

Analysis of Thomas Cohen's paradigm thinking with emphasis on Iranian contract law

(Type of Paper: Research Article)

Ehsan Momeni Tezerji¹, Mahdi Shahabi^{2*}, Morteza Tabibi Jabali³,
Ghodratollah Norouzi⁴

Abstract

Emphasizing the Kuhnian theory of Paradigms and by applying a transcendental approach focused on the theoretical basis and theory-laden theory, results a contextual understanding for Law and legal propositions. Therefore, this study begins with addressing constitutive elements of Kuhn's doctrine and applying his method to Law and legal propositions. By elaborating different ideas regarding the very concept of Paradigm, we will conclude that what we mean by legal Paradigm is neither a mental context, a strict legal mentality nor simply epistemological, anthropological, normative, and methodological foundations of the legislator which can be chosen arbitrarily. On the contrary, the legal Paradigm is an epistemological context that has a hidden, vivid, inclusive, influential, and harmonizing reality. Finally, and based on this notion of Paradigm's, we try to pursue the paradigmatic doctrine in Iranian civil Law and specifically in legal contracts. This study concludes that importing incommensurable modern west's presuppositions and propositions has led to a deficient paradigmatic shift in Iranian civil Law and specifically concerning the legal contracts. It shows the sovereignty of two parallel (opponent and incommensurable) paradigms. Emphasizing the semantic system of the paradigm in Cohen's thought, and of course with a transcendental view, focused on theoretical foundations and with a theoretical tone, results in a contextual understanding of law and its propositions.

Keywords

Anamoly, Legal Paradigm, modern law, normal science, Scientific Revolution, theory-laden.

1. Ph.D. Student in Private Law, Department of Law, Faculty of Administrative Sciences and Economics, University of Isfahan, Isfahan, Iran. Email: emomeni198@gmail.com
2. Associate Prof, Department of Law, Faculty of Administrative Sciences and Economics, University of Isfahan, Isfahan, Iran (Corresponding Author). Email: m_shahabi@ase.ui.ac.ir
3. Assistant Prof, Department of Law, Faculty of Administrative Sciences and Economics, University of Isfahan, Isfahan, Iran. Email: Tabibi@ase.ui.ac.ir
4. Assistant Prof, Department of Law, Faculty of Administrative Sciences and Economics, University of Isfahan, Isfahan, Iran. Email: Gh.noroozi@ase.ui.ac.ir

Received: June 9, 2020 - Accepted: April 19, 2021



This is an Open Access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution 4.0 International, which permits others to download this work, share it with others and Adapt the material for any purpose.

تحلیل اندیشه پارادایمی تامس کوهن با تأکید بر حقوق قراردادهای ایران

(نوع مقاله: علمی - پژوهشی)

احسان مومنی تدرجی^۱، مهدی شهابی^{۲*}، مرتضی طیبی جلی^۳، قدرت‌الله نوروزی^۴

چکیده

توجه به نظام معنایی پارادایم در اندیشه کوهن، و البته با نگاهی استعلایی، متمرکز بر مبانی نظری و با صبغه نظریه باری، روش فهمی زمینه‌مند از حقوق و گزاره‌های آن را نتیجه می‌دهد. این پژوهش، در ابتدا با ریشه‌یابی عناصر مؤلف اندیشه کوهن، این روش یا انعکاسی از آن را در حقوق به کار بسته است. سپس در مقام مفهوم‌شناسی با تأمل در اختلافات اندیشمندان در اصل معنای پارادایم، به این نتیجه نائل آمده است که منظور از پارادایم حقوقی، چارچوب ذهنی یا ذهن تخته‌بند حقوقی نیست. همچنین صرفاً به معنای مبانی معرفت‌شناسی، انسان‌شناسی، ارزش‌شناسی و روش‌شناسی حقوقدانان نیست که ایشان بتوانند آنها را، اختیاری، گزینش کنند؛ بلکه پارادایم حقوقی، چارچوب و فضای معرفتی است که واقعیتی نهفته، روح‌بخش، سیطره‌افکن، هویت‌بخش، تأثیرگذار و نظم‌ده دارد. در نهایت، و با ابتنای بر مفهوم اخیر از پارادایم، تلاش شده است تا اندیشه پارادایمی در حقوق مدنی ایران و به‌ویژه، حقوق قراردادهای دنبال شود. به نظر می‌رسد ورود انگاره‌ها و گزاره‌های نامتجانس پارادایم مدرنیته غربی، یک شیفت پارادایمی ناقص در حقوق مدنی، خاصه قراردادهای به‌وجود آورده است که از سلطه دو پارادایم موازی (رقیب و نامتجانس) حکایت دارد.

کلیدواژگان

اعوجاج، انقلاب علمی، پارادایم حقوقی، حقوق مدرن، علم عادی، نظریه باری.

۱. دانشجوی دکتری (حقوق خصوصی)، گروه حقوق، دانشکده علوم اداری و اقتصاد، دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران.
Email: emomeni198@gmail.com

۲. دانشیار، گروه حقوق، دانشکده علوم اداری و اقتصاد، دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران، (نویسنده مسئول).
Email: m_shahabi@ase.ui.ac.ir

۳. استادیار، گروه حقوق، دانشکده علوم اداری و اقتصاد، دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران.
Email: Tabibi@ase.ui.ac.ir

۴. استادیار گروه حقوق، دانشکده علوم اداری و اقتصاد، دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران.
Email: Gh.noroozi@ase.ui.ac.ir

مقدمه

لازمه هرگونه توسعه و پیشرفت در هریک از معارف بشری این است که از یک سو، بنیان‌هایی موجود باشند که به تلاش‌های علمی جهت بخشند؛ از سوی دیگر، پیکره مشترکی از دانش بین اعضای جامعه علمی شکل بگیرد (Ziegler, 1998: 571). برخی با این ادعا که حقوق و سایر علوم انسانی و اجتماعی، فاقد این دو مؤلفه جهات تحقیق و پیکره مشترک‌اند، حتی علم بودن آنها را منکر شده و معتقدند این علوم در دوران پیشاعلم قرار دارند (Stobbs, 2011: 110)؛ دورانی که عصر پیش‌پارادایم در اندیشه کوهن را به ذهن متبادر می‌سازد (Kuhn, 1970: 13 & 84).

برخی، اختلافات بین عالمان این علوم را دلیل پیش‌پارادایمی بودن آنها دانسته (Vries, 2013: 11) و گذر به پارادایم را در ظهور دستاوردهای مشترک بین اعضای جامعه علمی می‌دانند که البته، صرفاً به علوم بالغ^۱ (علمی که تحت یک سنت واحد، همگرا و یکپارچه‌اند)، اختصاص دارد (Kuhn, 1970: 15; Sahotra & Pfeifer, 2006: 760). برخی دیگر معتقدند چون علوم اجتماعی و انسانی، درگیر نظریه‌هایی تصدیق‌ناپذیرند^۲، نه پارادایم دارند و نه می‌توانند داشته باشند، زیرا در این علوم، نظریه‌ها، به‌جای اینکه (به‌واسطه مشاهدات) اطمینان‌آور باشند، توصیفی و ارزشی‌اند (Vries, 2013: 11).

عالمان علوم اجتماعی و انسانی، همواره تلاش کرده‌اند که این علوم را، علمی بالغ معرفی کنند که درگیر پیشرفت، چالش، بحران و انقلاب‌اند تا به این ترتیب، اتهام توقف در دوران پیش‌پارادایم را دفع کنند و با توسل به مفاهیمی همچون تغییر پارادایم، به مقابله با سنت بروند (Stobbs, 2011: 101 & 119)؛ این‌گونه است که پارادایمی بودن علوم اجتماعی و انسانی، اهمیت چشمگیری پیدا می‌کند (Vries, 2013: 11; Michaels, 2006: 1022; Stobbs, 2011: 125 مجیدی، ۱۳۸۹: ۱۳۲؛ امیری، ۱۳۷۹: ۱۴۰).

موافقان نگرش پارادایمی در علوم اجتماعی معتقدند که نمی‌توان از کلام کوهن، برداشت کرد که دستاوردهای مشترک، صرفاً از طریق مشاهدات عینی حاصل می‌شوند (Vries, 2013: 11)، زیرا طرح نگرش پارادایمی از سوی کوهن، دقیقاً در مقابله با رویکردهای اثبات‌گرایی^۳ و تجربه‌گرایی^۴ بوده است (Kuhn, 1970: 111-135; Mendie & Ejesi, 2014: 4-5؛ مجیدی، ۱۳۸۹: ۱۲۹)؛ تمام اصرار نگرش پارادایمی این است که مشاهده، خنثی نبوده، بلکه حامل نظریه است (Kuhn, 1970: 135) و نظریه است که تحقیقات علمی را، جهت‌دهی می‌کند (Sahotra & Pfeifer, 2006: 274 & 345؛ لیدمن، ۱۳۹۰: ۱۲۵)؛ ازاین‌رو شکل‌گیری دستاوردهای مشترک و در نتیجه، وجود پیکره مشترکی از دانش در این علوم امکان‌پذیر است (Gurbiel, 2018: 7; Ziegler, 1998: 574)؛ نوری، ۱۳۸۹: ۹۴).

1. Mature Sciences
2. Unverifiable Theories
3. Positivism
4. Empiricism

وجود دلایل پیش گفته در علم حقوق، جلوه بیشتری دارد، چراکه به واسطه وجود زبان و اصطلاحات مشترک، روش‌های استدلال و فنون استنباط مشخص، تصمیمات متمایز و سایر مؤلفه‌های مستقلی که این علم دارد (بادینی، ۱۳۸۵: ۷)، امکان تصور بنیان‌هایی برای جهت‌دهی به تحقیقات حقوقی و ایجاد فهم و قلمرو مشترک و امکان برقراری دیالکتیک میان اعضای جامعه حقوقی، بیشتر است (Binkovitz, 2011: 3) و شمای از پارادایم حقوقی را به ذهن متبادر می‌سازد.

در تألیفات بومی، صاحب مقاله «پارادایم‌های فقهی» پس از اصطلاح‌شناسی، به تفاوت پارادایم‌های فقهی با سایر مفاهیم پرداخته و با تأکید بر سه شاخصه کلیت، هویت‌بخشی و تأثیرگذاری، مفهومی نزدیک به برداشت کوهنی از پارادایم ارائه داده است (ر.ک: مبلغی، ۱۳۸۲: ۲۳-۳؛ مبلغی، ۱۳۸۳: ۲۹۳-۲۶۹). برخی دیگر، بر سبک تاریخ‌نگاری پارادایمی تمرکز کرده، اما پارادایم‌ها را اصول کلی حقوقی معرفی کرده‌اند (ر.ک: جعفری‌تبار، ۱۳۸۲: ۸۸-۸۴) که ظاهراً تعبیر دقیقی نیست. مؤلفی دیگر نگرش پارادایمی را از زمره معارف درجه دوم پنداشته و آن را واجد نگاه ارزشی نمی‌داند. وی حقوق فعلی ایران را متأثر از گفتمان فقه سنتی می‌داند و مصوبات خلاف شرع را که از سوی شورای نگهبان رد شده و مجمع تشخیص مصلحت نظام به تصویب می‌رساند، نوعی گذار پارادایمی تلقی کرده است (ر.ک: منصورنژاد، ۱۳۸۴: ۱۱۹-۱۱۸)؛ درحالی‌که این گذار، نمی‌تواند به معنای تغییر پارادایم باشد، چراکه مصوبات آن مجمع، به معنای تغییر در مبانی پارادایم‌ساز نیست. برخی دیگر، با برشماری مراحل تطور یک علم در اندیشه کوهن، به تحلیل تطور حقوق کیفری (از مجازات به ترمیم) پرداخته و پارادایمی بودن آن را نتیجه گرفته‌اند (ر.ک: امینی‌زاده، ۱۳۹۳: ۷۸-۶۰). وجه تمایز پژوهش حاضر با آثار پیش‌گفته در این است که این اثر، بیش از اینکه در زمره آثار ماهیتی بگنجد، در محدوده تألیفاتی روش‌شناختی قرار دارد و به دنبال آن است تا با تنقیح دقیق مؤلفه‌های نگرش پارادایمی در اندیشه کوهن و امکان‌سنجی آنها در علم حقوق، به تعریف دقیقی از پارادایم حقوقی دست یابد و سرانجام با پارادایم‌شناسی نظام حقوقی ایران، انگاره‌ها و گزاره‌های حقوقی قراردادها را، متناسب با پارادایمی که در آن قرار دارد، بازشناسی کند.

دستیابی به اهداف مذکور، مستلزم پاسخ به پرسش‌های ذیل است: آیا پارادایم کشفی است یا اینکه سخن گفتن از وجود پارادایم در حقوق، از نوعی رویکرد ایدئولوژیک حکایت دارد؟ استدلال موافقان و مخالفان رویکردی پارادایمی در حقوق چیست و بر چه مبانی‌ای استوار است؟ آیا پارادایم حقوقی، هویت مستقلی از معنای پارادایم در علوم طبیعی دارد یا اینکه مفهوم «پارادایم حقوقی» می‌تواند یا باید معطوف به معنای پارادایم در اندیشه کوهن باشد؟ تبیین انگاره‌ها و گزاره‌های حقوقی قرارداد، براساس پارادایمی که در آن قرار دارد، چگونه خواهد بود؟ در این پژوهش، پس از معناشناسی و بیان مختصری از پیشینه پارادایم، امکان یا عدم

امکان طرح یا پذیرش نگرش پارادایمی در حقوق تحلیل و ضمن ریشه‌یابی مؤلفه‌های پارادایم در اندیشه کوهن، سازگاری یا ناسازگاری آنها در حقوق امکان‌سنجی می‌شود. سپس با توجه به اندیشه‌های مطرح‌شده در خصوص پارادایم و با تأکید بر خاستگاه کوهنی آن، چیستی و معنای پارادایم حقوقی را دنبال می‌کنیم و سرانجام، با تأسی به معنای منتخب، به پارادایم‌شناسی حقوق مدنی ایران، با تأکید بر حقوق قراردادهای می‌پردازیم.

معناشناسی و پیشینه

پارادایم در معنای اصطلاحی، اولین بار در کتاب *ساختار انقلاب‌های علمی* کوهن، به‌کار رفت (Kuhn, 1970: 10). کوهن در مطالعات خود هنگامی مهمات^۲ ارسطوییان در نظرش عقلانی جلوه نمود که تغییر نگرشی اساسی از فیزیک نیوتنی به فلسفه ارسطویی در خود ایجاد کرد (کوهن، ۱۳۹۷: ۲۳-۲۲؛ مقدم حیدری، ۱۳۹۰: ۱۶-۱۷). وی باور داشت در هر علمی در دورانی، دستاوردهای اغلب پذیرفته‌شده‌ای (باورها، ارزش‌ها و فنون)^۳ وجود دارد که گروه پایداری از اعضای جامعه علمی، به سمت آنها تمایل دارند و این دستاوردها، برای دورانی، مسائل و راه‌حلهایی در اختیار آن جامعه علمی قرار می‌دهند و اینها موجب ظهور پارادایم علمی می‌شوند (Kuhn, 1970: 10). به باور او، پس از ظهور پارادایم، دورانی به‌وجود می‌آید که اعضای جامعه علمی، با اتکا و ارجاع به دستاوردهای مشترک، به حل موفقیت‌آمیز مسائل می‌پردازند که این دوران را، باید علم عادی^۴ نامید و کوهن گاهی آن را، مترادف با پارادایم تلقی می‌کند (Kuhn, 1970: 23). در دوران علم عادی، فرایند مسئله‌سازی و پاسخگویی به مسائل، مبتنی بر مبانی آن پارادایم علمی است و این امر موجب می‌شود که سنت پژوهشی واحدی شکل بگیرد. سرانجام ممکن است مسائلی مطرح شود که مبانی و دستاوردهای مشترک آن پارادایم را نشانه روند و کوهن آنها را *اعوجاجات*^۵ نامید؛ مسائلی که پارادایم موجود، امکان پاسخگویی به آنها را ندارد و موجب انقلاب علمی^۶ می‌شود (Fuller, 2003: 19; Kuhn, 1970: 92). برخی مدعی شده‌اند پارادایم در کلام کوهن بیش از بیست معنای متفاوت دارد (Sahotra & Pfeifer, 2006: 419-420)، اما می‌توان گفت کوهن، پارادایم را در سه معنای دستاوردهای

1. The Structure of Scientific Revolutions

۲. ارسطوییان معتقد بودند اجسام سنگین طبق طبیعت خود به سمت پایین می‌آیند. این نتیجه نزد کوهن مهم می‌نمود؛ چراکه در مکتب نیوتن، سقوط نه به‌سبب طبیعت آن، بلکه ناشی از نیروی جاذبه بود (مقدم حیدری، ۱۳۹۰: ۱۸-۱۵).

3. Beliefs, Values, Techniques

4. Normal Science

5. Anomalies

6. Scientific Revolution

مشترک بین اعضای جامعه علمی، سرمشق‌ها و الگوهای که مرجع حل سؤالات جامعه علمی قرار می‌گیرند و فضای حاکم بر دوران علم عادی، به کار برده است (Kuhn, 1970: 10 & 187).

پارادایم در حقوق

اغلب مؤلفان از کاربرد واژه پارادایم، معنای محاوره‌ای آن، یعنی هر فضای کلی را مدنظر دارند (Stobbs, 2011: 102). در تألیفات حقوقی، هر چند برداشت‌هایی همسو با مفهوم پارادایم از آن شده است، ظاهراً هیچ‌یک به‌طور مشخص به عناصر پارادایم‌ساز، دوران علمی و مشخصه‌های پارادایم حقوقی اشاره نکرده‌اند (ر.ک: جعفری تبار، ۱۳۸۲: ۲۳؛ کرمی و محمدپور، ۱۳۹۸: ۱۰۸). در تبیین پارادایم حقوقی یا باید با توجه به خاستگاه کوهنی پارادایم، مفهومی همسان، مشابه یا انعکاسی از آن را در نظر گرفت یا اگر مراد دیگری منظور است، ضرورت دارد مؤلفه‌های آن بیان شود. نگارندگان در این مقاله، روش اول را سرلوحه قرار داده‌اند و با لحاظ آن، این پرسش را مطرح می‌کنند که آیا طرح نگرش پارادایمی در حقوق امکان‌پذیر است یا خیر؟ در این خصوص، دو رویکرد مطرح است شده که به آنها می‌پردازیم.

۱. عدم امکان طرح نگرش پارادایمی در حقوق

افرادی همچون راجر کوتریل معتقدند طرح نگرش پارادایم در حقوق امکان‌پذیر نیست (Ziegler, 1998: 570; Cotterrell, 1995: 46). زیرا در حقوق، به‌واسطه نبود معیارهای عینی، شکل‌گیری بدنه مشترک، ممکن نیست (Cotterrell, 1995: 46)؛ افزون بر این تقسیماتی مثل پوزیتیویسم^۱، رویکردهای تاریخی^۲، اقتصادی^۳ و جامعه‌شناختی^۴، مردم‌شناختی^۵، واقع‌گرایی مدرن^۶ و حقوق طبیعی^۷، موجب عدم شکل‌گیری پارادایم می‌شوند؛ چراکه این چارچوب‌ها، صرفاً ابزارهایی برای دسته‌بندی تحقیقات هستند و به‌دلیل همه‌جانبه نبودن، و عدم وفاق بر روی آنها، مشخصه‌های پارادایم را ندارند (Ziegler, 1998: 575-576). همچنین در آثار علمی، وقتی سن آثاری که به آنها استناد می‌شود^۸، افزایش می‌یابد، موجب پیشرفت آن علم می‌شود و یک دانش، از دانش نرم به دانش سخت تکامل می‌یابد. در حقوق، این استمرار زمانی وجود ندارد، زیرا آثار حقوقی، اغلب به راه‌حل‌ها و نظریه‌های جدید می‌پردازند و این اثر اغواکنندگی ایده‌های جدید در حقوق است که

1. Positivism
2. Historical Approache
3. Economics Approaches
4. Sociological Approache
5. Anthropological Approache
6. Modern Realism
7. Natural Law
8. Cited Publication

پیشرفت خطی تئوری کلی حقوق را، با شکست مواجه می‌کند؛ معنای این شکست، چیزی جز فقدان پارادایم در این علم نیست (Ziegler, 1998: 576-577).

۲. امکان کاربست مؤلفه‌های نگرش پارادایمی در حقوق

از دیرباز، اندیشمندانی چون جان استوارت میل، تمایل به درک حقوق به‌عنوان پدیده‌ای طبیعی داشته‌اند (Mill, 1882: 5-6) و حتی برخی، ادعای برابری حقوق با علوم طبیعی را کرده‌اند (Stobbs, 2011: 118). این‌گونه ادعاها، تصور کاربست نگرش پارادایمی را در حقوق تقویت می‌کند. اکنون به‌جای بحث‌های تئوری، مؤلفه‌های این نگرش در اندیشه کوهن را ریشه‌یابی و در حقوق امکان‌سنجی می‌کنیم.

۲.۱. دستاوردهای علمی^۱ مشترک پارادایم‌ساز

از نگاه کوهن دستاوردهای مشترک علمی، پارادایم‌ساز خواهند بود (Kuhn, 1970: 10). این مشترکات در حقوق نیز قابل مشاهده‌اند؛ برای مثال در جامعه سده هجدهم در غرب، انسان‌گرایی و حاکمیت عالی عقل تجربی در مرکز توجه قرار گرفت. در این دوران، عقل انسان در تنظیم روابط اجتماعی، با تکیه بر مشاهده، تجزیه و تحلیل و پیش‌بینی، نقش زیادی پیدا کرد (شهابی، ۱۳۸۸: ۷۱) و برای تمشیت امور، از طریق اصول بنیادینی چون دموکراسی، آزادی، حاکمیت قانون، برابری، سرمایه‌داری و غیره پیش می‌رفت. در این وضعیت، چارچوب تحقیقات حقوقی، با توجه به این مبانی و مشترکات شکل می‌گیرد. همچنین تأثیرپذیری هدف و منابع حقوق از مبانی پیش‌گفته، مسلم است و این نکته، مؤید پارادایم حقوق مدرن خواهند بود (Vries, 2013: 16-18).

شاخصه‌هایی که کوهن برای دستاوردهای علمی قائل بود، در مثال مذکور مبرهن است، زیرا از سده هجدهم، تردیدی در سیطره پارادایم حقوق مدرن بر بسیاری از نظام‌های حقوقی نیست؛ به‌نحوی که فضا را بر سایر پارادایم‌های حقوقی از جمله حقوق سنتی تنگ کرده و قشر غالب حقوقدانان را تحت لوای خویش درآورده است (مبلغی، ۱۳۸۲: ۸). همچنین پتانسیل این پارادایم، مسائل بسیاری برای اعضای آن جامعه حقوقی فراهم آورده است که قشر غالب حقوقدانان، به حل و فصل آنها می‌پردازند؛ مسائلی همچون چیستی حق، ماهیت، مفاد و کارکرد قرارداد اجتماعی، دولت - ملت و چیستی و کارکرد قانون و بازتعریف آن و غیره از قضایایی هستند که از این دامان بر خواسته‌اند (شهابی، ۱۳۸۸: ۷۱).

۲.۲. دوران علم عادی^۱

پس از ظهور پارادایم حقوقی، دیگر از سوی هر شخص، صدایی به گوش نمی‌رسد، بلکه سنت پژوهشی واحدی شکل می‌گیرد (راسخ، ۱۳۹۵: ۱۱۴). اولبالدوس فریس، حقوقدان آلمانی، این دوران را، به محفظه‌ای تشبیه کرده که دانشمندان، درون آن محصور شده‌اند و به حل مسائل می‌پردازند (Vries, 2013: 9,14 & 15). به اعتقاد او، پس از شکل‌گیری پارادایم حقوقی، تمامی فعالان حقوقی درگیر علم عادی حقوقی می‌شوند. مسائل حقوقی تحت تأثیر ظرفیت طرح مسئله آن پارادایم و متأثر از زمان و مکان آن هستند؛ برای مثال ظرفیت طرح مسئله و حل تعارض پارادایم حقوق مدرن، حول مسائل و مشکلات مدرنیته می‌شود (Vries, 2013: 9 & 14-15)؛ چالش واقعیت و حق - که مفهومی متافیزیکی است - از مسائل مهم مطرح در پارادایم مدرنیته است (شهایی، ۱۳۹۸: ۵۲) تا آنجا که جامعه‌شناسان حقوقی، راه‌حل مسئله را، در حذف مفهوم حق می‌دانند (Duguit, 2000: 15 & 49) و شکل‌گیری نسل دوم حقوق بشر را می‌توان به‌عنوان راه‌حل رفع چالش پیش‌گفته قلمداد کرد. البته مسائل حقوقی هر پارادایمی را می‌توان در سه سطح طبقه‌بندی کرد؛ در پایین‌ترین سطح، مسائلی قرار دارد که میان افراد عادی جامعه، رخ می‌دهد (دعاوی ملکی)؛ سطح دوم، مسائلی که مربوط به قشر از افراد جامعه (زنان) است؛ سوم، و در بالاترین سطح، مسائلی قرار دارد که به‌طور مستقیم به ظرفیت آن پارادایم حقوقی مرتبط است (Vries, 2013: 9,14, 15) و چالش پیش‌گفته در رابطه با مفهوم حق، از آن جمله است.

در پارادایم‌های حقوقی، دکترین، مسائل، زمینه‌های ایجاد مسائل، راه‌حل‌های مناسب و ابزارهای لازم برای نیل به این راه‌حل‌ها، همه و همه در یک فضا قرار گرفته‌اند و گویا، راه‌حل، نه تأسیسی که کشفی است. به این ترتیب، اگر راه‌حلی ارائه شود که با مبنای اعتبار قواعد در پارادایم، برای مثال عقلانیت طبیعی در پارادایم مدرنیته حقوقی، همخوانی نداشته باشد، راه‌حل محسوب نخواهد شد. بنابراین نوعی هماهنگی در هر پارادایمی وجود دارد که کوهن آن را فرایند «تنظیم [هماهنگ] و دقیق»^۲ نامید؛ کوهن با عنایت به همین اصطلاح، ترجیح می‌دهد تا نه از تأسیس، بلکه از کشف پارادایم سخن بگوید و رسیدن به راه‌حل را درون پارادایم، تضمین شده بداند (Kuhn, 1970: 37,38)؛ نتیجه اینکه، اعضای جامعه علمی، صرفاً در چارچوب بازی از قبل طراحی شده حرکت می‌کنند (Kuhn, 1970: 144; Stobbs, 2011: 103).

۲.۳. ایجاد بحران و تغییر پارادایم

در دوران علم عادی، گاهی اعوجاجات، باعث منازعه در اصول بنیادین پارادایم و مآلاً، فروریزی علم

1. Periods of Normal Science

2. Fine Tuning

عادی و انتقال به علم فوق العاده^۱ می‌شوند (Kuhn, 1970: 82-83؛ مجیدی، ۱۳۸۹: ۱۳۰)؛ هنگامی این فروریزی شدت می‌یابد که عده‌ای با کنار هم آوردن تنازعات، نقش فضای تنفسی را از پارادایم بگیرند (مبلغی، ۱۳۸۲: ۱۱). این دوران، در علم حقوق نیز سابقه دارد؛ برای نمونه گذار از حقوق سنتی به حقوق مدرن که نوعی دگرگونی در مبانی نظام حقوقی است (شهایی، ۱۳۸۸: ۷۱) را می‌توان نوعی گذار پارادایمی به حساب آورد. این تغییر، زمانی اتفاق افتاد که مجموعه‌ای از باورها و مناسبات، در نتیجه سلسله حوادث تاریخی، اعم از معرفتی و غیرمعرفتی در اروپا صورت پذیرفت (راسخ، ۱۳۹۵: ۴۲). قبل از آن، در حقوق سنتی، قواعد حقوقی، با دیگر نهادهای نظارت بر رفتار، از جمله مذهب، آداب، رسوم اجتماعی و اخلاق همپوشانی داشتند و تعبد یا نوعی مرجعیت فکری^۲ در شکل‌گیری قواعد و نهادهای نظارت بر رفتار نقش زیادی داشت (شهایی، ۱۳۸۸: ۷۲)؛ اما اعوجاج‌هایی چون آیا تکیه بر موقعیت اجتماعی مبتنی بر طبیعت اشیای ارسطویی، کفایت لازم را جهت تمشیت و اداره زندگی انسان دارد یا خیر؟ از درون حقوق سنتی برخاسته (شهایی، ۱۳۹۷: ۱۳۲)، پایه‌ها و مبانی آن پارادایم را نشانه رفته و با ایجاد این بحران و گرد هم آمدن تحول در مبانی دینی، علمی و فلسفی، در نهایت با تأکید بر انسان و عقل خود - بنیاد، به تدریج نوعی تغییر پارادایم صورت گرفت؛ گذار از قانون طبیعی به حق طبیعی، نشانه‌ای از تحول پارادایمی مزبور است (Strauss, 2016: 468).

۲.۴. سبک مطالعه تاریخ‌نگارانه

سبک تاریخ‌نگاری کوهن، واکنشی روش‌شناختی در مقابل سبک رایج تاریخ‌نگاری در عصر او (تاریخ‌نگاری ویگی) بود (Kuhn, 1970: 1). در روش ویگی^۳، تاریخ‌نگار علم، تاریخ را در یک سیر خطی و پیشرفت‌گونه و با تأکید بر مشابهت‌ها بررسی می‌کند (Butterfield, 2002: 5-10)؛ گمینی، ۱۳۸۹: ۱۱۳) و اینها، ریشه در این دارد که مورخ، گزاره‌های تاریخی را، مطابق با دانسته‌های امروزی می‌نگرد (Torr, 2000: 52)، اما در روش کوهن، تاریخ‌نگار باید تمامیت تاریخی علم را، در زمان خودش ببیند (Kuhn, 1970: 3)؛ او باید علم را نه صرفاً از طریق گزاره‌های علمی، بلکه در بستر تاریخی و اجتماعی آن مشاهده کند (لیدیمن، ۱۳۹۰: ۱۳۶). مخالفت با سبک تاریخ‌نگاری ویگی و توجه به بسترهای اجتماعی و تاریخی، در حقوق نیز سابقه داشته (تیرنی، ۱۳۹۶: ۱۵) و این نشان از رغبت به سمت تاریخ‌نگاری پارادایمی دارد؛ یعنی مورخ با ملاحظه وقایع تاریخی، به حقوق و گزاره‌های آن، نظر می‌افکند (Giuliani, 2019: 65). این روش دقیقاً یادآور سلوک کوهن است که مطالعات فلسفی خود را در قالب نمونه‌های تاریخی بیان می‌کرد (Huene, 2012: 284).

1. Extraordinary Science

2. Authority

3. Whig

رویکردهای کلی و پارادایم حقوقی

پس از تبیین نگرش پارادایمی و امکان‌سنجی مؤلفه‌های آن در حقوق، چیستی پارادایم حقوقی رخ عیان می‌کند. نزد حقوقدانان ایرانی، پارادایم حقوقی در معانی اصل حقوقی (جعفری تبار، ۱۳۸۲: ۸۸)، مکتب حقوقی (کبیری، ۱۳۹۵: ۱۴۹)، فضای تنفسی حقوقی (مبلغی، ۱۳۸۲: ۹) به کار گرفته شده است. در این بخش معطوف به خاستگاه اصلی پارادایم، معنای اصطلاحی پارادایم حقوقی را مشخص می‌کنیم. در خصوص معنای پارادایم، سه برداشت مطرح شده که تشریح آنها در تشخیص مفهوم پارادایم حقوقی مؤثر است.

۱. پارادایم به مثابه چارچوب ذهنی^۱

برخی پژوهشگران این دیدگاه را به کوهن نسبت داده‌اند که پارادایم، چارچوبی سیطره‌افکن بوده که بر ذهن حاکم است (حسین‌زاده، ۱۳۹۶: ۱۰۵، ۱۰۶، ۱۱۹؛ حسین‌زاده، ۱۳۹۶: ۶۱)؛ ایشان با برداشت افراط‌گرایانه از نظریه بازی‌های زبانی ویتگنشتاین (متأخر)، پارادایم را همان بازی‌های زبانی ویتگنشتاین تلقی کرده‌اند؛ به این ترتیب چون تئوری‌های بازی‌های زبانی، بیان‌گر چارچوب ذهنی است، در نتیجه، پارادایم نیز مفهوم چارچوب ذهنی دارد (حسین‌زاده، ۱۳۹۶: ۱۳۱، ۱۱۹، ۱۰۶، ۱۰۵؛ حسین‌زاده، ۱۳۹۶: ۶۱).

در نگاه ویتگنشتاین، واژه‌ها در کاربردهای گوناگون معنای متفاوت پیدا می‌کنند و بنیان زبان در بستر ساحت‌های زندگی^۲ شکل می‌گیرد و انسان، با ورود به هر یک از این ساحت‌ها، زبان آن ساحت، مبنای معرفت او شده و از آن پس، با همان زبان با قضایا و مسائل روبه‌رو می‌شود. بین صورت زندگی و بازی زبانی، ارتباط، تناسب و سنخیت وجود دارد؛ از این‌رو برای فهم هر ساحت و بازی زبانی آن، باید در همان صورت زندگی حضور داشت (Wittgenstein, 1986: 8, 61 & 128؛ ده‌قین و همکاران، ۱۳۹۷: ۱۲۳-۱۲۲؛ حسین‌زاده، ۱۳۹۶: ۵۹؛ حسین‌زاده، ۱۳۹۶: ۹۰، ۱۲۳، ۱۳۲). هرچند تأثیرپذیری کوهن از اندیشه‌های ویتگنشتاین انکارناشدنی است (شفاه، ۱۳۹۲: ۱۱۷؛ 24-25؛ MELOGNO, COURTOISIE, 2019)، اما ظاهراً این برداشت از اندیشه‌های ویتگنشتاین صائب نیست، زیرا او بر مفهوم کنش (کارکرد) در تحلیل‌های خود تأکید دارد؛ یعنی معتقد است معنا در ذهن و در واژه وجود ندارد، بلکه در کنشی است که حیات واژه به آن وابسته است (Wittgenstein, 1986: 7-8)؛ از سوی دیگر، هرچند بین معانی واژگان با صورت‌های زندگی پیوند وجود دارد، منظور از پیوند، مطابقت تام بین آنها نیست، به گونه‌ای که هر تغییری در صورت‌ها، موجب تغییر در کاربرد واژه‌ها و در

1. mental context

2. Form of Life

نهایت تغییر در معنای آنها شود (دهاقین و همکاران، ۱۳۹۷: ۱۳۳)؛ بنابراین نمی‌توان بازی‌های زبانی را، عیناً چارچوب ذهنی تعبیر کرد.

در اندیشه ویتگنشتاین، حقوق نیز گونه‌ای از زندگی است که بازی زبانی خاص خود را دارد. در تفسیر افراط‌گرایانه از نگرش ویتگنشتاین، طبیعی است که هرگونه رابطه و اشتراک بین حقوق و سایر ساحت‌ها انکار خواهد شد و حتی در سطح پایین‌تر، اشتراکات و مفاهیم میان نظام‌های حقوقی نیز نفی می‌شود. درحالی‌که این تلقی مطلق‌انگارانه قابل پذیرش نیست؛ زیرا می‌بینیم که در نظام‌های حقوقی متفاوت، اصول مشترکی همچون اصل لزوم قراردادها، اصل جبران خسارت، اصل حسن نیت، اصل وفای به عهد و بسیاری اصول دیگر وجود دارند که نشان از مفاهیم بین ساحت‌ها و زبان‌ها در عالم حقوق دارد؛ از این‌رو منظور از پارادایم حقوقی ذهن تخته‌بند نیست.

۲. پارادایم به مثابه مبنا

در این رویکرد مبانی معرفت‌شناسی، هستی‌شناسی، ارزش‌شناسی، روش‌شناسی، و انسان‌شناسی، پارادایم به حساب می‌آیند و این مبانی نظامی بینشی برای اندیشمندان به وجود می‌آورند که پیش‌فرض هرگونه تحقیق قرار می‌گیرد (Sterling, 2003: 120؛ حسین‌زاده، ۱۳۹۶: ۸۴-۸۳).

۲.۱. تحلیل امکان انطباق این رویکرد با پارادایم حقوقی کوهنی

هرچند مبانی مذکور با مفهوم جهان‌بینی^۱ در اندیشه کوهن ارتباط نزدیک دارند (Kuhn, 1970: 111)، اما رویکرد مبنا، دو تمایز عمده با معنای پارادایم در اندیشه کوهن و در نتیجه با پارادایم حقوقی دارد.

اول اینکه، نسبت به تمییز میان مبانی سازنده پارادایم و خود پارادایم بی‌توجه است، زیرا در اندیشه کوهن، دستاوردهای مشترک به ایجاد پارادایم منجر می‌شوند (Kuhn, 1970: 10)؛ درحالی‌که در این رویکرد، خود مبانی به‌عنوان پارادایم معرفی شده‌اند؛ از این‌رو به‌نظر می‌رسد مرز بین سبب و مسبب به هم خورده است. برای نمونه در مقطعی از تاریخ حقوق، مبانی انسان‌شناسی و معرفت‌شناسی و غیره، سبب شدند که سه عنصر عقل، انسان و پیشرفت (شهبابی، ۱۳۸۸: ۷۱ و ۷۴) به‌عنوان هسته سخت و دستاوردهای مشترک تلقی شده و اینها به شکل‌گیری و ظهور پارادایم حقوق مدرن منجر شوند. دوم اینکه، در رویکرد مبنا، این ادعا وجود دارد که انسان می‌تواند از بین این مبانی، یک یا چند مورد را گزینش کند (حسین‌زاده، ۱۳۹۶: ۸۵)؛ درحالی‌که کوهن معتقد است فرایند ورود اعضای جدید به علم عادی و نهادینه‌سازی

دستاوردهای مشترک پارادایم، اغلب ناخودآگاه است (Kuhn, 1970 : 47). در حقوق نیز پذیرش و ترویج یک پارادایم حقوقی، نیازمند این نیست که عضو حتماً در مبانی آن پارادایم متبحر باشد؛ حتی ممکن است بعضی از قضات و وکلا، برای این پرسش که در کدام پارادایم فعالیت می‌کنند، پاسخ روشنی نداشته باشند؛ اما به این معنا نیست که آنها، به پارادایمی تعلق ندارند (Stobbs, 2011: 111)؛ از این رو تصور انتخاب و گزینش مبانی از سوی اعضای جامعه علمی ظاهراً نادرست است.

۲.۲. نتایج اتخاذ این رویکرد (تأسیس پارادایم حقوقی)

این رویکرد در پی ایجاد پارادایم است و پارادایم حقوقی را، تأسیسی و نه کشفی،^۱ جلوه می‌دهد. مطابق با این رویکرد، دو روش پیش روی پژوهشگران حقوقی است.

۲.۲.۱. ایجاد پارادایم عاریه‌ای

محققان باید پارادایم را طبق نیازمندی‌های رشته حقوق، از سایر رشته‌ها اقتباس کنند. طبیعی است کارکردگرایانی^۲ چون طرفداران مکتب تحلیل اقتصادی حقوق^۳ که عقیده به عدم استقلال حقوق دارند (Tumonis, 2012: 1367; Harnay & Marciano, 2009: 215-217)، از این رویکرد حمایت کنند. باور زیگلر این است که این روش، تالی فاسد متعدد دارد، چراکه رشته حقوق، تحت تأثیر وقایعی که در رشته منشأ رخ می‌دهد، قرار می‌گیرد؛ به نحوی که استقلال و ثبات حقوق، به وسیله وقایعی که خارج از کنترل این رشته است، در معرض تهدید قرار می‌گیرد. دیگر اینکه، به جای شکل‌گیری و پیشرفت علم عادی در حقوق، این فرایند در رشته اصلی صورت می‌گیرد (Ziegler, 1998: 585).

۲.۲.۲. ایجاد پارادایم درون حقوقی

در این روش، دانشمندان می‌توانند با به‌کارگیری مؤلفه‌های درون حقوقی، به دنبال پارادایمی برای رشته حقوق از درون آن باشند. زیگلر، طرفدار این روش، بیان می‌دارد که علم حقوق، باید دارای پارادایم مستقل باشد، چراکه وجود آن، حقوقدانان را قادر می‌سازد تا در پیکره خاص این دانش، مشارکت ورزند و این پیکره را متعلق به خود بدانند. در صورت شکل‌گیری چنین پارادایمی، پژوهشگران حقوقی، به جای اینکه درگیر ترجمه، اقتباس یا به‌کارگیری مهارت‌ها یا

۱. رویکرد تأسیسی کاملاً مغایر با برداشت کوهن است و به‌جای آنکه به وجود پارادایم حقوقی باور داشته باشد، در پی ایجاد و توسعه آن است. براساس رویکرد کشفی، مدل کوهن در علم حقوق وجود دارد (Ziegler, 1998: 584).

2. Functionalism

3. School of Economic analysis of law

پارادایم به مثابه قلمرو مشترک هویت‌مند

این رویکرد، در کلام کوهن، خاصه جایی که بر هویت جمعی علم تأکید دارد، سابقه دارد. Kuhn, (1970: 23). مطابق این رویکرد، پارادایم، دورترین مرزهای یک اندیشه است که روش‌هایی در خود نهفته دارد و در آن، نظریات، قواعد و مسائل، امکان شکل گرفتن پیدا می‌کنند. پارادایم برای دانش‌ها در قاعده‌سازی‌ها، نظریه‌پردازی‌ها و استدلال‌ها، نقش اساسی دارد، به آنها روح می‌دهد و همچون ریسمان، آنها را به یکدیگر متصل می‌کند (مبلغی، ۱۳۸۳: ۲۶۹).

رالف میخائلس، استاد حقوق دانشگاه هامبورگ نیز از مفهوم پارادایم حقوقی، چارچوب معرفتی مشترک را مدنظر دارد. در اندیشه او، پارادایم‌های حقوقی با اصول^۲ حقوقی تفاوت دارند، چراکه اصول، از آنجا که نماد ارزش‌های اساسی در یک زمینه حقوقی‌اند، به پیکره ظاهراً ناهمگون موضوعات حقوقی انسجام می‌بخشند و پاسخ به پرسش‌ها را تعیین می‌کنند؛ اما پارادایم‌ها، ساختار پرسش‌ها و پاسخ‌ها را مشخص می‌کنند. این اندیشمند باور دارد پاسخ‌های کاملاً متباین در چارچوب یک اصل غیرممکن است؛ اما در یک پارادایم حقوقی امکان‌پذیر است، زیرا ممکن است در چارچوب یک پارادایم و برای مثال پارادایم مدرنیته حقوقی، اصل حسن‌نیت به معنای اصلی تلقی شود که از سوءاستفاده از حقوق قراردادی جلوگیری می‌کند و بنابراین امره محسوب شود یا اینکه اصلی تلقی شود که دلالت بر اجرای مطلوب مفاد قرارداد داشته باشد و به این ترتیب، تکمیلی قلمداد شود (شهبایی، ۱۳۹۴: ۶۰۹ و ۶۱۰). از نگاه میخائلس، پارادایم‌ها، با نظریه‌های حقوقی نیز تفاوت دارند؛ پارادایم‌ها، در سطحی کلی‌تر و انتزاعی‌تر از نظریه‌ها عمل می‌کنند و می‌توانند چندین نظریه را دربرگیرند و این نظریه‌ها می‌توانند با یکدیگر مؤانسست یا رقابت کنند (Michaels, 2006: 1023). رویکرد پارادایم به مثابه قلمرو مشترک هدفمند، مشابه یا نزدیک با رویکردی است که پارادایم حقوقی را فرهنگ حقوقی^۳ تفسیر می‌کند؛ به این شرح که پارادایم حقوقی، چارچوب مشترکی است که نظریه‌های حقوقی در آن توسعه می‌یابند و بحث‌های حقوقی دنبال می‌شوند و شامل زبان حقوقی مشترک، مجموعه مشترکی از مفاهیم حقوقی و جهان‌بینی اساسی مشترک است (Hoecke & Warrington, 1998: 23-24).

این برداشت پارادایم حقوقی را، محدوده معرفتی می‌داند که به‌خودی‌خود حجت است و مبانی و نظرگاه‌های کلان آن، ایدئولوژی‌وار در اذهان اعضای جامعه حقوقی رسوب می‌کند و وسیله احتجاج برای اثبات سایر گزاره‌های حقوقی به حساب می‌آید (جعفری تبار، ۱۳۸۲: ۸۸). با

1. Pure Science
2. Principles
3. Legal Culture

تأکیدی که بر نحوه رسوب مبانی در اذهان اعضای جامعه علمی شد، ممکن است این ایراد مطرح شود که این معنای از پارادایم چه تفاوتی با معنای چارچوب ذهنی دارد؟ باید گفت که در معنای چارچوب ذهنی، اعضای جامعه علمی، هیچ‌گاه درگیر بحران و در نهایت تغییر پارادایم نمی‌شوند، زیرا ذهن تخت‌بند حقوقی، امکان طرح مسئله بحرانی را به آنها نمی‌دهد، اما در پارادایم به معنای مقبول، اذهان جامعه علمی به اندازه‌ای فراغت دارند که بحران‌های منتهی به تغییر ایجاد کنند.

پارادایم‌شناسی حقوق قراردادها در ایران

تطبیق نگرش پارادایمی به معنای چارچوبی مشترک و صاحب هویت، البته با تأکید بر رویکرد روش‌شناختی، در حقوق مدنی ایران، خاصه حقوق قراردادها، نقش تحول پارادایمی را روشن می‌کند. اگر تصویب قانون مدنی را (همچون نظام فرانسوی)، گذار از یک نظام حقوقی مبتنی بر سنت دینی و اجتماعی به نظام مبتنی بر عقلانیت انسان‌گرایانه بدانیم (شهبابی، ۱۳۹۰: ۲؛ شهبابی، ۱۳۹۷: ۶۱-۵۸). طبیعی است که مفهوم ملت جایگزین امت شده و منشأ الزام‌آوری قواعد از اراده شارع به اراده مردم تغییر می‌یابد (قرارداد اجتماعی) و فقه و قواعد شرعی جای خود را به حقوق عرفی می‌دهد و می‌توان از مدرنیته حقوقی سخن گفت (آدمیت، ۱۳۵۴: ۲۲۷؛ مستشارالدوله، ۱۳۸۶: ۳۸؛ طباطبایی، ۱۳۸۶: ۲۰۷ و ۶۵۲). پذیرش این دیدگاه به معنای تغییر در مبانی پارادایم‌ساز هستی‌شناسی، انسان‌شناسی و معرفت‌شناسی است و این امر، انقلاب علمی در نظام حقوقی و تغییر پارادایم از پارادایم فقه سنتی اسلامی به پارادایم حقوق مدرن را نتیجه می‌دهد (شهبابی، ۱۳۸۸: ۷۱).

مسئله این است که آیا قانون مدنی می‌تواند ابزار ایجاد قاعده حقوقی و نه صرفاً ابزار بیان قاعده حقوقی باشد؟ تأکید بر اینکه قانون به‌عنوان ابزار دولتی، نمی‌تواند به معنای مبناسازی و تغییر در سطح مبنای اعتبار قواعد و هنجارهای حقوقی باشد، در واقع تلاشی برای حل یک مسئله در چارچوب پارادایم فقه سنتی است تا این مسئله بحرانی‌ساز، زمینه گذار پارادایمی را فراهم نکند.

ورود گزاره‌هایی چون اصل حاکمیت اراده (ماده ۱۰ قانون مدنی)، و مفهوم حق (ماده ۹۵۹ قانون مدنی) را می‌توان مقتبس از پارادایم حقوق مدرن دانست؛ با وجود این، بسیاری از مؤلفان مدعی‌اند که نگارندگان قانون مدنی، نهادهای غیربومی را، با موازین اسلامی تطبیق نموده و سپس در قالب قانون درآورده‌اند (بهرامی احمدی، ۱۳۹۰: ۳۵؛ الشریف، ۱۳۹۲: ۵۲۱ و ۵۴۰؛ منتظری، ۱۴۰۹ق: ۳)؛ این ادعا، قابل رد است، زیرا این گزاره‌ها از بافت دیگری و تحت لوای مبانی متفاوت خاصی استخراج شده‌اند (حقوق مدرن) (کانت، ۱۳۷۰: ۴۸-۵۷) و هیچ همخوانی بین آن بافت و پارادایم فقهی وجود ندارد که بتوان، آنها را در پارادایم فقهی جای داد. اصل حاکمیت اراده و مفهوم حق، ریشه در مبانی پارادایم‌ساز فیلسوفان عصر روشنگری در سده

هجدهم غرب دارند که معتقد به انسان نوین، آزاد، مستقل، متکی به نفس‌اند و قوه نقاد او را رو به فزونی می‌دانند و تکیه بر فردگرایی و لیبرالیسم دارند (فروم، ۱۳۹۴: ۱۲۰-۱۱۹؛ کانت، ۱۳۷۰: ۵۷-۴۸؛ بیگدلی، ۱۳۹۴: ۱۳۳). از همین روست که تامس کوهن در کتاب *ساختار انقلاب‌های علمی*، بر قیاس‌ناپذیری پارادایم‌های علمیت‌آکید دارد (Kuhn, 1970: 150) و بعضی معاصران به همین علت تأکید دارند که انگاره‌های حقوقی‌ای که در یک پارادایم وجود دارند و متکی به مبانی آن پارادایم‌اند، نباید و نمی‌توانند در پارادایم دیگر، مطرح و فهم شوند (حکمت‌نیا و کاظمینی، ۱۳۸۹: ۱۱-۹). بنابراین شاید بتوان ادعا کرد که حقوق مدنی ایران، پس از تصویب قانون مدنی، درگیر نوعی شیفت پارادایمی ناقص شده و تحت سیطره دو پارادایم موازی که سختی با هم ندارند، قرار گرفته است. هرچند اتخاذ این رویکرد که در یک علم، به‌طور همزمان، دو یا چند پارادایم وجود داشته باشد، ممکن است فاصله‌گیری از خاستگاه این نگرش در علوم طبیعی به حساب آید (Kuhn, 1970: 150) اما این امر بی‌سابقه نبوده و در علم فقه نیز به وجود دو یا چند پارادایم در یک دوران اشاره شده است (مبلغی، ۱۳۸۳: ۲۷۳).

ممکن است گفته شود که با وقوع انقلاب اسلامی و تصویب اصولی همچون ۲، ۴ و ۹۴ قانون اساسی و با وجود نهادی همچون شورای نگهبان، پارادایم حاکم، همان پارادایم فقهی است و دیگر نمی‌توان از وجود پارادایم موازی سخن گفت. این گفته، در مقام تقنین، می‌تواند صائب باشد و اصلاحات قانون مدنی پس از انقلاب اسلامی و تصویب قوانینی همچون قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ مؤید آن است. اما نباید از این نکته غافل شد که اغلب بازیگران علم حقوق (قضات، وکلا و دانشگاهیان) اگرچه در مقام تقنین دخالتی ندارند، اما در سایر شئون از جمله فرایند آموزش و تحقیق و در مقام قضا، نقش فعال دارند؛ از این رو فرایند نهادینه‌سازی و ارجاع به الگوها و مبانی پارادایم، به‌منظور حل مسائل حقوقی (Kuhn, 1970: 47)، تحت تأثیر پارادایم حقوق مدرن است.

در حقوق قراردادهای ایران نیز بحران و تغییر پارادایم محسوس است. عبارت «قرارداد به‌مثابه قانون است»، از حقوق مدنی فرانسه و در واقع، از پارادایمی دیگر و متکی به مبانی دیگر - که شاید پوزیتیویسم، کلیدواژه‌ای باشد که بتواند معرف این پارادایم دیگر باشد - وارد حقوق مدنی ایران شده است (شهابی، ۱۳۹۳: ۵۹). در تحلیل دکتترین فرانسوی از این عبارت، اصل لزوم به‌عنوان اصل برتر رابطه قراردادی تلقی می‌شد و سایر اصول قراردادی و از همه مهم‌تر، اصل حسن نیت و اصل انصاف، ذیل این اصل معنا پیدا می‌کردند. تفسیری که از نوعی پوزیتیویسم دولتی در سطح مبنای اعتبار قرارداد و مفاد آن حکایت می‌کرد؛ در هر حال، نتیجه این بود که این دو اصل اخیر، معنا و مفهومی در راستای اصل لزوم می‌یافتند و نمی‌توانستند زمینه‌ساز حل مسئله تغییر بنیادین اوضاع و احوال حاکم بر قرارداد با تکیه بر تئوری پیش‌بینی‌ناپذیر بودن این اوضاع و احوال باشند (Cartier-Marraud (Marie-Laure) osan (Akyurek, 2009: 3; Mazaud, D., 2007: 1113- 1114)؛ چراکه این تحول، به‌منزله عدول یا

بی‌اعتنایی نسبت به بنیان‌های آن پارادایم به حساب می‌آید. این‌گونه بود که غبن استثنا تلقی می‌شد و نمی‌توانست قاعده بوده، شامل غبن حادث نیز شود (شهابی، ۱۳۹۳: ۶۶-۶۵؛ Jamin, 2005: 43; Terré, F. ph. Simler et Y. Lequette, 2002: 904). البته نباید از این نکته غافل شد که پوزیتیویسم، با نظریه‌های رقیب نیز مواجه بوده است؛ نظریه‌هایی که تلاش دارند تا حداقل، در حوزه قرارداد، پارادایم‌ساز باشند، البته درک این نکته، تنها با نگاهی تأسیسی به پارادایم امکان‌پذیر است (Chazal, 2001: 269). نظریه‌ای که براساس آن، اصل حاکمیت اراده، اصل برتر رابطه قراردادی خواهد بود و اصل انصاف قراردادی ذیل آن معنا می‌شود، از آن جمله است (شهابی، ۱۳۹۳: ۶۴). اگرچه از منظر نتیجه، یعنی چگونگی حل مسئله تغییر بنیادین اوضاع و احوال، تفاوتی با پوزیتیویسم ندارد، روشن است که از منظر استدلال که همان یگانگی عدالت و اراده است، متفاوت خواهد بود.

با تصویب اصلاحات جدید قانون مدنی فرانسه در سال ۲۰۱۶، قانونگذار فرانسوی، تفسیر دیگری از عبارت پیش‌گفته را پذیرفته است؛ تغییری که به نظر می‌رسد از مرحله بحران پارادایم عبور کرده و گذار پارادایمی را موجب شده است. عبارت «قرارداد به‌مثابه قانون است»، در ماده ۱۱۰۳ جدید قانون مدنی فرانسه آمده است. اما با وجود ماده ۱۱۹۵ قانون مدنی فرانسه که بر پذیرش نظریه پیش‌بینی‌ناپذیر بودن اوضاع و احوال و امکان تعدیل قضایی قرارداد دلالت دارد، بی‌تردید نمی‌توان این عبارت را به معنای برتری اصل لزوم بر سایر اصول قراردادی و از جمله اصل عدالت و انصاف قراردادی دانست (Ghestin, 1993: 251; Ghestin, 1981: 40؛ شهابی، ۱۳۹۴: ۶۰۹). واقعیت این است که حقوق قراردادهای فرانسه، متأثر از نوعی جهانی شدن - که خود این جهانی شدن نیز متأثر از فلسفه تجربه‌گرای حقوق آنگلوساکسون است - با نوعی شیفت پارادایمی روبه‌رو بوده است.

تلقی کردن قانون مدنی به‌عنوان ابزار دولتی ایجاد قاعده حقوقی در نظام حقوقی ایران و در نظام حقوق قراردادهای ایران، به معنای عبور از اراده شارع به اراده قانونگذار دولتی در مبنای اعتبار قرارداد است و می‌تواند حکایت از ورود نوعی پوزیتیویسم قراردادی داشته باشد و به مانند حقوق مدنی سابق فرانسه، به برتری اصل لزوم در حقوق قراردادها منجر شود و به نظر می‌رسد ورود عبارت قرارداد به‌مثابه قانون در استدلال‌های حقوقی و قضایی نیز در راستای حاکمیت همین پوزیتیویسم دولتی است (شهابی، ۱۳۹۷: ۴۱۸، ۴۴۸ و ۴۴۹؛ شهابی، ۱۳۹۴: ۶۱۷ و ۶۱۹). اما آیا پارادایم فقه سنتی با این نوع پوزیتیویسم سازگاری دارد؟ اگر در حقوق فرانسه، با شیفت پارادایمی، اصل عدالت و انصاف قراردادی، از تحت حاکمیت اصل لزوم خارج گردید و در صدر اصول قراردادی قرار گرفت، به نظر می‌رسد در پارادایم فقه سنتی اصل لاضرر و اصل نفی عسر و حرج قراردادی بر اصل لزوم حاکم است و زمینه پذیرش قاعده بودن غبن وجود دارد (انصاری، ۱۳۸۳: ۳۰۱؛ شهابی، ۱۳۹۴: ۶۲۰-۶۱۹).

نتیجه گیری

هر گاه حقوق با توجه به بستر تاریخی، اجتماعی، اقتصادی آن و با تأکید بر پیش فرض‌های ذهنی هر دوران درک شود، شمایی از پارادایم‌های حقوقی نمایان می‌شود؛ از این رو ملاحظه می‌شود در هر دوران، مبانی و دستاوردهای مشترکی بین اعضای جوامع حقوقی وجود دارد که ظرفیت طرح مسائل و همچنین ظرفیت فرایند حل مسئله را در اختیار آن اعضا قرار می‌دهد. اغلب اعضای جوامع حقوقی در محدوده‌ای که این بنیان‌ها رقم زده، در سطوح مختلف، به فعالیت و تحقیقات حقوقی می‌پردازند. این امر نویدگر فضای هویت‌مند مشترکی است که مراد از مفهوم پارادایم حقوقی همین قلمرو است. هر چند ظهور بنیان‌های پارادایم ساز و در نهایت شکل‌گیری پارادایم‌های حقوقی به تحقیقات و فعالیت‌های حقوقی جهت می‌بخشند، اما این‌گونه نیست که آنها چارچوب‌هایی به حساب آیند که بر ذهن اعضای جامعه حقوقی سیطره افکنده و این اعضا امکان‌هایی از آنها را نداشته باشند. دیدگاهی که پارادایم حقوقی را به مبانی، تعبیر کرده نیز قابل دفاع نیست، چراکه از یک طرف عناصر پارادایم‌ساز حقوقی را با پارادایم حقوقی خلط کرده و از طرف دیگر برخلاف دیدگاه چهارچوب ذهنی برای اعضای جامعه حقوقی اختیار وسیعی جهت انتخاب مبانی قائل است که این امر نشان از پذیرش رویکرد تأسیس پارادایم‌های حقوقی دارد که از خاستگاه کوهنی معنای پارادایم فاصله می‌گیرد.

با تنقیح مؤلفه‌های سازنده پارادایم حقوقی و شناسایی معنای آن، این نتیجه حاصل می‌آید که در مواجهه با گزاره‌های حقوقی باید ابتدا به پارادایم حاکم بر آنها توجه کرد که این اقدام در نهایت به پارادایم‌شناسی حقوقی منتهی می‌شود. در نظام حقوقی ایران، با تغییراتی که در ساختارهای سیاسی، اجتماعی، فرهنگی که از دوران مشروطه رخ داده (خاصه با ورود قانونگذاری نوین و تصویب قانون مدنی)، تغییر چشمگیری در نظام حقوقی، صورت گرفته است. برخی از گزاره‌های حقوق مدنی به‌ویژه در سطح دکترین، از پارادایم غریب غربی به نظام حقوقی راه یافته‌اند که می‌تواند به معنای عبور از مرحله علم عادی در پارادایم فقه سنتی تلقی شود. از سوی دیگر انعکاس بسیاری از گزاره‌های فقهی در قانون مدنی و اصرار بر نقش ابزاری قانون و استفاده از آن، صرفاً جهت نمایش اراده شارع نیز انکارناپذیر است. شاید بتوان قائل بود که هنگام مواجهه با گزاره‌های حقوقی در مقام تقنین، تفسیر، اجرا باید با مدنظر داشتن دو پارادایم موازی‌ای که بر حقوق مدنی حاکم‌اند، به فهم و معنای هر یک از آن‌ها و گزاره‌ها پرداخت؛ در غیر این صورت، برداشت صائبی از آنها صورت نخواهد گرفت. حقوق قراردادهای ایران نیز دستخوش تحولات گذار پارادایمی (هرچند) قرار گرفته است. به‌مثابه قانون انگاشتن قرارداد، خاصه قانون به معنای اراده دولت، پوزیتیویسم قراردادی را نتیجه می‌دهد که یکه‌تازی اصل لزوم و به حاشیه راندن اصول انصاف و حسن نیت را به ارمغان می‌آورد. از سوی دیگر، در

پارادایم فقه سنتی با معنا کردن قانون به اراده شارع (حتی اگر قرارداد به مثابه قانون فرض شود)، اصل لاضرر و نفی عسر و حرج، ترجیح خود را بر اصل لزوم حفظ می‌کنند. این دوگانگی می‌تواند مؤیدی بر حاکمیت دو پارادایم موازی و رقیب بر حقوق قراردادهای ایران باشد که نتیجه همان گذار پارادایمی ناقص است.

منابع

۱. فارسی

الف) کتاب‌ها

۱. الشریف، محمدمهدی (۱۳۹۲)، *منطق حقوق*، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲. آدمیت، فریدون (۱۳۵۴)، *ایدئولوژی نهضت مشروطیت ایران*، ج ۱، تهران: پیام.
۳. بهرامی احمدی، حمید (۱۳۹۰)، *حقوق تعهدات و قراردادهای با مطالعه تطبیقی در فقه مذاهب اسلامی و نظام‌های حقوقی*، تهران: دانشگاه امام صادق (ع).
۴. تیرنی، برایان (۱۳۹۶)، *دین، قانون و پیدایش فکر مشروطه*، ترجمه حسین، بادامچی و محمد راسخ، تهران: نگاه معاصر.
۵. حسین‌زاده، محمد (۱۳۹۶)، *پارادایم؛ افسانه یا واقعیت؟*، چ اول، قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
۶. شهبابی، مهدی (۱۳۹۷)، *فلسفه حقوق مبانی نظری تحول نظام حقوقی از حقوق سنتی تا حقوق مدرن*، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۷. طباطبایی، جواد (۱۳۸۶)، *نظریه حکومت قانون در ایران*، تبریز: ستوده.
۸. فروم، اریک (۱۳۹۴)، *گریز از آزادی*، ترجمه عزت‌الله فولادوند، چ هفدهم، تهران: مروارید.
۹. کوهن، تامس (۱۳۹۷)، *تنش جوهری*، ترجمه علی اردستانی، تهران: نگاه معاصر.
۱۰. لیدیمن، جیمز (۱۳۹۰)، *فلسفه علم*، ترجمه حسین کرمی، تهران: حکمت.
۱۱. مستشارالدوله، میرزایوسف خان تبریزی (بی‌تا)، *ادبیات مشروطه رساله یک کلمه*، تهران: چاپ سنگی.
۱۲. مقدم حیدری، غلامحسین (۱۳۹۰)، *قیاس ناپذیری پارادایم‌های علمی*، چ سوم، تهران: نشر نی.

ب) مقالات

۱۳. امیری، علی‌نقی (۱۳۷۹)، «نقش پارادایم در علوم انسانی و مدیریت»، *مجله مجتمع آموزشی عالی قم*، سال دوم، ش ۷ و ۸، پاییز و زمستان، ص ۱۶۴-۱۳۷.

۱۴. امینی‌زاده، محمد (۱۳۹۳)، «نظریه کوهن و تغییر پارادایمی در حقوق کیفری»، *مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی*، دوره ۱، ش ۱، ص ۸۱-۵۹.
۱۵. بادینی، حسن (۱۳۸۵)، «آیا حقوق دانش مستقلاً است؟»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ش ۷۴، ص ۱-۴۶.
۱۶. بیگدلی، عطاءالله (۱۳۹۴)، «حاکمیت اراده در فقه امامیه، نظام رومی-ژرمنی و حقوق ایران؛ درآمدی مبنایی-فلسفی، پژوهشنامه حقوق اسلامی، سال شانزدهم، ش اول (پیاپی ۴۱)، ص ۱۵۰-۱۲۵.
۱۷. جعفری تبار، حسن (۱۳۸۲)، «درآمدی بر تاریخ‌نگاری علم حقوق»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ش ۶۰، ص ۸۱-۹۵.
۱۸. حسین‌زاده یزدی، محمد (۱۳۹۶)، «پارادایم؛ افسانه یا واقعیت (تحلیل معناشناختی، خاستگاه و ارزیابی)»، *معرفت فلسفی*، ش ۳، ص ۱۳۴-۱۰۱.
۱۹. حکمت‌نیا، محمود؛ کاظمینی، سید محمدحسین (۱۳۸۹)، «درآمدی بر مسئله‌شناسی حقوقی با تأکید بر نظام حقوق زن و خانواده در اسلام»، *فصلنامه فقه و حقوق خانواده (ندای صادق)*، سال پانزدهم، ش ۵۳، ص ۱-۲۹.
۲۰. دهاقین، مهدی؛ حسامی‌فر، عبدالرزاق؛ سیف، سید مسعود؛ حیدری، محمدحسن (۱۳۹۷)، «نسبت میان بازی‌های زبانی، صورت‌های زندگی و حیات اجتماعی انسان در ویتگنشتاین متأخر»، *ذهن*، ص ۱۱۳-۱۳۵.
۲۱. راسخ، محمد (۱۳۹۵)، «حقوق، نظریه و آموزش»، *دز: حق و مصلحت مقالاتی در فلسفه حقوق، فلسفه حق و فلسفه ارزش*، ج ۲، تهران: نی، ص ۱۲۴-۱۰۵.
۲۲. راسخ، محمد (۱۳۹۵)، «مدرنیته و حقوق دینی»، *دز: حق و مصلحت مقالاتی در فلسفه حقوق، فلسفه حق و فلسفه ارزش*، ج ۲، تهران: نی، ص ۷۴-۴۱.
۲۳. شفا، علی‌رضا (۱۳۹۲)، «پارادایم چوناں یک بازی؛ تبیین نا هم مقیاس پارادایم‌ها و تأثیرپذیری کوهن از ویتگنشتاین»، *سوره‌اندیشه*، ۱۳۹۲، ش ۶۹-۶۸، ص ۱۱۸-۱۱۶.
۲۴. شهابی، مهدی (۱۳۸۸)، «از حقوق سنتی تا حقوق مدرن تأملی در مبانی تحول نظام حقوقی»، *نامه مفید*، دوره ۱۵، ش ۷۶، ص ۷۰-۹۱.
۲۵. شهابی، مهدی (۱۳۹۳)، «قرارداد به‌مثابه قانون هابزی یا کانتی تأملی در مبنای اعتبار مفاد قرارداد در حقوق ایران مدنی ایران و فرانسه»، *مطالعات حقوقی*، دوره ۶، ش ۲، ص ۹۴-۵۵.
۲۶. شهابی، مهدی (۱۳۹۴)، «قرارداد به‌مثابه قانون طبیعی (عقلی)؛ تأملی در مبنای اعتبار مفاد قرارداد در نظام حقوق قراردادهای ایران و فرانسه»، *مطالعات حقوق تطبیقی*، دوره ۶، ش ۲، ص ۶۲۶-۶۰۱.
۲۷. شهابی، مهدی (۱۳۹۸)، «از مطلق‌گرایی حقوقی تا نسبی‌گرایی حقوقی نقدی بر تحلیل

- برونو اپتی از جریان‌های حقوقی متعارض در پارادایم مدرنیته حقوقی»، *فصلنامه مطالعات حقوق عمومی*، دوره ۴۹، ش ۴، ص ۱۱۰۸-۱۰۸۹.
۲۸. شهابی، مهدی (۱۳۹۸)، «بحران در هدف حقوق مدرن تأملی در مفهوم پیشرفت و نسبت آن با حقوق مدرن»، *فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی*، دوره ۴۹، ش ۱.
۲۹. فضائی، محمدحسین (۱۳۹۳)، «گستره شریعت و نقش عرف در حقوق اسلام»، *فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی*، ش ۶۶، ص ۱۲۴-۹۹.
۳۰. کانت، ایمانوئل (۱۳۷۰)، «روشنگری چیست؟»، ترجمه فولادفر همایون، کلک دی، ش ۲۲، ص ۵۷-۴۸.
۳۱. کبیری سرمزده، جعفر (۱۳۹۵)، «مفهوم حق در دو پارادایم فقه مدنی و دموکراسی غربی»، *آموزه‌های فقه مدنی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی*، ش ۱۴، ص ۱۶۶-۱۴۵.
۳۲. کرمی، حامد؛ محمدپور، اسماعیل (۱۳۹۸)، «مبانی حقوق مدرن و سنتی»، *فصلنامه مطالعات راهبردی فقه و حقوق*، سال اول، ش ۱، ص ۱۳۶-۱۰۸.
۳۳. گمینی، امیرمحمد (۱۳۸۹)، «تاریخ‌نگاری علم به سبک ویگ»، *فصلنامه علمی پژوهشی روش‌شناسی علوم انسانی*، سال ۱۶، ش ۶۲، ص ۱۴۰-۱۱۱.
۳۴. مبلغی، احمد (۱۳۸۲)، «پارادایم‌های فقهی، فقه و اصول»، *کاوشی نو در فقه اسلامی*، ش ۳۷ و ۳۸، ص ۲۴-۳.
۳۵. مبلغی، احمد (۱۳۸۳)، «ضرورت بازنگری در پارادایم‌های فقهی»، در: *درآمدی بر آزاداندیشی و نظریه‌پردازی در علوم دینی*، قم: انتشارات مرکز مدیریت حوزه علمیه قم، ص ۲۶۹-۲۹۳.
۳۶. مجیدی، ابراهیم (۱۳۸۹)، «پارادایم و تأثیر آن بر علوم سیاسی، با نگاهی به آراء کوهن»، *جستارهای سیاسی معاصر، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی*، سال اول، ش ۲، ص ۱۲۳-۱۴۳.
۳۷. منصورنژاد، محمد (۱۳۸۴)، «فلسفه حقوق در دو معنا»، *عدالت آرا*، ش ۲ و ۳، ص ۱۱۹-۱۰۲.
- نوری، مطلق علی (۱۳۸۹)، «راهبرد مدیریت مسئله»، *اسلام و پژوهش‌های تربیتی*، ش ۲، ص ۸۷-۱۰۷.

۲. عربی

۱. انصاری، مرتضی (۱۳۸۳)، *کتاب المکاسب، جزء الثالث*، قم: چاپ قلم.
۲. منتظری، حسینعلی (۱۴۰۹ق)، *دراسات فی ولایه الفقیه و فقه الدوله الاسلامیه*، ج ۲، قم: تفکر.

A) Books

1. Butterfield, Herbert (2002), *The Whig Interpretation of History*, Html edition for ©Eliohs by Guido Abbattista, <http://www.eliohs.unifi.it/testi/900/butterfield/introduction.html>
2. Cotterrell, Roger (1995), *Law's Community – Legal Theory in Sociological Perspective*, Oxford: Clarendon Press.
3. Fuller, Steve (2003), *Kuhn v. Popper – The Struggle for the Soul of Science*, London, Cambridge, Mackays of Chatham plc.
4. Hornby A. S (1974), *Oxford Advanced Learner's Dictionary of Current English*, Oxford University Press, Oxford.
5. Kuhn, Thomas (1970), *The Structure of Scientific Revolutions*, Chicago: THE University of Chicago press.
6. Longman (2013), *Longman advanced American dictionary*, pearson education limited.
7. Merriam-websters (2004), *collegiate dictionary*, incorporated springfield, Massachusetts, usa.
8. Mill, John Stuart, (1882), *A System of Logic, Ratiocinative and Inductive, Being a Connected View of the Principles of Evidence, and the Methods of Scientific Investigation*, Harper & Brothers, Publishers, Franklin Square.
9. Sahotra, Sarkar & Pfeifer, Jessica (2006), *Philosophy Of Science: An Encyclopedia*, Roulledge, New York & London.
10. Sterling, Stephen (2003), *Whole systems thinking as a basis for paradigm change in education : explorations in the context of sustainability*, University of Bath.
11. Wittgenstein, Ludwig (1986), *Philosophical Investigations, Translated by G. E. M. ANSCOMBE*, BASIL BLACKWELL.

B) Articles

12. Binkovitz Jean (2011), "The Emergence of a New Civil Rights Paradigm", *United Steelworkers v. Weber*, available at: <http://ssrn.com/abstract=1789210>, pp1-8
13. Giuliani Adolgo (2019), "What is comparative legal history? Legal historiography and the revolt against formalism, 1930–60" *Edward Elgar*, 1, pp30-77
14. Gurbiel, Agnieszka (2018), "The theory of Kuhna Paradigm and the legal sciences", *World Scientific News*, 112, pp.1-13
15. Harnay Sophie, Marciano Alon, (2009), "Posner Economics and the Law: From Law and Economics to an Economic Analysis of Law", *Journal of the History of Economic Thought*, Vol.31, No. 2, pp.215-232.
16. Hoecke Mark Van & Warrington Mark (1998), "Legal Cultures, Legal Paradigms and Legal Doctrine Towards a New Model for Comparative Law", *International and Comparative Law Quarterly*, Vol.47, No.3, pp.1-47.
17. Huene, Paul Hoyningen (2012), "Philosophical Elements in Thomas Kuhn's

- Historiography of Science”, *THEORIA*, 75, pp. 281-292.
18. Melongo pablo, Courtoise y Agustin (2019), “Stepping into the 60s: Tomas Kuhn’s intellectual turn towards the Philosophy of Science” *Daimon. Revista Internacional de Filosofía*, No. 76, pp. 23-33.
 19. Mendie Patrick, Ejesi Edwin (2014), “Logical positivist versus Thomas Kuhn”, *ResearchGate*, pp.1-12.
 20. Michaels, Ralf (2006), “Two Paradigms of Jurisdiction”, *International Law Michigan Journal of International Law*, pp.1003-1069.
 21. Stobbs, Nigel (2011), “The Nature of Juristic Paradigms Exploring the Theoretical and Conceptual Relationship Between Adversarialism and Therapeutic Jurisprudence”, *WASHINGTON UNIVERSITY JURISPRUDENCE REVIEW*, Vol. 4:97, pp.97-149.
 22. Torr, Christopher (2000), “The Whig Interpretation of History”, *Department of Economics. University of South Africa, SAJEMS NS*, Vol. 3 , No. I, pp.52-58.
 23. Tumonis, Vitalius (2012), “LEGAL REALISM & JUDICIAL DECISION-MAKING”, *Jurisprudence*, Vol.19, No.4, pp. 1361–1382.
 24. Vries, Ubaldus (2013), “Kuhn and Legal Research A Reflexive Paradigmatic View on Legal Research”, *Recht en Methode in onderzoek en onderwijs*, (3) 1, pp7-25.
 25. Ziegler, Peter, (1998), “A general Theory of Law as a Paradigm for Legal Research, *The Modern Law Review*”, *The Modern Law Review*, Vol.51, pp 569-592.

۴. فرانسوی

A) Books

1. Duguit, Léon. *Leçons de droit public général*. Paris. La Mémoire Du Duguit. 2000.
2. Ghestin, J. (1993) *Traité de droit civil, La formation du contrat*, Paris, L.G.D.J. 3^e édition
3. Terré, F. ph. Simler et Y. Lequette, (2005) *Droit civil, Les obligations*, Paris, Dalloz, 9^e édition

B) Articles

4. Cartier-Marraud (Marie-Laure) osan Akyurek (2009) « Crise économique et révision des contrats, une approche pratique des règles applicables », In. *Gazette de Palais*, 129 années, N° 165-167, pp. 2-7.
5. Chazal, J. P. (2001) « De la signification du mot loi dans l’article 1134 alinéa 1^e du code civil », In. *RTD. Civ*, n° 2, pp. 265-285.
6. Ghestin, J. (1981), « L’utile et le juste dans les contrats », In. *Archives de philosophie du droit*, T. 26, L’utile et le juste, Sirey, pp. 35-57
7. Jamin, Ch. (2002), une brève histoire politique des interprétations de l’article 1134 du code civil, in. *Recueil Dalloz*, pp. 901-907, p. 904
8. Mazaud, D. (2007), « Bonne foi », In. *Revue des contrats*, n° 4, pp. 1110-1115
9. Strauss, Léo (2016), « Le droit naturel », traduit par Emmanuel Patard, In. *Archives de philosophie*, T. 79, pp. 453-484, 460-461.

References In Persian:

A) Books

1. Adamiyat, Fereydoun (1975), *Ideology of the Iranian Constitutional Movement*, Vol. 1, Tehran: Payam Publication ([In Persian](#)).
2. Alsharif, Mohammad Mahdi (2013). *Logic of law*, Tehran: Enteshar co ([In Persian](#)).
3. Ansari, Morteza (2004), *Ketab AlMakaseb*, Third part, Qom: Qom Publication ([In Persian](#)).
4. Bahrami Ahmadi, Hamid (2011), *Law of Obligations and Contracts with a Comparative Study in the Jurisprudence of Islamic Religions and Legal Systems*, Tehran: Imam Sadegh University Press ([In Persian](#)).
5. Forum, Eric (2015), *Escape from Freedom*, translated by Fooladvand, Ezatullah, Tehran: Morvarid Publications, 17th edition ([In Persian](#)).
6. Hosseinzadeh, Mohammad (2017), *Paradigm; Myth or Reality ?*, Qom: Imam Khomeini Educational and Research Institute, First Edition ([In Persian](#)).
7. Kuhlen, Thomas (2013), *Substantive stress; Essays on Transformation and Scientific Tradition*, Translator Ardestani, Ali, First Edition, Tehran, Rokhdad noo ([In Persian](#)).
8. Lidiman, James (2011), *Philosophy of Science*, translated by Karami Hossein, Tehran: Hekmat Publications ([In Persian](#)).
9. Moghaddam Heydari, Gholam Hossein, (2010). *Incomparability of scientific paradigms*, fourth edition, Tehran: Ney Publishing, third edition ([In Persian](#)).
10. Montazeri, Hossein Ali (1988), *Studies in the Wilayat al-Faqih and the jurisprudence of the Islamic state*, Vol. 2, Qom: Tafakor Publications ([In Persian](#)).
11. Mustashar al-Dawla, Mirza Yusuf Khan Tabrizi, (...), *Constitutional Literature*, One Word Treatise, Tehran: lithography ([In Persian](#)).
12. Shahabi, Mehdi (2018), *Philosophy of Law Theoretical Foundations of the Evolution of the Legal System from Traditional Law to Modern Law*, First Edition, Tehran: Institute of Islamic Culture and Thought ([In Persian](#)).
13. Tabatabai, Javad (2005), *Theory of rule of law in Iran*, Tabriz: Sotoudeh Publications ([In Persian](#)).
14. Tierney, Brian (2017), *Religion, Law and the Origin of Constitutional Thought*, Translator Badamchi, Hossein, Rasekh, Mohammad, Second Edition, Tehran: Contemporary View ([In Persian](#)).

B) Articles

15. Aminizadeh, Mohammad (2014), "kohen Theory and Paradigm shift in criminal law", *Criminal Law and Criminology Studies*, Vol.1, No.1, pp. 59-81 ([In Persian](#)).
16. Amiri, Ali Naqi (2018), "The Role of Paradigm in Humanities and Management", *Journal of Qom Higher Education Institute*, Second Year, No. 7 & 8, Fall and Winter, pp. 137-164 ([In Persian](#)).
17. Badini, Hassan (2005). "Is the Law of Knowledge Independent?", *Journal of the Faculty of Law and Political Science*, No. 74, 2006, pp.1-46 ([In Persian](#)).
18. Bigdeli, Ataullah (2014). "The rule of will in Imamiyeh jurisprudence, the Roman-German system and Iranian law; Basic-Philosophical Introduction", *Journal of Islamic Law*, Year 16, Issue 1 (41), pp. 125-150 ([In Persian](#)).

19. Dehaqin Mahdi, Hesamifar Abdolrazzaq, Seif Seyed Massoud, Heidari Mohammad Hassan (2018). "The Relationship between Language Games, Lifestyles, and Human Social Life in Late Wittgenstein," *Mind*, pp. 113-135 ([In Persian](#)).
20. Fazaeli, Mohammad Hussein (2014). "The Scope of Shariat and the Role of Custom in Islamic Law", *Quarterly Journal of Judicial Law Perspectives*, No. 66, pp. 99-124 ([In Persian](#)).
21. Gamini, Amir Mohammad (2010). "Historiography of Science in Whig Style", *Journal of Humanities Methodology*, Vol. 16, No. 62, pp. 111-140 ([In Persian](#)).
22. Hekmatnia Mahmoud, Kazemini Mohammad Hussein (2010). "Introduction to Legal Issues with Emphasis on the Legal System of Women and the Family", *Theory of Jurisprudence and Family Law*, consecutive 53, pp. 1-30 ([In Persian](#)).
23. Hosseinzadeh Yazdi, Mohammad (2017). "Paradigm; Myth or Reality (Semantic Analysis, Origin, and Evaluation), *Philosophical Knowledge*, No. 3, pp. 101-134 ([In Persian](#)).
24. Jafari Tabar, Hassan (2003). "Introduction to Historiography of Jurisprudence", *Journal of the Faculty of Law and Political Science*, No. 60, pp. 81-95 ([In Persian](#)).
25. Kabiri Sarmozdeh, Jafar (2015). "The Concept of Right in the Two Paradigms of Civil Jurisprudence and Western Democracy", *Teachings of Civil Jurisprudence*, Razavi University of Islamic Sciences, No. 14, pp. 145-166 ([In Persian](#)).
26. Kant, Immanuel (1991). "What is Enlightenment?", *Translated by Homayoun Fooladfar*, Kalk D, No. 22, pp. 48-57 ([In Persian](#)).
27. Karami, Hamed & Mohammadpour, Esmaeil (2019), "Fundamentals of Modern and Traditional Law", *Quarterly Journal of Strategic Studies in Jurisprudence and Law*, First Year, No. 1, pp. 108-136 ([In Persian](#)).
28. Majidi, Ibrahim (2010), "Paradigm and Its Impact on Political Science, Looking at Cohen's Opinions", *Contemporary Political Essays*, Institute of Humanities and Cultural Studies, First Year, Second Issue, pp. 123-143 ([In Persian](#)).
29. Mansournejad, Mohammad (2005), "Philosophy of Law in Two Meanings", *Adalat Ara*, No. 2 & 3, pp. 102-119 ([In Persian](#)).
30. Mobaleghi, Ahmad (2003), "Jurisprudential Paradigms, Jurisprudence and Principles", *A New Exploration in Islamic Jurisprudence*, Nos. 37 & 38, pp. 3-24 ([In Persian](#)).
31. Mobaleghi, Ahmad (2004), "The Necessity of Reviewing the Jurisprudential Paradigms", in: *An Introduction to Free Thought and Theorizing in Religious Sciences*, Qom, *Qom Seminary Management Center Publications*, pp. 269-293 ([In Persian](#)).
32. Nouri, Motlagh Ali (2010). "Problem Management Strategy", *Islam and Educational Research*, No. 2, pp. 87-107 ([In Persian](#)).
33. Rasekh, Mohammad (2016), "Law, Theory and Education", in: *Law and Expediency Articles in Philosophy of Law, Philosophy of Law and Philosophy of Value*, Vol. 2, Tehran: Ney Publishing, pp. 105-124 ([In Persian](#)).
34. Rasekh, Mohammad (2016), "Modernity and Religious Law", in: *Law and Expediency Articles in Philosophy of Law, Philosophy of Law and Philosophy of Value*, Vol. 2, Tehran: Ney Publishing, pp. 41-74 ([In Persian](#)).
35. Shafa, Alireza (2013), "Paradigm as a game; Explicit explanation of the scale of paradigms and kohen's influence on Wittgenstein ", *Surah Andisheh*, 2013, No.

-
- 68-69, pp. 116-118 (In Persian).
36. Shahabi, Mehdi (1388), "From Traditional Law to Modern Law Reflection on the Principles of the Evolution of the Legal System", *Nameh Mofid*, Vol.15, No. 76, pp. 70-91 (In Persian).
37. Shahabi, Mehdi (2014), "Contract as Hobbesian or Kantian Law: A Reflection on the Validity of the Contracts in the Law of Civil Iran, Iran and France", *Legal Studies*, Vol. 6, No. 2, pp. 55-94 (In Persian).
38. Shahabi, Mehdi (2015), "Contract as a natural (rational) law; Reflections on the Validity of Contract Provisions in the Iranian and French Contract Law Systems", *Comparative Law Studies*, Vol. 6, No. 2, pp. 601-626 (In Persian).
39. Shahabi, Mehdi (2019), "Crisis in the Purpose of Modern Law: A Reflection on the Concept of Progress and Its Relationship with Modern Law", *Quarterly Journal of Private Law Studies*, Vol. 49, No.1 (In Persian).
40. Shahabi, Mehdi (2019), "From Legal Absolutism to Legal Relativism, A Critique of Bruno-Opti Analysis of Conflicting Legal Currents in the Paradigm of Legal Modernity", *Quarterly Journal of Public Law Studies*, Vol. 49, No. 4, pp. 1089-1108 (In Persian).