

تحلیل کارایی نظریه تقصیر بر مبنای نظریات رفتار مصرف کننده و تولید کننده

مینا بلوری فر^۱

دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی دانشگاه

بوعلی سینا همدان

بیژن حاجی عزیزی^۲

دانشیار گروه حقوق دانشگاه بوعلی سینا همدان

فیض‌الله جعفری^۳

استادیار گروه حقوق دانشگاه بوعلی سینا همدان

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۴/۱۶

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۳/۱۰

چکیده

نظریه تقصیر از مهم‌ترین تئوری‌ها در مبنای مسئولیت مدنی است که طبق آن، جبران خسارت منوط به اثبات تقصیر عامل زیان است. گاه اثبات تقصیر برعهده زیان‌دیده است و گاه عامل زیان باید بی‌تقصیری خود را ثابت نماید. این نظریه، معیاری اخلاقی برای شناسایی مبنای مسئولیت مدنی به دست می‌دهد. از سوی دیگر، یکی از رویکردها در تحلیل مباحث حقوقی، استفاده از روش‌های اقتصادی است. در این تحقیق با تشبیه زیان‌دیده و عامل زیان به مصرف‌کننده و تولیدکننده، کارایی نظریه تقصیر در پیشگیری از زیان و جبران سریع خسارت بررسی می‌شود. روش این تحقیق توصیفی-تحلیلی است. با توصیف نظریات رفتار مصرف‌کننده و تولیدکننده و استفاده از الگوهای کارایی در این نظریات، رفتار زیان‌دیده و عامل زیان را تحلیل

*- نوع مقاله: پژوهشی

۱- نویسنده مسئول: Bolurifar@gmail.com

2- haji598@basu.ac.ir

3- jafarylaw@yahoo.com

DOI: 10.22067/LOWECON.2022.41833

می‌کنیم. نتایج این تحقیق نشان می‌دهد نظریه تقصیر ایزاری کارا برای پیشگیری از زیان است مشروط بر این که سطح استاندارد احتیاط به‌عنوان مرز بین رفتار مقصرانه و غیرمقصرانه مشخص باشد؛ اما نمی‌توان جبران سریع خسارات را به نحو کارا بر مبنای نظریه تقصیر به دست آورد و در مواردی که تعیین سطح استاندارد احتیاط و بالتبع، پیشگیری از زیان میسر نیست و قانون‌گذار در صدد جبران سریع خسارت است، مسئولیت بدون تقصیر پیشنهاد می‌شود.

کلیدواژه‌ها: تقصیر، نظریه رفتار مصرف‌کننده، نظریه رفتار تولیدکننده، کارایی.

K130 :JEL

مقدمه

اندیشمندان حقوقی کوشیده‌اند پاسخی جامع و مانع برای این پرسش بیابند که چرا باید یک شخص در برابر دیگری مکلف به جبران زیان باشد؛ بر همین اساس، نظریات متعددی در زمینه مبانی مسئولیت مدنی شکل گرفته است (Katouzian, 2008, 171)؛ Safai & Rahimi, 2016:67-80؛ Babaii, 2007:131-135؛ Hekmat-nia, 2010:62-79؛ Bahrami & Lotfi, 2014:32-42؛ Qasemzadeh, 2008:35-46 & 145-148؛ Ahmadi, 2012:104-129؛ Darabpour, 2008:58-70).

یکی از مهم‌ترین و سابقه‌دارترین نظریات، نظریه تقصیر است. به موجب این نظریه، تنها دلیلی که می‌تواند مسئولیت کسی را نسبت به جبران خسارت توجیه کند، وجود رابطه علیت بین تقصیر او و ضرر است (Katouzian, 2008:171؛ Shoarian & Jabbari, 2010:28)؛ یعنی علاوه بر ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی - شامل فعل زیان‌بار، ضرر و رابطه سببیت - باید تقصیر نیز احراز شود.

خاستگاه این نظریه به ارتباط مسئولیت مدنی به‌عنوان یکی از مسئولیت‌های حقوقی با مسئولیت اخلاقی بازمی‌گردد. بدین توضیح که تا قبل از قرن هجدهم میلادی، تفکیکی میان انواع مسئولیت وجود نداشته است (Bahrami Ahmadi, 2012:70) و همین که کسی باعث اضرار دیگری می‌شد، مکلف به جبران زیان بود؛ بی آن که بحث از اخلاقی یا غیراخلاقی بودن مسئولیت چنین

کسی مطرح باشد؛ بنابراین همین که رابطه مادی میان فعل عامل زیان و ضرر حاصله احراز می‌شود، برای مسئول دانستن عامل زیان کافی بود.^۱ در قرن ۱۸ میلادی و در پی تخصصی شدن بسیاری از علوم، در حوزه حقوق نیز تلاش شد معیاری برای تشخیص مسئولیت حقوقی از مسئولیت غیرحقوقی پدید آید. تقصیر به‌عنوان اولین معیاری که در این زمینه ارائه شده بود، بر پایه اخلاق و تحت تأثیر تعالیم مذهبی کلیسا (Bahrami Ahmadi, 2012:104) مطرح گردید. بدین ترتیب، در بسیاری از موارد، جبران خسارت منوط به اثبات تقصیر شد.

بر اساس این معیار، کسی به لحاظ حقوقی مسئول است که به لحاظ اخلاقی مسئولیت داشته باشد. پس صرف احراز رابطه مادی میان رفتار عامل زیان و ضرر، کافی نبوده و احراز مسئولیت، مستلزم کاوش درونی عامل زیان است (Katouzian, 2008:171؛ Babaii, 2007:132؛ Bahrami Ahmadi, 2012:104-105؛ Qasemzadeh, 2008:12؛ Hekmat-nia, 2010:41؛ Darabpour, 2008:40-42).

پرسشی که در اینجا مطرح است این است که آیا نظریه تقصیر صرفاً از دیدگاه اخلاقی قابل دفاع است و یا از دیدگاه تحلیل اقتصادی نیز می‌تواند یک نظریه کارا در تحقق اهداف مسئولیت مدنی باشد؟ علت طرح این پرسش تحولاتی است که نظریه تقصیر در طی قرون ۱۸ تا ۲۰ میلادی داشته است.^۳ در یک نگاه کلی می‌توان پیدایش، افول، احیای مجدد و تعدیل نظریه تقصیر را طی

۱- به همین علت، می‌توان شاهد مسئول دانستن مرده‌ها یا حیوانات در این دوره بود. مثلاً گفته شده است که «به دستور یکی از سرداران روم قدیم، جنازه کارگری که برای رهایی از کارهای طاقت فرسا دست به خودکشی زده بود، به صلیب آویخته و سپس جسد وی طعمه حیوانات درنده و وحشی شده است یا در قضیه‌ای دیگر، چهار خوک به جرم دریدن خوک چران مورد تعقیب قرار گرفته و گله خوک‌ها به جرم معاونت مسئول شناخته شده‌اند» (Darabpour, 2008:36؛ Hekmat-nia, 2010:34).

۲- بدیهی است با در نظر گرفتن معیار تقصیر، بحث از مسئولیت حیوانات، مردگان یا حتی مجبورین نیز منتفی خواهد بود که تحول عمده‌ای در حوزه مسئولیت حقوقی به شمار می‌رود.

۳- دیری نپایید که نظریه تقصیر مورد انتقاد قرار گرفت و از جذابیت اولیه آن کاسته شد. این انتقادات در دو سطح تئوری و عملی بر نظریه تقصیر وارد آمد. به لحاظ تئوریک گفته شده است که نظریه تقصیر، نظریه مستقلی نیست؛ چرا که فصل مشترک مسئولیت مبتنی بر تقصیر و مسئولیت بدون تقصیر، احراز رابطه علیت میان فعل زیان‌بار و زیان وارده است. پس تقصیر، عنصری اضافی است که در برخی مصادیق مسئولیت مدنی، صرفاً احراز رابطه سببیت را تسهیل می‌کند (Rahpeik, 2013:15)؛ (Qasemzadeh, 2008:253). به لحاظ عملی نیز ایرادات وارد بر نظریه تقصیر، عمدتاً ناشی از پیشرفت علوم طبیعی و تغییر

ساختار اجتماع در اواخر قرن نوزدهم میلادی بوده است. از اواخر قرن نوزدهم میلادی و با وقوع انقلاب صنعتی، موارد متعددی از دعاوی مسئولیت مدنی پدید آمد که در آن‌ها یا هیچ کس از حیث اخلاقی، مقصر محسوب نمی‌شد و خسارت، حاصل شیوه نوین زندگی بود یا اثبات تقصیر با در نظر گرفتن موقعیت اجتماعی زیان‌دیده، بسیار دشوار بود. از جمله این موارد می‌توان به دعاوی ناشی از روابط کارگری و کارفرمایی، دعاوی ناشی از حمل‌ونقل، رانندگی و خسارات ناشی از خطاهای پزشکی اشاره کرد (Katouzian, 2008:174؛ Bahrami Ahmadi, 2012:106؛ Rahpeik, 2013:43؛ Qasemzadeh, 2008:252؛ Shoarian & Jabbari, 2010:29).

این دو موضوع، نقطه آغازی برای انتقاد به نظریه تقصیر بود. این ایرادات موجب پیدایش سه رویکرد کلی در میان صاحب‌نظران شد؛ برخی هم‌چنان طرفدار نظریه تقصیر بوده و کوشیدند با ارائه راهکارهای عملی از ایرادات نظریه تقصیر بکاهند. برخی دیگر سعی در تعدیل مفهومی این نظریه داشتند و برخی دیگر به‌طور کلی نظریه تقصیر را طرد نمودند. طرفداران نظریه تقصیر با استناد به اماره تقصیر و نیز گسترش مسئولیت‌های قراردادی کوشیدند که از نظریه تقصیر در چهره سنتی آن حمایت کنند (Katouzian, 2008:175-177). در این زمینه کوشش شد که با تفسیر قراردادها، تعهدات ضمنی ناشی از عقود را افزایش داده و در نتیجه، باعث کاهش بار اثبات زیان‌دیده شوند. هم‌چنین تلاش شد که دامنه قراردادها، علاوه بر طرفین آن به اشخاص ثالثی نیز که به نحوی مرتبط با آن عقد هستند، تسری داده شود. بدین ترتیب، همین که شخص ثابت کند نوعی مسئولیت قراردادی وجود داشته و وفای به عهد نشده است، کافی برای مطالبه خسارت به شمار می‌رفت؛ بی آن که نیازی به اثبات تقصیر باشد. این راهکار باعث کاهش دعاوی مسئولیت مدنی می‌شد. یکی از مثال‌های معروف این موضوع در حقوق فرانسه، پرونده مربوط به بانک خون است. در این پرونده بیمارستان برای یکی از بیماران خود به بانک خون تقاضای انتقال خون می‌دهد. پس از انجام کار، بیمار به سفلیس مبتلا و مشخص می‌شود که خون انتقال داده شده، آلوده بوده است. بیمار دعاوی خود را به طرفیت بانک خون بر مبنای قرارداد فی‌مابین بیمارستان و بانک خون مطرح نمود و قاضی چنین تفسیر کرد که در قرارداد بین بیمارستان و بانک خون این شرط ضمنی به نفع بیماران وجود دارد که خون سالم تحویل داده شود (Marsh, 1994: 279؛ Jourdain, 2015:36). همچنین پیشنهاد شد در دعاوی که موضوع دایره مدار مسئولیت مدنی است و به هیچ وجه نمی‌توان موضوع را به قرارداد و مسئولیت‌های ناشی از آن منتسب نمود، باید از اماره تقصیر بهره گرفت. بدین ترتیب، «دادگاه‌ها از قرائن و اوضاع و احوال برای احراز تقصیر سود بردند و زیان‌دیده را از آوردن دلیل بی‌نیاز ساختند» (Katouzian, 2008:175). مثلاً مهندس عمران ساختمان، تعهد مقاومت ساختمان و برق کار، تعهد سلامت کار و خطرزا نبودن سیم‌کشی و سازنده اتومبیل، تعهد ضمنی کار متعارف آن و لوله کش گاز و آب، تضمین عدم نشت آن‌ها را داده‌اند (Darabpour, 2008:65؛ Jourdain, 2015:35). این راهکار باعث تسهیل اثبات دعاوی مسئولیت مدنی شد.

رویکرد دوم، معتقد به تعدیل مفهومی نظریه تقصیر بود. بر این اساس، مفهومی نوین از نظریه تقصیر ارائه شد که به جای تفسیر اخلاقی تقصیر، متکی به تفسیر اجتماعی این نظریه بود. به بیان دیگر، به جای تکیه بر تقصیر شخصی، تقصیر نوعی مدنظر قرار گرفت (Bahrami Ahmadi, 2012:111-118؛ Lotfi, 2014:33؛ Qasemzadeh, 2008:327). بر اساس این مفهوم نوین، برخلاف نظریه سنتی که عمل هر کس با نیت او ارزش‌گذاری می‌شد (Qasemzadeh, 2008:13) همین که اقدامی با رفتار انسان متعارف و محتاط در شرایط حادثه مخالف باشد، تقصیر محقق شده است هرچند که مرتکب را نتوان به خاطر آن ملامت

دو قرن یاد شده ملاحظه کرد. این تحولات این پرسش را به ذهن متبادر می‌سازد که شاید علاوه بر مبنای اخلاقی، بتوان توجیحات اقتصادی را نیز در نظریه تقصیر ملاحظه کرد. به‌ویژه آن که بعد از جنگ‌های جهانی، اقتصاد و معیارهای آن در سیاست و حقوق نقش ویژه‌ای داشته است.

درواقع، پرداختن به موضوع این تحقیق از دو جهت حائز اهمیت است؛ اول این که پرداختن به مباحث مسئولیت مدنی، همواره از ضروریات علم حقوق بوده و هست. این امر با گسترش مصادیق مسئولیت مدنی - بنا به پیچیده‌تر شدن زندگی انسان‌ها و ظهور حوادث جدید - اهمیت بیشتری نسبت به گذشته پیدا کرده است. به‌عنوان مثال، اهمیت مباحث مسئولیت مدنی را امروزه در حوادث ناشی از حمل و نقل، کالاهای تولیدی، ساختمان‌سازی، تولید و توزیع و مصرف انرژی، جنگ، بیماری‌های همه‌گیر و ... می‌توان ملاحظه نمود. بالطبع، پرداختن به این حوزه از حقوق، یکی از ضروریاتی است که بر اندیشمندان این علم فرض می‌شود.

دومین جنبه‌ای که باعث اهمیت موضوع این تحقیق می‌شود، گره خوردن مباحث حقوقی با علم اقتصاد است. اقتصاد از یک سو در تمام روابط افراد در سطح خرد و نیز در ارتباط دولت‌ها با یکدیگر ایفای نقش می‌کند و از جمله دغدغه‌های زندگی عادی و روزمره مردم و دولتمردان است و از سوی دیگر، با اصول کلی حاکم بر آن از جمله عقلانیت، کارایی و تعادل می‌تواند علاوه بر تحلیل موضوعات اقتصادی، در موضوعات غیراقتصادی نیز راهگشا باشد. پس اگر بخواهیم به‌طور خلاصه، ضرورت موضوع این تحقیق را بیان نماییم باید گفت اهمیت این تحقیق ناشی از اهمیت

کرد (Katouzian, 2008: 171-177). در این مفهوم اجتماعی از تقصیر، صرفاً نمود بیرونی تقصیر ملاک است. مضافاً این که مطابق با نظریه جدید تقصیر «لازم نیست که عمل مرتکب زشت و قابل سرزنش باشد. برای این که وقوع تقصیر از ناحیه شخصی محرز و ثابت شود، کافی است عمل او با رفتار یک شخص محتاط و متعارف در همان شرایط خارجی وقوع حادثه مخالف باشد» (Qasemzadeh, 2008: 144؛ Darabpour, 2008: 63-65). بدین ترتیب، سرآغازی برای پیدایش مبانی اجتماعی مسئولیت مدنی در برابر مبانی اخلاقی آن شکل گرفت.

رویکرد سوم که حاکی از انکار نظریه تقصیر است، موجب پیدایش نظریه خطر شد که بر اساس آن هیچ نیازی به اثبات تقصیر نیست و همین که ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی ثابت شود، عامل زیان مکلف به جبران خسارت خواهد بود؛ فارغ از آن که عمل عامل زیان مقصرانه باشد یا نه.

تأثیر اقتصاد در بسیاری از جنبه‌های زندگی روزمره است.^۱

چنانچه قاعده یا نهادی حقوقی به نحوی غیر کارا، در صدد تحقق اهداف قانون‌گذار باشد، موجب تحمیل هزینه به جامعه و اتلاف بخشی از منابع جامعه می‌شود؛ در حالی که اگر قواعد و نهادهای حقوقی را با استفاده از اصول اقتصادی تحلیل کنیم، اثربخشی قواعد حقوقی به نحو کارا ارزیابی می‌شود. هرچند قانون نمی‌تواند افراد را به انجام رفتارهای خاصی مجبور کند و فقط می‌تواند رفتار درست از نادرست را معرفی کند (Mackaay, 2013:4) با این حال، قواعد حقوقی در هدایت رفتارهای افراد بسیار مؤثر هستند و چنانچه این قواعد به لحاظ اقتصادی نیز کارا باشند، احتمال پیروی افراد از قواعد حقوقی افزایش می‌یابد.^۲

البته به نظر می‌رسد که گاه در تأکید بر این مطلب راه افراط در پیش گرفته می‌شود؛ مثلاً به نقل از قاضی برانداز گفته شده است که «حقوقدانانی که مطالعات اقتصادی نداشته باشند، کارآیی کمتری دارند و اگر آن‌ها حقوقدانان مؤثری در جامعه خود باشند در این صورت می‌توانند لطمات زیادی به بخش عمومی وارد نمایند» (Dadgar, 2012:11). حتی برخی با اعلام این مطلب که حقوق نمی‌تواند چیزی جز انعکاس تحولات اقتصادی باشد، به‌طور کلی استقلال حقوق را انکار کرده (Sanei, 2002؛ Badini, 2005:94؛ Shahabi & Masoudipour, 2014:52؛ Becker, 1998:246-247؛ Badini, 2005:105؛ Friedman, 1973:592). در حالی که در این تحقیق اهمیت اقتصاد چندان نیست که استقلال علم حقوق را انکار نماید. در این نگرش، ابزارها و روش‌های اقتصادی است که به خدمت حقوق گرفته می‌شود و حتی ممکن است نتایج حاصل از تحلیل اقتصادی - حتی اگر از نظر اقتصاددانان مطلوب باشد - در تعارض با مبانی اخلاقی، مذهبی یا آرمان‌های سیاسی و اجتماعی قرار گرفته و از نظر علم حقوق مطرود شمرده شود. همانگونه که گفته شده است «به جای آن که حقوق ابزار سیاست اقتصادی باشد، اقتصاد باید ابزاری باشد در خدمت حقوق و عدالت» (Badini, 2005:115-116). پس اگرچه پرداختن به تحلیل اقتصادی حقوق و از جمله تحلیل اقتصادی مبانی مسئولیت مدنی از اهمیت برخوردار است اما این اهمیت در حد متعادل، پسندیده است و نه به گونه‌ای افراطی.

۲- یکی از پرونده‌های دادگاه عمومی حقوقی همدان در این خصوص جالب توجه است. چنانچه در یک قرارداد، مبیع کلاً یا بعضاً مستحق‌الغیر در آید، مطابق با ماده ۳۹۱ قانون مدنی، «بایع باید ثمن مبیع را مسترد دارد و در صورت جهل مشتری به وجود فساد، بایع باید از عهده غرامات وارده بر مشتری نیز برآید». اگر طرفین قرارداد برای این موضوع، وجه التزام تعیین کرده باشند، ماده ۲۳۰ قانون مدنی مجرا خواهد بود که مقرر می‌دارد: «اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف متخلف مبلغی را به‌عنوان خسارت تأدیه نماید حاکم نمی‌تواند او را به بیشتر یا کمتر از آن چه که ملزم شده است، محکوم کند». در این وضعیت اگر ارزش ثمن در زمان مطالبه نسبت به زمان انعقاد عقد تفاوت چندانی نداشته باشد و یا ارزش آن افزایش یافته باشد، استرداد ثمن به خریدار به لحاظ اقتصادی به نفع او خواهد بود و چون فروشنده از فساد بیع اطلاع داشته است، تحمیل هزینه ناشی

باید توجه داشت که منظور از تحلیل کارایی در نظریه تقصیر در این پژوهش این است که با استفاده از نظریات رفتار مصرف‌کننده و تولیدکننده به‌عنوان دو روش اقتصادی، نظریه تقصیر را به‌عنوان یک موضوع ماهیتاً حقوقی تحلیل می‌کنیم تا مشخص شود که آیا این نظریه می‌تواند در پیشگیری از وقوع زیان و تسریع جبران خسارت کارا و مؤثر باشد و یا موجب تحمیل هزینه به جامعه می‌شود؛ بنابراین اولاً: آثار اقتصادی اعمال نظریه تقصیر در یک موضوع خاص مد نظر نیست. ثانیاً ممکن است عوامل متعدد دیگری نیز در تعیین کارایی یک موضوع مؤثر باشد لکن به لحاظ تسهیل مباحث و تبیین روش مطالعه، صرفاً عوامل محدودی در این تحقیق مورد بررسی قرار گرفته‌اند.

در خصوص پژوهش‌هایی که پیش‌ازین به ارزیابی کارایی نظریه تقصیر پرداخته‌اند می‌توان موارد زیر را برشمرد:

- فار، مایکل (۱۳۹۶) تحلیل اقتصادی حقوق مسئولیت مدنی، بخش نخست: قواعد مسئولیت مدنی کارا، ترجمه شکوهیان، علیرضا و ادریسیان، حامد، تهران، پژوهشگاه قوه قضاییه.
- طهماسبی، علی و علی‌پور، کوروش (۱۳۹۰) اثر تقصیر و مسئولیت محض در ترغیب عامل

از فساد بیع بر عهده او، منطقی و قابل توجیه است؛ اما اگر ارزش ثمن نسبت به زمان وقوع بیع کاهش یافته باشد، وجه التزام پیش‌بینی شده در قرارداد، ممکن است واقعاً جبران‌کننده خسارت وارده بر مشتری نباشد. حتی با در نظر گرفتن رأی وحدت رویه شماره ۷۳۳ مورخه ۱۳۹۳/۷/۱۵ هیأت عمومی دیوان عالی کشور، می‌توان گفت در این فرض اگر وجه التزام مذکور در قرارداد اصلاً وجود نداشت، منافع مشتری بیشتر تأمین می‌شد؛ چه این که مشتری می‌توانست به استناد رأی وحدت رویه مزبور، علاوه بر ثمن، مبلغی را نیز تحت عنوان خسارت کاهش ارزش ثمن دریافت دارد که با توجه به روز بودن آن در مقایسه با وجه التزام پیش‌بینی شده در قرارداد، به مراتب بیشتر می‌توانست منافع مشتری را تأمین نماید. این استدلال در یکی از پرونده‌های مطرح در دادگستری همدان از سوی وکیل خواهان ارائه شده که البته با استدلالی متفاوت از سوی دادگاه مورد پذیرش قرار گرفته است. در این رأی آمده است: «...هر چند به موجب بند ۵-۳ از ماده ۵ قرارداد استنادی خواهان فی مابین طرفین وجه التزام به‌طور مقطوع و مشخص به میزان پنجاه میلیون تومان در صورت مستحق‌الغیر درآمدن میباید تعیین گردیده است لکن نظر به این که تعیین وجه التزام مذکور از باب جبران غرامات وارده به خریدار در اثر گذشت زمان و کاهش ارزش ثمن نبوده بلکه وجه التزام مذکور در واقع جزای تخلف فروشنده در صورت کشف فساد در بیع در آینده بوده از این حیث مطالبه وجه التزام قراردادی با غرامات وارده به نرخ روز در اثر کاهش ارزش ثمن ناشی از تورم قیمت‌ها و بازار هر دو با هم قابل جمع بوده و هیچ‌گونه منافاتی با یکدیگر نداشته...دعوای خواهان را به کیفیت مطروحه وارد و ثابت دانسته...» (آرشیو شخصی).

زیان و زیان دیده به رعایت احتیاط، مجله حقوقی دادگستری، سال ۷۵، شماره ۷۴، صفحات ۱۲۹-۱۵۹.

- شهابی، مهدی و مسعودی پور، آزاده (۱۳۹۲) تحلیل اقتصادی حقوق و احیای اندیشه تقصیر در نظام جبران خسارت با تأکید بر رویه قضایی امریکا، دو فصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی (دانش و توسعه سابق)، دوره جدید، سال نوزدهم، شماره ۴، صفحات ۲۸-۵۶.
- بادینی، حسن و مهرداد، مهدی (۱۳۹۶) کارایی اقتصادی در حقوق خصوصی؛ نظریه و مصادیق، مطالعات حقوق خصوصی، سال چهل و هفتم، شماره ۱، صفحات ۱۹-۳۵.
- ایران پور، فرهاد (۱۳۹۷) مبانی و کاربرد تحلیل اقتصادی در حقوق خصوصی، تهران، دنیای اقتصاد.

در برخی از پژوهش‌های فوق بر بازدارندگی نظریه تقصیر تأکید شده و در برخی دیگر، مسئولیت بدون تقصیر برای تحقق هدف پیشگیری از وقوع زیان توصیه شده است. همچنین امکان به کارگیری الگوهای اقتصادی برای تحلیل مباحث حقوقی مسئولیت مدنی بررسی شده است (Bolurifar & Others, 2019: 1-23). در این پژوهش، با استفاده از الگوهای کارایی در نظریات رفتار مصرف کننده و تولیدکننده، بازدارندگی و جبران خسارت در نظریه تقصیر بررسی شده است.

تفصیل این مطلب و موضوع این پژوهش در گروی درک مفهوم «کارایی» است که بخش اول این پژوهش را به خود اختصاص داده است. در این بخش، نظریات رفتار مصرف کننده و تولیدکننده توضیح داده می‌شود. سپس در ادامه به تحلیل موقعیت زیان دیده و عامل زیان می-پردازیم. به طور کلی می‌خواهیم بدانیم اگر هدف از اعمال نظریه تقصیر، پیشگیری از وقوع زیان و هم‌چنین جبران سریع خسارات وارده باشد، آیا نظریه تقصیر به نحو کارا و به صرفه می‌تواند این دو هدف را محقق سازد؟ به تعبیر خلاصه، آیا نظریه تقصیر توجیه اقتصادی دارد؟ با توجه به اهمیت یافتن اقتصاد پس از جنگ‌های جهانی و هم‌زمانی این وضعیت با احیای مجدد نظریه تقصیر، فرضیه ما این است که نظریه تقصیر، نظریه‌ای کاراست.

مفهوم کارایی در تحلیل اقتصادی

هر کس فارغ از روابطی که با دیگران دارد، همواره در صدد انتخاب بین تصمیم‌های گوناگون

است. این امر از یک سو ناشی از نیازهای متعدد و متنوعی است که در درون هر فرد وجود دارد و از سوی دیگر، ناشی از محدودیت منابع است. در واقع، افراد دارای نیازهای متعدد و متنوعی هستند که برآورده کردن همه آنها به طور همزمان امکان‌پذیر نیست. مثلاً نمی‌توان به طور همزمان هم از سپری کردن اوقات فراغت لذت برد و هم از حضور در مجامع علمی بهره‌مند شد. بدین ترتیب، افراد همواره در حال اولویت‌بندی اهداف و تصمیم‌گیری بین موقعیت‌های مختلف هستند. این که کدام تصمیم کاراتر از دیگر تصمیمات است و فرد را بیشتر به سمت هدف هدایت می‌کند، می‌تواند در چهارچوب معیارهای اقتصادی تحلیل شود.

کارایی همانند بسیاری از مفاهیم علمی، در طول تاریخ با تحولات متعددی مواجه شده و از حالت فردی به اجتماعی تغییر و تکامل یافته است (Dadgar, 2007: 111-113). شاید بتوان گفت ساده‌ترین پاسخ به این پرسش که کدام تصمیم کاراتر از دیگر تصمیمات است این است که اگر فرد منافع و مضرات ناشی از هر تصمیم را بسنجد و تصمیمی را برگزیند که ضرر کمتر و منفعت بیشتری را متوجه او می‌کند، می‌توان گفت تصمیم کاراست. مثلاً فرض کنیم فرد الف بین خرید کالای x و کالای y مردد است و فقط یکی از این دو کالا را می‌تواند خریداری کند. در ترجیح هر یک از این دو کالا، او باید بتواند مطلوبیت و مضرات ناشی از خرید هر یک از این دو کالا را محاسبه کند. بدین ترتیب، می‌تواند محاسبه کند که خرید کدام کالا، کاراتر از دیگری است و او را به هدفی که دارد، نزدیک‌تر می‌کند. این تحلیل ساده از مفهوم کارایی با اصطلاح «هزینه-فرصت»^۱ معرفی می‌شود. هزینه-فرصت عبارت است از باارزش‌ترین چیزی که در مقابل یک تصمیم و انتخاب از دست می‌رود. بر اساس این الگو، هر فعالیتی مستلزم نوعی هزینه است. حداقل هزینه، زمان صرف شده است. پس اگر ارزش آنچه به دست آمده از هزینه فرصت از دست رفته بیشتر باشد، شخص تصمیم عقلانی گرفته است؛ اما در صورتی که هزینه فرصت از دست رفته بیش از منافع باشد، رفتار عقلانی تحقق پیدا نکرده است (Mehregan & Padash, 2009: 31)؛ Dadgar, 2013: 72-73. در مثال فوق، اگر فرد تصمیم بگیرد که کالای x را خریداری کند، هزینه-فرصت این انتخاب، از دست رفتن مطلوبیت ناشی از کالای y است.

1 - Opportunity cost

ممکن است در مثال فوق، فرد بتواند با محاسبه مطلوبیت و هزینه خرید یک واحد از کالای x یا یک واحد از کالای y ، یکی از این دو را بر دیگری ترجیح دهد؛ اما می‌توان متغیر دیگری نیز بر این مدل ساده افزود و محاسبه هزینه-فرصت را قدری پیچیده‌تر کرد؛ بدین ترتیب که ممکن است این پرسش مطرح شود که آیا خرید چند واحد از کالای x معادل خرید چند واحد از کالای y مطلوبیت و هزینه خواهد داشت یا خیر؟ در پاسخ به این پرسش، فرد باید بتواند محاسبه کند که خرید هر واحد از هر کالا، چه میزان مطلوبیت و چه میزان هزینه خواهد داشت و آیا خرید چند واحد از هر کالا یا ترکیبی از این دو کالا می‌تواند مطلوب باشد؟ به اصطلاح اقتصادی، فرد باید بتواند «هزینه-فایده نهایی» خرید هر واحد از هر کالا را محاسبه کند. راهنمایی اقتصاد در این تصمیمات این است که فرد باید تصمیمی را اتخاذ کند که اولاً تا حد امکان از اتلاف فرصت‌ها بکاهد؛ یعنی تصمیمی اتخاذ کند که هزینه-فرصت کمتری داشته باشد و ثانیاً بیشترین میزان از مطلوبیت را فراهم آورد؛ یعنی فایده نهایی، بیشتر یا مساوی هزینه نهایی باشد^۱.

چنان‌که هویدا است تعیین کارایی، منوط به تعیین سطح مطلوبیت است؛ یعنی پیش از هر تصمیم باید بر اساس مطلوبیت حاصل از آن تصمیم، به درجه‌بندی سطوح مختلف مطلوبیت پرداخت و سپس مشخص کرد که رسیدن به چه سطحی از مطلوبیت معقول است. از سوی دیگر، مطلوبیت افراد در موقعیت‌های مختلف متفاوت است. ممکن است از نظر شخص الف صرف p_x واحد از منابع، برای رسیدن به سطح مطلوبیت u_x منطقی باشد، در حالی که از نظر شخص ب (یا حتی از نظر همان شخص الف در موقعیتی دیگر) صرف p_y واحد از منابع، برای رسیدن به سطح مطلوبیت u_y منطقی باشد. علم اقتصاد می‌کوشد با دسته‌بندی موقعیت‌های تصمیم‌گیری افراد، رهنمودهایی برای تصمیم‌کارا ارائه دهد. از نظر اقتصاد، افراد در دو موقعیت قرار دارند؛ یا مصرف‌کننده‌اند یا تولیدکننده (بنگاه اقتصادی). نظریات رفتار مصرف‌کننده و رفتار تولیدکننده -از دیدگاه فردی و بدون توجه به رفتار دیگر مصرف‌کنندگان یا دیگر تولیدکنندگان- مشخص می‌کنند که اگر فرد در موقعیت مصرف‌کننده یا تولیدکننده باشد، باید چگونه تصمیم‌گیری کند تا با صرف کمترین

۱- در پژوهش‌های اقتصادی این دو حالت را به ترتیب، کارایی فنی و کارایی تخصیصی می‌نامند (Mehregan & Iranpour, 2018:33; Cooter & Ulen, 2009:31; Dadgar, 2013:74; Padash, 2009:36).

منبع، بالاترین سطح از مطلوبیت را به دست آورد. در ادامه نظریه رفتار مصرف‌کننده و نظریه رفتار تولیدکننده مطرح می‌شود. در ادامه با قیاس موقعیت زیان‌دیده و عامل زیان به مصرف‌کننده و تولیدکننده می‌کوشیم کارایی نظریه تقصیر را تبیین نماییم.

نظریه رفتار مصرف‌کننده

مصرف‌کننده برای تأمین نیازهای نامحدود خود به خرید کالا و خدمات اقدام می‌کند؛ اما این که کدام کالا و به چه میزان خریداری شود، وابسته به متغیرهای متعدد از جمله قیمت کالاهای مختلف، میزان رضایت ناشی از مصرف کالاها، سطح درآمد مصرف‌کننده، میزان نیاز وی به کالا و... است. اگر مصرف‌کننده بین چند کالا یا بین چند واحد از یک کالا انتخاب‌های گوناگون داشته باشد، مقداری از کالا را برای مصرف برمی‌گزیند که با صرف هزینه‌ای معقول بتواند رضایت بیشتری به دست آورد. پس دو معیار در تصمیم مصرف‌کننده مؤثر است؛ مطلوبیت کالا و قیمت.

با فرض مشخص و ثابت بودن قیمت، مصرف‌کننده باید میزان مطلوبیت هر کالا را مشخص کند. میزان مطلوبیت حاصل از کالا مشخص می‌کند که چه مقدار از کدام کالا خریداری شود (Dadgar, 2005: 96 & 115). برای تعیین مطلوبیت هر کالا باید میزان مطلوبیت کل و مطلوبیت نهایی آن کالا را محاسبه کرد.

مطلوبیت کل مصرف‌یک کالا یعنی حاصل جمع مطلوبیتی که از مصرف مقادیر مختلف آن کالا به دست آمده است و مطلوبیت نهایی عبارت است از تغییر در مطلوبیت کل به ازای تغییر یک واحد در مقدار مصرف کالا در یک واحد زمانی مشخص (Mehregan & Padash, 2009: 85-89؛ Iranpour, 2018: 50-53)؛ یعنی:

$$\text{مطلوبیت نهایی} = \frac{\text{تغییر در مطلوبیت کل}}{\text{تغییر یک واحد در مصرف کالا}}$$

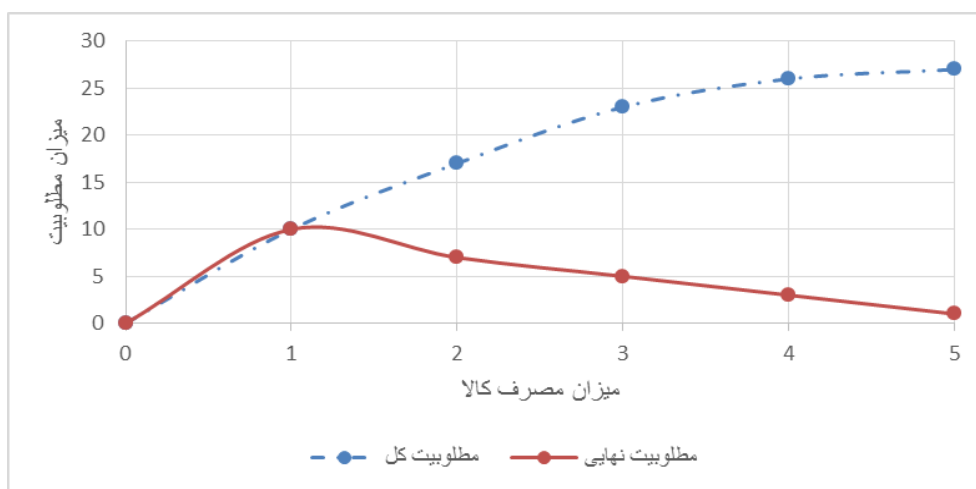
مثلاً فرض کنیم مطلوبیت ناشی از مصرف مقادیر مختلف یک کالا به شرح زیر است: بر اساس داده‌های جدول فوق، با مصرف هر واحد کالا، مطلوبیتی به دست می‌آید که جمع این مقادیر، بیانگر مطلوبیت کل مصرف کالا است. تا قبل از مصرف کالا، هیچ مطلوبیتی وجود ندارد. با مصرف اولین واحد، به میزان ۱۰ واحد مطلوبیت به دست می‌آید و چون فقط یک واحد

از کالا استفاده شده لذا مطلوبیت کل برابر با مطلوبیت مصرف همان یک واحد از کالا است؛ یعنی مطلوبیت کل و مطلوبیت نهایی برابرند. مصرف واحد دوم از کالا به اندازه مصرف واحد اول، مطلوبیت ندارد. مطلوبیت این واحد در جدول بالا با عدد ۷ نشان داده شده است. پس اگر چه مطلوبیت کل مصرف کالا برای مصرف کننده عدد ۱۷ است و روند افزایشی داشته اما مطلوبیت نهایی - که مابه‌التفاوت مطلوبیت حاصل از هر واحد کالا است - کاهشی است؛ یعنی با افزایش مصرف یک کالا، مطلوبیت کل افزایش می‌یابد اما مطلوبیت نهایی در نهایت روند کاهشی خواهد داشت.

جدول ۱: مطلوبیت نهایی و مطلوبیت کل

مطلوبیت نهایی	مطلوبیت کل	مقدار مصرف کالا
۰	۰	۰
۱۰	۱۰	۱
۷	۱۷	۲
۵	۲۳	۳
۳	۲۶	۴
۱	۲۷	۵

مقادیر جدول فوق را می‌توان در نمودار زیر نیز نشان داد:



نمودار ۱- مقایسه مطلوبیت کل و نهایی

در این نمودار، محور افقی بیانگر مقدار مصرف کالا و محور عمودی، بیانگر میزان مطلوبیت کالا است. بر اساس مقادیر فرضی جدول فوق، با مصرف اولین واحد از کالا، به میزان ۱۰ واحد مطلوبیت کل حاصل شده است. مصرف واحدهای بیشتر کالا، مطلوبیت کل را افزایش می‌دهد. مثلاً با مصرف واحد دوم از کالا، مطلوبیت حاصل از این واحد با مطلوبیت حاصل از واحد قبلی کالا جمع می‌شود. به همین علت نمودار مطلوبیت کل، همواره صعودی است. برخلاف نمودار مطلوبیت کل، مطلوبیت نهایی کاهش و نزولی است. با ادامه مصرف، مصرف‌کننده مطلوبیتی را که در مصرف واحدهای اول و دوم، احساس کرده بود، به دست نمی‌آورد؛ بنابراین مطلوبیت کل اگرچه افزایش یافته اما مطلوبیت نهایی، کاهش یافته است. شیب منفی نمودار مطلوبیت نهایی حاکی از آن است که مصرف اولین واحدهای کالا، مطلوبیت نهایی بیشتری نسبت به مصرف واحدهای بعدی ایجاد می‌کند.

این وضعیت تا آنجا ادامه می‌یابد که مصرف‌کننده به حد اشباع می‌رسد و دیگر تمایلی به مصرف کالا ندارد؛ یعنی مطلوبیت نهایی ممکن است صفر یا حتی منفی شود و مصرف‌کننده دیگر هیچ مطلوبیتی از مصرف کالا به دست نمی‌آورد و حتی مصرف واحدهای بیشتر، آزاردهنده است. لازم به ذکر است که مصرف‌کننده با فرض رفتار معقول، فقط کالاهایی را تا حد اشباع مصرف می‌کند که رایگان باشد (Mehregan & Padash, 2009: 87)؛ بنابراین یکی از مهم‌ترین عوامل مؤثر بر میزان مطلوبیت، قیمت کالا است. به‌طور کلی، خرید کالا در صورتی منطقی است که هزینه آن کمتر یا مساوی مطلوبیت حاصل از آن باشد. به بیان دیگر، اگر p_x بیانگر قیمت هر واحد از کالای x باشد و u_x نشان دهنده میزان مطلوبیت هر واحد از این کالا، چنانچه حاصل $\frac{u_x}{p_x}$ بیشتر یا مساوی یک باشد، خرید کالا واجد مطلوبیت بوده و منطقی است اما اگر کمتر از یک باشد، خرید کالا مستلزم هزینه بیشتر از مطلوبیت است.

به فرض آن که خرید کالا منطقی باشد، افزایش میزان مصرف نیز تابعی از قیمت است. هر قدر قیمت کالا افزایش یابد، میزان مطلوبیت نهایی مصرف، کم می‌شود. در جدول فوق، اگر قیمت کالا را معادل مطلوبیت حاصل از مصرف کالا بدانیم و فرض کنیم که قیمت معادل عدد ۳ باشد، مصرف‌کننده می‌تواند با مصرف ۴ واحد کالا، به میزان ۲۶ واحد مطلوبیت کل به دست آورد؛ اما اگر قیمت کالا معادل عدد ۷ باشد، وی می‌تواند ۲ واحد از کالای مزبور را خریداری کند و در نتیجه می‌تواند معادل ۱۷ واحد مطلوبیت حاصل کند. پس می‌توان گفت مهم‌ترین عامل در

تصمیم‌گیری مصرف‌کننده، قیمت است^۱. قیمت با تأثیر مستقیم بر میزان مطلوبیت، میزان مصرف هر کالا را مشخص می‌کند.

مصرف‌کننده بر اساس قیمت کالا، تصمیم می‌گیرد که اگر مصرف کالا را افزایش دهد، فایده نهایی که نصیب وی می‌شود بیش از هزینه نهایی خرید کالا است یا نه. اگر رابطه زیر برقرار باشد، ادامه روند خرید منطقی است.

مطلوبیت نهایی \leq قیمت هر واحد کالا

در مثال فوق، اگر قیمت کالا معادل ۳ واحد باشد، بهترین تصمیم از دیدگاه مصرف‌کننده خرید ۴ واحد کالا است. در این نقطه، مصرف‌کننده با صرف ۱۲ واحد قیمت، ۲۶ واحد مطلوبیت حاصل نموده است. برای خرید واحد بعدی، مکلف است معادل ۳ واحد هزینه پردازد در حالی که مطلوبیت حاصل از مصرف این واحد از کالا، کمتر از ۳ و معادل عدد ۱ است. پس خرید این میزان منطقی نیست و خرید باید تا جایی ادامه پیدا کند که مطلوبیت نهایی مصرف آن واحد بیشتر یا در نهایت، مساوی هزینه خرید آن واحد باشد؛ یعنی مصرف کالا تا جایی معقول است که فایده نهایی، مساوی هزینه نهایی باشد^۲ (Cooter & Ulen, 2009:40؛ Dadgar, 2013:186؛ Mehregan &

۱- از این مطلب نباید چنین استنباط نمود که قیمت تنها عامل هدایت‌کننده رفتار مصرف‌کننده است. چرا که عوامل دیگری از جمله سلیقه و انتظارات مصرف‌کننده، افزایش یا کاهش جمعیت مصرف‌کنندگان، تبلیغات، سطح درآمد، قیمت کالاهای مرتبط و ... نیز می‌تواند به رفتار مصرف‌کنندگان سمت و سو بدهد (Dadgar, 2013:103-104؛ Mehregan & Padash, 2009:56-60).

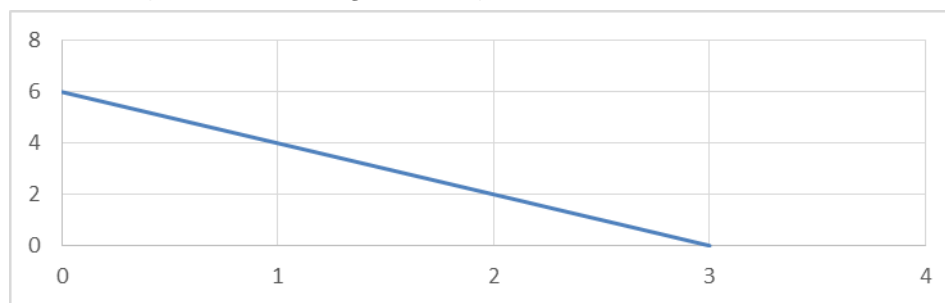
۲- همیشه انتخاب مصرف‌کننده محدود به یک کالا نیست و ممکن است مصرف‌کننده بتواند مقادیر مختلفی از چند کالا را خریداری کند. در این حالت باید از الگوی فوق به صورت ترکیبی برای خرید چند کالا به‌طور همزمان استفاده شود؛ یعنی می‌توان بر اساس قیمت هر واحد از کالا و محاسبه مطلوبیت نهایی، به مقایسه هزینه نهایی و فایده نهایی برای هر کالا پرداخت و با ترکیب حالات مختلف از خرید کالاها، بهترین گزینه را انتخاب نمود.

مثلاً فرض کنیم مصرف‌کننده با ۱۲۰ واحد بودجه می‌تواند کالای X را با این فرض که قیمت هر واحد آن معادل عدد ۴۰ است یا کالای Y را با این فرض که قیمت هر واحد آن معادل عدد ۲۰ است، خریداری کند. انتخاب‌های وی در جدول زیر نمایش داده شده است:

جدول ۲- ترکیب مطلوبیت نهایی و مطلوبیت کل برای مقادیر مختلف دو کالا

تعداد کالای x	مطلوبیت کل x	مطلوبیت نهایی x	تعداد کالای y	مطلوبیت کل y	مطلوبیت نهایی y	اتلاف منابع
۰	۰	۰	۶	۱۰۵	۵	۰
۰	۰	۰	۵	۱۰۰	۱۰	۲۰
۱	۵۰	۵۰	۴	۹۰	۱۵	۰
۱	۵۰	۵۰	۳	۷۵	۲۰	۲۰
۲	۹۵	۴۵	۲	۵۵	۲۵	۰
۲	۹۵	۴۵	۱	۳۰	۳۰	۲۰
۳	۱۳۵	۴۰	۰	۰	۰	۰

با فرض قیمت هر کالا و کل بودجه، اگر مصرف‌کننده ۵ واحد از کالای y خریداری کند، بودجه کافی برای خرید کالای x ندارد و در ضمن از بخشی از منابع هیچ استفاده‌ای نشده است. هم‌چنین اگر ۳ واحد از کالای y خریداری کند، فقط یک واحد از کالای x را می‌تواند بخرد و هم چنان از بخشی از منابع هیچ استفاده‌ای نشده است. در حالی که یک واحد از کالای y خریداری می‌شود، امکان خرید دو واحد از کالای x فراهم است اما به میزان ۲۰ واحد از بودجه بلااستفاده باقی مانده است. فروض این چنینی که متضمن اتلاف بخشی از منابع هستند، نمی‌توانند کارا باشند. بنابراین انتخاب‌های کارای مصرف‌کننده منحصر به خرید ۶ واحد از کالای y، ۳ واحد از کالای x یا ترکیب یک واحد از کالای x و ۴ واحد از کالای y یا دو واحد از هر دو کالا است. این انتخاب‌ها را می‌توان در نمودار زیر نمایش داد:



نمودار ۲- انتخاب کارای دو کالا

در این میان، انتخاب چهارمین واحد از کالای y معادل ۲۰ واحد هزینه دارد درحالی که مطلوبیت نهایی واحد چهارم، کمتر از هزینه لازم برای آن و معادل ۱۵ واحد است. پس خرید واحد چهارم از کالای y منطقی نیست. پس بهترین انتخاب، دو واحد از کالای y است و با باقیمانده بودجه، مصرف‌کننده می‌تواند دو واحد از کالای x خریداری کند. جالب آن که خرید کالای x تا سه واحد منطقی است. چرا که با خرید واحد سوم از کالای x، مصرف‌کننده ۴۰ واحد هزینه پرداخته و ۴۰ واحد مطلوبیت به دست آورده است. پس بهترین انتخاب یکی از دو حالت زیر است:

88:2009 Padash &). نتیجه آن که از موضع مصرف کننده، تصمیم کارا منوط به قیمت هر واحد از کالا و میزان مطلوبیت حاصل از مصرف هر واحد کالا و مطلوبیت کل آن کالا است و با افزایش قیمت، مطلوبیت خرید کالا کاهش می یابد.

نظریه رفتار تولیدکننده

با توجه به تقابل موقعیت مصرف کننده و تولید کننده، از مطالعه جزئیات نظریه رفتار تولید کننده خودداری می کنیم. از دیدگاه اقتصادی، رفتار تولید کننده وقتی کاراست که بتواند با کمترین هزینه برای عوامل تولید، بیشترین میزان سود را به دست آورد. پس این که چه کالایی و به چه میزانی تولید شود - صرف نظر از متغیرهایی چون میزان تقاضای مصرف کنندگان، کالاهای مشابه، تکنولوژی تولید، تعداد تولید کننده ها، سیاست های دولت و ... - وابسته به قیمت نهایی کالا و هزینه عوامل تولید است (Mehregan & Padash, 2009: 64-65؛ Dadgar, 2013: 115-120).

برای مقایسه بین عوامل تولید ناگزیر از درک مفاهیم تولید کل و تولید متوسط هستیم (Cooter & Ulen, 2009: 48؛ Dadgar, 2013: 148 & 187؛ Mehregan & Padash, 2009: 102-106). تولید کل همان گونه که از عنوان آن پیداست عبارت است از میزان مجموع تولیدات. تولید متوسط نیز بیانگر میانگین تولیدی است که از هر عامل تولید به دست می آید؛ یعنی:

$$\text{تولید کل} \\ \text{تولید متوسط} = \frac{\text{تولید کل}}{\text{تعداد عوامل تولید}}$$

مثلاً اگر در یک کارگاه تولیدی، ۵۰۰ واحد از کالای X توسط ۵ کارگر تولید شده باشد، سهم متوسط هر کارگر در تولید به میزان ۱۰۰ واحد است. این عدد بیانگر تولید متوسط هر یک از

- دو واحد از هر کالا خریداری شود.

- کل بودجه به خرید کالای X اختصاص داده شود.

در حالت اول، مطلوبیت کل مصرف هر دو کالا برابر با ۱۵۰ واحد و در حالت دوم، معادل ۱۳۵ واحد است. با مقایسه مطلوبیت کل حاصل از هر دو کالا در حالات مختلف، انتخاب دو واحد از هر کالا، کاراترین انتخاب است.

عوامل تولید است^۱. هر چه تولید متوسط یک عامل نسبت به تولید متوسط عامل دیگر بیشتر باشد، تولیدکننده رغبت بیشتری به استفاده از عامل اول دارد^۲.

با افزایش عوامل تولید، میزان تولید کل نیز افزایش می‌یابد اما ادامه این روند تا کجا منطقی است؟ یعنی تا رسیدن به چه سطحی از تولید، تولیدکننده باید بر عوامل تولید بیفزاید؟ برای پاسخ به این سؤال باید تولید نهایی به دست آید. تولید نهایی، عبارت است از میزان تغییر در تولید کل به نسبت تغییر در تعداد عوامل تولید؛ یعنی:

$$\text{تولید نهایی} = \frac{\text{تغییر در تولید کل}}{\text{تغییر یک واحد در عوامل تولید}}$$

تولید کالا تا جایی معقول است که تولید متوسط هر یک از عوامل تولید در حالت حداکثری قرار گیرد (Mehregan & Padash, 2009: 103-104). نتیجه آن که افزایش عوامل تولید اگرچه باعث می‌شود تولید کل افزایش یابد اما با هزینه‌هایی که تحمیل می‌کند، از تولید نهایی و متوسط می‌کاهد. با تداوم این روند، ممکن است تولیدکننده دیگر هیچ سودی از تولید کالا به دست نیاورد و میزان تولید نهایی و متوسط، صفر یا حتی منفی شود. پس افزودن بر عوامل تولید تا جایی منطقی است که تولید متوسط در حالت حداکثری قرار گیرد^۳ (Dadgar, 2013: 153؛ Mehregan & Padash, 2009: 102-104).

ارزیابی کارایی نظریه تقصیر

مطابق با نظریه رفتار مصرف‌کننده، مصرف کالا تا جایی منطقی است که مطلوبیت نهایی بیشتر

۱- عوامل تولید به دو دسته ثابت و متغیر تقسیم می‌شوند و در تولید ممکن است مجموعه‌ای از این عوامل استفاده شود. با این حال با توجه به این که تغییر میزان تولید متوسط و تولید نهایی وابسته به تعداد عوامل تولید متغیر است، از بیان عوامل تولید ثابت و تعیین کردن سهم این عوامل در تولید صرف‌نظر کرده‌ایم.

۲- مقایسه دستمزد و میزان کار کارگران پناهنده افغانی و کارگران ایرانی در ایران، مثالی از این الگوست. بنا به مطالعات میدانی، کارگران افغانی با کار بیشتر و دستمزد کمتر، نسبت به کارگران ایرانی تولید متوسط بیشتری داشته‌اند.

۳- بدیهی است تولید کالا همیشه با استفاده از یک عامل تولید صورت نمی‌گیرد. هم‌چنین ممکن است با استفاده از یک یا چند عامل تولید، چند کالا تولید شود. با استفاده از مدل‌های فوق، تولیدکننده می‌تواند چند عامل تولید را با یکدیگر ترکیب کند و با استفاده از مفاهیم تولید کل، نهایی و متوسط، بهترین ترکیب عوامل تولید را برای تولیدات انواع کالا در نظر بگیرد.

یا حداقل مساوی قیمت نهایی باشد. زیان دیده را می توان مشابه مصرف کننده کالا در نظر گرفت و کالای مطلوب زیان دیده در این جا، عدم وقوع زیان (U_x) و یا در صورت وقوع زیان، جبران سریع خسارت (U_y) است. به دست آوردن هر یک از این دو کالا مستلزم پرداخت قیمت آن است. در حالت اول، عدم وقوع زیان مستلزم پرداخت هزینه های پیشگیری (B_x) از سوی زیان دیده است و در حالت دوم، جبران سریع خسارت مستلزم پرداخت هزینه های دادرسی (B_y) برای اثبات مسئولیت عامل زیان است.

در مقابل، از تعریف نظریه رفتار تولید کننده این نتیجه به دست می آید که افزودن بر تعداد عوامل تولید تا جایی منطقی است که تولید متوسط هر عامل افزایش یابد. چرا که هدف از به کارگیری عوامل تولید، کسب سود است و در این حالت می توان مطمئن بود که هیچ بخشی از عوامل تولید تلف نشده است. اگر عامل زیان را - بنا به فعال بودن در رابطه مسئولیت مدنی - به تولید کننده تشبیه کنیم، می توانیم نتیجه گیری کنیم که عامل زیان تا جایی بر میزان فعالیت خود می افزاید که مطمئن باشد در صورت وقوع زیان و تکلیف به جبران خسارت، همچنان سود ناشی از فعالیت نصیب وی خواهد شد. پس عامل بالقوه زیان، قبل از اقدام، باید کلیه هزینه ها را محاسبه کند و یکی از این هزینه ها، خسارات احتمالی است. با محاسبه سود و زیان احتمالی، عامل بالقوه زیان تصمیم می گیرد که فعالیت مورد نظر را انجام دهد یا نه و در صورتی که تمایل به انجام فعالیت داشته باشد تا چه میزان باید فعالیت خود را ادامه دهد. پس دو متغیر را باید در خصوص رفتار عامل زیان بررسی کرد که شامل میزان فعالیت (M) و نحوه انجام فعالیت (F) از حیث رعایت احتیاط یا تقصیر است.

با در نظر گرفتن ماده یک قانون مسئولیت مدنی، علی الاصول اثبات تقصیر بر عهده زیان دیده است و استثنائاً در پاره ای موارد تقصیر عامل زیان مفروض است و عامل زیان باید بی تقصیری خود را ثابت کند. پس نظریه تقصیر را از دید زیان دیده و عامل زیان و در دو برهه ی قبل و بعد از وقوع زیان و نیز در دو حالت تقصیر ساده و تقصیر مفروض می توان تحلیل کرد.

موضع زیان دیده قبل از وقوع زیان

اولین پرسش در تحلیل نظریه تقصیر از موضع زیان دیده این است که آیا این نظریه انگیزه کافی در زیان دیده بالقوه برای پیشگیری از وقوع زیان ایجاد می کند؟ طبق نظریه رفتار مصرف-

کننده، خرید کالا (پیشگیری زیان‌دیده بالقوه از وقوع زیان) در صورتی منطقی است که هزینه آن کمتر یا مساوی مطلوبیت حاصل از آن باشد. به بیان دیگر، اگر B_x بیانگر قیمت هر واحد از کالای x باشد و U_x نشان‌دهنده میزان مطلوبیت هر واحد از این کالا، چنانچه حاصل $\frac{U_x}{B_x}$ بیشتر یا مساوی یک باشد، خرید کالا واجد مطلوبیت بوده و منطقی است اما اگر حاصل کمتر از یک باشد، خرید کالا مستلزم هزینه بیشتر از مطلوبیت است و منطقی نیست. با اندکی تغییر در این قاعده می‌توان گفت پیشگیری از وقوع زیان تا جایی منطقی است که هزینه پیشگیری بیشتر یا مساوی زیان وارده نباشد.

در این مقایسه توجه به دو نکته ضروری است؛ اول این که در نظریه رفتار مصرف‌کننده حتی اگر قیمت کالا مساوی با مطلوبیت حاصله باشد (و نه بیشتر)، خرید کالا منطقی است اما در مسئولیت مدنی چنانچه هزینه پیشگیری از زیان مساوی با زیان باشد، پیشگیری منطقی نیست. علت این تفاوت این است که علی‌الاصول در نظریه رفتار مصرف‌کننده موضوع تقاضا کالایی است که واجد مطلوبیت است اما زیان در مباحث مسئولیت مدنی نوعی کالای بد محسوب می‌شود که فی‌نفسه واجد مطلوبیت نیست و مطلوبیت نه از وجود این کالا که از فقدان آن حاصل می‌شود. پس اگر هزینه پیشگیری از به وجود آمدن این کالا مساوی با مضرات ناشی از پیدایش آن باشد، دیگر زیان‌دیده بالقوه، انگیزه‌ای برای پیشگیری ندارد.

نکته دوم این که تا قبل از وقوع زیان، هزینه پیشگیری مقطوع است اما وقوع زیان احتمالی است؛ یعنی سه متغیر را باید در محاسبه منظور کرد: اول هزینه پیشگیری (B)؛ دوم زیان نهایی (L) و سوم احتمال وقوع زیان (P). در حالی که در نظریه رفتار مصرف‌کننده دو متغیر مطلوبیت کالا (U_x) و قیمت کالا (B_x) وجود دارد و مطلوبیت به صورت احتمالی نیست و فرض بر این است که حتماً مصرف‌کننده از خرید کالا مطلوبیت به دست می‌آورد.

این دو نکته در قاعده موسوم به لرنند هند^۱ مورد توجه قرار گرفته است. این قاعده بر اساس رأی صادره در یکی از پرونده‌های مطرح در دادگاه امریکا و به نام قاضی صادرکننده رأی نامیده شده است. در این پرونده، به تاریخ ژانویه ۱۹۴۷ کشتی باری آنا سی (Anna C) متعلق به شرکت

کانرز (Connors) که گندم‌های خریداری شده توسط دولت امریکا را حمل می‌کرد، در اسکله شماره ۵۲ پهلو گرفته و به لنگرگاه متصل شده بود اما به خاطر پارگی مهارگان توسط یدک کش کرول از اسکله جدا شده و با کشتی باری دیگری در بارانداز برخورد نموده و در نهایت همراه با محموله‌های گندم غرق شده بود. شرکت کانرز و دولت ایالات متحده علیه شرکت یدک کش کرول اقامه دعوا کرده و ایشان را مسئول غرق شدن آناسی معرفی کرده بودند. قاضی لرنند هند در رأی خویش از یک سو شرکت کرول را در انحراف آناسی از لنگرگاه مقصر تشخیص داده و مسئول جبران بخشی از خسارات حاصله دانست اما از سوی دیگر، تقصیر شرکت کانرز را در رها کردن کشتی خالی از خدمه در اسکله به مدت ۲۱ ساعت مورد توجه قرار داده و این اقدام را با توجه به شرایط زمانی و مکانی، عملی غیرعقلانی تشخیص داد. در بخشی از این رأی آمده است: «به منظور تمیز تقصیر مالک کشتی در رعایت اصول احتیاطی لازم جهت احتراز از انحراف از لنگرگاه و ایراد خسارت می‌توان متغیرهای ذیل را ارائه نمود: ۱- میزان احتمال جدایی کشتی از اسکله (P) ۲- شدت خسارات احتمالی در صورت انحراف کشتی و آسیب به کشتی‌های دیگر (L) ۳- میزان هزینه‌های لازم جهت پیشگیری از وقوع حادثه (B). اگر هزینه‌های به کار بستن اقدامات احتیاطی جهت جلوگیری از انحراف کشتی از میزان احتمال بروز این حادثه و خسارات احتمالی کمتر باشد، یعنی اگر:

$$B < PL$$

و کوتاهی مالک در رعایت این اصول اثبات گردد، دارنده کشتی مقصر و مسئول است» (Shahabi & Masoudipour, 2014:46).

از قاعده لرنند هند چنین استنباط می‌شود که اگر زیان دیده بالقوه بتواند با صرف هزینه‌ای معقول از وقوع زیان بزرگ‌تر جلوگیری کند، پیشگیری از وقوع زیان از سوی وی منطقی است و در صورتی که پیشگیری نکرده باشد، ممکن است از جبران خسارت یا بخشی از آن محروم شود. پس می‌توان گفت الگوی کارای پیشگیری از وقوع زیان از سوی زیان دیده بالقوه عبارت است از:

$$B_x < PU_x$$

اما به فرض آن که هزینه‌های پیشگیری طبق قاعده لرنند هند منطقی باشد، آیا اعمال نظریه تقصیر زیان دیده بالقوه را به پیشگیری از زیان ترغیب می‌کند؟ پاسخ این پرسش را اندکی بعد بیان می‌کنیم و قبل از آن لازم است مطلوبیت دوم زیان دیده یعنی جبران کامل خسارت توضیح داده

شود؛ چه پیشگیری از سوی زیان‌دیده انجام شده باشد و چه پیشگیری صورت نگرفته باشد، ممکن است زیان حادث شود. در این صورت، مطلوب زیان‌دیده جبران سریع خسارت (U_y) است و باید برای به دست آوردن این کالا، هزینه اثبات (B_y) را پردازد. طبق نظریه رفتار مصرف‌کننده اقدام زیان‌دیده برای اثبات مسئولیت عامل زیان در صورتی منطقی است که هزینه اثبات کمتر از خسارات قابل جبران باشد و در غیر این صورت، پرداخت هزینه برای اثبات مسئولیت عامل زیان منطقی نیست. در این جا نیز جبران خسارت (U_y)، یک متغیر احتمالی (P) است اما پرداخت هزینه اثبات (B_y)، قطعی است و طبق قاعده لرنند هند اقدام زیان‌دیده برای طرح دعوی مسئولیت مدنی در صورتی منطقی است که رابطه زیر برقرار باشد:

$$B_y < PU_y$$

با فرض این که در صورت اثبات مسئولیت عامل زیان، خسارت به‌طور کامل جبران می‌شود می‌توان گفت اگر هزینه اثبات (B_y) مساوی با خسارات قابل جبران (U_y) ضرب در احتمال اثبات دعوا (P) باشد (و نه الزاماً کمتر)، هم‌چنان طرح دعوا از سوی زیان‌دیده منطقی است؛ یعنی:

$$B_y = PU_y$$

در مجموع می‌توان گفت الگوی کارای طرح دعوی مسئولیت مدنی از سوی زیان‌دیده عبارت است از:

$$B_y \leq PU_y$$

حال به پرسشی که پیش‌ازاین مطرح شد پاسخ می‌دهیم. آیا نظریه تقصیر، باعث می‌شود که افراد به سمت پیشگیری از وقوع زیان و طرح دعوی مسئولیت مدنی در حالاتی که به لحاظ اقتصادی معقول است، سوق داده شوند؟ به تعبیر دیگر، آیا نظریه تقصیر، افراد را به پیشگیری طبق الگوی $B_x < PU_x$ و طرح دعوی مسئولیت مدنی بر اساس الگوی $B_y \leq PU_y$ هدایت می‌کند؟ طبق قاعده تقصیر، اثبات مسئولیت عامل زیان برای جبران خسارت (U_y) علاوه بر اثبات ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی - شامل زیان وارده (L)، فعل زیان‌بار (A) و رابطه سببیت میان این دو - اثبات تقصیر (F) نیز ضروری است. با توجه به مشترک بودن ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی در تمامی نظریات مسئولیت مدنی اعم از تقصیر و غیر آن، به‌طور خلاصه می‌توان گفت در نظریه تقصیر، جبران خسارت تابعی از اثبات تقصیر است؛ به عبارت دیگر:

$$U_y = f(F)$$

این رابطه، در نظریه تقصیر ساده و در نظریه تقصیر مفروض یکسان است؛ یعنی خواه اثبات

تقصیر بر عهده زیان‌دیده باشد و خواه تقصیر از سوی قانون‌گذار مفروض بوده و اثبات خلاف آن بر عهده عامل زیان باشد، در هر حال جبران خسارت تابعی از تقصیر است. پس تشخیص کارایی نظریه تقصیر ساده و مفروض در پیشگیری از وقوع زیان از سوی زیان‌دیده بالقوه، منوط به اثبات یا عدم اثبات تقصیر است.

تا قبل از وقوع زیان، زیان‌دیده بالقوه فرض می‌کند که اگر اقدامات پیشگیرانه را انجام دهد یا نه، ممکن است زیان به بار آید. هر چه احتمال پیروزی زیان‌دیده در اثبات دعوی مسئولیت مدنی کمتر باشد، زیان‌دیده بیشتر تلاش می‌کند از بروز زیان جلوگیری کند. دو متغیر شامل احتمال شکست در اثبات دعوا (p) و هزینه‌های جانی (e)، زیان‌دیده را به سمت پیشگیری (x) هدایت می‌کند؛ یعنی:

$$x = e \times p$$

در نظریه تقصیر، زیان‌دیده باید علاوه بر ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی شامل ضرر (L)، فعل زیانبار (A) و رابطه سببیت (C)، تقصیر عامل زیان (F) را نیز ثابت کند؛ یعنی هزینه اثبات در نظریه تقصیر (e_1) برای زیان‌دیده عبارت است از:

$$e_1 = L + A + C + F$$

در حالی که در نظریه تقصیر مفروض، هزینه اثبات تقصیر بر عهده عامل زیان است؛ یعنی هزینه اثبات در نظریه تقصیر مفروض (e_2) برای زیان‌دیده عبارت است از:

$$e_2 = L + A + C$$

از مقایسه دو الگوی فوق حاصل می‌شود که هزینه اثبات در نظریه تقصیر برای زیان‌دیده بیشتر از هزینه اثبات در نظریه تقصیر مفروض است؛ یعنی:

$$e_1 > e_2$$

اما از حیث احتمال اثبات مسئولیت هیچ تفاوتی بین تقصیر ساده و مفروض وجود ندارد. در هر دو حالت، اثبات ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی یکسان است. با فرض این که این سه رکن ثابت شده باشند، احتمال شکست زیان‌دیده در تقصیر ساده (p_1) و مفروض (p_2)، وابسته به اثبات یا انکار عنصر تقصیر از سوی هر یک از طرفین دعواست؛ یعنی:

$$p_1 = p_2$$

بنابراین آنچه که زیان‌دیده را به سمت پیشگیری ترغیب می‌کند، هزینه اثبات است و نه احتمال اثبات دعوا.

با تلفیق دو معیار هزینه پیشگیری و احتمال اثبات دعوا این رابطه به دست می‌آید:

$$X_1 > X_2$$

نتیجه این که نظریه تقصیر در فرضی که اثبات تقصیر بر عهده زیان‌دیده است بنا به گران بودن هزینه‌های اثبات، زیان‌دیده بالقوه را به پیشگیری از وقوع زیان ترغیب می‌کند.

موضع زیان‌دیده بعد از وقوع زیان

پرسش دوم درخصوص کارایی نظریه تقصیر این است که آیا این نظریه باعث جبران سریع خسارت می‌شود؟ با توجه به مطالب فوق، پاسخ این پرسش تا حدودی بدیهی است. چه این که اثبات مسئولیت عامل زیان برای جبران خسارت زیان‌دیده، تابع اثبات تقصیر است و اثبات تقصیر، رکنی اضافه بر ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی است. به علاوه عامل زیان نیز در دعوی مسئولیت مدنی می‌کوشد تقصیر زیان‌دیده را برای برائت خود اثبات کند. این مطلب از قاعده اقدام استخراج می‌شود و طبق آن چنان چه پیشگیری نکردن زیان‌دیده بالقوه به‌عنوان یک تقصیر لحاظ شود، موجب محرومیت زیان‌دیده از دریافت تمام یا بخشی از خسارت خواهد شد (Badini & Abbasi, 2018:8؛ Coleman, 1992:245-246). این مطلب در ماده ۵۳۷ قانون مجازات اسلامی^۱ مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته است؛ بنابراین اثبات تقصیر، مانعی در مسیر جبران سریع خسارت است.

این وضعیت در صورتی که تقصیر، مفهومی واضح در قانون نداشته باشد به مراتب بغرنج‌تر است. نظریه تقصیر نیز در تعریف رفتار احتیاط‌آمیز هیچ معیار دقیقی ندارد و در صورت سکوت قانون ممکن است آنچه که از نظر زیان‌دیده یا عامل زیان احتیاط تلقی می‌شود از نظر قاضی کافی نباشد (Tahmasbi & Alipoor, 2011:140). معمولاً تشخیص سطح کارای احتیاط، از مقایسه اقدامات احتیاطی عامل زیان یا زیان‌دیده با یک شخص منطقی در همان موقعیت به دست می‌آید اما در توصیف رفتار عقلانی اتفاق نظر وجود ندارد. در تحلیل اقتصادی حقوق گفته شده است که می‌توانیم بررسی کنیم که عامل زیان یا زیان‌دیده برای جلوگیری از وقوع زیان چه کاری می‌توانست

۱- در این ماده آمده است: «در کلیه مورد مذکور در این فصل هر گاه جنایت منحصرأ مستند به عمد و یا تقصیر مجنی‌علیه باشد ضامن ثابت نیست. در مواردی که اصل جنایت مستند به عمد یا تقصیر مجنی‌علیه باشد لکن سرایت آن مستند به عمد یا تقصیر مجنی‌علیه باشد مرتکب نسبت به مورد سرایت ضامن نیست.»

انجام دهد و سپس هزینه این اقدامات محاسبه شود (Faure & Others, 2017:18)؛ اگر این هزینه طبق قاعده لرندهند منطقی بوده اما عامل زیان یا زیان‌دیده از پرداخت آن خودداری کرده باشند، تقصیر از ناحیه هر یک رخ داده و موجب اثبات مسئولیت عامل زیان یا محرومیت زیان‌دیده از دریافت خسارت خواهد شد؛ اما واضح است که این محاسبه بعد از وقوع زیان صورت می‌گیرد یعنی جایی که معما حل شده است! اما پیش از آن نمی‌توان از زیان‌دیده یا عامل زیان انتظار داشت که بتوانند به چنین محاسبه‌ای دست یابند.

بنابراین می‌توان چنین نتیجه گرفت که اگر جبران سریع خسارت، مطلوب قانون‌گذار باشد نظریه تقصیر صرفاً در صورتی کاراست که سطح خاصی به‌عنوان استاندارد رفتار احتیاط‌آمیز در قانون مشخص شده باشد؛ مقررات رانندگی یا استاندارد کیفی محصولات تولیدی از این جمله‌اند (Ameri & Haj Mohammadi, 2018:98؛ Rahimi & Hajiyan, 2015:110 & 121)؛ مثلاً راننده می‌داند که سرعت مجاز در جاده‌های برون‌شهری چه میزان است؛ می‌داند که عدم استفاده از کمربند ایمنی یا استفاده از خودروی فاقد معاینه فنی تقصیر محسوب می‌شود. پس اگر خسارتی در اثر حادثه رانندگی به وجود آید که ناشی از سرعت غیرمجاز خودرو باشد، اثبات تقصیر امر دشواری نیست.

اگرچه همواره این احتمال وجود دارد که قوانین موضوعه مبهم باشند و از الفاظی که قانون‌گذار استفاده کرده، برداشت‌های متفاوتی وجود داشته باشد. با این حال قانون‌گذار باید بکوشد با تعریف دقیق مفاهیم از پیدایش ابهام بکاهد چرا که ابهام در قوانین علاوه بر خدشه به اعتبار آرای قضایی موجب می‌شود که طرفین هزینه بیشتری برای تحصیل و ارائه ادله اثبات متحمل شوند که به لحاظ اقتصادی معقول نیست^۱ (Almasi, 2013:32).

پس با جمع‌بندی دو وضعیت قبل و بعد از وقوع زیان و با در نظر گرفتن اهداف بازدارندگی و جبران سریع خسارت می‌توان گفت نظریه تقصیر در حالت کنونی حقوق ایران موجب ترغیب

۱- مثلاً ماده ۲۶۵ قانون مدنی را گروهی حمل بر عدم تبرع پرداخت‌کننده و گروهی محمول بر اماره تأدیه دین تلقی می‌نمایند. طبیعی است که این ابهام در تصمیم دادرس مؤثر است (Almasi, 2013:32) و هر دو طرف نیز حتی قبل از دعوا خود را مکلف به تحصیل دلیل می‌دانند چرا که مشخص نیست بعد از طرح دعوا بار اثبات برعهده چه کسی است.

زیان دیده بالقوه به پیشگیری از وقوع زیان می‌شود اما ابزار مناسبی برای جبران سریع خسارت نیست. مگر آن که سطح مشخصی به عنوان استاندارد احتیاط از پیش معلوم باشد.

موضع عامل زیان قبل از وقوع زیان

در بخش اول به این پرسش می‌پردازیم که آیا نظریه تقصیر تا قبل از وقوع زیان باعث ایجاد این انگیزه در عامل زیان می‌شود که در عین این که فعالیت خود را تا بالاترین سطح مطلوبیت ادامه می‌دهد، احتیاط را نیز رعایت کند؟ عامل بالقوه زیان در محاسبه میزان فعالیت خود (M)، احتمال وقوع زیان (P_x) را در نظر می‌گیرد؛ یعنی:

$$M = f(P_x)$$

اگر نظریه تقصیر مبنای مسئولیت مدنی باشد، احتمال وقوع زیان رابطه معکوس با رعایت احتیاط (و رابطه مستقیم با تقصیر) دارد؛ یعنی هر چه میزان رعایت احتیاط کمتر باشد (به تعبیر دیگر، تقصیر بیشتر رخ داده باشد)، احتمال وقوع زیان افزایش می‌یابد. پس به‌طور کلی عامل بالقوه زیان قبل از اقدام به فعالیت برای محاسبه میزان فعالیت خود باید میزان رعایت یا عدم رعایت احتیاط را مشخص کند.

مثلاً فرض کنیم راننده‌ای در هر شبانه روز، معادل ۱۰ نوبت کاری فعالیت می‌کند و سود حاصل از هر نوبت معادل ۵ واحد است. فرض کنیم احتمال وقوع زیان در اثر خستگی یا استهلاک خودرو در این میزان فعالیت ۸ درصد و احتمال اثبات دعوا علیه وی معادل ۶ درصد است. میزان خسارت در هر حادثه ثابت و معادل عدد ۳ است. اگر راننده بخواهد بر میزان سود نهایی خود اضافه کند باید در نظر بگیرد که افزایش میزان فعالیت تا چه حد احتمال وقوع زیان و احتمال دعوی خسارت را علیه او افزایش می‌دهد.^۱ جدول زیر را می‌توان در نظر گرفت:

۱- باید توجه داشت که کاهش سطح فعالیت به منزله رعایت سطح استاندارد احتیاط که در نظریه تقصیر مطرح شد، نیست. اعمال احتیاط و کاهش سطح فعالیت دو متغیر متفاوتند که نخستین بار توسط پازنر و کالابرسی مورد توجه قرار گرفت (Keith, 2007: 1).

جدول ۳- مطلوبیت نهایی عامل زیان برای محاسبه میزان فعالیت

میزان فعالیت	احتمال وقوع زیان	هزینه نهایی	سود نهایی
۱۰	۶	۱۸	۳۲
۱۲	۹	۲۷	۳۳
۱۴	۱۳	۳۹	۳۱

همان گونه که در نظریه رفتار مصرف کننده گفته شد اگر مصرف کالا رایگان باشد، مصرف کننده تا حد اشباع مصرف را ادامه می دهد اما اگر مصرف کننده مجبور باشد برای به دست آوردن کالا قیمت آن را پرداخت کند، خرید کالا تا جایی منطقی است که فایده نهایی بیشتر یا مساوی هزینه نهایی باشد. تولید کننده نیز تمایل دارد عوامل تولید را رایگان به دست آورد؛ اما اگر بنا باشد عوامل تولید را در ازای پرداخت قیمت به کار گیرد، ترجیح می دهد تعداد عوامل تولید را تا سطحی افزایش دهد که از میزان تولید متوسط کاسته نشود. رعایت احتیاط در تنظیم میزان فعالیت عامل زیان، نقش قیمت را برعهده دارد. به این معنا که اگر از نظر قانون گذار رعایت احتیاط ضروری نباشد، عامل زیان برای به دست آوردن سود بیشتر تا حد اشباع بر میزان فعالیت خود اضافه می کند اما اگر رعایت احتیاط و عدم تقصیر از سوی قانون تکلیف شده باشد، فعالیت خود را متناسب با این سطح تنظیم می کند.

در بحث از زیان دیده گفتیم که سطح استاندارد احتیاط باید از پیش در قانون مشخص شده باشد. با فقدان سطح استاندارد احتیاط، هر عامل بالقوه زیان خاصی از احتیاط را به عنوان سطح استاندارد در نظر می گیرد و متناسب با آن میزان فعالیت خود را تنظیم می کند. اگر میزان فعالیت عامل زیان بیشتر از سطح مورد نظر قانون باشد، عامل زیان مکلف به جبران خسارت است و اگر میزان فعالیت عامل زیان کمتر از سطح مورد نظر قانون باشد، اگر چه زبانی به بار نیامده است اما بخشی از سودی که عامل زیان می توانست به دست آورد، از دست رفته و مسلماً این وضعیت را نمی توان وضع کارا توصیف کرد.

همان گونه که در مورد زیان دیده بالقوه توضیح داده شد، اگر نظریه تقصیر بدون تعیین استاندارد احتیاط به کار رود، عامل بالقوه زیان نمی تواند پیش بینی کند که با چه میزان احتیاط می تواند از وقوع زیان جلوگیری کند و فعالیت خود را باید تا چه سطحی ادامه دهد (Ameri & Haj, 2018:98-99). این ابهام باعث می شود که بعضی از افراد فعالیت را ترجیح دهند و برخی دیگر، احتیاط را. این که کدام یک از این حالات انتخاب می شود بسته به این است که عامل

زیان در دسته ریسک‌پذیر قرار گیرد یا ریسک‌گریز.

توضیح آن که اشخاص برای حداکثرسازی بهره‌وری خود از امکاناتی که سود و زیان آن‌ها احتمالی است به سه دسته ریسک‌گریز، ریسک‌پذیر و ریسک‌خنثی تقسیم می‌شوند. با کسب درآمد و ارضای نیازها، میزان مطلوبیت نزد افراد ریسک‌گریز کاهش می‌یابد و تمایل این افراد برای ادامه فعالیت و کسب مطلوبیت کم می‌شود اما در افراد ریسک‌پذیر مطلوبیت نهایی با هر واحد درآمد افزایش می‌یابد و اشباع در این افراد معنی ندارد. وصف ریسک‌خنثی نیز به اشخاصی اطلاق می‌شود که مطلوبیت نهایی متناسب با هر واحد درآمد در آن‌ها ثابت است و با کسب مطلوبیت، تمایل برای به دست آوردن واحد بعدی مطلوبیت کاهش یا افزایش نمی‌یابد و با همان روند سابق تداوم پیدا می‌کند. البته این وصف ویژه اشخاص حقوقی است و اشخاص حقیقی یا در دسته ریسک‌گریز قرار می‌گیرند و یا در دسته ریسک‌پذیر (Iranpour, 2018: 134-137).

چنانچه سطح استاندارد احتیاط از سوی قانون‌گذار مشخص شده باشد، همه اشخاص میزان فعالیت خود را متناسب با این سطح - که در واقع سطح مطلوبیت نهایی است - تعیین می‌کنند و در عین حال احتمال وقوع زیان نیز کاهش می‌یابد؛ اما اگر سطح استاندارد احتیاط مشخص نشده باشد و نظریه تقصیر مبنای مسئولیت مدنی باشد، یعنی هیچ تمایزی بین اشخاص ریسک‌پذیر، ریسک‌گریز و ریسک‌خنثی وجود ندارد. این وضعیت در اشخاص ریسک‌گریز و ریسک‌پذیر دو اثر متفاوت و معکوس دارد. مشخص نبودن سطح استاندارد احتیاط در نظریه تقصیر باعث می‌شود فرد ریسک‌گریز احتمال وقوع زیان را بیشتر و فرد ریسک‌پذیر آن را کمتر فرض کند^۱. در نتیجه اشخاص ریسک‌گریز هزینه‌هایی بیش از حد لازم برای پیشگیری از وقوع زیان متحمل می‌شوند و از دامنه فعالیت خود و بالطبع کسب سود می‌کاهند^۲. در مقابل، فرد ریسک‌پذیر به سطح حداقلی

۱- این وضعیت دو گانه ناشی از آن است که بر مبنای نظریه تقصیر، اثبات مسئولیت متوقف به اثبات تقصیر است و احتمال اثبات دعوای مسئولیت مدنی و تکلیف عامل زیان به جبران خسارت کمتر از دیگر نظریات است؛ یعنی اگرچه رابطه بین احتمال وقوع زیان و احتمال اثبات دعوا مستقیم است اما این همبستگی در نظریه تقصیر نسبت به دیگر نظریات کمتر است.

۲- با در نظر گرفتن این نکته که غالب افراد در سطح غریزی خود ریسک‌گریز هستند، اعمال نظریه تقصیر بدون تعیین سطح استاندارد رفتار تقصیرآمیز باعث تحمیل هزینه‌های هنگفت پیشگیری و صرف‌نظر کردن از سود ناشی از فعالیت گروه‌های بزرگی از افراد می‌شود.

احتیاط اکتفا می‌کند که احتمال وقوع زیان را افزایش می‌دهد.

پس در مجموع می‌توان گفت بر مبنای نظریه تقصیر و از موضع عامل زیان، هدف پیشگیری از وقوع زیان در صورتی محقق می‌شود که سطح استاندارد احتیاط از پیش مشخص شده باشد. با مشخص بودن سطح استاندارد احتیاط، عامل بالقوه زیان می‌تواند به محاسبه سود و زیان ناشی از فعالیت با احتمال وقوع زیان پردازد و بدین ترتیب نه هزینه اضافی برای پیشگیری لحاظ شده است و نه از میزان مطلوبیت نهایی کاسته شده است و می‌توان گفت نظریه تقصیر، ابزاری کاراست.

موضع عامل زیان بعد از وقوع زیان

بعد از وقوع زیان، کارایی نظریه تقصیر منوط به این است که آیا این نظریه باعث کاهش هزینه‌های دادرسی می‌شود؟ از موضع عامل زیان، جبران سریع خسارت به‌عنوان یکی از اهداف مسئولیت مدنی در کاهش هزینه‌های دادرسی نمایان می‌شود؛ یعنی مطلوبیت عامل زیان بعد از وقوع زیان این است که هزینه‌های دادرسی که برای برائت خود پرداخت می‌کند، کاهش یابد. در تحلیل موضع زیان‌دیده گفتیم که ابهام، اجمال و سکوت قوانین در خصوص مفهوم تقصیر بر هزینه‌های دادرسی می‌افزاید؛ اما در مقابل، احتمالی بودن اثبات دعوا در نظریه تقصیر، منافع عامل زیان را تأمین می‌کند. بدین توضیح که می‌توان تصور کرد که زیان واقع شده اما زیان‌دیده علیه عامل زیان طرح دعوا نکرده و یا در صورت طرح دعوا نتوانسته است تقصیر عامل زیان را ثابت کند و یا در صورتی که تقصیر عامل زیان مفروض باشد، عامل زیان موفق شده است که بی‌تقصیری خود را ثابت نماید.

پس می‌توان سه حالت را در نظر گرفت:

- فعالیت انجام شود و هیچ‌زیانی به بار نیاید.
- فعالیت انجام شود و زیان رخ دهد و مسئولیت عامل زیان نیز ثابت شود.
- فعالیت انجام شود و زیان رخ دهد اما مسئولیت عامل زیان ثابت نشود.

حالت اول کمال مطلوب عامل زیان است. اگر در اثر فعالیت عامل زیان به دیگران هیچ‌زیانی وارد نشود، سود حاصل از عمل عاید فرد و جامعه شده است. در حالت دوم یعنی جایی که زیان واقع شده و تقصیر عامل زیان ثابت شده است، وی مکلف به جبران خسارت است و اثر قواعد مسئولیت مدنی صرفاً در توزیع درآمد بین عامل زیان و زیان‌دیده بوده است. فرض سوم این است

که زیان به بار آید اما تقصیر عامل زیان ثابت نشود. در این صورت عملاً ریسک فعالیت از عامل زیان به زیان‌دیده منتقل شده و عامل زیان در ازای کاستن از مطلوبیت زیان‌دیده بر مطلوبیت خویش افزوده است.

چنانچه اثبات تقصیر مستلزم دانش خاص یا پرداخت هزینه هنگفت باشد، این وضعیت به مراتب تشدید خواهد شد. مثال بارز انتقال ریسک، اخذ براءت پزشک از بیمار یا تحمیل هزینه بیمه از سوی تولیدکننده به مصرف‌کننده کالا است. اگر این فرآیند تداوم داشته باشد، موجب ایجاد پیامد جانبی منفی^۱ و شکست تعادل جامعه می‌شود. در این موارد، نظریه تقصیر نه تنها ابزاری کارا برای پیشگیری از وقوع زیان و کاهش هزینه‌های اجتماعی نیست بلکه سنگری است برای عامل زیان تا در پناه آن با انتقال ریسک به زیان‌دیده بر سود فردی خود بیفزاید.^۲

نتیجه‌گیری و پیشنهاد

با در نظر گرفتن زیان به‌عنوان یک کالای بد، تحقق کارایی در جامعه مستلزم آن است که از وقوع زیان پیشگیری شود. باین حال وقوع زیان امری اجتناب‌ناپذیر است. لذا پس از وقوع زیان، آنچه که به‌عنوان هدف ثانویه در مسئولیت مدنی واجد اهمیت است، جبران سریع خسارات است. پیشگیری از زیان و جبران سریع خسارات در دیدگاه تحلیل اقتصادی، همواره به صرفه نیست و باید به دنبال ابزاری بود که به نحوی کارا این دو هدف را محقق سازد؛ به گونه‌ای که افراد بیشترین امکان فعالیت را برای به دست آوردن حداکثر میزان سود داشته باشند و از طرف دیگر، موجب ورود زیان نشوند؛ یعنی با کمترین هزینه برای پیشگیری، بیشترین میزان فعالیت و بیشترین سود به دست آید.

نظریه تقصیر یکی از ابزارهای قانون‌گذار در تحقق اهداف مسئولیت مدنی است. در این مقاله،

1 - Externalities

۲- گفته شده است که یکی از دلایل توجیه شرط مسئولیت محدود یا براءت پزشک در برابر بیمار در فقه اسلامی، همین ضرورت ابتکار و نوآوری در طبابت بوده است و جالب آن که یکی از دلایل برجستگی جراحان ایرانی در جهان، عدم نگرانی از مسئولیت احتمالی و احتمال ضعیف محکومیت پزشک در محاکم قضایی است که باعث شده است پزشکان ایرانی تمایل بیشتری به تعدد اعمال جراحی و ریسک‌پذیری داشته باشند (عابدی، ۱۳۹۴: ۹).

نظریه تقصیر از موضع زیان دیده و عامل زیان در دو حالت قبل و بعد از وقوع زیان بررسی شد. نتایج حاصل از این بررسی نشان می‌دهد که در صورتی می‌توان نظریه تقصیر را ابزاری کارا برای تحقق اهداف پیشگیری از وقوع زیان دانست که سطح استاندارد احتیاط در قوانین مشخص شده باشد. تعیین سطح استاندارد احتیاط اگرچه در خصوص همه فعالیت‌ها میسر نیست اما در خصوص فعالیت‌های شایع و کم‌ریسک امکان‌پذیر است. مثلاً تعیین سطح استاندارد احتیاط در اعمال پزشکی شایع ساده‌تر از تعیین این سطح در اعمال پزشکی نادر است.^۱ در حالی که اعمال نظریه تقصیر در تمامی موارد پزشکی بدون تعیین مشخصات استاندارد پزشکی و احاله آن به پزشکی قانونی عملاً محمولی برای انتقال ریسک از پزشک به بیمار و افزایش هزینه‌های درمانی به ضرر بیماران است.

درواقع، وقتی گفته می‌شود که تفاوت مسئولیت مبتنی بر تقصیر و مسئولیت بدون تقصیر در اثبات یا رد رکن تقصیر است، اگر بتوان تعریف مشخصی از تقصیر ارائه داد، افراد می‌دانند که با عبور از این مرز، مقصر شناخته می‌شوند و در نتیجه میزان فعالیت خود را منوط به رعایت استاندارد احتیاط خواهند کرد. به علاوه، با معین بودن سطح استاندارد احتیاط، هزینه‌های اضافی برای پیشگیری پرداخت نمی‌شود و هزینه فرصت این منابع نیز تلف نخواهد شد. در مصادیق رایج و شناخته‌شده از جمله اعمال پزشکی شایع، مقررات رانندگی، استاندارد تولید کالاها و ... امکان تعیین سطح استاندارد احتیاط وجود دارد و در این موارد، اعمال نظریه تقصیر به‌عنوان ابزار مناسبی برای پیشگیری از وقوع زیان پیشنهاد می‌شود.

بعد از وقوع زیان نیز مشخص بودن سطح استاندارد احتیاط، باعث کاهش هزینه‌های دادرسی از جمله هزینه‌های کارشناسی می‌شود. با این حال در مقایسه با مسئولیت بدون تقصیر با توجه به این که در هر حال، اثبات تقصیر رکنی اضافه بر سایر ارکان دعوای مسئولیت مدنی است، نظریه تقصیر نمی‌تواند هدف جبران سریع خسارت را محقق سازد، لیکن در صورت مشخص بودن سطح

۱- مشابه این تفکیک را می‌توان در «سند سفید» مصوب سال ۲۰۰۰ کمیسیون اروپایی ملاحظه کرد که در آن در خصوص خسارت‌های زیست‌محیطی ناشی از فعالیت‌های خطرناک، نظریه خطر و در خصوص دیگر فعالیت‌ها مسئولیت مبتنی بر نظریه تقصیر لحاظ شده است (Faure, 2001: 141-142; Badini & Abbasi, 2018: 11; Katouzian & Ansari, 2008: 292).

استاندارد احتیاط، باعث کاهش هزینه‌ها می‌شود؛ بنابراین چنانچه در مصادیق خاصی امکان پیشگیری از زیان از سوی زیان دیده وجود نداشته و وقوع زیان یا جلوگیری از آن در انحصار کامل عامل زیان باشد، اعمال نظریه تقصیر نمی‌تواند ابزار کارایی به شمار رود. خسارات زیست محیطی، آلودگی‌های دریایی، حوادث اتمی و مسئولیت متصدی حمل و نقل در برابر سرنشینان و صاحبان محموله از جمله این موارد است.

به بیان دیگر، نتایج این تحقیق، محدود به مقایسه میان نظریه تقصیر و تقصیر مفروض است و ممکن است در مقایسه نظریه تقصیر - اعم از آن که تقصیر مفروض باشد یا نباشد - با دیگر نظریات از جمله نظریه خطر، نتایج دیگری به دست آید که بررسی این مطلب می‌تواند موضوع پژوهش - های بعدی باشد. با این حال، به عنوان یک نتیجه حداقلی می‌توان اعمال نظریه تقصیر را همزمان با تعیین سطح استاندارد احتیاط به عنوان یک سیاست تقنینی پیشنهاد کرد؛ یعنی هر جا که امکان تعیین دقیق سطح استاندارد احتیاط فراهم باشد، قانون‌گذار می‌تواند - و نه الزاماً - از نظریه تقصیر به عنوان مبنای مسئولیت استفاده کند؛ اما در مواردی که این سطح استاندارد مبهم است، به هیچ عنوان به کارگیری نظریه تقصیر کارا نیست.

References

- [1] Abedi, mohammad. (2015) Economic Analysis of Exemption Clause, journal Encyclopedia of Economic Law, vol 22, No 7, pp 1-21. (in Persian)
- [2] Almasi, Nejad Ali. (2013). Economic analysis of the evidence in a civil lawsuit, Journal of Law Research. Shahid Beheshti University, Vol 15, issue 60, pp9-40. (in Persian)
- [3] Ameri, Faysal and Haj Mohammadi, Moslem. (2018). A Legal-Economic Analysis of Article 21 of the Law Amending the Compulsory Insurance Act: Civil Liability of Motor Vehicle Owners, Journal of Legal Research, volume 17, number 35, pp 83-111 (in Persian)
- [4] Babaii, Iraj. (2007). Theoretical Foundations of Economic Analysis of Law ", Journal of Law and Policy Research, No. 23, 13-60. (in Persian)
- [5] Badini, Hasan. (2005). "The philosophy of civil responsibility", the first print, Tehran, Enteshar Publications. (in Persian)
- [6] Badini, Hassan and Abbasi, Somayyeh. (2018). The Efficiency of Strict Liability From the Perspective of Economic Analysis of Law, Journal of Comparative Law, volume 5, number 1, pp 3-24. (in Persian)
- [7] Badini, Hasan and Mehrad, Mehdi. (2017). ECONOMIC EFFICIENCY IN

- PRIVATE LAW; THEORY AND INSTANCES, journal Law Quarterly, volume 47, number 1, pp 19-35. (in Persian)
- [8] Bahrami Ahmadi, Hamid. (2012). Tort Law "civil liability" "with a comparative study in the jurisprudence of Islamic religions and legal systems", Tehran, Imam Sadiq University Publisher. (in Persian)
- [9] Becker, Gary. (1998). The Economic Approach to Human Behaviour, foundation of the economic approach to law, collection of essays, edited by Avery Wiener Katz, Oxford University Press.
- [10] Bolurifar, Mina and Hagi Azezi, Bijen and Jafari, Fazlullah. (2019). The Application of Economic Analysis of Law Based on Rational Independence and Expediency, journal Jurisprudence and Islamic Law, volume 10, number 18, pp 1-23. (in Persian)
- [11] Coleman, Jules L. (1992). Risks and Wrongs, Cambridge Studies in Philosophy and Law, Cambridge University Press, First Published.
- [12] Cooter, Robert and Ulen, Thomas. (2009). Law and Economics, Translated by Yadollah Dadgar and Hamedeh Akhavan, first edition, Tehran, Tarbiat Modares University Press.
- [13] Dadgar, Yadollah. (2007). A Review of Developments in Efficiency in Economic Literature (Theories and Applications), Journal of Law and Politics Research, Vol 9, No. 23, pp. 103-142. (in Persian)
- [14] Dadgar, Yadollah. (2012). What is appropriate for lawyers and legal agents to know about economics, Journal of Law Research, Vol 58, pp. 7-43. (in Persian)
- [15] Dadgar, Yadollah. (2013). Principles of economic analysis: micro & macro, Tehran, Amareh Press. (in Persian)
- [16] Darabpour, Mehrab. (2008). Non-Contractual Liabilities, Compensation, Refund and Concessions, Tehran, Majd. (in Persian)
- [17] Faure, Michael. (2001). Economic analysis of environmental Law: An Introduction, *Economie publique*, No 7.
- [18] Faure, Michael & Hans-Bernd Shafer & Frank Muller-Langer & Meea Golbardes & Fernando Gomez Pomar. (2017). Tort law and economics, First Chapter: Tort Law and Economics, Translated By Shokuhian Alireza & Edrissian Hamed, Tehran, The Press and Publications Center of the Judiciary, Institute of Judiciary.
- [19] Friedman, Lawrence M. (1973). A History of American Law, Simon and Schuster.
- [20] Hekmat-nia, Mahmud. (2010). Tort Law in Imami jurisprudence, principles and structure, Qom, ISCA. (in Persian)
- [21] Iranpour, Farhad. (2018). Principles and application of economic analysis in civil law, Tehran, donya-e-eqtasad Publisher. (in Persian)
- [22] Jourdain, Patrice. (2015). LES PRINCIPES DE LA RESPONSABILITE CIVIL, Translated By Adib Majid, Tehran, Editions Mizan.
- [23] Katouzian, Naser. (2008). Tort liability," the first volume, eighth edition,

- Tehran, Tehran University Press. (in Persian).
- [24] Katouzian Naser and Ansari Mahdi. (2008). LA RESPONSABILITE POUR DOMMAGE A L'ENVIRONNEMENT, journal Law Quarterly, Vol 38, No 2, pp 285-314. (in Persian).
- [25] Keith N, Hylton. (2007). "A Positive Theory of Strict Liability", Boston University School of Law, Law and Economic Working Paper, No 06-35. Available at: http://ssrn.com/abstract_ID=932600.
- [26] Lotfi, Assadollah. (2014). A series of jurisprudential issues, civil liability law, Tehran, Jangal Publications. (in Persian).
- [27] Mackaay, Ejan. (2013). Law and Economics for Civil Law Systems, UK, Edward Elgr Publishing Limited.
- [28] Marsh, Peter. (1994). Comparative Contract Law England, France, Germany. England: Gower Publishing.
- [29] Mehregan, Nader and Padash Hamid. (2009). Principles of Economics, Tehran, Noore Elm Publisher. (in Persian).
- [30] Qasemzadeh, Sayyed Mortaza. (2008). The Foundations of Civil Liability, Tehran, Mizan Publication. (in Persian).
- [31] Rahimi, Habibolaah and Hajiyan, Mohammad Ghasem. (2015). Economic Analysis of Elements of Civil Liability for Driving Accidents, Journal of Private Law Research, Volume 2, number7, pages 99-130. (in Persian).
- [32] Rahpeik, Hassan. (2013). Tort Law and Compensation, Tehran, Khorsandi Publications. (in Persian)
- [33] Safai, Sayyed Hossein and Rahimi Habibollah. (2016). Civil Liability (Non-Contractual Obligations), Tehran, Samat Publications. (in Persian).
- [34] Sanei, Parviz. (2002). Law and society (relationship of law with social and psychological factors), Tehran, Tarh-e-No Publications. (in Persian).
- [35] Shahabi Mahdi and Masoudipour Azadeh. (2014). Economic Analysis of Law and Revival of Fault in Civil Liability System with Emphasis on USA case law, Journal Encyclopedia of Economic Law, Vol 20, No 4, pp 28-56. (in Persian).
- [36] Shoarian, Ebrahim and Jabbari, Mansour. (2010). Police Civil Liability, Tehran, Foroozesh Publications. (in Persian).
- [37] Tahmasbi, Ali and Alipoor, Koroush. (2011). "The Effect of fault and strict responsibility for Encouraging operating losses and the injured to the precautions " Justice Legal Journal, No. 74, pp. 159-129. (in Persian).