

واکاوی حق دفاع در محاکم در نظام حقوقی ایران با تاکید بر قانون تسهیل صدور برخی مجوزهای کسب کار و تاثیر آن بر نهاد وکالت دادگستری

(نوع مقاله: علمی - پژوهشی)

سمیه تکلو^۱

چکیده

حق دفاع یکی از حقوق بنیادین بشر در زندگی مدنی است. این حق که جزو حقوق بشر نسل اول یعنی حقوق مدنی - سیاسی محسوب می شود به حقوق افراد آنگاه که در فرایند دادرسی قرار می گیرند و جان، مال، آزادی و حیثیت آنان به عنوان بزرگترین مواهب الهی مورد تعرض قرار می گیرد، می پردازد. حق دفاع قدمتی طولانی در جهان دارد اما به رسمیت شناخته شدن آن در قوانین و مقررات به جنبش‌های آزادی خواهانه و پیدایش دولت‌های مدرن بر می گردد. تحقیق حاضر در صدد بررسی حق دفاع در نظام حقوقی ایران با تاکید بر مصوبه اخیر مجلس یعنی قانون تسهیل صدور برخی مجوزهای کسب و کار و چگونگی تاثیر آن بر نهاد وکالت و متعاقبا حق دفاع شهروندان برآمده است. یافته‌های این پژوهش نشان می دهد که گرچه قانون گذاری توسط نمایندگان مردم لازمه نظارت بر امر وکالت به عنوان یکی از خدمات عمومی است؛ اما ماده ۶ قانون تسهیل مجوز کسب و کار با تعیین نصاب شناور و تسهیل در شرایط علمی پذیرفته شدن در آزمون ورودی حرفه وکالت فاقد کارایی لازم و ناقص حق مردم بر دادرسی منصفانه خواهد بود. در این مقاله تصویب ماده واحده ای برای وکالت اجباری در امور تخصصی با بهبود نهاد وکالت معاضدتی همچنین همکاری وزارت علوم تحقیقات و فناوری با مجلس شورای اسلامی در تهیه قانون و اجرای آن از طریق جاگذاری واحدهای عملی برای رشته حقوق در دانشگاه‌ها پیش بینی شده است.

کلیدواژه‌ها: حق دفاع، دادرسی منصفانه، حرفه وکالت، قانون تسهیل صدور مجوز کسب و کار

۱. دانشجوی دکتری دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران

مقدمه:

یکی از اصولی که مورد قبول همه ملل مترقی جهان قرار گرفته و در سده اخیر به ویژه پس از جنگ جهانی دوم مورد توجه خاص حقوق دانان و قانون گذاران و اسناد منطقه ای و بین المللی قرار گرفته اصل برائت است. در حقوق اسلام و در مبحث اصول عملیه اصل برائت در کنار تخییر، احتیاط و استصحاب جایگاه خاص خود را داراست. یکی از آثار برائت حق دفاع متهم است این حق مجموعه تضمینات قانونی و قضایی در سراسر یک رسیدگی کیفری است تا برای افرادی که متهم به ارتکاب جرم هستند یک تصمیم عادلانه اتخاذ گردد بنابراین دفاع هم در مرحله دادرسی و هم در دادگاه بسیار با اهمیت است. (حسینی، ۱۳۸۰: ۸۳) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل ۳۷ این حق را بدین صورت بیان نموده است: «اصل، برائت است و هیچکس از نظر قانون مجرم شناخته نمی شود، مگر این که جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد.» در حقیقت چون اصل بر بی گناهی افراد جامعه است و مجرم بودن آنان نیاز به اثبات دارد، وقتی فردی در فرایند دادرسی قرار می گیرد از یک سلسله حقوق دفاعی برخوردار خواهد بود. می توان به صراحت گفت فرایند دادرسی در صورت نادیده گرفتن این حق فاقد اعتبار و وجهت قانونی است؛ بنابر این حق دفاع، از اصول تخطی ناپذیر دادرسی منصفانه است. حقوق دفاعی شامل حق سکوت، حق ارائه دلایل معارض، تفکیک مقام تحقیق از مقام تعقیب، حق تفهیم اتهام و تفهیم سایر حقوق دفاعی، حق داشتن وکیل، حق داشتن مترجم (در صورت نیاز)، حق دادرسی عادلانه، حق اطلاع اوضاع و احوال به خانواده و... می شود. در تحقیق حاضر به حق داشتن وکیل، که در زمره مهم ترین حقوق دفاعی افراد محسوب می شود، پرداخته خواهد شد. و سعی بر آن است خاستگاه این حق در نظام حقوقی ایران بررسی و تبیین گردد. در این میان بر ماده ۶ قانون تسهیل صدور مجوز کسب و کار که به نهاد وکالت و میزان و کیفیت جذب وکیل پرداخته است، مورد بررسی قرار خواهد گرفت. همچنین نظر صاحب نظران و محققان در موافقت و مخالفت این طرح در خصوص تاثیر مثبت و منفی آن بر نهاد وکالت مورد واکاوی و تحلیل قرار می گیرد.

سوال محقق این است که ماده ۶ قانون تسهیل صدور مجوز کسب و کار چه تاثیری بر نهاد وکالت دادگستری و به تبع آن بر حق دفاع شهروندان خواهد داشت؟

فرضیه محقق این است که این ماده با توجه به شرایط کنونی کشور و آمار بالای فارغ التحصیلان رشته حقوق همچنین تعیین حد نصاب شناور و تسهیل شرایط علمی دستیابی به این حرفه در آینده ای نزدیک تأثیرات مخربی بر نهاد وکالت و تحقق حق داشتن وکیل و به تبع آن حق بر دادرسی منصفانه برای شهروندان خواهد داشت.

۱- حق دفاع و نهاد وکالت در نظام حقوقی ایران

در قانون اساسی مشروطه حق بر دادخواهی به صورت کلی و مبهم بیان شده و قانونگذار اساسی در خصوص داشتن حق وکیل سکوت کرده است.

در حقوق ایران، برای اولین بار نظام نامه ای در خصوص مواد ۲۳۶ و ۲۳۷ و ۲۴۰ قانون اصول تشکیلات عدلیه و محاکم شرعیه و محاکم صلحیه ۱۲۹۰ تصویب شد که در خصوص صلاحیت اخلاقی وکلا و شیوه اخذ تصدیق نامه است. (شهبازی نیا و جعفری چالشتی، ۱۴۰۱: ۲۱) پس از گذشت چند دهه از انقلاب مشروطه و استقرار مجلس شورای ملی قانون وکالت در ۲۵ بهمن ماه ۱۳۱۵ به تصویب مجلس رسید که مشتمل بر ۵۸ ماده بود که شامل موضوعاتی از قبیل کیفیت اخذ پروانه و افراد واجد صلاحیت حرفه وکالت، وظایف وکلا همچنین تخلفات و مجازات‌های انتظامی می شد. از جمله مهمترین مقرراتی که با گذر زمان در خصوص وکالت تصویب شد لایحه استقلال قانون وکلای دادگستری مصوب اسفند ۱۳۳۱ بود که در ماده یک آن قانون وکلای دادگستری را موسسه ای مستقل و دارای شخصیت حقوقی اعلام نمود.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی حقوق دفاعی افراد در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با تفصیل بیشتری بازتاب یافت. حقوق دفاعی در اصول ۳۲ الی ۳۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و در فصل سوم یعنی حقوق ملت به صراحت بیان شده است. حق داشتن وکیل در اصل ۳۵ چنین بیان شده است: در همه دادگاه‌ها طرفین دعوی حق دارند برای خود وکیل انتخاب نمایند و اگر توانایی انتخاب وکیل را نداشته باشند باید برای آنها امکانات تعیین وکیل فراهم گردد.

حقوق داشتن وکیل در قوانین آیین دادرسی کیفری و مدنی نیز مورد شناسایی قرار گرفته است اما چگونگی اعمال آن با ایرادات جدی مواجه بوده است. طبق تبصره ماده ۱۲۸ قانون آیین دادرسی



کیفری پیشین^۱ و کلا اختیار چندانی برای دخالت در پرونده نداشتند و حضور وکیل برای متهم تنها و به صورت محدود نزد بازپرس و دادیاران تحقیق پیش‌بینی شده بود و این امر در مرحله کشف ضابطان دادگستری ممکن نبود. پرونده‌ها بدون حضور وکیل منجر به قرار مجرمیت و صدور کیفرخواست می‌شدند و وکلا زمانی می‌توانستند دخالت کنند که پرونده تکمیل شده است و به دادگاه می‌رود و اغلب متهمان نیز در آنجا اعلام و اعتراض می‌کردند که حرف‌هایشان تحت فشار بوده است که این موضوع همیشه محل بحث و مناقشه بود این در حالی است که در اسناد بین‌المللی از جمله میثاق حقوق مدنی و سیاسی امکان حضور وکیل در ابتدای بازپرسی و تحقیقات بیان شده است. با گذر زمان این نقیصه توسط قانون‌گذار شناسایی شد و در سال ۱۳۹۲ اصلاحاتی در این خصوص انجام داد. در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ ماده ۴۸ آمده است: با شروع تحت نظر قرار گرفتن، متهم می‌تواند تقاضای وکیل نماید. با قید «با شروع تحت نظر قرار گرفتن» اعمال حق داشتن وکیل به صورت کامل تر و کارا تر صورت خواهد گرفت. همچنین در راستای این ضرورت و همگام با اصول حقوق بشری متهم، ماده ۱۹۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به متهم اجازه می‌دهد که در مرحله تحقیقات یک وکیل دادگستری همراه خود داشته باشد و این حق را قبل از شروع تحقیقات بازپرس باید به متهم ابلاغ و تفهیم کند و حتی اگر متهم احضار شود این حق باید روی برگ قید و یا ابلاغ شود. مطابق همین ماده وکیل متهم می‌تواند با کسب اطلاع از اتهام و دلایل آن مطالبی را که برای کشف حقیقت و دفاع از متهم یا اجرای قانون لازم می‌داند اظهار کند و اظهارات وکیل در صورت جلسه نوشته می‌شود. تبصره‌های ماده فوق دارای ارزش حقوق بشری پیشرفته هستند. تبصره یک ماده ۱۹۰ تاکید می‌کند که سلب حق همراه داشتن وکیل یا عدم تفهیم این حق به متهم موجب مجازات انتظامی درجه ۸ و ۳ است در تبصره ۲ ماده نیز قید شده است که در جرایمی که مجازات آنان سلب حیات و حبس ابد است چنانچه متهم اقدام به معرفی وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی نمایند بازپرس برای وی وکیل تسخیری انتخاب می‌کند. (جاوید و شاه مرادی، ۱۳۹۶: ۹۲)

۱- ماده ۱۲۸ - متهم می‌تواند یک نفر وکیل همراه خود داشته باشد. وکیل متهم می‌تواند بدون مداخله در امر تحقیق پس از خاتمه تحقیقات مطالبی را که برای کشف حقیقت و دفاع از متهم یا اجرای قوانین لازم بداند به قاضی اعلام نماید. اظهارات وکیل در صورت جلسه منعکس می‌شود.

حق داشتن وکیل در قانون آیین دادرسی مدنی نیز به گونه ای دیگر مورد توجه قرار گرفته است. قانونگذار در باب دوم ماده ۳۱ به این حق و در ادامه به چگونگی اعمال این حق می پردازد و در ماده ۳۱ آمده است: هر یک از متداعیین می توانند برای خود حداکثر تا دو نفر وکیل انتخاب و معرفی نمایند. به موجب ماده ۲۳ قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری مصوب ۱۳۵۶/۰۳/۲۵ در نقاطی که وزارت دادگستری اعلام کند اقامه تمام یا بعضی از دعاوی حقوقی و نیز شکایت از آرا و دفاع از آنها در دادگاههای دادگستری منحصر با دخالت وکیل دادگستری باشد. این ماده که گویای توجه مقنن به لزوم حضور وکلای دادگستری در دادخواهی از دادگستری است از وجود اهداف بزرگی پرده بر می دارد که مقصودشان تخصصی و حرفه ای کردن امر ادعا و دفاع و نتیجتاً کاهش احتمال دعاوی بیپهوده و واهی در دادگستری و همچنین در نهایت کاستن از هزینههای مادی و معنوی اشتباه در دادرسی نسبت به طرفین دادرسی و دولت است... این اقدام پسندیده با صدور رای وحدت رویه ی قضایی شماره ۷۱۴-۱۳۸۸/۱۲/۱۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور عقیم ماند.^۱ (کریمی و همکار، ۱۳۹۰: ۵) این در حالی است که در ماده ۳۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری (فصل چهارم- رسیدگی در دادگاه کیفری یک) آمده است: هر یک از طرفین می توانند حداکثر سه وکیل به دادگاه معرفی نمایند... از مقایسه این ماده در دو قانون شکلی مرتبط با فرایند دادرسی می توان دریافت قانونگذار آنگاه که پای جان و آزادی و تمامیت جسمانی و... افراد در میان است برای حقوق دفاعی آنان ارزش والاتری قائل است و برای متهم اجازه داشتن تا سه وکیل را صادر می نماید.

از دیگر قوانین مهم و تاثیر گذار بر نهاد وکالت می توان به قانون برنامه سوم توسعه مصوب سال ۱۳۷۹ اشاره کرد که به موجب ماده ۱۸۷ آن قوه قضائیه موظف شد به منظور اعمال حمایت‌های لازم حقوقی و تسهیل دستیابی مردم به خدمات قضائی و حفظ حقوق عامه نسبت به تأیید صلاحیت فارغ التحصیلان رشته حقوق جهت صدور مجوز اقدام نماید. بدین ترتیب در کنار کانون وکلا که نهادی مستقل از ارکان حکومت بود نهاد دیگری به نام مرکز وکلا و کارشناسان قوه قضائیه تاسیس شد و هر ساله اقدام به صدور پروانه وکالت برای واجدین شرایط وکالت می کند.

۱- در این رای آمده است «... به نظر قریب به اتفاق اعضای هیئت عمومی دیوان عالی کشور برای اقامه دعاوی حقوقی شکایت از آراء و دفاع از آنها دخالت وکیل قانونا الزامی نیست و دادنامه شماره ۱۲۲۰-۱۳۸۵/۰۸/۲۷ شعبه پانزدهم دادگاه تجدید نظر استان تهران که با این نظر مطابقت دارد نتیجتاً صحیح و منطبق با موازین قانونی تشخیص می گردد...»

آخرین قانونی که در خصوص نهاد وکالت به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است قانون تسهیل صدور برخی مجوزهای کسب و کار است. این قانون در آبان سال ۱۴۰۰ در دستور کار مجلس قرار گرفت و در تاریخ ۱۴۰۱/۰۲/۰۵ به تصویب رسید. در ماده ۶ قانون مذکور به کیفیت اخذ پروانه وکالت پرداخته شده است. که در ادامه مطالب، این ماده و تحولاتی که در چگونگی جذب وکیل ایجاد شده است و همچنین پیش بینی تاثیرات مفید و مخرب آن بر نهاد وکالت مورد بررسی قرار می گیرد.

۲- قانون تسهیل صدور مجوز کسب و کار

قانون تسهیل صدور برخی مجوزهای کسب و کار ابتدا در سال ۱۳۸۶ در قالب قانون اجرای سیاست‌های اصل ۴۴ به تصویب رسید و در سال‌های متعددی نیز مورد اصلاح و بازبینی قرار گرفت. هدف از تصویب این قانون ایجاد رونق تولید و بهبود فضای کسب و کار بود تا مانعی برای فعالیت‌های اقتصادی ایجاد نشود. مهم‌ترین اصلاح این قانون به سال ۱۳۹۹ برمی‌گردد که حاوی طرحی برای اصلاح مواد یک و هفت بود. که با عنوان طرح تسهیل صدور برخی مجوزهای کسب و کار به مجلس شورای اسلامی تقدیم شده بود، در جلسه علنی روز چهارشنبه مورخ ۱۴۰۰/۰۷/۲۱ به تصویب مجلس رسید و جهت انطباق با موازین شرع و قانون اساسی به شورای محترم نگهبان ارسال شد.

طرح مزبور در جلسه مورخ ۱۴۰۰/۰۸/۱۲ شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و با ایرادهایی مواجه شد.

کمیسیون «جهش و رونق تولید و نظارت بر اجرای اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی» در جلسه روز یکشنبه مورخ ۱۴۰۰/۰۸/۲۳ جهت رفع ایرادهای شورای محترم به اصلاح مصوبه مجلس اقدام کرد.

اصلاحات مزبور در جلسه ۱۴۰۰/۰۹/۰۷ صحن علنی مجلس شورای اسلامی مورد بررسی قرار گرفت و به جز یک مورد که به تصویب نرسید و برای شور دوم و بررسی بیشتر به کمیسیون ارجاع

شد، بقیه اصلاحات به تأیید مجلس شورای اسلامی رسید. کمیسیون موارد ارجاعی را مورد بررسی و بحث قرار داد و با اصلاحاتی به تصویب رسانیده است.

۱-۲- بررسی ماده ۶ قانون تسهیل مجوز کسب و کار

مجلس شورای اسلامی با تصویب ماده ۶ قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب و کار در مقام اصلاح تبصره ماده ۱ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت مصوب ۱۳۷۶ برآمده است:

ماده ۶- تبصره ماده (۱) قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت ۱۳۷۶/۰۱/۱۷ به شرح زیر اصلاح و یک تبصره به عنوان مصوب تبصره (۲) به آن اضافه می شود:

تبصره ۱- کانون وکلای دادگستری و مرکز وکلا، کارشناسان رسمی و مشاوران خانواده مکلفند هر سال از طریق سازمان سنجش آموزش کشور نسبت به برگزاری آزمون پروانه وکالت اقدام نمایند. داوطلبانی که حداقل هفتاد درصد (۷۰٪) امتیاز میانگین نمرات یک درصد (۱٪) حائزان بالاترین امتیاز را کسب کرده اند قبول اعلام شده و جهت طی مراحل مقتضی به مرجع صدور مجوز مربوطه معرفی می گردند. نظارت بر اجرای این تبصره برعهده وزیر دادگستری است و وزارت مزبور مکلف است در صورت استتکاف کانون وکلای دادگستری و مرکز وکلا، کارشناسان رسمی و مشاوران خانواده از برگزاری آزمون، رأساً به برگزاری آن اقدام کند. سابقه قضاوت و وکالت مجلس جایگزین آزمون نخواهد بود.

این تبصره نسخ بندهای الف و ب و ج ماده ۸ لایحه استقلال کانون وکلای دادگستری اصلاحی ۱۳۷۳ بود که طبق آن قضاوت با داشتن ۵ سال سابقه کار قضایی با مدرک لیسانس یا ده سال متوالی یا پانزده سال متناوب سابقه کار قضایی بدون این مدرک و نمایندگان مجلس دارای لیسانس با یک دوره نمایندگی کامل مجلس که دارای لیسانس قضایی یا گواهی پایان تحصیلات سطوح عالی از حوزه علمیه قم و ۵ سال سابقه کار قضایی در محاکم باشند. در حالی که متعرض بند دال ماده ۸ مذکور نشده است که کلیه کسانی که دارای لیسانس حقوق قضایی یا گواهی پایان تحصیلات سطوح عالی از حوزه علمیه قم با حداقل ۵ سال سابقه کار متوالی یا ۱۰ سال متناوب در سمت‌های

۱. تبصره - تعیین تعداد کارآموزان وکالت برای هر کانون بر عهده کمیسیونی متشکل از رئیس کل دادگستری استان، رئیس شعبه اول دادگاه انقلاب و رئیس کانون وکلای مربوط می‌باشد که به دعوت رئیس کانون وکلای هر کانون، حداقل یک‌بار در سال تشکیل و اتخاذ تصمیم می‌نماید.

حقوقی در دستگاه‌های دولتی و وابسته به دولت و نهادها و نیروهای مسلح باشند و بعد از اجرای این قانون با داشتن سی سال سابقه خدمت بازنشسته شوند بدون رعایت شرط سن با انجام نصف مدت کارآموزی می‌توانند پروانه وکالت اخذ نمایند.

شورای محترم نگهبان در این خصوص و در راستای تکمیل مقرره حاضر، بیان کرده است: «اتفاق قسمت اخیر تبصره «۱»، با توجه به قانون فعلی، نسبت به کسانی که صلاحیت آن‌ها مسلم است، مغایر بند ۹ اصل سوم قانون اساسی است». براساس مفاد ایراد حاضر، شورای نگهبان، تبعیض حاصل از اجرای این قانون را مورد اشکال دانسته است.

شورای محترم نگهبان در این خصوص، مسئله تبعیض را به این صورت مطرح کرده است که عده‌ای با توجه به قوانین فعلی، بدون آزمون می‌توانند نسبت به اخذ پروانه اقدام کنند و اینکه صرفاً قضات و نمایندگان مجلس از این قاعده مستثنا شده‌اند، مصداق تبعیض نارواست. در نهایت و به دنبال تامین نظر شورای نگهبان جمله اخیر حذف گردید و در حال حاضر قضات و نمایندگان مجلس می‌توانند مانند سابق با توجه به شرایط قانونی به حرفه وکالت بپردازند.

۳- ماهیت وکالت

قبل از تحلیل نظرات موافقان و مخالفان باید به این سوال اساسی پاسخ داد که: آیا وکالت یک امر حاکمیتی است که باید مثل قضاوت تحت اشراف کامل قوه قضائیه باشد یا یک امر عمومی است که باید تحت نظارت قوه قضائیه باشد؟

از مذاقه در ماده ۸ قانون مدیریت خدمات کشوری که به تعریف و ذکر برخی مصادیق امور حاکمیتی می‌پردازد چنین برداشت می‌شود که وکالت یک امر حاکمیتی نیست. و مطابق تقسیم بندی که امامی در کتاب حقوق اداری خود دارند جزو اموری است که دولت به طور مستقیم به ارائه آن نمی‌پردازد، بلکه بر اداره و ارائه آن توسط بخش غیر دولتی نظارت می‌کند. (امامی و استوار سنگری، ۱۳۸۶: ۴۰/۱) بنابراین می‌توان به صراحت اعلام کرد که وکالت یک امر عمومی است و به نوعی یکی از خدمات عمومی است که جامعه در راستای تحقق حقوق دفاعی اعضای خود بدان نیازمند است. بزرگان حقوق اداری قانون وکلا را یک نهاد مدنی، خصوصی و مستقل می‌دانند که در دسته

نظام‌های حرفه‌ای یا اتحادیه‌های صنفی جای می‌گیرد. اما به دلیل برعهده داشتن خدمت عمومی از امتیازاتی چون اعمال شبه تقنینی، شبه قضایی و اجرایی برخوردار است.

در جامعه، تامین بخش مهمی از خدمات عمومی به حرفه‌های تخصصی واگذار شده است. این دسته از مشاغل با توجه به چهارچوب‌های حقوقی موجود اقدام به فعالیت می‌کنند. فعالیت آزاد توسط افراد جامعه دارای تاثیر زیادی در اقتصاد و ساختار و الگوهای جامعه است، هم مصرف کننده هم به طور کلی جامعه تحت تاثیر چهارچوبها و کارکردهای این حرفه‌ها قرار دارند؛ خصوصا اینکه این دسته حرفه‌های تخصصی دارای اختیار انحصاری تامین برخی از خدمات هستند.^۱ نظام‌های حرفه‌ای یا اتحادیه‌های صنفی را نیز علی‌رغم این که جزو اشخاص حقوقی خصوصی به شمار می‌آیند باید در زمره سازمان‌های غیر متمرکز فنی یا اداری محسوب کرد. علت این امر این است که اتحادیه‌های صنفی از امتیازات حقوق عمومی وسیعی برخوردارند و نوع فعالیتشان تا حدود زیادی شبیه اشخاص حقوق عمومی است. (موسی زاده، ۱۳۸۶: ۱۳۱)

با عنایت به اینکه حرفه‌ی وکالت از جمله خدمات عمومی است و با توجه به مسئولیت دولت نسبت به تامین خدمات مزبور ضروری تدابیر لازم در تنظیم شرایط قانونی مربوط به ارائه این خدمت عموم اندیشیده شود از یک سو استقلال نهاد وکالت برای ایفای وظایف مورد انتظار از آن ضروری است و از سوی دیگر مسئولیت دولت در تامین و لزوم ارائه مستقیم خدمات عمومی هدیه از دخالت دولت بر این حرف را لازم می‌نماید و از این رو در عصر نقش‌آفرینی دولت و مطلق بودن استقلال نهاد وکالت تردیدی نیست. (تنگستانی، مرادی، ۱۴۰۰: ۱۴) بررسی رابطه دولت و نهاد وکالت تا حد قابل توجهی متأثر از نظریه پذیرفته شده در خصوص نقش دولت در نظام حقوقی - سیاسی مربوط است. متناسب با اینکه دولت مستقر از نوع لیبرال یا رفاهی (یا مبتنی بر نظریه بینابینی) باشد، نحوه تنظیم ارتباط آن با امور عمومی از جمله وکالت متفاوت خواهد بود. طبعاً یک دولت رفاهی برای خود وظایف و مسئولیت‌های بیشتری نسبت به یک دولت لیبرال، در زمینه تامین خدمات عمومی قائل است. (پژوهشگاه قوه قضائیه، ۱۳۹۵: ۴۷)

1 - Competition in professions (2001) "A Report By the Director General of Fair Trading available on the OFT"profession_bodies (2001) p1

در اینجا با این سوال مواجه می شویم که نظام حقوقی - سیاسی جمهوری اسلامی ایران از نوع دولت رفاهی است یا لیبرال؟

توجه به قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران بیانگر هویت یا شکلی چند بعدی برای دولت ایران است اما نمی توان از این نکته غفلت ورزید اصول متعدد این قانون در خصوص برخی از آنها که به نظر نقش کلیدی در تعیین ماهیت دولت در ایران دارند نشانه های قابل توجهی از ویژگی های یک دولت رفاهی را به همراه دارند. (تنگستانی، مرادی، ۱۴۰۰: ۱۴) فصل سوم (حقوق ملت) و فصل چهارم (امور اقتصادی و مالی) موید این ادعا هستند. دولت جمهوری اسلامی ایران از دیر باز و در دهه های اخیر بر اساس اصل عدم تمرکز فنی به برخی نهادهای متصدی خدمات عمومی استقلال حقوقی و سازمانی اعطا نموده است. نهاد وکالت دادگستری نیز یکی از این نهادهاست که البته استقلال آن به سالهای ۱۳۳۱ تا ۱۳۳۲ و به دنبال تلاش های دولت وقت (دکتر مصدق) بر می گردد.^۱

دکتر امامی خدمات عمومی را به شرح زیر تعریف می کند: خدمات عمومی اموری هستند که به جهت رفع نیازها و تامین منافع عمومی ضرورت دارد و تابع روابط آزاد یا قواعد حقوق خصوصی نیست و دولت به نحوی آن را اداره یا بر آن نظارت می کند. (امامی و استوار سنگری، ۱۳۸۶: ۷۶)

به رغم واگذاری ارائه خدمات عمومی به نهادهای خصوصی با توجه به لزوم حصول اطمینان از ارائه مناسب خدمات عمومی و در اجرای مسئولیت دولت در این زمینه دولت با وضع مقررات و ضوابط مربوط به ارائه خدمات مزبور چارچوب های قانونی لازم را در این موارد - که باید به وسیله نهادهای ارائه کننده خدمات عمومی رعایت شود - وضع می کند از امر اخیر در حقوق اداری اصطلاحاً "مقررات گذاری" تعبیر شده است. (پژوهشگاه قوه قضائیه، ۱۳۹۵: ۵۱)

بنا براین به بخش دوم سوال فوق باید چنین پاسخ داد که با توجه به غیر حاکمیتی بودن وکالت همچنین استقلال و شخصیت حقوقی این نهاد، نظارت و مقررات گذاری در خصوص این نهاد کافی است و نیازی به اشرافیت کامل قوه قضائیه بر آن، آن گونه که بر موضوع قضاوت مطرح است خالی از وجاهت قانونی و خلاف قصد قانون گذار می باشد.

۱. عدم تمرکز فنی عبارت است از واگذاری استقلال و صلاحیت تصمیم گیری به یک موسسه برای اداره یک یا چند امر عمومی معین.

حال که پذیرفتیم وکالت نوعی از خدمات عمومی است ناگزیر باید اصولی را بر آن حاکم بدانیم که اعمال آنها بر انواع خدمات عمومی لازم و ضروری است.

۱- **اصل انطباق:** چنانچه تامین منافع عمومی اقتضا نماید که با توجه به گستردگی و تنوع روابط اجتماعی موثر از استفاده کنندگان از خدمت وکالت، خدمت مزبور به صورت تخصصی ارائه شود، لازم است نظام حقوقی حاکم بر وکالت دادگستری از این جهت اصلاح شود.

۲- **اصل استمرار:** ارائه خدمت وکالت دادگستری (از جمله از حیث تعداد وکلای دادگستری مورد نیاز) با توجه به نیاز مستمر جامعه باید به نحوی باشد که علاوه بر قابل دسترس بودن خدمات مزبور، از ارائه مستمر آن اطمینان حاصل شود.

۳- **اصل برابری:** دریافت خدمت وکالت دادگستری نباید به گروه خاصی از اشخاص محدود شود. امکان دسترسی به خدمت مزبور باید برای اشخاصی که به آن نیازمندند بوده، اما توانایی مالی کافی برای دریافت آن ندارند فراهم شود.

۴- **اصل تقدم امور عمومی:** در زمینه حرفه وکالت دادگستری، آزادی قراردادی اقتضا می‌کند وکیل و موکل به اختیار خود مبلغ حق الزحمه خدمات حقوقی را در قرار داد مربوط تنظیم کنند. در این صورت، چنانچه در فرض محدود بودن تعداد وکلای دادگستری و یا توافقات داخلی وکلا در این زمینه، حق الزحمه وکلا در یک بازار انحصاری به میزانی تعیین شود که امکان استفاده از خدمات مزبور صرفاً برای عده خاصی از اشخاص فراهم باشد، در این شرایط تامین منافع عمومی اقتضا می‌کند دولت در خصوص تصویب مقررات مربوط به تعیین تعرفه خدمات حقوقی وکلای دادگستری ورود کند. طبعاً در این شرایط، آزادی قراردادی طرفین قرارداد وکالت به جهت مربوط به تامین منافع عمومی با محدودیت مواجه می‌شود. (مرادی و تنگستانی، ۱۳۹۵: ۶۵-۶۴)

۲-۲- تحلیل نظرات موافقان و مخالفان قانون تسهیل صدور مجوز کسب و کار

ماده ۶ طرح تسهیل صدور مجوز کسب و کار به دلایلی از جمله تاثیر گذاری چشمگیر به نهاد وکالت و متعاقباً حق مردم بر دادرسی منصفانه موجب برانگیختن حقوق دانان اعم از استادان، قضات و وکلای دادگستری گردید. در ادامه نظر مخالفان و دلایل آنان و سپس نظر موافقان در پاسخ به برخی از این انتقادات مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

گرچه تعداد قابل توجهی از مخالفان قانون تسهیل از وکلای جامعه هستند و بیم این می رود که در مخالفت و بیان استدلال خود منافع شغلی و صنفی را بیش از نفع عمومی مد نظر قرار داده باشند اما باید استدلال این گروه را شنید و در قیاس با نظر موافقان به نتیجه ای علمی رسید.^۱

۱- ترازهای چندساله در محدوده هشت هزار است و اگر با معیار این طرح پیش برویم، تراز به شش هزار افت خواهد کرد. این امر با احکام شریعت اسلام مغایرت دارد و به شدت مورد مخالفت حقوقدانان است. مشکلی نیست ظرفیت حذف شود، اما نباید به نصاب علمی لطمه وارد شود. این امر اثرات سوئی هم برای قوه قضائیه و هم برای کانون‌های وکلای دادگستری خواهد داشت. به موجب آیه ۵۸ سوره نسا، مسئولیت‌های اجتماعی مانند قضاوت و وکالت را که واجد وصف امانت هستند باید به اهل سپرد. وکیلی که از دانش کافی برخوردار نباشد نمی‌تواند از ارکان تحقق دادرسی منصفانه باشد. در تایید این نقد می توان به تعداد بسیار بالای فارغ التحصیلان رشته حقوق اشاره کرد که در سالهای اخیر با تاسیس دانشگاه‌های پیام نور و علمی کاربردی روند رو به رشدی داشته و این امر می تواند بر کیفیت ارائه خدمات تخصصی وکالت در آینده اثرات منفی داشته باشد. کسب و کار تلقی کردن وکالت باعث حاکم شدن منطق بازار می‌شود و منطق بازار نیز اقتضائاتی دارد که این اقتضائات با ماهیت وکالت و امور قضایی سازگاری ندارد. نمی‌توان گفت که وکالت به هیچ عنوان جنبه مالی ندارد؛ زیرا این خلاف واقع است، اما منطق بازار به‌طور صد در صد منطبق بر این حوزه نیست. علت، واقعیات وکالت است. گسیل داشتن وکلایی که سطح علمی پایینی دارند، به سمت قوه قضائیه، قوه قضائیه را با تبعاتی مواجه می‌سازد که به نظر می‌رسد این تبعات سنجیده نشده است. در پاسخ به نظر مخالفان، موافقان استدلال محکمی ارائه نمی‌دهند و می‌گویند: نباید تمامی معیارهای صلاحیت را محدود به نمره آزمون کرد. و آزمون تنها مرحله ورود به این حرفه است وکلا در دوره کارآموزی آموزش‌های لازم را فراخواهند گرفت. در پاسخ به این دلیل باید گفت گرچه نمره آزمون تنها معیار مناسب سنجش برای اعطای پروانه وکالت به داوطلبان این حرفه محسوب نمی‌شود ولی در حال حاضر مناسب‌ترین روش برای حصول اطمینان از داشتن تخصص و مطالعه اصولی که لازمه این حرفه خطیر است، می‌باشد همچنین دوره کارآموزی تنها برای

۱. گزارشی از کرسی "نظریه پردازی آسیب شناسی تقنینی و قضائی طرح تسهیل صدور برخی مجوزهای کسب و کار در خصوص حرفه وکالت" که با حضور برخی از اعضای هیئت مدیره کانون وکلای تهران و استادان دانشگاه برگزار گردید.

تثبیت آموخته‌ها و تجربه عملی آنها مفید و کارآمد خواهد بود و به تنهایی تخصص لازم را به کارآموزان وکالت نخواهد داد. عده دیگری از موافقان این قانون به آمار بالای بیکاری در جوانان اشاره کرده و این قانون را راهی برای کاهش آمار بیکاری عنوان می‌کنند. در پاسخ باید گفت در بسیاری از مشاغل مثل مشاغل تولیدی و صنعتی وجود شرایط سخت و دست و پا گیر بر سر راه ایجاد و راه اندازی این مشاغل مانعی بزرگ برای رشد و توسعه کشور و اشتغال جوانان است و تصویب این قانون به شرط اجرای صحیح آن، تا حدی در حل این مشکل راهگشا خواهد بود اما حرفه وکالت با توجه به ارتباط تنگاتنگی که با یکی از حقوق بنیادین افراد دارد و با توجه به اینکه عزیز ترین دارایی‌های آنان و در بسیاری موارد حریم خصوصی ایشان به وکیل سپرده می‌شود، نمی‌تواند به مثابه یک حرفه اقتصادی صرف قلمداد شود و برای دستیابی به این حرفه باید شرایط لازم علمی و اخلاقی همواره مد نظر تصمیم سازان و قاعده‌گذاران قرار گیرد.

۲- اصل ۳۵ قانون اساسی، علاوه بر حق اصحاب دعوا برای انتخاب وکیل، بیانگر استقلال وکیل و کانون‌های وکلای دادگستری نیز می‌باشد. استقلال این کانون‌ها ایجاب می‌کند متولیان نهاد وکالت هر ساله خود در مورد تعداد وکلای مورد نیازشان تعیین تکلیف کنند. این اصل از اصول نانوشته و بدیهی قانون اساسی است. در تأیید این نقد می‌توان به لزوم استقلال وکیل برای تکامل دادرسی منصفانه اشاره کرد. در واقع، وکلای مستقل نقش کلیدی در دفاع از حقوق بشر و آزادی‌های اساسی در هر زمان ایفا می‌کنند، نقشی که همراه با نقشی که توسط قضات و دادستان‌های مستقل و بی‌طرف ایفا می‌شود، برای تضمین حاکمیت قانون و حقوق فردی ضروری است. و همان‌طور که در مطالعه نظام حقوقی کشور فرانسه گذشت فرایند جذب وکیل در این کشور صرفاً از سوی نهاد مستقل کانون وکلای این کشور انجام می‌شود که این امر به استقلال این نهاد در امر جاری مربوط به وکالت کمک شایانی نموده است.

۳- عدم مطابقت وکالت به عنوان کسب و کار در احکام شریعت اسلام، قانون اساسی و سایر مقرره‌های قانونی و عرفی: «در هیچ‌یک از منابع معتبر فقهی، وکالت در شمار امور مالی تلقی نشده است و شیوه اثبات آن نیز همچون عقود غیرمالی از طریق دو شاهد است. وکالت در فقه عقدی نیابتی، امانی و غیرمغابنه‌ای است و شارع به عقد وکالت نگاهی غیرمالی داشته است. طبق استانداردهای بین‌المللی نیز، فعالیت‌های حقوقی و وکالت جزو خدمات عمومی شمرده می‌شوند.

همچنین قانون‌گذار برای تبیین نظام حقوقی کشور در دو فصل سوم و یازدهم قانون اساسی به اصولی پرداخته که بیان‌کننده ساختار قضائی کشور است. در فصل سوم، در بخش حقوق ملت، با دو اصل شاخص ۳۴ و ۳۵ مواجه هستیم که ارتباط تنگاتنگی با حوزه وکالت دارند و در فصل یازدهم نیز صلاحیت‌ها، وظایف و اختیارات قوه قضائیه به تفصیل مورد توجه قرار گرفته است. در هیچ کدام از دو فصل نمی‌توان دید قانون‌گذار اجازه دخالت آموزه‌های اقتصادی فصل چهارم را در فصول حقوقی و قضائی داده باشد. خود این کار باعث بی‌نظمی حقوقی در کشور خواهد شد و به نوعی با اصل تفکیک قوا (اصل ۵۷) قانون اساسی نیز در تعارض است. در پاسخ به این نقد صاحب‌نظران چنین بیان داشته‌اند: در این خصوص که چرا وکالت در فصل سوم ذکر شده است و نه فصل چهارم، باید گفت که قانون اساسی سامانه مجوزهای کسب‌وکار نیست که تمامی عناوین در آن بیاید، کما این که بسیاری از مشاغل دیگر نیز در آن ذکر نشده است. در فصل سوم، دسترسی به وکیل و خدمات وکالت به عنوان یکی از حقوق ملت مورد اشاره قرار گرفته است. در فصل سوم، حق دسترسی به مسکن نیز به عنوان یکی از حقوق ملت مورد اشاره قرار گرفته است. سؤال این است که آیا این موضوع بدین معناست که عرضه‌کنندگان این کالا یا خدمت (سازندگان مسکن) فعالیت اقتصادی انجام نمی‌دهند؟ این که حاکمیت موظف است حق دسترسی به وکیل را تأمین کند، به این معنا نیست که کسی که دارد آن خدمات را ارائه می‌دهد، لزوماً ارتباطی به فصل چهارم و اقتصادی بودن ندارد.

۴- این طرح بر مبنای چهار شعار و مبتنی بر یک‌سری آمارهای نادرست شکل گرفته است. شعار اول این طرح، رفع انحصار کانون‌های وکلای دادگستری است. در حالی که از سال ۱۳۷۶، به موجب قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری، تعداد کارآموز توسط کمیسیونی تعیین می‌شود که دو عضو ارشد آن از مقامات عالی‌رتبه قضایی هستند و فقط یک عضو از کانون وکلای دادگستری است. در شرایطی که نقش تعیین‌کننده‌ای برای کانون وکلای دادگستری نیست با چه معیاری این نهاد متهم به انحصارگرایی می‌شود؟ شعار دوم به ارتقای کیفیت و صلاحیت‌سنجی در آزمون ورودی اختصاص دارد. مانور اصلی بر روی حذف ظرفیت است در حالی که کانون‌های وکلای دادگستری مخالفتی با برداشتن ظرفیت ندارند، اما این امر صدمه سنگینی به قوه قضائیه وارد خواهد کرد؛ زیرا نتیجه اجرای چنین طرحی کاهش بازار کار و روی آوردن به سمت کارچاق‌کنی و تخلف است. این

خلاف ارتقای کیفیت و صلاحیت‌سنجی علمی است. شعار سوم این طرح به سرانه پایین وکیل در کشور اشاره دارد. این قیاس مع‌الفارق است. ایران با کشورهایی مقایسه می‌شود که هیچ تجانسی با نظام و کشور ما ندارند. صرف‌نظر از این قضیه، سرانه وکیل در کشور ما، از بسیاری از کشورهای پیشرفته، بالاتر است. در حال حاضر سرانه وکیل در ایران از کشوری مانند فرانسه، ژاپن، سوئیس و ... بالاتر است. این در حالی است که رشد اقتصادی این کشورها اصلاً قابل مقایسه با کشور ما نیست. بالا بودن مبلغ حق‌الوکاله، شعار چهارم است که در توجیه این طرح مورد توجه قرار گرفته است. اولاً حق‌الوکاله وکلای دادگستری تابع تعرفه‌ای است که توسط قوه قضائیه تعیین شده است و وکلا تابع آن هستند. ثانیاً کانون‌های وکلا از بدو تشکیل، اداره معاضدت دارند و به طور مستمر به افرادی که فاقد توانایی مالی هستند خدمات وکالتی معاضدتی و تسخیری ارائه می‌کنند. در پاسخ به ایراد اخیر مخالفان باید گفت بحث سر معاضدت و کمک و مجانی بودن برای افراد فقیر نیست. بلکه خدمات حقوقی باید قیمتی متعارف و متناسب با وضعیت اقتصادی قشر متوسط جامعه داشته باشد.

۵- بازاری تحت عنوان بازار خدمات حقوقی وجود دارد که متفاوت از سایر بازارهای موجود است. آنچه در بازار خدمات حقوقی مورد مبادله قرار می‌گیرد متفاوت از آن چیزی است که در سایر بازارها تبادل می‌شود. در بازارهای رقابتی فرض ایده‌آلی تحت عنوان اطلاعات کامل وجود دارد که شامل دسترسی طرفین مبادله به این اطلاعات کامل در حوزه موضوع مبادله می‌شود، اما در دنیای واقعی ما با نقص اطلاعات و عدم تقارن اطلاعاتی بین طرفین مواجه هستیم؛ یعنی یک نفر دست بالا را در اطلاعات دارد. در تمایز حرفه و کسب‌وکار می‌گویند که حرفه چیزی پیچیده است که نیاز به انباشت دانش دارد. زمانی که نسبت به ویژگی‌هایی که آن مورد مبادله دارد، عدم تقارن اطلاعاتی وجود دارد ممکن است کزگزینی رخ دهد و نهایتاً انتخاب طرف مقابل، انتخاب بدی رخ خواهد داد. در تایید این انتقاد و تکمیل آن باید گفت وکالت نیز به مانند اکثر خدمات تخصصی با نابرابری طرفین همراه است و مانند رابطه کارگر و کارفرما نابرابری در طرفین عقد موجود است و این خود ضرورت نظارت دولت را آشکار خواهد کرد. برای نمونه می‌توان به خدمات روانشناسی اشاره کرد اما این تخصصی بودن مانع از آن نیست که سازمان نظام روانشناسی و مشاوره کشور هر ساله برای

این نوع خدمت تعرفه تعیین نماید. بنا براین می توان بازار عرضه و تقاضای خدمات حقوقی را نیز با قوانین مناسب نظام مند نمود.

در ادامه مخالفتها با این ماده ۲۶۷ تن از استادان دانشگاه که به نوعی در رشته‌های مختلف حقوق صاحب نظرند در نامه ای خطاب به ریاست مجلس شورای اسلامی و نمایندگان آن دلایلی برای درخواست خود مبنی بر جلوگیری از تصویب این ماده بیان داشته اند که محوریت آنها به شرح زیر است:

۱. بی توجهی طراحان به ساختار قضایی کشور و اصل دادرسی منصفانه
 ۲. تعداد زیاد فارغ التحصیلان؛ ضعف برنامه‌ریزی وزارت علوم
 ۳. توسعه بی حد و حصر دانشکده‌های حقوق^۱
 ۴. غیر ممکن بودن آموزش حجم زیاد کارآموز ناشی از قانون تسهیل صدور مجوزهای کسب و کار.
 ۵. فراوانی بی رویه تعداد وکلا موجب کارچاق کنی و فساد خواهد شد
 ۶. منطق حاکم بر وکالت با منطق مسلط بر فروش کالاها قیاس ناپذیر است.
- یکی از نمایندگان مجلس^۲ که موافق تصویب این ماده از قانون تسهیل بود در جواب اساتید و صاحب نظران مخالف چنین پاسخ می دهد: سؤال من از استادان حقوقی که در مخالفت با این طرح بیانیه دادند این است که اگر دانشجویان شما صلاحیت ندارند چرا به آنها مدرک کارشناسی و کارشناسی ارشد دادید و چرا اکنون آنها را محروم می کنید؟ مگر وکالت از پزشکی در کشور مهمتر است که وقتی پزشکی مدرک خود را دریافت کرد بدون سهمیه بندی می تواند شروع به کار کند؟ در جواب این نماینده می توان چنین اظهار داشت که این قیاس قیاسی مع الفارغ است زیرا اولاً آنگونه که درب دانشگاهها به روی متقاضیان رشته حقوق باز است و با فراگیر شدن دانشگاههای پیام نور و علمی- کاربردی این رشته مهم اشباع شده است دستیابی به رشته پزشکی آسان نیست

۱. شرط اولیه وکالت داشتن حداقل دانش حقوق است. متأسفانه به علت توسعه بی حد و حصر دانشکده‌های حقوق در سرتاسر کشور سالیانه حدود هشتاد هزار نفر وارد این رشته می شوند. برای مثال دانش آموختگان یکی از مراکز دانشگاهی ایران سه برابر تمام دانشگاههای کشور فرانسه است؛ کسانی که به جهت فقدان استاد و نظارت آموزشی و شرایط لازم، ممکن است با مقدمات حقوق نیز آشنا نباشند، ولی فارغ التحصیل حقوق محسوب می شوند.

۲. الیاس نادران نماینده مردم تهران

و محدودیت‌های منطقی خود را در جذب دانشجویان این رشته حفظ نموده است. ثانیاً دانشجویان رشته پزشکی از همان ترم‌های اول در کنار مباحث تئوری، به صورت عملی مباحث خود را در بیمارستان‌ها می‌آموزند. این در حالی است که دانشجوی فارغ‌التحصیل حقوق غالباً هیچ تجربه عملی در خصوص رشته خود ندارد.

با توجه به نظرات مخالفان و موافقان می‌توان اظهار داشت اهمیت حق دفاع برای شهروندان و حرفه وکالت که نوعی از خدمات عمومی است مداخله و قاعده‌گذاری دولت را ایجاب می‌نماید. که البته دو گروه موافقان و مخالفان تقریباً بر سر این موضوع اشتراک نظر دارند اما حدود و چگونگی آن باید به گونه‌ای اعمال شود که نظارت و قاعده‌گذاری توسط دولت توازن و تعادلی میان استقلال نهادهای مسئول ارائه این خدمت عمومی از سویی و تنظیم و سامان بخشی به آن جهت تسهیل دستیابی به مردم به این نوع خدمت تخصصی باشد.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

نتیجه گیری

حق دفاع در نظام حقوقی ایران به رسمیت شناخته شده و پس از فراز و فرودهایی به تکامل رسیده است. یکی از مواردی که در نظام حقوقی ایران به اقتباس از فرانسه مورد توجه است حق داشتن وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی است که در اصلاحات قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ مورد شناسایی قرار گرفته است. بنابر آنچه گفته شد وکالت دادگستری نوعی خدمت عمومی است که مطابق اصل تمرکز فنی، شخصیت حقوقی مستقل از دولت دارد. با توجه به اینکه این خدمت عمومی در صدد تحقق یکی از مهمترین حقوق بشری یعنی حق دفاع است و هدف غایی آن دسترسی به دادرسی عادلانه و منصفانه می باشد دولت حق و تکلیف دارد که در خصوص میزان دسترسی مردم به این خدمت عمومی و چگونگی اعمال آن توسط کانون و مرکز وکلا مقررات گذاری کند. مجلس شورای اسلامی در قانون تسهیل مجوز صدور کسب و کار در صدد تسهیل دستیابی نیروی انسانی جامعه در اشتغال و پویایی این نیرو از سویی و تامین کاراتر نیازهای مردم به خدمات عمومی مورد نیاز از سوی دیگر برآمده است؛ اما مقررات گذاری در خصوص خدمت تخصصی وکالت به دلایلی چون حق مردم بر دادرسی منصفانه و نقش وکلا در تحقق این حق، نابرابری طرفین عقد وکالت، امانی بودن این حرفه و ... ضوابط و شرایطی دارد که متأسفانه از نگاه قانونگذار عادی مغفول مانده است. اولاً جاگذاری این حق و چگونگی تحقق آن در یک طرح اقتصادی با توجه به اینکه طرحها و لوایح در کمیسیونهای تخصصی ارجاع می شود اقدامی نسنجیده بوده است. و می بایست در قالب ماده واحده ای به کمیسیون حقوقی مجلس سپرده می شد تا به صورت تخصصی در مورد آن بحث و تبادل نظر صورت گیرد همچنین از استادان و صاحب نظران این حوزه به دلیل اهمیت و جایگاه حرفه وکالت و تاثیر آن بر احقاق حقوق افراد نظر خواهی به عمل می آمد. دوماً حد نصاب شناور می تواند با توجه به تعداد بسیار بالای فارغ التحصیلان حقوق بدون فراگرفتن حتی مقدمات این علم در دانشگاههای غیر انتفاعی که معمولاً تست محورند و با کمبود استادان خبره مواجه اند آثار مخربی بر دانش وکلا در دورههای آتی داشته باشد. بنابراین افزایش ظرفیت به جای تسهیل آزمون و کاهش نمره تراز قبولی می توانست به تنهایی اولاً مشکل بیکاری فارغ التحصیلان رشته حقوق را کاهش دهد و ثانیاً منجر به افزایش تعداد وکلا و تعدیل

قیمت و ایجاد رقابتی سالم تر بین وکلای دادگستری گردد. امری که در حال حاضر با توجه به تعیین نصاب شناور و تسهیل در شرایط علمی پذیرفته شدن در آزمون ورودی حرفه وکالت تا حد چشمگیری کاهش یافته و بیم آن می رود در آینده مردم را در تحقق حق بر دادخواهی منصفانه و دستگاه قضا را در برخورداری از نقش وکلای متخصص و متعهد در یاری قضات برای دستیابی به آراء صحیح با مشکل جدی مواجه نماید. در پایان پیشنهاد می گردد با توجه به تسهیل در اعطای پروانه وکالت به فارغ التحصیلان حقوق؛ نظام آموزشی و چگونگی جذب دانشجویان رشته حقوق مورد بازبینی‌های جدی قرار گیرد بدین صورت که اولاً به منظور ارتقای کیفیت آموزش ظرفیت پذیرش رشته‌های حقوق در دانشگاه‌های دولتی کاهش یابد و دوم اینکه در مرحله اجرا واحدهای آموزشی رشته حقوق به گونه‌ای تغییر یافته و اصلاح شود که در ترم‌های پایانی دانشجویان ملزم به گذران واحدهای عملی را در داسراها، دادگاه‌ها، زندان‌ها، کانون‌های اصلاح و تربیت، ادارات ثبت و اجرای ثبت و سایر نهادهای مربوط باشند تا آمادگی لازم جهت ورود به مناصب خطیر حقوقی را کسب نموده از علم و تجربه به صورت توانمند برای ارائه خدمات حقوقی بهره گیرند. این امر مستلزم همکاری وزارت علوم، تحقیقات و فناوری به عنوان مبتکر و ارائه دهنده پیشنهاد لوایح مرتبط با آموزش عالی کشور به مجلس و از سوی دیگر مقام مجری قوانین مصوب مجلس، با مجلس شورای اسلامی به عنوان مجمع خرد جمعی و بزرگترین نهاد تصمیم ساز کشور است. همچنین پیشنهاد می شود ماده واحده ای توسط مجلس تصویب گردد که دعاوی تخصصی یا با موضوع مبالغ بالا الزاماً توسط وکیل انجام شود. و برای تسهیل در دستیابی مردم به وکیل می توان تغییر در تعرفه حق الوکاله را در دستور کار قرار داد همچنین با توجه به آنچه در این مقاله به تاسی از بزرگان حقوق اداری گفته شد به این دلیل که وکالت نوعی خدمت عمومی محسوب می شود دولت وظایف خود در خصوص نهاد وکالت معاضدتی را به صورت گسترده‌تر باز تعریف و اجرا نماید و از این رهگذر به اقشار ضعیف جامعه در دستیابی به این خدمت تخصصی یاری رساند.

منابع فارسی:

کتب:

۱. امامی، محمد؛ استوار سنگری، کوروش، (۱۳۸۶)، حقوق اداری جلد ۱، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.
۲. مرادی برلیان، مهدی؛ تنگستانی، محمد قاسم، (۱۳۹۵)، مفهوم و قلمرو استقلال وکیل و کانون وکلای دادگستری و نظارت موجه دولت بر آن با تمرکز بر قوه قضائیه، چاپ اول، تهران: انتشارات پژوهشگاه قوه قضائیه.
۳. موسی زاده، رضا، (۱۳۸۶)، حقوق اداری ۱-۲، چاپ هشتم، تهران: انتشارات میزان.

مقالات:

۴. تنگستانی، محمد قاسم؛ مرادی برلیان، مهدی، (۱۴۰۰)، «طرح نقش دولت در تنظیم و نظارت بر حرفه وکالت دادگستری»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۵۱، شماره ۲، ص ۱۴.
۵. جاوید، محمد جواد؛ شاه مرادی، عصمت، (۱۳۹۶)، «مطالعه تطبیقی تحولات حقوق بشر در قانون آیین دادرسی کیفری و اسناد بین المللی»، مجله تحقیقات حقوقی شماره ۷۸، ص ۹۲.
۶. حسینی، سید رضا، (۱۳۸۰)، «حق دفاع»، مجله دادرسی، شماره ۲۸، ص ۸۳.
۷. شهبازی نیا، مرتضی؛ جعفری چالشتی، محمود، (۱۴۰۱)، «نارسایی‌های بازار آزاد در موضع وکالت دادگستری: مطالعه حقوق ایران، آمریکا و اتحادیه اروپا»، مطالعات حقوقی، شماره ۱، ص ۲۱.
۸. کریمی، عباس؛ حسن محسنی، (۱۳۹۰)، «اصل آزادی دفاع در دادرسی مدنی» پژوهشنامه حقوقی، سال دوم شماره اول، صفحات ۱۰۹-۹۳.
۹. محمد مهدی، ساقیان، (۱۳۹۳)، «تحولات حقوق متهم برداشتن وکیل در مرحله تحت نظر در حقوق ایران و فرانسه»، مجله مطالعات حقوق کیفری و جرم شناسی شماره ۵.
۱۰. نجفی توانا، علی؛ دیوان سالار، نادر، (۱۴۰۰)، «مبانی استقلال وکیل و روند حق دفاع در پرتو تحولات تقنینی ایران»، فصلنامه پژوهش حقوق کیفری، دوره نهم، شماره ۴.

منابع لاتین:

11. Independence of judges and lawyers (2009), UN General Assembly, 28 July.
12. Competition in professions (2001) "A Report By the Director General of Fair Trading", (last seen: 10/3/2022) available on the OFT website: http://www.offt.gov.uk/advice_and_resources/publications/reports/profession_bodies /oft328
13. Information and Consumer Behaviour, (1970) Nelson, Phillip Journal of Political Economy, Vol. 78, No. 2, pp. 311-335.
14. Guinchard, S., et Buisson, J., procedure penale. 8ed. Paris (2012)
15. Lazerges .ch. (2000). Le Renforcement de la Presomption d'Innocence et les Droits des Victimes, A.P.C.n 22

Analysis of the Right to Defense in Courts in the Iranian Legal System with Emphasis on Facilitation of Issuance of Certain Business Licenses Act and its Impact on the Practice of Law Somayeh Takaloo¹

Abstract

The right to defense is one of the fundamental human rights in civic life. This right, which is considered among the first-generation human rights, i.e. civil-political rights, deals with the rights of individuals when they are involved in the judicial process and their lives, property, freedom and reputation as the greatest of divinely bestowed rights, are under assault. The right to defense has a long history in the world. However, its recognition in laws and regulations goes back to freedom movements and the emergence of modern governments. Emphasizing the recent enactment of the parliament, i.e. the Facilitation of the Issuance of Certain Business Licenses Act, the present research seeks to examine the right to defense in the Iranian legal system and how it affects the institution of the bar and subsequently the right of citizens to defend themselves. The findings of this research demonstrate that though enactments made by the people's representatives are necessary to supervise the legal practice as a public service, Article 6 of the Business Licensing Facilitation Act lacks the necessary efficiency and violates the people's right to a fair trial by adopting a floating standard and lowering the academic qualifications required in the entrance examinations to the legal profession. This article foresees enactment of a single article stipulating mandatory legal representation in specialized issues through the improvement of the institution of pro bono legal services, as well as cooperation between the Ministry of Science, Research and Technology and the Islamic Consultative assembly in drafting the law and its implementation through inclusion of practical courses in the curriculum of the faculties of law in the institutions of higher learning.

Key words: *right to defense, fair trial, legal profession, the Facilitation of the Issuance of Business Licenses Act.*

1. PhD student at Faculty of law and Political Science, University of Tehran, Iran,
(Email: takaloo.somaye@gmail.com)