

Examining elements of legal historiography from the paradigmatic viewpoint by focusing on Thomas Khun's idea

Ehsan Momeni Tezerji

*Ph.D. in Private Law, Faculty of Administrative Sciences and Economics,
Department of Law, University of Isfahan, Isfahan, Iran.
(Email : emomeni198@gmail.com)*

Mahdi Shahabi*

*Associate Professor, Private Law, University of Isfahan, Faculty of Administrative
Sciences and Economics, Department of Law, Isfahan, Iran.*

Morteza Tabibi

*Assistant Professor, Private Law, University of Isfahan, Faculty of Administrative
Sciences and Economics, Department of Law, Isfahan, Iran.
(Email: tabibi@ase.ui.ac.ir)*

Ghodrat Allah Noroozi Baghkameh

*Assistant Professor, Public Law, University of Isfahan, Faculty of Administrative
Sciences and Economics, Department of Law, Isfahan, Iran.
(Email: gh.noroozi@ase.ui.ac.ir)*

(Received: 2021/09/21, Accepted: 2022/03/07)

Abstract

This research, under the influence of a paradigmatic viewpoint in the philosophy of science, seeks to find the roots of paradigmatic legal historiography's constitutive elements. Thus, it offers a methodological discussion through which a researcher can have a better understanding of legal paradigms over time. A legal historiographer, by applying this method and by adopting different mental presuppositions about the law in different eras, would avoid the fatal error of assessing historical legal premises with the contemporary presuppositions. This procedure would place the historiographer in the very context they would intend to recognize. As a result, internal premises of law (principles, institutions, legal doctrines) would be placed and understood in direct relation with external assumptions of law (economic, political, religious, etc.) this process leads us to mix internal and external historiography which is another constituent of paradigmatic approach. Finally, this method would take the temporal discontinuity of law or jurisprudence into consideration and avoid legal evolutionists' negligence. They see legal history as a totality and apply their premises to its whole history.(Scientific research).

Keywords: Legal Paradigm, Internal and External Historiography, Legal evolutionism, Holism, Historical discontinuity.

* Corresponding Author; Fax: 03137935126, Email: m_shahabi@ase.ui.ac.ir

مطالعات حقوق تطبیقی

دوره ۱۳، شماره ۱

بهار و تابستان ۱۴۰۱

صفحات ۴۰۳ تا ۴۲۱ (علمی - پژوهشی)

تأملی بر مؤلفه‌های تاریخ‌نگاری حقوقی به سبک پارادایمی با

تأکید بر آرای کوهن

احسان مؤمنی تدرجی

دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی، گروه حقوق دانشکده علوم اداری و اقتصاد دانشگاه اصفهان
(Email: emomeni198@gmail.com)

مهدی شهابی*

دانشیار گروه حقوق دانشکده علوم اداری و اقتصاد دانشگاه اصفهان

مرتضی طبیبی

استادیار گروه حقوق دانشکده علوم اداری و اقتصاد دانشگاه اصفهان

(Email: tabibi@ase.ui.ac.ir)

قدرت‌الله نوروزی باغکمه

استادیار گروه حقوق دانشکده علوم اداری و اقتصاد دانشگاه اصفهان

(Email: gh.noroozi@ase.ui.ac.ir)

(تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۶/۳۰، تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۲/۱۶)

چکیده

این پژوهش متأثر از نگرش پارادایمی در فلسفه علم به دنبال آن است تا عناصر مؤلف تاریخ‌نگاری پارادایمی حقوقی را ریشه‌یابی نماید. از این رهگذر، بحثی روش‌شناختی درانداخته که با به‌کارگیری آن، مورخ یا محقق حقوقی، پارادایم‌های حقوقی را در طول یا عرض زمان بهتر بشناسد. مورخ حقوقی مطابق با این سبک و با اتخاذ پیش‌فرض‌های ذهنی ادوار مختلف حقوق با گزاره‌های حقوقی مواجه شده، از این خطای رهنز پرهیز دارد که با پیش‌پندارهای امروزی به سمت گزاره‌های حقوقی در تاریخ برود. این مهم مورخ را در بافتی قرار می‌دهد که قصد شناسایی آن را دارد و سرانجام، این نتیجه پدید می‌آید که گزاره‌های درون‌حقوقی (قواعد، اصول، نهادها، دکترین حقوقی) در رویارویی با گزاره‌های برون‌حقوقی (اقتصادی، سیاسی، اجتماعی، مذهبی، محیطی و غیره) درک و معنا می‌شوند و این، یعنی التقاط تاریخ‌نگاری درون‌گرایانه و برون‌گرایانه که یکی دیگر از مؤلفه‌های تاریخ‌نگاری پارادایمی است. نهایت اینکه این سبک به انقطاع یا گسست‌هایی که در ادوار مختلف فقه یا حقوق صورت گرفته است، بی‌توجه نبوده، مسامحه تکاملیست‌های حقوقی که تاریخ حقوق را یک‌سره می‌بینند و گزاره‌های حقوقی را به درازای تاریخ می‌کشانند، مرتکب نمی‌شود.

واژگان کلیدی

پارادایم حقوقی، تاریخ‌نگاری برون‌گرایانه و درون‌گرایانه، تاریخ‌نگاری ضدوبگی، تکامل‌گرایی حقوقی، کل‌گرایی، گسست تاریخی.

مقدمه

در مطالعه به سبک پارادایمی در علم حقوق و برای شناسایی هریک از پارادایم‌های حقوقی (Legal Paradigms)، تمرکز بر قواعد و گزاره‌های درون حقوقی نیست، بلکه این سبک مطالعاتی از جمله معارف درجه دوم بوده که با نگاهی استعلایی به حقوق می‌نگرد (جعفری‌تبار، ۱۳۸۲: ۸۲)، اما به گزاره‌های درون حقوقی نیز بی‌توجه نیست (Huene, 2012: 288). این روش، هرچند تأکید بر شناخت جایگاه حقوق و عناصر آن در دنیای معرفت دارد (دل. وکیو، ۱۳۹۱: ۹) و در محدوده مطالعات فلسفی قرار می‌گیرد، اما گریزی ندارد که از درگاه تاریخ حقوق عبور کند؛ چراکه در اندیشه پارادایمی، تاریخ علم مبنای بسیاری از مباحث جامعه‌شناسی و فلسفه علم به حساب می‌آید (Huene, 1992: 488) و از سوی دیگر، اصل نگرش پارادایمی که خاستگاهش اندیشه‌های کوهن^۱ در فلسفه علوم طبیعی است (Sahotra, Jessica, 2006: 420)، از سبک خاص تاریخ‌نگاری او آغاز می‌شود و می‌توان ریشه‌های سبک وی را در اندیشه‌های تاریخ‌نگارانه باترفیلد (Butterfield)، استاد انگلیسی، و کویر (Koyré)، فیلسوف فرانسوی، یافت (Larvor, 2003: 369, 370). در واقع، کوهن فیلسوف، مبانی نگرش خود در باب فلسفه علم را با تکیه بر مثال‌های تاریخی بیان کرده است و از همین روش برای نقد رقیبان خود نیز سود جسته است (Kuhn, 1970: 3). مثال‌هایی که وزن مکتوبات او- خاصه در کتاب ساختار انقلاب‌های علمی (The Structure of Scientific Revolutions) که تئوری پارادایم را در آن مطرح نموده - به حساب می‌آیند و موجب جذب خوانندگان شده است؛ چراکه به خواننده این حس را منتقل می‌کند که نویسنده در متن علم حضور دارد (صادقی، ۱۳۹۲: ۹۸).

القای این تصور به مخاطب حقوقی- که تاریخ‌نگار در متن علم حقوق قرار دارد و با توجه به محیط پیرامونی تاریخ می‌نگارد- نوید می‌دهد که کار او صرفاً گزارشگری نبوده، بلکه تبیین و تحلیل (همان، ۱۰۸) عناصر ذاتی روش او تلقی می‌گردند. وانگهی، در این روش، مورخ در پرتو طرحی کلی فکت‌ها را به یکدیگر ارتباط داده، جزئیات را- که همچون قطعات پازل‌اند- به یکدیگر پیوند می‌زند (کاشی و دیگران، ۱۳۸۷: ۲۹). پیش‌شرط چنین اقدامی این است که تاریخ‌نگار حقوقی با ذهنیت و فهم امروزی خود به سمت گزاره‌های حقوقی در ادوار مختلف نزود (Huene, op.cit: 284) و این مسامحه رهن را- که به عقیده برخی ریشه در عادت غیرمنتظره ذهن دارد (گمینی، ۱۳۸۹: ۱۶۶)- مرتکب نشود؛ مسامحه‌ای که کوهن معتقد بود تاریخ‌نگاری موجود در عصر او آلوده به آن است (Kuhn, op.cit: 3)؛ عصری که جولانگه اثبات‌گرایان و تجربه‌گرایانی بود که دستیابی به علم را صرفاً حاصل تجربه، آزمایش و مشاهدات عینی می‌دانستند (فی، ۱۳۸۹: ۲۴؛ فتحی‌زاده، ۱۳۸۴: ۱۵ و ۱۶؛ Mendie, Ejesi, 2014: 4,5).

1. Kuhn

ایشان در مقام تاریخ‌نگاری علمی صرفاً بر گزاره‌های تاریخی‌ای که به یافته‌های معتبر کنونی منتهی می‌شد، تمرکز نموده، مابقی را غیرعلمی تصور می‌کردند. عمل به این سبک از تاریخ‌نگاری که به تاریخ‌نگاری ویگی (Whig Historiography) معروف است (Butterfield, 2002: 18; Torr, 2000: 54, 55)، گاه به نتایج غیرمنتظره منجر شده است؛ به نحوی که خود کوهن - که قبل از اتخاذ نگرش پارادایمی، آموزش‌دیدهٔ مکتب نیوتن بود - در مطالعات تاریخی خود گفته‌های ارسطوییان در علم فیزیک را گزافه می‌دید و توجیه آن‌ها برای او دشوار بود. هنگامی این مهملات در نظرش عقلانی جلوه کرد که تغییر نگرشی اساسی را از فیزیک نیوتنی به فیزیک ارسطویی^۱ در خود ایجاد نمود (مقدم حیدری، پیشین: ۱۶). وی به این نتیجه رسید زمانی می‌توان از آثار و گفته‌های پژوهشگران یک عصر قضاوت درست داشت که تاجایی که ممکن است با پیش‌فرض‌های ذهنی ایشان به مسائل نگرست (Huene, op.cit: 287). این لحظهٔ تغییر نگرش، نقطهٔ عطفی بود که کوهن را به طرح نگرش پارادایم رهنمون ساخت (Kuhn, op.cit: 10) و به واسطهٔ جذباتی که داشت، لرزه‌های این زلزله، ساحت علوم انسانی و اجتماعی را نیز به لرزه درآورد (تریگ، ۱۳۸۴: ۱۵).

همان‌گونه که کوهن از دریچهٔ مطالعهٔ تاریخی به وجود پارادایم‌های علمی در علوم طبیعی رهنمون شد، می‌توان از گذرگاه تاریخ‌نگاری حقوقی به سبک پارادایمی، به سوی پارادایم‌های حقوقی هدایت گردید. الهام‌گیری از کوهن این نتیجه را به‌ارمغان آورد که بدانیم در ادوار مختلف بین اعضای هر یک از جوامع حقوقی مبانی و دستاوردهای مشترکی وجود دارد که اغلب حقوق‌دانان را به خود جذب نموده، به اندازهٔ کافی ظرفیت مسئله‌سازی و ظرفیت ارائهٔ راه‌حل جهت حل مسائل را دارد و این قشر را به حل آن مسائل و تحقیقات علمی رهنمون و مشغول می‌سازد (Kuhn, op.cit: 10) و این مبانی و دستاوردها هستند که به تحقیقات حقوقی جهت می‌دهند (Ziegler, 1998: 571, 572). محیط هویت‌داری که بر مبنای این دستاوردهای مشترک شکل می‌گیرد و روز به روز به واسطهٔ مسئله‌سازی و فرایند حل مسئله و رفع بحران‌ها قدرتمندتر می‌شود (Vries, 2013: 9, 10)، در اندیشهٔ کوهن، همان پارادایم‌های علمی‌اند که سراغ گرفتن از آن‌ها در حقوق دور از انتظار نبوده، سابقه دارد (Collier, 1993: 842) و به اعتقاد استادانی چون پیتر زیگلر ضرورت می‌یابد (Ziegler, op.cit: 571, 572).

این سبک از قلمروشناسی حقوقی نیازمند آن است که تاریخ‌نگار حقوقی از سویی با توجه به پیش‌فرض‌های ذهنی دوره‌ای که قصد شناسایی آن را دارد، به گزاره‌های حقوقی نظر بیفکند

۱. ارسطوییان معتقد بودند اجسام سنگین طبق طبیعت خود به سمت پایین می‌آیند. این نتیجه نزد کوهن مهمل می‌نمود، چراکه در مکتب نیوتن، سقوط نه به خاطر طبیعت آن، بلکه ناشی از نیروی جاذبه بود (مقدم حیدری، پیشین: ۱۸-۱۵).

(Lobban, 2012: 11). در این مقام، مورخ به معرفت درجه اول حقوقی سمت‌وسو می‌یابد. از سوی دیگر، لازم است نگاهی بیرونی به گزاره‌ها داشته باشد و آن‌ها را در بافتی که قرار دارند، فهم نماید و با این اقدام، او به مقام معارف درجه دوم پا می‌نهد (سروش، ۱۳۹۳: ۲۰۴). این دو مقام ممکن است ذهن متأملان را به دوگانه معروف تاریخ‌نگاری درون‌گرایانه (Internalism) و برون‌گرایانه (Externalism) هدایت نماید که به اعتقاد آدولفو جیولیانی، استاد فنلاندی، ریشه در آرای گوتفرد لایبنیتس^۱ (۱۶۴۶-۱۷۱۶) دارد (Giuliani, 2013: 44). برون‌گرایی، در روند تاریخ‌نگاری حقوقی بر محتویات غیرحقوقی (اقتصادی و اجتماعی و غیره) تمرکز داشته، از تأثیر آنها بر حقوق سخن می‌راند و درون‌گرایی، توجه به گزاره‌های منطقی و فکری (دکترین) درون‌حقوقی را پیشه خود قرار می‌دهد (Parker, 2010: 588). به این ترتیب، این پرسش قابل طرح خواهد بود که با وجود تقسیم‌بندی معروف تاریخ‌نگاری درون‌گرایانه و برون‌گرایانه، آیا دیگر مجالی برای تاریخ‌نگاری پارادایمی باقی می‌ماند؟ نسبت تاریخ‌نگاری حقوقی به سبک پارادایمی، با این دوگانه چگونه است؟ آیا می‌توان قائل بود که تاریخ‌نگاری پارادایمی ماهیتاً وابسته به این دوگانه است؟ اگر تفاوت ذاتی وجود دارد، آیا این تفاوت حکایت از تفاوت در سبک است؟ چه تفاوت‌ها و تشابهاتی میان آن دو وجود دارد؟

علاوه بر پرسش‌های یادشده، برای پژوهشگری که به متدولوژی‌های تاریخ‌نگاری آشنایی دارد، این پرسش نیز مطرح است که نسبت تاریخ‌نگاری پارادایمی با تاریخی‌گری حقوقی (Legal Historicism) چیست؟ تاریخی‌گری‌ای که روند تاریخ را یکسره می‌بیند و نیاکان اندیشه‌های فعلی را در گذشته جستجو می‌کند و به تکامل آنها تأکید دارد. ابهامات در خصوص رابطه بین این دو سبک تاریخ‌نگاری هنگامی بیشتر می‌شود که بعضی از مشخصه‌های تاریخ‌نگاری پارادایمی مانند کل‌گرایی، ذهن را به مشابهت این دو سبک از تاریخ‌نگاری معطوف داشته، این سؤال ایجاد می‌شود که آیا ریشه‌های تاریخ‌نگاری حقوقی پارادایمی را می‌توان در تاریخی‌گری باز یافت؟ آیا اعتقادی که کوهن به وقوع انقلاب‌های علمی دارد و مقطعی و گسستی بودن تاریخ علم را نتیجه می‌دهد، با یکپارچگی، یکنواختی و پیوستگی که تاریخی‌گرایان برای تاریخ متصورند، و به هر حال به معنای نوعی کلی‌گرایی است، سازگاری دارد؟ مؤانست و یا مفارقت این دو نوع از تاریخ‌نگاری - یعنی پارادایمی که گسستی است و تاریخی‌گری‌ای که پیوستگی است - چه تأثیری بر مسیر تاریخ‌نگاری حقوقی به سبک پارادایمی می‌گذارد و چه ارتباطی بین آنها می‌تواند شکل گیرد؟ در تاریخ‌نگاری پیوستی، حقوق طبیعتی انباشتی دارد و این وجهه آن یادآور خصوصیت خطی بودن تاریخ‌نگاری حقوقی ویگی است، اما تاریخ‌نگاری پارادایمی دقیقاً واکنشی روش‌شناختی در مقابل تاریخ‌نگاری ویگی بوده است.

1. Gottfried Wilhelm Leibniz

روشن است که یافتن ریشه‌های مشترک و نقاط تمایز این روش‌ها، می‌تواند به تعیین مؤلفه‌های تاریخ‌نگاری پارادایمی و مؤلفه‌های تاریخ‌نگاری حقوقی پارادایمی کمک کند. در این پژوهش، ابتدا به سبک مطالعه مبتنی بر اضداد، به مؤلفه ضد ویژگی‌های تاریخ‌نگاری حقوقی پارادایمی پرداخته، نسبت تاریخ‌نگاری پارادایمی حقوقی را با تاریخی‌گری حقوقی تبیین می‌کنیم، سپس با تبیین تاریخ‌نگاری برون‌گرایانه و درون‌گرایانه، مناسبت و رابطه‌ای را که بین این تقسیم و تاریخ‌نگاری پارادایمی وجود دارد تحلیل می‌کنیم، و سرانجام برای تبیین بهتر تاریخ‌نگاری پارادایمی، ویژگی گسستی تاریخ‌نگاری پارادایمی حقوقی را با مشخصه پیوستی تاریخ‌نگاری تکامل‌گرایان حقوقی (Legal Evolutionists) مقایسه نموده، مؤلفه‌های تاریخ‌نگاری پارادایمی را تبیین می‌کنیم.

۱. تاریخ‌نگاری ضد ویگی (Anti-whig Historiography)

تاریخ‌نگاری حقوقی پارادایمی متکی به روش غیرویکی است. ویگ (Whig)، نام حزبی سیاسی در انگلستان قرن نوزدهم است که مورخان این حزب تلاش‌های سیاسی - اجتماعی اسلاف را صرفاً به محور آزادی‌خواهی ربط داده، سایر فعالیت‌های گذشتگان را مورد بی‌توجهی قرار می‌دادند (Torr, Op.Cit: 52,53). اصطلاح تاریخ‌نگاری ویگی ابداع هربرت باترفیلد^۱ است که با نگارش کتاب خود با عنوان *تعبیر ویگی از تاریخ*، در سال ۱۹۳۱ وارد ادبیات تاریخ‌نگاری شد (Butterfield, Op.Cit : 2,3). در این روش، تاریخ‌نگار تاریخ را به شکل خطی و با رویکردی ارزش‌محور دنبال می‌کند؛ منظور از ارزش، ایده و دیدگاهی است که با ایده‌های امروزمین ما سازگار بوده، پیشرفت را موجب شده‌اند و ضد ارزش یا امر بد، ایده‌ای است که با اندیشه امروزمین ما همخوانی و سازگاری ندارد (Butterfield, Op. Cit: 10)؛ گمینی، پیشین: ۱۱۳). مخالفت با تاریخ‌نگاری ویگی، یکی از معیارهای اصلی تاریخ‌نگاری کوهن است و البته، خالی از موضع فلسفی کل‌گرایی (Holism) وی نیست (Huene, op.cit :284). این موضع کوهن از اولین جملات کتاب *ساختار انقلاب‌های علمی* کاملاً نمایان است که بیان می‌دارد اگر تاریخ را چیزی فراتر از انباشت وقایع و حکایات بدانیم، تحول شگرفی در تلقی‌ای که از علم داریم، به‌وجود خواهد آمد (Kuhn, Op.Cit : 1).

تاریخ‌نگاری ویگی منحصر به تاریخ‌نگاری عمومی نبوده، بلکه در ساحت تاریخ‌نگاری علوم نیز راه دارد (Torr, op.cit: 52). اصلی‌ترین مؤلفه تاریخ‌نگاری به سبک ویگی این است که مورخ با توجه به دانسته‌ها و پیش‌فرض‌های امروزمین خود به تاریخ‌نگاری می‌پردازد (Butterfield, op.cit: 20) که اصطلاحاً به آن عصرزدگی (Presentism) می‌گویند و برخی آن را مقابل

1. Herbert Butterfield

زمینه‌گرایی (Contextualism) قرار داده‌اند (ویلسون، ۱۳۸۷: ۱۰۰ و ۱۰۱). این به آن معنی است که تاریخ‌نگار حقوقی از پنجره علم امروزین- در خصوص جزئیات و کلیات، یعنی نظریات، نهادها، ایده‌ها، مفاهیم، قواعد، اصول و روش‌های استدلال و استنباط و نیز وضعیت و نسبتی که حقوق نسبت به سایر علوم دارد- به شناخت و تحلیل گزاره‌های حقوقی تاریخی می‌پردازد؛ برای نمونه، اگر مورخ حقوقی با برداشت مدرنی که از حق در ذهن دارد و آن را درون‌انسانی (سوژه) یا به عبارت دیگر، ذاتی می‌یابد، به حقوق یونان و یا حقوق روم مراجعه نماید، طبیعی است که فهم دقیق و یا کاملی از حق حقوق طبیعی کلاسیک- که ریشه در طبیعت اشیا دارد- و مفاهیم هم‌عرض با آن همچون حق بودن به‌دست نخواهد داد (Villey, 1969: 146)؛ زیرا مورخ با این اقدام ساده‌لوحانه، ریشه‌های دوردست اندیشه‌های فعلی را دنبال می‌کند و اندیشه‌های امروز را به تاریخ گذشته تحمیل می‌نماید (تیرنی، ۱۳۹۶: ۱۲). لذا، باترفیلد تأکید بر این دارد که مورخ راستین باید گذشته را بی‌طرفانه و از منظر سده گذشته ببیند (Butterfield, op.cit: 20)؛ در تاریخ‌نگاری حقوقی ضد ویگی، مورخ از منظر هر بافت تاریخی به مفهوم حق می‌نگرد و تفاوت متن را مد نظر دارد. محقق ویگی بیش از اینکه به تفاوت‌ها توجه نماید، در پی یافتن مشابهت‌هاست؛ یعنی ایده‌ها و مفاهیم فعلی را مطلقاً همان ایده‌ها و مفاهیم و نهاد‌های کهن می‌بیند و این همان شاخصه‌ای است که باترفیلد موضع تند در مذمت آن داشت (Butterfield, op.cit: 22). تالی فاسد این شاخصه این است که مورخ از یک سو، جریان‌هایی را که به ظن او مانع به حساب می‌آیند محکوم کرده، به فریاد موافقان پیشین خویش اجابت می‌گوید. از سوی دیگر، مورخ، به بافت یا متنی (Context) که حقوق و گزاره‌های حقوقی در آن ایجاد شده و رشد یافته‌اند، توجه نمی‌کند (گمینی، پیشین: ۱۱۷ و ۱۲۰).

عده‌ای معتقدند سؤالاتی با بن‌مایه ویگی، یعنی همان پرسش‌هایی که ریشه در دانسته‌های امروز دارند، موجب پدیداری این سبک از تاریخ‌نگاری می‌شود (گمینی، پیشین: ۱۱۶). ضد ویگی‌زم‌ها این سؤالات را از اساس اشتباه می‌دانند (Kuhn, op.cit: 2)؛ زیرا به نظر می‌رسد تمامی گذشته با پیچیدگی‌هایش به مرور تبدیل به تمامی امروز با پیچیدگی‌های خاص خود شده است (گمینی، پیشین: ۱۱۶ و ۱۱۷) و نمی‌توان تاریخ را برای توجیه محتوای خاص امروزین مورد استفاده قرار داد (Alvargonzález, 2013: 85). به تعبیری، سؤالاتی که موجب می‌شود تا واقعه، ایده، نهاد، قاعده، اصل حقوقی یا هر مفهوم منفردی، جدای از بافتی که در آن قرار دارد مورد بازبینی قرار بگیرد، شکل‌گیری تاریخ‌نگاری ویگی را نتیجه می‌دهد و این دقیقاً نقطه مقابل هویت جمعی (Collective Identity) هر علم است که نگرش پارادایمی تأکید بر آن دارد (Vries, op.cit: 9, 10) مراد کوهن از هویت جمعی علوم، یعنی اینکه دستاوردهای مشترک بین اعضای جوامع علمی، موجب می‌شود که تمامی گزاره‌های علمی (اعم از آنچه از نگاه امروزی منطقی یا غیرمنطقی دیده می‌شوند) منسجم و مرتبط به یکدیگر فهمیده شوند (Kuhn, op.cit: 3, 4, 10).

سؤالات ویگی در تحقیقات فقهی، حقوقی و اصولی نیز سابقه دارد؛ برای نمونه، شاید سؤالاتی که مبدع، واضع، کاشف، مؤسس، مصنف و یا نظام‌دهنده علم اصول را در تاریخ سراغ می‌گیرند، بتوان در زمره سؤال‌ها با بن‌مایه ویگی به حساب آورد. اگر محقق‌ی اکنون و با دانسته‌های فعلی خویش، از رئوس ثمانیه در علم اصول، و به‌ویژه از بنیان‌گذار، موضوع، غایت و فایده سراغ می‌گیرد و بحث و فحص نسبت به این رئوس را به‌طور یکنواخت به درازای تاریخ می‌کشد (ناطق، ۱۳۹۳: ۱۸۳، ۱۸۶، ۱۹۵)، طبیعی است که درگیر تاریخ‌نگاری ویگی شده است؛ زیرا این سؤالات و پاسخ آنها اساساً متعلق به امروز بوده، فضای فکری فعلی پژوهشگر آنها را به او القا می‌کند؛ لذا بعید است پاسخگویی به این مسائل، جز با قبولانندن افکار اصولی امروزین به گذشتگان ثمره دیگری داشته باشد (محقق داماد، پیشین: ۱۵ و ۱۶؛ گرجی، ۱۳۸۵: ۲۵ و ۲۶). در این موارد، پژوهشگر با اشراف کامل کنونی که به موضوع، نقش و جایگاه علم اصول و اجزا و محتویات آن در خصوص نهادهایی چون اجتهاد و نسبت به علوم چون فقه و فلسفه دارد، به دنبال پاسخگویی سؤالات پیش‌گفته است و گویا موضوع، نقش و جایگاه کنونی این علم را در تمامی اعصار یک جور می‌بیند. این‌گونه است که کوهن به دپارتمان‌های تدریس فلسفه زمان خود طعنه می‌زند که فیلسوفان و استادان این دپارتمان‌ها با خوانش اثر قدیمی به‌طور منظم، دیدگاه‌ها و مواضع نویسنده را نسبت به مسائل کنونی، جستجو می‌کنند و به دنبال آن‌اند تا متن نویسنده را با توجه به آموزه‌های مدرن نقد و تفسیر کنند (کوهن، ۱۳۹۲: ۸۴)؛ بنابراین، نمی‌توان عقل‌گرایی (Rationalism) امروزین را به اندیشه‌های این رشد برگرداند (محقق داماد، پیشین: ۷ و ۸) و شخصیت‌ها را از بستری که در آن قرار دارند خارج نمود و خطی مستقیم بین افکار آنان و امروز ترسیم کرد. ترسیم چنین سیر خطی ممکن است به انحراف اندیشه منجر بشود؛ وانگهی، منجر به قهرمان‌پروری می‌شود که خود یکی دیگر از شاخصه‌های تاریخ‌نگاری ویگی است (Butterfield, op.cit: 24).

گاهی پرسش‌های امروزین مشکل را دوچندان می‌کند و آن زمانی است که سؤال از پارادایمی (اول) برخیزد و پاسخ آن در پارادایم رقیب یا نامتجانس (پارادایم دوم) جستجو گردد و محقق بر آن باشد که پاسخ این سؤال را بر مبنای سابقه تاریخی پارادایم دوم در طول زمان پاسخ گوید. برای مثال، این پرسش که آیا مفهوم حق مانع واقع‌گرایی است، پرسشی است که در پارادایم مدرنیته که مبتنی بر دوگانۀ متافیزیک و واقعیت است، مطرح می‌شود و جستن پاسخی برای آن در پارادایم حقوق طبیعی کلاسیک ارسطویی که به دیالکتیک واقعیت و ارزش تکیه دارد، درست نخواهد بود (Villey et Villet, 1946: 202; Planty-Bonjour, 1986: 153)؛ این‌گونه است که بعضی از معاصران با فراست تأکید بر این دارند که بدون محیط‌شناسی و بی‌توجه به پارادایم‌های حقوقی نمی‌توان و نباید مسئله حقوقی مطرح گردد (حکمت‌نیا و کاظمینی، ۱۳۸۹: ۴ و ۵).

به‌طور کلی، تاریخ‌نگاری ویگی خطی، مستقیم، شفاف، قهرمان‌ساز و همراه با قضاوت ارزشی است (Butterfield, op.cit: 25)؛ درحالی که تاریخ‌نگاری پارادایمی نگاهی کل‌گرایانه داشته، به این نکته توجه می‌کند که هر نظریه و مفهومی به یک کلیت مستقل تعلق دارد. کوهن نیز با اتکا به همین نگاه کل‌گرایانه، برای ساختار و هندسه هر شاخه معرفتی، نقشی تعیین‌کننده قائل بوده است (صادقی، پیشین: ۱۰۶؛ صادقی، ۱۳۹۵: ۱۳۳).

۲. التقاط تاریخ‌نگاری درون‌گرایانه و برون‌گرایانه

تقسیم‌بندی تاریخ‌نگاری درون‌گرا و برون‌گرا، مفهومی دیرآشنا در تاریخ و فلسفه علم است، اما این دوگانه از سوی بسیاری از مورخان و فیلسوفان علم مورد انتقاد قرار گرفته است (Yturbe, 1995: 71)؛ با این حال، تعیین موضع و جایگاه تاریخ‌نگاری حقوقی پارادایمی در خصوص این دو سبک از تاریخ‌نگاری ضرورت دارد، چراکه ظهور سبک تاریخ‌نگاری پارادایمی با این تقسیم‌بندی در تلاقی بوده است (Bird, 2015: 28).

۲.۱. تاریخ‌نگاری برون‌گرایانه و درون‌گرایانه

موضوع مطالعه تاریخ علم، مطالعه عوامل مسبب و تعیین‌کننده در هر معرفت است. این عوامل، برخی ذاتی و درونی علم‌اند و برخی دیگر، غرضی و بیرونی آن علم به حساب می‌آیند (زیباکلام، ۱۳۷۷: ۳۶۳)؛ تاریخ‌نگاری درون‌گرا به نقش عوامل ذهنی و منطقی درون خود علم تأکید دارد (اصطلاحاً عوامل هنجاری، مرتبط، منطقی و عقلانی آن علم) و معتقد است مسائل و نظریات جدید در علم مولود شرایط منطقی درون خود علم‌اند؛ اما تاریخ‌نگاری برون‌گرا، تأکید بر نقش عوامل بیرونی، از جمله عوامل اجتماعی و اقتصادی (اصطلاحاً عوامل غیرهنجاری، غیرمرتبط، غیرمنطقی و غیرعقلانی آن علم) دارد (گمینی، ۱۳۹۳: ۲۲). به‌طور کلی، یکی محتوای علم را بررسی نموده که به متن‌گرایی (Textualism) نزدیک است و دیگری زمینه را مورد تاریخ‌نگاری قرار می‌دهد که با بافت‌گرایی (Contextualism) قرابت دارد (Nnaji, Lujan, 2016: 100).

در علم حقوق، همان‌گونه که حقوق‌دانان حقوق امروزین را از دو چشم‌انداز درون‌گرایانه و برون‌گرایانه مورد مطالعه قرار می‌دهند و یا تأکید بر هریک از آنها دارند (Litowitz, 1998: 128)، مورخان حقوقی نیز تاریخ‌نگاری برون‌گرایانه و درون‌گرایانه را سرلوحه قرار داده‌اند (Lobban, op.cit: 3, 4). بنابر ادعای جولیان، منشأ تمایز تاریخ‌نگاری درونی و بیرونی به لایبنیتس بازمی‌گردد؛ کسی که اذهان را به این توجه داد که مطالعه تاریخی حقوقی، درونی (محتوای حقوق) و یا بیرونی است (Giuliani, op.cit: 44) و گزاره‌های حقوقی از سایر گزاره‌ها

(از جمله گزاره‌های سایر مکانیسم‌های حاکم بر رفتار) متمایز می‌باشند.^۱ رواج این تقسیم‌بندی به قرن نوزدهم برمی‌گردد؛ هنگامی که تفکر محض (Purity) پنداشتن حقوق یا به عبارت دیگر، اندیشه‌ای تلقی کردن آن رواج پیدا کرد؛ یعنی زمانی که این تفکر رونق گرفت که حقوق می‌تواند جدای از متنی (Context) که در آن اعمال می‌شود، فهمیده شود و مطابق با این باور، حقوق باید با کنار گذاشتن متن، از هرگونه ناخالصی رها شود؛ این اندیشه، ریشه در تفکرات سنت حقوقی اروپای قاره‌ای (continental legal tradition) از جمله افرادی چون کریستین ولف^۲ و لایبنیس داشت؛ کسانی که معتقد بودند حقوق را می‌توان یا باید از وقایع (facts) جدا ساخت (Giuliani, op.cit: 43-45).

در تاریخ‌نگاری حقوقی درون‌گرا که رگه‌های مشترک زیادی با فرمالیسم حقوقی^۳ دارد (Weinrib, 1998: 953)، به تاریخ فکری حقوق توجه می‌شود و مورخ، تکوین و توسعه ایده‌ها، مفاهیم و نهادهای حقوقی را توصیف می‌کند (Pathak, 2019: 8; Bauling, 2017: 2). این سبک از تاریخ‌نگاری مختص حقوق دانان است (Lobban, op.cit: 3) و به تعبیر روبرت گوردون، استاد تاریخ حقوق آمریکا، مورخ حقوقی درون‌گرا در درون محفظه‌ای قرار می‌گیرد که سرشار از محتویات حقوقی (اصول، قواعد، دکترین و فنون) است. منابع او و نیز موضوعات اصلی مطالعه او همه حقوقی‌اند و مورخ، گزاره‌های حقوقی را زنجیره‌وار، متصل به هم و برحسب سایر پدیده‌های حقوقی معنا می‌کند (Parker, op.cit: 588; Pathak, op.cit: 7). در این روش، از طرفی، فرایند اندیشه دانشمندان بازسازی شده، و از سوی دیگر به روش عقلانی و معقول طرح نظریات و نوآوری‌های دانشمندان توجه شده (صادقی، پیشین: ۱۰۹) و بر این امر صحنه گذاشته می‌شود که نتایج معقول حقوق دانان، حاصل کاربرد درست قواعد روش‌شناسی است و نتایج نادرست دیدگاه‌های دانشمندان به کاربست نادرست روش‌های علمی منتسب می‌شود (Stobbs, 2011: 103; Kuhn, 1970: 144).

این درحالی است که در تاریخ‌نگاری برون‌گرا، مورخ به ارتباط و تعامل بین حقوق یا گزاره‌های حقوقی با اجتماع یا درکل محیطی که حقوق در آن اعمال می‌شود، می‌پردازد و تحقیقات تاریخی او متکی به تأثیرات متقابل این دو است (Parker, op.cit: 588). سبک برون‌گرای تاریخ‌نگاری حقوق وابسته به زمینه اجتماعی حقوق است (Pathak, op.cit: 8)؛ در واقع، در تاریخ‌نگاری برون‌گرایانه، حقوق عملاً به‌عنوان یک واقعیت در نظر گرفته می‌شود که باید

۱. در تقسیم‌بندی درونی و بیرونی همواره این چالش وجود داشته که به لحاظ مصداقی، معیار تمایز گزاره‌های حقوقی و غیرحقوقی چیست (Lewis, Lobban, 2003: 34,35). به بیان دیگر، همان‌گونه که برخی از اندیشمندان به آن پرداخته‌اند، منظور از معنا و مفهوم و ویژگی‌های حقوق چیست؟ (هارت، ۱۳۹۰: ۲۳؛ راسخ، ۱۳۸۵: ۱۶-۱۴).

2. Christian Wolff

۳. مدافعین فرمالیسم حقوقی یا صورت‌گرایی حقوقی تأکید بر این دارند که تفسیر قانون یا حقوق را باید از طریق واژگان آن و به‌عبارتی از یک پایگاه درونی انجام داد (Weinrib, 1998: 1014).

مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد. در این روش، منابعی که مورد استفاده قرار می‌گیرند، متون معمول حقوقی نبوده و تمرکز مطالعه بر روی حقوق نیست؛ لذا، این نوع از تاریخ‌نگاری را نمی‌توان تاریخ حقوق نامید (Lewis, Lobban, op.cit: 34) و گویا این سبک، حرفه مورخان است و نه حقوق‌دانان (Lobban, op.cit: 4).

۲.۲. موضع تاریخ‌نگاری پارادایمی نسبت به تقسیم درون‌گرایانه و برون‌گرایانه

از آنجا که یکی از ارکان تاریخ‌نگاری پارادایمی، مخالفت با سبک تاریخ‌نگاری اثبات‌گرایان و شاخصه عصری‌زدگی آن است (Butterfield, op.cit: 20)، ممکن است این‌گونه به ذهن متبادر شود که تاریخ‌نگاری پارادایمی ضد درون‌گرایی است، زیرا اثبات‌گرایان صرفاً به گزاره‌هایی توجه می‌کردند که به علم موجود ختم می‌شد؛ لذا در سبک تاریخ‌نگاری آنها صرفاً به مباحث هنجاری یا منطقی درون علم پرداخته می‌شد و ارزیابی گزاره‌های غیرمنطقی یا غیرهنجاری (از نگاه ایشان) را وظیفه جامعه‌شناسان معرفت می‌دانستند (صادقی، پیشین: ۱۰۸؛ زیباکلام، پیشین: ۳۶۴). از سوی دیگر، یکی از برجسته‌ترین مفسران نگرش پارادایمی کوهن، یعنی پل هیونه^۱ آلمانی، بر این عقیده است که چون تاریخ‌نگاری پارادایمی تأکید دارد که مورخ باید تلاش کند تا به اذهان جامعه علمی (حقوقی) مورد شناسایی ورود کرده، با پیش‌فرض‌های ذهنی آنها بنگرد. بنابراین، باید نوعی قرائت هرمنوتیکی به‌عمل آورده و گزاره‌های تاریخی مرتبط علمی را به آن گزاره‌هایی که غیرمرتبط هستند، ارجاع داده و این به‌نوعی تمایل به تاریخ‌نگاری درون‌گرایانه است (Huene, op.cit: 287, 288).

به نظر می‌رسد نمی‌توان تاریخ‌نگاری پارادایمی را متمایل به درون یا برون‌گرایی دانست؛ چراکه در تاریخ‌نگاری پارادایمی مورخ در تفحصات تاریخی-حقوقی که انجام می‌دهد، نمی‌تواند صرفاً همان باب، مبحث، موضوع، استدلال، استنباط یا حکم نهایی را که منظور نظر اوست، از کلیتی که آن حکم در آن قرار دارد جدا ساخته، به‌عنوان نظر نهایی حقوق‌دان اعلام نماید. به تعبیری در این روش، مورخ به همان اندازه که پرداختن به گزاره‌هایی را که به عقیده او حقوقی و مرتبط به موضوع فعلی اویند وظیفه خود می‌داند، باید به گزاره‌هایی که آنها را حتی غیرمرتبط می‌داند نیز توجه نماید؛ زیرا اگر حقوق‌دانی در کنار نظر و استنباط حقوقی خود، به گزاره‌های اخلاقی نیز در سیر تصمیم خود توجه داشته باشد و یا اینکه اکنون و به‌واسطه پیشرفت علوم روشن شده که فلان گزاره‌ای که حقوق‌دان در روند تصمیم خویش به آن توجه داشته، بن‌مایه غیرعلمی دارد و از این دست مسائل، مورخ نمی‌تواند نسبت به آن بی‌تفاوت باشد. از جمله آفاتی که از این بی‌تفاوتی حاصل می‌شود این است که بخشی از گزارش یا تحلیل

1. Paul Huene

تاریخی که انتخاب می‌شود، از سوی محتویات کنونی علم هدایت شده، با همان زبان بیان می‌شوند و صرفاً آن اجزایی از علم گذشته ارزشمند تلقی می‌شوند که بخش‌هایی از علم امروزی هستند (Cf. Huene, op.cit: 489).

تاریخ‌نگار حقوقی باید توجه کند که اگر به دیدگاه حقوق‌دانانی در یک پارادایم حقوقی توجه می‌نماید، آن دیدگاه را باید با نظریات همسان در آن پارادایم مورد ارزیابی قرار دهد؛ چراکه در نگرش پارادایمی به این نکته توجه ویژه می‌شود که معرفت، هویت جمعی دارد (Binkovitz, 2011: 3) و این هویت، بر اساس ارزش‌های شناختی مشترکی است که ناخودآگاه در اعضای جامعه علمی نهادینه می‌شود و نمی‌توان تصمیمات هریک از دانشمندان را جدای از آن هویت در نظر گرفت. این ارزش‌های شناختی از جامعه‌ای تا جامعه‌ای دیگر در دوران مختلف با یکدیگر تفاوت دارند (Huene, op.cit: 489,490). این‌ها نشان از آن دارد که تاریخ‌نگاری پارادایمی، نه تنها به گزاره‌های درونی بی‌اعتنا نیست، بلکه به آنها توجه ویژه در عرض سایر گزاره‌ها دارد. از این رو، می‌توان گفت در سبک تاریخ‌نگاری پارادایمی، پردازش و ارزیابی گزاره‌های عقلانی و غیرعقلانی- حقوقی و غیرحقوقی- تقریباً یکسان است؛ چراکه مطابق با نگرش پارادایمی، با تصور پیش‌فرض‌های هر دوران علمی، بسیاری از گزاره‌هایی که اکنون در منظر ما غیرعقلانی جلوه می‌کنند، عقلانی بوده، منطق خاص خودشان را دارند.

با این تفاسیر مرز بین تاریخ‌نگاری برون‌گرایانه و درون‌گرایانه در اندیشه پارادایمی فرو می‌ریزد، چراکه تمییز محتویات درون حقوقی و برون حقوقی در هریک از پارادایم‌های مختلف - پارادایم‌های حقوقی در طول تاریخ یا پارادایم‌های هم‌عرض و رقیب - تفاوت دارد. لذا جهت درک درونی و برونی بودن داده‌های هر دوران، باید با نگاهی آغشته به مبانی و دستاوردهای مشترک آن پارادایم به گزاره‌ها توجه نمود.

برای نمونه، چنانچه مورخ حقوقی - همانند صورت‌گرایان (Legal Formalists) و یا اثبات‌گرایان حقوقی (Legal positivists) - اعتقاد به استقلال علم حقوق داشته باشد (Bix, 1977, 978: 2005)، اگر با دید امروزی خود به سمت گزاره‌های حقوقی تاریخی برود، طبیعی است که رغبت به تاریخ‌نگاری درون‌گرایانه داشته، همان سلوک اثبات‌گرایان را تکرار می‌کند. به تعبیری، در این روش، اگر مورخ در پارادایمی سیر کند که مفاهیم و گزاره‌های حقوقی در سایر هنجارهای مکانیسم‌های حاکم بر رفتار (هنجارهای اخلاقی، اجتماعی، سنتی، مذهبی، فرهنگی و غیره) ادغام شده باشند، گزاره‌های حقوقی را متمایز از سایر گزاره‌ها در نظر گرفته و برای آنها هویتی مجزا از سایر هنجارهای موازی قائل می‌شود؛ لذا به هنگام تاریخ‌نگاری، گزاره‌هایی را که حقوقی می‌یابد، از بستر تاریخی که در آن قرار دارند بیرون کشیده، به تحلیل می‌پردازد؛ درحالی‌که توجه به این تمایز قطعاً نتایج متفاوتی را در تحلیل نظام‌های فکری در پی خواهد داشت (شهبابی، ۱۳۹۷: ۶۹-۶۸). در این روش، تاریخ‌نگار صرفاً به تاریخ‌نگاری درون حقوقی و از

نوع ویگی پرداخته که از زیان‌بارترین تاریخ‌نگاری‌ها است؛ چراکه مورخ در این روش مفاهیم را در سیاق‌های نامرتب (گزاره‌های حقوقی را در گزاره‌های غیرحقوقی و برعکس) جستجو می‌کند (صادقی، پیشین: ۱۰۸)، یا به عبارتی دیگر، مورخ در این سبک پدیده‌های حقوقی را از متن خاصی جدا نموده، سعی بر این دارد که مطابق با مطلوب خویش، آنها را با هر محیطی مرتبط سازد (Giuliani, op.cit: 46). در سده‌های اخیر به واسطه تخصصی شدن رشته‌های علمی و همچنین گرایش‌های درون‌رشته‌ای که برخی آن را آسیب‌زا می‌دانند (راسخ، ۱۳۹۵: ۲۱ و ۲۲)، این سبک از تاریخ‌نگاری در ادبیات حقوقی نیز رواج بیشتری یافته است.

همچنین اگر محقق اعتقاد به عدم استقلال علم حقوق داشته باشد (بادینی، ۱۳۸۵: ۲۵) و با دخالت دادن علم امروزی خود به تاریخ‌نگاری بپردازد، ظاهراً از سلوک تاریخ‌نگاری اثبات‌گرایان متمایز می‌شود و به تاریخ‌نگاری برون‌گرایی گرایش پیدا می‌کند؛ اما نباید از یاد برد که شاخصه اثبات‌گرایان یعنی عصرزدگی، در این فرض نیز تکرار می‌شود، زیرا اتفاقی که می‌افتد این است که مورخ با وضعیت و نسبتی که برای علم حقوق، نسبت به سایر علوم و معارف در زمان کنونی در نظر دارد، به سراغ گزاره‌های تاریخی می‌رود که این سبک هم از تاریخ‌نگاری پارادایمی فاصله دارد؛ به این دلیل که ممکن است آن دورانی که مورخ به تاریخ‌نگاری مشغول است، وضعیت علم حقوق نسبت به سایر معارف و علوم به سیاق کنونی نباشد (شهابی، ۱۳۹۷: ۶۸ و ۶۹؛ شهابی، ۱۳۸۸: ۷۳-۷۱).

بنابراین، مورخ در تاریخ‌نگاری پارادایمی به‌طور کلی نگاه امروزی خود را کنار گذاشته، خویشتن را در بستر تاریخی قرار می‌دهد. این دقیقاً معیاری بود که کوهن متأخر به آن گرایش پیدا کرده و برای ادغام دو سبک تاریخ‌نگاری برون‌گرایانه و درون‌گرایانه تلاش کرده است (زیباکلام، پیشین: ۲۸۴-۲۸۲). رگه‌های این سبک از تاریخ‌نگاری را در حقوق غرب در آثار افرادی همچون میتلند^۱، میلسم^۲ و جیمز ویلارد هارست^۳، پژوهشگران انگلیسی و امریکایی، می‌توان مشاهده کرد؛ کسانی که تأکید داشتند نباید از دریچه نگاه دکتربین حقوقی معاصر به تاریخ حقوق وارد شد، و از سوی دیگر، خواهان توجه خاص به شرایط پیرامونی جهت مطالعات تاریخی حقوقی بودند (Lobban, op.cit : 11, 14-16). بین این گروه و بسیاری از تاریخ‌نگاران مشابه در خصوص اینکه تاریخ‌نگاری به این سبک رسالت کیست، اختلاف نظر وجود دارد؛ میتلند معتقد بود صرفاً دانش‌آموختگان حقوق در این امر توفیق می‌یابند که به‌نظر می‌رسد او به تاریخ‌نگاری درون‌گرایانه نزدیک شده است؛ چراکه مورخ حقوق‌دان به تاریخ فکری حقوقی تمایل دارد. در مقابل، برخی ضرورتی در داشتن تحصیلات حقوقی ندیده، تفحص در تاریخ حقوق را حرفه

1. Maitland
2. Milsom
3. James Willard Hurst

مورخان می‌دانند (Lobban, op.cit: 11, 14-16). میلسوم نیز باور دارد مورخ باید دانش حقوقی و هم‌عرض آن، قدرت تخیل و تصور قوی داشته باشد که بتواند وضعیت فکری خویش را در دوران مورد بررسی قرار دهد (ibid); این اندیشه نزدیکی بیشتری با تاریخ‌نگاری پارادایمی دارد؛ چراکه کلیت آثار کوهن، بیانگر این است که او بن‌مایه علمی را در مورخ پیش‌فرض قلمداد نموده، مناقشه‌ای در آن ندارد (Kuhn, op.cit: 10؛ مقدم حیدری، پیشین: ۱۶).

۳. تاریخ‌نگاری به سبک گسستی (تقابل با داروینیسیم حقوقی)

روبرت گوردون معتقد است، امروزه در بین بسیاری از مورخان این عقیده وجود دارد که کار مورخ حقوقی این است که دکتترین، تئوری‌ها و نهادهای امروزیین حقوقی را به اولین ریشه‌های قابل کشف آن‌ها بازگرداند و نشان دهد که چگونه آن‌ها از این ریشه‌ها به جدیدترین و پیشرفته‌ترین شکل‌های خود تکامل یافته‌اند (Gordon, 1976: 462). این سبک از تاریخ‌نگاری در قالب دو رویکرد کلی ظهور کرده است: رویکرد اول، دیدگاهی است که به سمت مکتب تاریخی گرایش داشته، حقوق را نه بر مبنای تجزیه و تحلیل آرمان‌گرایانه (پژوهشکده حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۱: ۱۴۱)، بلکه محصول روح ملت و وجدان اجتماعی می‌داند (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۳۸ و ۱۳۹) که در طول زمان تکامل یافته است. رویکرد دوم، رغبتی به تاریخ گسترده ایده‌ها در اجتماع برای درک روح ملت نشان نمی‌دهد، اما در عوض، به دنبال مظاهر و تجلیات روح ملت در دکتترین حقوقی است؛ یعنی تأکید بر محافظت و پاسداشت دیدگاه‌های حقوق‌دانان؛ حقوق‌دانانی که مفاهیم حقوقی را که در دل عرف‌ها و آداب و رسوم اجتماع مشخصی وجود دارند بیرون کشیده، تکمیل می‌نمایند (Lobban, op.cit: 4; Gordon, op.cit: 462). وجه مشترک این دو رویکرد در این است که از منظر آن‌ها، فرایند تاریخی به شکل پیوستی و بدون انقطاع در طول تاریخ ادامه دارد. نقطه تلاقی این دوسبک را در داروینیسیم اجتماعی و یا به‌طور خاص، داروینیسیم حقوقی می‌توان خلاصه نمود که اصطلاحاً به مکتب تکامل‌گرایان حقوقی (School of Legal Evolutionists) معروف‌اند و این تکامل‌گرایی حقوقی را با شدت و ضعف متفاوت در اندیشه‌های افرادی همچون ساوینی^۱، سرهنری مین^۲، جان هنری ویگمور^۳، هلمز^۴ و بسیاری دیگر از مورخان و حقوق‌دانان می‌توان مشاهده نمود که در سبک نگاه تاریخی ایشان تأثیر بسزا گذاشته است (Elliot, op.cit: 41-51).

برخلاف تاریخ‌نگاری پیوستی که محصول داروینیسیم حقوقی است، تاریخ‌نگاری پارادایمی قائل

1. Savigny
2. Sir Henry Main
3. John Henry Wigmore
4. Holmes

به تاریخ‌نگاری گسستی بوده، فرایند تاریخ را یکسره نمی‌بیند. علت گسستی بودن تاریخ‌نگاری پارادایمی و تأکید بر اینکه مورخ درگیر یکنواختی در تاریخ‌نگاری نگردد، این است که در طول زمان با ظهور مبانی و دستاوردهای مشترکی میان اعضای جامعه حقوقی که کانون بنیادین یک نظام حقوقی قرار می‌گیرند، پارادایم‌های حقوقی متفاوتی به وجود آمده است (Collier, op.cit: 840, 841). این مبانی، ظرفیت طرح مسئله حقوقی و همچنین ظرفیت حل این مسائل را در خود نهفته دارد (Vries, op.cit: 11)، و نقشی را ایفا می‌کند که گویی هم سؤال از آنها برمی‌خیزد و هم جواب، و این‌گونه است که به تحقیقات حقوقی جهت می‌بخشد (Ziegler, op.cit: 571,572)؛ این جهت‌دهی به گسست در دوره‌های تاریخی منجر می‌شود. پس از شکل‌گیری پارادایم حقوقی و آغاز جهت‌دهی تحقیق، دوران تحقیقات حقوقی عادی به وجود می‌آید؛ یعنی دورانی که حقوق‌دانان در هر کسوتی و با توجه به آن مبانی که الگو به حساب می‌آید، در سطوح مختلف به حل مسائل حقوقی می‌پردازند (Vries, op.cit: 13,14). در فرایند تحقیقات در این دوران، ممکن است چالش‌هایی به وجود آید که آن پارادایم با تمام توان و ظرفیت‌هایش ناتوان از حل آنها باشد که کوهن این چالش‌ها را اعوجاج نامید و به عقیده او، این اعوجاجات هنگامی مشکل‌ساز می‌شوند که بنیادهای پارادایم را هدف قرار دهند که منجر به ازدست رفتن انضباط خاص حاکم بر قوانین پارادایم می‌شوند (Kuhn, op.cit: 52,66). در این هنگام است که بحث فروپاشی پارادایم‌ها مطرح می‌شود و این فروپاشی هنگامی سرعت می‌یابد که عده‌ای با کنار هم آوردن مجموعه‌ای انباشت‌شده از دیدگاه‌های ناهمسان، نقش فضای تنفسی را از پارادایم حقوقی می‌گیرند (مبلغی، ۱۳۸۲: ۱۱). با طی این سیر و ایجاد و ظهور دستاوردهای جدید و شکل‌گیری مبانی متفاوت، پارادایم حقوقی جدید شکل گرفته، به اصطلاح، شیفت پارادایمی رخ می‌دهد (Stobbs, op.cit: 110, 111)؛ بنابراین، با انفکاک که در دوره‌های تاریخی حقوقی صورت می‌گیرد، دیگر مجال برای یکنواخت و مستمر دیدن تاریخ حقوق باقی نمی‌ماند.

این ویژگی تاریخ‌نگاری پارادایمی در دنیای حقوق بی‌سابقه نیست. هرچند سرهنری مین، مورخ انگلیسی، گاه سلوک تکاملیست‌های حقوقی را دنبال نموده است (Main, 1906: 415-426)، اما رگه‌های جزئی از شاخصه گسستی بودن تاریخ‌نگاری پارادایمی را در آثار او می‌توان مشاهده کرد؛ آنجا که وی با به تصویر کشیدن مراحل که جوامع مترقی طی کرده‌اند، برای نمونه از فرمان‌های شاهانه به تصمیمات اشراف^۱، بیان می‌دارد که هریک از این مراحل از دل مرحله قبلی بیرون آمده، رشد می‌کند و زمینه را برای تحول به مرحله بعدی آماده می‌سازد (Elliot, op.cit: 43,44).

۱. از نگاه مین، اولین مرحله نظام حقوقی بر مبنای تصمیمات پادشاه بود. دستورات او به یکدیگر ارتباط نداشته و این‌گونه نبوده است که نظم خاصی بین آن برقرار باشد. در واقع، آنها کیفیت قانون را نداشته، صرفاً فرمان بودند. مرحله بعد، از دل تصمیمات شاهانه برخاست و سپس آن را تسخیر کرد. تشکیل شورایایی از اشراف که قدرت شاه را محدود می‌کرد، در این دوران با تشکیل پیکره‌ای از قواعد، مفهوم حقوق زاده شد (Elliot, op.cit: 43, 44).

نتیجه

از رهگذر تاریخ‌نگاری پارادایمی است که هریک از پارادایم‌های حقوقی را می‌توان بازشناسی کرد و آنها را از یکدیگر تفکیک نمود. مخالفت با ویگیزم و همچنین پرهیز از طرح سؤالات با بن‌مایه ویگی- یعنی سؤالاتی که مورخ را به دنبال خوب‌ها و بد‌ها در تاریخ علم حقوق کشانده، او را به قضاوت ارزشی نسبت به شخصیت‌ها سوق دهد و از سویی او را به یافتن پاسخ سؤالات امروزین در گذشته ترغیب کند و همچنین موجب برقراری ارتباط مستقیم و خطی بین اکنون و گذشته گردد- برای تاریخ‌نگاری پارادایمی پیش‌شرط به حساب می‌آید. از سوی دیگر، مورخ پارادایمی‌اندیش، با تغییر پیش‌فرض‌های ذهنی خود و از ورای مبانی و دستاوردهای مشترک اعضای جامعه علمی (حقوقی) که قصد شناسایی آن را دارد، به گزاره‌های حقوقی و سایر گزاره‌ها و مکانیسم‌های حاکم بر رفتار نگریسته، به متن و محتوای علم حقوق مطابق با بافتی که در آن قرار دارد، توجه می‌کند. لازمه این مهم اینست که مورخ حقوقی نسبتی که اکنون بین گزاره‌های حقوقی در خصوص سایر علوم و گزاره‌های آن در نظر دارد و همچنین رابطه‌ای که اکنون بین علم حقوق و سایر علوم و وقایع و پدیده‌ها در ذهن دارد، کنار گذارده، به کاوش تاریخی بپردازد، که نتیجه این اقدام وی آن است که او در متن علم قرار گرفته، از تحریف تاریخ حقوق جلوگیری می‌نماید. تاریخ علم حقوق که حکایت از ایجاد گسست و انقطاع‌های متعدد در ادوار مختلف دارد، مورخ پارادایمی را بر آن می‌دارد که با اتکا به قوه تخیل خویش و همچنین با بن‌مایه اطلاعات حقوقی به سمت محتویات تاریخی رفته، از سوی دیگر وی را ملزم می‌سازد تا مطابق با گسست‌های تاریخی و بافت‌هایی که در طول دوران ایجاد شده است، گزاره‌های علمی را دریابد؛ چراکه در هر دوران، با شکل‌گیری پارادایم‌های حقوقی متفاوت، جهات و مسیر تحقیق تغییر یافته، نمی‌توان به سبک تکامل‌گرایان و یا داروینیسم حقوقی تمامی نهادها، قواعد، اصول و دکترین حقوقی را در بلندای تاریخ با یک عینک نگریست.

منابع و مأخذ

الف) فارسی

- کتاب‌ها

۱. برایان، فی (۱۳۸۹). **پارادایم‌شناسی علوم انسانی**، مترجم: مرتضی مردی‌ها، چ ۱، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق و پژوهشکده مطالعات راهبردی.
۲. پژوهشکده حوزه و دانشگاه (۱۳۸۱). **درآمدی بر حقوق اسلامی**، چ ۲، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت).

۳. تریگ راجر (۱۳۸۴). **فهم علم اجتماعی**، مترجم: شهناز مسمی پرست، تهران: نشر نی.
۴. تیرنی، برایان (۱۳۹۶). **دین، قانون و پیدایش فکر مشروطه**، مترجم: حسین بادامچی و محمد راسخ، چ ۲، تهران: نگاه معاصر.
۵. دل وکیو (۱۳۹۱). **فلسفه حقوق**، مترجم: جواد واحدی، چ ۳، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
۶. سروش، عبدالکریم (۱۳۹۳). **قبض و بسط تئوریک شریعت نظریه تکامل معرفت دینی**، چ ۱۳، تهران: مؤسسه فرهنگی صراط.
۷. شهابی، مهدی (۱۳۹۷). **فلسفه حقوق مبانی نظری تحول نظام حقوقی از حقوق سنتی تا حقوق مدرن**، چ ۱، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). **فلسفه حقوق، تعریف و ماهیت حقوق**، چ ۱، چ ۴، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۹. کوهن، تامس (۱۳۹۲). **تنش جوهری؛ جستارهایی درباره دگرگونی و سنت علمی**، مترجم علی اردستانی، چ ۱، تهران: نشر رخداد نو.
۱۰. مقدم حیدری، غلامحسین (۱۳۹۰). **قیاس ناپذیری پارادایم‌های علمی**، چ ۴، تهران: نشر نی.
۱۱. هارت، هربرت (۱۳۹۰). **مفهوم قانون**، مترجم: محمد راسخ، چ ۱، تهران: نشر نی.

– مقالات

۱۲. انصاری، مهدی (۱۳۹۰). «نظریه نقض کارآمد قرارداد از دیدگاه مکتب تحلیل اقتصادی حقوق»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، دوره ۴۱، ش ۱.
۱۳. بادینی، حسن (۱۳۸۵). «آیا حقوق دانش مستقلی است؟»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ش ۷۴.
۱۴. جعفری تبار، حسن (۱۳۸۲). «درآمدی بر تاریخ‌نگاری علم حقوق»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ش ۶۰.
۱۵. حکمت‌نیا محمود، کاظمینی محمدحسین (۱۳۸۹). «درآمدی بر مساله‌شناسی حقوقی با تأکید بر نظام حقوقی زن و خانواده»، *نظریه فقه و حقوق خانواده*، پیاپی ۵۳.
۱۶. راسخ، محمد (۱۳۸۵). «ویژگی‌های ذاتی و عرضی قانون»، *مجلس و پژوهش*، سال ۱۳، ش ۵۱.
۱۷. راسخ، محمد (۱۳۹۵). «نوبت نسل سوم حقوقی»، *در: حق و مصلحت مقالاتی در فلسفه حقوق، فلسفه حق و فلسفه ارزش*، چ ۲، تهران: نشر نی.
۱۸. زیباکلام، سعید (۱۳۷۷). «فلسفه، جامعه‌شناسی و تاریخ علم»، *فلسفه و کلام*، ش ۱۵ و ۱۶.
۱۹. شهابی، مهدی (۱۳۸۸). «از حقوق سنتی تا حقوق مدرن تأملی در مبانی تحول نظام حقوقی»، *نامه مفید*، دوره ۱۵، ش ۷۶.

۲۰. صادقی، رضا (۱۳۹۲). «رویگرد برون‌گرایانه تامس کوهن به تاریخ علم»، فصلنامه تأملات فلسفی دانشگاه زنجان، سال سوم، ش ۱۱.
۲۱. صادقی، رضا (۱۳۹۵). «ماهیت پارادایم و ابعاد کل‌گرایانه آن»، متافیزیک، سال یازدهم، ش ۲.
۲۲. فتحی‌زاده، مرتضی (۱۳۸۴). «ناعقلانیت علمی از دیدگاه توماس کوهن»، نشریه ذهن، ش ۲۳.
۲۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). «اهمیت شناخت مبنای التزام به عقد»، در: گامی به سوی عدالت، ج ۳، تهران: نشر میزان.
۲۴. کاشی، غلامرضا؛ فراهانی منفرد، مهدی؛ اسماعیلی، حبیب‌الله (۱۳۸۷). «تاریخ و دیگر علوم انسانی در تعامل با یکدیگر»، کتاب ماه تاریخ و جغرافیا، ش ۱۲۴.
۲۵. گمینی، امیرمحمد (۱۳۸۹). «تاریخ‌نگاری علم به سبک ویگ»، فصلنامه علمی پژوهشی روش‌شناسی علوم انسانی، سال ۱۶، ش ۶۲.
۲۶. گمینی، امیرمحمد (۱۳۹۳). «تاریخ‌نگاری برون‌گرایانه علم: بازخوانی تز هسن-گروسمان»، هستی و شناخت، ج ۱، ش ۱.
۲۷. مبلغی، احمد (۱۳۸۲). «پارادایم‌های فقهی، فقه و اصول»، کاوشی نو در فقه اسلامی، ش ۳۷ و ۳۸.
۲۸. مبلغی، احمد (۱۳۸۳). «ضرورت بازنگری در پارادایم‌های فقهی»، در: درآمدی بر آزاداندیشی و نظریه‌پردازی در علوم دینی، قم: انتشارات مرکز مدیریت حوزه علمیه قم.
۲۹. محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۵). «سیر تاریخی اجتهاد شیعی، مکتب‌ها، حوزه‌ها و روش‌ها»، تحقیقات حقوقی، ش ۴۴.
۳۰. محقق داماد، مصطفی (۱۳۷۴). «نقش عنصر زمان و مکان در اجتهاد شیعی»، دانشگاه انقلاب، ش ۱۰۵.
۳۱. محمدی، سام و کدیور، حسام (۱۳۹۵). «نقض کارآمد قرارداد در حقوق ایران»، حقوق خصوصی، دوره ۱۳، ش ۲.
۳۲. ناطقی محمد (۱۳۹۳). «دانش فلسفه علم اصول و نسبت آن با رئوس ثمانیه علم اصول»، فلسفه و کلام: پرتو و خرد، ش ۷ و ۸.
۳۳. ویلسون، دیوید (۱۳۸۷). «تاریخ‌نگاری علم و دین»، مترجم: فرشاد فرشته صنیعی، فلسفه و کلام: نامه علم و دین، ش ۳۷ تا ۴۰.

ب) انگلیسی

- Books

1. Bauling, Andrea (2017). **HISTORICAL FOUNDATIONS OF SOUTH AFRICAN LAW**, University of South Africa Muckleneuk, Pretoria.
2. Butterfield, Herbert (2002). **The Whig Interpretation of History**, Html edition

for ©Eliohs by Guido Abbattista, <http://www.eliohs.unifi.it/testi/900/butterfield/introduction.html>

3. Kuhn, Thomas (1970). **The Structure of Scientific Revolutions**, Chicago: THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS.
4. Lewis Andrew, Lobban Michael (2004). **Law and History: Current legal Issues**, oxford, new York: oxford university press.
5. main, sir henry sumner (1906). **Ancient Law, its connection with the early history of society and its relation to modern ideas** [1861], 4th American from the 10th london edition (new York: Henry holt and co., 1906). 4/26/2020. <https://oll.libertyfund.org/titles/2001>
6. Sahotra, Sarkar & Pfeifer, Jessica, (2006). **Philosophy Of Science: An Encyclopedia**, Roulledge, New York & London.

- Articles

7. Alvargonzález, David (2013). "IS THE HISTORY OF SCIENCE ESSENTIALLY WHIGGISH?", *History of science; an annual review of literature, research and teaching* 51(1), pp. 85-99.
8. Binkovitz Jean (2011). "The Emergence of a New Civil Rights Paradigm", *United Steelworkers v. Weber*, available at: <http://ssrn.com/abstract=1789210>, pp1-8.
9. Bird Alexander (2015). "Kuhn and the Historiography of Science", *Boston Studies in the Philosophy and History of Science*, Vol 311, pp. 23-38.
10. Bix, Brian (2005). "Law as an Autonomous Discipline", *Minnesota Public Law Research Paper No. 02-8*; THE OXFORD HANDBOOK OF LEGAL STUDIES, Peter Cane & Mark Tushnet, eds., pp. 975-987.
11. COLLIER, CHARLES (1993). "INTERDISCIPLINARY LEGAL SCHOLARSHIP IN SEARCH OF A PARADIGM", *Duke Law Journal*, VOL. 42, NO. 4, PP. 840-853.
12. Elliott, Donald (1985). "THE EVOLUTIONARY TRADITION IN JURISPRUDENCE", *COLUMBIA LAW REVIEW*, Vol. 85:38, pp. 38-94.
13. Giuliani Adolgo (2019). "What is comparative legal history? Legal historiography and the revolt against formalism, 1930-60" *Edward Elgar*, 1, pp. 30-77.
14. Gordon, RobertT (1976). "Recent Trends in Legal Historiography", *LAW LIBRARY JOURNAL*, Vol. 69, pp. 462-468.
15. HUENE, PAUL HOYNINGEN (1992). "The Interrelations between the Philosophy, History and Sociology of Science in Thomas Kuhn's Theory of Scientific Development", *Brit. J. Phil. Sci.* 43, pp. 487-501.
16. HUENE, Paul HOYNINGEN. (2012). "Philosophical Elements in Thomas Kuhn's Historiography of Science", *THEORIA*, 75, pp. 281-292.
17. Klass, Gregory (2014). "Efficient Breach", *Georgetown Public Law and Legal Theory Research Paper No. 13-018*, pp. 362-387.
18. Larvor, Brendan (2003). "Why did Kuhn's Structure of scientific revolutions cause a fuss?", *Studies in History and Philosophy of Science Part A*, Volume 34, Issue 2, pp 369-390.
19. LITOWITZ DOUGLAS (1998). "INTERNAL VERSUS EXTERNAL PERSPECTIVES ON LAW: TOWARD MEDIATION", *Florida State University Law Review*, Vol. 26, pp. 127-150.
20. Lobban, Michael (2012). "THE VARIETIES OF LEGAL HISTORY",

- Clio@Thémis* - n°5, pp. 1-29.
21. Mendie Patrick, Ejesi Edwin (2014). "LOGICAL POSITIVIST VERSUS THOMAS KUHN", ResearchGate, pp. 1-12.
 22. Nnaji John, Luján José Luis (2016). "The Content of Science Debate in the Historiography of the Scientific Revolution", *INTERNATIONAL STUDIES IN THE PHILOSOPHY OF SCIENCE*, VOL. 30, NO. 2, pp. 99-109.
 23. Parker, Kunal (2010). "Law "In" and "As" History: The Common Law in the American Polity, 1790–1900", *UC IRVINE LAW REVIEW*, Vol. 1:3, pp. 587-609.
 24. Pathak, Rabindra (2019). "Historical Approach to Legal Research", *BC NIRMAL, RAJNISH KUMAR SINGH & ARTI NIRMAL Legal Research and Methodology Perspectives, Process and Practice* (Satyam Law International 2019), p. 1-9.
 25. Planty-Bonjour, Guy, "Le droit naturel selon Aristote et les déclarations des droits de l'Homme" *Les Études Philosophiques*, no. 2, 1986, pp. 145–159.
 26. Stobbs, Nigel (2011). "The Nature of Juristic Paradigms Exploring the Theoretical and Conceptual Relationship Between Adversarialism and Therapeutic Jurisprudence", *WASHINGTON UNIVERSITY JURISPRUDENCE REVIEW*, VOL. 4:97, pp. 97-149.
 27. Torr, Christopher (2000). "The Whig Interpretation of History", *Department of Economics. University of South Africa, SAJEMS NS Vol 3 (2000) No I*, pp. 52-58.
 28. Villey, Michel (1969). "Droit subjectif I (La genèse du droit subjectif chez Guillaume d'Occam)", In. *Seize essais de philosophie du droit dont un sur la crise universitaire*, Paris, Dalloz, pp. 140- 178.
 29. Villey, Michel et Villet, Michel (1946). "L'idée du droit subjectif et les systèmes juridiques romains", In. *Revue Historique de Droit Français et étranger*, n° 24, quatrième série, pp. 201-228.
 30. Vries, Ubaldus (2013). "Kuhn and Legal Research A Reflexive Paradigmatic View on Legal Research", *Recht en Methode in onderzoek en onderwijs*, (3) 1, pp. 7-25.
 31. Weinrib, Ernest (1998). "Legal Formalism: On the Immanent Rationality of Law", *The Yale Law Journal* Vol. 97, No. 6, pp. 949-1016.
 32. Yturbe Corina (1995). "The History of Science: Internal or External?", *Boston Studies in the Philosophy of Science*, Vol. 172, pp. 71-87.
 33. ZIEGLER, PETER (1998). "A GENERAL THEORY OF LAW AS A PARADIGM FOR LEGAL RESEARCH, THE MODERN LAW REVIEW", *The Modern Law Review*, Vol. 51, pp. 569-592.