

رویکرد اقتصادی به حقوق اثبات دعوا

دکتر ایرج بابایی^۱

دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه

علامه طباطبایی

شاهین شامی اقدم^۲

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه

علامه طباطبایی

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۲/۰۲

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۱۲/۱۰

چکیده

اثبات دعوا به عنوان مهم ترین رکن دادرسی، دربردارنده قواعدی تحت عنوان حقوق اثبات دعوا است. حقوق اثبات دعوا نسبت به شاخه های ماهوی حقوق کمتر مورد اقبال واقع شده است. با این حال، تحلیلگران اقتصادی حقوق، قواعد اثبات را نیز با متدولوژی خاص خود مورد بررسی های هنجاری و توصیفی قرار داده اند. رویکرد اقتصادی به اثبات دعوا که از حیث هدف بر حداقل سازی هزینه های کشف واقع و نیز تخصیص بهینه خطاهای اثباتی بین اصحاب دعوا و از حیث شیوه تحلیل بر یافته های علم اقتصاد کلاسیک و رفتاری متکی است، در ایران سال های اولیه رشد خود را طی می کند. با بررسی تألیفات گوناگون، ملاحظه می شود که از یک سو رویکرد کلاسیک به عنوان رویکردی پایه ای در تحلیل اقتصادی اثبات دعوا، با فرض رفتار عقلانی و مدل های اقتصادی و در مقابل، رویکرد رفتاری با زیر سؤال بردن این فرض با توجه به یافته های روان شناسی و علوم رفتاری خصوصاً مسئله خطاهای شناختی، دو محور اصلی مطالعات این حوزه را تشکیل می دهند. این یافته ها هر چند بیشتر از آنکه هنجاری باشند، توصیفی هستند، اما حاکی از

*- نوع مقاله: پژوهشی

1- i.babaei.i@gmail.com

2- shamiaghdam@gmail.com

DOI: 10.22067/LOWECON.2022.41805

ناکارآمدی برخی جنبه‌های اثباتی موجود حقوق ایران از جمله، گواهی، کارشناسی و علم قاضی است. لذا می‌توان استدلال نمود که حقوق اثبات دعوی ایران در جنبه‌های مختلف واجد وصف کارآمدی نبوده و نیازمند تغییرات متعدد است.

کلیدواژه‌ها: تحلیل اقتصادی، ادله اثبات، کارآمدی دادرسی.

طبقه‌بندی JEL: K41

مقدمه

در جریان دادرسی، پس از طرح دعوا غالباً مهم‌ترین موضوعی که مورد توجه اصحاب دعوا و دادرس قرار می‌گیرد، مسئله اثبات ادعای مطرح شده است. (Parchomovsky, 2014:165-209) اثبات دعوا با مقوله فهم، علم و ادراک نسبت به واقعیت‌های پیرامونی ارتباط مستقیم دارد. این مفهوم در مقابل حوزه ثبوت قرار دارد که حوزه وجود واقعی اشیاء صرف نظر از درک و مشاهده‌ای است که از آن‌ها داریم. به این ترتیب حوزه اثبات حوزه علم و آگاهی انسان از وجود اشیاء است. از این منظر اثبات دعوا، ایجاد باور و علم نسبت به وجود یک ماهیت حقوقی است. (توسلی جهرمی، ۱۳۸۲: ۱۳۷-۱۶۰)

نظام‌مند نمودن موضوعاتی نظیر حدود اختیارات دادرس در تحصیل و ارزیابی دلیل، بار اثبات دعوا، شرایط پذیرش و وزن ادله، تأثیر قواعد اثباتی بر رفتار اصحاب دعوا و هر آنچه ناظر بر تعیین خط‌مشی کلی یک نظام اثباتی است در قلمرو قواعد عمومی حقوق اثبات دعوا جای می‌گیرد. این قواعد اغلب به‌طور پراکنده و بدون داشتن ساختاری نظام‌مند و از پیش تعیین‌شده وضع شده و مورد بررسی و استفاده حقوقدانان قرار گرفته‌اند. (Hock, 2015:5) در این راه، ضرورت تحول حقوق اثبات دعوا از طریق تعیین و تبیین قواعدی کارآمد جهت یافتن و استفاده از شیوه‌های تحلیلی نظام‌مندتر به شدت احساس می‌شود. خصوصاً باید در نظر داشت که تحولات بارز تکنولوژی در فضای اقتصادی و اجتماعی از جمله در زمینه فناوری اطلاعات و کامپیوتر، ضرورت تحول در دانش اثبات دعوا را بیش‌ازپیش نمایان نموده است. (Ponasanapalli, 2012: 49-63) هدف این مقاله، معرفی و تبیین رویکردی مبتنی بر تحولی روش‌شناسانه در علم حقوق به نام رویکرد اقتصادی به حقوق است.

این رویکرد که از آن به تحلیل اقتصادی حقوق اثبات نیز تعبیر می‌شود، با به کارگیری ابزارها و فروض علم اقتصاد و از طریق تلقی حقوق به عنوان یکی از موضوعات قابل تحلیل با شیوه‌های تحلیل اقتصادی سعی در توصیف قواعد اثباتی و تجویز راهکارهای حقوقی کارآمد می‌نماید. در این راستا با توجه به فروضی مانند فرض رفتار عقلانی انسان، همانندسازی عملکرد حقوقی اشخاص در جامعه با عملکرد فعالان اقتصادی در بازار و الگوهای مطرح در علم اقتصاد، خصوصاً اقتصاد خرد و اقتصاد رفاه، اثبات دعوا با هدف حداقل سازی هزینه‌ها، توزیع بهینه ریسک خطاهای اثباتی میان اثبات دعوا و ایجاد رفتارهای کارآمد در واکنش به قواعد اثباتی مورد تحلیل قرار می‌گیرند.

در طی سال‌ها پس از پیدایش رویکرد اقتصادی به حقوق در شاخه‌های مختلف از جمله اثبات دعوا، پیش‌فرض‌های آن مورد نقد و تعدیل قرار گرفته و آموزه‌های علوم شناختی و روانشناسی نیز در ارائه الگویی صحیح‌تر برای پیش‌بینی رفتار اشخاص در واکنش به قواعد حقوقی به یاری رویکرد کلاسیک اقتصاد آمده‌اند. این رویکرد اصلاح شده، تحلیل اقتصادی حقوق رفتاری نامیده شده است. این رویکرد چه به عنوان رقیب و چه به عنوان مکمل، در کنار تحلیل اقتصادی رایج پیشین که می‌توان آن را تحلیل اقتصادی حقوق کلاسیک نامید، پیکره تحلیل اقتصادی حقوق اثبات دعوا را تشکیل می‌دهد.

هرچند توجه موردی به آثار انگیزشی و رفتاری ادله در حقوق که اساس رویکرد رفتاری تحلیل اقتصادی را تشکیل می‌دهد، امری بی‌سابقه نیست. با این حال تحلیل‌های نظام‌مند دارای متدولوژی مشخص این حوزه را باید در اقتصاد رفتاری و به تبع آن در تحلیل اقتصادی حقوق رفتاری^۱ جستجو کرد.^۲

امروزه در بسیاری تألیفات حقوق و اقتصاد این موضوع پذیرفته شده که حقوق اثبات دعوا هم

1- Behavioral law and economics

۲- برای نمونه رجوع کنید به:

Pardo, Michael S., Epistemology, Psychology, and Standards of Proof: An Essay on Risinger's 'Surprise' Theory (2018). Seton Hall Law Review, Vol. 48, 2018; U of Alabama Legal Studies Research Paper No.3119092. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3119092>

مانند حقوق ماهوی به نحوی مؤثر انگیزه‌های رفتاری اشخاص جامعه را شکل می‌دهد. این رفتارها در نحوه باز توزیع^۱ منابع در جامعه نقش مهمی ایفا می‌کنند. (Bernardo, 1999: 8) به این معنا که می‌توان حقوق اثبات دعوا را به‌عنوان ابزاری جهت ایجاد و کنترل رفتار کارآمد افراد در جامعه به کارگیریم تا موجب باز توزیع کارآمد منابع شود.

تأثیر مستقیم قواعد حقوق اثبات دعوا بر رفتار اصحاب دعوا امکان‌ناپذیر است. گاه انگیزه‌های بالقوه اصحاب دعوا ناشی از قواعد اثباتی موجب می‌شوند تا آن‌ها رفتار نامطلوبی به لحاظ اجتماعی اتخاذ کنند. در این صورت با تحلیل و پیش‌بینی این رفتار باید قواعد اثباتی اصلاح شوند. واکنش‌های نا کارآمد اشخاص طبق عملکرد ایشان بر مبنای فرض رفتار عقلانی صورت می‌گیرد. با توجه به اینکه اشخاص بنابر فرض رفتار عقلانی به دنبال ادله‌ای هستند که بعداً در دعوا موجب پیروزی آن‌ها شود، ممکن است برای نیل به این مقصود، صرف‌نظر از هزینه‌های گزاف برای اشخاص ثالث و جامعه، ادله‌ای فراهم کنند. مثلاً پزشکان اقدام به آزمایش‌های گزاف و مضر دست می‌زنند تا بتوانند بعداً در صورت طرح شکایت از جانب بیمار، احتیاط متعارف خود را در امر درمان اثبات کنند. دارندگان حقوق مالکیت فکری ممکن است صبر کنند تا زیان‌های وارد بر آن‌ها انباشته و زیاد شود تا اثبات بعداً راحت‌تر انجام پذیرد. یا پلیس اجازه پیشروی در جرم را به مجرم می‌دهد تا اثبات جرم و در نتیجه محکومیت آسان‌تر محقق شود.

در ادامه با ارائه یک مثال، نمونه‌ای از واکنش اصحاب دعوا (بالقوه) به قواعد اثباتی را مطرح می‌نماییم. فرض کنید شخص (الف) در جاده‌ای خاکی در حال رانندگی است. شخص دیگر (ب) با سرعت کم از مقابل در حال حرکت است و توجه به روبرو ندارد؛ بنابراین به خط مقابل منحرف می‌شود. اگر (الف) ماشین را به گودی شانه خاکی جاده سوق دهد ۱۰۰۰ واحد خسارت متحمل می‌شود و اگر این کار را نکند و با ماشین مقابل تصادف کند ۳۰۰۰ واحد (الف) و ۴۰۰۰ واحد (ب) خسارت می‌بینند که مجموعاً ۷۰۰۰ واحد خسارت ایجاد می‌شود. در اینجا رفتار مطلوب اجتماعی این خواهد بود که الف به شانه خاکی براند؛ زیرا در این صورت خسارت کمتری ایجاد می‌شود؛ اما تصمیم عقلانی او این خواهد بود که این کار را نکند؛ زیرا در این صورت اثبات

مقصر بودن طرف مقابل به راحتی مقدور نخواهد بود. این امر از آن جهت است که این امکان وجود دارد که (ب) از محل حادثه فرار کند یا بایستد اما مسئولیت را نپذیرد.

برخی معتقدند راه حلی مشخص برای رفع این ناکارآمدی و دستیابی به ادله اثباتی بهینه و منطبق با منافع جامعه وجود ندارد؛ زیرا در واقع دو نفع افراد و جامعه با هم اساساً متعارض هستند. (Parchomovsky, 2010, 518) با این وجود به نظر می‌رسد با اصلاح قواعد اثباتی متکی بر مطالعات تحلیلی و تجربی می‌توان این تعارض را برطرف نمود.

رویکرد اقتصادی به حقوق اثبات دعوا در مراحل اولیه توسعه قرار دارد و در بسیاری گزاره‌هایش هنوز در مرحله آزمایشی است و همچنان نظام‌مندتر شدن و سنجش مفاهیم فکری آن با تمرکز شدید بر آثار انگیزشی قواعد حقوقی ادامه دارد. (Parker, 2007: 38)

منطق رویکرد اقتصادی به اثبات دعوا

علم اثبات دعوا در حقوق، عهده‌دار کشف وقایع دارای آثار حقوقی است. کشف وقایع حقوقی هم مانند اغلب وقایع زندگی واقعی تحت شرایط "عدم اطمینان" صورت می‌پذیرند. به این معنی که نوعاً درصدی از خطا در آن‌ها وجود دارد و به صورت یقینی محقق نمی‌گردند. در این میان، سیستم حقوقی اثبات دعوا، سیستمی متشکل از قواعدی است که نحوه تصمیم‌گیری و صدور رأی دادگاه‌ها در دعاوی گوناگون هنگام مواجهه با شرایط عدم اطمینان را مشخص می‌نماید. مجموعه این قواعد موسوم به اثبات دعوا هستند. (Allen, 2013: 557)

از منظر اقتصادی حقوق اثبات دعوا حاصل شرایط عدم اطمینان در رسیدگی‌های قضایی است؛ اگر همواره در دعاوی با یقین مواجه باشیم، نیازی به قواعد متعدد جهت نظام‌مند ساختن جریان کشف واقع نخواهیم بود. سیستم قضایی هیچ‌گاه قادر نیست در تمام دعاوی هزینه بی‌حد و حصر، اعم از هزینه زمانی، مالی، نیروی انسانی و غیره اعمال نماید و چنانچه این امر بنا بر فرض ممکن بود، وجود قواعد اثبات دعوا بی‌معنا می‌گردید؛ زیرا در چنین فرضی در نهایت کشف واقع ولو با

هزینه‌ای گراف بدون نیاز به قواعد اثباتی به طور قاطع محقق می‌شد.^۱ ادبیات حال حاضر تحلیل اقتصادی حقوق اثبات در بافت حقوق کشور آمریکا مطرح شده و رشد کرده است.^۲ پس از تولد تحلیل اقتصادی حقوق تا مدت‌ها تمرکز این رویکرد بر شاخه‌هایی مانند قرارداد، رقابت، مسئولیت مدنی و سایر شاخه‌های حقوق ماهوی بود؛ اما حدوداً سی سال پیش ریچارد لمپرت^۳ که می‌توان او را از بنیان‌گذاران رویکرد اقتصادی به اثبات دعوا دانست، با توجه به مبنای فوق این موضوع را مطرح نمود که علم اثبات دعوا موضوعیتی به‌عنوان یک مطلوب مستقل ندارد، بلکه به‌عنوان یک ابزار جنبه کاشفیت داشته و اهدافی را دنبال می‌کند: صدور آراء دقیق و صحیح، جلوگیری از خطا در احراز موضوعات و توزیع ریسک خطاهای احتمالی در جریان اثبات به نحوی عادلانه و موجه با بهره‌گیری از مدل‌های ریاضی. این ایده را می‌توان آغاز رویکرد اقتصادی به حقوق اثبات دانست.

در این حوزه مطالعاتی، رویکردهای گوناگون و دیدگاه‌های مختلفی مطرح شده است. (Parker, 2007: 38) با توجه به تشتت آراء و نظرات، در سال ۱۹۹۸ یکی از تحلیلگران اقتصادی حقوق به نام ریچارد فریدمن در مقاله‌ای اذعان نمود که "جنبش حقوق و اقتصاد" با وجود تأثیر

۱- این فرض مشابه فرض "دنیای کاووزی" است که با توجه به مقاله معروف رونالد کاووز مطرح شد. کاووز در مقاله خود حقوق مسئولیت مدنی را ناشی از این واقعیت می‌داند که در دنیای واقعی توافق اشخاص همواره مستلزم هزینه‌هایی است و این هزینه‌ها که از آن می‌توان به هزینه‌های مبادلاتی تعبیر نمود موجب می‌شود که توافق و مبادله بین اشخاص صورت نگیرد؛ اما اگر هزینه‌های مبادلاتی صفر بودند، در چنین دنیایی فرضی، توافق آزاد اراده‌ها صرف‌نظر از نوع قاعده حقوقی منابع را به کارآمدترین جای ممکن سوق می‌دادند و نیازی به حقوق مسئولیت مدنی نبود. رجوع کنید به:

Coase, Ronald H, The Problem of Social Cost, Journal of Law and economics, University of Chicago Law school, 1960

۲- لازم به ذکر است حقوق انگلیس نیز هرچند در خانواده کامن لا جای دارد اما خصوصاً از لحاظ دادرسی با نظام آمریکایی متفاوت است. در این کشور با تصویب قانون آیین دادرسی مدنی ۱۹۹۸ نظام اتهامی به تفتیشی بدل شد؛ در نتیجه رسیدگی به دعاوی در دو مرحله انجام می‌شود: اول مدیریت پرونده و سپس مرحله دادرسی و محاکمه. پیش‌تر طرح دعوا در مرحله مقدماتی ممکن نبود و فقط پس از ختم تبادل لوایح ممکن بود اما اکنون در مرحله مقدماتی ممکن است در نتیجه بسیاری از دعاوی پیش از مرحله محاکمه حل و فصل می‌شوند. از این حیث حقوق دادرسی انگلیس تفاوت چشمگیری با دادرسی آمریکا پیدا کرده است؛ با این حال از جهت اثباتی شباهت‌های بسیاری بین حقوق انگلیس و آمریکا وجود دارد.

3- Richard Lampert

زیاد بر روی حقوق، عملاً تأثیر خیلی کمی بر شاخه حقوق اثبات دعوا داشته است. همچنین در طول این سال‌ها امید به اینکه اقتصاددانان حقوقی و حقوقدانان اقتصادی بیشتری به مباحث اثباتی مهم توجه کنند، چندان محقق نشده است. از منظر او حوزه اثبات دعوا در قلمرو تحلیل اقتصادی پر ازدحامی رشد کرد که مشتمل بر اجتماعاتی هم از اقتصاددانان حقوق رفتاری^۱ و هم از اقتصاددانان حقوق سنتی^۲ بود (Kahn, 2010: 1616-1653) و این تنوع در گرایش‌ها، خود موجبات آشفته‌گی هرچه بیشتر آن را فراهم نمود.

با توجه به نقش ابزاری رویکرد اقتصادی به اثبات دعوا و تمرکز این گرایش به میزان کارآمدی حقوق در تحقق اهداف موردنظر، توجه به این اهداف از منظر منطق علم اقتصاد ضروری است. بنابر نظر الکس اشتاین^۳ که می‌توان او را نام‌آورترین تحلیلگر این عرصه دانست، سه هدف اصلی حقوق اثبات دعوا عبارتند از: ۱- کاشفیت از موضوع ۲- حداقل سازی هزینه‌ها ۳- عادلانه بودن (توزیع ریسک برابر بین اصحاب دعوا).

۱-۱ کاشفیت از موضوع^۴

دادگاه باید آراء خود را منطبق بر کشف صحیح رخدادهای موضوع دعوا صادر نماید. این هدف در حقوق سنتی نیز همواره مورد توجه بوده است و می‌توان آن را مهم‌ترین هدف حقوق اثبات دعوا دانست.

از منظر اقتصادی، فقدان دقت در دادرسی قابلیت پیش‌بینی اصحاب دعوا را از بین می‌برد زیرا موجب می‌شود عنصر ریسک در دعوا افزایش یابد. به این صورت که چون برای اصحاب دعوا ریسک و احتمال خطا در تصمیم‌گیری دادگاه نوعاً و در کوتاه‌مدت قابل ارزیابی نیست، نمی‌توانند پیش از طرح دعوا برداشت صحیحی از نتیجه احتمالی رأی دادگاه داشته باشند. هرچند در بلندمدت ممکن است با تخمین احتمال خطا در صدور رأی توسط دادگاه‌ها، قابلیت پیش‌بینی نتایج مورد انتظار ایجاد شود. پیش‌بینی صحیح نتیجه دادرسی موجب می‌شود که دعاوی کمتری

1- Behavioral

2- Conventional

3- Alex Stein

4- Case specificity

در دادگستری مطرح کردند و دعوا از طریق سازش خارج از دادگاه میان طرفین حل و فصل گردد. این امر از عوامل مهم کاهش هزینه‌های دادگستری محسوب می‌گردد. (پوراستاد و حصارخانی، ۱۳۹۴: ۵۷-۶۴)

تحلیلگران با ارائه مدل‌هایی اثبات می‌کنند اگر میزان منافع مورد انتظار خواهان از دعوا بیش از هزینه‌هایی باشد که برای این پیروزی صرف خواهد نمود، طرح دعوا خواهد کرد و در غیر این صورت سازش خارج از دادگاه را ترجیح خواهد داد. (Sanichirico, 2010: 61)

البته از سوی دیگر می‌توان استدلال نمود که در بلندمدت و با فرض آگاهی عمومی از آراء صادره در دادگاه‌ها، ریسک و احتمال خطای در احراز وقایع توسط دادگستری قابل ارزیابی است. به این ترتیب خواهان می‌تواند با ضرب این احتمال در سود حاصل از رأی دادگاه برای خود، سود خالص (سود مورد انتظار دادرسی) را محاسبه نماید. در نتیجه با مقایسه این میزان با هزینه‌های دادرسی برای وی (به معنی عام) نسبت به طرح دعوا یا سازش با خوانده‌ای که او نیز بنا بر فرض این محاسبات را انجام داده است، اقدام می‌نماید.

حداقل سازی هزینه‌ها^۱

یکی از اهداف حقوق اثبات دعوا از منظر اقتصادی این است که هزینه‌ها اعم از هزینه خطاهای احتمالی ناشی از صدور رأی اشتباه و هزینه‌های جلوگیری از چنین خطاهایی به حداقل برسد. طبیعی است که میان هزینه خطاهای احتمالی ناشی از صدور رأی اشتباه از یک سو، با هزینه‌های جلوگیری از چنین خطاهایی رابطه عکس وجود دارد. به این معنی که هرچه هزینه بیشتری برای پیشگیری از خطا صرف شود، هزینه ناشی از تحقق خطا کمتر خواهد شد زیرا هزینه‌های پیشگیرانه، دقت دادرسی را افزایش می‌دهند.

حال پرسش این است که برای حداقل سازی هزینه‌ها لازم است چه میزان از منابع صرف پیشگیری از خطا در قضاوت شود. مسلماً با توجه به محدود بودن منابع، مصرف میزانی نامحدود از منابع منطقی و ممکن نخواهد بود؛ بنابراین باید به دنبال نقطه‌ای باشیم که میزان هزینه آن برای

1- Cost minimization

پیشگیری از قضاوت نادرست، بهینه باشد و از هزینه نمودن بیشتر برای پیشگیری از خطا خودداری نماییم.

به لحاظ آموزه‌های علم اقتصاد هنگامی تخصیص منابع در نقطه بهینه (کارآمد) قرار خواهد گرفت که میزان هزینه نهایی (حاشیه‌ای)^۱ با میزان سود نهایی برابر باشد. مقصود از میزان هزینه نهایی (حاشیه‌ای) هزینه اضافه نمودن آخرین واحد است نه هزینه کل. در اقتصاد خرد، هزینه نهایی (MC)^۲ عبارت است از تغییر در هزینه کل در ازای تغییر یک واحد اضافی تولید در هر واحد زمان. به این معنی که هرگاه آخرین واحد هزینه‌ای که برای پیشگیری از خطای در قضاوت می‌کنیم برابر شود با میزان آخرین واحد سودی که در اثر کاهش خطای در قضاوت برای ما حاصل می‌شود، این میزان، میزان هزینه بهینه است (تساوی سود و هزینه حاشیه‌ای). این قانون از مفاهیم مطرح در اقتصاد نئو کلاسیک است که منسوب به ریکاردو دانسته می‌شود. به طور مثال اگر مرتب بر تعداد کارگرانی که روی یک قطعه زمین کشاورزی کار می‌کنند اضافه نماییم، نسبت مقدار تولید به تعداد کارگران به تدریج کاسته خواهد شد و از نقطه‌ای به بعد میزان هزینه از تولید بیشتر خواهد بود. (غنی نژاد، ۱۳۶۵: ۱۸)

فرض کنیم برای جلوگیری از خطای در قضاوت در نوع خاصی از دعوا، مقرر شود که کارشناسان دادگستری در رشته مربوط به این دعوا باید دوره آموزشی خاصی را طی کنند و طی این دوره ۵ واحد هزینه داشته باشد، در صورتی که صرف این ۵ واحد هزینه موجب شود که ۱۰ واحد از میزان هزینه‌های ناشی از صدور رأی اشتباه کسر شود، لازم است همچنان هزینه‌های بیشتری برای کاهش خطا انجام شود؛ زیرا هنوز میزان هزینه نهایی با سود نهایی برابر نیست و لذا در نقطه بهینه قرار نگرفته‌ایم. حال اگر اقدامات دیگری جهت کاهش هزینه‌های خطای در قضاوت انجام دهیم و این اقدامات تا ۷ واحد هزینه ادامه یابد و در نتیجه این اقدامات ۷ واحد از هزینه‌های کاهش خطای در قضاوت کاسته شود، در این صورت هزینه نهایی پیشگیری با سود نهایی حاصل از پیشگیری برابر است. در این صورت اقدامات و هزینه‌های پیشگیرانه از خطا باید در همین نقطه متوقف شود و این میزان به عنوان نقطه کارآمد (بهینه) دارای حداقل هزینه تلقی گردد؛ زیرا

1- marginal

2- Marginal cost

پس از این مقدار، برابر قانون بازدهی نزولی در علم اقتصاد، بازدهی حاصل شده کمتر از هزینه اعمال شده خواهد بود. در این صورت اگر همچنان هزینه کردن جهت اقدامات پیشگیرانه را ادامه دهیم می‌توان انتظار داشت که اگر ۸ واحد هزینه پیشگیرانه صورت گیرد، سود نهایی کمتر از ۸ واحد به دست خواهد آمد که این امر مسلماً کارآمد نیست.

البته لازم به ذکر است موضوع نحوه محاسبه این مقادیر در عمل همواره از چالش‌های پیش روی تحلیلگران اقتصادی حقوق بوده است که بررسی آن در میان نظرات مخالفان و موافقان قابل بحث در محل خود است.

۳-۱ عادلانه بودن (توزیع ریسک برابر بین اصحاب دعوا)

توزیع ریسک برابر بین اصحاب دعوا به این معنی است که قاعده اثباتی باید ضمن رفع حداکثری ریسک‌های ناشی از خطاها، توزیع ریسک باقیمانده بین اصحاب دعوا را توأم با برابری انجام دهد. (Stein, The New Doctrinalism, pp. 2085-2107) با توجه به گریزناپذیر بودن خطا در احراز واقع طی جریان دادرسی به شرحی که پیشتر ذکر شد، مسلماً برخی اصحاب دعوا متحمل نتایج ناشی از این خطاها (یعنی خطا در احراز وقایع) می‌شوند. حال مشروعیت ساختار قضایی (و حکومت) در گرو این است که حقوق چگونه ریسک این خطاها را بین اصحاب دعوا توزیع کند. (Pardo, 2005) در واقع اینکه ریسک خطاهای احتمالی بیشتر بر عهده خواهان یا خوانده قرار گیرد، آثار مختلفی را به دنبال خواهد داشت.

در دعاوی مدنی این امر معمولاً در ردیف ارزش‌های اخلاقی دادرسی مثل عدالت و برابری مورد مطالعه قرار می‌گیرد. از منظر اقتصادی حقوق اثبات دعوا نوعاً تأکید بر برخورد برابر با اصحاب دعوا در خصوص ریسک دارد؛ یعنی تمایل بر این است که این ریسک به‌طور یکسانی توزیع شود. نظام اثباتی که قادر به تأمین این امر نیست، در عدالت و برابری با مشکل مواجه می‌شود.

ایجاد توازن در ریسک در عمل بسیار دشوار بوده و نیازمند دقت بسیار است؛ زیرا یک قاعده ممکن است صرفاً ریسک را بر عهده یکی از اصحاب دعوا بگذارد و درعین حال وضع چنین قاعده‌ای بنا به جهاتی دیگر ضروری باشد. قواعد بسیاری از این دست وجود دارند. مثلاً ماده ۲۲۸ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد: "... در صورتی که ادعای جعل یا اظهار تردید و انکار

نسبت به سند شده باشد، دیگر ادعای پرداخت وجه آن سند یا انجام هر نوع تعهدی نسبت به آن پذیرفته نمی‌شود و چنانچه نسبت به اصالت سند همراه با دعوی پرداخت وجه یا انجام تعهد، تعرض شود فقط به ادعای پرداخت وجه یا انجام تعهد رسیدگی خواهد شد و تعرض به اصالت قابل رسیدگی نمی‌باشد." در این ماده طرح همزمان تعرض شکلی و ماهوی پذیرفته نشده به این معنی که اگر تعرض شکلی صورت گرفته، ادعای انجام تعهد مورد پذیرش واقع نمی‌شود و برعکس اگر ادعای انجام تعهد صورت گرفته باشد، تعرضات شکلی قابل پذیرش نیست. به این ترتیب ریسک خطا در احراز واقعیت بر عهده طرفی که سند علیه او ابراز شده قرار می‌گیرد؛ زیرا مدعی علیه از اثبات انجام تعهد در فرض اول و تعرض نسبت به سند در فرض دوم محروم شده است که این امر هر چند طرح ادعاهای متعارض و متفاوت را محدود می‌کند اما ریسک خطای در رسیدگی به زیان مدعی علیه را افزایش می‌دهد؛ بنابراین برای ایجاد توازن در توزیع ریسک علاوه بر توجه به کارآمد بودن هر قاعده به تنهایی، لازم است به مجموع قواعد اثباتی مربوطه و نحوه توزیع ریسک در کلیه آن‌ها دقت شود تا ارزیابی کارآمدی آن قواعد صحیح‌تر صورت گیرد.

برعکس در دادرسی کیفری تأکید بر دور کردن ریسک از متهم است. معیار ورای هر شک معقول یا اصطلاحاً معیار یقینی در حقوق آمریکا بیانگر این رویکرد است. قاعده اثباتی که قادر به توزیع ریسک به این شیوه و به نحو مطلوب نباشد محل حقوق اساسی افراد از جمله اصل برائت خواهد بود. (Pardo, 2013: 559-561) به این ترتیب در توجیه استثنا شدن توزیع برابر ریسک در عرصه حقوق کیفری، اهداف دیگر دادرسی نظیر تأمین اصل برائت نیز مورد استناد قرار می‌گیرد.

مدل‌های تحلیل اقتصادی کلاسیک اثبات دعوا

اقتصاد به معنای رایج (کلاسیک) عصر حاضر در اثر تلاش‌های اقتصاددانانی مانند جونز و والراس، خصوصاً پس از جنگ جهانی دوم با تکیه بر فرض رفتار عقلانی فعالان عرصه اقتصاد و در پیوندی ناگسستنی با ریاضیات قرار گرفت. به این ترتیب مدل‌سازی به‌عنوان شیوه‌ای مهم در ریاضیات، جایگاه خاصی در اقتصاد کلاسیک مبتنی بر انتخاب‌های حسابگرانه از میان منابع موجود یافت، (مشهدی احمد و دیگران، ۱۳۸۹: ۱۷۵-۲۰۶) تحلیل اقتصادی حقوق کلاسیک نیز طبعاً

متکی بر شیوه‌های ریاضی و مدل‌های آماری است.

مدل‌های مختلف تحلیل اقتصادی قابل تقسیم بندی به رویکردهای ذیل می‌باشند:

دسته اول مدل‌هایی که توسط تحلیلگران اثباتی مورد استفاده قرار گرفته‌اند اما مخصوص اثبات دعوا نیستند، بلکه مدل‌هایی هستند که در تحلیل اقتصادی دادرسی مطرح شده‌اند و از آن‌ها در تحلیل اثبات نیز استفاده شده است. این دسته از مدل‌ها، مدل‌های غیراثباتی^۱ نامیده شده است. این مدل‌ها شامل دو دسته اصلی ذیل می‌باشند: مدل‌های p ^۲ و مدل‌های $p(x, y)$ ^۳.

دسته دوم مدل‌هایی هستند که به طور خاص در تحلیل اقتصادی اثبات دعوا مطرح شده‌اند و سابقه‌ای در تحلیل اقتصادی دادرسی نداشته‌اند. این مدل‌ها تحت عنوان مدل‌های اثباتی^۴ نامیده شده‌اند.

مدل‌های دادرسی

در این قسمت ابتدا به توضیح مدل‌های دادرسی و سپس مدل‌های اثباتی می‌پردازیم.

الف- مدل p

ساختار مدل P به اندیشه‌های بکر (۱۹۶۸) مربوط می‌شود. در این تحلیل‌ها احتمال موفقیت یا شکست خواهان در دعوا، کانون توجه نیست. بلکه این احتمال فقط تحت عنوان P در مدل‌ها ثابت فرض می‌شود و تمرکز بر این است که معلوم شود آیا نهایتاً دعوا در دادگاه مطرح خواهد شد یا سازش بیرون دادگاه محقق می‌گردد. این تصمیم تابعی است از هزینه‌های اقامه دعوا از جمله هزینه‌های اثباتی و سود مورد انتظار حاصل از این امر در مقایسه با تحلیل هزینه و فایده سازش در خارج از دادگاه. (Shavell, 1982: 333) این نوع تحلیل‌ها عموماً هیچ تئوری مشخصی برای توجیه انتخاب اصحاب دعوا از منظر توصیفی و هنجاری در خصوص ادله ارائه نمی‌کنند.

-
- 1- Non-evidentiary models
 - 2- p models
 - 3- $P(x, y)$ models
 - 4- Evidentiary models

در خصوص استفاده از مدل P به طور مثال گولد^۱ (۱۹۷۳) و ریچارد پوزنر^۲ (۱۹۷۳) با انجام تحلیل بر این شیوه در خصوص سازش در دعاوی مدنی نتیجه گیری می نمایند که خواهان برای اینکه به سازش بیرون دادگاه رضایت دهد، با فرض رفتار عقلانی مسلماً هیچ گاه به منفی کمتر از سود خالصی که از دعوا عاید او خواهد شد راضی نمی شود. این میزان به صورت $p_x W - C_p$ قابل نشان دادن است. به نحوی که p_x نشانگر ارزیابی احتمالی خواهان است از اینکه او در دعوا پیروز شود، W میزانی منفی است که او از خوانده در صورت پیروزی در دعوا به موجب رأی دادگاه دریافت خواهد کرد و C_p هزینه هایی است که در صورت اقامه دعوا توسط خواهان متحمل خواهد شد بی آنکه به موجب رأی مورد جبران قرار گیرد.

به زبان ساده اگر میزان منفی که خواهان در صورت پیروزی کسب خواهد کرد (W) در میزان احتمال این پیروزی (p_x) ضرب شود، میزان نفع مورد انتظار خواهان به دست می آید که برابر است با $p_x W$.

حال با توجه به اینکه خواهان برای این پیروزی هزینه هایی صرف خواهد کرد که در صورت برد در دعوا نیز به او باز نمی گردد، اگر این هزینه ها که با علامت C_p نشان داده می شود از آن کسر کنیم، سود خالص مورد انتظار خواهان از دعوا به دست می آید. در نتیجه می توان گفت خواهان در صورتی اقدام به سازش پیش از طرح دعوا خواهد نمود که برای او در بردارنده نفعی حداقل به این مقدار باشد. (Sanichirico, 2010)

ب- مدل $p(x, y)$

در برخی دیگر مدل های دادرسی، بر خلاف مدل p ، احتمال پیروزی خواهان در دعوا یک عدد ثابت نیست. بلکه به جای آن یک تابع ثابت است. در واقع در این مدل ها احتمال پیروزی خواهان در دعوا یک تابع ثابت است که تلاش و هزینه های صرف شده توسط هریک از اصحاب دعوا برای پیروزی را به صورت مقادیر عددی نشان می دهد. این تابع مصداق بارزی از توابع

1- Gould

2- Posner

معروف به توابع پیروزی در رقابت^۱ در علم اقتصاد هستند و هنگامی که برای تحلیل دادرسی به این ترتیب مدل سازی می شوند می توان آن را مصداقی از تئوری بازی عام تری به نام بازی رقابت^۲ نامید که در آن بازیکنان برای کسب جایزه در یک رقابت تلاش می کنند.

هرچند این مدل ظاهراً از مدل قبلی کامل تر است، اما از منظر حقوق اثبات قرار دادن یک تابع ثابت برای میزان پیروزی خواهان در دعوا با قرار دادن عددی ثابت فرقی ندارد. ساختار تابع احتمال خارجی $p(x, y)$ از داخل خود مدل مشتق نمی شود؛ بلکه پارامتری است که بر مدل تحمیل می شود؛ بنابراین مقالات تألیف شده بر مبنای این مدل ها نیز یک تئوری مشخص برای توجیه فرایند اثبات دعوا ارائه نمی دهند.

مدل های اثباتی

مدل های مستقل اثباتی را می توان در چهار دسته مدل اصلی تقسیم بندی کرد:

الف- مدل استنتاج احتمالی ساده^۳

در این مدل سعی می شود تا امکان ارزیابی ادله توسط دادگاه با استفاده از علم آمار خصوصاً قاعده ای آماری به نام قاعده بیز^۴ بررسی شود. البته این مدل به تمایلات استراتژیک اصحاب دعوا مانند تمایل ایشان به پنهان نمودن ادله ای که به ضرر آنها است، توجهی ندارد. این رویکرد، شیوه غالب تحلیل در تألیفات حقوقدانان تحلیلگر اثبات دعوا است. (Sanichirico, 2010)

مدل های مبتنی بر تئوری تصمیم گیری

این دیدگاه که یکی از ساده ترین رویکردهای اثباتی است به جای رفتار اصحاب دعوا تمرکز بر رفتار دادرس دارد. در این مدل ها تلاش می شود تا شیوه ارزیابی دادرس از ادله جدیدی که به او عرضه می شود و نحوه روزآمدسازی اقناع حاصل از این ادله در ذهن قاضی مدل سازی شود؛ به این

1- contest success functions

2- Contest

3- pure probabilistic deduction

4- Bayes theorem

صورت که هر چه دلیل بیشتر می‌شود احتمال تحقق عمل بیشتر می‌گردد. در اینجا تمرکز بر دغدغه دادرس در خصوص وزن دهی به ادله‌ای است که طرفین از قبل تدارک دیده‌اند.

مدل‌های مبتنی بر تئوری بازی

این رویکرد چندان کاری با رفتار دادرس ندارد. بلکه تمرکز بر ساختارهای گوناگونی دارد که رفتار و انگیزه‌های بهتری در اصحاب دعوا ایجاد می‌نماید. یکی از مدل‌های مطرح در این طیف، دسته‌ای فرعی به نام مدل‌های امتناع^۱ است که رویکرد غالب در تألیفات اقتصادی مربوط به تئوری بازی است. این رویکرد مستقیماً علایق استراتژیک اصحاب دعوا را مورد توجه قرار می‌دهد. در این مدل‌ها فرض می‌شود که طرفین دعوا ممکن است از فاش کردن اطلاعات امتناع کنند و تلاش می‌شود تا راهکاری برای واداشتن اصحاب دعوا به افشاء اطلاعات مربوط به دادرسی یافت شود.

د- مدل‌های مبتنی بر طراحی مکانیزم

در رویکرد آخر به جای تمرکز بر هریک از عملکردهای اصحاب دعوا، سعی بر طراحی سیستمی کلیدر دادرسی است برای ایجاد مکانیزمی با کارکرد بهینه با در نظر گرفتن مجموع اهداف اجتماعی، انگیزه‌های فردی و محدودیت‌های اطلاعات در اصحاب دعوا دادرس. (Daughety, 1999: 365-394)

تحلیل رفتاری اقتصادی حقوق اثبات دعوا (تعدیل رویکرد کلاسیک)

در این قسمت ابتدا به معرفی تحلیل رفتاری حقوق اثبات دعوا که در واقع تعدیلی بر رویکرد کلاسیک محسوب می‌شود و سپس نقد آن می‌پردازیم.

معرفی تحلیل رفتاری اقتصادی حقوق اثبات دعوا

در تفکر کلاسیک اقتصادی، فرض بر رفتار منطقی اشخاص است و بر این مبنا مدل‌سازی اقتصادی صورت می‌گیرد؛ اما این فرض مورد چالش‌های جدی قرار گرفته است. در واقع

فاکتورهای روانی، تعیین کننده نحوه عملکرد انسان‌ها هستند نه صرفاً محاسبات حسابگرانه برای حداکثر سازی ثروت. مردم از اطلاعات پیرامونی برداشت یکسانی ندارند و نسبت به روند امور اطراف واکنش یکسانی نشان نمی‌دهند. مطالعات رفتاری به تحلیل روند رفتارهای انسانی به شیوه‌ای واقع‌گرایانه‌تر می‌پردازد و نقش اشتباهات شناختی در رفتار را بیشتر مورد توجه قرار می‌دهد زیرا عملاً انسان‌ها در تصمیم‌گیری‌های خود مرتکب خطاهای سیستماتیک می‌شوند و با سوگیری‌های شناختی متعدد مواجه هستند. واژه سوگیری عبارت است از جانبداری و به معنی منحی نقص در ادراک، قضاوت و یا سایر فعالیت‌های شناختی ناشی از ندیدن و غفلت از بعضی جوانب به سود بعضی جوانب دیگر تعریف می‌شود. به این ترتیب مردم اطلاعات پیرامونی را نوعاً به دقت تفسیر نمی‌نمایند و در ارزیابی آن‌ها اغلب دچار خطا می‌شوند.

آشنایی با علوم رفتاری جهت مطالعه دقیق حقوق اثبات، نقطه آغاز مطالعات حوزه رفتاری اثبات دعوی محسوب می‌شود و یادآور این ایراد است که اگر در حقوق و قانون‌گذاری در صدد شناخت رفتار انسان‌ها هستیم، ناگزیر پا در حیطه مطالعات روانشناسی و دیگر علوم ناظر بر نحوه تصمیم‌گیری انسان گذاشته‌ایم. از این منظر، مرزی جداکننده بین علوم رفتاری و حقوق وجود ندارد زیرا در عصر حاضر علوم مختلف در پیوند با یکدیگر می‌توانند کارایی لازم در حل مشکلات اجتماعی را داشته باشند. (داورپناه، ۱۳۸۴: ۱۷-۳۶)

رویکرد کلاسیک و رویکرد رفتاری همدیگر را نفی نمی‌کنند؛ بلکه هر کدام از جنبه‌هایی دقت بیشتری دارا است. در واقع نباید به هر شکل ممکن از ریاضی و آمار و نیز الگوهای ساده رفتار عقلانی مطرح شده در اقتصاد نئوکلاسیک در تحلیل‌های حقوقی استفاده کرد. بلکه اغلب توجه به مدل‌های تصمیم‌گیری بر اساس الگوهای رفتاری می‌تواند کمک بیشتری به ما کند. (Posner, 1999: 46)

تحلیل اقتصادی رفتاری یکی از مهم‌ترین تحولات علم اقتصاد در طول حدود چهل سال اخیر محسوب می‌شود. این رشته با ترکیب علم اقتصاد و روانشناسی و دیگر علوم شناختی قصد دارد تا نشان دهد انتخاب‌ها و تصمیم‌گیری‌های فردی انسان‌ها، چیزی بیش از نسخه پیش‌بینی شده توسط

اقتصاد نئو کلاسیک، یعنی رفتار بر اساس انتخاب عقلانی^۱ است. مرز جدایی این رویکرد از دیدگاه کلاسیک مبتنی بر نظریه رفتار عقلانی در پدیده‌ای به نام "سوگیری‌های شناختی"^۲ در رفتار و تصمیم‌گیری انسان است. این امر به معنی ارتکاب خطاهای سیستماتیک (به معنی خطاهای تکرار شونده و غیر اتفاقی) در رفتار اشخاص است. بنابراین اقتصاددانان رفتاری، این سوگیری‌ها موجب ارتکاب رفتارهای غیر عقلانی در اشخاص می‌شود. در نتیجه وجود پدیده رفتار غیر عقلانی، اعتقاد اقتصاد نئو کلاسیک را به اینکه عملکرد انسان‌ها بر مبنای سلسله ترجیحاتشان رفاه فردی ایشان را در پی دارد، مخدوش می‌سازد. (Wright, 2012: 1033)

اقتصاددانان رفتاری معتقدند عملکرد انسان فقط بر پایه محدودیت‌های اقتصادی شکل نمی‌گیرد؛ بلکه این رفتارها بسیار متأثر از دانسته‌ها، تجربیات، توانایی‌ها، اشتباهات ذهنی و دسته وسیعی از محدودیت‌های جسمی و روانی است. به این ترتیب، انگیزه‌ها رفتار انسان‌ها را شکل می‌دهد، اما انگیزه اغلب حاصل چیزهایی علاوه بر منافع صرفاً اقتصادی هستند. (Parisi, 2005: 10) پس می‌توان تحلیل اقتصادی رفتاری حقوق را به جای آنکه رویکرد مستقلی دانست، آن را مکمل و نجات‌بخش مطالعات کلاسیک تلقی نمود؛ زیرا حیات حدوداً پنجاه ساله تحلیل اقتصادی حقوق در اثر این پیش‌فرض غیر واقعی که انسان‌ها همواره رفتار عقلانی دارند پیش از پیدایش رویکرد رفتاری در معرض تهدید قرار داشت. از این روی تحلیلگران پیشنهاد نمودند تحلیل اقتصادی حقوق با اصلاح فرض رفتار عقلانی و جایگزینی آن با یافته‌های رفتاری دقیق‌تر حاصل از علمی مانند روانشناسی شناخت، جامعه‌شناسی و دیگر علوم رفتاری بازسازی شود. (Korobkin, 2000: 1051-1060)

در مقابل رویکرد کلاسیک که تکیه بر پیش‌فرض‌های خود خصوصاً رفتار عقلانی و از لحاظ شیوه تحلیل بیشتر توجه به علم ریاضی و مدل‌های آماری دارد، رویکرد رفتاری به اثبات بیشتر متأثر از علوم شناختی خصوصاً روانشناسی است. در این رویکرد نیز همان روش کلی ابزارگرایی و هدف کارآمدی دنبال می‌شود اما بیشتر با به کار گرفتن تحلیل‌های روانی و رفتاری اشخاص مرتبط با امر اثبات از جمله اصحاب دعوی، قضات، گواهان و سایرین و بررسی شیوه‌های

1- Rational choice

2- Cognitive biases

تصمیم‌گیری ایشان در شرایط گوناگون، مرتبط است. به این ترتیب می‌توان گفت رویکرد رفتاری به اثبات دعوا عبارت است از تحلیل شیوه‌های تصمیم‌گیری اشخاص در جهت حصول نتایج کارآمد. این رویکرد که در واکنش و نقد به رویکرد کلاسیک، خصوصاً فرض تصمیم‌گیری اشخاص صرفاً بر مبنای مدل ساده رفتار عقلانی به وجود آمد، در میان تحلیلگران اقتصادی حقوق رویکرد برتری نسبت به رقیب خود به شمار می‌رود. (Zywicki, 2018: 439-471)

۲-۳ نقد تحلیل رفتاری اثبات دعوا

تحلیل رفتاری نیز مورد نقدهای بسیاری حتی از جانب طرفداران آن قرار گرفته است. از جمله یکی از تحلیلگران رفتاری حقوق چهار نقد بر آن وارد می‌کند:

اول آنکه عنوان تحلیل اقتصادی حقوق رفتاری^۱ که معمولاً به این شاخه اطلاق می‌شود موجب سوءبرداشت است زیرا این امر را به ذهن متبادر می‌کند که مطالعات این حوزه صرفاً در دایره مباحث علم اقتصاد صورت می‌گیرد؛ در حالی که کلیه علوم ناظر بر نحوه تصمیم‌گیری انسان می‌توانند موجب توسعه این علم شوند (از همین روی در این رساله عنوان تحلیل رفتاری برگزیده شده است).

دوم آنکه تعریف مشخصی از این حوزه مطالعاتی وجود ندارد؛ زیرا ممکن است آن را صرفاً نقد و اصلاح رویکرد کلاسیک به تحلیل اقتصادی حقوقی و اصلاح پیش‌فرض‌های اقتصاد نئوکلاسیک خصوصاً فرض رفتار عقلانی دانست یا می‌توان به کاربرد یافته‌های علوم شناختی و روان‌شناسی در تحلیل اقتصادی حقوق یا به شکل‌های دیگر تعریف نمود.

سوم آنکه مطالعات این رشته عملاً از میان علوم مختلفی که به نحوه رفتار انسان می‌پردازند تأکید خود را بیشتر بر علم روانشناسی قرار داده و سایر علوم مربوطه را مورد توجه قرار نداده است.

چهارم آنکه در خود حوزه روانشناسی نیز یافته‌های گسترده‌ای ناظر بر شیوه تصمیم‌گیری وجود دارد؛ در حالی که این شاخه از تحلیل اقتصادی تنها بخش کوچکی از آن را مورد استفاده

قرار داده است. این ایرادات و مهم‌تر از آن‌ها، پیچیدگی‌های رفتاری انسان‌ها و کمبود مطالعات رفتاری صورت گرفته عملاً موجب رشد نسبتاً محدود رویکرد رفتاری شده است. (Jones, 2014: 476-504)

بررسی مصادق‌هایی از تحلیل اقتصادی اثبات دعوا

مصادیق متعددی از حقوق اثبات دعوا تاکنون مورد توجه تحلیلگران اقتصادی حقوق قرار گرفته است. در ادامه مقاله به اختصار برخی از این تحلیل‌ها را جهت آشنایی با شیوه کاربرد رویکرد اقتصادی حقوق به اثبات دعوا توضیح داده می‌شود. برخی از این تحلیل‌ها مبتنی بر رویکرد کلاسیک است و برخی دیگر با استفاده از الگوهای رفتاری ارائه شده‌اند.

تحلیل اقتصادی گواهی

گواهی را باید نوعی جریان معرفت‌شناسانه در جهت یافتن نتایج صحیح و موجه تعریف نمود. در این معنا گواهی پدیده‌ای اجتماعی است که به موجب آن دانسته‌ای از گوینده به شنونده انتقال می‌یابد. (Pardo, Testimony, 2007: 72) در جریان این انتقال مباحث معرفت‌شناختی بسیاری مطرح خواهد شد. مثلاً این موضوع که آیا آنچه از گوینده به شنونده انتقال یافته است در واقع عیناً همان واقعیتی است که مدنظر گوینده بوده است یا محمل الفاظ موجب واژگونی معانی و در نتیجه انتقال نا به جای مقصود می‌گردد؛ اگر گوینده ابراز نماید که "مشاهده نمودم که خواننده از قصد ضربه‌ای شدید به اتومبیل خواهان وارد آورد"، آیا معنایی که گواه از واژه "شدید" یا "قصد" دارد با معنایی که دادرس برداشت می‌نماید کاملاً یکسان است؟ قانون‌گذاران و قضات باید نسبت به توانایی و انگیزه گواهان در مورد درک، ضبط و بازگویی وقایع آگاه باشند. باین وجود، قضات و قانون‌گذاران نوعاً چنین دانشی ندارند؛ زیرا این مسائل عموماً در حوزه علوم شناختی^۱ و روانشناسی است نه تخصص حقوقی ایشان. (Spellman, 2016: 76)

حقوق اثبات دعوا اساساً به این موضوع می‌پردازد که چه نوع اطلاعاتی باید در جریان تصمیم‌گیری قضایی مورد توجه قرار گیرند تا در نتیجه هدف حقیقت‌یابی در دادرسی به بهترین

1- cognitive

شکل تأمین شود. با در نظر گرفتن اینکه عقلانیت به شدت تابع و وابسته به خطاهای شناختی و سوگیری است، ارتباط بین دلیل ابراز شده در دادگاه و خطاهای شناختی مرتبط با این ادله از جانب قاضی، اصحاب دعوا، گواهان کارشناسان و سایر اشخاص مرتبط با جریان اثبات می‌تواند در درک بهتر و وضع بهتر قواعد حقوق اثبات دعوا مؤثر باشد. (Vars, 2013: 23) مثلاً تحقیقات نشان داده است که دادرسان ارزش گواهی را بیش از میزان واقعی ارزیابی می‌کنند. انجام آزمایش‌های کنترل شده می‌تواند تخمین صحیح در خصوص هر دلیل را به ما نشان دهد. ادعای وزن دهی غلط به گواهی ریشه در یک نوع خطای شناختی موسوم به "یادآوری و تجسم" دارد. یک نوع از سوگیری یادآوری و تجسم، مربوط به تخمین احتمال یک رویداد از طریق تلاش جهت تصور یک سناریوی اتفاقی است. تصور کنید شخصی قصد دارد یک واقعه که قبلاً اتفاق افتاده است را در ذهن خود تجسم کند. حال هرچه زودتر این تصور را در ذهن خود انجام دهد به احتمال بیشتری این واقعه را به یاد می‌آورد و در مقابل هرچه زمان بیشتری گذشته باشد این یادآوری با اختلال بیشتری مواجه خواهد شد. مثلاً اگر گواه در صدد گواهی دادن در خصوص این باشد که حادثه دقیقاً در کدام نقطه محقق شده است، طولانی‌تر شدن فاصله زمان ادای شهادت از وقوع حادثه می‌تواند بر دقت شهادت تأثیرگذار باشد.

با توجه به وجود خطاهای شناختی می‌توان پیشنهاد کرد که لازم است مطالعات بیشتری در خصوص گواهی ایجاد شود تا آثار منفی آن کاسته شود و در صورت عدم امکان جلوگیری از خطاهای شناختی مربوطه، باید قائل بر این بود که گواهی ارزشی در حد قرینه داشته باشد و مکمل ادله دیگر محسوب شود. وجود خطاهای شناختی بسیار در گواهی موجب می‌شود تا در صورت پذیرش آن در ردیف ادله اثباتی، آن را در ردیف امارات و ادله تکمیلی قلمداد نماییم.

۲-۴ تحلیل اقتصادی علم قاضی

مقصود از علم قاضی این است که هرگاه قاضی بنا بر مستندی واجد علم در موضوع دعوا شد باید پذیرفت که می‌تواند بر مبنای علم خود قضاوت کند. برخی نظریات این علم را فقط در امور

حکمی و موازین شرعی قضاوت است معتبر می‌دانند (عربیان، ۱۳۸۵: ۴۷-۷۸) و بسیاری شمول حجیت آن را در محدوده‌ای اعم از امور حکمی و موضوعی تلقی می‌کنند. (ابراهیمی زاده، ۱۳۹۶: ۷۳-۸۶)

از منظر اقتصادی چند دلیل در رد کارآمدی علم قاضی قابل توجه است:

الف- وجود اهداف دیگر اثبات غیر از کشف واقع

حصول علم تنها هدف دادرسی نیست. بلکه مهم‌تر از خود این علم، مشخص شدن آن است که دادرسان تحت چه شرایطی و با چه وسایلی به این علم رسیده‌اند. در واقع غیر از حصول علم، نظام‌مند بودن حصول این علم نیز در زمره اهداف اثبات است. در علم حقوق و دادرسی، فقط کشف حقیقت هدف محسوب نمی‌شود. در نتیجه ادراکات درونی قاضی هم به تنهایی کافی نیست. علم و معرفت سیستماتیک همان چیزی است که دادرسی مطلوب در پی آن است. (Pardo, 2005: 321-392) علت این امر همان‌طور که در قسمت اهداف حقوق اثبات از منظر اقتصادی ذکر شد از جمله ایجاد قابلیت پیش‌بینی نتیجه فرایند دادرسی برای اصحاب دعوا است که موجب می‌شود تعداد بیشتری از منازعات بدون مراجعه به دادگستری از طریق سازش حل و فصل شوند. در حالی که عدم قابلیت پیش‌بینی با افزایش رفتاری فرصت طلبانه در اصحاب دعوا موجب تحقق نتیجه‌ای معکوس خواهد شد. به هر روی اینکه علم قاضی امکان اثبات غیر نظام‌مند دعوا را فراهم می‌کند با توجه به اینکه مانع از تحقق اهداف اصلی اثبات دعوا می‌شود می‌تواند امری ناکارآمد محسوب گردد.

ب- خطاهای شناختی قاضی

علاوه بر اهداف متعدد حقوق اثبات دعوا، پدیده خطاهای شناختی و نقش پررنگ آن در علم قاضی از عوامل ناکارآمدی آن محسوب می‌گردد. آنچه در قسمت تحلیل اقتصادی گواهی پیرامون تحلیل نادرست دادرس از گواهی بیان شد، مصداقی از خطاهای شناختی قاضی محسوب می‌شود.

مثلاً در امور حقوقی در مواجهه با دعوی قراردادی، چنانچه خواهان برای اثبات وجود عقد هیچ سندی ارائه نکند و صرفاً به گواهی گواهان استناد نموده باشد، ممکن است قاضی در عمل

پیش از رسیدگی به ادله، به طور ناخودآگاه ادعای خواهان را در ذهن خود مردود تلقی کند. همچنین است در دعاوی کیفری که احتمالاً قاضی در مواجهه با مجرمین سابقه‌دار، پیش از ارزیابی ادله، تحقق جرم را در ناخودآگاه خود با توجه به سابقه‌دار بودن متهمین محرز می‌پندارد. به این ترتیب احساسات به عنوان دشمن عقلانیت و از عوامل مؤثر بر اثبات دعوی و موجبات پیش‌داوری محسوب می‌شود. (Bandes, 2014: 1003)

یکی از خطاهای شناختی مورد توجه تحلیلگران در این خصوص، سوگیری نتیجه^۱ است. این مفهوم عبارت از تحلیل بر اساس نتایج موجود یک رخداد است. مثلاً فرض شود قاضی در مقام تحلیل این موضوع است که میزان وجه التزام مقرر در عقد با میزان خسارت واقعی برآورد شده در زمان انعقاد تناسب دارد یا خیر. در فرضی که رخداد نقض تعهد و وقوع خسارت (نتیجه) محقق شده باشد، طبق این سوگیری قاضی برآوردی متفاوت از فرضی که هنوز نقض تعهد (نتیجه) محقق نشده باشد خواهد نمود. در واقع تحقق نتیجه و آگاهی از آن بر نحوه ارزیابی اشخاص مؤثر خواهد بود.

همچنین ثابت شده است که معمولاً انسان‌ها پس از وقوع یک اتفاق، قابل پیشگیری بودن آن اتفاق را نسبت به پیش از وقوع آن اتفاق بیشتر ارزیابی می‌کنند. به طور مثال اگر در دعوی با موضوع اثبات قوه قاهره، دادگاهی حادثه‌ای را قابل پیش‌بینی و پیشگیری قلمداد می‌کند، همین دادگاه در صورتی که پیش از وقوع حادثه در خصوص قابلیت پیشگیری آن ابراز نظر می‌نمود احتمالاً آن را حادثه‌ای غیر قابل پیشگیری تلقی می‌نمود. این سوگیری موسوم به "ارزیابی احتمال، بعد از تحقق رویداد"^۲ است. (Wittlin, 2015: 1323)

نتیجه

شکل‌گیری جریان تحلیل اقتصادی حقوق اثبات دعوا نشان از کاستی‌هایی در حقوق اثبات دعوی سنتی دارد. یکی از مهم‌ترین این کاستی‌ها فقدان ابزارگرایی و پیامد گرایی در آن است.

1- Outcome bias

2- hindsight bias

اگر اثبات دعوا با تکیه بر قواعد از پیش ساخته شده و صرف نظر از نتایجی که بر رفتار اشخاص مرتبط با دادرسی از جمله وکیل، قاضی، اصحاب دعوا، گواهان و کارشناسان دارد اعمال گردد، ناگزیر شاهد پیامدهای ناکارآمد هستیم؛ اما ابزارگرایی و پیامدگرایی نهفته در رویکرد اقتصادی به حقوق صرف نظر از میزان توفیقی که در حصول این مطلوب داشته است، روندی رو به افزایش در کارآمدی فرایند دادرسی و اثبات محسوب می‌شود.

علاوه بر نقصان مبنایی و فلسفی مذکور، فقدان روش‌شناسی نظام‌مند نیز از موجبات این تحول در علم اثبات دعوا در کنار دیگر شاخه‌های حقوقی باید دانسته شود. علم اقتصاد به جهت دارا بودن متدولوژی دارای ساختار منظم رو به تکامل چه در رویکرد کلاسیک و چه در شیوه رفتاری نسبت به علوم دیگر در جذب مفاهیم حقوقی جهت تکمیل این نواقص پیشگام بوده است. انجذاب حقوق اثبات و اقتصاد به شکلی که بیان شد منطبق حاکم بر حقوق اثبات و طبعاً قواعد و احکام آن را دگرگون نموده است. در این منطبق بر خلاف تصور سنتی و رایج حقوق اثبات دعوا صرفاً ابزاری برای اثبات دعوا نیست؛ زیرا ادراک موضوعاتی که در عالم پیرامون رخ می‌دهند نوعاً از طریق ابزارهای فنی (کارشناسی)، اتکا بر حواس انسانی (گواهی، تحقیق محلی و معاینه محل)، دلالت‌های زبان بر معانی (اسناد) صورت می‌گیرند که در ذات خود خارج از محدوده حقوق هستند؛ بنابراین پرداختن حقوق به این موضوعات نه فقط از باب کشف حقیقت بلکه به جهت سایر اهداف حقوقی از جمله حداقل سازی هزینه‌های کشف موضوعات در دادرسی و کیفیت توزیع ریسک خطاهای اثباتی بین اصحاب دعوا است؛ بنابراین نظام اثباتی در صورتی کارآمد است که با کمترین به بیشترین میزان سود ناشی از این اهداف نائل شود.

یافته‌های رویکرد نوپای تحلیل اقتصادی به اثبات دعوا می‌تواند اجمالاً شاهدی بر ناکارآمدی برخی جنبه‌های نظام اثباتی ایران باشد. از جمله در خصوص گواهی، سوگیری‌های مختلفی که نسبت به گواهان و نیز دادرس به اثبات رسیده‌اند باید اذعان داشت که نامحدود دانستن ارزش اثباتی گواهی آن گونه که در حقوق ایران امروز مطرح است، مسلماً موجب ناکارآمدی‌های بسیار در فرایند دادرسی می‌گردد. این امر قابل تعمیم به دلیل دیگری تحت عنوان علم قاضی نیز هست؛ هرچند کاربرد آن نوعاً محدود به امور کیفی است. در مقابل کارشناسی که به دلیل مبتنی بودن بر دانش فنی و تخصصی توأم با خطاهای شناختی محدودتری است در حقوق ایران دارای ارزش اثباتی پایین‌تری است و این وزن دهی نامناسب به ادله موجب ناکارآمدی بیشتر خواهد شد.

البته باید توجه داشت تحلیل دقیق حقوق اثبات از منظر توصیفی و هنجاری نیازمند انجام مطالعات تجربی در قلمرو قضایی مورد مطالعه است و نمی‌توان تحلیل‌های صورت گرفته در یک ساختار حقوقی مشخص را کاملاً بر قلمروی دیگری تعمیم داد. با این حال از طریق یافته‌های موجود خصوصاً در شاخه کلاسیک می‌توان به ارزیابی نسبی کارآمدی قسمت‌های مختلف نظام حقوقی اثباتی از جمله بار اثبات دعوا، معیار اقناع دادرس، وزن ادله و غیره پرداخت که این ارزیابی همراه با مطالعات تجربی بومی مقرون با نتایج کامل‌تری خواهد بود.

References

- [1] Arabian A. (1385). The philosophy of admisibility of judge's own intuitive knowledge in decision making and the critics, *Analytical philosophy review*, 7 (in Persian)
- [2] Allen, R. J. (2013). Evidence, Probability, and the Burden of Proof . *Arizona Law Review*, 602
- [3] Bandes, S. A. (2014). Emotion, Proof and Prejudice: The Cognitive Science of Gruesome Photos and Victim Impact Statements. *Arizona State Law Journal* 1003.
- [4] Bernardo, A. E. (1999). A Theory of Legal Presumptions. *Journal of Law, Economics, and Organization*.
- [5] Daughety, A. F. (1999). On the Economics of Trials: Adversarial Process, Evidence and Equilibrium Bias. *Journal of Law, Economics and Organization*.
- [6] Davarpanah M. (1383). Interdisciplinary relations in human studies, *Educational and psychological studies review*, 5-2 (in Persian)
- [7] Ebrahimizadeh, A. (1396). The concept of judge's own intuitive knowledge in decision making, *discourse of jurisprudence and principle*, 73-86. (in Persian)
- [8] Hesarkhani, F. Pourostad, M. (1394). Economic Analysis of civil procedure based on costs, *Comparative legal research review*, 8-28 (in Persian)
- [9] Hock Lai, H. (2015). *The Legal Concept of Evidence*. (E. N. Zalta, Ed.) The Stanford Encyclopedia of Philosophy.
- [10] Jones, O. D. (2014). Why Behavioral Economics Isn't Better, and How it Could Be. *Vanderbilt Law and Economics Research Paper No. 14-30; Vanderbilt Public Law Research Paper No. 14-32*.
- [11] Kahn Dan, M. (2010). The economics –conventional behavioral and political—of "subsequent remedial measures" evidence". *faculty scholarship series*.
- [12] Korobkin, R. B. (2000). Law and Behavioral Science: Removing the Rationality Assumption from Law and Economics. *California Law Review*.
- [13] Parchomovsky, G. a. (2010). The Distortionary Effect of Evidence on Primary Behavior. *Harvard Law Review*, Vol. 124, 518.
- [14] Parchomovsky, G. a. (2014). Catalogs. *Columbia Law Review*, 165-209.
- [15] Pardo, M. S. (2005). The Field of Evidence and the Field of Knowledge. *Law*

- and Philosophy.
- [16] Pardo, M. S. (2007). Testimony. *Tulane Law Review*, Vol. 82.
- [17] Pardo, M. S. (2013). The Nature and Purpose of Evidence Theory. *Vanderbilt Law Review*, 559-561.
- [18] Parisi, F. a. (2005). The Law and Economics of Irrational Behavior: An Introduction. *George Mason Law & Economics Research Paper No. 04-16*.
- [19] Parker, J. S. (2007). *Economics of Evidence and Proof*. (D. S. ty, Ed.) Encyclopedia of Law and Sociey and Proof: Sage Publications.
- [20] Ponasanapalli, S. S. (2012). A Critical Analysis of Indian Law on Electronic Evidence. *The IUP Law Review*, 49-63.
- [21] Posner, R. A. (1999). An Economic Approach to the Law of Evidence. *University of Chicago Law School*.
- [22] Sanchirico, C. W. (2010). Models of Evidence: Survey and Assessment. *University of Pennsylvania Institute for Law & Economics Research Paper No. 10-28*.
- [23] Shavell, S. (1982). The social versus the private incentive to bring suit in a caosly legal system. *Harvard University Press, Journal of legal studies*, 333.
- [24] Spellman, m. j. (2016). The phsycological foundations of evidence law. *nyu press*.
- [25] Stein, A. (2015). The New Doctrinalism: Implications for Evidence Theory. *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 163, 2085-2107.
- [26] Tavasoli Jahromi M. (1382). The facts and proof. Faculty of law and political sciences review (Tehran University), 62-512(in Persian)
- [27] Ayebnia. M, mashhadi Ahmad A. Motavaseli M. (1389). Some critics on defects of classical economics, Econmic research paper (Allameh Tabatabae'i University), 10-4(in Persian)
- [28] Tusi A. (1390). The methodology of law & economics, Legal researches review, 4(in Persian)
- [29] Vars, F. E. (2013). Behavioral Economics and Evidence Law. *U of Alabama Legal Studies Research Paper No. 2269775*.
- [30] Wittlin, M. (2015). Hindsight Evidence. *Columbia Law Review* 1323, 1323.
- [31] Wright, J. D. (2012). Behavioral Law and Economics: Its Origins, Fatal Flaws, and Implications for Liberty. *Northwestern University Law Review*, Vol. 106, No. 3.
- [32] Zywicki, T. J. (2018). The Behavioral Economics of Behavioral Law & Economics. *Review of Behavioral Economics*, Vol. 5, No. 3-4