

# درآمدی به رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق

دکتر سید مرتضی نعیمی



سرشناسه : نعیمی، سید مرتضی، ۱۳۵۸ -  
عنوان و نام پدیدآور: درآمدی به رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق /  
سید مرتضی نعیمی  
مشخصات نشر : تهران: نشر میزان، ۱۳۹۸  
مشخصات ظاهری : ۵۹۲ ص.  
فروست : نشر میزان؛ علوم اجتماعی ۱۲۶۸.  
شابک : 978-622-212-077-1  
وضعیت فهرست نویسی : فیپا  
موضوع : حقوق و اقتصاد - Law and economics  
موضوع : حقوق -- جنبه‌های اقتصادی  
موضوع : Law -- Economic aspects  
رده‌بندی کنگره : K ۴۸۷  
رده‌بندی دیویی : ۳۴۰/۱۱  
شماره کتابشناسی ملی : ۵۷۹۴۰۴۶

هرگونه تکثیر (اعم از چاپ، کپی، فایل الکترونیکی و...) از این اثر بدون اخذ مجوز  
از ناشر خلاف قانون بوده و پیگرد قانونی دارد.  
لطفاً در صورت مشاهده، موارد را به شماره تلفن‌های ذیل اطلاع دهید.

۱۲۶۸  
نشر میزان  
درآمدی به  
رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق  
دکتر سیدمرتضی نعیمی  
چاپ اول: پاییز ۱۳۹۸  
قیمت: ۹۰۰۰۰ تومان  
شماره: ۱۰۰ نسخه  
شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۲۱۲-۰۷۷-۱

دفتر مرکزی: خ شهید بهشتی، بعد از چهارراه سهروردی، خ کاووسی فر، کوچه نکیسا، پلاک ۳۲، تلفن ۸۸۵۴۹۱۳۱  
فروشگاه مرکزی: خ انقلاب، روبروی درب اصلی دانشگاه تهران، ابتدای خ فخرآزی، پلاک ۸۳، تلفن ۶۶۴۶۷۷۷۰  
واحد پخش و فروش: خیابان سمیه، بین مفتح و فرصت، پلاک ۱۰۴، تلفن ۸۸۳۴۹۵۲۹-۳۱  
پست الکترونیکی: mizannasher@yahoo.com وب سایت: www.mizan-law.ir

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ  
الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ  
«سورة حديد، آية ٢٥»

### تقدیم به پدر و مادرم

که همواره در حق من، نظر، عمل و دعای خیر روا داشته‌اند

9

### تقدیم به همسرم

که همیشه هم فکر، دلگرم‌کننده و حامی بوده است

## فهرست مطالب

مقدمه.....	۱۳
<b>بخش اول - مفهوم و پیشینه رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق».....</b>	<b>۲۷</b>
<b>فصل اول: مفهوم رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق».....</b>	<b>۲۸</b>
گفتار اول: علم اقتصاد و تحلیل اقتصادی.....	۲۸
مبحث اول: تعریف علم اقتصاد.....	۲۸
مبحث دوم: طبقه‌بندی علم اقتصاد.....	۳۱
بند اول: اقتصاد خرد و کلان.....	۳۲
بند دوم: اقتصاد کلان و اقتصاد بخش عمومی.....	۳۳
بند سوم: اقتصاد اثباتی و اقتصاد دستوری.....	۳۴
مبحث سوم: ابزار و روش تحلیل اقتصادی.....	۳۷
گفتار دوم: تعریف «تحلیل اقتصادی حقوق».....	۴۰
گفتار سوم: رابطه رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق» و فلسفه حقوق.....	۴۷
گفتار چهارم: انواع تحلیل اقتصادی حقوق.....	۵۵
مبحث اول: تحلیل اقتصادی حقوق اثباتی.....	۵۵
مبحث دوم: تحلیل اقتصادی حقوق هنجاری.....	۵۹
<b>فصل دوم: پیشینه رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق».....</b>	<b>۶۱</b>
گفتار اول: پیشگامان حقوق و اقتصاد: ریشه‌های رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق».....	۶۲
مبحث اول: دیوید هیوم.....	۶۳
مبحث دوم: آدام اسمیت.....	۶۸
مبحث سوم: جرمی بنتام.....	۷۴
گفتار دوم: موج اول حقوق و اقتصاد: حقوق و اقتصاد قدیم.....	۷۹

## ۶ □ درآمدی به رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق

- مبحث اول: زمینه‌های ظهور موج اول حقوق و اقتصاد..... ۷۹
- مبحث دوم: واقع‌گرایی حقوقی: شاخه حقوقی موج اول حقوق و اقتصاد..... ۸۲
- مبحث سوم: نهادگرایی؛ شاخه اقتصادی موج اول حقوق و اقتصاد..... ۸۸
- گفتار سوم: موج دوم حقوق و اقتصاد: رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق»..... ۹۴
- مبحث اول: بستر تاریخی موج دوم..... ۹۵
- مبحث دوم: ظهور موج دوم..... ۹۷
- مبحث سوم: رشد و توسعه موج دوم..... ۱۰۴
- بخش دوم - مبانی نظری رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق»..... ۱۱۱**
- فصل اول: پیش‌فرض‌های رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق»..... ۱۱۲**
- گفتار اول: انسان اقتصادی..... ۱۱۳
- مبحث اول: انسان اقتصادی در اقتصاد خرد..... ۱۱۴
- مبحث دوم: انسان اقتصادی در تحلیل اقتصادی حقوق..... ۱۲۰
- بند اول: تعبیر تعریفی..... ۱۲۳
- بند دوم: تعبیر مطلوبیت انتظاری یا موردانتظار..... ۱۲۵
- بند سوم: تعبیر نفع شخصی..... ۱۳۰
- بند چهارم: تعبیر بیشینه‌سازی ثروت..... ۱۳۲
- گفتار دوم: فردگرایی روش‌شناختی..... ۱۳۳
- گفتار سوم: کارآیی و رفاه..... ۱۴۲
- مبحث اول: سودانگاری و مبنای معیار کارآیی..... ۱۴۳
- مبحث دوم: مفاهیم رفاه و کارآیی و ارتباط میان آن‌ها..... ۱۵۴
- مبحث سوم: اقسام کارآیی..... ۱۶۳
- بند اول: کارآیی پارتو..... ۱۶۴
- بند دوم: کارآیی کالدور- هیکس..... ۱۷۰
- بند سوم: کارآیی در معنای بیشینه‌سازی ثروت..... ۱۷۳
- فصل دوم: اصول حاکم بر رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق»..... ۱۸۳**
- گفتار اول: اصول حاکم بر نحوه تصمیم‌گیری افراد..... ۱۸۴
- مبحث اول: اصل ناگزیری دادوستد..... ۱۸۴

## فهرست مطالب □ ۷

۱۸۶.....	مبحث دوم: اصل هزینه فرصت.....
۱۸۷.....	مبحث سوم: اصل تفکر نهایی گرایانه انسان عقلانی.....
۱۸۹.....	مبحث چهارم: اصل پاسخ دهی فرد به محرک‌ها.....
۱۹۱.....	گفتار دوم: اصول حاکم بر بستر اقتصادی تعامل افراد با یکدیگر.....
۱۹۱.....	مبحث اول: اصل اهمیت تجارت در بهبود رفاه و ارتقای کارآیی.....
۱۹۲.....	مبحث دوم: اصل اصالت و اولویت بازار در سازماندهی فعالیت‌های اقتصادی.....
۱۹۵.....	مبحث سوم: اصل لزوم مداخله دولت جهت بهبود نتایج بازار.....
۲۰۱.....	<b>فصل سوم: نظریه‌های کاربردی در رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق»</b> .....
۲۰۱.....	گفتار اول: نظریه‌های تقاضا و عرضه.....
۲۰۲.....	مبحث اول: نظریه تقاضا.....
۲۰۶.....	مبحث دوم: نظریه عرضه.....
۲۰۷.....	مبحث سوم: مکانیسم قیمت و ایجاد تعادل در بازار.....
۲۱۳.....	مبحث چهارم: کشش عرضه و تقاضا.....
۲۱۵.....	گفتار دوم: نظریه بازی.....
۲۱۶.....	مبحث اول: مفهوم نظریه بازی.....
۲۲۱.....	مبحث دوم: معمای زندانی.....
۲۲۶.....	مبحث سوم: کاربرد نظریه بازی در حقوق.....
۲۲۹.....	گفتار سوم: قضیه کوز.....
۲۴۵.....	<b>بخش سوم - مکاتب «تحلیل اقتصادی حقوق» و مکاتب رقیب</b> .....
۲۴۸.....	<b>فصل اول: مکاتب تحلیل اقتصادی حقوق</b> .....
۲۴۸.....	گفتار اول: مکتب شیکاگو.....
۲۴۸.....	مبحث اول: پیشینه و ویژگی‌های مکتب شیکاگو.....
۲۵۲.....	مبحث دوم: کارآیی (کارآمدی) قواعد نظام حقوق عرفی.....
۲۶۲.....	گفتار دوم: مکتب ییل.....
۲۶۶.....	گفتار سوم: مکتب انتخاب عمومی (ویرجینیا).....
۲۶۶.....	مبحث اول: اندیشه‌های مکتب انتخاب عمومی.....
۲۷۲.....	مبحث دوم: شاخه‌های مکتب انتخاب عمومی.....

## ۸ □ درآمدی به رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق

- ۲۷۲..... بند اول: شاخهٔ سنتی انتخاب عمومی
- ۲۷۳..... بند دوم: شاخهٔ اقتصاد سیاسی قانون اساسی
- ۲۷۶..... فصل دوم: مکاتب رقیب: مکاتب مخالف، منشعب و نوظهور
- ۲۷۶..... گفتار اول: مکتب حقوق و اقتصاد نهادی (نهادگرا)
- ۲۷۷..... مبحث اول: اندیشه‌های حقوق و اقتصاد نهادگرا
- ۲۸۴..... مبحث دوم: شاخه‌های حقوق و اقتصاد نهادگرا
- ۲۸۶..... گفتار دوم: مکتب حقوق و اقتصاد نهادی (نهادگرای جدید)
- ۲۸۶..... مبحث اول: ریشه‌های فکری حقوق و اقتصاد نهادگرای جدید
- ۲۹۲..... مبحث دوم: شاخه‌های حقوق و اقتصاد نهادگرای جدید
- ۲۹۷..... مبحث سوم: مفاهیم محوری در حقوق و اقتصاد نهادی جدید
- ۲۹۸..... بند اول: حق مالکیت
- ۳۰۰..... بند دوم: انعقاد قرارداد
- ۳۰۱..... بند سوم: هزینه مبادله
- ۳۰۴..... گفتار سوم: مکتب حقوق و اقتصاد اتریشی
- ۳۰۴..... مبحث اول: مبانی فکری حقوق و اقتصاد اتریشی
- ۳۱۱..... مبحث دوم: مضامین فکری حقوق و اقتصاد اتریشی
- ۳۱۷..... بخش چهارم - کاربرد رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق»
- ۳۱۸..... فصل اول: کاربرد تحلیل اقتصادی در حقوق خصوصی
- ۳۱۸..... گفتار اول: کاربرد تحلیل اقتصادی در حقوق مالکیت
- ۳۱۹..... مبحث اول: فلسفه و ریشه‌های نهاد مالکیت
- ۳۲۲..... مبحث دوم: نظریهٔ اقتصادی حقوق مالکیت
- ۳۲۵..... مبحث سوم: انتخاب رژیم مالکیت خصوصی یا عمومی بر منابع
- ۳۲۸..... مبحث چهارم: روش‌های حمایت از حقوق مالکیت
- ۳۳۴..... گفتار دوم: کاربرد تحلیل اقتصادی در حقوق قراردادها
- ۳۳۵..... مبحث اول: فلسفهٔ اقتصادی حقوق قراردادها
- ۳۳۹..... مبحث دوم: آزادی قراردادها
- ۳۴۰..... مبحث سوم: تعهدات الزام‌آور



## فهرست مطالب □ ۹

۳۴۲.....	مبحث چهارم: تکمیل قرارداد و پرکردن خلأهای قراردادی
۳۴۵.....	مبحث پنجم: نقض تعهدات قراردادی
۳۴۹.....	گفتار سوم: کاربرد رویکرد اقتصادی در حقوق مسئولیت مدنی
۳۵۱.....	مبحث اول: نظریه درونی کردن هزینه‌های خارجی
۳۵۳.....	مبحث دوم: نظریه بازدارندگی
۳۶۱.....	مبحث سوم: نظریه توزیع ضرر
۳۶۳.....	<b>فصل دوم: کاربرد تحلیل اقتصادی در حقوق عمومی و حقوق جزا</b>
۳۶۳.....	گفتار اول: کاربرد تحلیل اقتصادی در حقوق عمومی
۳۶۴.....	مبحث اول: تحلیل طرف تقاضای سیاست‌گذاری عمومی
۳۶۷.....	مبحث دوم: تحلیل طرف عرضه سیاست‌گذاری عمومی
۳۷۵.....	گفتار دوم: کاربرد تحلیل اقتصادی در حقوق جزا
۳۷۷.....	مبحث اول: نظریه اقتصادی جرم‌انگاری
۳۸۲.....	مبحث دوم: نظریه اقتصادی رفتار مجرمانه
۳۸۹.....	مبحث سوم: کاهش هزینه‌های ناشی از جرم
۳۸۹.....	بند اول: هزینه‌های جرم
۳۹۲.....	بند دوم: هزینه‌های پیشگیری از جرم
۳۹۴.....	بند سوم: مجازات بهینه
۳۹۹.....	<b>بخش پنجم - نقد و ارزیابی رویکرد «تحلیل اقتصادی حقوق»</b>
۴۰۱.....	<b>فصل اول: نقد و ارزیابی «انسان اقتصادی»</b>
۴۰۲.....	گفتار اول: نقد انسان اقتصادی
۴۰۲.....	مبحث اول: نقد «هربرت سایمون» بر انسان اقتصادی: عقلانیت محدود
.....	مبحث دوم: نقد «دانیل کانمن» و همفکرانش بر انسان اقتصادی: رفتارهای خلاف
۴۰۷.....	قاعده
۴۱۷.....	مبحث سوم: نقد «آمارتیا سن» بر انسان اقتصادی
۴۲۱.....	مبحث چهارم: نقد فمینیست‌ها و جریان حقوق و ادبیات از مفهوم انسان اقتصادی
۴۲۴.....	گفتار دوم: پاسخ به انتقادات و دفاع از پیش‌فرض انسان اقتصادی
۴۲۵.....	مبحث اول: دفاع میلتون فریدمن از پیش‌فرض انسان اقتصادی

## ۱۰ □ درآمدی به رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق

- بند اول: فریدمن و اندیشه غیرواقعی بودن پیش فرض های یک علم ..... ۴۲۶
- بند دوم: نقد دیدگاه فریدمن ..... ۴۳۰
- بند سوم: دفاع از اندیشه فریدمن ..... ۴۳۲
- مبحث دوم: دفاع ریچارد پازنر از پیش فرض انسان اقتصادی ..... ۴۳۶
- مبحث سوم: سایر پاسخ ها و دفاع ها ..... ۴۴۱
- گفتار سوم: ارزیابی دلایل منتقدان و مدافعان ..... ۴۴۳
- فصل دوم: نقد و ارزیابی معیار کارآیی** ..... ۴۵۴
- گفتار اول: نقد مبانی و مصادیق کارآیی ..... ۴۵۴
- مبحث اول: نقد سودانگاری ..... ۴۵۶
- بند اول: نقد شکلی ..... ۴۵۶
- بند دوم: نقد ماهوی ..... ۴۵۹
- مبحث دوم: نقد کارآیی پارتو ..... ۴۶۲
- بند اول: عدم امکان اجرا ..... ۴۶۳
- بند دوم: مخالفت با انصاف و اصول اخلاقی ..... ۴۶۳
- بند سوم: بی توجهی به توزیع اولیه حق ها ..... ۴۶۴
- مبحث سوم: نقد کارآیی کالدور- هیکس ..... ۴۶۵
- بند اول: مشکل فنی اندازه گیری مطلوبیت ..... ۴۶۵
- بند دوم: غیراخلاقی بودن معیار کالدور- هیکس ..... ۴۶۸
- بند سوم: جمع گرایی و نقض حقوق فردی ..... ۴۶۸
- بند چهارم: عدم توجه به توزیع عادلانه منابع ..... ۴۶۹
- مبحث چهارم: نقد کارآیی به مفهوم بیشینه سازی ثروت ..... ۴۷۰
- بند اول: ارزش نبودن ثروت ..... ۴۷۱
- بند دوم: مشکل حق های بنیادین ..... ۴۷۵
- بند سوم: جهت گیری به نفع ثروتمندان ..... ۴۷۷
- گفتار دوم: مواجهه تحلیل اقتصادی حقوق با انتقادات ..... ۴۷۷
- مبحث اول: تحول در مبنای بیشینه سازی ثروت ..... ۴۷۸
- بند اول: رضایت به مثابه مبنای بیشینه سازی ثروت ..... ۴۷۸
- بند دوم: عمل گرایی به مثابه مبنای بیشینه سازی ثروت ..... ۴۸۰

## فهرست مطالب □ ۱۱

مبحث دوم: رفاه به مثابه معیاری فراگیر و جامع.....	۴۸۵
بند اول: نظریه رفاه‌گرایی شاول و کاپلو.....	۴۸۵
بند دوم: ارزیابی نظریه رفاه‌گرایی.....	۴۹۰
گفتار سوم: کارآیی، رفاه، حق‌های بنیادین و عدالت.....	۴۹۵
مبحث اول: کارآیی، رفاه و مسئله حق‌های بنیادین.....	۴۹۷
مبحث دوم: کارآیی، رفاه و مسئله عدالت.....	۵۰۳
بند اول: کارآیی، رفاه و عدالت در توزیع اولیه حق‌ها.....	۵۰۵
بند دوم: کارآیی، رفاه و عدالت در پاسداشت حق‌ها.....	۵۰۸
گفتار چهارم: کارآیی، رفاه، بازار آزاد و اهداف حقوق.....	۵۲۰
مبحث اول: کارآیی، رفاه و اهداف حقوق.....	۵۲۰
مبحث دوم: نظام بازار آزاد و حقوق.....	۵۳۶
سخن آخر.....	۵۴۸
فهرست منابع و مأخذ.....	۵۵۵
الف) کتب فارسی.....	۵۵۵
ب) مقالات فارسی.....	۵۵۹
ج) کتب انگلیسی.....	۵۶۴
د) مقالات انگلیسی.....	۵۶۹