

تحلیل انگاره‌های واقع‌گرایی حقوقی با تأکید بر نظام حقوقی ایران
احمد عابد صالح فعل^۱، هادی طحان نظیف^۲

چکیده

واقع‌گرایی حقوقی از مهم‌ترین جریان‌های انتقادی در نظریه حقوق معاصر است که در واکنش به صورت‌گرایی حقوقی و تصور مکانیکی از استنباط قضایی شکل گرفت. این رویکرد، با تأکید بر عدم‌تعیین نسبی قواعد حقوقی، نقش قاضی در فرایند تصمیم‌گیری و تأثیر عوامل اجتماعی، اقتصادی، سیاسی و روان‌شناختی بر اجرای حقوق، می‌کوشد فاصله میان «حقوق در کتاب‌ها» و «حقوق در عمل» را آشکار سازد. واقع‌گرایی حقوقی در دو شاخه اصلی، یعنی واقع‌گرایی آمریکایی و واقع‌گرایی اسکاندیناوی، توسعه یافته است؛ شاخه نخست بیشتر بر رفتار قضات، پیش‌بینی آرای دادگاه‌ها و کارکرد عملی حقوق تأکید دارد، در حالی که شاخه دوم با رویکردی تجربه‌گرا و ضد‌متافیزیکی، به تحلیل مفاهیم بنیادین حقوقی می‌پردازد.

پژوهش حاضر با روش توصیفی - تحلیلی، ضمن تبیین مؤلفه‌های اصلی واقع‌گرایی حقوقی، نسبت این انگاره‌ها را با نظام حقوقی ایران بررسی می‌کند. بر این اساس، اصول ۱۶۷ و ۲۰ قانون اساسی، ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی و بند ۹ سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری از منظر ظرفیت‌های واقع‌گرایانه مورد تحلیل قرار گرفته‌اند. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که هرچند نظام حقوقی ایران در بنیادهای رسمی خود متکی بر قانون، شریعت و ساختارهای هنجاری است، در برخی حوزه‌ها، از جمله توجه به عرف، نیازهای واقعی جامعه، نقش تفسیر قضایی و رجوع به منابع معتبر اسلامی در موارد سکوت یا نقص قانون، می‌توان نشانه‌هایی از ملاحظات واقع‌گرایانه را مشاهده کرد. نتیجه آن است که بهره‌گیری متعادل و ضابطه‌مند از آموزه‌های واقع‌گرایی حقوقی، بدون تضعیف اصل حاکمیت قانون، می‌تواند به کارآمدی نظام حقوقی و تحقق بهتر عدالت قضایی در ایران کمک کند.

کلیدواژگان: واقع‌گرایی، عدم‌تعیین، پراگماتیسم، صورت‌گرایی، رئالیسم حقوقی.

^۱. دانشجوی ارشد حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران (نویسنده مسئول).
a.abedsaleh@isu.ac.ir

^۲. دانشیار گروه حقوق عمومی، دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران.
Tahan@isu.ac.ir

Examining the Ideologies of Legal Realism with a Glance at the Iranian Legal System

Legal realism is among the most significant critical movements in contemporary legal theory, emerging in response to legal formalism and the mechanical conception of judicial reasoning. Emphasizing the relative indeterminacy of legal rules, the central role of judges in decision-making, and the influence of social, economic, political, and psychological factors on the application of law, this approach seeks to expose the gap between “law in the books” and “law in action.” Legal realism developed in two principal strands—American and Scandinavian realism. The former primarily focuses on judicial behavior, the predictability of court decisions, and the practical functioning of law, whereas the latter adopts an empiricist and anti-metaphysical perspective in analyzing fundamental legal concepts.

Using a descriptive-analytical method, the present study elucidates the core components of legal realism and examines their relevance to the Iranian legal system. In this regard, Articles 167 and 20 of the Constitution of the Islamic Republic of Iran, Article 3 of the Civil Procedure Code, and Clause 9 of the General Policies of Legislation are analyzed from the standpoint of their realist potential. The findings indicate that although the Iranian legal system is formally grounded in statutory law, Sharia, and normative structures, certain areas—such as reliance on custom, attention to societal needs, judicial interpretation, and recourse to authoritative Islamic sources in cases of statutory silence or ambiguity—reflect elements consistent with realist considerations. The study concludes that a balanced and structured engagement with the insights of legal realism, without undermining the rule of law, may contribute to enhancing judicial efficiency and the realization of justice within the Iranian legal system.

Keywords: realism, indeterminism, pragmatism, formalism, legal realism.

مقدمه

یکی از پرسش‌های بنیادین در فلسفه حقوق معاصر آن است که آیا حقوق را باید صرفاً مجموعه‌ای از قواعد عام، انتزاعی و از پیش تعیین شده دانست، یا آنکه فهم و اجرای حقوق در عمل، متأثر از عوامل اجتماعی، نهادی، روان‌شناختی و قضایی نیز هست. این پرسش به‌ویژه در برابر رویکرد صورت‌گرایانه به حقوق اهمیت می‌یابد؛ رویکردی که تصمیم قضایی را عمدتاً نتیجه استنتاج منطقی از قواعد حقوقی تلقی می‌کند و نقش عوامل بیرونی در فرایند اجرای حقوق را به حاشیه می‌راند. واقع‌گرایی حقوقی در مقام نقد چنین نگرشی پدیدار شد و کوشید نشان دهد که میان «حقوق در کتاب‌ها» و «حقوق در عمل» فاصله‌ای قابل توجه وجود دارد.

واقع‌گرایی حقوقی، به‌عنوان یکی از جریان‌های مهم نظریه حقوق در قرن بیستم، بر این ایده استوار است که حقوق را نمی‌توان صرفاً در قالب قواعد مکتوب و مفاهیم انتزاعی تحلیل کرد، بلکه باید به نحوه کارکرد آن در نهادهای قضایی و اجتماعی توجه داشت.^۳ در این رویکرد، تصمیم قضایی حاصل تطبیق مکانیکی قاعده بر واقعه نیست، بلکه در فرایندی پیچیده شکل می‌گیرد که در آن عواملی مانند شخصیت و برداشت قاضی، شرایط اجتماعی و اقتصادی، سیاست‌های عمومی، نیازهای جامعه و کارکرد عملی قواعد حقوقی تأثیرگذارند. از این منظر، واقع‌گرایی حقوقی نه نفی کامل قانون است و نه دعوت به تصمیم‌گیری سلیقه‌ای، بلکه تلاشی برای فهم عینی‌تر و کارکردی‌تر از حقوق و فرایند اجرای آن به‌شمار می‌آید.

این جریان در دو شاخه اصلی، یعنی واقع‌گرایی حقوقی آمریکایی و واقع‌گرایی حقوقی اسکانندیناوی، توسعه یافته است. واقع‌گرایی آمریکایی، با تأثیرپذیری از پراگماتیسم و با نام‌هایی چون الیور وندل هولمز^۴، کارل لوئولین و جروم فرانک، بیشتر بر رفتار قضات، پیش‌بینی آرای دادگاه‌ها و نقش عملی تصمیم قضایی تأکید دارد. در مقابل، واقع‌گرایی اسکانندیناوی، با چهره‌هایی چون آکسل هاگستروم، کارل اولیوکرونا و آلف راس، رویکردی تجربه‌گرا و ضد‌متافیزیکی اتخاذ کرده و به تحلیل مفاهیم بنیادین حقوقی مانند حق، تکلیف، الزام و اعتبار حقوقی پرداخته است. بنابراین، هرچند هر دو شاخه در نقد صورت‌گرایی و مفاهیم انتزاعی حقوقی اشتراک دارند، اما از حیث مبانی فلسفی، روش تحلیل و نقطه تمرکز نظری با یکدیگر متفاوت‌اند.

اهمیت بررسی واقع‌گرایی حقوقی در نسبت با نظام حقوقی ایران از آن جهت است که حقوق ایران، در عین اتکا به قانون، شریعت و ساختارهای هنجاری، در مقام اجرا با مسائلی روبه‌روست که صرف ارجاع به متن قانون برای حل آن‌ها کافی نیست. سکوت، اجمال یا تعارض قوانین، نقش تفسیر قضایی، جایگاه عرف، ضرورت توجه به نیازهای واقعی جامعه و رجوع به منابع معتبر اسلامی در موارد خاص، همگی نشان می‌دهند که فهم حقوق در ایران نیز صرفاً با تحلیل قواعد مکتوب کامل نمی‌شود. از این رو، بررسی انگاره‌های واقع‌گرایی حقوقی می‌تواند به روشن‌تر شدن نسبت میان قانون، قاضی، واقعیت اجتماعی و عدالت در نظام حقوقی ایران کمک کند. پیشینه پژوهش نشان می‌دهد که در ادبیات فارسی، برخی آثار به نقد صورت‌گرایی و معرفی واقع‌گرایی حقوقی پرداخته‌اند. برای نمونه، محمد راسخ و سید حمید پورسیدآقایی در مقاله «نگاهی انتقادی به شکل‌گرایی در حقوق» ضرورت توجه به واقع‌گرایی حقوقی را در نقد فرمالیسم حقوقی برجسته کرده‌اند. همچنین، علیرضا دبیرنیا و عادل شیبانی در پژوهشی با عنوان «تقنین قضایی؛ بررسی نسبت نظام حقوقی ایران با مکتب واقع‌گرایی حقوقی» نقش قضات در تولید محتوای قواعد حقوقی را از منظر واقع‌گرایی بررسی کرده‌اند. با وجود این، آنچه پژوهش حاضر را از برخی مطالعات پیشین متمایز می‌سازد، تمرکز آن بر تحلیل انگاره‌های اصلی واقع‌گرایی حقوقی و سنجش ظرفیت‌ها و محدودیت‌های آن در نظام حقوقی ایران، به‌ویژه با توجه به قانون اساسی، آیین دادرسی مدنی و سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری است.

^۳ - راسخ، محمد و سیدحمید پورسیدآقایی، «نگاهی انتقادی به شکل‌گرایی در حقوق»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ۶۹، ۱۳۹۴، ۸۴-۶۹

بر این اساس، پژوهش حاضر با روش توصیفی - تحلیلی در پی پاسخ به این پرسش اصلی است که مهم‌ترین مؤلفه‌های واقع‌گرایی حقوقی کدام‌اند و این مؤلفه‌ها چه نسبتی با ساختارها و مبانی نظام حقوقی ایران دارند؟ فرضیه مقاله آن است که اگرچه نظام حقوقی ایران در بنیادهای رسمی خود بر قانون، شریعت و ساختارهای هنجاری استوار است، اما در برخی حوزه‌ها، از جمله تفسیر قضایی، رجوع به منابع معتبر اسلامی، توجه به عرف و نیازهای واقعی جامعه، می‌توان نشانه‌هایی از ملاحظات واقع‌گرایانه را مشاهده کرد. با این حال، بهره‌گیری از این ظرفیت‌ها تنها در صورتی قابل دفاع است که در چارچوب اصل حاکمیت قانون، ضابطه‌مندی تصمیم قضایی و پرهیز از سلیقه‌گرایی صورت پذیرد.

۱. مبانی و خاستگاه واقع‌گرایی حقوقی

یکی از مهم‌ترین زمینه‌های مکتب واقع‌گرایی حقوقی، شکاکیتی بود که از تحولات دو دهه نخستین قرن بیستم سرچشمه می‌گرفت: جنگ جهانی اول و سپس تحولات اقتصادی در امریکا از جمله سقوط بازار سهام در ۱۹۲۹ میلادی و به ویژه رکود اقتصادی بزرگ ناشی از آن تأثیر زیادی در شکل‌گیری این مکتب داشت. جهت‌گیری تجربی و عمل‌گرایانه بود که واقع‌گرایان (یا به تعبیری واقعیت-گرایان) را به نوعی شکاکیت درباره استدلال‌های مفهوم‌گرایانه کشانید که در صورت‌گرایی حقوقی وجود دارد. بر این اساس، برای واقع‌گرایان روشن شد که قواعد حقوقی نمی‌توانند به صورت منطقی و نظام‌مند، تصمیمات و آرای قضایی را به صورتی که برای همیشه درست و بر حق باشند، تعیین کنند. ویلیام جیمز با به کارگیری پراگماتیسم در عرصه حقوق، به نقد صورت‌گرایی حقوقی دست زد و بدین‌سان، اصول حقوقی را اصولی دگرگونی‌پذیر و سیال دانست و با اصول حقوقی مطلق به مخالفت برخاست.^۵ قرن بیستم، فلسفه حقوق از اینکه صرفاً به تحلیل عقلانی حقوق بپردازد، بیشتر فاصله گرفت و فیلسوفان نیز به مسئله روابط اجتماعی یا به دیگر سخن، هستی اجتماعی حقوق و قواعد حقوقی توجه نشان داده‌اند. به همین دلیل است که مکاتبی مانند واقع‌گرایی حقوقی، مطالعات حقوقی انتقادی و فمینیسم حقوقی، هم در نظریه‌های فلسفی و هم در نظریه‌های جامعه‌شناختی جای گرفتند.^۶ یک واقع‌گرا، نوعی جامعه‌شناس حقوقی است و او را باید با فلاسفه حقوق مقایسه کرد که سؤالاتی را در زمینه معیارهای ضمنی که حقوق و قضاوت باید از آنها تبعیت کنند، مطرح می‌کند.^۷ به گمان جامعه‌شناسان، حقوق پدیده اجتماعی ویژه‌ای است مرکب از قواعد و احکام گوناگون که به هیچ وجه جنبه تفریحی یا خودسرانه ندارند، بلکه به عکس از نوعی عینیت بهره‌مندند؛ زیرا نتیجه شماری از عناصر گوناگونی هستند که شناخت آن‌ها از راه تحلیل دقیق علمی امکان‌پذیر است.^۸ جامعه‌شناسی و دیدگاه‌های حقوق‌دانانی چون راسکو پاند (به ویژه ارائه اندیشه «مهندسی اجتماعی») و نیز رواج فلسفه پراگماتیستی در امریکا، تأثیر فراوانی در ایجاد اندیشه «واقع-گرایی حقوقی» داشت. پیشینه‌های فکری واقع‌گرایی حقوقی را باید در مکتب‌های تحلیلی اوستین و نظریه کلسن و نیز جامعه‌شناسی حقوقی و پراگماتیسم جست.^۹

۵ جان دیویی، لیبرالیسم و عمل اجتماعی (تهران: کرگدن، ۱۴۰۲)، ۶۹

۶ علیرضا علیزاده، مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق؛ جستاری در نظریه‌های جامعه‌شناسی حقوق و بنیادهای حقوق ایران (قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۷)، ۲۹

۷ توماس موراوتز، فلسفه حقوق: مبانی و کارکردها (قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۷)، ۸۵

۸ هانری لوی برول، جامعه‌شناسی حقوق (تهران، میزان، ۱۳۸۸)، ۹۹

۹ علیرضا علیزاده، مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق؛ جستاری در نظریه‌های جامعه‌شناسی حقوق و بنیادهای حقوق ایران (قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۷)، ۱۴۵

گمان می‌رود که پدیده‌های اجتماعی و بین آن‌ها در درجه اول پدیده‌های حقوقی دارای علل اجتماعی هستند؛ یعنی قواعد حقوقی بیانگر اراده فرد نیست، بلکه مبین عقیده گروه است، آنگاه می‌توان از این رهگذر برای قواعد حقوقی موضوعیتی عینی شناخت که قابل پژوهش علمی باشد.^{۱۰} اولین ریشه‌ها و لحظه بزرگ گذار به سوی رویکردی علمی و جامعه‌شناختی در دانشوری حقوقی در ایالات متحده را باید در اندیشه الیور وندل هولمز (۱۸۴۱-۱۹۳۵) سراغ گرفت.^{۱۱} هولمز بر جنبه‌های قضایی حقوق پای می‌فشارد و استدلال می‌کند که دادرسان نه تنها قانون را در مقررات مدون می‌یابند و آن را در مورد مصادیق خاص به کار می‌بندند، بلکه با این کار که در جریان آن اصول حقوقی و سوابق قضایی مرتبط با پرونده را برمی‌گزینند و بر آن اساس رأی صادر می‌کنند، در صورت‌بندی حقوق سهیم‌اند. دادرسان بر پایه دریافتی که از درست و خطا دارند، از میان آنها دست به‌گزینش می‌زنند. این دریافت‌های هنجاری اغلب نامشخص می‌مانند و ناخودآگاه بر افکار دادرسان اثر می‌گذارند.^{۱۲} واقع‌گرایان حقوقی در مقام تبیین اسباب تصمیمات قضایی به نامتعیین بودن دلایل و احتجاجات قانونی تأکید می‌ورزند. به اعتقاد اینان نمی‌توان به راستی اعلام کرد که دعاوی چگونه باید مورد رسیدگی قرار گیرند؛ زیرا دلایل قانونی نامتعیین هستند. بنابراین بهتر است که فلسفه حقوق به جای مطالعه بیهوده چنین دلایلی به مطالعه علوم اجتماعی سودمند بپردازد تا دانش مبتنی بر تجربه از اسباب تصمیمات قضایی به دست آورد.^{۱۳}

واقع‌گرایان حقوقی تصمیمات قضایی را محصول قواعد حقوقی نمی‌دانند و از ابزارگرایی قوانین دفاع می‌کنند. واقع‌گرایانی چون هولمز سرسختانه به صورت‌گرایان تاخته‌اند و نسبت به این ادعا که قواعد و مفاهیم کلی حقوق و قوانین می‌توانند ابزارهای منطقی و قابل اتکا برای تصمیم‌گیری دادرسان در مورد دعاوی باشند حمله کرده‌اند. به اعتقاد اینان قواعد و وقایع حقوقی نامتعیین هستند و استنتاجاتی که رویه قضایی صورت‌گرا از آن‌ها صحبت می‌کند، پوشش‌هایی هستند برای تصمیماتی که بر مبنای دلایل دیگری اتخاذ شده‌اند.^{۱۴} مشخصه بارز واقع‌گرایان حقوقی، واکنش علیه «رویه قضایی مکانیکی» یا «فرمالیسم» حاکم در آن زمان می‌باشد. بر اساس فرمالیسم، دادرسان بر مبنای قواعد و دلایل، تنها یک نتیجه و راه حل درست را در هر دعوا تحمیل می‌کنند اما واقع‌گرایان در مقابل این ادعا می‌گویند که یک دقت تجربی در مورد این‌که دادگاه‌ها واقعاً به دعاوی چگونه رسیدگی می‌کنند، آشکار می‌سازد که آن‌ها عمدتاً نه بر مبنای حقوق و قوانین بلکه بر مبنای احساس خود از آنچه بر مبنای وقایع دعوا منصفانه به نظر می‌رسد، تصمیم‌گیری می‌کنند.^{۱۵}

۲. انواع واقع‌گرایی حقوقی

۲-۱. واقع‌گرایی حقوقی آمریکا

واقع‌گرایی حقوقی آمریکا بومی‌ترین جنبش فکری آمریکا در زمینه فلسفه حقوق است.^{۱۶} رئالیسم حقوقی یک جنبش روشنفکری در دهه دوم و سوم قرن بیستم در آمریکا است که برابر فرمالیسم حقوقی می‌ایستد.^{۱۷} لذا واقع‌گرایی حقوقی آمریکا و تشکیک در قواعد به جنبشی روشنفکری در ایالات متحده آمریکا مربوط می‌شود که در دهه‌های بیست و سی قرن نوزدهم از به هم پیوستن گروهی از اساتید حقوق و وکلا به وجود آمد. این افراد به زعم خود به نحوه تصمیم‌گیری قضات نگاه واقع‌بینانه داشتند؛ چنانکه هولمز یکی از

۱۰ هانری لوی برونل، جامعه‌شناسی حقوق (تهران، میزان، ۱۳۸۸)، ۱۰۲

۱۱ متیو دفلم، جامعه‌شناسی حقوق؛ بینش‌هایی در باب سنت دانشورانه (تهران، پژوهشگاه فرهنگ، هنر و ارتباطات: ۱۳۹۸)، ۱۰۸

۱۲ متیو دفلم، جامعه‌شناسی حقوق؛ بینش‌هایی در باب سنت دانشورانه (تهران، پژوهشگاه فرهنگ، هنر و ارتباطات: ۱۳۹۸)، ۱۰۹

13 Green, Lie. (2009). "law and the Causes of Judicial Decisions". SSRN Electronic Journal, 1

14 Steven L Winter, The Next Century of Legal Thought? (United States: Wayne State University, 2001), 748

15 Brain Leiter, American Legal Realism (Texas, The University of Texas School of Law, 2002), 1

۱۱ انصاری، باقر، «موضوعیت یا طریقت داشتن قوانین برای قاضی»، دو فصلنامه علمی حقوق تطبیقی، ۱۱، ۱۳۸۳، ۱۲۲-۹۹.

۱۷ احمد واعظی، هرمنوتیک حقوقی (قم، بوستان کتاب: ۱۳۹۹)، ۲۴۹

متفکران آمریکا بیان می‌کند: تصمیم قاضی قانون واقعی است.^{۱۸} معنی واقع‌گرایی در مکتب «واقع‌گرایی آمریکایی» تنها با معنی آن در زبان روزمره قرابت دارد و این مکتب را به اعتبار این که قواعد حقوقی از پیش موجود را نفي می‌کند، می‌توان در گروه مکاتب نامگرا آورد.^{۱۹} به عبارت دیگر واژه واقع‌گرایی در مکتب «واقع‌گرایی حقوقی آمریکا»، در معنای عامیانه خود به کار رفته و به معنای «واقع‌بین» و «این جهانی» و تا اندازه‌ای «شکاک» بودن و همچنین توجه به آنچه در واقع رخ می‌دهد و گذر از «ظواهر» و «آرمان‌ها» است. بنگهام را نخستین واقع‌گرای حقوقی آمریکا می‌دانند؛ او در مقاله‌ای تحت عنوان «حقوق چیست؟» نظرات خود را منتشر کرد و در این مقاله نتیجه می‌گیرد که در عالم خارج در برابر مفاهیم حق و تکلیف قانونی هیچ مابه‌ازایی وجود ندارد. هولمز را نیز به عنوان بنیانگذار جنبش واقع‌گرایی آمریکا می‌دانند که نظرات او در اندیشه سایر اندیشمندان آمریکایی مؤثر بوده است. به نظر هولمز آنچه دادگاه‌ها تصمیم می‌گیرند واقعیت حقوق است. از دیدگاه واقع‌گرایان آمریکایی حقوق نه از قواعد، بلکه از مجموعه «وقایع» تشکیل شده است. آنچه قضات، وکلا، پلیس و مقامات انجام می‌دهند، خود حقوق است. برای پیش‌بینی احکام دادگاه‌ها، احاطه بر قوانین و رویه قضایی کفایت نمی‌کند؛ سهم عوامل روان‌شناختی و محیط اجتماعی زندگی هر قاضی را نباید فراموش کرد. از دیدگاه واقع‌گرایان آمریکایی، اندیشه وجود حقوقی مستقل و از قبل موجود که بصورت قواعد جلوه می‌کند، نقشی کم‌رنگ دارد.

یکی دیگر از افرادی که جایگاه مهمی در واقع‌گرایی حقوقی آمریکایی دارد، جروم فرانک^{۲۰} است که اثر مهم او «قانون و ذهن مدرن» از آثار مهم در زمینه واقع‌گرایی می‌باشد. او و کارل لوین از رهبران جنبش رئالیسم حقوقی در اندیشه حقوقی قرن بیستم هستند و از نظر بروس آکرمن کتاب وی «اگرچه هیچ اثری به‌تنهایی نماینده کامل جنبش رئالیسم نیست، اما کتاب جروم فرانک، قانون و ذهن مدرن، نسبت به سایر آثار دوام بیشتری داشته و احتمالاً جامع‌ترین تلاش رئالیستی برای افشای اشتباهات موجود در تلاش‌های کلاسیک برای تبیین شفاف قواعد حقوقی و نظام‌مند کردن آن‌ها حول اصول بنیادی حقوقی است.»^{۲۱} هرچند پژوهشگران و اساتید حقوق در دنیا و خصوصاً در آمریکا انتقادات فراوانی را به این اثر وارد کرده‌اند اما با این حال این اثر یکی از کتب شناخته‌شده و قابل تأمل در دنیای فلسفه حقوق خصوصاً در نقد فرمالیسم است. این اثر در میانه این تفکر بود که تلاش می‌کرد حقوق را نه تنها به‌عنوان یک نظام تجربی، بلکه به‌عنوان یک حوزه ارزش‌محور بررسی کند. این دیدگاه بر نیاز به مطالعات تجربی دقیق برای درک عملکرد واقعی حقوق در جامعه تأکید داشت، اما در عین حال، محدودیت‌های علوم اجتماعی در توجیه ارزش‌های اخلاقی و حقوقی را نیز به رسمیت می‌شناخت.^{۲۲}

بررسی فرانک در زمینه این بحث فلسفی نه‌تنها برای دقت تاریخی مهم است، بلکه به این دلیل که این بحث همچنان ادامه دارد، ارزشمند است. برای برخی، رئالیسم حقوقی به معنای تمرکز بر مطالعه تجربی رفتار قضات است و نظریه‌پردازی هنجاری درباره قانون و قضاوت را کم‌اهمیت جلوه می‌دهد. اما فرانک در قانون و ذهن مدرن بیشتر بر ارزش درون‌نگری تأکید داشت تا مشاهده تجربی. او کمتر به اندازه‌گیری تعصبات قضایی اهمیت می‌داد و بیشتر به غلبه بر آن‌ها توجه داشت.^{۲۳}

^{۱۸} امینی، آرمان و مؤده قدوسی؛ «مکتب واقع‌گرایی حقوقی آمریکا، ابعاد و رویکردها»، فصلنامه پژوهش‌های سیاسی و بین‌المللی، ۱۶۴، ۱۴۰۰، ۱۸۴-۱۶۳.

^{۱۹} سیدحسین میرشاک، حقوق و واقع‌گرایی (تهران، دانشگاه تهران: ۱۳۸۸)، ۱

Holmes, Oliver Wendell. "The Path of the Law." Harvard Law Review, Vol. 10, No. 8, 1897.

²⁰ Jerome Frank

²¹ Barzun, Charles L. (2009). "Jerome Frank and the Modern Mind". University of Virginia School of Law, 1

²² Barzun, Charles L. (2009). "Jerome Frank and the Modern Mind". University of Virginia School of Law, 16

²³ Frank, Jerome. *Law and the Modern Mind*. New York: Brentano's, ۱۹۳۰.

جروم فرانک در کتاب قانون و ذهن مدرن، اصطلاح «افسانه اساسی حقوق» را برای اشاره به سوءبرداشت رایج در میان مردم عادی، وکلا و حتی قضات به کار می‌برد. این افسانه بیانگر این باور نادرست است که حقوق، یک نظام کاملاً دقیق، قطعی و غیرقابل تغییر است. فرانک استدلال می‌کند که این افسانه از درک واقعیت‌های پیچیده و تغییرپذیر حقوق جلوگیری می‌کند و پیامدهای زیان‌باری برای نظام قضایی و عدالت دارد.^{۲۴} فرانک افسانه اساسی حقوق را یکی از موانع اصلی درک صحیح نظام حقوقی و اجرای عدالت می‌داند. او تأکید می‌کند که برای غلبه بر این افسانه، باید نظام حقوقی را به‌عنوان یک ساختار پویا، نامعین و انسانی در نظر گرفت که به بهبود شخصیت و ذهنیت کسانی که آن را اجرا می‌کنند نیاز دارد. جروم فرانک در قانون و ذهن مدرن معتقد است که برای مقابله با مشکلات ناشی از «افسانه اساسی حقوق»، باید ذهنیتی جدید در میان قضات و وکلا پرورش یابد که او آن را «روحیه علمی» یا «ذهن مدرن» می‌نامد. این روحیه نه تنها به نقد افسانه می‌پردازد، بلکه مسیر اصلاح نظام حقوقی را نیز ارائه می‌دهد. برای فرانک، راه‌حل مشکلات حقوقی، اصلاح قوانین نیست، بلکه اصلاح ذهنیت کسانی است که این قوانین را تفسیر و اجرا می‌کنند. پرورش «روحیه علمی» به قضات و وکلا کمک می‌کند تا نقش انسانی خود را در نظام حقوقی بهتر درک کنند و عدالت را به‌عنوان هدف اصلی نظام حقوقی دنبال کنند. این راه‌حل نه تنها برای زمان او، بلکه برای مواجهه با چالش‌های مدرن نظام حقوقی نیز کاربردی است.^{۲۵} جمع‌بندی آنکه واقع‌گرایی آمریکایی بیش از آنکه در پی نفی کامل قواعد حقوقی باشد، درصدد نقد تلقی مکانیکی از قضاوت است. تأکید این جریان بر پیش‌بینی رفتار دادگاه‌ها، نقش شخصیت قاضی، عوامل اجتماعی و زمینه‌های نهادی تصمیم‌گیری، نشان می‌دهد که حقوق در عمل صرفاً در متن قوانین خلاصه نمی‌شود. از این منظر، اهمیت واقع‌گرایی آمریکایی در آن است که پژوهش حقوقی را از تحلیل صرف قواعد به مطالعه کارکرد واقعی نهادهای حقوقی سوق می‌دهد.

۲-۲. واقع‌گرایی حقوقی اسکاندیناوی

مکتب حقوقی رایج در کشورهای اسکاندیناوی مانند: سوئد، دانمارک، فنلاند و ایسلند را مکتب واقع‌گرایی اسکاندیناوی نامیده‌اند. واقع‌گرایی حقوقی اسکاندیناوی و واقع‌گرایی حقوقی آمریکایی، ارتباطی با یکدیگر ندارند. مکتب واقع‌گرایی حقوقی اسکاندیناوی واکنشی به اندیشه‌های متافیزیکی ایده‌آلیزم آلمانی است. شباهت مکتب واقع‌گرایی اسکاندیناوی با مکتب واقع‌گرایی حقوقی آمریکا در این است که هر دو در تحقیقات حقوقی به «وقایع» حقوقی تأکید دارند. اما در مکتب واقع‌گرایی اسکاندیناوی بر خلاف مکتب واقع‌گرایی حقوقی آمریکا بر جنبه‌های رفتاری قضاوت و تأثیر انگیزه‌های سیاسی و احساسی بر تصمیمات قضایی کمتر تأکید شده است. حقوقدانان واقع‌گرایی اسکاندیناوی بیشتر توجه خود را به مسائلی همچون دلایل اعتبار قواعد حقوقی و ماهیت حقوق و تکالیف معطوف می‌کنند.^{۲۶} رئالیسم حقوقی در آمریکا بیشتر به جنبه‌های جامعه‌شناسانه و تجربی نظر داشته است و در این مسیر تلاش کرده است با تحلیل نسبت میان دادرسی و قانون‌گذاری، تبیین نماید قواعد حقوقی در دادگاه‌ها چگونه شکل می‌گیرند و اجرا می‌شوند اما در مقابل رئالیسم حقوقی اسکاندیناوی بر جنبه‌های نظری تأکید بیشتری دارد. در رئالیسم حقوقی اسکاندیناوی الزام‌آوری قواعد حقوقی از احساس و عقیده شهروندان و فهم آنان نسبت به محتوای قاعده نشأت می‌گیرد. محتوای قاعده حقوقی نیز در ذهن و ضمیر مأموران اجرایی قانون و دادرسان تعیین می‌شود.^{۲۷}

²⁴ Barzun, Charles L. (2009). "Jerome Frank and the Modern Mind". University of Virginia School of Law, 15-16

²⁵ Jerome Frank, Law and the Modern Mind (U.S., The MIT Press: 1930), 200-205

²⁶ Ross, Alf. On Law and Justice. London: Stevens & Sons, 1958.

²⁷ دبیرنیا، علیرضا و عادل شبانی؛ «تئین قضایی، بررسی نسبت نظام حقوقی ایران با مکتب واقع‌گرایی حقوقی»، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ۳۱، ۱۴۰۱، ۴۷ - ۲۵

یکی از بنیان‌گذاران اصلی رئالیسم حقوقی اسکاندیناوی اکسل هگرستروم ۲۸ سوئدی است. از نظر او مفاهیم حقوقی مانند حق و عدالت صرفاً مفاهیم انتزاعی بوده و احساسات ذهنی انسان‌ها هستند و وجود مستقل و متافیزیکی ندارند. او با رد اثبات‌گرایی حقوقی به این نتیجه می‌رسد که قانون از هرگونه محتوای مفهومی بی‌بهره است. بر اساس این دیدگاه، واژگان حقوقی نه ابزاری برای ارائه دلایل جهت رفتار انسانی، بلکه تنها کلماتی خالی یا صداهایی هستند که برای ایجاد رفتار مناسب به کار می‌روند. این دیدگاه را می‌توان نیهیلیسم حقوقی (Legal Nihilism) نامید، که بر اساس آن هیچ واقعیت حقوقی‌ای به معنای حقایق هنجاری مرتبط با حقوق و تکالیف قانونی وجود ندارد.^{۲۹}

هگرستروم قانون را نه به‌عنوان مجموعه‌ای از مفاهیم معنادار، بلکه به‌عنوان ابزاری برای کنترل اجتماعی و ایجاد نظم می‌بیند. به عقیده او، قانون صرفاً مجموعه‌ای از ابزارهای زبانی است که توسط قدرت‌های حاکم برای اجرای رفتارهای مناسب و حفظ صلح و امنیت به کار گرفته می‌شود. برای هگرستروم، قوانین ابزارهای اجتماعی هستند که بر مبنای جملات دستوری برای حفظ نظم عمومی و رفتار منظم طراحی شده‌اند. او محتوای مفهومی قانون را بی‌اهمیت می‌داند و بر تأثیرات اجتماعی آن تأکید می‌کند. این دیدگاه ارتباط نزدیکی با نقدهای هگرستروم از متافیزیک و نیهیلیسم اخلاقی او دارد و چشم‌اندازی جدید برای تحلیل فلسفی قانون ارائه می‌دهد.^{۳۰}

در مجموع، واقع‌گرایی اسکاندیناوی با تمرکز بر تحلیل مفاهیم حقوقی و نقد تلقی‌های متافیزیکی از الزام حقوقی، کوشید حقوق را به‌مثابه پدیده‌ای اجتماعی و قابل مشاهده تبیین کند. برخلاف واقع‌گرایی آمریکایی که بیشتر بر رفتار دادگاه‌ها و پیش‌بینی تصمیم قضایی تأکید داشت، واقع‌گرایی اسکاندیناوی به تحلیل زبان حقوق، اعتبار قواعد و کارکرد روانی - اجتماعی مفاهیم حقوقی توجه نشان داد. بنابراین، تمایز این دو شاخه باید در مقاله به‌روشنی حفظ شود تا بحث از حالت کلی و مبهم خارج گردد.

۳. نظریات واقع‌گرایان حقوقی

واقع‌گرایان برداشت متفاوتی از روش‌شناسی در علم حقوق دارند و این همان چیزی است که آنها را در مقابل جریان غالب سنتی قرار می‌دهد. در دیدگاه سنتی بر پایه مقررات (که آن را سامان‌بخش رفتار آدمی تلقی می‌کند) دست به نتیجه‌گیری و تعمیم می‌زنند اما افرادی مانند لولین چنین استدلال می‌کنند که به هر حال بدون جستار تجربی نمی‌توان درباره تأثیرات حقوق دست به تعمیم زد. لولین رویکردی توصیفی و واقع‌نگرانه به دست می‌دهد که به جنبه‌های رفتاری حقوق توجه دارد.^{۳۱} دیدگاه‌های جان دیویی و به تعبیر دقیق‌تر ابزارگرایی، حمله‌ای بر ضد اندیشه‌های عتیق درباره نقش منطق صوری و استدلال قیاسی در حقوق به شمار می‌آید. دیویی بر آن بود که شیوه استنتاجی و قیاس منطقی که در علم حقوق صورت‌گرا به کار می‌رود، در مشورتی که وکیل در جریان دادخواهی‌ها به موکل خود ارائه می‌کند، سهم و نقش ناچیزی دارد. مهم، کلی‌گویی‌های پیش‌ساخته نیست، بلکه بررسی اندیشه حقوقی در جریان امور واقعی است. باید دید اندیشه‌های حقوقی در عمل چه تجربه‌هایی را به بار می‌آورد. به بیان دیگر، دیویی می‌گوید به جای استنتاج‌های قطعی پیش‌ساخته، بهتر است در اندیشه حقوقی به منطق پیش‌بینی احتمالات توجه کنیم.^{۳۲} بنابراین چنین می‌توان

28 - Axel Hägerström

²⁹ BJARUP, JES. (2005), "The Philosophy of Scandinavian Legal Realism". Ratio Juris, 7, 1-15

³⁰ BJARUP, JES. (2005), "The Philosophy of Scandinavian Legal Realism". Ratio Juris, 10, 1-15

^{۳۱} متیو دفلم، جامعه‌شناسی حقوق؛ بینش‌هایی در باب سنت دانشورانه (تهران، پژوهشگاه فرهنگ، هنر و ارتباطات: ۱۳۹۸)، ۱۱۳

^{۳۲} جان دیویی، لیبرالیسم و عمل اجتماعی (تهران: کرگدن، ۱۴۰۲)، ۲۶

گفت که در قلمرو علم حقوق، هدف واقع‌گرایان حقوقی این بود که نوعی «علم حقوق تجربی» را توسعه دهند.^{۳۳} واقع‌گرایان حقوقی بیش از آنکه فیلسوف باشند و بحث‌های صرفاً نظری ارائه کنند، دادرس یا وکیل هستند و از تجربیات خود و دیگر همکارانشان سخن می‌گویند. آنچه آنها می‌گویند بیش از آنکه جنبه نظری داشته باشد، جنبه تجربی دارد.^{۳۴} به همین جهت هولمز بیان می‌کند: «پیش بینی آنچه قضاوت در عمل انجام خواهند داد و نه چیزی سراسر ادعا، معنایی است که از حقوق اراده می‌کنیم.» به عقیده او هرگونه تحلیل حقوقی باید دارای سه ویژگی باشد:

۱. حقوق را باید با ارجاع به آنچه دادگاه‌ها تعیین می‌کنند، تحلیل کرد و میان حقوق و اخلاق تمایز وجود دارد.
۲. اگر بخواهیم حقوق را بشناسیم باید مانند یک انسان بد به مطالعه حقوق پردازیم و فارغ از ارزش‌های اخلاقی حقوق را مطالعه کنیم.

۳. علم واقعی حقوق عبارت است از تثبیت اصل موضوع حقوق در قلمرو مطالبات اجتماعی نه سنت.^{۳۵} هم‌چنین هولمز در مقاله معروف خود با عنوان «The path of the law» بیان می‌کند که زندگی قانون بر اساس تجربه است و نه منطق محض. او معنای قانون را در سطح انتزاع رد کرده و تأثیرات عملی و واقعی را برجسته می‌سازد به نحوی که معتقد است قانون نباید صرفاً بر اساس اصول اخلاقی یا منطق تحلیل گردد بلکه باید از منظر پیش‌بینی پذیری نتایج آن در زندگی واقعی مورد بررسی قرار گیرد و این به معنای قانون بسیار نزدیک است.^{۳۶} محور اصلی مکتب واقع‌گرایی بر این اصل تأکید دارد که اصول و نظریه‌های حقوقی آن‌چنان که باید نمی‌توانند واقعیت‌های حقوقی را در دادگاه‌ها نشان دهند. واقع‌گرایان به صورت‌گرایان حمله کرده‌اند و نسبت به این ادعا که قواعد و مفاهیم کلی حقوق و قوانین ابزارهای منطقی و قابل اتکا برای تصمیم‌گیری قضاوت در مورد دعاوی هستند خدشه وارد کردند. واقع‌گرایان، قواعد و مفاهیم و وقایع حقوقی را نامتعیین می‌دانند و از عدم تعیین حقوقی و ابزار بودن، دفاع می‌کنند.^{۳۷} اصطلاح «عدم تعین» یکی از اصطلاحات تخصصی فلسفه زبان است که به ویژه با الهام از تألیفات ویتگنشتاین ساخته و پرداخته شده است.^{۳۸} به اعتقاد طرفداران وی زبان، خصوصیت نامتعیین دارد؛ یعنی الفاظ، کلمات و جملاتی که تشکیل دهنده زبان هستند و برای تعاطی مورد استفاده قرار می‌گیرند به جای یک معنای درست گاهی دارای چند معنا هستند و مشخص نیست که کدامیک از آن معانی واقعا درست یا بهتر هستند؟ یکی یا برخی یا همه؟ همچنین، معلوم نیست که کدام یک از معانی محتمل مورد نظر گوینده بوده است.^{۳۹} رئالیست‌های حقوقی معتقد بودند، حقوق «نامتعیین» است و مراد آن‌ها از «عدم تعین حقوقی» دو مدعای اصلی بود: نخست آنکه حقوق به طور معقول نامتعیین است؛ به این معنا که «مجموعه دلایل حقوقی قابل دسترس، یک تصمیم قضایی معین و واحدی را موجه نمی‌کند»، و دوم آنکه حقوق به لحاظ علی یا تبیینی نامتعیین است؛ به این معنا که «دلایل حقوقی برای تبیین اینکه چرا قضاوت چنین تصمیم‌های قضایی را می‌گیرند، کافی نیست». از نظر رئالیست‌ها چنین نیست که قضاوت صرفاً بر اساس قوانین و رویه‌های قضایی تصمیم‌گیری قضایی را صورت دهند؛ بلکه بهترین تبیین آن است که داورها و تصمیمات قضایی را به وراى حقوق ارجاع

^{۳۳} علیرضا علیزاده، مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق؛ جستاری در نظریه‌های جامعه‌شناسی حقوق و بنیادهای حقوق ایران (قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۷)، ۱۴۶.

^{۳۴} باقر انصاری، نقش قاضی در تحول نظام قضایی (تهران، میزان: ۱۳۸۷)، ۹۴.

^{۳۵} امینی، آرمان و مزده قدوسی؛ «مکتب واقع‌گرایی حقوقی آمریکا، ابعاد و رویکردها»، فصلنامه پژوهش‌های سیاسی و بین‌المللی، ۱۶۸-۱۶۷، ۱۴۰۰، ۱۸۴-۱۶۳.

^{۳۶} Oliver Wendell Holmes, Jr. (1897). "The path of the law". Harvard Law Review. 5 - 6

^{۳۷} انصاری، باقر، «موضوعیت یا طریقت داشتن قوانین برای قاضی»، دو فصلنامه علمی حقوق تطبیقی، ۱۱۱، ۱۳۸۳، ۱۲۲ - ۹۹.

^{۳۸} باقر انصاری، نقش قاضی در تحول نظام قضایی (تهران، میزان: ۱۳۸۷)، ۲۰.

^{۳۹} باقر انصاری، نقش قاضی در تحول نظام قضایی (تهران، میزان: ۱۳۸۷)، ۲۰.

دهیم. قضات نخست و پیش از هر چیز، به جای آنکه به قوانین و رویه‌ها پاسخ نشان دهند به محرک‌های ناشی از واقعیات پرونده واکنش و پاسخ نشان می‌دهند.^{۴۰} نظریه عدم تعین مدعی است که مجموعه دلایل حقوقی صرف‌نظر از محتوای واقعی آن‌ها، نسبت به توجیه نتایجی که دادرسان به دست می‌آورند نامتعین است. به عبارت دیگر جان کلام در نظریه مذکور آن است که دلایل حقوقی (خصوصاً) و دلایل (عموماً) قادر نیستند تا نتایج را به طور کامل و بدان گونه که استنباط شده‌اند توجیه کنند.^{۴۱} واقع‌گرایان از اصول زیر در مورد عدم تعین دفاع می‌کنند:

۱. قانون به نحو معقولی نامتعین است اما فقط به صورت موضعی و نه به صورت کلی.
 ۲. در دعوی که قانون از حیث عقلی نامتعین باشد از حیث علی و معلولی نیز نامتعین است.
 ۳. قانون حتی در جایی که به نحو معقولی متعین است و شرایط مقتضی وجود دارد از لحاظ علی و معلولی نامتعین است.^{۴۲}
- مشخصه بارز واقع‌گرایان حقوقی واکنش علیه رویه قضایی مکانیکی یا فرمالیسم است. در اندیشه صورت‌گرایان، قضات بر مبنای قواعد و دلایل حقوقی مشخص درباره دعوی تصمیم‌گیری می‌کنند که این قواعد و دلایل تنها یک نتیجه و راه‌حل درست را در هر دعوا تحمیل می‌کنند. از این رهگذر در میان علوم رفتاری، روان‌شناسی و به‌ویژه برخی از طرفداران جدید رفتارگرایی و مکتب روان-تحلیل‌گری فرویدی، و در میان علوم اجتماعی، جامعه‌شناسی، الهام‌بخش اصلی واقع‌گرایان حقوقی بودند. شاید تأثیر روان‌شناسی بر واقع‌گرایان، پذیرفتن این باور بود که رفتار انسانی نامتعارف و غیرعقلانی است و نمی‌توان به صورت تجربی به مطالعه رفتارهای آدمی پرداخت.^{۴۳} و واقع‌گرایان می‌گویند با دقت تجربی در مورد اینکه دادگاه‌ها چگونه رسیدگی می‌کنند، معلوم می‌شود که آن‌ها نه بر مبنای حقوق و قوانین، بلکه بر مبنای احساس خود از آنچه بر مبنای وقایع دعوا منصفانه به نظر می‌رسد، تصمیم‌گیری می‌کنند. از نظر واقع‌گرایان قواعد و دلایل حقوقی تنها جهت توجیه و عقلانی ساختن تصمیماتی به کار می‌روند که بر مبنای ملاحظات غیر حقوقی اتخاذ شده‌اند.^{۴۴} در همین راستا لولین با اعتماد بر رویکرد رفتارگرایانه (به تعبیر خودش «توجه به محتوای رفتار در تحلیل قواعد واقعی»)، پیشنهاد می‌کند به جای پرداختن به اصول مفهومی صورت‌گرایانه، بهتر است به مطالعه تجربی رفتارهای قابل مشاهده دادگاه‌ها و نیز رفتارهایی بپردازیم که بر عملکرد دادگاه‌ها تأثیرگذارند.^{۴۵}
- در دیدگاه واقع‌گرایان عامل اصلی و محرک هر تصمیم قاضی یک احساس شهودی است نسبت به آنچه در یک دعوا درست یا غلط است. بر اساس دیدگاه واقع‌گرایان، قاضی در ابتدا می‌بیند عدالت کجا قرار دارد، سپس دنبال قوانین و مقررات می‌گردد که به وسیله آن قوانین عقیده خود را درباره دعوا تأیید کند.^{۴۶} بنابراین می‌توان نتیجه گرفت که از نظر واقع‌گرایان حقوقی، وقایع دعوا احساسی در قاضی نسبت به نتیجه دعوا ایجاد می‌کند که جنبه شهودی دارد، این احساس گاه ریشه در اخلاق و سایر واقعیت‌های اجتماعی یا سیاسی دارد و گاه ریشه در شخصیت روانشناسی قاضی دارد.^{۴۷}

^{۴۰} احمد واعظی، هرمنوتیک حقوقی (قم، بوستان کتاب: ۱۳۹۹)، ۲۴۹

^{۴۱} باقر انصاری، نقش قاضی در تحول نظام قضایی (تهران، میزان: ۱۳۸۷)، ۲۹

^{۴۲} امینی، آرمان و مژده قدوسی؛ «مکتب واقع‌گرایی حقوقی آمریکا، ابعاد و رویکردها»، فصلنامه پژوهش‌های سیاسی و بین‌المللی، ۱۶۸-۱۶۷، ۱۴۰۰، ۱۸۴-۱۶۳.

^{۴۳} علیرضا علیزاده، مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق؛ جستاری در نظریه‌های جامعه‌شناسی حقوق و بنیادهای حقوق ایران (قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه،

۱۳۸۷)، ۱۴۶

^{۴۴} انصاری، باقر، «موضوعیت یا طریقت داشتن قوانین برای قاضی»، دو فصلنامه علمی حقوق تطبیقی، ۱۱۱، ۱۳۸۳، ۱۲۲-۹۹.

^{۴۵} علیرضا علیزاده، مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق؛ جستاری در نظریه‌های جامعه‌شناسی حقوق و بنیادهای حقوق ایران (قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه،

۱۳۸۷)، ۱۴۹

^{۴۶} انصاری، باقر، «موضوعیت یا طریقت داشتن قوانین برای قاضی»، دو فصلنامه علمی حقوق تطبیقی، ۱۱۲، ۱۳۸۳، ۱۲۲-۹۹.

^{۴۷} انصاری، باقر، «موضوعیت یا طریقت داشتن قوانین برای قاضی»، دو فصلنامه علمی حقوق تطبیقی، ۱۱۳، ۱۳۸۳، ۱۲۲-۹۹.

یکی از مهم‌ترین زمینه‌های مکتب واقع‌گرایی حقوقی، شکاکیتی بود که از تحولات دو دهه نخستین قرن بیستم سرچشمه می‌گرفت: جنگ جهانی اول و سپس تحولات اقتصادی در آمریکا از جمله سقوط بازار سهام در ۱۹۲۹ و به ویژه رکود اقتصادی بزرگ ناشی از آن و به تدریج آنچه در اوایل قرن بیستم، حقایق پنداشته می‌شدند، یکی پس از دیگری به صورت افسانه درآمدند. شکاف میان خطای ادراک و واقعیت، گویا هرگز به این حد از فاصله و گشادگی نرسیده بود.^{۴۸} واقع‌گرایان شکاک بودند اما نه در مورد وجود یا ناسازگاری مفهومی قواعد، بلکه در مورد اینکه آیا قواعد تفاوت علی و معلولی مهمی را در تصمیم‌گیری قضایی ایجاد می‌کنند یا خیر. این همان چیزی است که قضات تصور می‌کنند که بنا بر واقعیات دعوا «صحیح» و «عادلانه» خواهد بود و نه قواعد حقوقی و بر اساس نظر واقع‌گرایان، واقعیات دعوا به طور کلی مسیر تصمیم‌گیری را معین می‌کند.^{۴۹}

واقع‌گرایی در نقد شکل‌گرایی به وجود آمد. در شکل‌گرایی، حقوق به معنای نادیده گرفتن محتوای قاعده حقوقی و توجه کامل به ظاهر آن قاعده است و از این جهت شکل‌گرایی بر باور به تعیین‌گرایی بنا شده است؛ به این معنا که مجموعه مواد قانونی برای ارائه پاسخ واحد و صحیح به هر یک از پرسش‌های حقوقی کافی هستند. یک شکل‌گرا معتقد است که احکام از معانی یقینی بدیهی نشأت می‌گیرند یا باید ناشی شوند. واقع‌گرایی نوعی واکنش انکاری در مقابل مکتب شکل‌گرایی بود. واقع‌گرایی حقوقی از نشأت گرفتن حقوق از واقعیات‌های موجود بحث می‌کند و قضاوت قانونی را یک فعالیت فکری منطقی مبتنی بر مشاهدات عملی می‌شناسد و تلاش می‌کند که بفهمد چگونه قضات پرونده‌ها را قضاوت می‌کنند، از این رو در خصوص ارتباط مکتب واقع‌گرایی و پوزیتیویسم باید گفت پوزیتیویسم حقوقی تلاش می‌کند که بیان دارد چه چیزی قانون است ولی واقع‌گرایی حقوقی تلاش می‌کند که بفهمد چگونه قضات پرونده‌ها را قضاوت می‌کنند.

۴. رویکردهای مؤثر در واقع‌گرایی حقوقی

به طور خلاصه می‌توان گفت دو رویکرد مؤثر در واقع‌گرایی وجود دارد که عبارتند از:

۱. پراگماتیسم بدین معناست که از اصول و مقولات نخستین به عنوان ضروریات صرف نظر کرد و به ثمرات و پیامدها و امور واقعی توجه نمود.

۲. ابزارگرایی حمله‌ای بر ضد اندیشه‌های سنتی درباره نقش منطبق صوری و استدلال قیاسی بود. در منطق ابزارگرایی نوعی منطق استقرایی است که تأکید می‌کند در حقوق به جای آغاز از اصول کلی باید به نتایج و پیامدهای احتمالی قوانین و قواعد حقوقی پرداخت.

در توضیح پراگماتیسم می‌توان گفت که پراگماتیسم در مخالفت با قیاس‌گرایی و صورت‌گرایی در اندیشه، این ایده را رد می‌کند که اصطلاحات می‌توانند معنی و حقیقت ثابتی داشته باشند و در عوض معنی و حقیقت را بر اساس پیامدهای واقعی پذیرش اصطلاحات، در بافت‌های خاص اسناد می‌دهند. پراگماتیسم هم بر حقوق‌شناسی، جامعه‌شناختی و هم بر واقع‌گرایی حقوقی اثر گذاشت؛ زیرا سبب شد هر دو مکتب به صورت‌گرایی حقوقی پشت و به طرز کار واقعی حقوق رو کنند.^{۵۰} پراگماتیسم یکی از جریان‌های فکری و فلسفی بسیار مؤثر در نیمه نخست قرن بیستم و به ویژه در دهه‌های ۱۹۲۰ و ۱۹۳۰ میلادی در آمریکا بود. ویلیام جیمز بنیان‌گذار فلسفه پراگماتیسم در تعریف پراگماتیسم بیان نموده است: «صرف نظر کردن از چیزها، اصول و مقولات نخستین به عنوان

^{۴۸} علیرضا علیزاده، مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق؛ جستاری در نظریه‌های جامعه‌شناسی حقوق و بنیادهای حقوق ایران (قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه،

۱۳۸۷)، ۱۴۶-۱۴۵

^{۴۹} امینی، آرمان و مژده قدوسی؛ «مکتب واقع‌گرایی حقوقی آمریکا، ابعاد و رویکردها»، فصلنامه پژوهش‌های سیاسی و بین‌المللی، ۱۶۸-۱۶۷، ۱۴۰۰، ۱۸۴-۱۷۶.

^{۵۰} متیو دفلم، جامعه‌شناسی حقوق؛ بینش‌هایی در باب سنت دانشورانه (تهران، پژوهشگاه فرهنگ، هنر و ارتباطات: ۱۳۹۸)، ۱۱۵

ضروریات و توجه کردن به ثمرات، پیامدها و امور واقعی»^{۵۱}. بنابراین، ویلیام جیمز دانش واقعی را در گرو توجه به واقعیت‌های عملی، کنش‌ها و پیامدهای حوادث و وقایع می‌داند. آن‌گاه باید مفاهیم و قواعد را از همین واقعیت‌ها و پیامدهای عینی به دست آورد نه آنکه نخست مفاهیم کلی و انتزاعی، جدا از واقعیت‌ها ساخته شود و آن‌گاه در میان واقعیت‌ها به دنبال چیزهایی مشابه با آن برساخته‌های کلی و انتزاعی باشیم. واقع‌گرایی حقوقی آمریکایی که نوعی فلسفه حقوق پراگماتیک (عمل‌گرا) است و شکاکیت نیز به آن دامن زده است، نقد تمام‌عیار محتوای صورت‌گرایی حقوقی است؛ صورت‌گرایی حقوقی که به درجات بالایی از قطعیت، پیش‌بینی‌پذیری و یکپارچگی و یکنواختی دست یافته بود.^{۵۲} اندیشه عمل‌گرایی و دیدگاه‌های ویلیام جیمز و همفکران او نیز بیشترین تأثیر را در اندیشه حقوقی آمریکا داشته و بخش عمده افکار واقع‌گرایان آمریکایی را تشکیل می‌دهد. از دیدگاه اینان، مهم رفتاری است که محاکم در عمل از خود بروز می‌دهند؛ قواعد حقوقی از اهمیت چندانی برخوردار نیستند؛ زیرا در رفتار محاکم تأثیر جزئی دارند.^{۵۳} واقع‌گرایان همانند پراگماتیست‌ها معتقدند که مقوله‌ها و مفاهیم کلی حقوق هیچ معنایی خارج از رویه‌ها و فعالیت‌ها ندارند و به عبارت مختصر، این تجربه است که به آن‌ها معنا می‌بخشد. لیولین حرکت فکری واقع‌گرایان را چنین خلاصه کرده است که «قواعد به تنهایی معنا ندارند آنها فقط صورتند که معنای آن‌ها را باید با توجه به واقعیت‌ها یعنی با توجه به تجربه کشف کرد». به عبارت دیگر، قواعد حقوقی نامتعین هستند.^{۵۴}

با توجه به توضیحات مطرح شده می‌توان بیان نمود؛ نگرش واقع‌گرایی به حقوق در چند عبارت خلاصه می‌شود:

۱. حقوق پر از خلأ و تناقضات است؛ بنابراین نمی‌تواند معین و مشخص باشد.
۲. هر قاعده حقوقی دارای استثنائاتی است؛ بنابراین رویه قضایی منتهی به نتایج گوناگون می‌شود.
۳. قضات بر اساس اولویت خودشان تصمیم می‌گیرند و در نتیجه تحلیل حقوقی برای توجیه نتیجه دلخواه ایجاد می‌کنند. علاوه بر این واقع‌گرایان کارکرد قواعد حقوقی را زیر سوال می‌برند و گاه به انکار تمام آنچه هست می‌پردازند و دچار شکاکیت می‌شوند. به عبارت دیگر می‌توان گفت که ویژگی‌های اصلی واقع‌گرایی حقوقی بدین شرح خلاصه می‌شود:

- سیال بودن حقوق حول نیازهای اجتماعی
- زاینده دستگاه قضایی بودن
- وسیله‌ای برای خدمت و برآوردن نیازها و دست یافتن به اهداف جامعه
- وجود جدایی میان «هست» و «باید»
- عدم دخالت دادن داورهای ارزشی در حقوق

۵. نسبت واقع‌گرایی حقوقی با نظام ی حقوقی در ایران

اندیشه واقع‌گرایی در حقوق ایران نیز به چشم می‌خورد. می‌توان این‌گونه گفت که توضیح این امر که واقع‌گرایی حقوقی در ایران چه نوع تعاملی را با نظام حقوقی ایران داشته است در گرو این است که تبیین شود نظام قانون‌گذاری ایران چه نسبتی با قضاوت دارد؛ اما از آن‌جا که نظام حقوقی ایران ترکیبی از شریعت و قانون به معنای جدید در غرب است، لذا در نظام حقوقی ایران هم رگه‌هایی از

^{۵۱} جان دیویی، لیبرالیسم و عمل اجتماعی (تهران: کرگدن، ۱۴۰۲)، ۲۰۴.

^{۵۲} علیرضا علیزاده، مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق: جستاری در نظریه‌های جامعه‌شناسی حقوق و بنیادهای حقوق ایران (قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه،

۱۳۸۷)، ۱۴۵.

^{۵۳} سیدحسین میرشاک، حقوق و واقع‌گرایی (تهران، دانشگاه تهران: ۱۳۸۸)، ۳۶.

^{۵۴} باقر انصاری، نقش قاضی در تحول نظام قضایی (تهران، میزان: ۱۳۸۷)، ۳۷.

واقع‌گرایی حقوقی وجود دارد و هم‌رگه‌هایی از فرمالیسم؛ مثلاً در اصل ۱۶۷ قانون اساسی آمده است که قاضی هرگاه حکم دعوا را در قوانین پیدا نکرد باید به منابع معتبر اسلامی و فتاوی رجوع کند و این دلالت بر آن دارد که قاضی حتماً باید حکم دعوا را پیدا کند هر چند که در قوانین موضوعه نباشد و از این رو به او اجازه داده شده است تا به منابع معتبر اسلامی و فتاوی رجوع کند و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد. نمونه دیگر آن در ماده ۳ آیین دادرسی مدنی وجود دارد که در آن با اشاره به روح قانون و عرف و عادات مسلم، برای رفع نقض قوانین موضوعه پیشنهاد شده است از این امور استفاده گردد. تأکید بر عدم امکان سلب حقوق مدنی از خود نیز چهره‌ای دیگر از واقع‌گرایی حقوقی است که در حقوق ایران دیده می‌شود. در همین راستا اصل ۲۰ قانون اساسی نیز بیان می‌کند: «همه افراد ملت اعم از زن و مرد یکسان در حمایت قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برخوردارند.» ماده ۹۶۰ قانون مدنی نیز بر این مسئله تأکید دارد و بیان می‌کند: «هیچ‌کس نمی‌تواند از خود سلب حریت کند و یا در حدودی که مخالف قوانین و اخلاق حسنه باشد از استفاده از حریت خود صرف نظر نماید.»^{۵۵} اما از طرف دیگر قرائنی مبنی بر اینکه حقوق در ایران به صورت‌گرایی تمایل دارد، وجود دارد؛ برای مثال می‌توان به اصول ۱۵۶۵۶ و ۱۶۶۵۷ و ۵۸۱۶۷ قانون اساسی اشاره نمود.

مصادیق بیشتر واقع‌گرایی حقوقی را می‌توان در نظام قانون‌گذاری یافت. به دیگر بیان باید دید قانونگذار قانون را مبتنی بر ملاحظات اجتماعی، سیاسی و اقتصادی صرف می‌نگارد و یا اینکه طبق اصول فراحقوقی از قبیل ارزش‌های اخلاقی یا دینی قانون‌گذاری می‌کند. اگر چه ممکن است این تقریر از واقع‌گرایی حقوقی، در ظاهر متلائم با تقریری که از واقع‌گرایی حقوقی مصطلح می‌شود، نباشد؛ چرا که در واقع‌گرایی حقوقی مصطلح، تمرکز روی رفتار قضایی و نظام دادرسی است نه قانون‌گذاری؛ ولی اگر روح حاکم بر واقع‌گرایی را همان عدول از مسائل اصولی و انتزاعی در حقوق و نظام حقوقی را ترجمه و منعکس‌کننده وجدان اجتماعی بدانیم، همین بحث می‌تواند در نظام قانون‌گذاری نیز وارد شود. در واقع، با چنین فرضی می‌توان چنین در نظر گرفت که قانونگذار پیش از مرحله نهاد قضاوت، حقوق و قواعد آن را با در نظر گرفتن ملاحظات اجتماعی، سیاسی و اقتصادی تا حدی متعین کرده و نهایتاً قاضی، قانون را در فرایند صدور رأی و تصمیم‌گیری حقوقی به طور کامل متعین می‌سازد.

^{۵۵} سیدحسین میرشاک، حقوق و واقع‌گرایی (تهران، دانشگاه تهران: ۱۳۸۸)، ۱۱۵-۱۱۱

^{۵۶} - اصل یکصد و پنجاه و ششم

قوه قضائیه قوه‌ای است مستقل که پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و مسئول تحقق بخشیدن به عدالت و عهده‌دار وظایف زیر است:

۱- رسیدگی و صدور حکم در مورد تظلمات، تعذبات، شکایات، حل و فصل دعاوی و رفع خصومات و اخذ تصمیم و اقدام لازم در آن قسمت از امور حسبیه که قانون معین می‌کند.

۲- احیای حقوق عامه و گسترش عدل و آزادی‌های مشروع

۳- نظارت بر حسن اجرای قوانین

۴- کشف جرم و تعقیب و مجازات و تعزیر مجرمین و اجرای حدود و مقررات مدون جزائی اسلام

۵- اقدام مناسب برای پیشگیری از وقوع جرم و اصلاح مجرمین.

^{۵۷} - اصل یکصد و شصت و ششم

احکام دادگاه‌ها باید مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که بر اساس آن حکم صادر شده است.

^{۵۸} - اصل یکصد و شصت و هفتم

قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد.

با این توضیح، می‌توان بند نهم سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری را به عنوان نهادی زمینه‌ساز برای ورود نگاه‌های واقع‌گرایانه حقوقی، در حقوق ایران در نظر گرفت. بند نهم این سیاست «معطوف بودن به نیازهای واقعی» را از اصول قانون‌گذاری و قانون‌نویسی عنوان کرده‌است. اگرچه باید توجه داشت این اصل، باید در کنار بند اول همین سیاست دیده شود که «توجه به موازین شرع به عنوان اصلی‌ترین منشاء قانون‌گذاری» دانسته است.

یکی دیگر از وجوهی که می‌توان به این بند از سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری نگریست این است که قانون‌نگاری قابلیت اجرایی دارد که معطوف به نیازهای زمان باشد وگرنه تبدیل به مشت‌ی از کلمات خواهد شد که امر عمومی را سامان نخواهد داد. از آن‌جا که نظام قانون‌گذاری ایران متأثر از شریعت است لذا توجه به نیازهای روزمره باید در نسبت با این شرع باشد. عدم توجه به نیازهای زمان و در راستای آن نبودن باعث شکل‌گیری صورتی از قانون خواهد شد که حاکمیت قانون را نیز محقق نخواهد کرد. واقع‌گرایی حقوقی در این قسمت به میان می‌آید و ضرورت توجه حقوقدان به انضمامیت را یادآوری می‌نماید. اگر واقع‌گرایی حقوقی نسبت وثیقی با قضاوت نیز داشته باشد همین تبیین قابل پیگیری است؛ وقتی یک سیستم سیاسی کارآمد است تا بتواند ضمن تضمین حقوق و آزادی‌های مندرج در قانون اساسی، اجرای قانون با مفهوم عدالت، اصول قانون اساسی و حقوق بنیادین نیز دنبال نماید.^{۹۰} برای مثال قوه قضائیه که نقشی جدید در واقع‌گرایی حقوقی دارد باید ضمن تلاش برای اجرای عدالت و تضمین حقوق انسان‌ها تلاش نماید در چارچوب صلاحیتی خود مفاد قوانین را در نسبت با نیازهای جامعه به معنای دقیق کلمه به اجرا درآورده و تفسیر نماید و زمینه را بیش از پیش برای حاکمیت قانون باز کند و به اهداف غایی و ماهوی قانون توجه کند که قاضی نیز به عنوان یکی از مهم‌ترین ارکان قوه قضائیه نقشی بی‌بدیل در تفسیر قوانین دارد.

آنچه از مجموع این مقررات و سازوکارها برمی‌آید آن است که هرچند نظام حقوقی ایران بر پایه قانون‌محوری استوار است، اما فرایند دادرسی در عمل به اجرای صرف و مکانیکی نصوص قانونی فروکاسته نمی‌شود. قاضی در مواجهه با سکوت، اجمال، تعارض یا نقص قواعد، ناگزیر از تفسیر، گزینش و تکمیل مبانی حقوقی است. از این منظر، برخی انگاره‌های واقع‌گرایی حقوقی، به‌ویژه در توجه به نقش واقعی قاضی و شرایط عملی تصمیم‌گیری، می‌تواند در تحلیل کارکرد حقوق در ایران سودمند باشد؛ بی‌آنکه این امر به معنای نفی جایگاه قانون یا پذیرش کامل مبانی واقع‌گرایی باشد.

نتیجه‌گیری

واقع‌گرایی حقوقی به عنوان یکی از مکاتب فلسفه حقوق امروزه مطرح است. این رویکرد، با قائل بودن به اینکه نهاد حقوق، علمی مستقل نیست سعی دارد به گونه‌ای رفتارگرایانه، حقوق را به عنوان یک ابژه در نظر گرفته و آن را توصیف کند. توجه به جنبه‌های روانشناسانه و جامعه‌شناسانه به حقوق زمینه این توصیف‌گری را فراهم می‌آورد.

همچنین در این رویکرد، با نظریه عدم تعیین قواعد حقوقی مواجه هستیم که مبتنی بر آن، قواعد حقوقی از جمله قانون، تعیین و مفهومی پیش از تصمیم قاضی ندارد و این قاضی است که با گزینش قانونی خاص برای پرونده‌ای خاص، آن را تعیین بخشیده و با عمل خویش آن را توصیف می‌کند. این نظر را باید در کنار نظریه شهودگرایی قضایی مشاهده کرد که در آن وجدان حساس و حرفه‌ای

^{۹۰} علیرضا علیزاده، مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق؛ جستاری در نظریه‌های جامعه‌شناسی حقوق و بنیادهای حقوق ایران (قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه،

قاضی نسبت به یک واقعیت حقوقی، از اعتبار اساسی برخوردار بوده و تمسک به قانون به صورت پسینی و برای توجیه این احساس، صورت می‌گیرد. واقع‌گرایان، نیز به این امر تصریح کرده و در مورد نهاد قضاوت قائل به نظریه شهودگرایی هستند. در مقام نتیجه‌گیری باید گفت، حقوق ایران، در هر دو وجه متقابل صورت‌گرایی حقوقی و واقع‌گرایی حقوقی، دارای دلالت‌هایی است. اصول ۱۵۶، ۱۶۶ را می‌توان در راستای صورت‌گرایی و بند ۹ سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری را می‌توان در راستای واقع‌گرایی حقوقی تحلیل کرد. همچنین ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی، ماده ۹۶۰ قانون مدنی و اصل بیستم قانون اساسی نیز در تأیید واقع‌گرایی حقوقی می‌تواند مورد استناد قرار گیرد. همین امر نشان‌دهنده این است که در نظام حقوقی ایران با توجه به ابتدای شرع، باید سیاست‌های واقع‌گرایانه نسبی را اتخاذ کرده و از افراط و تفریط در هر کدام از نظریات صورت‌گرایی و واقع‌گرایی پرهیز کرد.

فهرست منابع

- ۱- امینی، آرمان، و مزده قدوسی. ۱۴۰۰. "مکتب واقع‌گرایی حقوقی آمریکا، ابعاد و رویکردها." فصلنامه پژوهش‌های سیاسی و بین‌المللی ۱۶۳-۱۸۴.
- ۲- انصاری، باقر. ۱۳۸۳. "موضوعیت یا طریقت داشتن قوانین برای قاضی." دو فصلنامه علمی حقوق تطبیقی ۹۹-۱۲۲.
- ۳- —. ۱۳۸۷. نقش قاضی در تحول نظام قضایی. تهران: نشر میزان.
- ۴- برول، هانری لوی. ۱۳۸۸. جامعه‌شناسی حقوق. Translated by سید ابوالفضل قاضی شریعت پناهی. تهران: میزان.
- ۵- دبیرنیا، علیرضا and عادل شیبانی. ۱۴۰۱. "تقنین قضایی، بررسی نسبت نظام حقوقی ایران با مکتب واقع‌گرایی حقوقی." پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب. ۲۵-۴۷.
- ۶- دفلیم، متیو. ۱۳۹۸. جامعه‌شناسی حقوق؛ بینش‌هایی در باب سنت دانشوران. با ترجمه سینا باستانی. تهران: پژوهشگاه فرهنگ، هنر و ارتباطات.
- ۷- دیویی، جان. ۱۴۰۲. لیبرالیسم و عمل اجتماعی. تهران: کرگدن.
- ۸- راسخ، محمد، و سید حمید پورسید آقایی. ۱۳۹۴. "نگاهی انتقادی به شکل‌گرایی در حقوق." فصلنامه تحقیقات حقوقی ۶۹-۸۴.
- ۹- علیزاده، عبدالرضا. ۱۳۸۷. مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق؛ جستاری در نظریه‌های جامعه‌شناسی حقوق و بنیادهای حقوق ایران. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
- ۱۰- موراوترز، توماس. ۱۳۸۷. فلسفه حقوق: مبانی و کارکردها. با ترجمه بهروز جندقی. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
- ۱۱- میرشاک، سید حسین. ۱۳۸۸. حقوق و واقع‌گرایی. تهران: دانشگاه تهران.
- ۱۲- واعظی، احمد. ۱۳۹۹. هرمنوتیک حقوقی. قم: بوستان کتاب.

- 13- Barzun, Charles L. 2009. "Jerome Frank and the Modern Mind." University of Virginia School of Law .
- 14- BJARUP, JES. 2005. "The Philosophy of Scandinavian Legal Realism." Ratio Juris 1-15.
- 15- Frank, Jerome. 1930. Law and the Modern Mind. The MIT Press.
- 16- Green, Ie. 2009. law and the Causes of Judicial Decisions. SSRN Electronic Journal.
- 17- Leiter, Brian. 2002. American Legal Realism. Texas: The University of Texas School of Law.
- 18- Oliver Wendell Holmes, Jr. 1897. "The path of the law." Harvard Law Review .
- 19- Winter, Steven L. 2001. The Next Century of Legal Thought? United States: Wayne State University.