرا آنچه پزشکان را از انجام اعمال تهورآمیز یا بی‌مبالاتی‌ها برحذر می‌دارد، نه اقامه دعوی واقعی علیه آنها، بلکه دورنما و احتمال وقوع این امر است.

۳. به‌دلیل هزینه‌های کمتر اقامه دعوا، بسیاری از آسیب‌دیدگان اقدام به طرح دعوا نموده، جبران خسارت دریافت می‌کنند.

دسته محدود تقسیم می‌شوند و همه پرونده‌های مطرح‌شده در دادگاه، لزوماً در یکی از دسته‌های از قبل تعیین‌شده قرار می‌گیرند و این امر به نوبه خود از تشتت و پراکندگی موجود در رویکردهای کثرت‌گرا به میزان قابل ملاحظه‌ای می‌کاهد؛ اما از حیث منطقی دو ایراد بر این نظریه وارد می‌شود:

نخست اینکه این نظریه از لحاظ منطقی معیاری برای اینکه این دسته‌بندی بر اساس چه معیارهایی باید باشد به دست نمی‌دهد؛ بنابراین، نظریه یادشده باید به نحوی توسعه یابد که بتوان تشخیص داد چرا و چه زمانی باید کدام یک از اهداف را نسبت به سایر اهداف برتری داد.

دوم اینکه دلایلی که رایبنت ارائه می‌نماید اخص از مدعای اوست؛ توضیح اینکه مدعای او این است که از منظر توصیفی، اصل واحدی بر مسئولیت مدنی حاکم نیست و از منظر هنجاری نیز حاکم بودن اصل واحد مطلوب نیست، لکن از مطالعه دلایل وی حداکثر چیزی که عاید می‌شود این است که از منظر توصیفی، اصلی واحد بر حقوق مسئولیت مدنی حاکم نیست و نگارندگان در خصوص مطلوبیت یا عدم مطلوبیت این امر، به دلیلی در نوشته‌های وی وقوف نیافته‌اند.

نتیجه

در این مقاله ضمن بیان دلایل و مبانی کثرت‌گرایی حقوقی، چهار نظریه عمده از فیلسوفان حقوقی کثرت‌گرا در حوه مسئولیت مدنی، ابتدا تبیین شده، سپس مورد بررسی انتقادی قرار گرفته است. هر کدام از نظریه‌های ارائه‌شده ضمن اینکه واجد ارزش‌هایی در راستای دستیابی به یک نظریه مطلوب کثرت‌گرا بودند، اما برخی ایرادهای بعضاً بنیادین داشتند که انتخاب آنها را به عنوان یک نظریه منسجم و کارا با دشواری مواجه می‌کرد؛ البته، این امر به معنای امتناع کثرت‌گرایی در حوزه مبانی فلسفی مسئولیت مدنی نیست. نگارندگان قویاً بر این باورند که می‌توان بر روی شانه‌های نظریات موجود ایستاد و نظریه‌ای ارائه نمود که ضمن اجتناب از ایرادهای دیدگاه‌های موجود، از مزایای آنها بهره‌مند باشد. به هر روی، این امر اجتناب‌ناپذیر می‌نماید؛ چراکه به نظر می‌رسد دیدگاه‌های وحدت‌گرا نامتوازن هستند و فقط بر یک هدف متمرکز بوده، نمی‌توانند با توجه به تعدد موقعیت‌های غیر قراردادی که استفاده از قواعد مسئولیت مدنی را ایجاب می‌کند، بازتاب‌دهنده دیدگاهی جامع نسبت به حقوق مسئولیت مدنی باشند. ایرادهای وارد بر نظریه‌های کثرت‌گرای موجود به وضوح نشان می‌دهد که برای ارائه یک نظریه کثرت‌گرای منسجم و بینابینی که از یک سو نه بیش از حد کلی و غیرمنعطف و نه بیش از حد جزئی‌نگر و سیال باشد و از سوی دیگر بتواند تحولات حقوق مسئولیت مدنی معاصر را پوشش دهد، فضا وجود دارد. این رویکرد باید بتواند راهکاری برای مواردی که در اعمال اهداف مسئولیت مدنی تراحم ایجاد می‌شود ارائه کند و نیز باید قادر باشد نحوه ترجیح و تقدم و اولویت‌بندی بین اهداف مختلف مسئولیت مدنی را معین نماید.

ناگفته روشن است که ارائه چنین نظریه‌ای از حوصله این مقاله خارج بوده، مجال دیگری می‌طلبد. فقط برای ارائه شمه‌ای اجمالی و طرحی مختصر باید گفت به عنوان طرحی جایگزین،

نگارندگان مقاله حاضر بر این باورند که مناسب است یک نظام دوگانه بر حقوق مسئولیت مدنی کشورمان حاکم گردد. در این نظام، از نظر مبنای فلسفی مسئولیت مدنی، نظریه عدالت اصلاحی باید در پرونده‌هایی اعمال شود که در آنها یک فرد که تکلیفی به بیمه نمودن خود یا اموال خود نداشته، در برابر عامل زبانی قرار می‌گیرد که او هم تکلیفی نسبت به بیمه نمودن مسئولیت خود نداشته است. اعمال ملاحظات مربوط به نظریه بازدارندگی که مبتنی بر مدیریت پیشینی ریسک ناشی از فعالیت‌ها و دوری از اتخاذ تصمیمات آنی و ملاحظات زودگذر و لحظه‌ای است، معمولاً در مورد اشخاص حقیقی کارایی ندارد و اعمال ملاحظات مربوط به نظریه عدالت توزیعی که مبتنی بر توزیع ضرر بین اشخاص است ممکن است به قیمت جبران خسارت شخص زیان‌دیده، ضرر را بر دوش شخص دیگری نهاده و سبب ایجاد عسرت و بدبختی در سوی دیگر معادله گردد. در این موارد، عامل زیان باید از جیب خود - و چنانچه خود، بدون وجود الزام قانونی و به صلاحدید شخصی به بیمه نمودن مسئولیت خود اقدام نموده باشد، شرکت بیمه‌گر وی - خسارت طرف مقابل را جبران نماید. در چنین مواردی، از نظر معیار مسئولیت، اصل بر اعمال نظریه تقصیر خواهد بود؛ هرچند اوضاع و احوال خاصی (مثلاً در مواردی که ماهیت عمل زیان‌بار به نحوی است که هدف بازدارندگی نیز ممکن است هدفی معنادار تلقی گردد یا در مواردی که بین دو طرف از لحاظ توان اقتصادی یا حقوقی، نابرابری کامل برقرار است) می‌تواند موجب اعمال نظریه‌های ابزارگرا/توزیعی نیز بشود. در نقطه مقابل، نظریه‌های مبنایی ابزارگرا (بازدارندگی بهینه/عدالت توزیعی) نیز باید در پرونده‌هایی که متضمن خواندگان نهادی (مؤسسات بزرگ یا وابسته به دولت) است مورد استفاده قرار گیرد. با توجه به اینکه غالباً چنین عاملان زبانی بنابه محاسبه ریسک و با توجه به مدیریت‌هزینه‌ها دست به فعالیت می‌زنند و زیان‌های وارده به دیگران را نیز نوعی هزینه معمول به حساب می‌آورند که باید در جریان فعالیت خود آمادگی مواجهه با آن را داشته باشند، هدف بازدارندگی، هدفی معنادار تلقی می‌گردد و با توجه به اینکه این اشخاص معمولاً دارای توان مالی بالا هستند و توان توزیع ضرر در سطح جامعه و بین مصرف‌کنندگان محصولات و مشتریان خود را دارند، نظریه توزیع ضرر می‌تواند مدنظر قرار گیرد. در چنین مواردی، از نظر معیار مسئولیت اصل بر اعمال نظریه خطر خواهد بود. اعمال نظریه خطر باعث می‌شود اشخاص ذیل این دسته، هزینه فعالیت‌های خود را تحمل کنند و به اصطلاح اقتصادی، هزینه‌های خارجی یا اجتماعی ناشی از این فعالیت‌ها درونی یا خصوصی گردد. با توجه به محاسبه‌گر بودن این اشخاص، اعمال نظریه خطر به کاهش سطح فعالیت‌های زیان‌بار این اشخاص می‌انجامد و این به نوبه خود به تخصیص کارایی منابع از نظر اقتصادی منجر می‌شود.

در پایان تأکید می‌شود تبیین و تشریح مبنای استدلالی و نحوه کارکرد نظریه پیشنهادی نگارندگان مقاله حاضر، خود مجال دیگری می‌طلبد. به دلیل لزوم رعایت حجم ارائه مطلب در یک مقاله معمول،

امکان تشریح این طرح در مقاله حاضر میسر نیست و طرح در مقاله‌ای جداگانه به جامعه حقوقی کشورمان عرضه خواهد شد. بدیهی است ارائه نظریه کثرت‌گرایی پیشنهادی از سوی نگارندگان، بدون انجام مطالعه در نظریات کثرت‌گرایی موجود و تدقیق در نقاط ضعف و قوت هریک، امکان‌پذیر نبوده است. به عبارت دیگر، نظریه پیشنهادی ما که در جای خود ارائه و تبیین خواهد شد بر شانه‌های نظریه‌های موجودی ایستاده است که در همین مقاله مورد بررسی قرار گرفته‌اند.

منابع و مآخذ

الف) فارسی

– کتابها

۱. بابایی، ایرج (۱۳۹۴). حقوق مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد، چ ۱، تهران: نشر میزان.
۲. بهرامی احمدی، حمید (۱۳۹۰). قواعد فقه، قاعده‌ی لاضرر، ج ۲، چ ۲، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق.
۳. بهرامی احمدی، حمید (۱۳۹۳). ضمان قهری، چ ۲، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق.
۴. صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب‌الله (۱۳۹۷). مسئولیت مدنی تطبیقی، چ ۱، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
۵. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). حقوق مدنی، الزام‌های خارج از قرارداد، چ ۵، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۶. مهمان‌نوازان، روح‌الله (۱۳۹۰). خسارات قابل جبران در حقوق ایران، چ ۲، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
۷. یزدانیان، علیرضا (۱۳۸۶). قواعد عمومی مسئولیت مدنی، چ ۱، تهران: نشر میزان.

– مقالات

۸. رحیمی، حبیب‌الله و شاهرخی، سید نورالله (۱۴۰۰). بررسی اصل جبران همه‌ی خسارات از حیث انطباق با مبانی وحدت‌گرا در حوزه‌ی فلسفه‌ی مسئولیت مدنی. مطالعات حقوقی، ش ۲، تابستان.
۹. قربان‌نیا، ناصر (۱۳۷۷). مطالعه‌ی پیرامون مسئولیت مدنی دولت در فقه امامیه و حقوق موضوعه. نامه مفید، ش ۱۳، بدون فصل.

ب) عربی

۱۰. مراغی، سید میر عبدالفتاح بن علی حسینی (۱۴۱۷ق). العناوین الفقهیه، ج ۲، چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

(ج) لاتین**- Books**

1. Abraham, Kenneth s. (2007). *the Forms and Functions of Tort Law*, New York: Foundation Press.
2. Englard, Izhak (1993). *The Philosophy of Tort Law*, Dartmouth Publishing Company.
3. Englard, Izhak (1995). (The Idea of Complementarity as a Philosophical Basis for Pluralism in Tort Law), *Philosophical Foundations of Tort Law*, Oxford: Clarendon Press.
4. Fletcher, George P. (1996). *Basic Concepts of Legal Thought*, New York: Oxford University Press.
5. Geistfeld, Mark (2001 a). (Economics, Moral Philosophy, and the Positive Analysis of Tort Law), *Philosophy and the Law of Torts*, New York: Cambridge University Press.
6. Hillman, Robert a. (1997). *The Richness of Contract Law*, New York: Springer.
7. Landes, William M.; Posner, Richard A. (1987). *The Economic Structure of Tort Law*, Cambridge: Harvard University Press.
8. Palmer, Michael (1995). *Moral Problems*, Cambridge: Cambridge University Press.
9. Rogers, W. v. h. (2002). *Winfield and Jolowicz on Torts*, London: Sweet & Maxwell. 16th edition.
10. Shapo, Marshall S. (1993). *Products Liability and the Search for Justice*, Carolina: Carolina Academic.
11. Williams, Glanville L. (1951). *The Aims of the Law of Tort*, 4 Current Legal Problems, in Lunney, Mark; Oliphant, KEN, (2008). *Tort Law: Text & Materials*, Oxford, New York: Oxford University Press.
12. Weinrib, Ernest J. (1995). *The Idea of Private Law*, Massachusetts: Harvard University Press.

- Articles

13. Bohr, Niels (1939). Natural Philosophy and Human Cultures. *Nature Magazine*, Vol. 143.
14. Calabresi, Guido (1961). Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts. *Yale Law Journal*, Vol. 70.
15. Englard, Izhak (2005). The Cost of Accidents: A Retrospect View from the Cathedral. *Maryland Law Review*, Vol. 64 (1).
16. Folse Jr., Henry J. (1990). Complementarity and the Description of Nature in Biological Science. *Biology and Philosophy*, Vol. 5.
17. Geistfeld, Mark (2001 b). Reconciling Cost-Benefit Analysis with the Principle That Safety Matters More Than Money. *New York University Law Review*, Vol. 76.
18. Goldberg, John C. P. (2003). Twentieth Century Tort Theory. *the Georgetown Law Journal*, Vol. 91 (3).
19. Goldberg, John C. P. (2008). Ten Half-Truths about Tort Law. *Valparaiso University Law Review*, Vol. 42 (4).
20. Keating, Gregory (1997). The Idea of Fairness in the Law of Enterprise Liability. *Michigan Law Review*, Vol. 95 (5).
21. Levin, Avner (2001). Quantum Physics in Private Law. *the Canadian Journal of*

-
- Law & Jurisprudence*, Vol. 14.
22. Merry, Sally Engle (1988). Legal Pluralism. *Law & Society Review*, Vol. 22 (5).
 23. Oman, Nathan (2005). Unity and Pluralism in Contract Law. *Michigan Law Review*, Vol. 103 (6)..
 24. Perry, Ronen (2015). Pluralistic Legal Theories: In Search of a Common Denominator. *Tulane Law Review*, Vol. 90.
 25. Perry, Stephen R. (1992). The Moral Foundations of Tort Law. *Iowa Law Review*, Vol. 77.
 26. Posner, Richard A. (1975). The Economic Approach to Law. *Texas Law Review*, Vol. 53.
 27. Posner, Richard A. (1980). The Value of Wealth: A Comment on Dworkin and Kronman. *Journal of Legal Studies*, Vol. 9 (2).
 28. Robinette, Christopher J. (2005). Can There Be a Unified Theory of Torts? A Pluralist Suggestion from History and Doctrine. *Brandeis Law Journal*, Vol. 43.
 29. Schwartz, Gary T. (1996). Mixed Theories of Tort Law: Affirming Both Deterrence and Corrective Justice. *Texas Law Review*, Vol. 75 (7).
 30. Trakman, Leon (2009). Pluralism in Contract Law, *Buffalo Law Review*, Vol. 58 (5).
 31. Wright, Richard W. (1987). The Efficiency Theory of Causation and Responsibility: Unscientific Formalism and False Semantics. *Chicago-Kent Law Review*, Vol. 63 (3).