



کانون وکلای دادگستری
خراسان

ثبت شده در اتوماسیون اسکودا
۱۳۹۹ / ۲ / ۲۰
شماره سند: ۷۰

تاریخ: ۱۸ / ۲ / ۹۹

شماره: ۲۵۳

به نام خدا

پیوست: ۲
پسندنامه - رؤسای محترم کانون وکلای دادگستری خراسان
سید زلالام - رئیس انجمن وکلای دادگستری خراسان
نزهت کانون وکلای دادگستری (اسکودا)
بلوار - تهران

جناب آقای دکتر شهبازی نیا

رئیس محترم اتحادیه سراسری کانون های وکلای دادگستری (اسکودا)

با سلام و احترام؛

در اجرای مصوبه مورخ سی ام فروردین ماه نود و نه هیأت مدیره کانون وکلای دادگستری خراسان، کارگروهی برای بررسی پیش نویس آیین نامه ی اجرایی لایحه ی قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری که توسط معاونت حقوقی قوه قضاییه تهیه و برای اسکودا ارسال شده است (نسخه ی مورخ ۹۹/۰۱/۱۹ با اصلاحات)، تشکیل و مأموریت یافت تا مهم ترین نکاتی که گویای مغایرت آیین نامه با قواعد برتر حقوقی اعم از قواعد اساسی و مبانی حقوق بشر، مقررات عادی و مبانی فقهی و شرعی باشد را مشخص کند. ضمن تشکر از زحمات اعضای محترم کارگروه، به پیوست نسخه ای از نتیجه بررسی، جهت هر گونه استفاده و دستور لازم، تقدیم حضور می گردد.

بخش مقدماتی - منظور از استقلال نهاد وکالت و وکیل

بی گمان، هدف از استقلال کانون های وکلا و وکیل، رها بودن از نظامات و قواعد نیست! این مفهوم، از جمله، به معنای برنامه ریزی مستقل و آموزش های تخصصی برای بهینه شدن امر دفاع است و با توجه به اینکه تفکیک علم حقوق و فن حقوق، ایجاب می کند که در زمینه تکنیک دفاع، کانون های وکلا، خود اقدام کنند و مهارت های لازم را برای طرح و دفاع مقابل دعاوی، به وکلا انتقال دهند و با عنایت به اینکه لازمه نقد آرای قضایی و بیان اشتباهات دادگاه ها که به نوعی، امر معروف و نهی از منکر محسوب می شود، مستلزم استقلال فکری و امنیت شغلی وکیل است و با توجه به اینکه ارائه راهکارهای تازه قضایی با اقامه دعاوی ابتکاری که بمضاً مورد پسند حاکمیت یا نهادهای عمومی و دولتی و گاه خود قوه قضاییه نیست، استقلال وکیل و کانون وکلا را به همان جهات، توجیه می کند و با عنایت به اینکه وکالت از شغل ساده، به یک حرفه پیچیده تبدیل شده است که مستلزم برنامه ریزی



کانون وکلای دادگستری
خراسان

تاریخ:

شماره:

پیوست:

درون سازمانی است و با عنایت به اینکه در هیچ نظام حقوقی در دنیا، وکالت بدون استقلال تصور نمی شود و تجارب دیگران در این زمینه، مبنی بر تاریخ دشوار و پر فراز و نشیب مقابله با قدرت و رعایت حقوق اشخاص ضعیف است و با توجه به اینکه تفکیک بین قدرت و دفاع، امری عقلی است و قاعده تلازم بین عقل و شرع نیز گویای استقلال وکیل و نهاد وکالت است زیرا نمی توان نهاد حاکمیتی قضایی را با نهاد دفاع، در یک وضعیت جمع کرد و هر اقدامی در این باره، به توالی فاسد منتهی می شود که برخلاف مصالح و مقاصد شرعی از جمله تحقق عدالت است و با توجه به اینکه فرمایش پیامبر اعظم ص مبنی بر «کلکم راع و کلم مسئول عن رعیت» به این معناست که تحقق امر به معروف، مسئولیت همگانی است و استقلال وکیل و نهاد وکالت، از معروف هایی است که نه تنها مورد اقبال عموم نظام هاست بلکه به جهاتی که در ادامه می آید، مورد تأیید شرع مقدس است، از این رو، ضمن تأکید بر این موضوع که رویکرد آیین نامه، بر امنیت شغلی و فکری وکیل و کیفیت دفاع به عنوان یک حق مسلم شرعی، اثر می گذارد و پیش بینی نهادهای فرآیند آیین نامه ای، با مصوباتی که بعداً تصویب می کنند و به کانون ها ابلاغ می شود، عملاً و بطور واقعی، روح استقلال را هدف قرار می دهند، به برخی از ایرادات حقوقی و قانونی و مخالفت پیش نویس آیین نامه با جهات شرعی و فقهی استقلال وکیل اشاره می شود:

نخست - تعارض پیش نویس آیین نامه با مقررات عادی

الف- مغایرت اقدام به اصلاح خودخواسته ی آیین نامه با قوانین استنادی قوه ی محترم قضاییه، اقدام خود در اصلاح آیین نامه را در سطور آغازین پیش نویس، به مواد ۲۲ و ۲۶ لایحه ی قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری مصوب ۱۳۳۳/۱۲/۰۵، قانون کیفیت اخذ پروانه ی وکالت دادگستری مصوب ۷۶/۰۱/۱۷، قانون وکالت (مصوب ۱۳۱۵/۱۱/۲۵)، نظریه ی شماره ۴۲۱ مورخ ۱۳۵۹/۰۹/۱۱ شورای محترم نگهبان، قانون اختیارات و وظایف رئیس قوه ی قضاییه مصوب ۱۳۷۱/۱۲/۰۹ و قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه ی قضاییه مصوب ۱۳۷۸/۱۲/۰۸ مستند نموده است در حالی که:

۱- ماده ی ۲۲ لایحه ی قانون استقلال کانون وکلای دادگستری، در راستای ماده ی ۱ این لایحه که کانون وکلای دادگستری را موسسه ای مستقل به شمار آورده، کانون وکلای دادگستری را آشکار، مرجع انحصاری تنظیم آیین نامه ی مربوط به امور کانون از قبیل انتخابات، طرز رسیدگی به تخلفات و نوع تخلفات و مجازات آن ها و ترفیع و کارآموزی و پروانه وکالت معرفی نموده است.

۲- مواد باقی مانده از قانون وکالت ۱۳۱۵ و هیچ ماده ی دیگری از قوانین استنادی، نه تنها مجوزی برای تدوین آیین نامه ی اجرایی لایحه ی قانونی استقلال وکلای دادگستری به قوه ی محترم قضاییه نداده است؛ بلکه بند «الف» ماده ی ۱ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه ی قضاییه مصوب ۱۳۷۸، در

۲

مشهد، بلوار قاضی طباطبائی، بین قاضی طباطبائی ۵ و ۷

کد پستی: ۹۱۸۴۹۷۴۳۹۹ تلفن: ۵-۳۷۱۳۰۳۳۰-۳۷۱۳۰۳۳۸ دورنگار: ۳۷۱۳۰۳۳۸

www.khorasanbar.ir



کانون وکلایی دادگستری
خراسان

تاریخ:

شماره:

پیوست:

راستسای اصل ۱۵۶ قانون اساسی، وظایف و اختیارات رئیس قوه قضاییه را با رعایت اصل تفکیک قوا، به ایجاد تشکیلات قضایی و اداری همان قوه محدود نموده و به موجب قانون اختیارات و وظایف رئیس قوه قضاییه مصوب ۱۳۷۱ نیز، فقط اختیارات شورای عالی قضایی به رئیس قوه قضاییه محول شده و وظایف این شورا در اصل ۱۵۷ قانون اساسی پیشین، ایجاد تشکیلات لازم در دادگستری به تناسب مسئولیت های اصل ۱۵۶ و تهیه ی لوایح قضایی و استخدام و عزل و نصب قضات و امور اداری بوده است؛ بنابراین استناد به قوانین یاد شده، بدون اشاره به این که آیین نامه، با اجازه کدام ماده ی آن وضع و اصلاح می شود، هیچ گونه وجهی ندارد؛ چنان که از ظاهر اصل ۱۳۸ قانون اساسی نیز این گونه استنباط می شود که صلاحیت تدوین آیین نامه های اجرایی بر عهده قوه مجریه قرار داده شده و سایر قوا از جمله رئیس قوه قضاییه حق و صلاحیت تدوین آیین نامه اجرایی را ندارند و چنانچه با در نظر گرفتن اصول ۱۵۷ و ۱۵۸ قانون اساسی، رئیس قوه قضاییه را به تناسب مسئولیت های اصل ۱۵۶ و در جهت اجرای این وظایف استنادی دارای صلاحیت تهیه و تنظیم آیین نامه بدانیسم، ریاست قوه قضاییه صرفاً در حوزه اختیارات خود (امور قضایی و اداری) حق تهیه و تدوین آیین نامه را دارد و نمی تواند خارج از مسئولیت و اختیاراتش آیین نامه ای وضع نماید که برای دستگاه های خارج از قوه قضاییه ایجاد تکلیف نماید.

۳- نظریه ی تفسیری شماره ی ۴۲۱ مورخ ۱۳۵۹/۰۹/۱۱ شورای محترم نگهبان مبنی بر این که «وظیفه ی وزیر دادگستری، برقراری رابطه بین قوه قضاییه با قوه مجریه و مقتضی است و در امور تشکیلاتی دادگستری مانند اداره ی امور مالی، کارگزینی... وظیفه و مسئولیتی ندارد و این امور بر عهده ی شورای عالی قضایی می باشد» نیز مجوز وضع آیین نامه ی اجرایی برای لایحه ی قانونی استقلال کانون وکلایی دادگستری نیست؛ زیرا صرف نظر از این که نظریه استنادی، پیش از بازنگری قانون اساسی ابراز شده و در مقام تعیین تکلیف چگونگی اداره امور داخلی (اداری و مالی) دادگستری بوده و با مطالعه مقدمات نظریه و پرسش و پاسخ، مشخص می شود که امور تشکیلاتی دادگستری مانند اداره امور مالی، کارگزینی، خدمات و پزشکی قانونی به شورای عالی قضایی واگذار گردیده است و اداره کانون وکلا به عنوان یک نهاد مدنی مستقل از نظریه مذکور خروج موضوعی دارد؛ اولاً وظایف وزارت دادگستری در مورد آیین نامه ها، با تصویب آیین نامه ی تنظیمی کانون وکلا در زمان مقرر در ماده ی ۲۲ لایحه ی استقلال کانون وکلایی دادگستری پایان پذیرفته، ثانیاً "شورای محترم نگهبان به عنوان پاسدار قانون اساسی و مرجع تفسیر این قانون، در اجرای اصول ۹۱ و ۹۸ قانون اساسی، به موجب نظریه تفسیری شماره ۴۳۴۵۸ مورخ ۹۰/۰۶/۰۲ از اصل سی و هشتم قانون اساسی، نظریه قبلی خود را تکمیل و با مستثنی نمودن دستگاه های خارج از این قوه، جای هیچ گونه ابهامی باقی نگذاشته و اعلام نموده:



کانون وکلای دادگستری
خراسان

تاریخ:

شماره:

پیوست:

«... بدیهی است رییس قوه قضاییه نمی تواند برای دستگاه های خسارج از این قوه، آیین نامه وضع نماید...».

با لحاظ مراتب فوق، از آن جا که کانون وکلای دادگستری، درخواستی برای اصلاح آیین نامه تنظیم نموده ولی در جهت روزآمد نمودن قوانین، با مجلس شورای اسلامی، دولت و قوه قضاییه، به صورت موثر و فعالی، همکاری نموده است، اقدام قوه قضاییه در دور زدن مجلس شورای اسلامی، غیر قانونی است.

ب- مغایرت مواد متعدد پیش نویس آیین نامه با قوانین بسیاری از مواد آیین نامه پیشنهادی، یا با قوانین عادی از جمله لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری، قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری و قانون شوراهای حل اختلاف مغایر و یا بازنویسی عین برخی از مواد این قوانین با آیین نامه وکالت و آیین نامه لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری، بدون هیچ ضرورت و توجیهی است که با چشم پوشی از مواد عینا بازنویسی شده، به مهم ترین مغایرت ها اشاره می شود:

۱- ایجاد «شورای عالی هماهنگی امور وکلا» و «اداره ی کل نظارت بر امور وکلا و کارشناسان و مترجمان رسمی» موضوع مواد ۱ و ۲۰ تا ۲۸ آیین نامه پیشنهادی، بر خلاف مواد ۱ و ۲ و ۱۳ و ۱۴ و ۱۷ لایحه ی قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری است؛

۲- ایجاد صلاحیت برای شورای عالی هماهنگی امور وکلا در قسمت اخیر ماده ی ۳ آیین نامه نسبت به کمیسیون تعیین کننده ی تعداد کارآموزان وکالت، بر خلاف تبصره ی ماده ی ۱ قانون کیفیت اخذ پروانه ی وکالت دادگستری و ماده ی ۲۱ لایحه ی قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری است؛

۳- ایجاد تکلیف به استعلام از حفاظت و اطلاعات قوه ی قضاییه در خصوص متقاضیان پروانه ی کارآموزی وکالت در بند ۱ ماده ۵ آیین نامه پیشنهادی، با توجه به این که مرجع یاد شده از مراجع اطلاعاتی قانونی اظهار نظر در خصوص غیر قضات و کارکنان دادگستری محسوب نمی شود؛ مغایر تبصره ی ۱ ماده ی ۲ قانون کیفیت اخذ پروانه ی وکالت است

۴- تبصره ی ۲ بند ۵ ماده ی ۵ آیین نامه پیشنهادی در لغو پروانه وکالت یا کارآموزی افرادی که پرونده ی آنان پس از انقضای مهلت دو ماهه مندرج در تبصره ی ۱ ماده ی ۲ قانون کیفیت اخذ پروانه ی وکالت دادگستری صادر شده و نیز در کلیه ی مواردی که فقدان یکی از شرایط مقرر در ماده ی ۲ قانون کیفیت اخذ پروانه ی وکالت مسجل شود، بر خلاف ماده قانونی یاد شده و حقوق مکتسبه ی اشخاص یاد شده است؛

۵- تبصره ی ماده ی ۷ در ایجاد تکلیف همزمانی برگزاری آزمون وکالت در سراسر کشور مغایر مواد ۱ و ۲ لایحه ی قانونی استقلال و ماده ی ۱ قانون کیفیت اخذ پروانه ی وکالت دادگستری است؛

۶- تبصره ی ماده ی ۱۹ که کیفیت کارآموزی را به دستور العمل تهیه شده با مشارکت کانون های



قانون وکلای دادگستری خراسان

تاریخ:

شماره:

پیوست:

وکلا و شورای عالی و مصوب رئیس قوه قضائیه احاله داده، بر خلاف مواد ۱ و ۲ و بخش سوم آیین نامه اجرای لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری است؛

۷- بند ۲ ماده ۲۲ در واگذاری تایید حسن سابقه ی کارآموزان دارای ۳ سال سابقه در شورای حل اختلاف به رئیس کل شوراهای حل اختلاف استان، بر خلاف ماده ی ۴۰ قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۴۹ که مرجع یاد شده را رئیس کل دادگستری استان معرفی نموده است؛

۸- ایجاد صلاحیت برای ابطال پروانه ی کارآموزی به درخواست هر یک از مقامات قضایی در ماده ۲۸ بر خلاف تبصره ی ۳ ماده ی ۶ قانون کیفیت اخذ پروانه ی وکالت دادگستری است؛

۹- ماده ی ۳۶ پیش نویس آیین نامه در مورد فاقدین شرایط مقرر در ماده ۲ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری، با تبصره ی ۲ ماده ی ۵ همین آیین نامه مغایر است؛

۱۰- ماده ی ۶۰ پیش نویس در تایید یا رد صلاحیت داوطلبان عضویت در هیات مدیره تا پیش از شروع برگزاری انتخابات، مغایر تبصره ی ۱ ماده ی ۴ قانون کیفیت اخذ پروانه ی وکالت دادگستری است؛

۱۱- بازه زمانی مقرر در مواد ۶۱ تا ۶۵ پیش نویس آیین نامه با یکدیگر مغایر و موجب طولانی شدن فرایند انتخابات است؛

۱۲- عبارت «روز وکیل» در ماده ی ۷۸ آیین نامه پیشنهادی، مغایر ماده ی ۱۵ آیین نامه لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری و عبارت «روز جشن کانون» است؛

۱۳- تکلیف مقرر در ماده ی ۷۹ به اعلام گزارش انتخابات از سوی رئیس هیات نظارت به دبیرخانه ی شورای عالی، مغایر ماده ی ۱۵ آیین نامه اجرای لایحه ی قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری است؛

۱۴- مواد ۸۹ تا ۹۸ که به استناد ماده ی ۲۵ قانون وکالت ۱۳۵ وظایفی برای وکلا و اختیاراتی برای مرجع قضایی وضع نموده با توجه به نسخ ماده ی ۲۵ قانون وکالت، بر خلاف لایحه ی قانونی استقلال است؛

۱۵- ماده ی ۱۰۴ پیش نویس آیین نامه، در الزام تنظیم قرارداد حق الوکاله و تسلیم آن به مرجع قضایی به استناد ماده ی ۳۲ قانون وکالت، با توجه به ماده ی ۱۹ لایحه ی قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری و آیین نامه ی تعرفه ی حق الوکاله، وجهتی ندارد؛

۱۶- ماده ی ۱۱۰ آیین نامه که هر گونه اظهار نظر علیه نهادهای قانونی را ممنوع نموده بر خلاف اصل آزادی بیان و قوانین مانند قانون حمایت از آمران به معروف و ناهیان از منکر است؛

۱۷- بند ۲ ماده ی ۱۱۸ که اهتمام به احقاق حق موکلین معاضدتی و تسخیری را از موجبات تخفیف در مجازات های انتظامی و بند ۴ همین ماده که انجام وکالت با نرخ ارزان را موجب معرفی از



کانون وکلای دادگستری
خراسان

تاریخ:

شماره:

پیوست:

طریق مجله و پایگاه اینترنتی کانون دانسته، خلاف اصول صحت و برائت، ششون وکالت و موجب وهن و مفسده است؛

۱۸- تبصره ی ماده ی ۱۳۱ در مورد رسیدگی مستقیم دادگاه انتظامی بدون کیفر خواست در مورد ماده ی ۱۵ لایحه ی قانونی، مخالف صریح ماده ی ۱۵ لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری و حتی ماده ۱۵۳ آیین نامه پیشنهادی است؛

۱۹- مواد ۱۵۶ و ۱۵۷ و ۱۵۹ در تفویض اختیارات وزیر دادگستری مندرج در مواد ۱۶ و ۱۸ لایحه ی قانونی به معاون حقوقی قوه ی قضاییه، بر خلاف لایحه قانونی و ناقض استقلال وکلا است؛

۲۰- تبصره ی ماده ی ۱۶۵ پیش نویس آیین نامه که محکومیت انتظامی درجه ی ۴ را موجب کاهش صلاحیت برای مدت معین دانسته، بر خلاف ماده ۷۶ آیین نامه لایحه قانونی واصل قانونی بودن جرایم و مجازات هاست؛

۲۱- ماده ی ۱۶۶ در بیان تخلفات موجب مجازات انتظامی درجه ی ۵، بر خلاف ماده ی ۸۱ آیین نامه لایحه قانونی استقلال است؛

۲۲- ماده ی ۱۷۱ که در دهاوی ساختگی، متخلف را موجب مجازات انتظامی از درجه ی ۴ به بالا دانسته بر خلاف ماده ی ۸۱ آیین نامه است؛

۲۳- با نگرش به بایسته های نگارش قانون و آیین نامه به ویژه کوتاه نویسی، در فراهم آوردن چنین نوشته هایی می بایست از پرداختن به جستارهایی که در نوشته های همانند به آن پرداخته شده است، خودداری ورزید. آیین نامه از نظر شیوه نگارش، علاوه بر بسط ملال آور، حاوی تکرار قواعدی است که هیچ توجیهی برای آن دیده نمی شود. برای نمونه، تنها اشاره می شود که با دقت در متن مواد ۸۹، ۹۰، ۹۹، ۱۰۰ الی ۱۰۴، ۱۰۷ تا ۱۱۴ آیین نامه اصلاحی در کنار مواد اشاره شده در پاروقی زیر همان مواد، از قانون وکالت و لایحه قانونی استقلال و... این برآیند به دست می آید که مواد یادشده، با اتدک دگرگونی، همان مواد قانون الد که ناسازگار و بی آنکه بایستگی داشته باشد، دوباره نویسی شده است؛

۲۴- برخی از مواد آیین نامه مبهم هستند. برای مثال در ماده ۸۶ آیین نامه اصلاحی بر پایه آنچه در ماده ۲۷ آیین نامه سال ۱۳۳۴ آمده بود، ضمانت اجرای غیبت ناموجه یکی از اعضای اصلی هیات مدیره در زمان تعیین شده، جایگزینی عضو علی البدل دارای رای بیشتر به جای او دانسته شده است، اما عبارت افزوده شده پایانی در ماده ۸۶ (این عبارت در ماده ۲۷ نیست!)، این پرسش را پدید می آورد که اگر از سوی اکثریت نسبی سایر اعضای هیات مدیره، غیبت موجه شناخته شود، آیا بازهم جایجایی انجام می شود؟ و چنانچه پاسخ منفی باشد، چه لزومی در آوردن آن عبارت بود زیرا «مفهوم مخالف» مفاد ماده، خود، رساننده این مطلب است.



کانون وکلای دادگستری
خراسان

تاریخ:

شماره:

پیوست:

دوم - مغایرت پیش نویس آیین نامه با سایر قواعد اساسی و مبانی حقوق بشر

الف) ایراد به عدم رعایت اصل تفکیک قوا

به موجب اصل ۵۷ قانون اساسی، اصل تفکیک قوا در نظام سیاسی جمهوری اسلامی ایران مورد پذیرش قرار گرفته است و بر همین مبنا طبق اصل ۷۱ قانون اساسی، قانونگذاری در صلاحیت انحصاری مجلس شورای اسلامی است و قوای مجریه و قضائیه نباید در امور تقنینی بر خلاف اصل تفکیک قوا دخالت نموده و خود مستقلاً اقدام به قانونگذاری نمایند؛ با دقت در پیش نویس اصلاحی قوه قضائیه مشخص می گردد که این اصل قانون اساسی آشکارا نقض شده است و قوه قضائیه از طریق اصلاح آیین نامه، اقدام به تغییر مفاد مواد قانون لایحه استقلال کانون وکلا مصوب اسفند ۱۳۳۳ نموده و عملاً با نادیده گرفتن اصل تفکیک قوا مستقلاً اقدام به قانونگذاری نموده است؛

ب) ایراد به مغایرت مفاد برخی از مواد پیش نویس با قانون اساسی

بسیاری از مواد آیین نامه پیشنهادی با اصول قانون اساسی به عنوان منابع استقلال کانون وکلای دادگستری در تعارض است که به برخی از مهمترین این تعارضات ذیل اشاره می گردد:

۱- مواد ۱، ۴ تا ۲۸ آیین نامه در پیش بینی شورای عالی هماهنگی امور وکلا و اداره نظارت بر امور کل وکلا و کارشناسان و مترجمان و مواد ۵۸، ۵۹ و ۶۰ در تعیین مرجع رسیدگی به صلاحیت نامزدهای عضو هیأت مدیره به دادگاه عالی انتظامی قضات با اصل ۲۶ قانون اساسی در مورد آزادی تشکیل انجمن های صنفی و جمعیت ها در تعارض است. کانون وکلای دادگستری صرف نظر از لایحه قانونی استقلال، حداقل یک انجمن صنفی تلقی می شود که باید از هرگونه دخالت، دست اندازی و اعمال نظر غیر اعضای این صنف مصون بماند.

۲- ماده ۱۱۱ آیین نامه که وکلا را از هرگونه اظهارنظر علیه نهادهای قانونی ممنوع نموده برخلاف اصول ۱۹ و ۲۰ قانون اساسی در برخورداری همه افراد ملت از حقوق یکسان و اصل ۲۳ و ۲۴ قانون اساسی در آزادی عقیده و آزادی بیان از طریق مطبوعات می باشد. با توجه به فلسفه و اساس آزادی بیان و عقیده برای آحاد افراد بشری، این مهم در خصوص صنف و حرفه وکالت که متولی امر دفاع و مکانیزم بیان ابزار آن حق محسوب می شوند لازم و ضروری تر است؛

۳- ماده ۹۰ و ۹۲ آیین نامه مبنی بر ممنوعیت وکلا از هرگونه اقدام به منظور اطاله رسیدگی از قبیل طرح ایرادات دادرسی و تشویق موکل به طرح شکایت در مراجع نظارتی با اصل ۳۴ قانون اساسی با مضمون حق دادخواهی در تعارض می باشد؛

۴- ماده ۳۷ و ۱۵۶ و ۱۵۷ آیین نامه مبنی بر اعلام فقدان شرایط قانونی موضوع ماده ۲ قانون کیفیت



کانون وکلای دادگستری
خراسان

تاریخ:

شماره:

پیوست:

نقش وکلا و اساسنامه کانون های بین المللی وکلا، سند خاصی مبنی بر لزوم استقلال وکیل دادگستری توسط مراجع بین المللی به تصویب نرسیده است، همچنین باتوجه به این که حق دفاع و حق داشتن وکیل و نیز حق دادخواهی یا دادرسی منصفانه، مجموعه حقوقی است که به نوعی با دخالت و همکاری وکیل دادگستری محقق می شود، لذا برای استناد به منابع استقلال وکیل دادگستری در اسناد بین المللی ناگزیر باید به مفاد اسناد گوناگونی که بیانگر اصول کلی حقوق بشر هستند یا به لزوم دادرسی منصفانه پرداخته اند و به ویژه آرای محاکم و یا کمیته های نظارتی و نظرات کمیته حقوق بشر استناد کرد که به دلیل ایجاز، محدودیت زمانی و منابع متعدد از بیان آن صرف نظر می گردد و صرفاً در ادامه به برخی اصول اساسی نقش وکلا به عنوان یکی از منابع بین المللی استقلال وکلا اشاره می گردد:

اصل ۱۶- دولتها اطمینان حاصل خواهند نمود که وکلا قادر به ایفای کلیه وظایف حرفه ای خود بدون تهدید، ارعاب، ممانعت و دخالت نادرست می باشند. تحت یا در معرض تهدید به تعقیب یا مجازات های اداری، اقتصادی و غیره به خاطر اقدامی که طبق وظایف، استانداردها و اصول اخلاقی شناخته شده حرفه خود انجام می دهند، قرار ندارند.

اصل ۱۷- در مواقعی که امنیت وکلا در معرض تهدید به خاطر انجام وظایف آنها قرار دارد، بایستی از ایشان به قدر کالی توسط مقامات مملکت محافظت شود.

اصل ۲۰- وکلا از مصونیت مدنی و کیفری برای مطالبی که با حسن نیت به طور کتبی یا شفاهی جهت دادخواهی یا در خلال حضور حرفه ای خود در دادگاه یا در مقابل مقامات حقوقی یا اداری دیگر ابراز می نمایند برخوردار خواهند بود.

اصل ۲۴- وکلا حق خواهند داشت که انجمن های حرفه ای مستقلی تشکیل داده یا به آنها ملحق شوند که نماینده منافع آنها بوده و تربیت و آموزش آنان را ارتقا داده و تمامیت حرفه ایشان را حراست نماید آنها را ترویج نماید. ارکان اجرایی انجمن های حرفه ای باید توسط اعضا انتخاب گردیده و وظایفشان بدون دخالت خارجی اعمال گردد.

اصل ۲۶- قواعد حرفه ای فعالیت وکلا توسط دست اندرکاران امور وکالت و از طریق ارکان مناسب آن یا توسط قوه مقننه طبق حقوق و عرف ملی استانداردها و قواعد شناخته شده بین المللی تعیین خواهد شد.

اصل ۲۸- رسیدگی انتظامی علیه وکلا توسط کمیته انتظامی بی طرفی که توسط دست اندرکاران امور حرفه ای وکالت تأسیس شده یا توسط یک مقام مستقل قانونی یا توسط یک دادگاه صورت گرفته و منوط به تجدید نظر مستقل قضایی خواهد بود.



کانون وکلای دادگستری
خراسان

تاریخ:

شماره:

پیوست:

سوم - مهارت آیین نامه با مبانی فقهی و شرعی

پیش نویس آیین نامه به جهات زیر برخلاف مبانی و قواعد حقوق اسلامی و نظرات فقهی است که اساس نظام حقوقی ما را تشکیل می دهد:

الف - روایات

در این باره، به جهت اختصار، می توان به سه روایت اشاره کرد:

۱- روایت پیامبر اعظم ص که می فرمایند: «إِنَّمَا أُقْبِلُ بِبَيْتِكُمْ بِالْبَيْتَاتِ وَالْإِيمَانِ وَبَغْضِكُمْ الْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَغْضٍ» (کافی، جلد ۷، ۴۱۵). ترجمه: «ای مردم! [ای مردم] تنها من در میان شما طبق گواهی گواهان و سوگندها دادرسی می کنم و [چه بسا باشد که] برخی از شما از برخی دیگر بهتر دلیل می آورده».

در این روایت، به خوبی می توان نقش وکیل را ملاحظه کرد. زیرا عبارت «الحن» به معنای «اقطن» و مهارت در بیان و ارائه دلیل و استدلال است. پیامبر اعظم ص می فرماید که من براساس دلایل بین طرفین قضاوت می کنم و کسانی که بهترین دلایل را ارائه دهند و بیان شیواتر و مهارت بیشتری داشته باشند، در دعوا موفق تر خواهند بود. بی گمان در اینکه زبان وکیل، تخصصی و شیواتر و در بیان موضوع، دقیق تر است، تردیدی وجود ندارد. اما نکته اینجاست که وکیل غیر مستقل نباشد، نمی تواند در بهترین وضعیت (الحن) از موکل دفاع کند و مهارت های کامل خود را عرضه بدارد. نگرانی نسبت به امنیت شغلی و برخوردهای خشن و بازداشت های خودسرانه و دیگر وجوه، هر زبانی را محدود می کند و دفاع کاملی در این خصوص از وکیل نخواهیم دید.

۲- روایت امام علی ع: «قَالِي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَ سَلِمَ يَقُولُ فِي غَيْرِ مَوْطِنٍ: «لَنْ تُقَدَّسَ أُمَّةٌ لَا يُؤَخَذُ لِلضَّعِيفِ فِيهَا حَقُّهُ مِنَ الْقَوِيِّ غَيْرَ مُتَّعٍ» (نهج البلاغه، ص ۳۷۸). ترجمه: «از رسول الله (صلی الله علیه و آله) بارها شنیدم که می گفت: پاک و آراسته نیست امتی که در آن امت، زیر دست نتواند بدون لکنت زبان حق خود را از قوی دست بستاند».

۳- روایت امام صادق ع: «مَا قُدِّسَتْ أُمَّةٌ لَمْ يُؤَخَذْ لِضَعِيفِهَا مِنْ قَوِيَّهَا بِحَقِّهِ غَيْرَ مُتَّعٍ» (کافی، جلد ۵، ص ۵۶). ترجمه: «جامعه ای که در آن حق ضعیف از قوی بدون تعلل و سستی گرفته نشود، رمتگار نخواهد شد».

در این روایات نه تنها گرفتن اصل حق، مورد تأکید است بلکه از آن مهمتر، کیفیت اخذ حق است که نباید با سستی و ترس و لکنت زبان و ... باشد! وکیل غیرمستقل چگونه می توان در اصل احقاق حق و به طریق اولی در کیفیت مورد نظر شرع که بدون واهمه و با اقتدار باشد، موفق باشد. نکته جالب اینکه استقلال وکیل در این روایات، ضامن سعادت جامعه است. کافی است نگاهی به جامعه پرنزاع



کانون وکلای دادگستری
خراسان

تاریخ:

شماره:

پیوست:

خویش و ناراضی‌های که در این رابطه است، بیندازیم. آیا براساسی تصویب آیین نامه مورد نظر قوه محترم قضاییه، کشور را در مسیر سعادت قرار می‌دهد یا راهی است به سست کردن زبان و اقدامات وکیل و تزلزل در احقاق حق یا به تعبیر روایت، همراه با (لکت زبانه) و ترس از دفاع کامل؟!

ب- اصول کلی فقهی

اصول متعددی در این باره قابل استناد است که به برخی اشاره می‌شود:

۱- اصل دادرسی عادلانه در فقه

این اصل مشتمل بر فروع و مسائل متنوعی است:

- ۱- لازمه دادرسی عادلانه، حضور وکیل با زبان گویا و فصیح و شجاعت در بیان است. بی‌گمان در قواعد شرعی، از هیچ اقدامی که به ضعف در احقاق حق منتهی شود، دفاع نمی‌شود.
- ۲- استقلال وکیل در همه دعاوی اعم از مدنی، جزایی و اداری، باید محفوظ باشد اما در این میان، نقش وکیل به ویژه در دعاوی جزایی، بسیار مهم است. در دعوائی جزایی، طرف دعوا، نه یک شخص عادی بلکه نماینده نیروی قدرتمندی است به نام دادستان یا مدعی العموم. در فقه گفته شده است که دخالت وکیل در دعاوی، نیازمند تأیید طرف مقابل نیست. عبارت به این صورت است: «و لا يعتبر رضا صاحبه، فليس له الامتناع عن خصومة الوكيل» (تحریر الوسيله، جلد ۲، ص ۴۵). ایسن عبارت می‌تواند استقلال وکیل را حداقل از دو جهت نشان دهد:
 - ۱-۲- وکیل حق دخالت در فرایند دادرسی را ندارد و دادستان یا مقام دیگر نمی‌تواند مانع حضور او شود!
 - ۲-۲- اقدامات وکیل نیازی به موافقت هیچ مقامی ندارد و لازم نیست صلاحیت وکیل مورد ممیزی قرار گیرد.

۲- اصل حمایت از عموم افراد به ویژه صاحبان مروت و شرافت

از نظر فقهی، به دلیل فضای ویژه دادرسی، توصیه شده است که افراد دارای مناصب اجتماعی (صاحبان شأن و شرف)، در دادگاه حضور نیابند و وکیل انتخاب کنند: «یکره لذوی المروءات من اهل الشرف و المناصب الجلیة أن يتولوا المنازعة و المرافعة بأنفسهم» (تحریر الوسيله، جلد ۲، ص ۴۵). در این رابطه:



کانون وکلای دادگستری
خراسان

تاریخ:

شماره:

پیوست:

اولاً بعضی از این اشخاص به جهت وضعیت اجتماعی خود، قادر به دفاع صریح و جسورانه نیستند و ممکن است دعوا به زیان آنها تمام شود.

ثانیاً هرچند تأکید شده که است که از خطاهای این اشخاص بگذرند و امام علی ع فرموده اند: «اقبلوا ذوی المروءات عتراتهم» (نهج البلاغه، ۴۰۷) لکن این موضوع به معنای معاف بودن از مجازات نیست. از این رو، در صورت لغزش، ضمانت اجراهای سنگینی برای آنها مقرر می شود و این ویژگی نیز ایجاب می کند که در موضع دفاع نیز مورد حمایت قرار گیرند تا تناسب جرم و مجازات در مورد آنها، دقیقاً رعایت شود. اگر این اشخاص خود قادر به دفاع نباشند و وکیل آنها نیز با محدودیت یا نگرانی حضور یابد، بخش مهمی از اشخاص، صرفاً به دلیل تغییر رویکردهای سیاسی و اجتماعی، در معرض آسیب جدی قرار می گیرند.

۳- اصل دشوار بودن دفاع

امام علی ع در توصیف دعوا می فرمایند: «إِنَّ لِلْخُصُومَةَ قَحْمًا». قحم یعنی محل هلاکت و جایی که به دلیل دشواری و خشکسالی، از آنجا هجرت می کنند؛ روشن است که دعوا، دشواری بسیار دارد و دفاع مقابل آن به ویژه وقتی که نهاد عمومی در مقابل شخص باشد، دشوارتر است. غالب دعاوی، دشواری حادی دارند اما برخی دعاوی، به صورت سخت و زیان آورنده در این دعاوی، به ویژه، باید وکیل مستقل باشد.

همچنین امام علی ع در وصف دیگری از دعوا می گویند: «مَنْ بَالَغَ فِي الْخُصُومَةِ أَيْمٌ وَمَنْ قَصَرَ فِيهَا ظَلِيمٌ». یعنی آن که در دعوا زیاده روی کند، گنهکار است و آن که کوتاهی کند، [بر خود] متهم کرده است. در واقع، رعایت حد میانه و تعادل، اجتناب از رفتن به راه های ناصحیح دادرسی و مدیریت درست دعوا و اندیشیدن برای یافتن راه هایی که افراط و تفریط در آن نباشد، نیازمند وکیل مستقل است.

۴- اصل ایفای عهد وکیل: لزوم تشریح دعوا

در توصیف وظیفه وکیل گفته شده: «وکیل المدعی وظیفته بث الدعوی علی المدعی علیه عند الحاکم، و إقامة البینه و تعديلهایا، و تحلیف المنکر، و طلب الحکم علی الخصم و بالجمله کل ما هو وسیله إلی الاثبات، و وکیل المدعی علیه وظیفته الاتکار، و الطعن علی الشهود، و إقامة بینه الجرح، و مطالبه الحاکم بسماعها و الحکم بها، و بالجمله علیه السعی فی الدفع ما أمکن» (تحریر الوسيله، جلد ۲، ص ۴۵) یعنی وظیفه وکیل مدعی، تشریح و بیان دعوا نزد حاکم (بث دعوا)، اثبات دعسوا با اقامه دلیل و اثبات



کانون وکلای دادگستری
خراسان

تاریخ:
شماره:
پیوست:

عدالت بین و موگند دادن منکر و طلب حکم بر طرف مقابل است و خلاصه هر چیزی که وسیله اثبات دعواست را باید انجام دهد.

به راستی بدون امنیت خاطر، اجتناب از نگرانی و دیگر وجوه استقلال، می توان امیدوار بود که وکیل، جانانه از موکل دفاع کند و در تشریح دعوای و درخواست جمع آوری دلایل و ارزیابی آن، رعایت بی طرفی هادرس و دیگر امور، اطمینان خاطر داشته باشد؟ وکیل باید در جبهه مقابل دفاع کند و به منظور بیشترین کمک فکری و عملی به موکل، از اقدامات ایذایی که ممکن است نهادهای عمومی انجام دهند، هیچ نگرانی نداشته باشد.

۵- اصل وحدت اظهارات و دفاع وکیل و موکل

وکیل، نفس موکل است. به این معنا که همه اختیارات خود را از موکل می گیرد و به نام او دفاع می کند. در این صورت، این پرسش مطرح می شود که آیا می توان موکل را در امر دفاع، محدود یا ممنوع کرد یا او را با نگرانی های فکری و شفلی، مشغول نمود؟ قطعاً چنین امری خلاف شرع است! از این رو اگر وکیل نیز محدود یا ممنوع شود یا از بیم امور دیگر، قادر به دفاع کامل از موکل نباشد، عملاً بین دفاع وکیل و موکل، وحدتی نمی توان تصور کرد و مانند این است که موکل در موضع دفاع، محدود یا ممنوع شده باشد!

۶- اصل همراهی وکیل با موکل و بطلان اقرار یا خیانت وکیل

وکیل باید در رعایت مصلحت موکل، مستقل باشد؛ نه کوتاهی کند و نه به زیان او، اقدام نماید. خیانت وکیل موجب عزل اوست و اقرار علیه موکل، به این معناست که حق، جانب موکلش نیست و از این رو وکالتش بی اعتبار می شود. هر گونه اعمال فشار بر وکیل به نحوی که او را به اقدام علیه موکل اجبار نماید یا دفاع کاملی به عمل نیاورد، خیانت در حق موکل و مورد نهی شرع است. در فقه گفته می شود: «لا یقبل إقرار الوکیل فی الخصومة علی موکله فلو أقر وکیل المدعی علیه بالحق للمدعی لم یقبل، و بقیت الخصومة علی حالها سواء أقر فی مجلس الحکم أو غیره، و ینعزل بذلک و تبطل وکالته، لأنه بعد الإقرار ظالم فی الخصومة بزعمه» (مهذب الأحكام، ج ۲۱، ص ۲۲۰؛ تحریر الوسيلة، ج ۲، ص ۴۶).

۷- اصل مسئولیت پذیری مقابل جامعه

پیامبر اکرم در روایت معروفی، دو مرتبه به این سخن اشاره دارد که: «کُلُّکُمْ رَاعٍ وَ کُلُّکُمْ مَسْتَوِلٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ». یکی از اقدامات وکیل، اقامه دعوای مربوط و مسئولیت خواهی از نهادهای عمومی است تا با



کانون وکلای دادگستری
خراسان

تاریخ:

شماره:

پیوست:

صدور آرای قضایی، ضمانت اجرای مقتضی (مجازات، خسارت اعم از مادی و معنوی و ...) اعمال و هشدار لازم به مسئولان و دیگر اشخاص منولی حقوق عمومی، داده شود. اگر در ازای این اقدام، نگران جایگاه خویش باشد، ابتکار و شجاعت لازم در طرح دعاوی نخواهد داشت. با این تحلیل، استقلال وکیل، بخشی از لوازم کلام پیامبر اعظم ص است.

با تجدیداحترام

دکتر محسن زاهدیان

رئیس کانون وکلای دادگستری خراسان

