

علی ابو الفتحی

وکیل دادگستری

وکیل دادگستری یا سازنده قانون

آقای ادوارد. د. ری (۱) فارغ التحصیل دانشگاه سنت جانسن آمریکا که باخذ دکترای حقوق نائل آمده و ریاست شعبه بین المللی و حقوق مقایسه کانون و کلاه آمریکا را برعهده دارد مقاله ای تحت عنوان وکیل دادگستری یا سازنده قانون نوشته که در شماره دوم ماه فوریه سال ۱۹۶۶ مجله کانون و کلاه آمریکا چاپ شده است.

آقای ری در مقاله خود اشعار میدارد که وکیل دادگستری وقتی بنماید که از طرف موکل در محاکم دادگستری یا مراجع اداری ایجاد قانون و رویه میکند وظیفه بس خطیر و مهمی را انجام میدهد. با اتفاق میافتد که نظرات و توضیحات وکیل دادگستری نه فقط از حیث نکات دقیق و روشن بلکه حتی از جهت عبارات و جملات نیز مورد استناد و اتکاد آراء محاکم قرار میگیرد. وکیل شایسته و واجد صلاحیت کافی که بنماید که از طرف موکلش در دادگاهها حاضر میشود در بر تو اطلاعات و مطالعات خود کمک بس ارزنده ای به پیشرفت قانون میکند.

قبل از درج ترجمه و اقتباسی که از مقاله فوق الذکر شده لازم میدانم توضیح دهم که چون در سیستم حقوقی آمریکا و انگلستان عرف و عادت و رویه حکومت دارد و محاکم در آراء خود بعرف و سابقه استناد میکنند بهمین جهت نویسنده مقاله از تأثیر وکیل در ایجاد سابقه و رویه یا قانون سخن بمیان آورده است و اینک اصل مقاله:

و کلاه دادگستری بواسطه تحصیلات عالی و معلوماتیکه اندوخته اند بطور دقیق بجهت عدیده مسئولیت شغلی خود آگاه هستند یکی از خصوصیات مهم تحصیلات حقوقی آنست که از

۱-Edward D.Re

آغاز تا پایان دوران تحصیل بشدت حس مسئولیت بدانشجو تلقین میشود. در مقام ذکر مهمترین مسئولیتها باید از وظائف و کیل در مقابل موکل، دستگاہ قضائی و بالاخره جامعه نام برد و یاد آور شد که کانون و کلا با اجرای برنامهها و طرح پیشنهادات متعدد خدمات ارزنده‌ای را در شهرها و ایالات و کشور انجام میدهد. بویژه در سالهای اخیر یکی از کارهای سودمند و اساسی کانون خدمات قابل توجهست که در حق اشخاص تهیدست بعمل آورده‌است. کانون و کلا نشان داده‌است که در دفاع جامعه در مقابل مفسد و نارواینها و حفظ حقوق مدنی و اجتماعی افراد راهنمای بس شایسته‌ای میباشد.

یکی از مراحل خطیر و کالت که غالباً مورد توجه قرار نمیگیرد نقش و کیل داد گستری در سازندگی قانون است. مقصود من و کیل داد گستری که عضو هیئت مقننه است و وضع قانون میکند نیست از لحاظ مزبور هر کسی با سانی میتواند با توجه بکثرت عدّه و کلا داد گستری در کنسکرت آمریکا و مجالس مقننه ایالات با اهمیت مقام و کلا داد گستری پی ببرد. همچنین نمیخواهم از یاری و همکاری که و کلا داد گستری در تهیه و تنظیم طرحهای قانونی بنمایند کان مجلس میکنند یاد نمایم بلکه منظورم و کیل مدافع و شاغل داد گستری میباشد که هر روز با قانون و مسائل حقوقی سر و کار دارد و بکار داد گاهها و آراء و نظرات مقامات قضائی و بالاخره خود قانون کمک میکند.

آلکسیس دو تو کوویل در کتاب معروف خود بنام دموکراسی در آمریکا

چنین اظهار عقیده میکند:

«در کلیه حکومتهای آزاد، از هر نوعی که باشد، صاحبان مشاغل

حقوقی در صف مقدم سایر صنوف قرار دارند.»

صحت این نظر به با توجه با اینکه از پنجاه و شش نفر امضاء کنندگان اعلامیه استقلال^۱

و کلا داد گستری بودند و از پنجاه و پنج نفر شرکت کنندگان در مجمع مؤسسان^۲ سی و چهار نفرشان را و کلا داد گستری تشکیل میدادند بهتر ثابت میشود.

فصد من اذکر این حقایق فقط تجلیل مقام و کیل داد گستری نیست بلکه منظورم

آنست که نقش و کیل داد گستری را در بسط و پیشرفت طرز حکومت آمریکا نمایان سازم بنسبت

پیچیدگی زیاده از حد بکه در امر حکومت پدید میآید قهرآ با اهمیت نقش و کیل داد گستری نیز افزوده میشود.

۱- Declaration of Independence

۲- Constitutional Convention

آقای **گاردوزو** قاضی داد کستری در کتابی که درباره طبیعت امور قضائی نوشته اظهار نظر میکند که: «هر روز سدها دعوی که باید نسبت بآنها تصمیم گرفته شود در دادگاههای آمریکا مطرح میگردد» ضمن تأیید این نظریه باید اضافه کرد که علاوه بر چند صد دادگاه در چندین صد مرجع اداری و هیئتها و کمیسیونها نیز باختلافات و دعاوی رسیدگی و تعیین تکلیف میشود. در دنیای جدید که فعالیت حکومتها رو با افزایش است امر داوری نمیتواند بسحا کم داد کستری محدود شود و از این رو قهرأ همکاری و شرکت و کیل داد کستری در کارهای حقوقی و قضائی منحصر بانجام وظیفه وی در دادگاهها نخواهد بود. امروزه دامنه این همکاری وسعت زیاد دارد و کیل داد کستری گذشته از محاکم داد کستری هر روز برای حل مشکلات موکلین خود بتمام مراجع و ادارات متعدد دولتی رجوع میکنند.

بمنوان نمونه یکی از کارهای و کیل داد کستری را در نظر بگیرید و آن تنظیم لایحه و تشریح جریان دلائل دعویست. لایحه دفاعیه و کیل فقط در کیفیت رأی قاضی و نتایج آن مؤثر نیست بلکه بخود قانون نیز کمک میکند. **چرج روسمن** قاضی سابق دیوان کشور **اورگون** معتقد است که: «هر اندازه لوایح و کلا خوب تنظیم شود بهمان اندازه دادگاهها آراء خوب صادر خواهند نمود».

این نظریه بعد اعلی روشن میسازد و کیل داد کستری که در مرحله نخستین تنظیم دادخواست میکند و شرح دعوی را بروی کاغذ میآورد و در معرض قضاوت قاضی میگذارد تا چه حد مسؤول میباشد. آقای **برندیس** قاضی داد کستری در این مورد صریحتر اظهار نظر میکند و میگوید: «در صورتیکه دعوائی بطور دقیق و صریح طرح نشود بندرت ممکن است دادرس بتواند وظیفه خود را کامل و صحیح انجام دهد». **سازنده قانون و مطالبات فرنگی**

تمام این نظرات ثابت میکنند که و کیل داد کستری با انجام صحیح مسؤولیت و وظیفه ای که در مقابل موکل خود دارد و بر اثر اقامه دعوی و دفاع شایسته چه عمل مقدسی را انجام میدهد و تا چه اندازه در صدور و آراء قضائی و اجرای قانون مؤثر میباشد.

وینی نورث سیمور یکی از رؤساء سابق کانون و کلاهی داد کستری آمریکا در سخنرانی خود تحت عنوان: «کانون و کلا» با سازنده قانون «با تأیید و تأکید این مسؤولیت خطیر بکانون و کلا یادآور میشود: «و کیل داد کستری با اقتناع قضاة باخذ تصمیم در طرق مخصوص و معین نقش مهمی در سازندگی قانون ایفاء میکند از این رو است که در مقام بحث از کمک و یاری **مارشال** به قانون اساسی آمریکا حیفاست از **ویستر** و سایر و کلا معروف داد کستری که استدلالات آنان مورد قبول واقع شده و تار و پود اصلی حقوق و قانون را تشکیل داده است ذکر میباید».

اشاره بشرکت و همکاری **دانیل وبستر** رأی مشهور **مارشال** رئیس دیوان کشور را در دعوی **ماک کلوک** بر علیه مرینند^۱ بیاد میآورد. برای پی بردن بدرجه تأثیر وبستر در اخذ این تصمیم قضائی باید عین مدافعات را که در این دادرسی مهم از طرف وکیل مدافع بعمل آمده و در گزارش رسمی منعکس است مطالعه نمود. دادگاه نه فقط کلیه سؤالات مطروحه از طرف وکیل و استدلالات ویرا پیروی نموده بلکه تمام نظرات و اظهارات **وبستر** را پذیرفته است بدون تردید اظهار نظر او باینکه: «یک قدرت نامحدود برای اخذ مالیات بالضروره موجود یک قدرت تخریب خواهد شد» از زبان **مارشال** باین شرح: «قدرت و اختیار بستن مالیات متضمن قدرتیست برای تخریب» جاری و در همه جا معروف شده است.

شواهد و امثله فراوان برای شرکت وکیل در آراء قضائی وجود دارد و این مسئله زمینه بسیار مساعد و قابل توجهی برای تحقیقات حقوقی بدست میدهد که در پرتو آن میتوان باصل و ریشه عبارات و جملاتی که نزد مورخین و وکلاء دادگستری معروف و مشهور است پی برد. اصل و ریشه غالب این گفتهها و تقریرات که برای همه آشنا و مشهور است مربوط بسؤال اینست که در محضر قضات مطرح شده است همچنانکه در مورد نظریه **مارشال** ممکنست در نتیجه تحقیق و بررسی معلوم گردد که اغلب جملات مشهور مندرج در آن زائیده فکر و نشان دهنده مهارت و ابتکار و عمل شخصی و کیلیست که دادخواست را تنظیم و جهت داوری تسلیم کرده است. چنین موقعیت و خصوصیت بازریکه برای وکیل دادگستری شناخته شده نمره فعالیت مداوم و کار روزانه وی میباشد.

بسیار بجاست عقیده مرحوم **کارل ن. لولین** را که در مقام بحث از «طرح و نوشته ای که هسته اصلی حکم را تشکیل میدهد» اظهار کرده است خاطر نشان سازیم. استاد **لولین** در تألیف خود بنام «اصول کامن لاء» چنین مینویسد: «مطلوب آنست که کلام و عبارات و کیلی بی کم و کاست و کلمه بکلمه بوسیله دادگاه اقتباس و نقل شود» عباراتی که در نهایت روشنی و درستی سابقه و شرح دعوی و نتیجه را واضح و مجسم سازد و بحدی مفید و مستدل باشد که بالضروره جزء رأی قضائی دادگاه قرار گیرد».

عموم و کلا خوب واقفند که هیچ چیز نمیتواند جایگزین آمادگی قبلی وکیل و فراهم شدن مقدمات امر بوسیله او که مستلزم دقت و زحمت فراوان است باشد.

۱- Mc-Culloch v. Maryland, 4 Wnepst. 316 (1816)

۲- Common law یا حقوقی که مبتنی بر عرف و سابقه است نه قانون مصوب در

با آنکه در هر دعوی هدف نزدیک و بیواسطه پیروزی و حاکم شدن است ولی این امر نیز مسلم میباشد که موضوع مشارکت و همکاری و کیل که از آن بحث شد مافوق این مسئله قرار گرفته و با موفقیت آبی وی فاصله زیاد دارد.

معاضد تیکه و کیل با داوران، اعم از قاضی محکمه و نماینده و مأمور تحقیق دادگاه، انجام میدهد در واقع همکاری در رأی و نظریست که از جانب آنان صادر میشود و در سیستمهای حقوقیکه گذشتگان با طرح ریزی و ایجاد رویه قانونی جهت آیندگان نقش مؤثری را ایفاء میکنند، و کلای دادگستری در قالب ریزی و حتی اصلاح وضع حقوقی سرزمین ما سهم بسزائی دارند. با توجه باین حقیقت مسلم بیشتر از پیش ضرورت وجود و کیل در تهیه مقدمات و طرح و تعقیب دعوی و شرکت او در محاکم، خواست قضائی و خواه اداری، ثابت میگردد.

و کیل دادگستری با بکار بردن مهارتهای حرفهای بچند هدف نائل خواهد شد: اول اینکه وظیفه خود را در مقابل موکلش انجام خواهد داد. دوم بقضاة و مراجع دیگر یاری و مدد خواهد کرد که آرائشان بطرز زیبا و مستدل تنظیم یابد. سوم در اصالت و استحکام و استقلال آراء و تصمیمات صادره معاضد و مؤثر خواهد بود. چهارم نقش قابل توجه دیگر و کیل آنست که کمک خواهد کرد خود قانون جنبه تحریک و راهنمایی و هدایت داشته باشد. سابقه و عمل به ثبوت رسانده است که هر و کیل دادگستری که وظیفه و کالتی خود را بطورشایان انجام میدهد برآستی یک سازنده قانون است.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
ژنرال جامع علوم انسانی