

مبانی اقتصادی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت

حسین قربانی

دانشجوی دکترای حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران.

ghorbani_hossain@yahoo.com

بیژن حاجی عزیزی، (نویسنده مسؤل)

استاد، گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران.

haji598@basu.ac.ir

محمد مولودی

استادیار، گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران.

mohammad.molodi@yahoo.com

قابل انتشار در شماره شماره ۵۹ (پاییز ۱۴۰۳) نشریه پژوهشهای حقوقی

مقدمه

توجه به بحث جبران خسارت دارای توجیه عقلانی و مرتبط با تامین منافع و ضرورتهای نظام اجتماعی است. پذیرش جبران خسارت بعنوان مهمترین هدف مسئولیت مدنی و اعاده وضع سابق زیان دیده در تامین منافع اجتماعی موثر «جز با اجرای تعهد فاعل زیان حاصل نخواهد شد». در حقیقت فلسفه وجودی ایفای نقش فاعل زیان، ترمیم کنندگی و اعاده وضعیت مختل شده سابق به وضعیت معمولی و قبل از فعل زیانبار است که اثر آن جبران کامل خسارت است. نقش کاربردی و اساسی و امره فاعل زیان در فرآیند جبران منتهی به تامین منافع عمومی و خصوصی در نوشته های حقوقی و آثار نویسندگان، برخلاف روشهای جبران خسارت؛ چندان مورد توجه واقع نشده است. در حالی که در سطح کلان، آثار اجتماعی و اقتصادی ورود خسارت و ضرورت دخالت فاعل زیان در زوال آثار منفی خصوصی و اجتماعی و اقتصادی نباید مغفول بماند. زیرا در اقتصاد استفاده بهینه از منابع محدود و کمیاب همچون نیروی انسانی فاعل زیان، ارزش اقتصادی محسوب میگردد.^۲ ضمن اینکه قوانین مربوط به حوزه مسئولیت مدنی و بالاخص جبران خسارات با تحلیل های اقتصادی همخوانی ندارند و بازنگری در این قوانین، ضروری است.^۳ زیرا در کلام اقتصاددانان توسعه عبارت است از تغییر در ساختارهای اجتماعی، فرهنگی، سیاسی، اقتصادی و قضائی بگونه ای که نه تنها رشد کمی جامعه را به همراه داشته باشد بلکه تغییرات کیفی در شیوه های زندگی، رفاه اجتماعی، بالندگی فرهنگی، زیر ساختهای اقتصادی را فراهم آورد.^۴ که نگاهی اجمالی به قواعد جبران خسارت، خالی بودن از تغییرات مذکور در آن نمایان است.

در مقاله حاضر رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در گزینش شیوه و کیفیت جبران عینی با رضایت زیان دیده با توجیهات اقتصادی و مبتنی بر کارایی از جمله تحقق جبران کامل خسارت، موجب تامین رضایت زیان دیده به گونه

۱. زهره نیک فرجام، «جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق»، مبانی فقهی حقوق اسلامی (پژوهش نامه فقه و حقوق اسلامی)، ۶(۱۱) (۱۳۹۲)، ۱۲۰.

۲. سعید وصالی و رضا امیدی، «رابطه اخلاق، اقتصاد و رفاه اجتماعی»، نشریه برنامه ریزی رفاه و توسعه اجتماعی ۴ (۱۲) (۱۳۹۱)، ۸۳.

۳. مینا بلوری فر، «تحلیل اقتصادی مبانی مسئولیت مدنی» (رساله دکتری، دانشگاه بوعلی سینا همدان، ۱۴۰۰)، ۱.

۴. حبیب اله دعائی، مدیریت توسعه، (مشهد: بیان هدایت نور، ۱۳۹۱)، ۷.

ی موثر، انطعاف با وضعیت فاعل زیان و انصاف در حق او با رهایی از قواعد خشک مسئولیت خواهد بود. این رویکرد مبتنی بر ضرورت‌های اساسی در قلمروی حقوق شهروندی جهان شمول قرار می‌گیرد که مدافعان رویکرد «نیازهای اساسی»^۵ در اقتصاد توسعه بر آن تاکید دارند.^۶ و در مواردی نیز این رویکرد در جبران خسارت، خود تبعات و توجیهات مناسب دیگری همچون بازدارندگی فاعل زیان و زیان‌دیده و حتی جامعه و کاهش هزینه‌های خارجی حوادث و همچنین کاهش نهایی هزینه‌های اجتماعی و قضایی حوادث در جهت تحقق کارایی اقتصادی و افزایش سطح رفاه اجتماعی خواهد داشت.

از حیث پیشینه موضوع تحقیق، به این صورت سابقا بحث نشده است و آنچه در نوشته‌ها وجود دارد مقالاتی راجع به شیوه‌های جبران از جمله مقاله «روش‌های جبران خسارت در مسئولیت مدنی» (بیژن حاجی عزیزی) به بیان شیوه‌های جبران و کارایی آنها در نظام حقوقی ایران پرداخته است و مقاله «فرایند و مبانی نظری رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق و تأثیر آن بر رشد اقتصادی» (محمد زمان رستمی و محمد هادی رستمی) با نگاهی کلی تحلیل‌های اقتصادی حقوق را بیان نموده است. نوآوری در این مقاله اینست که با تغییر رویکرد سنتی و نگرشی جدید به جبران خسارت، نگاه و توجه نگارندگان به بیان مبانی اقتصادی ایفای نقش فاعل زیان با حسن نیت در جبران خسارت و مطلوبیت‌های آن، منجر به تصویب قوانین پویا و منعطف با کارایی اقتصادی و تغییر رویه قضائی گردد.

۱- بازشناسی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت

با اثبات ارکان مسئولیت مدنی، رابطه دینی بین زیان دیده و فاعل زیان به وجود می‌آید. زیان دیده با مراجعه مستقیم و بدون طرح دعوا و یا با طرح دعوی مسئولیت مدنی، حق درخواست جبران خسارت از فاعل زیان را دارد.^۷ بدیهی است که «فاعل زیان کسی است که بین خسارت وارده و فعل خارجی او رابطه‌ای باشد به نحوی که خسارت به آن حادثه قابل استناد باشد».^۸ در حقوق مسئولیت مدنی بر جبران فردی خسارت توسط شخصی که فعل زیانبار منتسب به اوست، با هدف تحقق عدالت ترمیمی برای زیان‌دیده بنا شده است.^۹ و در تحقیق حاضر مفهوم رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت اینست که در خسارت وارده که امکان جبران عینی توسط فاعل زیان با توجه به ظرفیت یا تخصص یا امکانات او وجود دارد، به جای پیمودن مسیر دادرسی و اجرایی طولانی و صدور حکم و اجرای جبران خسارت به روش جبرانی تحمیلی و معین توسط محکمه، فاعل زیان پیشقدم شده و کیفیت جبران عینی مورد نظر خویش را به زیان‌دیده عرضه کرده و زیان‌دیده را مجاب می‌کند که به انجام این روش پیشنهادی فاعل زیان رضایت دهد و توافق ثانویه‌ای برای جبران خسارت میان فاعل زیان و زیان‌دیده محقق گردد و ادامه‌ی روند جبرانی بر مبنای این توافق صورت پذیرد. و آنچه که باعث تمایز و برتری این رویکرد نسبت

۵. ایده‌ی اولیه‌ی آن دو رکن مصرف شخصی و خدمات عمومی بود که در نوشته‌های کنونی هدف آن فراهم آوردن فرصت‌هایی برای توسعه فیزیکی، ذهنی و اجتماعی انسان‌هاست. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: محمد تیو و وحید محمودی، «تحلیل تطبیقی رویکردهای توسعه-محور نیازهای اساسی و توسعه انسانی»، فصلنامه راهبرد توسعه ۱۸(۱)(۱۴۰۱)، ۱۵.

۶. مجتبی همتی «حقوق رفاه اجتماعی و اشکال کنترل قضایی» فصلنامه راهبرد، ۱۸ (۵۰) (۱۳۸۸)، ۴۲.

۷. علیرضا صادقی، جواد نیک نژاد، و سید حسن حسینی مقدم، «تحلیلی بر دیدگاه اقتصادی مقنن در خصوص برخی قواعد ناظر بر جبران خسارت وارده به اموال»، فصلنامه تعالی حقوق، ۱۲ (۲)(۱۴۰۰)، ۳۹.

۸. امیر مهدی قربان پور، «تقصیر و رابطه سببیت در نظام مسئولیت مدنی»، نشریه حقوقی دادگستری، ۱۴(۱۳۸۵)، ۹.

۹. عیسی امیران بخشایش و علیرضا باریکلو، «مفهوم اصل جبران خسارت در حقوق بیمه»، مجلس و راهبرد، ۲۱ (۸۰) (۱۳۹۳)، ۱۸۳.

به سایر طرق یا روشهای معمول و سنتی جبران خسارت می‌گردد، حسن نیت فاعل زیان است. و با توجه به اینکه یکی از اهرمهایی که امروزه در نظامهای حقوقی دنیا در خصوص اعمال، قلمرو و نقش آن بحثهای بسیاری میشود اصل حسن نیت است.^{۱۰} در فرایند جبران خسارت نیز اگرچه زیان‌دیده میتواند از شیوه‌های جبرانی مندرج در قانون حسب مورد بهره‌مند شود. اما تحقق عملی جبران کامل خسارت منوط به وجود حسن نیت از جانب فاعل زیان است که در رویکرد مورد بحث نهفته بوده و علاوه بر جنبی کمی جبران خسارت، به جنبه کیفی هم توجه می‌گردد که در نهایت منجر به کارایی اقتصادی می‌گردد.

برخی حقوقدانان عقیده دارند که هدف مسئولیت مدنی اعاده وضع سابق تا حد امکان است.^{۱۱} به گونه‌ای که با اتخاذ رویکرد جبرانی مناسب، گویی فعل زیانبار واقع نشده است^{۱۲} و بر این مبنا اصل «جبران کامل خسارت» در مسئولیت مدنی مطرح گردیده است که به نظر برخی، استناد به این اصل ضرورتی به اقامه برهان و استدلال ندارد.^{۱۳} و تحقق آن و از جمله اعاده وضع سابق زیان‌دیده، مستلزم ایفای نقش و مشارکت (اراده‌ی جبران) فاعل زیان در گزینش کیفیت جبران عینی، با کسب رضایت زیان‌دیده است.

در حقوق انگلیس در حقوق قراردادهای نقض تعهد اولیه به یک تعهد ثانوی در مورد جبران خسارت منتهی میشود. که در موارد امکان، طریق اجرای عین تعهد مطلوبیت دارد.^{۱۴} در حقوق ایران اصولاً فاعل زیان تکلیف به جبران خسارت در دعوای مسئولیت مدنی را بر عهده دارد و «اصطلاحاً جبران خسارت تعهد فاعل زیان میباشد نه اشخاص دیگر».^{۱۵} توجه به نگرش نویسندگان حقوقی در انگلیس و در ایران بر جبران خسارت؛ رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در کیفیت جبران تمامی اقسام خسارت (مادی، معنوی، بدنی) با پذیرش و رضایت زیان‌دیده متبادر میگردد. یعنی تعهدی ثانویه با رضایت طرفین جایگزین خسارت اولیه میگردد. این کیفیت جبران مورد نظر طرفین که نمود و تبلور و برجستگی آن در خساراتی میباشد که قابلیت جبران عینی با دخالت فاعل زیان را دارد؛ بر هر روش جبران ارجحیت و برتری دارد و برخلاف سایر موضوعات حقوقی که گاهی میانی اخلاقی و اقتصادی در انطباق با هم نیستند؛ این رویکرد مبتنی بر تحلیل اقتصادی و اخلاقی نیز می‌باشد و قاعده مند شدن احکام آن مورد حمایت نگارندگان است.

۲- تحلیل اقتصادی (کارایی) رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت

تحلیل اقتصادی حقوق رویکردی جدید مورد حمایت اندیشمندان بوده که آن را تکامل بخشیدند.^{۱۶} مفهوم آن استفاده از تکنیک‌ها، تحلیل‌ها و ارزشهای اقتصادی برای توضیح روابط حقوقی و شناخت عکس‌العمل افراد در

۱۰. مرتضی حاجی پور، «حسن نیت تکلیفی در فقه امامیه»، فصلنامه فقه و حقوق اسلامی، ۴ (۷) (۱۳۹۲)، ۳۲.

۱۱. سید حسین صفایی و حبیب‌الله رحیمی، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، (تهران، نشر سمت، ۱۳۹۴)، ۲۴۷.

۱۲. علیرضا باریکلو، مسئولیت مدنی، (تهران: نشر میزان، ۱۴۰۱)، ۲۱۰.

۱۳. محسن قاسمی، «نقش قابل پیش بینی بودن خسارت در مسئولیت مدنی قراردادی و قهری»، فصلنامه علمی تحقیقات حقوقی بین‌المللی، ۳(۷) (۱۳۸۹)، ۱۵۳.

14. Rowan Solene, Remedies for Breach of Contract (Oxford, 2012) 22.

۱۵. بیژن حاجی عزیزی، «روشهای جبران خسارت در مسئولیت مدنی»، ماهنامه علمی - پژوهشی دانشگاه شاهد ۹(۳۶) (۱۳۸۰): ۶۳.

۱۶. مهدی شهبابی و آزاده مسعودی پور، «تحلیل اقتصادی حقوق و احیاء اندیشه تقصیر در نظام جبران خسارت با تاکید بر رویه قضایی آمریکا» دانشنامه حقوق اقتصادی (دانش و توسعه سابق، ۱۹ (۴) (۱۳۹۲)، ۲۸.

مقابل قواعد حقوقی است. «این رویکرد با تکیه بر عنصر کارآیی و بهره‌وری و رفتار عقلایی، به دنبال آن است که با استفاده از تکنیک‌های اقتصادی در توضیح روابط حقوقی و کنشگران به آن از امکانات موجود با توجه به محدودیتها و کمبودها به نحوی استفاده شود که بیشترین میزان رشد و رفاه اجتماعی حاصل گردد.»^{۱۷} و هدف آن در نهایت شناسایی قواعد غیرکارآمد در حوزه‌ی جبران خسارات و اثر احکام حقوقی بر رفتار اقتصادی آحاد مردم در ایجاد قاعده رفتاری است.^{۱۸} تحلیل اقتصادی در جبران خسارت به کارگیری روشها و ابزارهای تحلیلی اقتصاد برای تحلیل مسائل حقوقی در حوزه‌ی جبران خسارت میباشد^{۱۹} و نحوه‌ی کنشگری و رفتار فاعل زیان و زیان‌دیده و اجتماع با نگاه اقتصادی بررسی میگردد.^{۲۰} و راه را برای استفاده بیشتر از علم اقتصاد در تحلیل حوزه‌های اصلی حقوق و از جمله جبران خسارت باز میکند^{۲۱} زیرا در تمام حوزه‌های حقوق و مسئولیت مدنی و به طور اخص در فرایند جبران خسارت، تامین کارایی اقتصادی، عالی‌ترین هدف حقوق است.^{۲۲}

جبران خسارت و روشهای آن به عنوان هدف مسئولیت مدنی و اثر اصلی پس از ورود خسارت در غالب نظام‌های حقوقی و از جمله ایران در نتیجه نفوذ اندیشه‌ی توجه به زیان‌دیده است نه نگاه و قضاوت اقتصادی و کلان به کیفیت جبران^{۲۳} که در حقوق انگلیس با پرداخت مبلغی پول یا غرامت به نفع خواهان محقق می‌گردد.^{۲۴} و در حقوق فرانسه نیز بدون نگاه اقتصادی به کیفیت جبران تنها هدف قابل توجیه از مسئولیت مدنی جبران خسارت است.^{۲۵} در حقوق ایران نیز بدون توجه به تحلیل اقتصادی جبران خسارت عقیده بر اینست که در واقع موضوع مسئولیت مدنی مجازات مرتکب تقصیر نیست بلکه جبران خسارت زیان‌دیده است.^{۲۶} یکی از کارکردهای تحلیل اقتصادی جبران خسارت، «ارزیابی کارآیی قواعد حقوقی و تعیین کارآمدترین آنها در حوزه‌ی جبران خسارت است.»^{۲۷} بر همین اساس پیش‌بینی قواعد مبتنی بر دخالت فاعل زیان با کسب رضایت زیان‌دیده در گزینش روش و کیفیت جبران؛ از حیث اقتصادی و با توجیهاتی در ادامه بحث خواهد شد که در جبران اقسام خسارت و از جمله خسارت مادی موثر است زیرا خسارت مادی بر مبنای مسئله اموال و حمایت از آن میباشد. که اتخاذ این رویکرد با توجه به اثر سازنده آن در توقف اقدامات زیانبار، تأثیر بسزایی در حفظ دارایی و اموال مالکین در اجتماع داشته و موجب پیشگیری از تعرض دیگران به آن می‌شود.^{۲۸}

۱۷. محمد زمان رستمی و محمد هادی رستمی، «فرایند و مبانی نظری رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق و تأثیر آن بر رشد اقتصادی» دانشنامه حقوق اقتصادی دوره جدید، ۲۶(۱۶) (۱۳۹۸)، ۷۳.

18. Cooter, Robert and Thomas Ulen, Law And Economics (Boston: Pearson, 2007), 3-5.

۱۹. مسلم آقایی طوق، تحلیل اقتصادی حقوق (حقوق اساسی) (تهران: خرسندی، ۱۳۹۲)، ۱.

۲۰. ایرج بابایی، «مبانی نظری رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق»، فصلنامه پژوهش حقوق و سیاست ۹(۲۴) (۱۳۸۶)، ۱۶-۱۷.

۲۱. رستمی و رستمی، «فرایند و مبانی نظری رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق و تأثیر آن بر رشد اقتصادی»، ۵۶.

۲۲. شهبابی و مسعودی پور، «تحلیل اقتصادی حقوق و احیاء اندیشه تقصیر در نظام جبران خسارت با تأکید بر رویه قضایی آمریکا»، ۲۸.

23. Andre Tunce, International Encyclopedia of Comparative Law, (London: 1971), 127.

24. Guenter Treitel, The Law of Contract, (London: Sweet & Maxwell, 2003), 665.

۲۵. حسن بادینی، فلسفه مسئولیت مدنی (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴)، ۶۴.

۲۶. ناصر کاتوزیان، الزام‌های خارج از قرارداد (ضمن قهری) (تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۸)، ۳۴۲.

۲۷. ابوالفضل محبی، «تحلیل اقتصادی ضمانت اجرای مادی نقض تعهدات پولی»، نشریه حقوقی دادگستری، ۷۸ (۸۷) (۱۳۹۳)، ۱۲۹.

۲۸. علیرضا صادقی، جواد نیک‌نژاد و سید حسن حسینی مقدم، «تحلیلی بر دیدگاه اقتصادی مقنن در خصوص برخی قواعد ناظر بر جبران خسارت وارده به اموال»، فصلنامه تعالی حقوق، ۱۲(۲) (۱۴۰۰)، ۳۰.

تحلیل اقتصادی با نگاهی دستوری و هنجاری به حقوق، با تعریف بایدها برای جامعه و هدایت قواعد حقوقی برای نیل به آنها^{۳۹} «از طریق وارد کردن عنصر کارایی و بهره‌وری در مبانی نظام حقوقی» و بویژه حوزه‌ی مسئولیت مدنی و به‌طور اخص جبران خسارت و موظف ساختن آن به حمایت از پیشرفت اقتصاد و رفاه یک ملت عمل میکند.^{۴۰} و در پی برقراری نظام جبران خسارت بر شالوده اصولی است که «میزان هزینه‌های ناشی از بروز خسارت را به حداقل برساند».^{۴۱} و «کارایی و همگرایی نظام‌های حقوقی» در حوزه‌ی جبران خسارت ثمره آن است.^{۴۲}

در تحلیل اقتصادی کارایی از مباحث کلیدی بوده که ابتدا در حوزه مهندسی مطرح شد^{۴۳} و در خصوص مفهوم آن و نیز راه‌های رسیدن به آن دیدگاه واحدی وجود نداشته و حقوقدانان و اقتصاددانان مختلف معیارهای متنوعی برای تبیین آن ارائه داده‌اند.^{۴۴} اما در علم اقتصاد، وضعیتی است که طی آن منابع محدود به نحو بهینه به خواسته‌های نامحدود اختصاص یافته باشد^{۴۵} و بر اساس دیدگاه نگارندگان مهمترین روش و کیفیت جهت تحقق کارایی قواعد جبران خسارت مبتنی بر رویکرد ایفای نقش و دخالت فاعل زیان در فرایند جبران است. زیرا کاملترین نوع ترمیم است و با انجام آن اثر خسارت بصورت کلی محو میشود. به همین دلیل مسئول خسارت میتواند به جای تادیه‌ی پول، این نوع ترمیم را انتخاب کند و زیان‌دیده نیز میتواند این نوع ترمیم را از محکمه بخواهد.^{۴۶} و به انجام آن توسط فاعل زیان رضایت دهد. این روش جبران هم به عدالت نزدیک است و هم دارای کارایی اقتصادی است و به همین علت عده‌ای عقیده دارند که عدالت و کارایی در سنتز اقتصاد حقوق مفاهیم منطبق و واحدی هستند.^{۴۷} و این رویکرد به ایجاد انگیزه لازم در میان فاعلین زیان بالقوه به انتخاب منطقی‌ترین راه برای به حداقل رساندن هزینه‌های پیشگیری از وقوع و جبران خسارت مبادرت ورزیده و به این ترتیب هزینه‌های اقتصادی ورود خسارت را به حداقل میرساند.^{۴۸} که در نهایت موجب رهایی از تغییرات سریع قوانین و کاهش هزینه‌های تصویب آن در این حوزه خواهد بود^{۴۹} که از این حیث هم کارایی محسوب میگردد. زیرا در بعد اثباتی انضباط و کارایی اقتصادی را ایجاد و در بعد دستوری شیوه‌ی تصویب و تغییر قوانین را جهت تحقق اثباتی نشان میدهد.^{۴۰} در این نگرش برخلاف رویکرد سنتی و مرسوم هدف صرفاً جبران خسارت زیان دیده نیست؛ بلکه به

۲۹. علیرضا ایمانی پیر آغاچ و محمد روشن، «دیدگاه اخلاقی - التزامی یا دیدگاه ابزاری در حقوق قرارداد: یک تحلیل اقتصادی»، تحقیقات حقوقی، ۲۴(۹۴) (۱۴۰۰)، ۵۹.

۳۰. رستمی و رستمی، «فرایند و مبانی نظری رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق و تأثیر آن بر رشد اقتصادی»، ۵۵.

۳۱. شهبابی و مسعودی پور، «تحلیل اقتصادی حقوق و احیاء اندیشه تقصیر در نظام جبران خسارت با تأکید بر رویه قضایی آمریکا»، ۲۸.

۳۲. منصور امینی و سید علیرضا شکوهیان، «تحلیل اقتصادی ضمانت اجرای نقض تعهد»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی ۴۹ (۱) (۱۳۹۸)، ۱۷.

۳۳. علی باقرزاده، نظریه تولید، کارایی اقتصادی و کاربردهای آن (تهران: مؤسسه کتاب آزاد، ۱۳۹۵)، ۲۷.

۳۴. محمد مولودی، بیژن حاجی عزیزی و نگین غلامی، «مبانی اقتصادی توزیع خسارت در مسئولیت مدنی» مطالعات حقوقی، ۱۰(۳) (۱۳۹۷)، ۲۳۳.

۳۵. جعفر عبادی، مباحثی در اقتصاد خرد (تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۰)، ۲۳۹.

۳۶. حسینقلی حسینی نژاد، مسئولیت مدنی (تهران: مجد، ۱۳۸۹)، ۹۶.

۳۷. یدالله دادگر، مؤلفه‌ها و ابعاد اساسی حقوق و اقتصاد (تهران: انتشارات پژوهشکده اقتصاد دانشگاه تربیت مدرس و نور علم، ۱۳۹۱)، ۱۹۰.

۳۸. شهبابی و مسعودی پور، «تحلیل اقتصادی حقوق و احیاء اندیشه تقصیر در نظام جبران خسارت با تأکید بر رویه قضایی آمریکا»، ۱۵۱.

39. David Friedman, Law and Economics, The New Palgrave: A Dictionary of Economics, (1987), 44.

۴۰. یدالله دادگر، «پیش‌درآمدی بر سنتز حقوق و اقتصاد»، تحقیقات حقوقی، ۴۳ (۱۳۸۵)، ۱۹۰-۱۹۱.

حداکثر رساندن ثروت با جبران کامل خسارت، الزام به انجام اقدامات احتیاطی بهینه، کاهش هزینه های اداری و قضایی، مجموع هزینه های حوادث را کاهش و منجر به افزایش ثروت و کارایی اقتصادی میشود.^{۴۱}

در مباحث بعدی اقسام مطلوبیتهای اقتصادی توجیه کننده ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت با رضایت زیان‌دیده در سه مبحث بر مبنای تحقق جبران کامل خسارت، اهداف پیشگیرانه و کاهش هزینه های قضایی بررسی میگردد.

۳- مطلوبیتهای اقتصادی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان بر مبنای تحقق جبران کامل خسارت

بین روش جبران و خسارت وارده باید سنخیت عرفی برقرار و اتخاذ آن بر مبنای کارایی اقتصادی باشد. در نتیجه روش و کیفیت جبران هر خسارتی با توجه به متعلق آن و با توجه به زیان‌دیده متفاوت خواهد بود. در حوزه ی مسئولیت مدنی، میبایست ضرر به صورت کامل جبران و حتی الامکان باید تلاش شود وضعیت زیان‌دیده به پیش از ورود خسارت بازگردد.^{۴۲} اندیشه ی جبران کامل خسارت یا اصل تعادل بین خسارت و جبران راهنمای قضات در مرحله ی ارزیابی و تقویم غرامت است.^{۴۳} در قانون مدنی فرانسه این اصل به طور ضمنی از ماده ۱۲۳۱-۳ نشأت می گیرد.^{۴۴} و جبران خسارت را به یک روند قابل تطبیق با پیشرفت صنعت و تغییر داده های اجتماعی و اقتصادی تبدیل میکند.^{۴۵} با دخالت فاعل زیان با حسن نیت و در پرتو این اصل تعادلی که توسط فعل زیانبار از میان رفته است، بازگشته و از نظر تحلیل اقتصادی نیز منجر به افزایش رفاه اجتماعی و آرامش و امنیت خاطر برای زیان‌دیده خواهد شد. و بکارگیری این اصل در جبران خسارت، ناشی از دقت و اصراری است که نسبت به وضعیت اقتصادی زیان‌دیده وجود دارد. به این معنا که سعی میشود وضعیت وی به حالتی که پیش از ضرر داشته است برگردانده شود و لذا امروزه بیشتر نظامهای حقوقی اصل مذکور را به عنوان قاعده ای بدیهی پذیرا گشته اند.^{۴۶} رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در گزینش کیفیت جبران با رضایت زیان‌دیده، در مقایسه با روشهای جبرانی مقطوع و مسقف، امتیاز انطباق پذیری بالای آن با اقسام خسارت و تطبیق جبران خسارات بر وضعیتهای خاص بدون دستورالعملها و راهکارهای سنتی ریاضی وار و غیر قابل انعطاف است. ضمن اینکه با تکیه بر ایفای نقش فاعل زیان در تحقق جبران کامل خسارت، امکان حمایت جزئی از زیان‌دیدگان در برابر نتایج تورم امکانپذیر است.^{۴۷}

41. Mattiacci, Giuseppe Dari, "Tort Law and Economics", Forthcoming in Hatzis Aritides (ed.), *Economic Analysis of Law, A European Perspective*, Edward Elgar, 2002: 2.
available: <https://dspace.library.uu.nl/bitstream/handle/1874/723/c2.pdf;jsessionid=6D02C67B93E9279F4AF59F29C0A7870F?sequence=29>

۴۲. سید حسین صفایی، و حبیب الله رحیمی، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد) (تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۴)، ۲۴۷.

۴۳. علی قسمتی تبریزی، «اصل جبران کامل زیان»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۳ (۱۳۸۵)، ۱۳۶-۱۴۰.

44. Volker Behr, *Punitive damages in america and german law - tendencies towards approximation of apparently irreconcilable concepts* (Chicago: Kent Law Review, 2005), 78.

۴۵. باقر انصاری، نقش قاضی در تحول نظام حقوقی (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۲)، ۳۶۵.

۴۶. سیده هاله هاشمی، حمید ابهری و مهدی فلاحی خاریکی «تحلیل خسارت متناظر در پرتو نظریه ی جبران جمعی خسارت»، پژوهشنامه بیمه، ۳۷ (۳)

(۱۴۰۱)، ۴۴۹.

۴۷. قسمتی تبریزی، «اصل جبران کامل زیان»، ۱۵۳.

در نتیجه میتوان گفت که اتخاذ رویکرد ایفای نقش فاعل زیان با رضایت زیان‌دیده منجر به جبران خسارت ناشی از تورم، عدم ضرورت جبران پولی خسارت و رهایی از ضعف عدم کفایت این روش در جبران کامل خسارت، کاهش مصادیق اعسار یا ورشکستگی در نظام اجتماعی و عدم ضرورت اثبات و ارزیابی پولی خسارت؛ خواهد شد که این نتایج خود خواص و مقدمات لازم برای تحقق جبران کامل خسارت است که رابطه‌ی مستقیمی با کارایی اقتصادی و نقش سازنده آن در تحلیل قواعد جبران خسارت دارد. و با جبران کامل خسارت، خاطره‌ی ناگوار ورود خسارت نیز به فراموشی سپرده میشود.

۳-۱- جبران خسارت ناشی از تورم

با وصف پذیرش عامل زمان در تعیین خسارات، لیکن نظامهای حقوقی در این مورد رویه‌ی واحدی ندارند. و با عنایت به نوسان اجتناب‌ناپذیری که قیمتها در زمانهای مختلف دارد و اختلاف و افزایشی که بین قیمت زمان ورود خسارت و زمان پرداخت خسارت قابل تصور است، بی‌توجهی به اثر تورم محتمل میباشد.^{۴۸} ضمن اینکه در اجتماع نیز این باور وجود دارد که ما در دوران تورم زندگی میکنیم. یعنی وضعیتی که با افزایش در مجموع تقاضا، افزایش بیشتر در خروجی را به دست نمیدهد و خودش را به صورت افزایش در قیمت واحد نشان میدهد. بر همین اساس آنچه مبنای اولیه و اساسی در تعیین زمان محاسبه خسارت است، اعاده وضعیت زیان‌دیده به حالت قبل از فعل زیانبار است. هر چند لحظه وقوع فعل زیان بار آغاز شناسایی مسئولیت فاعل زیان است اما در برخی از نظام‌های حقوقی برای جلوگیری از ورود خسارت تورم در جبران‌های پولی، عنوان شده است که تغییرات مؤثر از لحظه ورود خسارت تا زمان صدور حکم باید مدنظر دادگاه قرار بگیرد. به همین دلیل برخی حقوقدانان پیشنهاد داده‌اند، محاسبه جبران خسارت در زمان صدور رأی میتواند به قاعده عمومی مورد قبول واقع شود. اما در این نظام‌های حقوقی هم به نظر میرسد که قاعده سازنده‌ای جهت جبران کل خسارات وارده نباشد و با اصول کلی جبران خسارت و غرامت در تعارض باشد؛ زیرا در یک دوره تورمی قطعاً اعمال معیار زمان صدور حکم منجر به صدور خسارت بیشتری نسبت به زمان وقوع فعل زیانبار میشود و چه بسا برخی از این خسارات قابل مبادله با پول نبوده که بر اساس زمان صدور رأی محاسبه شود و ممکن است به واسطه تورم پولی و خسارت‌های تبعی دیگر ناشی از فعل زیان بار تمام خسارت زیان دیده جبران نشود و اعمال زمان فعل زیانبار هم منتهی به صدور رأی غیر عادلانه و بدون مطلوبیت اقتصادی شود.^{۴۹} در نظام حقوقی ایران برخلاف بسیاری از نظام‌های حقوقی، تورم حتی به عنوان یک خسارت مستقل هم مورد حکم قرار نمی‌گیرد و در نتیجه اگر این تورم جبران نگردد جبران کامل خسارت زیان‌دیده محقق نمیگردد و از حیث اقتصادی مطلوب نیست. با توجه به مواد ۳۲۸ و ۳۲۹ قانون مدنی مشخص است که بدون توجه به زمان و مکان خاص به جبران پولی اشاره شده است که این ملاک غالباً جبران کامل خسارت

۴۸. منصور شکبیا، پژمان محمدی و سیاوش شجاع پوریان «زمان و مکان ارزیابی و جبران خسارت قراردادی در حقوق ایران، امارات و کنوانسیون بیع بین

المللی کالا با نگاه به فرضیه نسبت اخلاق» پژوهش‌های اخلاقی (۳) ۱۳۹۸، ۲۹۴.

زیان‌دیده را محقق نمی‌کند. هر چند در تبصره ماده ۱۹ ق.آ.د.ک سال ۱۳۹۲ در جبران پولی خسارت، قیمت زمان اجرا ملاک است که با وصف مطلوبیت ظاهری اما با توجه مراحل دادرسی و فاصله بین صدور و اجرای حکم، چنانچه ثابت شود که بین قیمت زمان صدور حکم و قیمت زمان اجرای آن تفاوت فاحشی ایجاد شده، پرداخت قیمت به هیچ وجه پاسخگوی خسارات وارده به زیان‌دیده نخواهد بود و در وضعیتی هم که خسارت وارده به علت کاهش قیمت کالا یا مال متعلق زیان‌دیده کاملاً جبران نمی‌شود^{۵۰}؛ در تحلیل اقتصادی روش مناسبی نمی‌باشد.

در حقوق انگلیس موضوع خسارت تورم در مورد خسارات ناشی از ضمان قهری مطرح و محل بحث بوده است. زیرا در این نظام حقوقی «هدف از جبران خسارت در مسئولیت مدنی بازگرداندن خواهان به وضعیتی است که در صورت عدم تحقق فعل زیان‌بار در آن قرار داشت»^{۵۱} که مستنبط پذیرش اصل جبران کامل خسارت با جبران زیان ناشی از تورم است. فلذا در جایی که شخصی به دیگری خسارتی وارد میکند و در جبران تعلق کند، اختیاری قانونی برای حکم به پرداخت بهره (خسارت تورم) مشروط به احراز رابطه نزدیک بین فعل زیان‌بار و خسارت، است.^{۵۲} در نظام حقوقی فرانسه نیز خسارت تورم بسیار مورد توجه و بحث و از شروط تحقق جبران کامل خسارت است. و در صورت اثبات و تعلق خسارتهای تبعی ناشی از محرومیت زیان‌دیده از سرمایه‌ی خود در خسارات مادی، تورم در لحظه‌ی ارزیابی خسارت تعیین و جبران می‌شود. یعنی ارزش اقتصادی خسارت جبران می‌شود حتی اگر در طول دادرسی محقق شده باشد.^{۵۳}

با تحلیل ماهیت پول آشکار میشود که در مواردی که جبران پولی انجام میشود، جبران کاهش ارزش پول، جزئی از اصل خسارت وارده است نه مازاد بر آن. در حقیقت همان‌گونه که در جبران عینی، با تحویل عین در مواردی همچون غصب، جبران خسارت صورت می‌گیرد.

در موضوع ورود خسارت و فرایند جبران آن همیشه زیان ناشی از تورم بویژه در حقوق ایران مغفول بوده و رویکرد دخالت فاعل زیان در جبران خسارت به اشکال مختلفی زیان ناشی از تورم را جبران میکند که منجر به تحقق جبران کامل خسارت میگردد که از نظر اقتصادی موثر و موجب توسعه اجتماعی خواهد شد. در تایید این نظر و ضرورت جبران کلیه‌ی خسارت وارده به زیان‌دیده از جمله زیان تورم، رأی وحدت رویه شماره ۷۳۳ دیوان عالی کشور که اخیراً صادر گردیده است، جبران کاهش ارزش پول و تورم تحمیلی به زیان‌دیده را پذیرفته است. بر مبنای رویکرد ایفای نقش فاعل زیان با رضایت زیان‌دیده، قبل از صدور حکم دادگاه، فاعل زیان با پذیرش تقصیر خود یا انتساب خسارت به خود و یا در زمان اجرا قبل از شروع عملیات اجرایی، آمادگی خویش را برای جبران عینی خسارت با رضایت زیان‌دیده اعلام میکند، و با حذف مراحل متعددی از رسیدگی یا اجرای حکم، موجب تسریع در جبران خسارت میگردد که از نظر اقتصادی دارای مطلوبیت ویژه‌ای میباشد. چون فاصله‌ای بین زمان جبران با زمان ورود خسارت ایجاد نمیشود و تورم محو میگردد از سوی دیگر با این رویکرد زیان‌اندک باقیمانده ناشی از تورم متصور نیز جبران میگردد. ضمن اینکه در خسارات مادی، فاعل زیان قدرت خریدی را تلف کرده است نه

۵۰. صادقی، نیک نژاد و حسینی مقدم «تحلیلی بر دیدگاه اقتصادی مقنن در خصوص برخی قواعد ناظر بر جبران خسارت وارده به اموال»، ۴۰.

51. Richard Owen, Essential Tort Law(UK:Canvendish Publication,2000), 167.

52. Treitel, The Law of Contract ,998.

۵۳. مهدی الهویی نظری و محمد مهدی مقدادی «زیان تورم و تلف منافع پول در خسارت تاخیر تادیه و تطبیق با حقوق کامن لا و فرانسه» نشریه حقوق

تطبیقی (نامه مفید) ۷ (۲)(۱۳۹۹)، ۱۸۶.

معادل پولی اسمی آن را و در نتیجه تنها با رد همان قدرت خریدی که تلف گردیده (نه صرفاً پرداخت ارزش اسمی آن) جبران کامل خسارت محقق می‌گردد که متأسفانه در حقوق ایران چنین تدبیری در قانون پذیرفته نشده است.^{۵۴}

۳-۲- عدم ضرورت جبران پولی خسارت و رهایی از ضعف عدم کفایت جبران پولی در جبران کامل خسارت

به نظر نگارندگان جبران کامل خسارات وارده به زیان‌دیده دارای توجیه اقتصادی و تحلیل مبتنی بر افزایش سطح رفاه و توسعه اجتماعی است و لذا جبران پولی در غالب موارد این کارایی را ندارد. زیرا ویژگی برجسته ی جبران خسارت از نظر اقتصادی اینست که تعادل محو شده، اعاده گردد و زیان دیده را در موقعیت قبل از ورود خسارت قرار دهد. که قضاوت عرفی ضابطه ی تشخیص است هرچند در برخی موارد بعلت عدم امکان بازگشت زمان به عقب، چنین کیفیت جبرانی مقدور نیست.^{۵۵} اما جبران پولی چنین قابلیت ندارد و حقوقدانان انگلیسی در جبران پولی خسارات قراردادی عقیده دارند که حکم به جبران خسارت پولی با دلایلی چون ارزیابی خسارت با قیمت پایین، عدم محاسبه ی مخارج قبل از تشکیل قرارداد و عدم محاسبه خسارات معنوی کافی نیست.^{۵۶} که چنین توجیهاتی در حقوق انگلیس و سایر نظام های حقوقی در مورد خسارات ناشی از ضمان قهری نیز قابل پذیرش است. زیرا گاهی تعیین میزان خسارت و زمان ارزیابی آن در ضمان قهری دشوار است و ممکن است زیان‌دیده به محض ورود ضرر، مطالبه ی خسارت نکند. و یا احتمال ایجاد فاصله ی زمانی از تاریخ ورود خسارت تا زمان طرح دعوا یا جبران پولی، گاه ارزش پول کاهش و گاه هزینه جبران خسارت افزایش پیدا می کند.^{۵۷} برای نمونه در تعیین خسارت ناشی از تلف عین یا منفعت، در مواردی که خسارت وارده از حیث کیفیت منشأ آن رو به گسترش باشد. تورم و کاهش قدرت خرید پول، محاسبه خسارت با روش پولی را ناکافی میسازد.^{۵۸} علاوه بر این جبران خسارات پولی منبع زیان را از بین نمی برد و ممکن است خسارت بصورت مستمر یا در مقاطع بعدی ادامه پیدا کند و لذا از توسعه خسارت جلوگیری نمی‌کند و این طریق از حیث اقتصادی و اجتماعی مطلوبیت جبران بر مبنای رویکرد دخالت فاعل زیان با رضایت زیان‌دیده را ندارد و حتی با مبانی که در مطالب قبلی نیز بحث شد و در مواردی نیز که برای زیان‌دیده مطلوبیت اقتصادی ندارد، چندان رغبتی به آن نداشته باشد و او را به اصل بی تفاوتی نمیرساند و آنچه خسارت متوقع او بوده است را جبران نکند.^{۵۹}

۵۴. عباس کریمی و محمد هادی جواهر کلام « تحلیل رأی وحدت رویه شماره ۷۳۳ هیأت عمومی دیوان عالی کشور؛ با تأکید بر ماهیت پول و تمایز کاهش ارزش پول، خسارت تأخیر تأدیه و خسارت ناشی از افزایش قیمت‌ها»، دانشنامه حقوق، اقتصادی، ۲۷ (۱۷) (۱۳۹۹)، ۵.

۵۵. عبدالله خدابخشی، بیمه و حقوق مسئولیت مدنی (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۴۰۰)، ۱۲۳.

56. Steven Shavell, "Economic analysis of accident Law (part of Foundations of Economic Analysis of Law)" Harvard Law School, Discussion Paper, 2002. (available <http://papers.ssrn.com/abstract=367800>)

۵۷. فاطمه رجایی، «مطالعه تطبیقی زمان و مکان ارزیابی خسارت در مسئولیت خارج از قرارداد در حقوق ایران و مصر»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ۲۰ (۱) (۱۳۹۵)، ۴۵.

۵۸. شکیبا، محمدی و شجاع پوریان «زمان و مکان ارزیابی و جبران خسارت قراردادی در حقوق ایران، امارات و کنوانسیون بیع بین المللی کالا با نگاه به فرضیه نسبییت اخلاق» ۲۸۰.

۵۹. حاجی عزیزی، «روش‌های جبران خسارت در مسئولیت مدنی»، ۷۸.

تعیین ضابطه دقیق برای کافی بودن کیفیت جبران غیرممکن و با بررسی اوضاع و احوال هر مصداقی از خسارت و تا حدودی سلیقه ای صورت میگیرد. بویژه در حالتی که بر فرض مثال کالای معینی تلف گردیده است^{۶۰} اما در جبران پولی محرز است که زیاننده نگون بخت، پس از تحمل سختی ها و پیمودن راه دشوار و طولانی دادرسی و پرداخت هزینه های آن و اجرای رأی در می یابد که پول خود را به علاوه ارزش ساقط شده آن در این دوره دریافت نکرده است و هنوز در جستجوی خسارت واقعی پول خود در تأمل و تحیر است.^{۶۱} که این مطلب با افزایش مخارج جبران و عدم دریافت کامل خسارت وارده، مخالف کارآیی اقتصادی روش جبران و مغایر عدالت میباشد. و نکته ی غیر قابل اغماض اینست که بار اثبات ناکافی بودن خسارت بر عهده زیاننده است.^{۶۲} که از این نظر هم با توجه به اصل جبران کامل خسارت، مطلوب نیست.

در حقوق قراردادهای انگلیس عقیده بر اینست که در نقض تعهدات امکان دستیابی به «اصل بی تفاوتی نیست» زیرا متعهد نمی تواند به کیفیتی جبران خسارت کند که از نظر متعهدله وضعیت نقض و اجرای تعهد یکسان باشد.^{۶۳} و در مسئولیت مدنی نیز برخلاف رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در فرایند جبران، هیچگاه امکان دستیابی به این اصل در جبران پولی وجود ندارد. هر چند که این دیدگاه در ظاهر افراطی به نظر میرسد اما حقیقت اینست که در جبران پولی محاکم نمیتوانند خسارت متوقع زیاننده را به درستی ارزیابی کنند؛ در نتیجه اجرای اجباری (جبران عینی در نقض تعهدات قراردادی) اولویت پیدا میکند.^{۶۴} و در مسئولیت مدنی نیز جبران عینی با رویکرد دخالت فاعل زیان در گزینش ترتیب و کیفیت جبرانی با رضایت زیاننده، برجستگی پیدا میکند. زیرا در این روش و کیفیت ارزش گذاری پولی معنایی ندارد. و از چند جهت ضابطه و ملاک مناسبی برای کافی بودن جبران خسارت وارده و در نتیجه مطلوبیت و کارآیی اقتصادی این روش است. از جهت اول، موجب محو منبع خسارت میگردد و به این وسیله در جبران کامل خسارت موثر است که در نهایت واجد کارآیی اقتصادی است با این توضیح که در مواردی که عامل آسیب به فعالیتی می بردازد که به طور مستمر وسیله اضرار می شود؛ از بین بردن این منبع و ریشه ی خسارت، مهمترین روش و کیفیت از جبران است که ناظر به آینده است و از گسترش خسارت در آینده جلوگیری میکند و حتی الامکان وضع زیاننده از حیث در معرض خسارت ممتد بودن به صورت پیشین خود برگردانده می شود که از نظر اقتصادی مطلوبیت دارد.^{۶۵} و دخالت فاعل زیان در این مورد نقش برجسته ای دارد با این توضیح که بدون دخالت فاعل زیان با رضایت زیاننده، ممکن است بارها حکم بر توقف عملیات زیانبار صادر گردد اما فاعل زیان به حکم تمکین ننموده و بعد از آن مجدداً رو به عملیات زیانبار آورد و عملاً هم مجریان احکام به طور دائم در محل نیستند و با توجه به روند طولانی و تشریفات مربوط به اجرای حکم، فاعل زیان عملاً سواستفاده می نماید و مجدداً اعمال زیانبار را ادامه میدهد. ضمن اینکه جبران پولی حتی با برقراری خسارت تنبیهی نیز امکان از بین بردن منبع ضرر در بسیاری از موارد وجود ندارد و ضمانت اجرای مناسبی به نظر نمی رسد. از جهت دوم خسارت ناشی از تورم در رویکرد مورد بحث عملاً منتفی میگردد در حالی که در جبران پولی با

60. Arthur Corbin , Corbin on Contracts, Restitution, Specific Performance, Election of Remedies, By Joseph M. Perillo(USA, Lexis Nexis,2017), 42.

۶۱. محبی، «تحلیل اقتصادی ضمانت اجرای مدنی نقض تعهدات پولی»، ۱۳۳.

62. Sir Guenter Treitel , The Law of Contract.(London, Sweet & Maxwell,2015),1903.

63. Melvina Eisenberg, Actual and Virtual Specific Performance, The Theory of Efficient Breach, and the Indifference Principle in Contract Law(California: Law Review,2005),1018.

64. Theodore Eisenberg and P Miller Geoffrey"Damages Versus Specific Performance: Lessons from Commercial Contracts"(New York: University Law and Economics Working,2013),11.12.

۶۵. نیک فرجام، «جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق»، ۱۱۵.

توجه به عدم پذیرش مستقل خسارت تورم، عملاً جبران کامل خسارت محقق نمیگردد و از جهت دیگر برخی از خسارات از جمله خسارات معنوی قابل تقویم و تبدیل به پول نبوده و جبران پولی مغایر اصل جبران کامل خسارت در خصوص صدمات معنوی نیز میباشد. زیرا در مواردی زیان‌دیده معنوی پرداخت پول را توهین به خود تلقی میکند. اما رویکرد مورد بحث با همدردی و تلاش فاعل زیان جهت جبران، حس ناراحتی و حتی انتقام زیان‌دیده کمرنگ شده و پذیرش موقعیت دردآور برای زیان‌دیده آسان میگردد و این تصور زیان‌دیده که صرفاً با مقداری پول احساسات و روحیاتش خریداری گردیده است از بین میبرد. زیرا پول همه چیز را جبران نمیکند، بلکه تنها راه پرداخت جبران خسارت رضایت بخش به قربانی است و رویکرد مورد بحث با ایجاد حس رضایت و آرامش خاطر بدور از انتقام موثر در وجود سرمایه‌ی انسانی خشنود و توأم به آرامش فکری، منتهی به مبانی کیفی توسعه و کارآیی اقتصادی میگردد.

۳-۳- کاهش مصادیق اعسار یا ورشکستگی در نظام اجتماعی

عسر و حرج از احکام ثانویه بوده که در تحقق آن عوامل متعددی از جمله زمان و مکان دخیل است که با نظر گرفتن حالت روحی و جسمی فاعل زیان بر ایجاد دشواری طاقت فرسا، باید داوری عرف معقول را نیز در نظر گرفت.^{۶۶} که با تحقق آن، عنوان ثانوی برای تعلق حکم ثانوی ایجاد میشود.^{۶۷} عسر و حرج که معادل اقتصادی آن فقر میباشد، هرچقدر در جامعه افزایش یابد ناکارآمد بودن اشخاص را در پی خواهد داشت و ایستا بودن وضعیت رفاه و توسعه اقتصادی را به دنبال خواهد داشت و در فقه امامیه چنین شخصی که توانایی مالی بالفعل یا بالقوه برای تامین زندگی سالیانه‌ی خویش (جبران خسارات پولی محتمل این زندگی) را ندارد، فقیر محسوب می‌شود. در تحلیل اقتصادی، «فقر نمود کاملی از توسعه نیافتگی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی است که ثبات سیاسی، همبستگی اجتماعی و همچنین سلامتی جسمی و روحی ملت‌ها را تهدید می‌کند».^{۶۸} در روشهای پولی جبران خسارت در نظام حقوقی ایران به مانند سایر تعهدات پولی، محتمل است که با این مشکل روبرو شویم که علی‌رغم وجود تمام شروط مسئولیت و فقدان موانع، با درخواست اعسار یا ورشکستگی از طرف فاعل زیان روبرو شویم و تمام یا قسمتی از خسارت در برهه‌ی زمانی مشخص قابل تحصیل نباشد و تا زمان دارا شدن و کسب مال و دارایی از مسئولیت‌رهایی یابد.^{۶۹} که با توجه به قاعده «لأجل قسط من الثمن»^{۷۰} ارزش پولی زمان از یک طرف و عدم توجه به خسارت تورم و این ارزش پولی زمان از طرف دیگر، نه تنها جبران کامل خسارت محقق نمیگردد و منجر به عدم کارآیی اقتصادی روش جبران خواهد بود؛ بلکه منجر به دارا شدن غیرعادلانه فاعل زیان نیز خواهد شد.^{۷۱} برای رهایی از وضعیت مذکور و جبران کامل خسارت زیان‌دیده از یک طرف و عدم مواجهه با اعسار یا ورشکستگی فاعل زیان، رویکرد جبران عینی با رضایت زیان‌دیده و با ترتیب مورد توافق طرفین راهگشا

۶۶. عیسی کشوری، کاربرد قواعد فقه در حقوق (تهران: نشر غیاث، ۱۳۸۴)، ۶۳.

۶۷. حمید دهقان چاچکامی، جایگاه مصلحت در قانونگذاری کیفری ایران (قم: نشر بوستان کتاب، ۱۳۹۰)، ۱۶۸.

۶۸. مهدی قائمی اصل مهدی، عباسعلی سلطانی، سید مهدی مصطفوی ترقی و سید علی زبردی مشفق «بررسی تطبیقی مفهوم فقر در فقه امامیه و اقتصاد متعارف؛ معرفی مفهوم غنای کفافی در ادبیات فقه امامیه»، مطالعات اقتصاد اسلامی ۹ (۲) (۱۳۹۴)، ۵۹.

۶۹. صادقی، نیک نژاد و حسینی مقدم «تحلیلی بر دیدگاه اقتصادی مقنن در خصوص برخی قواعد ناظر بر جبران خسارت وارده به اموال»، ۳۹.

۷۰. مفاد قاعده اینست که هر وقت بایع بخواهد مبیع را تحویل بدهد. چنین شرطی موجب جهل به عوضین می‌گردد، چرا که مدت و زمان تحویل دارای ارزش عقلایی است و بدون شک مؤثر در ثمن خواهد بود. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: (محقق داماد، سید مصطفی، ۱۴۰۶ ه ق) قواعد فقه، جلد ۲، ص ۶۹.

مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ دوازدهم، تهران)

۷۱. کاتوزیان، الزام‌های خارج از قرارداد، ۲۷۶.

در جبران کامل خسارت بدون عسرت و تنگدستی یا ورشکستگی فاعل زیان می‌باشد. و حتی اگر سابقا فاعل زیان ورشکسته اعلام گردیده باشد بر اساس ماده ۴۱۸ قانون تجارت امکان پرداخت پولی خسارت وارده را ندارد و زیان‌دیده باید وارد غرمای فاعل زیان شود اما در صورت تخصص مرتبط خویش برای اعاده وضع زیان‌دیده به حالت سابق با جبران عینی و عملی خویش، امکان و توان جبران خسارت بدون مانع قانونی فراهم بوده و در نهایت تسریع و کارایی این رویکرد در فرایند جبران متبلور می‌گردد. برای نمونه فاعل زیانی که موجب تخریب دیوار همسایه گردیده است و خود بنای ماهری می‌باشد که با رضایت زیان‌دیده در برهه زمانی مورد توافق طرفین نیروی کار را برای جبران خسارت در اختیار زیان‌دیده قرار می‌دهد و دیوار را بازسازی می‌کند. این موضوع در ماده ۳۲۹ قانون مدنی نیز بصورت راهکار اجباری جبران خسارت پیشبینی شده است. از سوی دیگر توافق بر کیفیت جبران می‌تواند حداکثر کارایی اقتصادی را فراهم نماید. زیرا حداکثر کارایی جایی است که از نهاده‌های محدود بیشترین و باکیفیت‌ترین محصول بدون عسرت و تنگدستی، تولید شود و بالاترین میزان مطلوب حاصل گردد.^{۷۳} بر همین مبانی است که قانونگذار در ماده ۷ قانون مسولیت مدنی بر کیفیت جبران بدون عسرت و تنگدستی تأکید نموده است.

۳-۴- عدم ضرورت اثبات و ارزیابی پولی خسارت

ارزیابی صحیح خسارت و شیوه تعیین مقدار دقیق خسارت وارده یکی از مولفه‌های اقتصادی در کارایی قواعد جبران خسارت است. زیرا در جبران‌های پولی تا زمانی که ارزیابی به نحو صحیح صورت نگیرد جبران کامل خسارت محقق نگردیده است و بالتبع کارایی اقتصادی محقق نخواهد گردید. در برخی از خسارات همچون خسارات معنوی و خسارات زیست محیطی اثبات و ارزیابی خسارت با صعوبت همراه است. در مورد خسارات زیست محیطی عده‌ای از حقوق‌دانان عقیده دارند که موضوع اساسی در جبران چنین خساراتی، چگونگی تقویم و اثبات است. زیرا در غالب موارد مقدار دقیق خسارت ناشی از آلودگی زیست محیطی قابل تشخیص نیست. همچنین در حقوق فرانسه و حتی حقوق ایران «جبران این دسته از خسارات به علت عدم ذینفع بودن افراد در اجتماع و با توجه به عدم امکان اثبات بوسیله‌ی زیان‌دیدگان شخصی، ناممکن است».^{۷۴}

همچنین برخی جبران مالی خسارت معنوی را به استناد ادله‌ی چون عدم امکان اعاده به وضع سابق با دادن مقداری پول، عدم امکان محو کردن آثار فعل زیانبار، عدم سنخیت بین ضرر و معادل مالی آن، عدم امکان ارزیابی میزان خسارت معنوی و عدم امکان معادل سازی آن به پول، غیر ممکن دانسته‌اند.^{۷۴} عده‌ای از حقوق‌دانان عقیده دارند که عملاً امکان جبران رنج عاطفی و آلام جسمانی احساس شده و یا آبروی برباد رفته وجود ندارد؛ چون این موضوعات، قابل مبادله به پول نیست و حتی تقویم آن به پول، نوعی اهانت به شخصیت زیان‌دیده است.^{۷۵} حتی بر فرض اثبات خسارات معنوی، اولاً هیچ ادله‌ی اثباتی نمیتواند میزان و مقدار تالمات روحی و روانی زیان‌دیده را تعیین کند ثانیاً حتی بر فرض اثبات خسارت معنوی و میزان تقریبی آن به هر طریق سنجش که باشد، هیچ ابزار و

۷۲. رستمی و رستمی، «فرایند و مبانی نظری رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق و تأثیر آن بر رشد اقتصادی»، ۵۶.

۷۳. علی عباس حیاتی، «مفهوم و چگونگی جبران خسارتهای گروهی (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)»، فصلنامه علمی دانشنامه‌های حقوقی، ۲، (۴) (۱۳۹۸)، ۱۳۰.

۷۴. ابوالقاسم نقیبی، «نظریه‌ی جبران مالی خسارت معنوی در حقوق اسلامی» فصلنامه فقه و حقوق اسلامی دانشگاه امام صادق (ع) ۷۷ (۱۳۸۶)، ۱۸۲.

۷۵. میشل لوراسا، مسولیت مدنی، ترجمه‌ی محمد اشتری (تهران: نشر حقوقدان، ۱۳۷۵)، ۱۰۶.

شیوه ای نمیتوان وضع زیان‌دیده را ترمیم کند و اعاده وضع سابق صورت گیرد. در حقوق انگلیس در این مصادیق که دشواری اثبات خسارت وجود دارد، حکم به جبران داده نمی‌شود.^{۷۶} در حقوق انگلیس یکی از مصادیق اجرای عین تعهد در حقوق قراردادهای و در مورد جبران عینی خسارت در ضمان قهری، مصادیقی است احراز مقدار دقیق خسارت وارده مقدور نیست.^{۷۷}

رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران عینی با رضایت زیان‌دیده، از چند زاویه میتواند در بحث حاضر منجر به کارایی اقتصادی گردد. مورد اول اینکه با توجه به مفروض بودن حسن نیت فاعل زیان در این رویکرد، تمایل او برای پذیرش خسارت فراهم گردیده و نهایتاً اثبات ورود چنین خسارتی و همچنین تشخیص وضعیت و میزان دقیق خسارت وارده با توجه به رویکرد توافق طرفین جهت کیفیت جبران، مقدور شده و قابل اعتراض و بحث از جانب هیچیک از طرفین نیست که با توجه به عدم ضرورت ارزیابی پولی و جبران به صورت عینی معادل اعاده وضعیت زیان‌دیده به حالت سابق و تحقق جبران کامل خسارت است. مورد دوم اینکه چنانچه مرحله ی ارزیابی پولی خسارت به نرخ رایج از فرایند دادرسی حذف گردد، منجر به تسریع در رسیدگی و سرعت زیان‌دیده در نیل به حق خویش و کاهش هزینه های قضایی ناشی از آن نیز خواهد شد که از حیث اقتصادی مطلوبیت دارد.

۴- مطلوبیت های اقتصادی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در اهداف پیشگیرانه

رفاه اجتماعی یک وضعیت چند جانبه ی اقتصادی، اجتماعی و سیاسی است و با توجه اقتصادی به مفهوم افزایش توان بهره‌برداری از منابع موجود از جمله نیروی انسانی به صورت بهینه^{۷۸} و ارتقای توانمندی کلیت جامعه، حفظ جایگاه انسانها و مسئولیت پذیری جامعه در قبال آن در عرصه های مختلف فردی و جمعی و از جمله بالا بردن توانمندی ها در حوزه ی ایمنی و مراقبت در انجام فعالیتهای اقتصادی و خطر زا در افزایش آن موثر است.^{۷۹} گستردگی خسارات کنونی با توجه به نیازهای امروزه در نظام اجتماعی به اندازه ای است که بسیاری از این خسارات غیر قابل جبران می باشد یا اینکه کیفیت مطلوبی در قوانین برای جبران آنها پیش بینی نشده و یا آنکه جبران آنها حتی بطور جزئی نیز مستلزم هزینه های فراوان خواهد بود. بنابراین نیاز به پیشگیری در ایجاد مسئولیت نمایان خواهد شد. اگر در مواردی برای پیشگیری هزینه نشود به مراتب هزینه های بیشتری باید نسبت به جبران خسارت آینده پرداخت نمود و چه بسا گاهی حتی جبران و اعاده وضعیت در هزینه های هنگفت امکان پذیر نمی باشد.^{۸۰} در این راستا علاوه بر امور فرهنگی و آموزشی از حیث تجربی باید کیفیت جبران خسارت به گونه ای باشد که منجر به افزایش سطح مراقبت و ایمنی و بازدارندگی طرفین رابطه ی زبانبار و سایر اعضای جامعه باشد. در رویکرد ایفای نقش فاعل زیان، توجه اساسی معطوف به فاعل زیان و سایر کنشگران اجتماعی است که با در نظر گرفتن عواقب و محدودیتهای ناشی از تعهد به جبران کیفیت مطلوبی از جبران عینی با رضایت

76. Treitel, The Law of Contract, 1904.

77. Corbin, Corbin on Contracts, Restitution, Specific Performance, Election of Remedies, By Joseph M. Perillo, 34.

78. حبیب اله دعائی، مدیریت توسعه، (مشهد: بیان هدایت نور، ۱۳۹۱)، ۷.

79. فرشید یزدانی « مفاهیم بنیادی در مباحث رفاه اجتماعی (سیاست اجتماعی، حمایت اجتماعی، رفاه و تأمین اجتماعی)»، فصلنامه رفاه اجتماعی، ویژه نامه سیاست اجتماعی، ۱۰ (۱۳۸۲): ۳۱.

80. امین پاهکیده، جواد پورکرمی و سعید خردمندی « امکان سنجی تحقق مسئولیت مدنی پیشگیرانه با نگاهی تطبیقی به فقه و حقوق بین الملل»، پژوهشنامه ی حقوق تطبیقی، ۶ (۲) (۱۴۰۱)، ۷.

زیان‌دیده، اقدامات پیشگیرانه را مورد توجه قرار می‌دهند در حالی که جبران‌های پولی و استفاده از بیمه‌های مسئولیت نقشی در مسئولیت مدنی پیشگیرانه ندارند و باعث شود که اشخاص و از جمله فاعلین زیان بالقوه، به حقوق و جان و مال غیر، توجه کافی نکند و هدف مسئولیت مدنی مبتنی بر اهداف پیشگیرانه محقق نگردد و در رفتار خود تعدی و تفریط نماید.^{۸۱}

۴-۱- احتیاط و پیشگیری در فاعل زیان و حتی زیان‌دیده، (سود متصور پنهان)

در بعد اقتصاد اثباتی یکی از مسائل مهم در تحلیل اقتصادی نظام مسئولیت مدنی، تفکیک و تمایز بین احتیاط و سطح فعالیت است. اعمال مراقبت و کاهش سطح فعالیت دو عامل مهم در کاهش احتمال وقوع حادثه است. بنابراین رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران عینی خسارت با رضایت زیان‌دیده؛ بر مبنای اهداف پیشگیرانه مسئولیت می‌تواند با ایجاد انگیزه در افراد و از جمله فاعل زیان برای افزایش سطح ایمنی و فعالیت از طریق اعمال مراقبت، هدف به حداکثر رساندن رفاه اجتماعی را محقق نمایند زیرا با فرض ثابت نگه داشتن سطح مراقبت و احتیاط هرگونه افزایش در سطح فعالیت به طور نوعی هزینه‌های مورد انتظار حوادث را کاهش می‌دهد.^{۸۲} از منظر اقتصادی، احتیاط معقول و منطقی، قابل توجه و به صرفه بوده و قابلیت این را دارد که هزینه‌های به کار بستن آن از میزان خسارات احتمالی ناشی از بی احتیاطی بیشتر نباشد.^{۸۳} تغییر رویکرد حقوق، از مسئولیت مدنی مبتنی بر جبران خسارت به سمت مسئولیت مدنی مبتنی بر پیشگیری بر مبنای اندیشه‌های صحیح و معقولی است که با پردازش مفهوم «اصل احتیاط»، در صدد جلوگیری از ورود خسارات در حوزه‌های شخصی و عمومی (همچون خسارات حوزه زیست محیطی) است. بنابراین اجتناب از هر اقدام خطرزای احتمالی مخل سلامت انسان و تداوم حیات و محیط زیست، امری مطلوب و خردمندانه است، لذا در طراحی قواعد مربوط به جبران خسارت به رغم عدم توجه در قوانین ایران، باید علاوه بر اهداف جبرانی به اهداف پیشگیرانه نیز توجه کرد^{۸۴} در این راستا رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت با رضایت زیان‌دیده و ضرورت توجه به دکترین انتخاب توافقی کیفیت و روش جبران؛ طرفین رابطه‌ی زیانبار را متعهد می‌سازد که حق جایگزینی و تغییر شیوه را نداشته بلکه باید تا انتها این رویکرد ادامه پیدا کند.^{۸۵} محدود شدن طرفین به یک روش جبران آن هم با داشتن حسن نیت، آزادی عمل طرفین را محدود می‌کند و در جنبه‌های زندگی اجتماعی موجب افزایش سطح احتیاط قابل اعمال نسب به فاعل زیان و حتی زیان‌دیده و نیز اجتماع می‌باشد. زیرا فاعل زیان به منظور جلوگیری از محکومیت به پرداخت خسارت و جلوگیری از ایجاد تعهد به انتخاب کیفیت جبران خسارت با رضایت زیان‌دیده؛ که هرچند مطابق با

۸۱. امیران بخشایش، عیسی و علیرضا باریکلو. «مفهوم اصل جبران خسارت در حقوق بیمه»، مجلس و راهبرد، (۲۱) ۸۰ (۱۳۹۳)، ۱۸۴.

۸۲. حسن بادینی و سمیه عباسی، «بررسی کارایی مسئولیت محض از دیدگاه تحلیل اقتصادی حقوق «حقوق تطبیقی»، (۱۵) (۱۳۹۷)، ۹.

83. John Rawls, Rawls's Political Liberalism. (Columbia University Press, 2015), 48.

۸۴. حیاتی، «مفهوم و چگونگی جبران خسارتهای گروهی (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)»، ۱۳۱.

۸۵. فاطمه تقی زاده خواجهکینی، «بررسی تطبیقی قواعد کلی (مشترک) شیوه‌های جبران عدم اجرای قرارداد در حقوق ایران و اروپا»، پایان نامه کارشناسی

ارشد، دانشگاه قم، ۱۳۹۳، ۱۰۷.

وضعیت و رضایت خودش نیز میباید ولی برای او محدودیت ایجاد کرده و بدون دریافت مبلغی، زمان و وقت و سرمایه انسانی خود را تلف میکند و فاعل زیان منطقی تصمیم می‌گیرد که احتیاط لازم را به کار بندد زیرا درگیری عملی فاعل زیان در مراحل جبران، او را بر حذر میدارد تا دیگر چنین خطا یا قصوری نکند و با ملاحظه‌ی مصائب و چالشهای تحمیل شده به زیان‌دیده در مراحل اجرا، دقت و احتیاط او بسیار بیشتر از وضعیتی خواهد بود که با دادن مقداری پول یا از طریق بیمه‌های مسئولیت و با پرداخت حق بیمه جبران خسارت را انجام میدهد. و همچنین «از خود نیز مراقبت کند تا از جانب کسی مفعول به ورود خسارت نباشد»^{۸۶} زیرا در برخی از حوادث، احتیاط زیان دیده نیز در کاهش احتمال و پیشگیری از وقوع حادثه ضروری است. بنابراین کارایی اقتصادی ایجاب میکند که اقدامات احتیاطی یا کاهش ریسکها از جانب فاعل زیان بالقوه و زیان‌دیده بالقوه صورت گیرد.^{۸۷} و در چنین وضعیتی احتمال یا دامنه بروز خسارت با انتخاب سطح احتیاط یا مراقبت سطح فعالیت کاهش پیدا میکند.^{۸۸} (ساردوئی نسب و اخگر، ۱۳۹۶: ۱۹۶)

۴-۲- رویکرد مبتنی بر عقلانیت موثر در بازدارندگی

به نظر عده‌ای از حقوق‌دانان، اهداف اصلی حقوق مسئولیت مدنی فراهم نمودن جبران خسارت کافی برای زیان دیده و بازدارندگی از بروز زیان است. در حقوق دریایی اهمیت بازدارندگی نسبت به جبران خسارت زیان دیده هر روز بیشتر میشود. بنابر این نظام مسئولیت بایستی اشخاص را ترغیب به رعایت سطح احتیاط و فعالیت بهینه نماید.^{۸۹} ضمن اینکه در بعضی از اقسام خسارات همچون خسارات زیست محیطی رویکرد پیشگیرانه و بازدارندگی بهینه موثرتر از رویکرد جبرانی است.^{۹۰} در حقوق فرانسه عده‌ای عقیده دارند که هدف جبران خسارت با هدف بازدارندگی قابل جمع نیست.^{۹۱} اما این دیدگاه صحیح نبوده و حقوق‌دانان زیادی از جمله استارک با مفهوم «خطاهای سودآور» بر نقش دوگانه مسئولیت مدنی در جبران خسارت و بازدارندگی تاکید دارند.^{۹۲}

منطق بازدارندگی اقتصادی، پیشگیری از وقوع خسارت غیر اقتصادی است و قواعد مسئولیت تنها زمانی دارای اثر بازدارندگی است که تعهد جبران خسارت بر عهده کسی گذارده شود که واقعاً ریسک منتسب به وی باشد.^{۹۳} لذا فرایند درگیر شدن و دخالت فاعل زیان در جبران خسارت، هم از حیث حقوقی و هم از حیث اقتصادی مشوقی برای فاعل زیان خواهد بود تا عمر و سرمایه‌ی جسمی و مالی خویش را صرف جبران خسارت نکند.^{۹۴} و دیگر کنشگران اجتماعی هم با ملاحظه‌ی این وضعیت، متنبه میگردند که با در پیش گرفتن اقدامات احتیاطی از وقوع

۸۶. شهبابی و مسعودی پور، «تحلیل اقتصادی حقوق و احیاء اندیشه تقصیر در نظام جبران خسارت با تاکید بر رویه قضایی آمریکا»، ۲۸.

۸۷. بادینی و عباسی، «بررسی کارایی مسئولیت محض از دیدگاه تحلیل اقتصادی حقوق»، ۶-۷-۸.

۸۸. محمد ساردوئی نسب و محمد حسن اخگر، «تحلیل اقتصادی نظام مسئولیت و جبران خسارت ناشی از آلودگی نفتی کشتیهای نفتکش»، فصلنامه مطالعات اقتصاد انرژی، ۱۳ (۵۵) (۱۳۹۶)، ۱۹۶.

۸۹. ساردوئی نسب و اخگر، «تحلیل اقتصادی نظام مسئولیت و جبران خسارت ناشی از آلودگی نفتی کشتیهای نفتکش»، ۱۹۷.

۹۰. حیاتی، «مفهوم و چگونگی جبران خسارتهای گروهی (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)»، ۱۳۳، ۹۰.

91. Loic Cadet, Sur les faits et les méfaits de l'idéologie de la réparation, in "Le juge entre deux millénaires. (Daloz, 2000), 510.

۹۲. ایذالی، مهرداد. «عدم بازدارندگی اصل جبران خسارت در قراردادهای مصرف (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ۲۵ (۲) (۱۴۰۰)، ۱۸.

۹۳. ساردوئی نسب و اخگر، «تحلیل اقتصادی نظام مسئولیت و جبران خسارت ناشی از آلودگی نفتی کشتیهای نفتکش»، ۲۱۲.

۹۴. بادینی و عباسی، «بررسی کارایی مسئولیت محض از دیدگاه تحلیل اقتصادی حقوق»، ۵.

حوادث زیانبار جلوگیری نمایند. زیرا مستند به تئوری انتخاب منطقی افراد اجتماع به عنوان موجودات متمایز دارای قوه ی عقلانی و خرد قبل از انجام هر فعالیت یا عملی میتوانند با توجه به سطح مطلوبی از احتیاط و تدابیر بازاریابی از وقوع خسارات، گزینشی را انجام دهند که با بیشترین منافع کمترین امکان وقوع خسارت را داشته باشد.^{۹۵} و با سنجش مکرر در نحوه ی انجام فعالیت و مطلق مسائل اجتماعی و رفتاری سعی در کسب بیشترین میزان سود (کارایی اقتصادی) بر مبنای ترجیحات خود باشند.^{۹۶}

۵- مطلوبیتهای اقتصادی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان بر اساس کاهش هزینه(با افزایش فایده)

از جمله مطلوبیتهای اقتصادی مورد نظر نویسندگان در فرایند جبران خسارت کاهش هزینه های اقتصادی زیان دیده در مطالبه خسارت و کاهش هزینه های فاعل زیان در جبران خسارت و بصورت کلی کاهش هزینه های اجتماعی و اقتصادی تحمیلی بر دولت و اجتماع در فرایند جبران است. و از جمله راهکارهای موثر در این زمینه رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران عینی با رضایت زیان دیده است که با کاهش نهایی هزینه های قضایی و رهایی از هزینه های ارزیابی پولی، مانعیت در طرح دعاوی متعدد و داراشدن غیرعادلانه زیان دیده، امکان جبران خسارت زیان دیدگان متعدد با هزینه های کمتر منجر به کاهش هزینه های اجتماعی ورود خسارت و کارایی اقتصادی خواهد شد. زیرا منابع محدود سیاست گذاران و قانونگذاران را به انتخاب اولویتی وادار می سازد که با کمترین هزینه و بیشترین فایده، میزان رفاه اقتصادی جامعه را افزایش دهد.^{۹۷}

۵-۱- کاهش هزینه های قضایی دعاوی خسارت

یکی از مهمترین موضوعات مرتبط با تحلیل اقتصادی قواعد جبران خسارت، بررسی هزینه های بالای اجتماعی ناشی از ایراد خسارت است. هزینه های فرصت طرفین رابطه ی زیانبار در دعوا و اختلاف مربوطه به مطالبه و اثبات ورود خسارت و همچنین دفاع از آن و هزینه های جبران خسارت، هزینه های اداری و تشکیلاتی مدیریت این دعاوی و رسیدگیها منجر به رواج نا اطمینانی و عدم آرامش و رفاه در زیان دیدگان و بالتبع جامعه و در نهایت کاهش حجم معاملات و فعالیتهای تولیدی و صنعتی است.^{۹۸} در نتیجه کاهش هزینه های اجتماعی از شاخصه های اقتصادی توسعه و افزایش رفاه اجتماعی میباشد. عده ای از حقوقدانان عقیده دارند که «منظور از هزینه های اداری هزینه استفاده از خدمات حقوقی و نیز هزینه هایی است که دادگاه ها صرف رسیدگی به دعاوی مسئولیت و حل و فصل آنها می کنند».^{۹۹} کارایی اقتصادی در این وضعیت اینست که جبران خسارت با کاهش این هزینه های اجتماعی و قضایی و از طریق ارزان ترین مسیر محقق گردد.

95. Ulen, Thomas, "Rational choice theory in law and economics"(Arizona: Law Review,1999),99.

۹۶. عباس طوسی، تحلیل اقتصادی حقوق شرکتها (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۳)، ۵۲.

۹۷. سید حسین حسینی، سیده طاهره خباری خادر، نسرین رضائی مقدم و صادق صفری «ارزیابی هزینه های سیستم قضایی در صدور حکم اعدام در جرائم مواد مخدر(با نگاه موردی به بند ۶ ماده ۸ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر)»، پژوهش های اقتصاد پولی، مالی (دانش و توسعه جدید)، ۲۵ (۱۶) (۱۳۹۷)، ۱۳۵.

۹۸. محبی، «تحلیل اقتصادی ضمانت اجراهای مدنی نقض تعهدات پولی»، ۱۳۸.

۹۹. بادینی و عباسی، «بررسی کارایی مسئولیت محض از دیدگاه تحلیل اقتصادی حقوق»، ۱۷.

عده ای در حقوق قراردادهای تجاری عقیده دارند که روش جبران عینی با توجه به اصل سرعت، مناسب طبع تجاری نیست^{۱۰۰} و همچنین سیستم های قضایی در راستای تسریع در رسیدگی و احقاق حق زیاندیدگان به دنبال این هدف هستند که با صدور حکم به اختلافات پایان داده شود و خسارت با مقدار معینی وجه نقد جبران کنند یا در صورت عدم اثبات ارکان، دعوای مسئولیت مدنی را مردود اعلام کنند.^{۱۰۱} در پاسخ به این ایراد، عقیده بر اینست که اولاً آنچه در بحث حاضر بین ایراد و پاسخ به ایراد مورد توجه است، تفکیک بین دو مفهوم «هزینه کل» و «هزینه نهایی» در اقتصاد است^{۱۰۲}؛ با این توضیح که اگر در یک پرونده خاص و بصورت مقایسه ای، رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران عینی با رضایت زیاندیده با طریقه ی جبران پولی خسارت بررسی شود، در نگاه اول فاصله ی شروع جبران تا اتمام آن در مصادیقی که کیفیت جبران مقطعی و کوتاه نیست (مثل استرداد مال) و مستلزم اقدامات عملی فاعل زیان در بستر زمان است، طولانی به نظر میرسد اما اگر در مجموع و با نگاهی کلی به تمامی پرونده های مربوط به مسئولیت مدنی و محاسبه ی آماري در اجرای احکام مدنی صورت گیرد، این رویکرد می تواند دعوای مسئولیت مدنی متعددی را حل و فصل نموده و هزینه های اثبات و تقویم و دادرسی طولانی و نیروی انسانی محاکم، و هزینه های اجرا کمتر شود و حتی با ایفای نقش بازدارندگی بهینه و موثر، مانع از ورود خسارت در مصادیق مشابه دیگر شود؛ که در تحلیل اقتصادی هزینه نهایی کاهش خواهد یافت.^{۱۰۳} و لذا دیدگاه افزایش مداخله و نظارت نظام قضایی و افزایش هزینه های اجرای عینی تعهد در قراردادها و جبران عینی در مسئولیت مدنی، عقیده ای سنتی و بر مبنای مصادیق محدود است. ضمن اینکه ماهیت برخی از خسارات به گونه ای است که با دخالت فاعل زیان فرایند جبران سریع و کم هزینه میباشد و از مشکلات و وقت و هزینه طرفین و محاکم و دستگاههای مرتبط چون کلانتری ها و ضابطین قضایی و نمایندگان دادسرا در پرونده های اجرایی کاسته میشود. همچنین در دعوای مسئولیت مدنی زیاندیده نه تنها باید ورود خسارت بر خود را اثبات می کند بلکه اثبات میزان خسارت وارده نیز با اوست و تمام طرق اثباتی در این راستا قابل استفاده میباشد. و در صورت عدم اثبات خسارت مورد ادعا توسط زیاندیده، درخواست او مردود و در صورت اثبات ورود خسارت، دادگاه به کارشناس ارجاع میدهد که انجام این تشریفات اثباتی مستلزم وقت و هزینه از طرف زیاندیده و النهایه تحمیل بعضی از این هزینه ها به محاکم (فوت وقت) میباشد. از طرف دیگر ممکن است با وصف سپری کردن این تشریفات باز هم تمام خسارات وارده به زیاندیده جبران نگردد. اما با فراهم کردن بستر قانونی جهت مداخله ی فاعل زیان در کیفیت جبران عینی با رضایت زیاندیده، تمایل فاعل زیان برای پذیرش خسارت فراهم گردیده و نهایتاً اثبات ورود چنین خسارتی و همچنین تشخیص وضعیت و میزان دقیق خسارت وارده امکانپذیر است. و از اعتراضات و ایرادات بعدی که باز هم مستلزم وقت و هزینه ی قضایی و اجتماعی است جلوگیری میشود.

۵-۲- مانعیت در طرح دعوای متعدد و داراشدن غیرعادلانه زیاندیده

^{۱۰۰} . امیر صادقی نشاط، «حق فسخ قرارداد با وجود امکان الزام به اجرا در حقوق ایران»، فصلنامه حقوق دانشگاه تهران، ۳۹ (۴) (۱۳۹۲)، ۲۹۸.

^{۱۰۱} . مسعود رضا رنجبر، تعیین خسارات ناشی از نقض قرارداد (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۵)، ۲۰۴.

۱۰۲ . هزینه کل (Total Cost): برابر است با مجموع هزینه های ثابت و متغیر و هزینه نهایی (Marginal Cost): برابر است با تغییر در هزینه کل یا هزینه متغیر کل تقسیم بر مقدار تولید. به میزان تغییرات هزینه ی کل بر اثر افزایش تولید به اندازه ی یک واحد گفته می شود برای مطالعه بیشتر مراجعه کنید به: محسن نظری. اقتصاد خرد. نگاه دانش، ویرایش ششم، ۱۴۰۱.

۱۰۳ . منصور امینی و سید علیرضا شکوهیان. «تحلیل اقتصادی ضمانت اجراهای نقض تعهد» فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی ۴۹ (۱) (۱۳۹۸).

باید بین زیان و جبران تعادل ایجاد شود؛ جبران نباید از خسارت وارده تجاوز کند و نباید چیزی به دارایی زیان دیده بیفزاید^{۱۰۴} و زیان‌دیده هم نمیتواند چیزی بیش از زیان خود دریافت کند و نباید وضعیت او نسبت به قبل از زیان بهتر شود.^{۱۰۵} در تناسب کیفیت جبران با فعل زیانبار و خسارت وارده علاوه بر زیان خصوصی از نظر اقتصادی باید زیان اجتماعی را نیز مورد توجه قرار دهد. در برخی از ایالت‌های آمریکا مقررات صریحی وجود دارد که به موجب آنها خسارت اصولاً نباید از جبران کامل زیان تجاوز کند. این اصل حتی در دیگر حوزه‌های کامن لایی مثل نظام حقوقی انگلیس که فاقد چنین مقرراتی هستند نیز اعمال میشود.^{۱۰۶}

عدالت و دادگری ایجاب می‌کند که هر زیان دیده‌ای تا میزانی که خسارت دیده است غرامت دریافت کند نه کمتر نه بیشتر.^{۱۰۷} از حیث اقتصادی جبران خسارت زمانی مطلوبیت دارد که به کیفیتی محقق گردد که اولاً ضرورتی به طرح دعوی مجدد نباشد و یک مرتبه در اولین رسیدگی تمامی خسارات وارده به زیان‌دیده جبران گردد ثانیاً جبران خسارت به کیفیتی انجام شود که منجر به دارا شدن غیرعادلانه زیان‌دیده نگردد. و لذا جبران عینی با رویکرد دخالت فاعل زیان با رضایت زیان‌دیده، از دو جهت فوق موثر است و کارایی دارد به این ترتیب که بر مبنای قاعده لاضرر و با توجه به این رویکرد که اساس آن توافق بین فاعل زیان و زیان‌دیده میباشد، فرض بر این است که با رضایت زیان‌دیده منطقی در رویکردی عقلانی و با سنجش، تمامی خسارت وارده او جبران میگردد و خسارت بدون جبران، باقی نمی‌ماند تا مجوز درخواست یا طرح دعوی مجدد باشد.^{۱۰۸} و زیان دیده حق ندارد صرفاً بر این اساس که خسارات وارده بیشتر از پیشینی او بوده، دعوی دیگری مطرح نماید و با این رویکرد جبرانی، سبب دعوا از بین رفته است.^{۱۰۹} از سوی دیگر تصمیم دادگاه بر مبنای این رویکرد با در نظر گرفتن تمامی جوانب و سطح شناخت طرفین از خسارت و کیفیت جبران بوده که اطلاعاتشان از دادگاه بیشتر است و در نتیجه اعاده به وضعیت قبلی با چنین رویکردی، زیان‌دیده معادل چیزی که از دست داده است به دست می‌آورد نه بیشتر.^{۱۱۰}

۵-۳- سهولت جبران خسارت زیان‌دیدگان متعدد

جبران خسارات وارده به زیان‌دیدگان متعدد از دیگر مطلوبیتهای اقتصادی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در فرایند جبران است که در جبران کامل خسارت نیز موثر میباشد. با این توضیح که در پرونده‌هایی نظیر پرونده فرآورده خونهای آلوده یا آتش گرفتن پژو ۴۰۵ در سالهای ۱۳۸۲-۱۳۸۳ که زیان‌دیدگان متعدد، چند هزار زیان‌دیده به یک شیوه دچار خسارت شده‌اند، بر اساس قواعد فعلی آیین دادرسی مدنی ناچاراً با طرح دعاوی متعدد و جداگانه

۱۰۴. قسمتی تبریزی، «اصل جبران کامل زیان»، ۱۴۱.

۱۰۵. صفایی و رحیمی، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، ۲۴۷.

106. Treitel, The Law of Contract, 77.

۱۰۷. علیرضا باریکلو، مسئولیت مدنی، (تهران: نشر میزان، ۱۴۰۱)، ۴۲.

۱۰۸. مهدی شهیدی، آثار قراردادها و تعهدات (تهران، مجد، ۱۳۸۳)، ۲۰۴.

109. Richard Owen, Essential Tort Law, (UK, Cavendish Publication, 2000), 167.

110. Eisenberg and Geoffrey "Damages Versus Specific Performance: Lessons from Commercial Contracts" 13.

و با صرف وقت و هزینه محاکم خسارت وارده به خود را مطالبه می کنند^{۱۱۱} در این مصادیق و نظیر آن؛ فاعل زیان با حسن نیت در فرض امکان اتخاذ رویکردهای عینی با اقدامات موثر و عملی بر جبران خسارت همه ی زیاندیدگان و با کسب رضایت آنها، هم موجب سرعت و تسهیل جبران میگردد و هم در وقت و هزینه ی محاکم صرفه جویی میشود. فلذا از حیث اقتصادی فراهم کردن بستر قانونی جهت مشارکت داوطلبانه فاعل زیان در انتخاب کیفیت و روش جبران برای این زیاندیدگان متعدد، مطلوب بوده و قواعد جبران خسارت بر مبنای این رویکرد به گونه ای اصلاح گردد که هزینه های مطالبه خسارت و حجم وسیع این دعاوی و تصور عدم امکان جبران چنین خساراتی؛ زیاندیده را از طی مسیر دادرسی مأیوس نسازد و بتواند با کمترین هزینه و بیشترین سرعت به خسارت خود دست یابد.

نتیجه گیری

امروزه در جوامع صنعتی و پر تحرک، ورود خسارت چنان معمول و متعدد است که گویی ورود خسارت بخشی از یک فعالیت اقتصادی محسوب می‌گردد. بسیاری از خسارات مقتضی زندگی اجتماعی می باشد. پندار ناروا بودن هر خسارتی محل ایراد است و گاهی اجتماع و اشخاص برای طی مسیر توسعه و رفاه ناگزیر از تحمّل خسارت است و گاهی اساس ورود خسارت کارآمد است. اما آنچه ضرورت بحث پیدا میکند اینست که جبران خسارت به روش و کیفیتی انجام گیرد که منجر به کارآیی اقتصادی و توسعه و رفاه اجتماعی گردد. رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در فرایند جبران خسارت و ایجاد محرک و مشوّق برای امکان مشارکت داوطلبانه نامبرده بر اساس ظرفیت و توانایی خویش در روش و کیفیت جبران عینی با رضایت زیان‌دیده، منجر به تحقق جبران کامل خسارت زیان‌دیده و تحقق اهداف پیشگیرانه و همچنین کاهش هزینه‌ها می شود که از نظر رفاه اجتماعی و اقتصادی در مسیر کارآمدی گام بر میدارد و بر هر روش و کیفیتی از جبران خسارت از جمله نظام جبران پولی که در غالب نظام‌های حقوقی مثل انگلیس و فرانسه مورد توجه است، برتری داشته و مورد پیشنهاد است.

بویژه در مواردی که امکان ارزیابی خسارت وارده به شخص زیان دیده وجود نداشته باشد یا نتوان با پرداخت خسارت پولی او را نسبت به زمان قبل از ورود خسارت بی تفاوت ساخت یا در مواردی که بکارگیری این رویکرد هزینه‌های نهایی کمتری را بر نظام قضایی تحمیل میکند؛ اهمیت بکارگیری این رویکرد بیشتر است زیرا طرفین رابطه‌ی زیانبار، ضمن رفتاری عقلانی بر کیفیت جبران عینی به عنوان ضمانت اجرای ورود خسارت صحه گذاشته و معایب جبران خسارت پولی و از جمله افزایش هزینه‌های اقتصادی تحمیلی بر جامعه و طرفین به شکلی است که طرفین با توافقی دیگر و ایفای نقش فاعل زیان در کیفیت جبران عینی نسبت به بهینه سازی وضعیت و پیشینه سازی ثروت خود اقدام میکنند.

بنابراین این رویکرد از یک سو با توجه به جبران خسارت ناشی از تورم، عدم ضرورت جبران پولی خسارت و رهایی از ضعف عدم کفایت این روش در جبران کامل خسارت، کاهش مصادیق اعسار یا ورشکستگی در نظام اجتماعی و عدم ضرورت اثبات و ارزیابی پولی خسارت، تحقق جبران کامل خسارت را که همبستگی مستقیم با کارایی دارد، محقق میکند و با رویکرد مبتنی بر عقلانیت از طریق ایجاد احتیاط و پیشگیری در فاعل زیان و حتی زیان‌دیده که خود دارای سود و منافع پنهان اجتماعی است؛ منجر به تحقق اهداف پیشگیرانه و کاهش خسارات بالقوه شخصی و اجتماعی گردیده و به حداکثر رساندن ثروت جامعه میشود. رویکرد مورد توجه نگارندگان از جهت

تأثیری که می تواند بر کاهش آثار اجتماعی خسارت بر فاعلین زیان و زیاندیدگان داشته باشد، مورد توجه می باشد. همچنین بکارگیری این رویکرد در کاهش هزینه های قضایی دعاوی خسارت، مانعیت در طرح دعاوی متعدد و داراشدن غیرعادلانه زیان دیده و سهولت جبران خسارت زیاندیدگان متعدد، هزینه های اجتماعی ورود خسارت موثر بوده و در نهایت منجر به کاهش هزینه های اجتماعی ورود خسارت و نیز جبران خسارت و در نتیجه کارایی اقتصادی خواهد شد. و با این رویکرد روش جبران توافقی خسارت محقق میگردد که با کمترین هزینه و بیشترین فایده، جبران خسارت و متعاقبا میزان رفاه اقتصادی جامعه را افزایش دهد. بر همین اساس ایفای نقش و دخالت فاعل زیان باعث تأثیرات مثبتی زیادی در صحنه اقتصادی کشورها شده است. به طوری که هیچ کس منکر آن نبوده، بلکه در پاره ای از موارد دخالت فاعل زیان در جبران عینی و مباحثی نظیر غصب در نظام حقوقی ایران اجباری شده است.

با توجه به مبانی اقتصادی مشروحه در مقاله پیشنهاد میگردد که در نظام حقوقی و مسئولیت مدنی و بطور خاص جبران خسارت؛ موضوعات و مواردی مورد توجه و نگاه قانونگذاران قرار گیرد که مروج و مشوقی برای ایفای نقش فاعل زیان با پیدایش حسن نیت در او در گزینش کیفیت جبران عینی با رضایت زیان دیده باشد که در نهایت منتهی به جبران کامل خسارت زیان دیده و پیشگیری اجتماعی گردد که در نهایت کارایی اقتصادی و افزایش ثروت و رفاه در اجتماع را به دنبال خواهد داشت و مطالعه ی آماری در اجرای احکام مدنی نیز منتهی به نتایج فوق خواهد شد.

فهرست منابع

قارسی

- آقای طوق، مسلم. تحلیل اقتصادی حقوق (حقوق اساسی). تهران: چاپ اول، انتشارات خرسندی، ۱۳۹۲.
- ایذالی، مهرداد. «عدم بازدارندگی اصل جبران خسارت در قراردادهای مصرف (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)». پژوهش های حقوق تطبیقی ۲۵(۲) (۱۴۰۰): ۱-۳۳.
- الهویی نظری، مهدی و محمد مهدی مقدادی. «زیان تورم و تلف منافع پول در خسارت تاخیر تادیه و تطبیق با حقوق کامن لا و فرانسه». نشریه حقوق تطبیقی (نامه مفید)، ۷(۲): ۲۰۶-۱۸۱.
- امینی، منصور و سید علیرضا شکوهیان. «تحلیل اقتصادی ضمانت اجرای نقض تعهد». فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی ۴۹(۱): ۱۷-۳۳.
- امینی، منصور و رضا دریادل. «تحلیل اقتصادی خسارت صرفا اقتصادی». تحقیقات حقوقی ۲۲(۸۸) (۱۳۹۸): ۱۹۲-۱۶۹.
- امیران بخشایش، عیسی و علیرضا باریکلو. «مفهوم اصل جبران خسارت در حقوق بیمه». مجلس و راهبرد ۲۱(۸۰) (۱۳۹۳): ۱۶۹-۹۳.
- ایمانی پیر آغاچ، علیرضا و محمد روشن. «دیدگاه اخلاقی - التزامی یا دیدگاه ابزاری در حقوق قرارداد: یک تحلیل اقتصادی». تحقیقات حقوقی ۲۴(۹۴) (۱۴۰۰): ۸۴-۵۹.
- انصاری، باقر. نقش قاضی در تحول نظام حقوقی. چاپ دوم، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۲.
- بابایی، ایرج. «مبانی نظری رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق». فصلنامه پژوهش حقوق و سیاست ۹(۲۴) ۱۳۸۶: ۱۳-۶۰.
- باریکلو، علیرضا. مسئولیت مدنی، چاپ دهم، تهران: نشر میزان، ۱۴۰۱.
- بادینی، حسن. فلسفه مسئولیت مدنی. چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴.
- بادینی، حسن و سمیه عباسی. «بررسی کارایی مسئولیت محض از دیدگاه تحلیل اقتصادی حقوق». حقوق تطبیقی ۵(۱) (۱۳۹۷): ۲۴-۳.
- باقرزاده، علی. نظریه تولید، کارایی اقتصادی و کاربردهای آن. تهران: مؤسسه کتاب آزاد، ۱۳۹۵.
- بلوری فر، مینا. «تحلیل اقتصادی مبانی مسئولیت مدنی». رساله دکتری، دانشگاه بوعلی سینا همدان، ۱۴۰۰.

- پاهکیده، امین، جواد پورکرمی و سعید خردمندی. «امکان‌سنجی تحقق مسئولیت مدنی پیشگیرانه با نگاهی تطبیقی به فقه و حقوق بین‌الملل». پژوهشنامه ی حقوق تطبیقی ۶ (۲) (۱۴۰۱): ۲۶-۷.
- تقی زاده خواجکینی، فاطمه. «بررسی تطبیقی قواعد کلی (مشترک) شیوه‌های جبران عدم اجرای قرارداد در حقوق ایران و اروپا». پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه قم، ۱۳۹۳.
- حاجی پور، مرتضی. «حسن نیت تکلیفی در فقه امامیه». فصلنامه فقه و حقوق اسلامی ۴ (۷) (۱۳۹۳): ۳۱-۶۸.
- حاجی عزیزی، بیژن. «روشهای جبران خسارت در مسئولیت مدنی». ماهنامه علمی - پژوهشی دانشگاه شاهد ۹ (۳۶) (۱۳۸۰): ۷۲-۶۳.
- حبیبی درگاه، بهنام. تحلیل اقتصادی حقوق خصوصی (ماهوی شکلی). چاپ اول، تهران: مجد، ۱۳۸۹.
- حسینی نژاد، حسینقلی. مسئولیت مدنی. چاپ اول، تهران: مجد، ۱۳۸۹.
- حسینی، سید حسین، سیده طاهره خباری خادر، نسرین رضائی مقدم و صادق صفری. «ارزیابی هزینه های سیستم قضایی در صدور حکم اعدام در جرائم مواد مخدر (با نگاه موردی به بند ۶ ماده ۸ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر)». پژوهش های اقتصاد پولی، مالی (دانش و توسعه جدید) ۲۵ (۱۶) (۱۳۹۷): ۱۳۵-۱۶۶.
- حیاتی، علی عباس. «مفهوم و چگونگی جبران خسارتهای گروهی (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)». فصلنامه علمی دانشنامه های حقوقی ۲ (۴) (۱۳۹۸): ۱۳۶-۱۲۰.
- خدابخشی، عبدالله. بیمه و حقوق مسئولیت مدنی. چاپ سوم، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۴۰۰.
- دعائی حبیب اله. مدیریت توسعه. چاپ دوم، مشهد: بیان هدایت نور، ۱۳۹۱.
- دهقان چاچکامی، حمید. جایگاه مصلحت در قانونگذاری کیفری ایران. قم: نشر بوستان کتاب، ۱۳۹۰.
- رجایی، فاطمه. «مطالعه تطبیقی زمان و مکان ارزیابی خسارت درمسئولیت خارج از قرارداد در حقوق ایران و مصر». پژوهشهای حقوق تطبیقی ۲۰ (۱) (۱۳۹۵): ۷۶-۴۵.
- رستمی، محمد زمان و محمد هادی رستمی. «فرایند و مبانی نظری رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق و تأثیر آن بر رشد اقتصادی». فصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی دوره جدید ۲۶ (۱۶) (۱۳۹۸): ۷۶-۵۵.
- رنجبر، مسعود رضا. تعیین خسارات ناشی از نقض قرارداد. چاپ اول، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۷.
- ساردوئی نسب، محمد و محمد حسن اخگر. «تحلیل اقتصادی نظام مسئولیت و جبران خسارت ناشی از آلودگی نفتی کشتیهای نفتکش». فصلنامه مطالعات اقتصاد انرژی ۱۳ (۵۵) (۱۳۹۶): ۲۱۶-۱۹۵.
- شکیبا، منصور، پژمان محمدی و سیاوش شجاع پوریان. «زمان و مکان ارزیابی و جبران خسارت قراردادی در حقوق ایران، امارات و کنوانسیون بیع بین المللی کالا با نگاه به فرضیه نسبیت اخلاق». پژوهش های اخلاقی ۹ (۳) (۱۳۹۸): ۲۹۵-۲۷۷.
- شهبابی، مهدی و آزاده مسعودی پور. «تحلیل اقتصادی حقوق و احیاء اندیشه تقصیر در نظام جبران خسارت با تأکید بر رویه قضایی آمریکا». دانشنامه حقوق اقتصادی (دانش و توسعه سابق) ۱۹ (۴) (۱۳۹۲): ۵۶-۲۸.

- صادقی نشاط، امیرحسین. «حق فسخ قرارداد با وجود امکان الزام به اجرا در حقوق ایران». فصلنامه حقوق دانشگاه تهران ۳۹ (۴) (۱۳۹۲): ۳۱۴-۲۹۷.
- صادقی، علیرضا، جواد نیک نژاد و سید حسن حسینی مقدم. «تحلیلی بر دیدگاه اقتصادی مقنن در خصوص برخی قواعد ناظر بر جبران خسارت وارده به اموال». فصلنامه عالی حقوق ۱۲ (۲) (۱۴۰۰): ۴۹-۲۸.
- صفایی، سید حسین و حبیب الله رحیمی. مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد). چاپ هشتم، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۴.
- طوسی، عباس. تحلیل اقتصادی حقوق شرکتها. چاپ اول، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۳.
- عبادی، جعفر. مباحثی در اقتصاد خرد. چاپ دهم، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۰.
- فقیه نخجیری، حسن. دعوای خصوصی در دادگاه جزا. تهران، نشر داورپناه، ۱۳۷۱.
- قاسمزاده، مرتضی. الزامها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد. چاپ هشتم، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۸.
- قاسمی، محسن. «نقش قابل پیش بینی بودن خسارت در مسئولیت مدنی قراردادی و قهری». فصلنامه علمی تحقیقات حقوقی بین المللی ۳ (۷) (۱۳۸۹): ۱۳۳-۹۲.
- قائمی اصل، مهدی، عباسعلی سلطانی، سید مهدی مصطفوی ترقی و سید علی زبرجدی مشفق. «بررسی تطبیقی مفهوم فقر در فقه امامیه و اقتصاد متعارف؛ معرفی مفهوم غنای کفافی در ادبیات فقه امامیه». مطالعات اقتصاد اسلامی ۹ (۲) (۱۳۹۴): ۸۶-۵۹.
- قربان پور، امیر مهدی. «تقصیر و رابطه سببیت در نظام مسئولیت مدنی». نشریه حقوقی دادگستری، (۵۴) (۱۳۸۵): ۳۶-۱۱.
- قسمتی تبریزی، علی. «اصل جبران کامل زیان». مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۳ (۱۳۸۵): ۱۷۴-۱۳۵.
- کاتوزیان، ناصر. الزام های خارج از قرارداد (ضمان قهری). جلد اول، چاپ دوم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۸.
- کاتوزیان، ناصر. حقوق مدنی، نظریه عمومی تعهدات. چاپ پنجم، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۹.
- کریمی، عباس و محمد هادی جواهر کلام. «تحلیل رأی وحدت رویه شماره ۷۳۳ هیأت عمومی دیوان عالی کشور؛ با تأکید بر ماهیت پول و تمایز کاهش ارزش پول، خسارت تأخیر تأدیه و خسارت ناشی از افزایش قیمتها». دانشنامه حقوق اقتصادی ۲۷ (۱۷) (۱۳۹۹): ۲۴-۱.
- کشوری، عیسی. کاربرد قواعد فقه در حقوق، چاپ اول، تهران: نشر غیاث، ۱۳۸۴.
- لورراسا، میشل، مسئولیت مدنی، ترجمه ی محمد اشتری، تهران، نشر حقوقدان، ۱۳۷۵.
- محبی، ابوالفضل. «تحلیل اقتصادی ضمانت اجراهای مدنی نقض تعهدات پولی». نشریه حقوقی دادگستری ۷۸ (۸۷) (۱۳۹۳): ۱۴۴-۱۱۳.
- محقق داماد، سید مصطفی. قواعد فقه، جلد دوم، چاپ دوازدهم، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶ ه

- مولودی، محمد، بیژن حاجی عزیزی و نگین غلامی. «مبانی اقتصادی توزیع خسارت در مسئولیت مدنی». مطالعات حقوقی ۱۰(۳) (۱۳۹۷): ۲۵۸-۲۲۷.
- نقیسی، ابوالقاسم. «نظریه ی جبران مالی خسارت معنوی در حقوق اسلامی». فصلنامه فقه و حقوق اسلامی دانشگاه امام صادق (ع) ۷۷(ع): (۱۳۸۶): ۲۱۵-۱۸۱.
- نظری، محسن. اقتصاد خرد. نگاه دانش، ویرایش ششم، ۱۴۰۱.
- نیک فرجام، زهره. «جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق». مبانی فقهی حقوق اسلامی (پژوهش نامه فقه و حقوق اسلامی) ۶(۱۱) (۱۳۹۲): ۱۲۷-۱۰۵.
- وصالی، سعید و رضا امیدی. «رابطه اخلاق، اقتصاد و رفاه اجتماعی». نشریه برنامه ریزی رفاه و توسعه اجتماعی ۴(۱۲) (۱۳۹۱): ۱۰۴-۷۹.
- هاشمی، سیده هاله و حمید ابهری و مهدی فلاحی خاریکی. «تحلیل خسارت متناظر در پرتو نظریه ی جبران جمعی خسارت». پژوهشنامه بیمه ۳۷(۳) (۱۴۰۱): ۴۴۳-۴۳۳.
- همتی، مجتبی. «حقوق رفاه اجتماعی و اشکال کنترل قضایی». فصلنامه راهبرد ۱۸(۵۰) (۱۳۸۸): ۱۰۰-۶۳.
- یزدانی، فرشید. « مفاهیم بنیادی در مباحث رفاه اجتماعی (سیاست اجتماعی، حمایت اجتماعی، رفاه و تأمین اجتماعی)». فصلنامه رفاه اجتماعی ویژه نامه سیاست اجتماعی. ۱۰(۱۳۸۲): ۵۴-۳۱.

منابع خارجی

- Behr, Volker, "Punitive damages in america and german law - tendencies towards approximation of apparently irreconcilable concepts". Chicago: Kent Law Review, Volume 78, 2005.
- Cadiet, Loic. Sur les faits et les méfaits de l'idéologie de la réparation, in "Le juge entre deux millénaires, Mélanges offerts à Pierre Drai. Dalloz, 2000.
- Corbin, Arthur. Corbin on Contracts, Restitution, Specific Performance, Election of Remedies, By Joseph M. Perillo, Volume 12, USA: Lexis Nexis.2017.
- Cooter, Robert and Thomas Ulen, Law And Economics, 5th ed, Boston: Pearson ,2007.
- Eisenberg Theodore and Geoffrey P Miller. "Damages Versus Specific Performance: Lessons from Commercial Contracts", New York: University Law and Economics Working,2013.
- Eisenberg, Melvina. "Actual and Virtual Specific Performance, The Theory of Efficient Breach, and the Indifference Principle in Contract Law":California Law Review,2005.
- Friedman david.; The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law,V. 1983.
- Mattiacci, Giuseppe Dari, "Tort Law and Economics", Forthcoming in Hatzis Aritides (ed.), Economic Analysis of Law, A European Perspective, Edward Elgar, 2002:1-44.
available:<https://dspace.library.uu.nl/bitstream/handle/1874/723/c2.pdf;jsessionid=6D02C67B93E9279F4AF59F29C0A7870F?sequence=29>
- Oswald, Lynda J."Strict Liability of Individuals under CERCLA": A Normative Analysis", Volume 20 , Boston College Environmental Affairs Law Review. 1993.
- Owen,Richard. Essential Tort Law, Third Edition:UK ,London . Sydney: Canvendish Publication,2000.
- Rawls, John, Rawls's Political Liberalism: Edited by Thom Brooks and Martha C. Nussbaum. Columbia University Press, May 2015.

- Ribeiro, Robert . Damages and Other Remedies for Breach of Commercial Contracts, First Pub, UK: Thorogood Publication,2002.
- Rowan, Solene, Remedies for Breach of Contract, Oxford Scholarship Online: 24 March 2012.
- Stone, Richard , the Modern Law of Contract ,9th Edition, London: Routledge.2011.
<https://doi.org/10.4324/9780203813829>
- Steven Shavell , " Economic analysis of accident Law (part of Foundations of Economic Analysis of Law)"Harvard Law School, Discussion Paper, 2002. (available <http://papers.ssrn.com/abstract=367800>)
- Treitel, Sir Guenter, The Law of Contract 15th ed, Fourteenth, UK :Sweet & Maxwell Ltd,2015.
- Treitel, Guenter . The Law of Contract, 11th Edition, London: Sweet & Maxwell.2003.
- Tunce, Andre . International Encyclopedia of Comparative Law , Vol. XI,Torts, Ch. 11, London:1971.
- Ulen, Thomas, "Rational choice theory in law and economics":,Arizona Law Review,.1999. 790-818.
- Werro, Franz et Pichonnaz, Pascal , le process en responsable civile, bern: Stampfli Editions ,2011.