

بررسی اصل جبران همه خسارات از حیث انطباق با مبانی وحدت‌گرا در حوزه فلسفه مسئولیت مدنی

نورالله شاهرخی*

حبیب‌الله رحیمی**

چکیده

جستجو در تألیف‌های پیرامون مسئولیت مدنی نشان می‌دهد امروزه قول مشهور حقوقدانان بر این است که اصلی تحت عنوان اصل جبران همه خسارات وجود دارد که به موجب آن پس از وقوع ضرر به‌عنوان یکی از ارکان تحقق مسئولیت مدنی، آن ضرر صرف‌نظر از نوع آن، در صورت جمع دو رکن دیگر مسئولیت (رابطه سببیت و فعل زیان‌بار) باید جبران شود و نیاز به نص قانونی خاص برای تجویز جبران خسارت در هر مورد وجود ندارد. سؤال اصلی مقاله حاضر این است که آیا می‌توان قائل به جود چنین اصلی در حوزه مبانی فلسفی وحدت‌گرا در مسئولیت مدنی شد؟ هدف مقاله، بررسی همین امر است. رویه قضایی محاکم در این خصوص، مضطرب است. علیرغم شهرت این اصل بین حقوقدانان، ادعای نویسندگان مقاله حاضر این است که جستجو در مبانی فلسفی و اهداف عمده مطرح در حقوق مسئولیت مدنی به روشنی نشان می‌دهد هیچ نظریه‌ای وجود ندارد که مقتضای آن، اصل جبران همه خسارات باشد. فقط از یک نظریه یعنی نظریه جبران خسارت چنین برداشتی ممکن است صورت بگیرد که آن برداشت هم در معرض انتقادهای بنیادین قرار گرفته و امروزه هوادار چندانی در میان فیلسوفان این حوزه ندارد. بر اساس یافته‌های مقاله حاضر، به نظر می‌رسد اعتقاد به چنین اصلی، هم از بُعد عملی ناممکن و باعث کاهش کارایی مسئولیت مدنی در مهندسی فعالیت‌های اجتماعی می‌شود و هم از بُعد نظری، فاقد مبنای استدلالی است. پیشنهاد می‌شود استناد به

*دانشجوی دکتری، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)
sn.shahrokhi@yahoo.com

** دانشیار گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران
rahimi@atu.ac.ir

چنین اصلی به‌عنوان راهنمایی که در موارد سکوت قانون باید مورد عمل قرار بگیرد از ادبیات مسئولیت مدنی ایران حذف شود.

واژگان کلیدی: اصل جبران همه خسارات، بازدارندگی بهینه، عدالت اصلاحی، عدالت توزیعی، مبانی فلسفی وحدت‌گرایی مسئولیت مدنی.

سرآغاز

هدف مسئولیت مدنی جبران خسارت دانسته شده است (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۵۱)؛ بنابراین اینکه چه خساراتی و تحت چه شرایطی قابل جبران هستند بنیادی‌ترین مبحث مسئولیت مدنی به شمار می‌رود. با وجود اینکه در قوانین ایران به‌صراحت، اصلی تحت عنوان لزوم جبران همه خسارات به رسمیت شناخته نشده است و در قوانین پراکنده، بخشی از خسارات به‌عنوان خسارات قابل جبران مطرح شده‌اند از تتبع در تألیف‌های برخی استادان و محققان حقوق مسئولیت مدنی می‌توان چنین نتیجه گرفت که ایشان ضمن بیان اینکه وجود ضرر یکی از ارکان ایجاد مسئولیت مدنی است (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۴۱) معتقد به وجود اصلی تحت عنوان (اصل لزوم جبران همه/کلیه خسارات)^۱ هستند (کاتوزیان، ۱۳۸۵:

۱. نکته مهمی که در مقام تبیین محل دقیق نزاع باید مورد اشاره قرار داد این است که نباید بین مفاد این اصل از یک‌سو و مفاد اصل جبران کامل خسارت از سوی دیگر خلط کرد. بر اساس مفاد اصل جبران همه/کلیه خسارات هر کس هر نوع زیانی به دیگری وارد کند و از این راه یکی از ارکان مسئولیت مدنی (وجود ضرر) را به وجود آورد، در صورت جمع بودن دیگر شرایط مسئولیت مدنی (فعل زیان‌بار و رابطه سببیت) ضامن جبران خسارت خواهد بود (بابایی، ۱۳۸۴: ۴۶؛ بابایی، ۱۳۹۴: ۴۱). برخی از معتقدین به این اصل چنین بیان می‌دارند که «ضرر، مشروع و نامشروع و روا و ناروا ندارد و هر چه که از نظر عرف ضرر باشد و از سوی انسانی بر انسان دیگر وارد شود ... باید جبران شود» (بهرامی احمدی، ۱۳۹۳: ۱۳۴)؛ ملاحظه می‌شود که اصل جبران همه خسارات در پی پاسخگویی به این سؤال است که آیا اصولاً تکلیفی به جبران همه مصادیق خسارات وجود دارد؟ آیا از نظر مبنایی، نظام حقوقی باید در برابر هر ضرری که به شخصی وارد می‌شود واکنشی نشان دهد یا برخی از ضررها را به‌عنوان لازمه زندگی اجتماعی باید پذیرفت و بدون جبران رها کرد؟ پاسخ معتقدین به این اصل، به سؤال فوق مثبت است درحالی‌که مثلاً پاسخ نظام حقوقی انگلیس به این سؤال، منفی است (به نقل از صفایی و رحیمی، ۱۳۹۷: ۱۶۲) به نظر می‌رسد بررسی این اصل با معنایی که از آن اراده شد باید در سپهر «مبنای مسئولیت مدنی» صورت گیرد. این در حالی است که بر اساس مفاد اصل جبران کامل خسارت، خسارت قابل جبران باید به نحو تمام و کمال جبران شود بدون آنکه جبران خسارت موجب افزایش دارایی زیان‌دیده شود (بابایی، ۱۳۹۴: ۱۹۴). در حقیقت اعمال اصل جبران کامل خسارت که از نظر رتبی پس از قابل جبران تشخیص دادن خسارت مورد بحث است صرفاً به این معناست که پس از اینکه تشخیص دادیم خسارت باید جبران شود میزان این جبران تا چه اندازه خواهد بود؟ آیا جبران خسارت می‌تواند کمتر یا بیشتر از خسارت وارد شده باشد و باعث دارا شدن زیان‌دیده به میزانی

۳۷ و ۲۹۶؛ بهرامی احمدی، ۱۳۹۰: ۳۷۳ و ۳۷۵ و ۴۱۰ و ۴۱۱ و ۴۱۵؛ بهرامی احمدی، ۱۳۹۳: ۲۱، ۳۶، ۱۲۳ و ۱۳۴؛ یزدانیان، ۱۳۸۶: ۱۰۲؛ مهمان‌نوازان، ۱۳۹۰: ۲۴۵؛ قربان‌نیا، ۱۳۷۷: ۱۳۴). بر اساس این اصل، هر زیانی صرف‌نظر از نوع آن اعم از مادی، معنوی و بدنی، در صورت جمع بودن دو رکن دیگر مسئولیت مدنی (فعل زیان‌بار و رابطه سببیت) باید جبران شود (بابایی، ۱۳۸۴: ۴۶). برخی متفکران مانند ریپر مسئولیت مدنی را چیزی جز جبران خسارت نمی‌دانند (به نقل از بادینی، ۱۳۸۳: ۶۴) و در برخی تألیف‌ها، این اصل به صراحت مهم‌ترین اصل حاکم بر مسئولیت مدنی قلمداد شده است (مبین، ۱۳۹۰: ۵۱). همچنین گرچه در بسیاری از تألیف‌های دیگر، تصریحی بر وجود این اصل دیده نمی‌شود اما با توجه به اینکه عموماً اعتقاد بر این است که ضرر، مفهومی عرفی است (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۷: ۸۱) دیده می‌شود که هنگام مواجهه شدن با نوع خاصی از خسارات، بجای انجام بررسی در خصوص قابل جبران دانستن یا ندانستن آن، بحث‌ها عمدتاً متمرکز بر این است که آیا آن نوع خاص، اصلاً ضرر محسوب می‌شود و آیا شرایط ضرر قابل جبران در مورد آن مصداق دارد یا خیر؛ گویی اعتقاد بر این است که اگر اثبات شود این نوع، ضرر محسوب می‌شود بر اساس اصل از قبل مُسَلَّم قابل جبران بودن همه خسارات، به‌راحتی می‌توان حکم به جبران آن کرد (بابایی، ۱۳۹۴: ۴۱). نتیجه اعتقاد به این دیدگاه این است که از نظر این دسته از استادان، در مواجهه با انواع مختلف خسارت، بدون نیاز به نص قانونی خاص برای تجویز جبران خسارت، اصل بر قابلیت جبران بوده و خلاف آن (عدم قابلیت جبران) نیازمند تنصیب مقنن است (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۵۲؛ داراب‌پور، ۱۳۸۷: ۳۳؛ باریکلو، ۱۳۸۵: ۲۴). به

بیش از خسارت وارده یا در سمت مقابل، بلا جبران ماندن قسمتی از زیان وارده به وی شود؟ پاسخ معتقدین به این اصل، منفی است و ایشان بیان می‌دارند که اصل این است که خسارت دریافتی به میزان ضرری خواهد بود که زیان‌دیده متحمل شده است (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۳: ۲۵۶). به نظر می‌رسد بررسی این اصل باید در قسمت «آثار مسئولیت مدنی» و ذیل عنوان «نحوه تعیین میزان خسارت» به عمل آید. حاصل بحث اینکه، از نظر استدلالی، هیچ معنی ندارد شخصی بر آن باشد که اصل، جبران همه خسارات نیست اما در عین حال، اصل، جبران کامل خسارت یا به تعبیر کامل‌تر، اصل، جبران کامل خسارت قابل جبران است. لزوم وجود چنین تفکیکی به‌روشنی و با تمایز بیشتر در برخی منابع نیز مورد تصریح قرار گرفته است (خادم سربخش و سلطانی نژاد، ۱۳۹۲: ۲۲). برخی از مؤلفین دیگر نیز که صراحتاً به این تمایز اشاره نکرده‌اند ضمن قابل ایراد دانستن اصل جبران همه خسارات (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۷: ۱۶۲؛ بابایی، ۱۳۹۴: ۴۲)، اصل جبران کامل خسارت را مورد پذیرش قرار داده‌اند (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۳: ۲۵۶؛ بابایی، ۱۳۹۴: ۱۹۴).

نظر می‌رسد اعتقاد به وجود این اصل و اجرای لوازم آن، امروزه قول مشهور حقوقدانان حوزه مسئولیت مدنی ایران است. در مقابل این عده، برخی از حقوقدانان با استناد به ادله‌ای و به خصوص با استناد به مطالعات تطبیقی، قبول وجود چنین اصلی را به چالش کشیده‌اند (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۷: ۱۶۲؛ بابایی، ۱۳۸۴: ۷۹).

به هر روی، دامنه اعتقاد به چنین اصلی از مکتب‌خانه حقوق و منازعات صرف تئوریک فراتر رفته و از مدرسه به محکمه رسیده است. البته رویه قضایی ما در این خصوص، مضطرب و مردد است. از تدقیق در آراء مرتبط محاکم این نتیجه به دست می‌آید که دو رویکرد عمده در بین محاکم ما نسبت به این اصل وجود دارد؛ **رویکرد اول**، این است که به نظر می‌رسد برخی محاکم بخصوص در مواردی که حکم به جبران خسارت موجب بار مالی مضاعف بر عامل زبانی می‌شود که از قبل، به موجب احکام قانونی و قواعد دیگر، زیان را تا حدی قابل قبول جبران کرده است از این اصل، تخطی کرده و حکم به عدم جبران خسارت می‌کنند. نمونه بارز این رویکرد را می‌توان در تصمیم بعضی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در نقض حکم به جبران خسارت معنوی در پرونده‌های مشهور به «خون‌های آلوده» دانست. در این دسته از پرونده‌ها که در آن‌ها خواهان‌ها، قربانی تزیق خون آلوده به بیماری‌های هپاتیت و ایدز در اثر تقصیر از جانب مقام‌های مرتبط دولتی در حوزه بهداشت و درمان شده بودند، یکی از مستندات دادگاه بدوی برای صدور حکم به تعیین مبلغی مازاد بر دیه و ارش به‌عنوان جبران خسارت معنوی ناشی از صدمات بدنی، صراحتاً این اصل قرار داده شده که «هیچ ضرری نباید جبران نشده باقی بماند». آراء متعدد صادره از دادگاه‌های بدوی که متضمن حکم به جبران این قبیل خسارات، از جمله، مستنداً به اصل جبران همه خسارات بود متعاقباً در برخی از شعب دادگاه تجدیدنظر نقض شد. البته این دسته از دادگاه‌های تجدیدنظر، هیچ‌گاه نفیاً یا اثباتاً در خصوص این اصل، اعلام موضع نکردند منتها با استناد به اصول و قواعد دیگر، خسارات متضمن دیه و ارش و هزینه درمان را تأیید و مازاد بر آن را رد کردند^۱. با توجه به تعدد قربانیان این پرونده‌ها و متعاقباً هزینه‌زا

۱. متن کامل آراء مربوط به این دسته از پرونده‌ها ذیل عنوان آراء قضایی دسته اول، از طریق لینک‌های موجود در بخش فهرست منابع، قابل مشاهده خواهد بود.

بودن پذیرش خواسته آن‌ها در این قسمت و نیز با توجه به عدم اظهارنظر این دسته از دادگاه‌های تجدیدنظر در خصوص پذیرش یا عدم پذیرش وجود این اصل در حقوق ایران، به نظر می‌رسد رویکرد مبنی بر عدم پذیرش این اصل، بیشتر از آنکه منبعث از استدلال حقوقی باشد ناشی از ملاحظات مربوط به مصالح اجتماعی (باز نکردن دروازه طرح دعاوی متعدد مسئولیت مدنی و نینداختن بار گران جبران برخی از خسارات بر روی دوش عامل زیان و در این پرونده خاص، دولت) است.^۱ رویکرد دوم ملاحظه‌شده در محاکم این است که در پرونده‌هایی که ارتباطی با بالا بردن غیرقابل تحمل هزینه‌های ناشی از جبران زیان نداشته و بخصوص در مواردی که عایدی خواهان از قبل استناد به دیگر اصول و قواعد، کمتر از میزان ضرری است که در واقع به او وارد شده است (مثلاً در جایی که دیه دریافتی، حتی کفاف هزینه‌های گزاف درمانی را نکرده است) استناد به این اصل را پذیرفته‌اند.^۲

اکنون با توجه به اینکه در بسیاری از مصادیق خسارات، حکم خاصی در قانون پیش نشده است (مثل موقعیت‌های عملی، خسارات صرفاً اقتصادی، از دست دادن فرصت، خسارات مازاد بر دیه^۳، صدمات روانی)، اعتقاد یا عدم اعتقاد ما به وجود چنین اصلی، نقش مؤثری در قابل جبران دانستن یا ندانستن این دسته از خسارات خواهد داشت. نیز در صورتی که حقوق مسئولیت مدنی را ابزاری مؤثر، برای مهندسی فعالیت‌ها در سایر حوزه‌های اقتصادی و اجتماعی بدانیم اعتقاد یا عدم اعتقاد به چنین اصلی تأثیر بسزایی در

۱. البته شایان ذکر است در همین دسته از پرونده‌ها، در شمار کمتری از آراء صادره از شعب دادگاه تجدیدنظر استان تهران، این دادگاه‌ها بدون آنکه رأساً استدلالی ارائه کنند رأی دادگاه بدوی در خصوص وارد دانستن دعای مطالبه خسارت مازاد بر دیه و نیز حکم به ارض از باب جبران خسارت معنوی را با توجه به استدلالات مذکور در رأی بدوی، عیناً ابرام کرده‌اند. به‌رحال صدور آراء متهاافت در موضوع واحد از سوی محاکم تجدیدنظر استان تهران، خود، نشان از تشتت و اضطراب موجود در این زمینه در بین محاکم قضایی دارد. متن کامل آراء مربوط به این دسته اعم از آراء بدوی و تجدیدنظر، ذیل عنوان آراء قضایی دسته دوم، از طریق لینک‌های موجود در بخش فهرست منابع، قابل مشاهده خواهد بود.

۲. متن کامل آراء مربوط به این دسته از پرونده‌ها ذیل عنوان آراء قضایی دسته سوم، از طریق لینک‌های موجود در بخش فهرست منابع، قابل مشاهده خواهد بود.

۳. البته در بند الف ماده «قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه» مصوب ۱۳۹۵، صراحتاً هزینه‌های معالجه نیز بر عهده بیمه‌گر گذاشته شده و محل تأمین آن نیز در ماده ۳۵ همان قانون مشخص شده است؛ منتها به دلیل اینکه این مقرر صرفاً ناظر بر موضوع خاص تحت شمول خود است، رویه قضایی هنوز در خصوص قابلیت مطالبه این دسته خسارات، در سایر موارد، مردد است و رویه واحدی به چشم نمی‌خورد.

انعطاف و کارایی ابزار مسئولیت مدنی، جهت ساماندهی فعالیت‌های مزبور خواهد داشت؛ به این شکل که اگر از قبل و به‌عنوان یک اصل کلی، معتقد باشیم که هیچ ضرری نباید بدون جبران باقی بماند (اعتقاد به وجود اصل لزوم جبران همه خسارات)، کارایی و انعطاف حقوق مسئولیت مدنی جهت ساماندهی فعالیت‌های اقتصادی - اجتماعی رو به کاهش خواهد نهاد، زیرا نمی‌توان - یا حداقل به‌دشواری می‌توان - بنا بر نیازها و مقتضیات جامعه حکم نوع خاصی از ضرر را بنا به مصالحی که سیاست‌گذاران حقوقی ممکن است تشخیص دهند دستخوش تغییر کرده و خلاف این اصل عمل کرد؛ درحالی‌که در صورت قول به نبودن چنین اصلی، با آزادی تمام می‌توان بنا بر مصالحی که در زمان‌ها و مکان‌های مختلف ممکن است توسط مقنن تشخیص داده شود حکم هر نوع خاص از ضرر را تعیین کرده و به مرحله اجرا گذاشت؛ قضات نیز در صورت نبودن نص قانونی خاص، بدون محدودیت خاصی می‌توانند بنا به مصالح موجود در پرونده و با رعایت موازین قانونی و قواعد حقوقی دیگر آراء خود را صادر کنند.

همچنان‌که سابقاً گفته شد برخی از حقوقدانان، برخلاف نظر مشهور معتقدند چنین اصلی در حقوق ما وجود ندارد، اکنون باید تأکید کرد بررسی این دسته از استادان بیشتر از آنکه معطوف به ملاحظات و استدلالات فلسفی و مبنایی باشد معطوف به این است که آیا از قوانین موجود و مبنای فقهی نظام حقوقی ما می‌توان وجود چنین اصلی را استنتاج کرد یا خیر؟ در حالی که مقاله حاضر این امر را مورد بررسی قرار می‌دهد که آیا از بُعد توصیفی، اصولاً نظریه‌ای در مبنای فلسفی مسئولیت مدنی وجود دارد که اقتضای آن لزوم جبران همه خسارات باشد؟ با توجه به اینکه در موارد 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، به نظر می‌رسد جای چنین تحقیقی در مطالعات بنیادین حقوقی در حقوق ایران، خالی است.

بنابراین مسئله مورد بررسی در مقاله حاضر، بررسی وجود یا عدم چنین اصلی به‌عنوان یکی از مبنای مسئولیت مدنی که به‌ویژه در موارد سکوت قانون باید به‌عنوان اصلی راهنما، مورد عمل قرار گیرد، خواهد بود. برای نیل به این هدف باید بررسی کنیم

که نخست، به‌طور خلاصه اهداف و مبانی عمده بیان شده برای نظام مسئولیت مدنی چیست؟ دوم اینکه آیا در بین این اهداف و مبانی، هدفی وجود دارد که اقتضای آن، جبران همه خسارات باشد؟ سوم، بر فرض وجود چنین هدف و مبانی آیا نظریه بیان‌کننده آن مبنا، مصون از انتقاد باقی مانده است؟

علت تحدید این بررسی به نظریات فلسفی وحدت‌گرا، علاوه بر رعایت ظرفیت یک مقاله این است که اصل جبران همه خسارات، بنا بر مدعای خود، ادعا دارد اصلی شامل و فراگیر است که همه ابعاد مسئولیت مدنی را پوشش می‌دهد، بنابراین اگر قرار باشد جایی در مبانی فلسفی مسئولیت مدنی، پشتوانه‌ای استدلالی برای این نظریه یافت آنجا همان نظریات وحدت‌گرا است و نه نظریات کثرت‌گرا که بنا بر اقتضای ذات خود، دارای رویکردی متکثر هستند و طبیعتاً به لحاظ وجود تعارض بین اهداف بیان شده نمی‌توانند در همه انواع زیان‌ها به یک نحو عمل کنند (Perry, 2015: 648). بدیهی است انجام چنین جستجویی در بین مبانی فقهی حقوق ایران، امری مفید لکن خارج از موضوع این مقاله است.

در این مقاله در ابتدا به‌طور مختصر به بررسی رویکرد وحدت‌گرایی در مبانی فلسفی مسئولیت مدنی خواهیم پرداخت و سپس نظریات مهم وحدت‌گرا را از زبان عمده‌ترین معتقدان به این نظریات مطالعه خواهیم کرد. در پایان مطالعه هر نظریه بررسی خواهیم کرد که آیا از مفاد آن نظریه، اصل جبران همه خسارات، مستفاد می‌شود یا خیر. در قسمت فرجام سخن نیز، نتیجه‌گیری کلی این بررسی‌ها را فرا رو خواهیم گذاشت.

۱. وحدت‌گرایی در مبانی فلسفی حقوق مسئولیت مدنی

بدون تردید رویکردی هوشمندانه به مطالعه حقوق نمی‌تواند بدون در نظر گرفتن اهداف متصور برای علم حقوق باشد و نیز محقق در چنین مطالعه‌ای باید این آمادگی را داشته باشد تا در پرتو اهداف ترسیم شده برای حقوق با دیدگاهی انتقادی بررسی کند آیا حقوق به اهداف از پیش نهاده خود نائل شده است یا خیر؟ (Williams, 1951: 18) در یک دسته‌بندی کلان، می‌توان رویکردهای مبانی در حقوق مسئولیت مدنی را به دو دسته

وحدت‌گرا و کثرت‌گرا تقسیم کرد (Perry, 2015: 648). در حالی که نظریات وحدت‌گرا سعی دارند کلیه مسائل حقوق مسئولیت مدنی را از زاویه فقط یک هدف بررسی کنند، نظریات کثرت‌گرا از طریق ایجاد موازنه و هماهنگی بین مبانی و اهداف گوناگون، سعی در نیل به این مطلوب دارند.

طی سالیان اخیر با گسترش پدیده‌هایی نظری و عملی چون رواج تحلیل اقتصادی از حقوق و به خصوص شکوفایی این نوع تحلیل در نظام حقوق مسئولیت مدنی، مواجه شدن با دعوی گسترده^۱ در حوزه مسئولیت مدنی و استفاده از سازوکار جایگزین بیمه، حقوق مسئولیت مدنی و اهداف آن دچار دگرگونی عمیق شده است. به نظر می‌رسد در خصوص ماهیت و اهداف حقوق مسئولیت مدنی اجماعی وجود ندارد (Abraham, 2007: 14). حتی برخی محققان ادعا می‌کنند که قواعد حقوق مسئولیت مدنی بدون هدف توسعه و تکامل می‌یابد یا حتی بیان می‌کنند 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, 1951: 152 & Abraham, 2007: 14). برخی از محققان دیگر معتقدند نبودن اجماع بر سر هدف مورد انتظار از حقوق مسئولیت مدنی ناشی از طبیعت این رشته است که به شدت وابسته به پرونده‌های طرح شده در محاکم است و این خود منتج به رشد و توسعه متفاوت این رشته در نظام‌های حقوقی گوناگون می‌شود (Robinette, 2005: 369 & 390 – 398). حتی امروزه یک توافق عمومی در خصوص اهداف حقوق مسئولیت مدنی وجود ندارد (Williams, 2008: 13; Abraham, 2007: 14; Rogers, 2002: 1)؛ اما با توجه به نظریه‌های موجود در زمینه فلسفه قواعد مسئولیت مدنی، می‌توان اهدافی را که البته تا حدودی برگرفته از حقوق قراردادهای یا حقوق جزا است اما در چهارچوب حقوق مسئولیت مدنی ماهیتی مستقل می‌یابد مورد شناسایی قرار داد (Robinette, 2005: 368).

۱. آنچه در اصطلاح، mass tort claims خوانده می‌شود.

۲. بیان نظریات

در این قسمت، پس از بیان نظریات عمده‌ی وحدت‌گرا در حوزه‌ی مبانی فلسفی مسئولیت مدنی، آنها را از این زاویه مورد بررسی قرار خواهیم داد که آیا می‌توانند مشعر بر وجود اصلی تحت عنوان اصل جبران همه‌ی خسارات باشند یا خیر.

۱-۲. تقسیم مطالب

اگر مبانی فلسفی ارائه شده برای توجیه و توضیح مسئولیت مدنی را به‌عنوان یک طیف در نظر بگیریم سه نقطه برجسته را در آن می‌توان مورد شناسایی قرار داد که با مرزهای آشکار از یکدیگر متمایز هستند؛ بازدارندگی، عدالت توزیعی و عدالت اصلاحی.

در مقام توضیح منطق این تقسیم‌بندی باید افزود در یک سر طیف، نظریات ابزارگرا قرار دارند که مشتمل بر نظریه بازدارندگی و عدالت توزیعی است. نظریه بازدارندگی معتقد است کارکرد مسئولیت مدنی این است که خاطیان بالقوه را از طریق تهدید به تحمیل وظیفه مبنی بر جبران خسارت - در صورت تمکن مالی خاطی - یا تهدید به ناتوانی در جبران خسارت - در صورت عدم تمکن مالی خاطی - از انجام کاری که موجب سانحه می‌شود و منفعتی فراتر از هزینه سانحه ایجاد نمی‌کند، باز بدارد (Priest, 1987: 20 & 21). هواداران نظریه عدالت توزیعی معتقدند که صدمات وارده به شخص زیان‌دیده باید به‌صورت جمعی تدارک شود به نحوی که وی بتواند هزینه‌های ضروری پزشکی و دستمزد مدتی را که توانایی کار کردن نداشته است دریافت کند. بر این اساس، کارایی نظام مسئولیت مدنی باید از طریق سنجیدن توانایی آن برای توزیع زیان و فراهم کردن وسایلی هدفمند، مؤثر و کم هزینه برای جبران خسارت یا بیمه زیان‌دیده سنجیده شود (Deweese, Duff & Trebilcock, 1996: 5-6). در برابر این دو و در سر دیگر طیف، نظریه غیر ابزارگرای عدالت اصلاحی قرار دارد که مسئولیت مدنی را صرفاً به‌عنوان ابزاری برای پاسداشت ارزش‌های اخلاقی که در اثر واقعه زیان‌بار، مخدوش شده است در نظر می‌گیرد بدون اینکه لزومی ببیند این شاخه از حقوق، ابزاری برای محقق ساختن هدفی فراتر از این باشد (Perry, 1992: 449). بر این اساس، مسئولیت

مدنی نه ابزاری برای بازدارندگی و نه ابزاری برای جبران خسارت زیان دیدگان از طریق توسل به نهادهای جمعی است. هواداران این نظر معتقدند صرفاً خساراتی باید جبران شوند که ناشی از عمل قابل سرزنش فاعلی مختار باشند. خواهیم دید که تمرکز اصلی نظریه عدالت اصلاحی بر گذشته است، یعنی اینکه شخص عامل زیان، اخلاقاً متعهد بوده از ایراد ضرر بپرهیزد و به دلیل نقض این وظیفه در گذشته، هم‌اکنون مسئول است. هواداران عدالت اصلاحی، استدلال می‌کنند که حقوق مقرر داشته است «شخصی که عمل اخلاقاً قابل سرزنش او باعث نقض استقلال و تمامیت شخص دیگر و تجاوز به حریم او شده است، موظف است که او را تا حدی که امکان دارد به وضعیتی که قبل از وقوع فعل زیان‌بار داشته بازگرداند» (Deweese, Duff & Trebilcock, 1996: 8).

همچنان که ملاحظه می‌شود تفاوت‌های اساسی متعددی بین این سه دیدگاه وجود دارد. توضیح اینکه بازدارندگی و توزیع زیان، هر دو، بر اساس منطقی ابزارگرا استوار هستند. نقطه کانونی منطق ابزارگرایی در حقوق مسئولیت مدنی این است که چگونه می‌توان این شاخه از حقوق را به منظور پیشبرد اهدافی مستقل از حقوق یا به منظور ارتقا کارایی مهندسی اجتماع، مورد استفاده قرار داد. در مقابل این دو، نظریه عدالت اصلاحی، منطقی اخلاق‌گرا و وظیفه محور دارد که متمرکز بر توجیه و اثبات حقوق اخلاقی اشخاص است و هدفی مستقل از صرف احقاق حق را بر نمی‌تابد. برخلاف نظریه‌های بازدارندگی و توزیع زیان، عدالت اصلاحی، حقوق مسئولیت مدنی را به‌عنوان ابزاری برای نیل به هدفی خارج از نظام حقوقی قبول ندارد. از نظر این دیدگاه، این ماهیت و ذات خود عمل است که معین می‌کند عمل، خطا است یا خیر، نه اینکه آیا در راه نیل به هدفی خاص، ایجاد مانع می‌کند یا نه. بازدارندگی و توزیع زیان، سعی می‌کنند در مواجهه با زیان، رویکردی اتخاذ کنند که در نهایت به نفع جامعه تمام شود درحالی‌که متفکران عدالت اصلاحی در سر دیگر طیف، صرفاً اجرای عدالت بین طرفین را به‌عنوان هدف مدنظر قرار می‌دهند و هر عاملی خارج از این که بخواهد بر نحوه اتخاذ تصمیم مؤثر باشد را به‌عنوان نافی عدالت، نامشروع و غیرقابل قبول، تلقی می‌کنند. با وجود برخی شباهت‌ها، بین نظریه توزیع زیان و بازدارندگی نیز تفاوت‌های بنیادین وجود دارد و بررسی یکی

نافی بررسی دیگری نخواهد بود؛ توضیح اینکه نظریه بازدارندگی، همچنان که از نام آن پیداست رویکردی پیشگیرانه دارد و عمده هدف آن این است تا از بروز سوانح، پیشگیری کند در حالی که نظریه توزیع زیان درصدد این است تا پس از وقوع حادثه، آثار سانحه واقع شده را تخفیف دهد به نحوی که هم خسارات زیان دیده جبران شود و هم عامل زیان اگر تنگدست است، در اثر جبران خسارت، از هستی ساقط نشود؛ به عبارت دیگر، نظریه توزیع زیان رویکردی درمان‌گرانه دارد.

حاصل بحث اینکه در این تقسیم بندی، بررسی یک دیدگاه ابزارگرا با رویکرد پیشگیری از وقوع ضرر (بازدارندگی)، یک دیدگاه ابزارگرا با رویکرد درمانگری و تخفیف آثار سوء خسارات وارد شده (عدالت توزیعی) و یک دیدگاه غیر ابزارگرا (عدالت اصلاحی) در دستور کار ما خواهد بود. به این هر سه، بنا به اقتضای موضوع مقاله، نظریه جبران خسارت را هم اضافه می‌کنیم و در بخش نظریات وحدت‌گرا، سه نظریه عمده به‌علاوه نظریه جبران خسارت را به بررسی می‌نشینیم.

۲-۲. عدالت اصلاحی / ترمیمی^۱

الف. تبیین نظریه: نظریه عدالت اصلاحی بر اصلاح و ترمیم عمل خطای یک شخص خاطی نسبت به یک زیان‌دیده متمرکز است.^۲ بررسی‌ها در این نظریه محدود به رابطه دو طرف زیان‌دیده و عامل زیان است و در این میان دیدگاهی اجتماعی یا معطوف به اهدافی جامع وجود ندارد (Weinrib, 1992: 403 & 410).^۳ این دیدگاه «درصدد برقراری برابری

۱. به دلیل آنکه به‌طور سنتی و از جمله در سنت حقوقی ما رابطه عامل زیان و زیان‌دیده، یک رابطه دوجانبه تلقی شده (بادینی، ۱۳۸۴: ۷۸) - و نه مثلاً یک رابطه با ماهیت اجتماعی و تحت حاکمیت نظریه‌های ابزارگرا - نیز به دلیل اینکه از جمله مهم‌ترین اهداف دخالت حقوق در حوزه مسئولیت مدنی، جبران خسارت زیان‌دیده توسط عامل زیان معرفی می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۲۳) و نظریه مبنایی حاکم بر این رابطه دوجانبه، در حقوق ما نظریه تقصیر دانسته شده است (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۷: ۶۵) و از آنجا که هر سه این ملاحظات، بارزترین نمود خود را در نظریه عدالت اصلاحی، آن هم بنا بر خوانشی که وینریب از آن ارائه می‌کند پیدا می‌کند، مجال بیشتری در مقاله حاضر برای تبیین این نظر اختصاص داده شده است.

۲. هدف ما از استفاده از قید «یک» نشان دادن ماهیت موردی و پرونده به پرونده در این دیدگاه و عدم توجه به رویکرد کل‌نگرانه است.

۳. وی در این مقاله چنین بیان می‌دارد که:

دلیل انتقال ناروای منابع و دارایی از فردی به فرد دیگر است و از این جهت که متوجه مقداری از دارایی است که سابقاً متعلق به یکی از طرفین بوده اما به ناحق به دیگری منتقل شده است نمایانگر برابری کمیت‌ها یا مقادیر است» (بادینی، ۱۳۸۴: ۹۱). از نظر بیشتر خوانش‌های موجود از دیدگاه عدالت اصلاحی، هدف اجرای عدالت از طریق اتکا به قابلیت مجازات عمل شخص خاطی با توجه به مقصر بودن وی و نیز وجود رابطه سببیت بین فعل خاطی و ضرر به بار آمده قابل وصول است. این دیدگاه چنین استدلال می‌کند که اگر شخص خطاکار وظیفه اعمال مراقبت را نقض کرده و به دیگری زیان رسانده است، منطقی است که زیان به بار آمده را جبران کند.

خوانش‌های مختلفی از نظریه عدالت اصلاحی وجود دارد که به جهت عدم ارتباط مستقیم به بحث از توضیح و تفصیل آن‌ها خودداری می‌کنیم. با وجود این، برجسته‌ترین نظریه‌پرداز معاصر در زمینه عدالت اصلاحی /رنست جی. وینریب^۱ است که خوانشی پالوده و خالص از این نظریه ارائه می‌کند. او در مفاد نظریه خود، هیچ‌جا - نه صریحاً و نه ضمناً - به ملاحظات ناشی از عدالت توزیعی یا عدالت ابزارگرا دست نمی‌یازد و معتقد است نه تنها ملاحظات عدالت اصلاحی در ارتباط با حقوق مسئولیت مدنی هستند بلکه تنها ملاحظاتی که در حقوق مسئولیت مدنی باید به آن‌ها توجه شود همین ملاحظات مرتبط با عدالت اصلاحی هستند (Weinrib, 2001: 107). وی معتقد است نظریه عدالت اصلاحی نظریه‌ای شامل و فراگیر است. وینریب بیان می‌کند که اهداف و مطالعات مسئولیت مدنی باید صرفاً متمرکز بر دو طرفی باشد که مستقیماً در رابطه زیان‌بار درگیر هستند یعنی شخص خاطی و زیان‌دیده و در این میان باید کلیه عوامل دیگر از جمله اهداف اجتماعی مسئولیت مدنی را که نسبت به این دو عامل، خارجی

«بر اساس روایت ارسطو از نظریه عدالت اصلاحی، برابری کمی، دو طرف را در برابر یکدیگر می‌نهد؛ بر اساس این دیدگاه، عدالت اصلاحی سود غیرعادلانه‌ای که خواننده به دست آورده است را ناشی از ضرر ناروایی می‌داند که بر خواهان تحمیل شده است. بر هم خوردن این برابری، فقط و فقط همین دو نفر را به یکدیگر مربوط می‌کند؛ بی‌عدالتی‌ای که دیدگاه عدالت اصلاحی در صدد اصلاح آن است ماهیتی صرفاً دو جانبه دارد».

1. Ernest J. Weinrib.

۲. وینریب در اینجا این نکته را مورد امعان نظر قرار می‌دهد که نظریه عدالت اصلاحی محور مرکزی حقوق مسئولیت مدنی است (صص ۱۰۷ و ۱۰۸).

تلقی می‌شوند از دایره بررسی‌ها خارج کرد (Weinrib, 1994: 403 & 410; Weinrib, 1992: 83 & 56 & 5). چنین به نظر می‌رسد که از دیدگاه وینریب، عدالت اصلاحی که متکی بر تقصیر آمیز بودن عمل و وجود رابطه سببیت است تنها هدف مشروع حقوق مسئولیت مدنی است (Weinrib, 2012: 72-75)^۱. ستون اصلی این دیدگاه، اصل همبستگی^۲ است. اصل همبستگی به این معناست که فقط و فقط شخص خطاکار است که باید همه خسارت وارد شده را آن هم فقط و فقط به شخص زیان‌دیده بپردازد نه کمتر و نه بیشتر. در کانون نظریه عدالت اصلاحی به خوانش وینریب این عقیده نهفته است که رابطه بین خواهان و خوانده در دعوی مسئولیت مدنی همان رابطه شخص خاطی و شخص خطا دیده است و قواعد مسئولیت مدنی بازتابی از همین رابطه است. بر این اساس، بی‌عدالتی انجام شده توسط خوانده، دقیقاً و عیناً همان بی‌عدالتی تحمل شده توسط خواهان است و مسئولیت مدنی، طراحی شده تا این بی‌عدالتی را جبران کند. از نظر او یکی از نتایج اصل همبستگی این است که «عناصر مسئولیت فقط در ارتباط با مفاهیمی می‌توانند بیان شوند که نیروی هنجاری آن‌ها به‌طور یکسانی نسبت به هر دو طرف، اعمال شود»^۳ (Weinrib, 2012: 110).

دیدگاه وینریب از بارزترین مصادیق اعتقاد به صورت‌گرایی (فرمالیسم)^۴ در حوزه حقوق مسئولیت مدنی است. از منظر صورت‌گرایی (فرمالیسم) و بنا بر تعریف هگل، حق

۱. وی در کتاب فوق توضیح می‌دهد که حقوق باید فقط از یک راه برای دستیابی به عدالت حرکت کند، زیرا تلفیق و ادغام بین دو دیدگاه عدالت اصلاحی و عدالت توزیعی ممکن نیست و تنها عدالت اصلاحی می‌تواند برآورنده این هدف باشد.

2. The Principle of Correlativity.

۳. منظور وینریب در اینجا این است که شخص خاطی هر هزینه‌ای که لازم است باید بپردازد تا باری که به دوش او است را بر دوش کسی دیگر نیندازد، حتی اگر لازم باشد جان خود را به خطر افکند اما برای دیگران، خطری ایجاد نکند و هر تخلفی از این قاعده، خطا است. مثلاً اگر راننده‌ای با سرعت غیرمجاز رانندگی کند و هدفش این باشد که خود را به بیمارستان رسانده و متعاقباً جان خود را نجات دهد و در مسیر با عابری تصادف کند و به او آسیب بزند، بر اساس اصل همبستگی نمی‌تواند نجات جان خود را توجیهی برای اضرار به غیر بداند، زیرا توجه به وضعیتی که فقط نسبت به یک‌طرف اعمال می‌شود (درخطر بودن جان راننده) و طرف دیگر نه در آن نقشی داشته و نه در آن سهیم است، خلاف اصل همبستگی است.

۴. به بیان کالابرسی (Calabresi, 2003: 2114)، بارزترین ویژگی صورت‌گرایی این است که حقوق را به‌عنوان مجموعه‌ای خودبسنده، خودمختار و متمایز از سایر شاخه‌های دانش بشری می‌بیند. در این رویکرد، یا حداقل در خوانش بالوده و غیر التقاتلی از این رویکرد، تحلیل حقوقی می‌تواند بدون ارجاع به سایر نظام‌ها یا مجموعه‌های ارزشی به سرانجام

«هر وجودی است که تجسم و تجسد اراده آزاد باشد»، بر این اساس، اراده آزاد می‌تواند در بدن انسان تجسم یابد که تجلی آن در لزوم احترام به تمامیت جسمانی و می‌تواند در اشیاء مادی تجسم یابد که تجلی آن در لزوم احترام به حق مالکیت افراد خوتهد بود؛ بنابراین در این دیدگاه، حق، تعریفی مُتنوع از هر هدفی خارج از خود خواهد داشت؛ حق، محترم است نه چون وسیله دستیابی به هدفی - از جمله اهداف اجتماعی یا بهروزی و سعادت انسان - یا حتی جلب‌کننده منفعتی یا ایجاد‌کننده نوعی از رفاه^۱ برای شخص صاحب حق است بلکه چون تجلی اراده آزاد فاعلی مختار است، هرچند حق من حدودی هم دارد - حد آن، رعایت اراده آزاد دیگران است - اما حق من محترم است صرفاً به این دلیل که مظهر اراده من است و نه به هیچ دلیلی دیگر. بر همین اساس از نظر وینریب، منافع ناشی از حق، به خودی خود (بما هُو هُو) واجد اهمیتی هنجاری یا اخلاقی نیستند به نحوی که لازم باشد در صورت نقض آنها، حقوق مسئولیت مدنی به حرکت درآید. وینریب به تأکید بیان می‌دارد که حق از یکسو و فایده^۲ از سوی دیگر، «اجزاء تشکیل‌دهنده دو پارادایم متفاوت با یکدیگر هستند» و «امکان ندارد که بتوان از هر دو به‌عنوان عناصر یک تئوری منسجم استفاده کرد» (Weinrib, 1989: 1297). به هر روی، اصلاح و غرامت^۳ که موضوع بحث ماست، از نظر وینریب، به‌طور کامل درون قلمرو مسئولیت مدنی قرار دارد و حقوق این حوزه باید آن را تضمین کند. وینریب می‌گوید همه ما به‌عنوان یک تعهد اولیه، موظفیم نسبت به دیگران عملی خطا و توأم با تقصیر انجام ندهیم و روی دیگر این سکه نیز این است که محق هستیم از جانب دیگران مصون از چنین رفتاری باقی بمانیم؛ وینریب بنا بر خوانش خود از رفتار انسان که منبعث و ملهم از دیدگاه کانتی و هگلی است، رفتار انسان را رفتار یک فاعل مختار می‌داند و یک تعهد ثانویه را به تعهد اولیه ضمیمه می‌کند و می‌گوید اگر در اثر فعل خطای چنین فاعل

رسد. مهم‌ترین وظیفه چنین تحلیلی این است که قواعد حقوقی را به قواعدی منسجم و سازگار با یکدیگر تبدیل کند به نحوی که با پرونده‌های یکسان، به نحو یکسانی رفتار شود.

1. well-being.
2. advantage.
3. Reparation.

مختاری به کسی زیان رسید آن زیان باید از طریق اعمال قواعد مسئولیت مدنی جبران شود، این تعهد ثانویه نیز مانند آن تعهد اولیه، روی دیگری دارد و آن این است که شخص زیان دیده محق است در قبال زبانی که به او رسیده، جبران خسارت دریافت کند (Perry, 1992: 477).

وینریب منبعث از اینکه *خطا* را همان امری می‌داند که باعث واکنش مسئولیت مدنی می‌شود در زمینه مبنای مسئولیت به نظریه تقصیر معتقد است. او معتقد است برای تعیین اینکه آیا فعل خاصی خطا است یا خیر، باید فقط این ملاحظه را در نظر گرفت که آیا خواننده، در عالم واقع، ریسک غیر معقولی برای خواهان ایجاد کرده است یا خیر (هزینه ناشی از سانحه در فرمول معروف قاضی لیرند هند^۱) و در این میان اینکه وی (عامل فعل زیان‌بار) اگر می‌خواست از ارتکاب فعل جلوگیری کند چه مقدار باید هزینه می‌پرداخت (هزینه پیشگیری در فرمول لیرند هند) باید از محدوده بررسی خارج شود. استدلال وینریب برای چنین اعتقادی این است که اگر قرار باشد به هزینه‌های پیشگیری از زیان

1. Learned hand formula.

بر اساس معیار قاضی لیرند هند، اشخاصی که به‌طور احتمالی در آینده درگیر یک حادثه زیان‌بار هستند باید سطح اقدامات احتیاطی خود را بر سه متغیر استوار کنند: الف. احتمال وقوع حادثه زیان‌بار؛ ب. شدت حادثه زیان‌بار در فرض وقوع آن؛ ج. هزینه حاصل ضرب این دو را هزینه مورد انتظار از حادثه نام می‌نهد؛ و ج. هزینه انجام اقدامات احتیاطی که باعث کاهش آسیب مورد انتظار خواهد شد. بر این اساس، از اشخاص درگیر، انتظار می‌رود قبل از مبادرت کردن به فعالیت‌هایی که ممکن است به سوانح هزینه‌زا منجر شود، به‌منظور تعیین سطح بهینه مراقبت، این سه متغیر را درون یک تحلیل مبتنی بر هزینه - فایده، ارزیابی کنند. توضیح اینکه وقتی هزینه ناشی از سانحه - که مبلغ آن از خسارت پولی ایجاد شده در فرض وقوع سانحه ضرب در احتمال وقوع آن سانحه به دست می‌آید - بیشتر از هزینه انجام اقدامات احتیاطی باشد در این صورت باید از حادثه زیان‌بار جلوگیری شود و اگر این کار صورت نگیرد به معنای ارتکاب تقصیر است. در سمت مقابل اگر هزینه انجام اقدامات احتیاطی، متجاوز از هزینه ناشی از سانحه باشد لازم نیست از وقوع سانحه زیان‌بار جلوگیری شود و پیشگیری نکردن از آن، تقصیر محسوب نمی‌شود. نتیجه چنین تحلیلی این است که ثروت یا رفاه جامعه در اثر جلوگیری کردن از فقط وقوع آن سوانحی که در آن‌ها هزینه سانحه بیشتر از هزینه انجام اقدامات احتیاطی است و نه جلوگیری کردن از همه سوانح، افزایش می‌یابد؛ بنابراین در تحلیل نهایی، هدف غایی اعمال فرمول قاضی لیرند هند افزایش رفاه اجتماعی بوده است (Grossman & Cearley & Cole, 2006: 2).

برای مثال اگر زیان ناشی از حادثه در صورت وقوع، ۲۰ میلیون ریال و احتمال وقوع آن ۲۵ درصد باشد و بتوان با ۴ میلیون ریال از آن جلوگیری کرد عدم پیشگیری از وقوع زیان، تقصیر محسوب می‌شود؛ زیرا هزینه اقدامات احتیاطی (۴ میلیون ریال) کمتر از هزینه مورد انتظار است احتمال وقوع حادثه ضرب در شدت خسارت (میلیون ریال ۵ = ۲۵ درصد * ۲۰ میلیون ریال) (بادینی، ۱۳۸۴: ۴۳۱).

هم توجه شود به این معناست که حقوق مسئولیت مدنی، با توجه به ملاحظه‌ای یک‌جانبه، قواعد یک فعل و انفعال دوجانبه (ایراد و تحمل زیان) را معین می‌کند و این، هم خلاف اصل همبستگی و هم خلاف انصاف است. به همین دلیل است که او پیشنهاد می‌کند هر ملاحظه‌ای که به‌طور یکسان نسبت به دو طرف رابطه اعمال نمی‌شود (از جمله هزینه‌های لازم برای پیشگیری از خطر که فقط به شخص فاعل زیان مربوط است و ارتباطی به طرف زیان‌دیده ندارد) باید از دایره عوامل تعیین‌کننده در تشخیص اینکه آیا رفتاری تقصیر هست یا خیر، کنار گذاشته شود.^۱

ب. ارزیابی نظریه از حیث منطبق بودن بر اصل جبران همه خسارات: حاصل تدقیق در مفاد این نظریه از منظر تحقیق حاضر به‌روشنی نشان می‌دهد که صرف‌نظر از ایرادها و تناقض‌های ماهوی مستتر در درون مدعیات و استدلال‌های این دیدگاه که خود، می‌تواند موضوع مقاله‌ای جداگانه قرار گیرد، با توجه به ابتناء این دیدگاه بر نظریه تقصیر و تأکید بر قابل جبران بودن صرفاً آن دسته از افعالی که ناشی از فعل خطا هستند و نیز لزوم قابل سرزنش بودن فعل برای حکم به جبران خسارت، مبدعین این نظریه هیچ‌گاه ادعا نداشته‌اند که کلیه انواع خسارات، ناشی از هر نوع رفتاری، باید جبران شود چون در این صورت، چنین ادعایی با بنیاد نظریه مذکور که خطا را تجاوزی قابل سرزنش به حقوق دیگران دانسته و نظریه تقصیر را مبنای مسئولیت مدنی می‌داند در تعارض قرار خواهد گرفت. نتیجتاً اینکه در صورت اعتقاد به چنین نظریه‌ای به‌عنوان مبنای مسئولیت مدنی، قول به قابل جبران بودن همه خسارات، امکان‌پذیر نخواهد بود.

۱. وینریب از این منظر انتقاد کلمن بر معیار لیرند هند را وارد دانسته و آن را تأیید می‌کند. کلمن از این جهت، معیار لیرند هند را شایسته انتقاد می‌داند که استحقاق زیان‌دیده برای مصون ماندن از تعرض و زیان را وابسته به عاملی می‌داند که هیچ ارتباطی با وی پیدا نمی‌کند، زیرا که فقط به صرف اینکه هزینه پیشگیری از خطر، بیشتر از هزینه مورد انتظار از حادثه باشد (و البته اینکه هزینه پیشگیری از خطر چقدر بالا یا پایین باشد، ارتباطی به زیان‌دیده نداشته و کاملاً خارج از اختیار وی است)، عمل فاعل زیان، تقصیر محسوب نخواهد شد. به نظر کلمن این خلاف انصاف است که یکی از طرفین (عامل زیان)، به‌طور یک‌جانبه شرایط حاکم بر کنش و واکنشی دو جانبه (ایراد و تحمل زیان) را معین کند (Weinrib, 2001: 131).

۲-۳. جبران خسارت

الف. تبیین نظریه: برخی محققین جبران خسارت یا اعاده به حالت اول^۱ را به عنوان هدفی مستقل یا حتی هدف اصلی حقوق مسئولیت مدنی در نظر گرفته‌اند (Abraham, 2007: 14; Schroeder, 1990: 439 & 466-467; Blum & Kalven, 1965: 651;).

یکی از محققان (Dobbs, 2011: 17) در این زمینه چنین بیان می‌دارد که:

«جبران خسارت شخص زیان‌دیده یکی از اهدافی است که به عنوان هدف مسئولیت مدنی عموماً مورد پذیرش قرار گرفته است. پرداخت خسارت به شخص زیان‌دیده از نظر فردی هدفی مطلوب است، {زیرا} اگر زیان به وسیله خواننده دعوی مسئولیت مدنی به بار آمده است پس این خود اوست که باید این پرداخت خسارت را انجام دهد، همچنین پرداخت خسارت به شخص زیان‌دیده از نظر اجتماعی هدفی مطلوب است، زیرا در غیر این صورت شخص زیان‌دیده که زیان او جبران نشده است هزینه‌ها و مشکلات دیگری برای جامعه ایجاد خواهد کرد».

برخی دیگر جبران خسارت را به عنوان یک هدف ثانوی در نظر می‌گیرند که سایر اهداف در صدد دستیابی به آن هستند (Porat, 2007: 243, 256 & 276). بر اساس این نظریه اگر عامل زیان نتواند عمل زیان‌بار خود را از طریق پرداخت خسارت جبران کند از نظر اجتماعی مهم است بتوانیم کسانی را پیدا کنیم که قادر به پرداخت آن خسارت باشند این اشخاص ممکن است سازمان‌ها یا افراد ثروتمندی باشند که به نوعی به شخص خاطی نزدیک هستند و با توجه به وجود این رابطه نزدیک می‌توانند پرداخت خسارت را تقبل کنند (Dobbs, 2011: 15). همچنان‌که ملاحظه می‌شود در این نظریه برخلاف نظریه عدالت اصلاحی پاسخ به این سؤال که چه کسی باید خسارت را پرداخت کند به طرز چشمگیری از اهمیت کمتری برخوردار است. توضیح اینکه درحالی‌که در نظریه عدالت اصلاحی این نکته واجد اهمیت است که همان کسی که زیان زده است باید زیان وارده را جبران کند در نظریه جبران خسارت، اصل جبران خسارت است که نقطه کانونی بحث

1. Status quo ante.

است و نه شخص جبران‌کننده زیان (Williams, 2008: 137, 151-153 & 173)؛ بنابراین حتی اگر عامل زیان، قادر به جبران خسارت نباشد اشخاص و نهادهای دیگر نظیر بیمه‌گر، کارفرما، دولت یا حتی یک صندوق عمومی می‌توانند جبران خسارت کنند^۱. تفاوت دیگر نظریه عدالت اصلاحی با نظریه جبران خسارت در این است که در نظریه اخیر نه تنها برای اعمال توأم با تقصیر شخص خاطی، جبران خسارت در نظر گرفته می‌شود (در این مورد بین دو نظریه اشتراک وجود دارد) بلکه بر اساس ملاحظات بی‌ارتباط با تقصیر خاطی که در نظریه عدالت اصلاحی، مبنای حکم به جبران خسارت است ممکن است به پرداخت زیان وارده حکم شود^۲.

ب. ارزیابی نظریه از حیث منطبق بودن بر اصل جبران همه خسارات: در مقام ارزیابی این نظریه از منظر تحقیق حاضر (بیان نسبت این نظر با اصل جبران همه خسارات) باید گفت این ارزیابی بستگی به نحوه خوانش ما از نظریه خواهد داشت؛ توضیح اینکه اگر مقصود از این نظریه این باشد که همه انواع مختلف زیان، ناشی از همه انواع مختلف رفتارهای انسانی اعم از تقصیر آمیز و غیر آن، در هر شرایطی باید جبران شود، صرف‌نظر از اینکه خود ارائه‌کنندگان این نظریه، در متون خود چنین چیزی را بیان نکرده‌اند، چنین خوانشی از این نظریه فاقد مبنای استدلالی خاص است؛ در این صورت معتقدین به چنین

۱. برخی از مؤلفین (England, 1993: 13, 18 & 220-223) ضمن بیان نکته فوق از دعاوی مسئولیت مدنی انبوه/ دسته‌جمعی (mass torts) و دعاوی قابل جبران بر اساس سهم شرکت‌ها از بازار محصول زیان‌رسان (market share liability) به‌عنوان زمینه‌های مناسبی برای فعالیت صندوق‌های جبران خسارت که جایگزین سیستم سستی مسئولیت مدنی می‌شود یاد کرده‌اند. این مؤلفین تصدیق کرده‌اند که چنین نوعی از جبران خسارت با نظریه سستی عدالت اصلاحی سازگار نیست.

۲. یکی از مؤلفین (Dobbs, 2011: 15) ضمن تفاوت گذاشتن بین دو نظریه جبران خسارت و عدالت اصلاحی چنین استدلال می‌کند که:

«سیستم عدالت اصلاحی تنها به جبران خسارت اشخاصی حکم می‌دهد که در نتیجه عملی خسارت دیده‌اند که آن عمل تقصیر به شمار آید در نقطه مقابل، سیستم‌های دارای هدف‌های اجتماعی ممکن است در صدد تحمیل خسارت بر اشخاصی برآیند که بدون ارتکاب هر نوع خطایی و تنها از روی تصادف مرتکب فعل زیان‌بار شده‌اند، همچنین چنین سیستمی برای مقابله با زیان ممکن است در صدد ارائه مکانیسم بیمه همگانی برآید».

مؤلفی دیگر (Chapman, 2001: 302-303) نیز ضمن تحلیل رویکرد وینریب، بین نظریه عدالت اصلاحی و مفهوم جبران خسارت به‌وسیله نهادی خارج از رابطه دونفره زیان‌دیده و عامل زیان تفاوت و تمایز قائل است و جبران خسارت به‌وسیله چنان نهادی را در قالب نظریه عدالت اصلاحی، می‌سور نمی‌داند.

خوانشی از این نظریه باید پاسخ دهند بر اساس چه استدلال مبنایی حکم می‌دهند که سازمان عریض و طویل مسئولیت مدنی باید در قبال هر زبانی، در هر شرایطی و ناشی از هر رفتاری، نه تنها حکم به جبران خسارت دهد بلکه تمام توش و توان خود را مصروف این سازد که حتی اگر عامل زیان هم - که خود ممکن است قربانی حوادثی خارج از حیطه اختیار خود شده باشد - نتوانست زیان را جبران کند، زیان وارده به هزینه عموم جامعه جبران شود.

برخی از حقوقدانان (Coleman, 1992: 209) نوشته‌اند که باور ندارند کسی وجود داشته باشد که به طور جدی، معتقد باشد خسارت همه زیان‌دیدگان باید جبران شود. از نظر ایشان قطعاً برخی از زیان‌دیدگان مستحق خسارتی هستند که متحمل شده‌اند و برخی دیگر نیز گرچه سزاوار فعل زیان‌بار متحمل شده نبوده‌اند و زیان به‌طور ناروا بر آنان تحمیل شده است اما درعین حال، بنا به دلایلی^۱ استحقاق دریافت غرامت را هم ندارند. برخی دیگر از حقوقدانان منتقد این نظریه (Holmes, 1991)، حتی کار را به آن جا رسانده‌اند که بیان کرده‌اند نه تنها اصل بر جبران خسارت نیست، بلکه علی‌الاصول، از بین عامل زیان و زیان‌دیده، دومی همان کسی است که باید متحمل زیان شود مگر اینکه استثنائاً بنا به دلیلی لازم باشد حقوق دخالت کرده و وضع موجود را بر هم زند و دوباره هزینه ناشی از فعل زیان‌بار را به سمت فاعل زیان برگرداند. آنان معتقدند حقوق مسئولیت مدنی، صرفاً در صورتی حکم به جبران خسارت می‌دهد و دستگاه‌های عریض و طویل دولت، وقتی به حرکت درمی‌آیند که فایده مسلمی بر این امر مترتب باشد. علاوه بر این، به نظر می‌رسد با چنین خوانشی، این نظر دارای نوعی از مصادره به مطلوب نیز خواهد بود؛ توضیح اینکه نقطه کانونی بحث در مناقشات مربوط به مبنای مسئولیت مدنی، این است که چه نوع خسارتی تا چه میزان و چرا باید جبران شود؟ درحالی‌که نظریه جبران خسارت در این خوانش، بدون پاسخگویی به این سؤالات، صرفاً ادعایی فاقد دلیل، مبنی بر لزوم جبران همه

۱. مثلاً در مواردی که خسارت وارد شده، قابل پیش‌بینی برای عامل زیان نبوده (Coleman, 1992: 288) یا در مواردی که تئوری تقصیر حاکم است و زیان‌دیده نمی‌تواند اثبات کند زیان، ناشی از فعل تقصیرآمیز عامل زیان بوده است (Coleman, 1992: 212).

خسارات مطرح کرده است. باید توجه داشت حتی در صورتی که بناست کسی معتقد باشد همه خسارات باید جبران شوند این نظر در صورتی قابل قبول است که مبنایی برای آن به دست داده شود؛ امری که در وضعیت فعلی، این نظر، فاقد آن است. حتی نظریه عدالت اصلاحی بنا به خوانش و تریب که نماینده تام مکتب صورت‌گرایی و اعتقاد به خودبسندگی بودن قواعد حقوقی است و هیچ نوع هدف اجتماعی یا حتی فردی خارج از حقوق را برای اعمال قواعد حقوقی نمی‌پذیرد، اگر از جبران خسارت زیان دیده دفاع می‌کند هدفی برای آن قائل است که همان بازگرداندن تعادلی است که در اثر تجاوز به حق دیگران از دست رفته است، به همین دلیل است که بر اساس معیار آن نظر، هر نوع جبران خسارتی مطلوب نیست؛ بلکه تمسک به جبران خسارت در جایی مطلوب است که زیان، ناشی از افعال تقصیر آمیز - و نه هر نوع فعلی - بوده و لزوماً به دست عامل زیان - و نه هیچ شخص یا نهاد دیگر - و به همان میزان زیان انجام شود؛ نه بیشتر و نه کمتر؛ درحالی که نظریه حاضر البته بنا به این خوانش، بدون ارائه هیچ مبنای استدلالی عقلی، بر لزوم جبران هر نوع خسارت - ناشی از هر نوع فعلی و ولو از جیب عموم مردم - تأکید می‌کند بدون اینکه هدف این امر یا حتی حدود و ثغور آن را مشخص کند؛ این نکته را هم نباید از نظر دور داشت که اصرار بر اعمال این خوانش از این نظریه، در عمل، گاه منجر به محو زیان نخواهد شد - از جمله مثلاً در مواردی که عامل زیان، تنگ‌دست بوده و به صورت غیر عمد، زیانی به بار آورده است - بلکه فقط باعث می‌شود جای شخص زیان‌دیده و عامل زیان عوض شده و بدبختی و عسرت، از یک طرف معادله، به سمت طرف دیگر آن، منتقل شود بدون اینکه زیان، محو شود.

اما به نظر می‌رسد خوانش مقرون به صواب از این نظریه (همچنان‌که از مُفاد بیان شده برای این نظر نیز به روشنی برمی‌آید) این باشد که گفته شود این نظریه بیشتر از آنکه در پی تمهید اصلی در خصوص قابلیت یا عدم قابلیت جبران انواع مختلف خسارات باشد، در صدد آن است که معین کند اگر خسارتی به بار آمد و بنا بر مبنای اتخاذ شده برای مسئولیت مدنی - که خارج از نظریه حاضر، باید در خصوص آن اخذ تصمیم شود - چنین معین شد که نوع خاصی از خسارت باید جبران شود، چه سازوکاری برای جبران مؤثر آن

خسارت، باید در نظر گرفته شود به نحوی که آن خسارت، بدون جبران باقی نماند؛ یعنی چگونه باید قواعد مسئولیت مدنی را سامان داد که بتواند با استفاده از سازوکارهای شخصی - ناظر به شخص فاعل زیان - یا اجتماعی - ناظر به نهادهای عمومی - به نحوی عمل کند تا زیانی که تصمیم بر جبران آن گرفته شده، تدارک شود - و البته وجاهت یا عدم وجاهت تصمیم در خصوص قابلیت جبران آن نوع از زیان، خارج از حیطه این نظر است - از این منظر، این نظریه، بیشتر از آنکه در پی بیان مبنایی برای مسئولیت مدنی باشد در پی دستیابی به شیوه‌ای است که جبران خسارت به عنوان یکی از اهداف مسئولیت مدنی، به نحو کارایی صورت گیرد - ولو با توسل به اشخاصی خارج از رابطه دو نفره زیان‌دیده و عامل زیان و ولو برای زیان‌هایی که صرفاً ناشی از اعمال تقصیر آمیز هم نباشد. شاید به همین دلیل است که در ابتدا گفته شد برخی از حقوق‌دانان اصولاً تردید دارند که بتوان این هدف را به عنوان هدفی مستقل برای حقوق مسئولیت مدنی در نظر گرفت.

۲-۴. عدالت توزیعی

الف. تبیین نظریه: عدالت توزیعی همان نظریه‌ای است که در صدد است با توزیع قطعات کیک‌ی که روی هم رفته جامعه را می‌سازد به هدف خود برسد. این دیدگاه هدف حقوق را تقسیم منصفانه هزینه سوانح بر اساس برخی معیارها و باز توزیع منافع و امکانات از بخش‌های قدرتمندتر و ثروتمندتر جامعه به سمت نیازمندان در نظر می‌گیرد (Calabresi, 1961: 491; Keating, 1997: 1266)؛ بنابراین به روشنی می‌توان گفت این نظریه جزو نظریات ابزارگراست، با این توضیح که این نظریه همه طرف‌های درگیر در ماجرای مسئولیت مدنی اعم از عامل زیان، زیان‌دیده، نظام قضایی و مقنن را متعهد و ملزم به توزیع ثروت و سایر امکانات می‌داند. در این نظریه به منظور دستیابی به اهداف اجتماعی تعیین شده، گونه‌هایی از نسبی‌گرایی به چشم می‌خورد؛ به این معنا که اصل از قبل معینی مبنی بر لزوم جبران خسارت از سوی اشخاصی خاص وجود ندارد. همچنین در این نظریه تمرکز صرفاً بر روی زیان‌دیده و عامل زیان نیست (Dobbs, 2001: 13-14).

برخی از محققین توزیع زیان را به‌عنوان هدفی مستقل برای نظام مسئولیت مدنی در نظر می‌گیرند درحالی‌که محققین دیگری توزیع زیان را به‌عنوان بخشی از نظریه عدالت توزیعی می‌دانند (Englard, 1993: 55; Englard, 1980: 27). منظور از توزیع زیان این است که زیان‌های موجود باید بین اقشاری از جامعه توزیع شود که از خدمت یا محصول به وجود آورنده زیان استفاده می‌کنند بر همین اساس معتقدان به این نظریه بیان می‌دارند که مسئولیت جبران خسارت باید بر کسی تحمیل شود که می‌تواند با ابزارهایی که در اختیار دارد غرامت پرداخت شده را میان تعداد زیادی از مشارکت‌کنندگان در یک فعالیت (نظیر رانندگان یا مصرف‌کنندگان نهایی) پخش کند، به‌نحوی که هرکدام از آن مشارکت‌کنندگان، سهم اندکی را در هزینه جبران خطا و خسارت داشته باشد و زیان وارده با کمترین هزینه جبران شود (Calabresi, 1970: 50-54). برای مثال، ارائه‌کنندگان خدمات می‌توانند از طریق بالا بردن اندک قیمت خدماتشان، زیان را به عموم مصرف‌کنندگان منتقل کنند. این فرآیند از جانب مصرف‌کنندگان، نوعی بیمه کردن خود از طریق پس‌انداز کردن^۱ است که در آن همه افرادی که ممکن است در معرض زیان‌های احتمالی باشند از طریق همان مبلغ اندکی که اضافه بر قیمت اصلی از آن‌ها اخذ می‌شود اقدام به بیمه کردن خود می‌کنند و در صورت بروز خسارت احتمالی از همان محل توسط تولیدکننده یا ارائه‌کننده خدمت، خسارت جبران خواهد شد (Calabresi, 1961: 499). شیوه دیگری از توزیع زیان عبارت است از اینکه بار جبران خسارت، بیشتر و پیش‌تر از آن‌که بر همه اعضای مرتبط با یک فعالیت تحمیل شود بر ثروتمندترین اعضای گروه (به‌اصطلاح، اعضای دارای جیب‌های بزرگ‌تر) تحمیل شود، زیرا اعضای ثروتمند گروه قادرند همه خسارت را متقبل شوند بدون اینکه لطمه‌ای بر وضعیت اقتصادی و اجتماعی آن‌ها وارد شود (Calabresi, 1970: 40-41). چنین اشخاص ثروتمندی همچنین این توانایی را دارند که با پس‌انداز قسمتی از دارایی خود از پس پرداخت این زیان‌ها برآیند.

۱. Self – insurance: اندوختن پول برای مقابله با احتمالات، بجای خریدن بیمه.

ب. ارزیابی نظریه از حیث منطبق بودن بر اصل جبران همه خسارات: در مقام ارزیابی این نظر شایان ذکر است که اگرچه دلایل مستقلى برای توجیه توزیع زیان وجود دارد اما به نظر می‌رسد این نظریه یک هدف مستقل در حقوق مسئولیت مدنی محسوب نمی‌شود. از مذاقه در متن این نظر می‌توان چنین استنباط کرد که این نظریه بیشتر از آنکه هدف باشد راهکاری برای وصول به یک هدف است، زیرا به‌عنوان مثال استفاده از مفهوم جیب بزرگ‌تر^۱ بیشتر از آن که خود، یک هدف باشد راهکاری است برای انتقال ثروت از طرف قوی‌تر به طرف ضعیف‌تر. با وجود این، برخی محققین این نظریه را به‌عنوان یک هدف مستقل و یا حتی بخشی از نظریه جبران خسارت که نحوه جبران خسارت را نشان می‌دهد تلقی می‌کنند (Abraham, 2007: 17-18).^۲

در مقام ارزیابی دیدگاه از منظر تحقیق حاضر (بیان نسبت این نظر با اصل جبران همه خسارات) باید گفت همچنان که از مفاد نظر نیز برمی‌آید آنچه از منظر این نظریه واجد اهمیت هنجاری است، بیشتر از آنکه جبران خسارت باشد توزیع عادلانه ثروت و سایر مواهب زندگی بین اشخاص جامعه است و بر همین مبنای جبران خسارت تا زمانی می‌تواند مقبول باشد که در خدمت باز توزیع ثروت به‌طور عادلانه باشد، این خود جبران خسارت نیست که اصالت دارد، آنچه اصل است تقسیم عادلانه کیک رفاه بین اعضای جامعه است؛ به همین دلیل است که مشاهده شد یکی از راهکارهای معتقدان به این نظر برای توزیع زیان، تحمیل زیان بر ثروتمندان است. این به آن معناست که اگر در فرضی عامل زیان، شخصی تنگدست است درحالی که زیان‌دیده، شخصی ثروتمند است که میزان زیان در برابر سرجمع دارایی او مبلغی ناچیز بیش نیست درحالی که حکم به جبران زیان، عامل زیان را از هستی اقتصادی ساقط می‌کند، معتقدان به این نظر، بخصوص در موارد اضرار غیر عمدی، باکی از حکم به عدم جبران خسارت نخواهند داشت. پس مقتضای این نظر نیز حکم به جبران همه خسارات نخواهد بود.

۱. هرکس ثروتمندتر است مسئولیتش برای جبران خسارت بیشتر است.

۲. به‌هرحال این نکته را نباید از نظر دور داشت که با هیچ تفسیری نظریه توزیع زیان بخشی از نظریه عدالت اصلاحی نخواهد بود، زیرا دلیل و مبنای وجود نظریه عدالت توزیعی، تسهیم زیان حتی در بین افرادی است که هیچ کار خطایی انجام ندادند.

۲-۵. بازدارندگی بهینه^۱

الف. تبیین نظریه: درحالی که نظریه عدالت توزیعی متمرکز بر توزیع بهینه کل ثروت موجود در جامعه است نظریه بازدارندگی بهینه - که آن هم مثل نظریه عدالت توزیعی یک نظریه ابزارگرا و مأخوذ از رویکرد تحلیل اقتصادی به حقوق است - در صدد است تا رفاه عمومی جامعه را افزایش داده و ثروت اجتماعی را به حداکثر برساند.^۲ نظریه بازدارندگی بهینه از طریق اجتناب از تحمیل مسئولیت در جایی که خاطی بیش از ضرری که ایجاد کرده ثروتی به وجود آورده، قصد دارد به حداکثر سازی ثروت و افزایش کارایی جامعه کمک کند (Posner, 1980: 243-244). به عبارت دیگر این نظریه از یک سو یک عامل انگیزشی برای خاطی احتمالی در نظر می گیرد تا در مواردی که ارتکاب فعل زیانبار، هزینه ای معادل فایده ارتکاب آن عمل به بار می آورد و در عمل، کمکی به افزایش ثروت جامعه نمی کند، از ارتکاب عمل خودداری کند، زیرا در چنین مواردی اگر فاعل فعل زیانبار دست به ارتکاب فعل زیانبار بزند مسئول جبران خسارت های ناشی از آن قرار خواهد گرفت و از سوی دیگر این نظریه از طریق عدم حکم به جبران خسارت در مواردی که ارتکاب فعل باعث حداکثر سازی ثروت جامعه خواهد شد در صدد است تا از بازدارندگی های بیهوده یا احتیاط های بیش از حد لزوم که ناشی از تحمیل مسئولیت های افراطی بر فعالان اقتصادی است اجتناب کند.^۳ این نظریه به دنبال آن است که وقتی منافع مورد انتظار از یک فعالیت کمتر از هزینه های مورد انتظار ناشی از همان

1. Optimal Deterrence.

۲. انگلارد با انتقاد از رویکرد تحلیل اقتصادی به حقوق که تأکیدی صرف و مطلق بر حفظ کارایی اقتصادی بدون در نظر گرفتن ملاحظات دیگر دارد بیان می دارد که این رویکرد به قیمت بی توجهی به رابطه دونفره زیان دیده و عامل زیان، صرفاً در صدد حداکثر سازی رفاه اجتماعی است (England, 1993: 227).

۳. کالابرسی توضیح می دهد که (Calabresi, 1970: 69) هدف حقوق مسئولیت مدنی این است که از وقوع هزینه های ناشی از فعل زیانبار جلوگیری کند یا دست کم در راستای نیل به بازدارندگی بهینه، چنین هزینه هایی را تا حد امکان به حداقل برساند؛ از نظر وی این عقیده مبتنی بر این امر است که ممکن و مطلوب نیست تا تلاش شود از وقوع همه سوانح زیانبار جلوگیری به عمل آید، زیرا هزینه های اتخاذ چنین رویکردی بی نهایت بالا خواهد بود.

فعالیت است از بروز مخاطرات و هزینه‌های ناشی از این فعالیت جلوگیری کند^۱؛ و به این ترتیب است که این نظریه به‌عنوان ابزاری کارا برای تغییر دادن ماهیت و محدوده فعالیت طرفین و وسیله‌ای مؤثر برای افزودن بر ثروت جامعه در صورت تزام فعالیت‌های اشخاص عمل می‌کند (Posner, 1972: 48).

کواز (Coase, 1960: 1 & 29)، کالابرسی (Calabresi, 1970: 50-54) و پازنر (Posner, 1975: 757) از پیشگامان تحلیل اقتصادی حقوق به‌طور عام و حقوق مسئولیت مدنی به‌طور خاص بوده‌اند^۲. کواز چنین استدلال می‌کند که از منظر کارایی اقتصادی اگر به یک عامل فعال^۳ این حق داده شود که برای سایر فعالیت‌ها ایجاد مزاحمت کند و خود را از خطرات ناشی از این ایجاد مزاحمت مصون بدارد مادامی که وی بتواند هزینه‌های ایجاد شده ناشی از این مزاحمت را به حد کافی پایین نگه دارد می‌تواند به فعالیت خود ادامه دهد و نیازی به دخالت حقوق در این میان نیست^۴. کالابرسی با ارائه معیار کم‌هزینه‌ترین پیشگیری‌کننده^۵ نظریه مسئولیت محض خود را سامان داد. وی بعداً همین معیار را با معیار دیگری تحت عنوان بهترین تصمیم‌گیرنده بهبود بخشید. هدف از ارائه این نظریه‌ها تخصیص مناسب هزینه‌های ناشی از عمل زیان‌بار عنوان شده است^۶. پازنر از

۱. معتقدان به این نظریه توضیح می‌دهند که (Posner, 1972: 29, 40-42; Green, 1976: 553-554) تحمیل مسئولیت باید تابعی از ریسکی باشد که به دنبال اعمال عامل زیان به وجود می‌آید و نه تابعی از زیان‌هایی که در عالم واقع رخ می‌دهد.

۲. تحلیل‌های اقتصاددان اتریشی ویکتور ماناچا در قرن نوزدهم طلیعه تحلیل اقتصادی حقوق به شمار می‌رود (Englard, 1990: 173).

3. Actor.

۳. وی چنین بیان می‌دارد که (Coase, 1960: 15) این تصور که فقط فعالیت‌هایی در جامعه اجازه حیات دارند که برای دیگران ایجاد هزینه نکنند یک تصور غیرواقعی است، زیرا بالاخره هر فعالیتی با نوعی ایجاد هزینه برای دیگران همراه است.

5. Cheapest Cost-avoider.

۴. کالابرسی در کتاب *هزینه‌های سوانح* (Calabresi, 1970: 26-31)، معیار «کم‌هزینه‌ترین پیشگیری‌کننده» را ارائه می‌دهد که هدف آن رسیدن به نقطه بهینه بازدارندگی است، یعنی جایی که مجموع هزینه‌های ناشی از سانحه زیان‌بار و هزینه‌های پیشگیری از آن سانحه در کمترین حالت ممکن باشد. معیار کم‌هزینه‌ترین پیشگیری‌کننده درصدد است از حقوق مسئولیت مدنی به‌عنوان ابزاری برای نیل به بازدارندگی بهینه با کمترین هزینه، اجتناب از وقوع سوانح زیان‌بار و افزایش ثروت جامعه استفاده کند. این نظریه مسئولیت محض را بر شخصی تحمیل می‌کند که می‌تواند با کمترین هزینه - نسبت به دیگران - از وقوع آن پیشگیری کند. کالابرسی و هیرشاف بعداً با ابداع معیار «بهترین تصمیم‌گیرنده» مشکلات موجود در معیار

فرمول مبتنی بر تقصیر لیرند هند استفاده کرد. بر اساس این فرمول برای تشخیص اینکه آیا فعلی تقصیر محسوب می‌شود و بنابراین باید خسارت ناشی از آن جبران شود یا خیر، باید هزینه‌های پیشگیری از آن آسیب را با هزینه‌های مورد انتظار از آن آسیب مقایسه کرد. اگر هزینه‌های پیشگیری کمتر از هزینه‌های مورد انتظار ناشی از وقوع این حادثه باشد در این صورت ارتکاب عمل تقصیر آمیز تلقی خواهد شد (Cooter & Ulen, 2012: 214).

آنچه در فوق بیان شد می‌تواند به‌عنوان وجه تمایز این نظریه با نظریه عدالت اصلاحی در نظر گرفته شود، زیرا در نظریه عدالت اصلاحی بدون در نظر گرفتن ملاحظات مربوط به تحلیل هزینه - فایده، عامل زیان باید به طرف زیان‌دیده، پول پرداخت کند (Dobbs, 2011: 14 & 19). نقطه مشترک نظریات عدالت توزیعی و بازدارندگی در این است که هر دو نظریه، حقوق مسئولیت مدنی را به‌عنوان وسیله هدایت رفتار عاملان بالقوه و بالفعل رفتار تقصیر آمیز در نظر می‌گیرند و همچنین هر دو نظریه به‌عنوان بخشی از نظریات ابزارگرا، حقوق را وسیله پیشبرد اهداف اجتماعی می‌دانند. همچنین هر دو نظریه ضمن داشتن منطقی ابزارگرا لزوماً متمرکز بر خواهان و خواننده واقعی و عینی در دعوی مسئولیت مدنی نیستند.

ب. ارزیابی نظریه از حیث منطبق بودن بر اصل جبران همه خسارات: در مقام ارزیابی این نظریه باید گفت این نظر، آشکارا با اصل جبران همه خسارات، در تعارض و تنافی است. آنچه از منظر این نظریه واجد اهمیت هنجاری است و قواعد مسئولیت مدنی باید بر محور آن سامان یابد نه جبران همه خسارات، بلکه از جمله، دقیقاً حکم به عدم جبران خساراتی است که ناشی از فعالیت‌هایی است که بیشتر از آنکه خسارت ایجاد کنند، بر سرجمع ثروت جامعه می‌افزایند. همچنان که بیان شد از نظر تئورسین‌های این دیدگاه، وقوع برخی از خسارت‌ها لازمه تولید ثروت است و تا وقتی که فرد بیش از خطری که

«کم‌هزینه‌ترین پیشگیری‌کننده» را مرتفع کردند. بر اساس این دکترین، مسئولیت بر شخصی تحمیل می‌شود که عضوی از گروهی است که در بهترین موقعیت برای اتخاذ تصمیم در خصوص این است که کدام‌یک از طرفین درگیر در سانحه، در موقعیت بهتری برای انجام تحلیل مبتنی بر هزینه - فایده قرار دارد (در اینجا منظور از تحلیل مبتنی بر هزینه - فایده، ایجاد موازنه بین هزینه‌های ناشی از وقوع سانحه از یکسو و هزینه‌های لازم برای پیشگیری از وقوع سانحه از سوی دیگر و انجام عمل مبتنی بر آن تحلیل است). (Calabresi & Hirschhoff, 1972: 1060).

ایجاد می‌کند ثروت پدید می‌آورد نباید از فعالیت او جلوگیری کرد یا با حکم به جبران خسارات ناشی از آن فعالیت، تولید بهینه ثروت در جامعه را با اختلال مواجه کرد و در این میان اگر از رهگذر چنین فعالیتی، ضرری هم به بار آید، به‌عنوان لازمه زندگی در جامعه، باید آن را پذیرفت و بدون جبران رها کرد.

فرجام سخن

قولی مشهور در میان دکترین حقوق مسئولیت مدنی ایران وجود دارد که به موجب آن اصلی تحت عنوان اصل جبران همه خسارات حکم می‌کند در هر موردی که دلیلی خاص بر عدم قابلیت جبران هر نوع ضرری وجود نداشته باشد، اقتضای اصل، حکم به قابلیت جبران آن نوع ضرر است. به عبارت دیگر اصل بر قابلیت جبران همه انواع خسارات است مگر خلاف آن اثبات شود. اعتقاد به وجود چنین اصلی در حالی است که در قانون ما، نص قانونی خاصی که به صراحت، مشتمل بر چنین اصلی آن هم با این عمومیت باشد وجود ندارد.^۱ رویه قضایی محاکم کشورمان در این خصوص، مضطرب و مردد است. در جستجوی یافتن مبنای فلسفی برای چنین اصلی، به جستجو در میان

۱. ممکن است چنین تصور شود که ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ دربردارنده اصل جبران همه خسارات است اما به نظر می‌رسد این سخن قابل قبول نیست، زیرا نخست، در این ماده صرفاً خساراتی که ناشی از تقصیر، اعم از عمدی و غیرعمدی باشد قابل جبران دانسته شده است (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۷: ۶۳) درحالی‌که اعمال زیان‌بار منحصر به اعمال تقصیر آمیز نیست و ممکن است در اثر فعلی که به شخص مستند است لکن ناشی از تقصیر وی نیست خسارتی بر دیگری وارد آید؛ دوم، حتی در این قانون نیز مقولاتی از خسارات، قابل جبران دانسته نشده‌اند؛ مقولاتی مثل خسارات ناشی از لطمه به احساسات و امکان تحصیل نفع یا اجتناب از ضرر (بابایی، ۱۳۹۴: ۴۴) یا از دست دادن فرصت (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۷: ۸۹)؛ سوم، در همان مواردی هم که در قانون مسئولیت مدنی به جبران خسارت اشاره شده است هرچند که مقررات این قانون صریحاً توسط قوانین جدید نسخ نشده باشد ولی بسیاری از احکام این قانون، عملاً متروک شده و مورد استناد محاکم قرار نمی‌گیرد؛ از جمله این احکام و مقررات متروک، بخش عمده‌ای از خساراتی است که در این قانون به عنوان خسارات قابل جبران معرفی شده است (بابایی، ۱۳۸۴: ۵۵ و ۵۶). از جمله این مواد، می‌توان به موادی اشاره کرد که در صورت صدمه بدنی، میزان خسارت قابل مطالبه بر اساس خصوصیات شخصی و اجتماعی کسی تعیین می‌شود که آسیب دیده است و ممکن است میزان این خسارت، علیرغم مشابهت صدمه وارده (شکستگی، جراحی یا بیماری) از فردی به فرد دیگر متفاوت باشد. این شکل از برآورد خسارت، با تصویب قانون دیات، قطعاً امروزه منسوخ تلقی می‌شود (بابایی، ۱۳۹۴: ۵۹).

نظریات عمده موجود در حوزه مبانی مسئولیت مدنی برخاستیم. بررسی این نظریه‌ها نشان داد به جز یک خوانش از نظریه جبران خسارت که آن هم به نحوی که واجد اشکالات بنیادین است که دیدیم یکی از حقوقدانان برجسته حوزه مسئولیت مدنی^۱، عدم قابلیت پذیرش آن را تقریباً مورد قبول همگی دانسته بود، بقیه نظریات عمده موجود، صراحتاً با اصل جبران خسارت، سازگار نیستند. توضیح اینکه پالوده‌ترین خوانش از نظریه عدالت اصلاحی، مبتنی بر نظریه تقصیر است، لذا با اعمال آن، ضررهای ایجاد شده که ناشی از تقصیر عامل زیان نباشند بدون جبران باقی خواهند ماند^۲. همچنین دیدیم که اگر منظور از نظریه جبران خسارت، جبران کلیه خسارت‌ها در هر شرایطی باشد این نظر واجد نوعی از مصادره به مطلوب و فاقد هرگونه مبنای استدلالی بوده و اعمال آن در عمل نیز تقریباً ناممکن است. خوانش مقرون به صواب از این نظریه این است که این نظریه به جای آنکه در صدد بیان مبنا و هدف مسئولیت مدنی باشد در پی بیان شیوه‌هایی عملی و کارا برای جبران خساراتی است که به موجب مبانی مسئولیت مدنی، قابل جبران شناخته شده‌اند. آنچه برای نظریه عدالت توزیعی واجد درجه اول اهمیت است نه جبران خسارت که توزیع منصفانه ثروت است و اگر بین توزیع منصفانه ثروت و جبران خسارت، در فروضی تعارض افتد، این جبران خسارت است که باید به پای توزیع ثروت، قربانی شود و نه بالعکس. به همین قیاس، آنچه برای نظریه بازدارندگی بهینه اهمیت اول را دارد تولید بهینه و حداکثری ثروت است و نه جبران خسارت و اگر بین این دو تعارضی وجود داشته باشد، حکم به عدم جبران خسارت خواهد شد.

۱. جولز کلمن. قول متعلق به ایشان در خصوص خوانش مذکور از نظریه جبران خسارت، سابقاً در بخش مربوط به این نظر، عیناً نقل شد.

۲. به عنوان مثال می‌دانیم که در حقوق ما بر اساس قاعده اتلاف و نیز ماده ۳۲۸ قانون مدنی هر عملی که به شخصی مستند شود و باعث تلف مال غیر شود ولو ناشی از تقصیر یا عمد وی نباشد موجب حکم به ضمان است، چنین موردی اگر در چارچوب نظریه عدالت اصلاحی بررسی شود منتهی به حکم به جبران خسارت نخواهد شد، زیرا چنانکه بیان شد نظریه عدالت اصلاحی در صدد جبران خطایی است که بر زیان‌دیده رفته و حکم به جبران خسارت را مبتنی بر قابل سرزنش بودن فعل فاعل زیان می‌کند.

نتیجه این است که برخلاف آنچه غالباً در کتب، مقالات و آراء نگاشته شده در زمینه مسئولیت مدنی مشاهده می‌شود اصلی تحت عنوان اصل جبران همه خسارات، نه تنها اصلی مسلم نیست بلکه - حداقل - در بین عمده‌ترین نظریات موجود در حوزه مبانی مسئولیت مدنی، نظریه‌ای وجود ندارد که مقتضای آن، اصل جبران همه خسارات بوده و در عین حال، مصون از انتقادات بنیادین مانده باشد. جستجو برای یافتن پایگاه و توجیهی برای این اصل در مبانی فقهی حقوق ایران، خود، می‌تواند موضوع تحقیقات جداگانه‌ای قرار گیرد و فرضیه اولیه نگارنده این است که - حتی با وجود اصل لا ضرر - چنین پایگاهی در آن حوزه نیز یافت نخواهد شد.

بنا بر نتایج تحقیق فوق، پیشنهاد می‌شود اصل جبران همه خسارات، مبنای استنتاج و استنباط اراده مقنن در موارد سکوت قانون و متعاقباً صدور احکام قضایی قرار نگرفته و در هر مورد بنا به مبانی، اصول و قواعد دیگر یا مقتضیات و مصالح موجود در هر پرونده خاص، مبادرت به اتخاذ تصمیم شود. در صورت پذیرش چنین پیشنهادی با توجه به اینکه حقوق مسئولیت مدنی ابزاری مؤثر، برای مهندسی فعالیت‌ها در حوزه‌های اقتصادی و اجتماعی است عدم اعتقاد به وجود چنین اصلی تأثیر بسزایی در افزایش انعطاف و کارایی ابزار مسئولیت مدنی، جهت ساماندهی فعالیت‌های مزبور خواهد داشت. توضیح اینکه اگر به وجود چنین اصلی معتقد بوده و بر آن باشیم که هیچ ضرری نباید بدون جبران باقی بماند در مقام تقنین، کارایی و انعطاف حقوق مسئولیت مدنی جهت ساماندهی فعالیت‌های اقتصادی - اجتماعی رو به کاهش خواهد نهاد چراکه «هدف» و «مبنا» اگر جبران خسارت باشد نمی‌توان از طریق حکم به جبران خسارت یا عدم جبران خسارت، حقوق مسئولیت مدنی را بنا بر نیازها و مقتضیات جامعه به‌عنوان ابزار مهندسی فعالیت‌های اجتماعی و اقتصادی و کاهش یا افزایش گستره فعالیت خاص مورد استفاده قرار داد زیرا در چنین صورتی، «اصل راهنما» (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۹۶) همیشه جبران خسارت است و عدم جبران خسارت به‌عنوان یک ابزار هیچ‌گاه نباید مورد استفاده قرار بگیرد. در صورت اعتقاد به چنین اصلی، از آنجا که همیشه اصل بر جبران خسارت است نه تنها مقنن نمی‌تواند از طریق حکم به تسهیل یا در مقابل، ایجاد صعوبت در وضع و جعل

شرایط لازم برای حکم به پرداخت خسارت، از حقوق مسئولیت مدنی به‌عنوان ابزاری برای هدایت، تضییق یا توسعه فعالیت‌های اقتصادی و اجتماعی بهره‌بردار بلکه برعکس، خود باید عهده‌دار جبران هر خسارتی شود که متولی‌ای برای پرداخت آن یافت نمی‌شود؛ دقیقاً از همین منظر است که می‌بینیم برخی از حقوقدانان معتقد به این اصل، حتی در مواردی که فاعل فعل زیان‌بار مشخص نیست یا توانایی پرداخت خسارت را ندارد بلاجبران ماندن زیان را برنتابیده و معتقدند ضرر باید به هزینه‌عموم و از بیت‌المال توسط دولت، جبران شود (بهرامی احمدی، ۱۳۹۰: ۴۱۴ و ۴۱۵؛ یزدانیان، ۱۳۸۶: ۱۰۲) درحالی‌که اگر اعتقادی به ضرورت جبران همه خسارات وجود نداشته باشد چنین تکلیفی هم انتزاع نخواهد شد. در مقام قضا نیز اگر اصل، جبران همه خسارات در مفهوم مبنایی باشد قضا در صورت نبودن نص قانونی خاص، همیشه باید جانب جبران خسارت را مرجح دانسته و درهرحال، جانب زیان‌دیده را بگیرند و این خود، منجر به کاهش کارایی حقوق مسئولیت مدنی خواهد شد درحالی‌که اگر معتقد به وجود چنین اصلی در مفهوم مبنایی نباشیم نخست در مقام تقنین، نه اجتناب از ورود هرگونه ضرر در همه موارد، بلکه مصالح و سیاست‌های خاص اجتماعی، راهنمای مقنن خواهد بود و دوم، در مقام قضا نیز قضا، در صورت عدم وجود نص قانونی خاص، بدون اینکه خود را مأخوذ به رعایت همیشگی جانب زیان‌دیده بدانند می‌توانند بنا به مصالح موجود در پرونده و با رعایت موازین قانونی و قواعد حقوقی دیگر آراء خود را صادر کنند. بدیهی است نظر به ظرفیت مقاله حاضر، موضوع بحث در اینجا صرفاً متمرکز بر بررسی وجود یا عدم اصل جبران همه خسارات در قسمتی از مبانی فلسفی مسئولیت مدنی بوده و ارائه، تبیین و چکش‌کاری پیشنهاد جایگزین، حوصله‌ای فراخ در مجال دیگر می‌طلبد.

منابع

الف. فارسی

- بابایی، ایرج (۱۳۸۴) «نقد اصل قابلیت جبران کلیه خسارات در حقوق مسئولیت مدنی ایران»؛ فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، دوره ۷، تابستان، شماره ۱۶، صص ۸۳ - ۴۵.
- بابایی، ایرج (۱۳۹۴) حقوق مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد، تهران: نشر میزان.
- بادینی، حسن (۱۳۸۳) «هدف مسئولیت مدنی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۶۶، زمستان، شماره پیاپی ۵۲۰، صص ۱۱۳ - ۵۵.
- بادینی، حسن (۱۳۸۴) فلسفه مسئولیت مدنی، بی‌جا: شرکت سهامی انتشار.
- باریکلو، علی‌رضا (۱۳۸۵) مسئولیت مدنی، تهران: نشر میزان.
- بهرامی احمدی، حمید (۱۳۹۰) قواعد فقه؛ ج ۲، قاعده لا ضرر، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق.
- بهرامی احمدی، حمید (۱۳۹۳) ضمان قهری، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق.
- خادم سربخش، مهدی و سلطانی نژاد، هدایت‌الله (۱۳۹۲) «اصل قابلیت جبران کلیه خسارات»، مبنای فقهی حقوق اسلامی، سال ششم، پاییز و زمستان، شماره دوازدهم، صص ۴۸ - ۲۱.
- داراب پور، مهرباب (۱۳۸۷) مسئولیت‌های خارج از قرارداد، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
- صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب‌الله (۱۳۹۳) مسئولیت مدنی، تهران: انتشارات سمت.
- صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب‌الله (۱۳۹۷) مسئولیت مدنی تطبیقی، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- قربان‌نیا، ناصر (۱۳۷۷) «مطالعه‌ای پیرامون مسؤلیت مدنی دولت در فقه امامیه و حقوق موضوعه»، نامه مفید؛ شماره ۱۳، صص ۱۶۶ - ۱۳۳.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵) حقوق مدنی، الزام‌های خارج از قرارداد، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- مبین، حجت (۱۳۹۰) نظریه قابلیت استناد در مبنای مسئولیت مدنی، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق.
- مهمان‌نوزان، روح‌الله (۱۳۹۰) خسارات قابل جبران در حقوق ایران؛ تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
- یزدانیان، علیرضا (۱۳۸۶) قواعد عمومی مسئولیت مدنی، تهران: نشر میزان.

- آراء قضایی

- دسته اول: همگی متعلق به بانک داده آراء قضایی، وابسته به پژوهشگاه قوه قضائیه (بازبینی شده در مورخه ۱۳۹۹.۰۹.۰۸)

<http://j.ijri.ir/SubSystems/Jpri2/Showjudgement.aspx?id=VTNpdlkaXIIczA9>

<http://j.ijri.ir/SubSystems/Jpri2/Showjudgement.aspx?id=S2VxVU16SU9weG89>

<http://j.ijri.ir/SubSystems/Jpri2/Showjudgement.aspx?id=NEo0Ym9vL29EOEE9>

<http://j.ijri.ir/SubSystems/Jpri2/Showjudgement.aspx?id=SWJYM0RPY3hWYmM9>

<http://j.ijri.ir/SubSystems/Jpri2/Showjudgement.aspx?id=eTNHZIVtRHR YTGs9>

- دسته دوم: همگی متعلق به بانک داده آراء قضایی، وابسته به پژوهشگاه قوه قضائیه (بازبینی شده در مورخه ۱۳۹۹.۰۹.۰۸)

• لینک مربوط به رأی بدوی:

<http://alisaberi.ir/page/%D9%87%D9%85%D9%88%D9%81%DB%8C%D9%84%DB%8C-%D9%87%D8%A7#:~:text=%D8%B4%D9%85%D8%A7%D8%B1%D9%87%20%D8%AF%D8%A7%D8%AF%D9%86%D8%A7%D9%85%D9%87%20288%20%D8%A7%D9%84%DB%8C%20297>

• لینک مربوط به رأی تجدیدنظر:

<http://alisaberi.ir/page/%D9%87%D9%85%D9%88%D9%81%DB%8C%D9%84%DB%8C-%D9%87%D8%A7#:~:text=%DA%A9%D9%84%D8%A7%D8%B3%D9%87%20%D9%BE%D8%B1%D9%88%D9%86%D8%AF%D9%87%3A88%2F437>

- دسته سوم: همگی متعلق به بانک داده آراء قضایی، وابسته به پژوهشگاه قوه قضائیه (بازبینی شده در مورخه ۱۳۹۹.۰۹.۰۸)

<http://j.ijri.ir/SubSystems/Jpri2/Showjudgement.aspx?id=ckFoSXJsTkxHMzQ9>

ب. انگلیسی

- Abraham, Kenneth S. (2007) **The Forms and Functions of Tort Law**; New York: Foundation Press.
- Blum, Walter J. and Kalven, Harry (1965) "Public Law Perspectives on a Private Law Problem: Auto Compensation Plans", **The University of Chicago Law Review**, Vol. 31, No. 4, pp. 641-723.
- Calabresi, Guido (1961) "Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts", **Yale Law Journal**, Vol. 70, No. 4, pp. 499-553.
- Calabresi, Guido (1970) **The Costs of Accidents: A Legal and Economic Analysis**, New Haven: Yale University Press.
- Calabresi, Guido & Hirschoff, Jon T. (1972) "Toward a Test of Strict Liability in Torts", **Yale Law Journal**, Vol. 81, No. 6, pp. 1055-1085.
- Calabresi, Guido (2003) "An Introduction to Legal Thought: Four Approaches to Law and to the Allocation of Body Parts", **Stanford Law Review**, Vol. 55, June, pp. 2113-2151.
- Chapman, Bruce (2001) Pluralism in Tort and Accident Law, in **Philosophy and the Law of Torts**, Gerald J. Postema as editor, Cambridge University Press.
- Coase, Ronald H. (1960) "The Problem of Social Cost", **Journal Of Law And Economics**, Vol. 3, pp. 1-44.
- Coleman, Jules I. (1992) **Risks and Wrongs**, New York: Cambridge University Press.
- Cooter, Robert & Ulen, Thomas (2012) **Law and Economics**; Boston: Addison-Wesley.
- Deweese, Don; Duff, David; Trebilcock, Michael J. (1996) **Exploring the Domain of Accident Law: Taking the Facts Seriously**, New York: Oxford University Press.
- Dobbs, Dan b. (2011) **The Law of Torts**; Saint Paul, Minnesota: West Group.
- Englard, Izhak (1980) "The System Builders: A Critical Appraisal of Modern American Tort Law", **Journal of Legal Studies**, Vol. 9, No. 1, pp. 27-69.
- Englard, Izhak (1990) "Victor Mataja's Liability for Damages from an Economic Viewpoint: A Centennial to an Ignored Economic Analysis of Tort"; **International Review of Law and Economics**, Vol. 10, No. 2, pp. 173-191.
- Englard, Izhak (1993) **the Philosophy of Tort Law**; Dartmouth Publishing Company.

- Green, Jerry (1976) "On the Optimal Structure of Liability Laws", **Bell Journal of Economics**; Vol. 7, No. 2, pp. 553-574.
- Grossman, Peter Z. Cearley, Reed W. Cole, Daniel H. (2006) "Uncertainty, Insurance and the Learned Hand formula, Law", **Probability and Risk**, Vol. 5, No. 1, pp. 1-18.
- Holmes, Oliver Wendell Jr. (1991) **The Common Law**, Dover Publications; Retrieved March 09, (2021); Available at: <http://www.gutenberg.org/files/2449/2449-h/2449-h.htm>
- Keating, Gregory (1997) "The Idea of Fairness in the Law of Enterprise Liability", **Michigan Law Review**, Vol. 95, No. 5, pp. 1266-1380.
- Perry, Stephen R. (1992) "The Moral Foundations of Tort Law"; **Iowa Law Review**, Vol. 77, pp. 449-514.
- Perry, Ronen (2015) "Pluralistic Legal Theories: In Search of a Common Denominator", **Tulane Law Review**, Vol. 90, No. 1, pp. 647-669.
- Porat, Ariel (2007) "Offsetting Risks", **Michigan Law Review**, Vol. 106, No. 2, pp. 243-276.
- Posner, Richard A. (1972) "A Theory of Negligence", **Journal of Legal Studies**, Vol. 1, No. 1, pp. 29-96.
- Posner, Richard A. (1975) "The Economic Approach to Law", **Texas Law Review**, Vol. 53, pp. 757-782.
- Posner, Richard A. (1980) "The Value of Wealth: A Comment on Dworkin and Kronman", **Journal Of Legal Studies**, Vol. 9, No. 2, pp. 243-252.
- Priest, George (1987) "Modern Tort Law and Its Reform", **Valparaiso University Law Review**, Vol. 22, No. 1, pp. 1-38.
- Robinette, Christopher J. (2005) "Can There Be a Unified Theory of Torts? A Pluralist Suggestion from History and Doctrine", **Brandeis Law Journal**, Vol. 43, pp. 369-414.
- Rogers, W. V. H. (2002) **Winfield and Jolowicz on Torts**, London: Sweet & Maxwell.
- Schroeder, Christopher H. (1990) "Corrective Justice and Liability for Increasing Risks", **UCLA Law Review**; Vol. 37, pp. 439-478.
- Weinrib, Ernest J. (1989) "Right and Advantage in Private Law", **Cardozo Law Review**, Vol. 10, No. 1, pp. 1283-1309.
- Weinrib, Ernest J. (1992) "Corrective Justice", **Iowa Law Review**, Vol. 77, pp. 403-426.
- Weinrib, Ernest J. (1994) "The Gains and Losses of Corrective Justice", **Duke Law Journal**, Vol. 44, No. 2, pp. 277-297.

- Weinrib, Ernest J. (1995) **The Idea of Private Law**, Massachusetts: Harvard University Press.
- Weinrib, Ernest J. (2001) “Correlativity, Personality, and the Emerging Consensus on Corrective Justice”, **Theoretical Inquiries Law**, Vol. 2, No. 1, pp. 107-159.
- Weinrib, Ernest J. (2012) **Corrective Justice**, Oxford, New York: Oxford University Press.
- Williams, Glanville L. (1951) **The Aims of the Law of Tort, 4 Current Legal Problems**, has been printed again in Lunney, Mark & Oliphant, KEN (2008) **Tort Law: Text & Materials**, Oxford, New York: Oxford University Press.

