

صفحات ۱۲۸ - ۱۱۱

مسئولیت مدنی وکیل دادگستری در برابر طرف دعوی و حق شرعی و اخلاقی ایشان

علیرضا کریمی لاریمی^۱

سید حسین صفایی^۲

چکیده

این نوع از مسوولیت وکیل دادگستری در مقابل طرف محاکمه، در قالب عقد و قرارداد نمی‌گنجد، و خارج از اصل «نسبی بودن قرارداد» و مسوولیت قراردادی است، به همین سبب، طرف دعوی، (ثالث) قلمداد می‌گردد و اینکه وکیل دادگستری در مقابل طرف مخاصمه حقوقی، مسوولیتی خواهد داشت یا نه؟ از دیرباز اتفاق نظر در این زمینه وجود نداشته و یک دیدگاه سنتی معتقد است که حتی تصور مسوولیت برای وکیل، تمرکز او را در دفاع از بین می‌برد و این نگرانی در زمینه مسوولیت از دفاع مطلوب وکیل جلوگیری می‌کند اما نظریه جدید و اقتضائات شغلی و حرفه‌ای وکالت منجر به مسوول شناختن وکیل با فراهم آمدن شرایطی، می‌شود و تکالیف قانونی هم، مهر تأیید بر ایجاد مسوولیت برای وکیل در برابر ثالث طرف دعوی می‌زند.

واژگان کلیدی

مسوولیت مدنی، وکیل، طرف دعوی، ثالث.

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد علوم تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

Email: alireza_karimilariimi@yahoo.com

۲. استاد گروه حقوق خصوصی، واحد علوم تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)

Email: hsafaii@ut.ac.ir

پذیرش نهایی: ۱۳۹۶/۱۲/۲۲

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۷/۱۱

طرح مسأله

در زندگی نوین و با پیشرفت تکنولوژی و ایجاد مشاغل مختلف و تخصصی شدن امور، بسیاری از اشخاص حقوقی و حقیقی، امور قضایی و حقوقی خود را به متخصصین این فن واگذار می نمایند تا وکیل دادگستری به نمایندگی، امور اشخاص را به سرانجام برساند خواه وکالت برای دفاع در محاکم باشد یا خارج از دادگاه ها.

بعد از انعقاد عقد وکالت، هر لحظه ممکن است هر یک از وکیل یا موکل، از وفای به عهد، خودداری نمایند یا نقض عهد نمایند و اگر با شکستن این عهد و پیمان، زیان وارده صرفاً متوجه طرفین گردد، قاعداً با توجه به نصوص قرارداد و اصل (نسبی بودن قراردادها)، شخص زیان دیده می تواند برای مطالبه خسارت به عامل ورود زیان براساس تخلف از عقد و مسوولیت قراردادی مراجعه نماید.

حال سوال مطرح می گردد اگر با نقض تعهدات قراردادی توسط وکیل خسارتی به ثالث وارد گردد و یا اینکه هر گاه بر اثر فعل یا ترک فعل وکیل در دادگاه «صرف نظر از نقض عهد» به ثالث زبانی وارد شود، آیا اشخاص ثالث می توانند برای مطالبه خسارت به وکیل دادگستری که وظیفه او دفاع از حقوق موکل است، مراجعه نمایند؟

هر گاه وکیل دادگستری در دفاع از موکل خواه در قالب فعل یا ترک فعل، دچار ضعف دفاعی باشد، با توجه به اینکه وکیل در قالب «نماینده» مبادرت به دفاع می نماید، آیا در برابر ثالث یعنی طرف دعوی دارای مسوولیت است یا اینکه علیرغم دفاع نامطلوب وکیل، موکل بایستی در برابر طرف دعوی مسوول قلمداد گردد؟

با توجه به این امر که ناقض عهد، در مقابل طرف قرارداد خود، دارای مسوولیت می باشد، و این نکته که در دعوی حقوقی، دو شخص خواهان و خوانده در مقابل یکدیگر، نفع یا زیان می بینند و وکیلی که صرفاً در نقش نماینده، ظاهر می گردد آیا فعل یا ترک فعل وکیل دادگستری «در مقدمه دفاع و اصل دفاع»، اگر فاقد شرایط اصولی باشد، مسوولیت مدنی را در قبال طرف دعوی متوجه وی می نماید؟

ما در این تحقیق درصدد هستیم با در نظر گرفتن اصول و قواعد و نیز مصادیق مختلف، به سوالات فوق و دیگر پرسش ها، پاسخی شایسته ارائه نمائیم.

۱. مبانی فقهی مسوولیت مدنی وکیل دادگستری

برخی از فقیهان امامیه، ضمان را به معنی «درک» و جبران خسارت تفسیر کرده اند و شیخ انصاری آنرا به این صورت تعریف کرده است «کون تلفه علیه» و «لو تلف فهو من ماله» ضامن کسی است که هر گاه مالی که بر عهده اوست، تلف شود، باید از مال او جبران شود، یعنی خسارت متوجه اوست، و او باید مثل یا قیمت آنرا به مالک اصلی بپردازد. «اللمعه الدمشقیه، ۱۲۳

– الروضه البهیة ۱۲۳/۴ – شرایع الاسلام ۳۵۸/۲ – جواهر الکلام ۱۴۶/۲۶ – مسالک الافهام ۲۰۰/۴ – تحریر الوسیله ۲۹/۲»

نظریه های مختلفی که از سوی متفکران و فیلسوفان غربی مطرح شده است در فقه اسلامی مورد بحث علمی واقع نشده، هر چند که بعضی از آنها قابل مقایسه با مبنای مسوولیت مدنی در فقه است.

مبنای مسوولیت مدنی در باب اتلاف و تسبیب به نظریه خطر مطلق نزدیک است، عبدالفتاح مراغی در کتاب گرانقدر عناوین می گوید: «آنچه شایان ذکر است این است که تفاوتی بین مواردی که متلف مباشر یا سبب یا مانند آن باشد نیست. مباشرت و سبب مرتبه خاصی ندارند...» بنابراین نظریه صدق عرفی تلف، برای مسوولیت کافی است «صفایی، حسین، رحیمی، حبیب الله، ۸۹-۷۸»

تعریف ضمان در «فقه شیعه» به گونه ای است که هر دو ضمان قهری و قراردادی را شامل می گردد، برخی از فقهای شیعه، ضمان را معنی «اشتغال ذمه» تفسیر نموده و بر عهده بودن مال را به لحاظ وجود اعتباری آن دانسته و وجود عینی مال را خارج از ذمه شمرده اند.

بنظر میرسد از آنجا که اثبات ضمان در هر مورد احتیاج به دلیل و اثبات موردی دارد، نیازی به تعریف جامع که همه موارد ضمان و موجبات و آثار آنرا شامل گردد، نیست، و کلمه ضمان در ادله فقه به ندرت به کار رفته است و ضمان در هر مورد به مقتضای دلیل خاص اثبات می شود و معنی ضمان و سعه و ضیق آن بنا بر ادله خاص مشخص می گردد «عمید زنجانی، ۱۳۸۹، ۱۱۱» در مذاهب فقهی اهل سنت، معمولاً اصطلاح «ضمان» به معنای «کفالت» بکار می رود و اشتغال ذمه کسی نسبت به حق دیگری را ضمان می گویند.

فقهای حنبلی، ضمان را به معنی ضم ذمه ضامن به ذمه غیر، در تعهد به حق و التزام به آن تفسیر نموده اند و این تعریف دقیقاً منطبق بر ضمان عقدی است.

در مذهب شافعی، ضمان را به معنای التزام به حق که ثابت در ذمه دیگری است تفسیر کرده اند و آن را شامل، احضار کسی که حق بر عهده اوست یا بازگرداندن عین مال دیگری (عین مضمون به) دانسته اند و در فقه زیدیه ضمان به معنای، تقریر دین به ذمه دیگری است بگونه ای که قابل مطالبه به وسیله دائن باشد، بدین ترتیب ضمان در مذاهب دیگر نیز به معنی، حکم وضعی عهده داری و مسوولیت مدنی است که وجوب تکلیفی پرداخت خسارت از احکام و آثار آن است «عمید زنجانی، ۱۳۸۹، ۴۱ - ۴۲».

۲. اقسام مسوولیت مدنی وکیل دادگستری در برابر طرف محاکمه

وکیل دادگستری در صورت ارتکاب تقصیر حسب قواعد عمومی مسوولیت مدنی و نیز ماده ۶۶۶ قانون مدنی، قاعدتاً در مقابل موکل، مسوولیت خواهد داشت و مبنای مسوولیت وکیل تقصیر

به مفهوم نوعی یعنی تجاوز از رفتار متعارف می باشد.

البته تقصیر و کیل دادگستری از نوع «تقصیر حرفه ای» است و برای تشخیص تقصیر، باید عمل او را با رفتار و کیل دادگستری متعارف و مشابه مقایسه کرد. مسوولیت مدنی و کیل دادگستری در برابر ثالث اعم است از مسوولیت و کیل در برابر طرف دعوی در دادگاه و مسوولیت او در برابر اشخاصی که هیچگاه و کیل در دادگاه در مقابل آنان به جنگ حقوقی نپرداخته است. در این مقاله به انواع و اقسام مسوولیت مدنی که یک و کیل دادگستری در برابر طرف محاکمه با آن روبرو می شود و به دیگر سخن مصادیق این مسوولیت در رابطه با طرف دعوی خواهیم پرداخت و مسوولیت و کیل در قبال اشخاص ثالث دیگر مورد بحث ما نخواهد بود.

۲-۱. نحوه پذیرش پرونده

رویه حاکم بر پذیرش پرونده ها توسط وکلا بر این امر استوار است که بعد از مراجعه شخص به دفتر کار وکیل، نخستین پرسش او از مراجعه کننده این خواهد بود که، «بعد از بیان خلاصه مشکل، آیا مدرک و مستند یا دلایلی در حقانیت خود در اختیار دارید؟» و در اینجا وکیل بدون آنکه اشتیاقی به قبول پرونده داشته باشد باید به عنوان داور بی طرف، با توجه به دلایل و مدارک متقاضی اعطاء وکالت، و طرح کردن سوالات روشن و شفاف عامیانه اما با بار حقوقی، به این نتیجه برسد که آیا مراجعه کننده، صاحب حق است یا خیر؟ و صرفاً به اظهار نظر شخصی فرد توجه ننماید، چرا که عموماً اشخاصی که به یک متخصص حقوق مراجعه می نمایند از اطلاعات حقوقی بی بهره هستند «کوهندی، ژرژ، تفضلی، ۸۷-۴۵».

اما بحث عمده آنست آیا وکیل موظف است در بررسی اولیه، تمام تلاشش را انجام بدهد تا حقیقت را کشف کند؟ و اگر به این کشف مهم نائل نگردد در مقابل اشخاص مسوول می باشد؟ آیا قاعده مسلمی در این خصوص وجود دارد که به عنوان مبنا و معیار باشد؟ به عنوان مثال اگر شخصی به وکیل دادگستری سندی عادی ارایه نماید که حکایت از انتقال ملکی داشته باشد، آیا مخدوش نبودن صورت سند، برای پذیرش پرونده کافی است یا لازم است قبل از اعلام قبولی پرونده، موضوع را به کارشناس خط ارجاع دهد تا موضوع «جعلیت یا عدم جعلیت آن سند» به اثبات برسد؟ در بررسی این پرسش ماده ۱۲۸۸ قانون مدنی بیان می دارد: «مفاد سند در صورتی معتبر است که مخالف قوانین نباشد» یعنی آنکه وکیل دادگستری اگر با تخدیش سند مواجه نگردد باید بررسی کند آیا سند مخالف قوانین امری حاکمه می باشد یا خیر؟ و اگر مخالفتی کشف نگردید آن پرونده را پذیرش نماید چرا که اصل بر صحت اسناد است؛ یا حسب م ۱۳۰۲ قانون مدنی که مقرر میدارد «هر گاه در ذیل یا حاشیه سندی که در دست ابراز کننده بوده، مندرجاتی دال بر بی اعتباری (تمام یا قسمتی از سند) باشد، مندرجات مزبور معتبر محسوب است اگر چه تاریخ و امضاء نداشته و یا به وسیله خط کشیدن و یا نحو دیگر باطل شده باشد» آیا لازم

است وکیل به اینگونه عبارات (بی اعتباری) در اسناد توجه نماید و در غیر اینصورت، ایراد انکار و تردید نسبت به اسناد، از نوع دفاعیات شکلی و ماهوی است که در جلسه دادگاه، انجام می گردد و چطور می توان از وکیل دادگستری انتظار داشت، در لحظه مقدم بر پذیرش وکالت و پرونده آتی، تمام اموری را که لازمه طرح و دفاع از آن در دادگاه است به تنهایی و بدون وارد کردن ایرادات توسط طرف مقابل، ابتدای امر انجام دهد، و چه بسا وسایل دسترسی وکیل به کشف واقع هم غیر ممکن یا با مشکلات زیادی مواجه گردد.

در حقوق انگلیس در فرض عدم دسترسی به ادله متقن، وکیل مکلف است موکل را از هدر رفتن هزینه دادرسی و حق الوکاله و عدم پیشرفت در دعوی احتمالی در آینده، آگاه نماید، و در حقیقت او موظف است تمامی خطرات و فرصت های قابل پیش بینی را با صداقت تمام و با احتساب تجارب عملی و علمی خود به موکل یا مراجعه کننده یاد آوری نماید، و موکل محق است بداند که مبنای توصیه یا عدم توصیه وکیل به طرح دعوی چه امر یا اموری بوده است، تا بتواند بر اساس آگاهی دریافتی، آگاهانه اتخاذ تصمیم کند.

تجربه حقوقی سایر کشور ها نیز نشان می دهد تخلف از این تکلیف، از مواردی است که قضات تمایل زیادی به صدور رای به مسوولیت وکیل به دلیل قصور وی، از خود نشان می دهند و نمونه آن پرونده *Girardet v. Crease Company* (۱۸۹۷) می باشد. (ماری آلیسون، ۲۰۰۷، ۴۲).

در حقوق انگلستان رسالت وکلا و حقوقدانان، خدمت به جامعه حقوقی و یاری رساندن به دستگاه قضا در احقاق حق می باشد و نه پیگیری منافع شخصی موکل، در غیر اینصورت مسوولیت هر نوع خسارات وارده بر عهده وکلا قرار خواهد گرفت «ماکسین، هوستن رموند، ۲۰۱۱، ۱۴». در حقوق ایران درست است که حسب ماده ۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۷۹، از جمله اشخاصی که می توانند، روگرفت ها را برابر با اصل نمایند، شخص وکیل دادگستری است لیکن اعمال این اختیار زمانی است که اصل یا اصول مدارک وجود عینی و خارجی داشته باشد. حسب دادنامه ۹۱۱۱۰۰۰۲۹۸ به تاریخ ۹۱/۱/۳۰ شعبه هفتم دادگاه انتظامی کانون وکلای دادگستری مرکز (به کلاسه ۸۹۰۱۴۳۴) وکیلی که روگرفت سندی را بدون دیدن اصل سند، برابر با اصل نموده، و هیچگاه قادر به ارایه اصل سند در مراجع رسمی از جمله کانون وکلا نشده بود، به مجازات انتظامی محکوم شده «سمامی، شیخ الاسلامی، ۹۲-۴۴»

هر چند این واقعیت انکار ناپذیر است که در دفتر کار وکیل، زمانی که غیر از خود او و موکل، شخص دیگری به عنوان شاهد و ناظر حضور ندارند، وکیل مبادرت به مصدق کردن فتوکی سندی می نماید، واگر به هر دلیلی موکل در آینده نخواهد یا نتواند اصل سند را نزد محکمه ارایه نماید، جنبه اثباتی امر برای وکیل امر بسیار دشواری خواهد بود.

۲-۲. طرح دعوی با قصد اضرار

حسب اصل ۳۵ قانون اساسی ایران «در همه دادگاه‌ها طرفین دعوی می‌توانند وکیل اختیار کنند» و نیز بر اساس ماده ۲ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۷۹، «هر گاه شخصی ذی نفع باشد و برابر قانون طرح دعوی نماید به دعوی وی رسیدگی خواهد شد» بنابراین طرح دعوی از حقوق عامی است که دارای شرایط سختی نیست همین که شخص نفعی در طرح آن داشته باشد برای اقامه دعوی حقوقی کافی است، و مسلم آنست اجرای هر حقی لازم است با قصد مشروع باشد و هرگاه در لحظه تقدیم دادخواست خواهان یا وکیل او با قصد «نامشروع» آغاز به طرح دعوی حقوقی نماید، و به عبارتی، در صورتی که تنها مقصود او «ضرر رساندن به غیر» باشد حسب ماده ۱ ق. مسوولیت مدنی ایران و نیز، حسب ماده ۵ قانون مدنی مصر، شخص دارای مسوولیت خواهد بود (نوری، محمدعلی، ۹۲، ۱۶)

بنابراین حسب ماده ۱۳۳ قانون آئین دادرسی مدنی، هرگاه وکیل دادگستری رأساً یا با اطلاع موکل، صرفاً برای ورود ضرر به ثالث یا طرف دعوی، اقامه نماید خواه برای اتلاف وقت، مساعدت نادرست و غیره باشد در این صورت حسب ماده ۱ ق. مسوولیت مدنی شخص زیان دیده، می‌تواند از وکیل، مطالبه خسارت نماید و در صورتی که کار وکیل با اطلاع موکل باشد، او هم مسئول است.

در نظام حقوقی آمریکا یکی از موارد مسوولیت وکیل، و تکلیف به جبران خسارت ثالث و مخصوصاً پرداخت حق الوکاله وکیل طرف دعوی، عبارتست از نحوه طرح دعوی و یا دفاع به گونه ای که منجر به اطاله دادرسی شده یا به هر ترتیب، ضرری به طرف مقابل وارد شود، چنانکه بخش ۱۹۲۷ مجموعه قوانین ایالات متحده آمریکا مصوب ۲۰۱۲، بیان می‌دارد «هر وکیلی که وکالت پرونده ای را می‌پذیرد و بطور غیر معقول و آزار دهنده ای جریان دادرسی را طولانی می‌کند، ممکن است از سوی دادگاه به پرداخت هزینه‌های اضافی خسارت و حق الوکاله وکیل طرف مقابل محکوم گردد» البته ماده ۱۱ قانون فدرال در رابطه با آئین دادرسی مدنی پس از تحولات بسیار، برای این امر یک معیار عینی، پیش بینی نموده است که عبارتست از «رفتار توأم با تقصیر» (سالی زین، ۱۹۹۰، ۳). طرح دعوی واهی هم نوعی اضرار به غیر است و دعوی واهی در اصطلاح حقوقی به دعویایی اطلاق می‌شود، که از جهت اثباتی پشتوانه مستند و مدرکی نداشته باشد، و فراتر از ادعا نباشد، البته دادگاه‌ها در پذیرش ایراد خوانده مبنی بر اینکه، دعوی خواهان واهی است، همواره با دو مصلحت متقابل روبرو هستند که می‌بایستی بین آن دو، موازنه ایجاد کنند:

۱. مصلحت تشویق افراد به مشارکت در اجرای قانون با معرفی مجرمین به دادگاه‌ها
۲. مصلحت محافظت از افراد در مقابل اتهامات بی اساس و طرح دعوی واهی

در بین این دو مصلحت، قضاات ایالات متحده معمولاً مصلحت اول را در اولویت تصمیم‌گیری خود قرار می‌دهند و به حق عادی افراد در توسل به نهادهای قضایی احترام بیشتری می‌گذارند، و به همین دلیل تعداد کمی از پرونده‌هایی که با «ایراد دعوی واهی» مواجه می‌شوند با موفقیت روبرو می‌گردند (کدی لین، ۲۰۰۳، ۴۷)

در حقوق انگلستان هرگاه وکیلی مبادرت به طرح دعوی واهی نماید که موجب ایجاد ضرر به طرف مقابل گردد، با این استدلال که وکیل از نظام حقوقی انگلیس سوء استفاده کرده است، میزان خسارت او را صرفاً در قالب هزینه دادرسی اصحاب دعوی می‌دانند، و یکی از محاکم انگلستان بر همین اساس مبادرت به صدور رای نموده است بدون آنکه به مسوولیت وکیل در برابر طرف دعوی، اشاره‌ای نموده باشد. (قهرمانی ۸۴ - ۲۵)

در حقوق ایران، اصل ۳۵ قانون اساسی، دادگستری را مرجع تظلمات عمومی می‌داند و نیز ماده ۲ ق. آئین دادرسی مدنی اقامه دعوی از ناحیه اصیل یا وکیل را از اختیارات قانونی هر شخصی دانسته است، اما هرگاه ثابت گردد وکیل دادگستری با اطلاع و آگاهی کامل از اینکه طرح دعوی او، فاقد هر گونه ادله اثباتی است «م ۱۲۸۵ ق مدنی - فصل دهم آیین دادرسی مدنی» و علیرغم این امر، طرح دعوی واهی نماید، در مقابل ثالث مسوول خواهد بود.

۲-۳. اقامه دعوی با استفاده از وسایل خدعه آمیز

لازم است هر دعوی حقوقی بر مبنای قانونی و شرعی و بدون توسل به وسایلی باشد که فریب کاری در آن نقش دارد، چرا که هدف اصلی از دادرسی رسیدن به واقع یا حقیقت است و هر امری که در راستای رسیدن به این هدف، جنبه غیر واقعی و فریبکاری داشته باشد اصیل یا وکیل باید از آن پرهیز نماید چرا که رسالت وکیل نیز در همین راستا است. قبل از هر طرح دعوی حقوقی لازم است ادله اثباتی بدقت و با وسواس تمام بررسی گردیده و در صورت رسیدن به این آگاهی که وسایل و ادله اثباتی فاقد هر گونه خدعه و نیرنگ است از آن در طرح دعوی استفاده گردد و قانون گذار همین امر را از وکلای دادگستری انتظار دارد.

هرگاه این مسیر طی نگردد و وکیل با استفاده از نیرنگ یعنی امری که قطعاً در قامت شئونات وی نمی‌باشد مبادرت به طرح دعوی به عنوان مثال: با استفاده از اظهارنامه بظاهر قدیمی اما غیر واقعی، نماید و در نتیجه در تمام یا قسمتی از خواسته موفقیتی به دست آورد، و سپس بی‌اعتباری یا جعلی بودن اظهار نامه در تاریخ بعد از صدور حکم قطعی به اثبات برسد و عمل جعل صرفاً توسط وکیل، بدون اطلاع موکل انجام شده باشد، از مصادیق استفاده از وسایل خدعه آمیز است، و متأسفانه بعضی از تخلفات انتظامی وکلا، در همین راستا است، اما اگر «استفاده از خدعه» در موضوع وکالت و اختیارات وکیل درج گردد، از جهت تحلیل حقوقی،

تمسک به روش‌های غیر شرعی و خدعه آمیز، به سبب نامشروع بودن موضوع وکالت از درجه اعتبار ساقط است و اگر بدون اطلاع موکل، چنین اختیاری درج گردد، مسلماً مسوولیت کامل متوجه وکیل است. (قهرمانی، ۱۳۸۴، ۲۵۹)

در حقوق انگلیس توسل به وسایل خدعه آمیز علی‌الاصول مبتنی بر بیان عبارات یا انجام فعل است لیکن برخی از حقوقدانان انگلیس معتقدند که فعل یا حرکت بدن یا ایما و اشاره می‌تواند به منزله بیان عبارت تلقی گردد که منجر به یک عمل خدعه آمیز گردد (اسولیوان، توناتان، ۲۰۱۰، ۲۲۶)

ایجاد غرور بوسیله وکیل

قاعده ضمان «غرور» در فقه و حقوق ایران بدان معنی است که هرگاه کسی دیگری را به امری «مغرور» کند، و از این راه زبانی به او برساند، ضامن جبران خسارت خواهد بود «المغرور يرجع الی من غره» «میرفتاح، ۱۲۹۰-ج ۲-۴۴۲- بجنوردی - ۹۱-ج ۱- ۲۷۰ حسینی روحانی - ج ۱۶- ۱۳۰- محقق داماد ۹۰-ج ۱- ۱۶۴»

البته زبان دیده می‌تواند به فریب خورده (مغرور) که مباشر ایراد خسارت بوده رجوع کند و مغرور نیز پس از جبران خسارت می‌تواند برای مبلغ پرداختی به غار مراجعه نماید.

مانند آنکه وکیلی با اطلاع از اینکه ملک متعلق به موکل او نمی‌باشد و با تمسک به اسبابی خریدار را فریب دهد و به او بفروشد، و قانون‌گذار ایران در مواد ۲۶۳ - ۳۲۵ - ۳۲۹ قانون مدنی به ضمان ناشی از غرور اشاره کرده و هدف کاربرد قاعده غرور در هر دو نوع مسوولیت (قراردادی - قهری) قابل اعمال است (عمید زنجانی، ۹۲، ۱۵۷)

بنابراین اگر در دعوی خواهان علیه خوانده، وکیل خوانده با استفاده از ابزار فریبنده، خواهان را فریب دهد که دعوی خود را بطور کلی مسترد کند و خواهان نیز با استرداد کلی دعوی خود باعث شود که دادگاه بر اساس بند ج ماده ۱۰۷ قانون آئین دادرسی مدنی، قرار سقوط دعوی صادر نماید، و عملاً پرونده مشمول اعتبار امر مختوم گردد، و راهی برای طرح دعوی دوباره خواهان باقی نماند، و در واقع ادعای خواهان برای همیشه منتفی شود، و در واقع شخص وکیل با انگیزه از بین بردن حق طرح دعوی مجدد خواهان، این عمل را انجام داده باشد، در مقابل طرف دعوی مسئول است.

برخی از استادان حقوق، غرور را نیز به عنوان یکی از علل توجیه کننده فعل زیان بار شمرده اند «کاتوزیان - ناصر - جلد ۱ - ش ۱۲۹ - ۹۱» در حالی که قاعده غرور در فقه مسقط ضمان قهری به شمار نمی‌آید و این قاعده جزو منابع تعهد و موجب مسوولیت مدنی است بر مبنای این قاعده شخصی که فریب خورده است می‌تواند به فریبکار برای جبران خسارت مراجعه کند «المغرور يرجع الی من غره» «صفایی، سید حسین - رحیمی، حبیب الله - ۸۹ - ۱۹۰»

در مبحث غصب هم قاعده غرور جاری است، هر گاه یکی از غاصبان دیگری را مغرور کرده باشد، چنانچه به ادعای اینکه مال متعلق به خود اوست آن را به تصرف دیگری داده باشد، نمی تواند برای آنچه به مالک پرداخته است به مغرور رجوع کند، هرچند که مال مغضوب در دست «مغرور» تلف شده باشد (مستنبط از بند اخیر ۳۲۵ ق. مدنی) در واقع ضمان غرور اقوی از ضمان تلف است «صفایی، رحیمی، ۸۹، ۴۰»

قابل ذکر است که قاعده غرور از مصادیق کاربرد وسایل خدعه آمیز است که در مورد وکیل دادگستری هم قابل اعمال است.

۲-۴. بطلان به علت فقدان بعضی از شرایط اساسی

اشخاصی شایسته انجام معاملات هستند که دارای قصد و رضا، بلوغ، رشد و عقل باشند. هرگاه شخص وکیل دادگستری علیرغم اطلاع از این امر که موکل محجور مدنی است جهت طرح دعوی یا اقدامات وکالتی دیگر با وی عقد وکالت منعقد نماید و بدون آنکه به نماینده قانونی یا قضایی وی مراجعه کند، مبادرت به انجام موضوع عقد وکالت از جمله، اقامه دعوی نماید که در غایت به سبب بی اعتباری وکالت به ضرر ثالث منتهی گردد، در این صورت وکیل مسوول خواهد بود «لانگ، ۲۰۱۰، ۴۳۹»

۲-۵. نقض اصل "مدارا نمودن با طرف دعوی"

این اصل در ایران تحت همین عنوان وجود ندارد، اما مفاد این اصل را می توان در سوگند نامه ای که وکیل حسب ماده ۳۹ آیین نامه لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری مصوب آذر ۱۳۳۴ لازم است پس از حاضر شدن پروانه وکالت و قبل از تسلیم به او یاد نماید می توان یافت. «در این موقع که می خواهیم به شغل شریف وکالت نائل شوم به خداوند قادر متعال قسم یاد می کنیم که همیشه قوانین و نظامات را محترم شمرده و جز عدالت و احقاق حق، منظوری نداشته و بر خلاف شرافت قضاوت و وکالت اقدام و اظهاری ننمایم و نسبت به اشخاص و مقامات اداری و همکاران و اصحاب دعوی و سایر اشخاص رعایت احترام را نموده و از اعمال نظریات سیاسی و خصوصی و کینه توزی و انتقام جویی احتراز نموده و در امور شخصی و کارهایی که از طرف اشخاص انجام می دهیم، راستی و درستی را رویه خود قرار داده و مدافع از حق باشیم و شرافت من وثیقه این قسم است که یاد کرده، و ذیل قسم نامه را امضاء می نمایم.»

در این قسم نامه که بنظر می رسد یکی از بهترین و بی نظیرترین قسم نامه بین مشاغل "پزشکی، مهندسی،..." می باشد. به نکات مهم و متعددی اشاره شده است اما آنچه از این قسم نامه می توان استفاده نمود عبارت "رعایت احترام..." است که به نظر فراتر از عبارت "مدارا نمودن" باشد، چه اینکه در رعایت احترام لازم است وکیل اعمالی از خود بروز دهد که نشان از ادب و عزت نهادن به طرف مقابل باشد یعنی دامنه شمول بیشتری دارد اما در عبارت "مدارا

کردن" صرف بی‌حرمتی نمودن کافی است و به نوعی به فعل منفی که مبین بی‌حرمتی نباشد بسنده می‌کند، در نتیجه، از ماده ۳۹ می‌توان حتی فراتر از اصل فوق که در حقوق فرانسه رایج است استنتاج کرد.

با مراجعه به کانون وکلا و مطالعه بعضی از آراء دادگاه‌های انتظامی وکلا، ملاحظه کردم که بعضی از وکلا صرفاً برای رسیدن به خواسته موکل، از قسم نامه و بسیاری از حد و مرزهای اخلاقی جامعه وکالت خارج می‌گردند؛ پرخاشگری وکلای طرفین نسبت به یکدیگر که در بعضی مواقع از الفاظ رکیک و نسبت‌های ناروا استفاده می‌کنند و تعصب غیر عادی وکیل نسبت به موکل خود که همین امر مانع از درک واقعیت‌ها می‌شود و اینکه وکیل، طرف دعوی را نه به عنوان "طرف دعوی" بلکه به عنوان "دشمن واقعی" می‌نگرد و نیز استعمال الفاظ غیر مؤدبانه نسبت به طرف یا اطراف پرونده باعث می‌گردد شخص ثالث یا حتی دادرسی بیطرف اگر از قبل معرفتی نسبت به وکلای دوطرف نداشته باشد بی‌شک گمان می‌برد که تمام اشخاص حاضر در مجلس محاکمه، از اصحاب دعوی می‌باشند و وکیل یا وکلایی در جلسه حضور ندارند و این امر که شخص نایب تصور کند که به نوعی خود، طرف دعوی واقع شده است، هرگاه پیشنهاد مصالحه و سازش مطرح گردد، وکلاء سعی در رد آن دارند تا پذیرفتن آن، و اگر بخواهیم منصفانه به این امر اشاره کنیم باید گفت، لازم است در دوره کار آموزی هیجده ماهه علاوه بر موضوعات حقوقی صرف، مباحث اخلاقی که لازمه کار وکلا است به آنان یادآوری گردد و اینکه رسالت وکیل نمی‌تواند در قالب شخص اصیل باشد و اگر وکیلی این اعمال را از خود بروز بدهد، شأن شغلی خود را تا حد (اجیر) تنزل خواهد داد در حالیکه وکیل یک بال ازدو بال فرشته و کارگزار عدالت است و لازم است شأن و شخصیت و ماهیت کاری خود را در همه حال محفوظ نگه دارد.

بنابراین لازم است جهت والاتر نمودن وجهه وکلا، و نمود وارسنگی مقام آنان از این اصل استقبال گردد و هرگونه رفتار ایدایی وکیل عدلیه را نسبت به طرف دعوی «هر چند مغایر با قانون نباشد» اما چون بر خلاف اخلاق شغلی است، منع نمود.

صدور برخی از آراء محاکم انتظامی وکلا حکایت از این امر دارد که مراجع انتظامی به این ضرورت پی برده‌اند و به سبب (حرکت غیر اخلاقی وکیل) و به نوعی تخلف از سوگند نامه، وکلایی را که مرتکب چنان اعمالی می‌گردند به مجازات انتظامی محکوم می‌نمایند به عنوان مثال وکیلی که از آدرس خواهان اولیه اطلاع داشته و بعد از صدور رأی به نفع خواهان، وکیل در ضمن تجدید نظر خواهی اقامتگاه خواهان اولیه (داد برده) را مجهول اعلام نماید مرتکب تخلف انتظامی شده است، و حداقل این امر را روشن می‌نماید که وکیل تجدید نظرخواه از پرونده و اقامتگاه خواهان بدوی بی اطلاع نبوده است.

هر چند در این گونه پرونده ها، تعیین نشانی تجدید نظر خواننده با تجدید نظر خواه (وکیل) بوده است و دفاتر محاکم مکلف هستند بر اساس آدرس اعلامی، دادخواست تجدید نظر خواهی را جهت ابلاغ ارسال دارند؛ لیکن شعبه ۲ دادگاه انتظامی و کلا استفاده وکیل از چنین حقی را به دلیل استحضار او از نشانی کامل تجدید نظر خواننده در دادخواست اولیه تخطی از سوگند و کالتی (م ۳۹) یاد کرده و از موجبات محکومیت دانسته است.

هر چند استناد به تخلف از سوگند نامه، ظرفیت پذیرش خیلی از مسائل عام حقوقی را نسبت به طرف دعوی دارد، اما تا زمانی که مسئولیت های وکیل در قالب نظریه های جدید و یا قانون مطرح نشده باشد بیان کلیات صرف، در عمل مشکلی را حل نخواهد کرد.

لازم است نگاه جامعه را نسبت به هدف قانونی و اجتماعی وکیل جلب و اصلاح نمود تا افراد این صنف نیز، صرفنظر از روابط فیما بین وکیل و موکل به این حقیقت آگاهی یابند که مسئولیت آنان در تحکیم پایه های عدالت بسی فراتر از تعهدات و کلا در مقابل موکل معین است به همین دلیل حتی در نظام قضایی کشورهای کامن لا که مسئولیت وکیل را در برابر اشخاص طرف دعوی موکل، انکار می نمایند، رفتار اضرار آمیز وکیل را نسبت به حقوق طرف دعوی، از مصادیق سوء استفاده از نظام قضایی تلقی نموده اند. بنابراین وکلایی که از این نظریه یا همان " قسم نامه " خارج گردند و به نوعی ضرر و خسارتی به شخص طرف مقابل یا ثالث وارد آورند مسئول در مقابل خسارت وارده می باشند.

در نظام حقوقی آمریکا در میان اندیشمندان در رابطه با مسئول دانستن وکیل در مقابل شخص ثالث اتفاق نظر وجود ندارد. برخی معتقدند که رابطه وکیل و موکل یک رابطه محرمانه و خصوصی است که تنها به خود آنها مرتبط است. اما مخالفان خصوصی بودن و محرمانه بودن وظایف وکیل، معتقدند، شناسایی تکالیف وکیل در مقابل اشخاص ثالث منجر به کاهش خسارات و آسیب های ناشی از دادرسی می شود. چرا که وکیل می تواند با بکارگیری تلاش و رفتار محتاطانه بسیاری از آسیب ها چون اطاله دادرسی جلوگیری کند. آنها معتقدند که افزایش مسئولیت وکلا منجر به نمایندگی توأم با دقت و به کارگیری درجه بالاتری از احتیاط حرفه ای خواهد شد و در اینجاست که دیگر وکیل در نقش یک مشاور و راهنما ظاهر نمی شود بلکه وظایف جدی تری دارد و این در نهایت به سود جریان یک رسیدگی عادلانه خواهد بود.

رویه سنتی حاکم بر دادگاه های ایالتی آمریکا آن است که وجود یک رابطه خصوصی و قراردادی، مبنای اساسی امکان طرح دعوی مسئولیت علیه وکیل است و در نتیجه شخص غیر موکل نمی تواند چنین دعوایی طرح کند. پیشینه چنین دیدگاهی به اواخر قرن نوزدهم باز می گردد که دیوان عالی ایالات متحده رأیی در این خصوص صادر نمود. از آن پس تا کنون این رویه در اکثر ایالات از جمله نیویورک جریان دارد.

۲-۶. مسئولیت مدنی وکیل دادگستری به سبب عملکرد شخصی او

برای ایجاد مسئولیت مدنی، همواره مداخله مادی شخص در عمل زیان بار ضرورت دارد. مداخله مادی یعنی ارتباط مادی شخص با حادثه، که این ارتباط ممکن است از طریق فعل شخصی و فعل اشیاء و فعل غیر باشد؛ بنابراین فعل شخصی، یکی از موارد مداخله مادی شخص در حادثه زیانبار است و مقصود از آن، ارتکاب فعل یا ترک فعل از سوی شخص وکیل است که منتهی به ورود خسارت گردد، و تفاوتی ندارد که ضرر وارد شده عمدی یا غیر عمدی باشد و البته ممکن است حادثه زیانبار نتیجه دخالت فعل واحد یا افعال متعدد باشد در هر حال مسئولیت مدنی بر اساس یکی از قواعد: اتلاف، تسبیب، غصب، ضمان غرور، ایفاء ناروا، و نقض تعهدات قراردادی مطرح می‌گردد، و اگر زیان وارده ناشی از عوامل متعدد باشد، مسئولیت مدنی بر اساس یکی از قواعد مسئولیتی: اجتماع سبب و مباشر، اجتماع چند سبب، اجتماع چند مباشر، اجتماع غاصبان، اجتماع غصب و اتلاف و اجتماع غصب و تسبیب تعیین می‌گردد، و مسئولیت مدنی در هر یک از موارد فوق به سبب فعل یا ترک آن است. در هر صورت اگر وکیل به سبب عملکرد نامطلوب خود به اشخاص ثالث زیان وارد آورد، مسوول تلقی می‌گردد.

در حقوق بعضی از کشورها بدون آنکه تقسیمات فوق صورت گیرد، به طور کلی فعل شخصی به دو دسته «عمد و تقصیر غیر عمدی» تقسیم بندی شده است. و هرگاه فعل یا ترک فعل وکیل موجب ورود ضرر به ثالث شود، مشمول یکی از عناوین فوق خواهد بود.

در حقوق انگلیس - حقوق مسئولیت مدنی، با حقوق بشر نیز پیوندهایی داشته و یکی از وظایف آن صیانت از حقوق بنیادین ابناء بشر است، صرف نظر از گروه‌بندی‌های خاص و عام است. لذا هرگونه هتک حرمت به افراد و توهین به شخصیت و شأن انسانی آن‌ها مسلماً در دایره اخلاق باقی نخواهد ماند. در نتیجه از آنجایی که هرآنچه موجد یک حق قانونی و حقوقی برای افراد باشد، نقض آن ممنوع و موجد مسئولیت خواهد بود در مسوولیت مدنی، نقض رفتار متعارف یا اخلاق حرفه ای، برای مسوول شناختن شخص ناقض رفتار غیر متعارف کافی است (صفایی، سید حسین، - رحیمی، حبیب الله - ۸۹ - ۷۶ - ۱۹۶) در این حوزه نیز انتظار می‌رود که مقررات مسئولیت مدنی فرد متجاوز را مسؤل شناخته و ملزم به جبران خسارات معنوی طرف مقابل بنماید. در این زمینه حقوق انگلستان از پیشگامان مسوولیت محسوب می‌شود. با وجود این، در حقوق انگلیس وکیل هیچ گونه وظیفه ای به مراعات نمودن حقوق طرف اختلاف ندارد و استدلال این نظام حقوقی آن است که وکیل صرفاً در قبال موکل خود دارای وظایف قانونی است و قانون تکلیفی به حرمت نهادن به طرف دعوی مقرر ننموده است و جمع بین دو احترام، نوعی تضاد قلمداد می‌گردد.

در دعوی سرپرستی فرزندان مشترک در انگلستان، فیما بین زوجین، گذرنامه زوج به وکیل

وی سپرده شد تا وی آنرا تا زمان حکم دادگاه نزد خود نگهداری نماید اما در نهایت زوج به گذرنامه ای که نزد وکیلش بوده دسترسی پیدا نموده و فرزندان مشترک را از کشور انگلستان خارج می‌نماید، سپس زوجه به سبب خیانت وکیل در خصوص گذرنامه علیه وکیل زوج طرح دعوی نموده و دادگاه بعد از رسیدگی با این استدلال که «وکیل از حدود اذن وکالت خارج شده است» وکیل زوج را به پرداخت مبالغی خسارات مادی و معنوی محکوم نموده است.

در این قضیه زوجه با اعتماد به رسالت و تعهد وکیل، خود را از هر نوع اقدام قضایی برای جلوگیری از خروج زوج و فرزندان از کشور انگلستان بی نیاز دانسته است، و نقض همین تعهد توسط وکیل برای انجام اقدامات قضایی جهت پیروزی زوجه در دعوی کافی بوده است.

به نظر می‌رسد اجتناب محاکم انگلستان در این دعوی و دعاوی مشابه از هر گونه استدلالی مبنی بر نقض تعهد وکیل در مقابل طرف دعوی، بدان سبب است که رویه اتخاذ شده توسط دادگاه‌های انگلستان به شرح فوق، مخدوش نشود.

۳. سوء استفاده از ناتوانی وکیل طرف مقابل

همانطور که اشاره شد، وکیل مدافع بایستی، دفاع استاندارد یا متعارف نماید، و اگر فاقد دفاع متعارف باشد و خسارتی به موکل یا غیر وارد گردد، وکیل مسئول قلمداد می‌گردد. حال اگر یکی از دو طرف دعوی وکیلی اختیار کند که از جهت علمی و عملی از توانایی بسیار کمی برخوردار باشد و همین امر باعث گردد که به عنوان مثال وکیل طرف مقابل با طرح سؤالات متعدد، او را به چالش حقوقی بکشاند یا از دفاع او که از استحکام لازم برخوردار نیست استفاده نماید، به نظر می‌رسد، عدم دفاع استاندارد توسط وکیل مدافع طرف مقابل، و استفاده یکطرفه دعوی از نقاط ضعف وکیل طرف دیگر، نمی‌تواند از باب «مسئولیت مدنی» مطرح گردد، چه اینکه طرفی که وکیل ضعیف را برای دفاع از پرونده خود، انتخاب نموده است، می‌توانست با بررسی بیشتر از دفاع وکیل مدافع بهتری برخوردار گردد و این کوتاهی مصداق «قاعده اقدام» است، اما اگر وکیلی از ضعف زیاد وکیل طرف دیگر سوء استفاده نماید به عنوان نمونه او را وارد قسمتی از دادرسی نماید که به ضرر وکیل ضعیف باشد، چنانکه اجرای قرار معاینه محل یا شهادت شهود به ضرر وکیل ناتوان باشد اما بر اساس سوء استفاده طرف مقابل، این نوع قرارها صادر گردد و نهایتاً به ضرر طرف دعوی باشد، به نظر می‌رسد که به نوعی وکیل اغوا کننده را بتوان مسئول شمرد هر چند اداره دلائل توسط اصحاب دعوی و وکلای آنان صورت می‌گیرد.

در حقوق آمریکا آنچه در اینجا می‌بایست روشن گردد تفکیکی است که میان نیت و قصد فرد به انجام کاری و نتایج طبیعی یک عمل بدون آنکه مورد قصد وی قرار گرفته باشد وجود دارد. الف: در حقیقت گاه فرد قصد می‌کند که صرفاً نقاط ضعف وکیل طرف مقابل را تحت تأثیر قرار دهد و در نتیجه با استفاده از فضای ایجاد شده دعوا را به سود خود خاتمه بخشد. ب: اما گاه

در فضای جدلی حاکم بر جلسه دفاع، فرد ضعیف‌تر تحت تأثیر قوت استدلال و یا توانمندی شخصیتی و کیل طرف مقابل قرار گرفته و ضعف خود را آشکار می‌سازد در نتیجه در دعوا شکست می‌خورد. هرچند در مورد دوم نیز شکست و کیل ضعیف‌تر مستقیماً متأثر از نحوه عملکرد و کیل طرف مقابل است، باید اذعان داشت که این شکست نتیجه طبیعی عملکرد متعارف و کیل پیروز بوده است. در حقیقت مبارزه طلبی و به رخ کشیدن توانایی‌های حرفه‌ای، در طبیعت ایفای نقش وکالت جای دارد و وکیل پیروز صرفاً این بخش از عملکرد خود را قصد کرده است. در نتیجه در این صورت مسئولیتی متوجه او نیست.

اما در حالت نخست، قصد وی تحت تأثیر قرار دادن ضعف‌های شخصیتی و یا حرفه‌ای طرف مقابل و نشانه رفتن آنست که به نوعی سوءاستفاده محسوب می‌شود. چنانکه مشاهده می‌شود تفکیک میان آنچه موضوع قصد بوده و آنچه نتیجه خود به خودی عمل متعارف فرد است، بسیار دشوار و گاه احراز آن غیرممکن است و این موضوع همچنان یکی از مسائل چالش‌برانگیز در حوزه مسئولیت مدنی است

۳-۱. دفاع توأم با تهمت «اظهار خلاف احترام و عدم روش شرافتمندانه در دفاع»

مسئله حقوق مبنای اخلاقی هم دارد و قانون نیز با موازین اخلاقی در هم آمیخته است و مفهوم وکالت در معنای اخص آن مانند بسیاری از اصطلاحات حقوقی نیاز به تعریف و محدوده نوینی دارد.

اگر قرار بر این باشد که حقوقدانان اعم از قاضی، وکیل و... صرفاً در قالب اصطلاحات و مقررات قانونی عمیق شوند و مطابق صراحت قانون عمل نمایند به نظر می‌رسد دیر یا زود، اجرای حقوق به ورطه اعسار و ورشکستگی منتهی خواهد شد، چرا که حقوق بدون در نظر گرفتن اصول اخلاقی به بیراهه سوق پیدا خواهد کرد، نه تنها در رشته حقوق بلکه در دیگر رشته‌ها مانند: طبابت، مهندسی، ژنتیک و غیره اگر علم منفک از اصول اخلاقی باشد، جهان هستی به نابودی رهنمون می‌شود. بنابراین لازمه وکالت علاوه بر تخصص کافی اخلاق است و لازم است اخلاق نه در کنار حقوق، بلکه در راس هرم آن واقع شود تا احقاق حق صبغه اخلاقی تری داشته باشد، و اساساً از امین نمی‌توان غیر از این انتظار داشت. در رویه قضایی نیز وکلای وارد وارسته با تقوی و مسئولیت‌پذیر را به وکلای واپسگرا و غیر واثق، کاملاً ترجیح می‌دهند کسانیکه دفاع را دفع وقت و ترازنامه‌ای برای حساب مالی سالیانه قوی خود می‌دانند در دراز مدت در عدلیه ماندگاری نخواهند داشت. افرادی که صحنه دفاع حقوقی را نوعی جنگ حقوقی می‌دانند با افرادی که از تمام اعمال و رفتار و گفتارشان جز حرمت چیزی نمی‌تراود، یکسان نیستند اینان علاوه بر ماندگاری در دادگستری در نزد دادرسان و اصحاب دعوی و کادر اداری از محبوبیت زیادی برخوردار خواهند بود و قضات با چند جلسه به سهولت سره را از ناسره تمیز می‌دهند، و

افرادی که هدف آنان «عدالت» نباشد؛ گذشت زمان آنان را از جمع وکلای راستین خارج خواهد نمود، هر چند متاسفانه قانون وکالت و لایحه استقلال به خیلی از اموری که باید برای وکلا تحت عناوینی، جنبه تقنینی می‌داد، نداده است؛ به استثناء سوگند نامه ای که در ماده ۳۹ آئین نامه استقلال قانون وکلاء اشاره شده است و هم چنین بند ۱۰ ماده ۸۰ که بیان می‌دارد: (در صورتی که وکیل به کار دیگری اشتغال پیدا کند که منافی با شئون وکالت است... یا مرتکب اعمال و رفتاری شود که منافی شئون وکالت است) به امور فوق اشاره نموده است متاسفانه با اینکه قضات می‌توانند نقایص قانون را با تفسیرهای منطقی و عادلانه، یا با استناد به اصول حقوقی رفع کنند اما سابقه قضایی در این خصوص وجود ندارد. لیکن در آراء دادگاه‌های انتظامی (وکلا و قضات) احکام زیادی وجود دارد که وکیل از باب عدم اجرای احترام و اعمال خلاف شأن خود محکومیت یافته است. البته ناگفته روشن است که وظیفه وکیل در مراحل دادرسی نسبت به طرف دعوی و ثالث یقیناً فراتر از رعایت نزاکت است بلکه تعهد وکیل مبنی بر اعمال روش‌های شرافتمندانه در دفاع را هم شامل می‌گردد و آن‌ها که اعتقاد به وکالت اخلاقی صرف دارند، روش شرافتمندانه را بارزترین وظیفه وکالت در دفاع می‌دانند.

در سایر نظام‌های حقوقی، مسئولیت وکیل در برابر طرف دعوی، مورد پذیرش واقع شده و اختلاف نظام‌ها، در محدوده و قلمرو مسئولیت وکیل است به دیگر سخن چون اعمال و اقدامات وکیل به نمایندگی از شخص موکل انجام می‌گیرد، باید بررسی نمود که آثار زیانبار عمل وکیل چه میزان به موکل و شخص وی ارتباط دارد. و هرگاه با دفاع غیر شرافتمندانه و تهمت زدن، خسارت معنوی به یکی از اصحاب دعوی یا وکیل آنان وارد گردد می‌توان بر اساس ق. م.م و اینکه ۱) هدف از مسئولیت مدنی از بین بردن ضرر نیست بلکه حداقل آن است که زیان دیده معادل ضرر متحمل شده را وصول کند ۲) دشواری برآورد خسارت معنوی موجب نفی آن نیست ۳) و آیا غیر اخلاقی نیست که عامل مرگ یک طفل یا فرد سالخورده از مسئولیت معاف باشد ۴) اصل ۱۷۱ ق اساسی و مواد ۱، ۲، ۸، ۹، ۱۰ ق. م. م و در فقه «قاعده لاضرر _ نفی عسر و حرج _ اتلاف و اصل حرمت اشخاص...» خسارت معنوی را قابل مطالبه دانست (صفایی، حسین، رحیمی، حبیب الله، ۸۹-۱۳۰)

نتیجه‌گیری

هرچند در بادی امر بنظر می‌رسد با توجه به حکومت اصل «نسبی بودن قراردادها» بین وکیل و موکل، وکیل و موکل صرفاً در مقابل یکدیگر مسوولیت دارند، اما نقض قرارداد توسط وکیل در مقابل موکل مانند خروج از اذن موکل، یا سهل‌انگاری در انجام امور موضوع وکالتی، یا طرح دعاوی واهی، یا استفاده از هر امر نامشروعی جهت نائل آمدن به خواسته موکل، یا فریب دادن طرف مقابل و غیره وکیل را در برابر طرف ثالث مسوول قلمداد می‌نماید، و این از نوع مسوولیت قهری و خارج از قرارداد است البته وظیفه شخص ثالث زیان دیده است که در مقام مطالبه خسارت، ثابت نماید که فعل یا ترک فعل وکیل یا موکل یا هر دو باعث ورود زیان شده‌اند، زبانی که فاقد توجیه قانونی است، بنابراین نقض قرارداد فیما بین وکیل یا موکل حسب ماده ۱ ق. مسوولیت مدنی، (هر شخصی بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا بهر حق دیگر که بموجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر (مادی - معنوی) دیگری شود مسوول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد) یا به تعبیری نقض قانون یا رفتار متعارف حرفه‌ای موجب ضمان برای وکیل خواهد بود البته این مسوولیت در صورتی است که رابطه سببیت (مستنبط از ماده ۶۶۶ قانون مدنی) و دیگر شرایط، مطالبه خسارت وجود داشته باشد.

فهرست منابع

الف: کتب فارسی

۱. حسینی نژاد، حسینقلی، (۱۳۸۹) مسئولیت مدنی، انتشارات مجد، تهران، چاپ اول.
۲. حکمت نیا، محمود، (۱۳۸۹) مسئولیت مدنی در فقه امامیه، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، چاپ دوم.
۳. سمایی، عبدالله، شیخ الاسلامی، مرتضی، (۱۳۹۲) تخلفات انتظامی و کلاء، انتشارات خرسندی.
۴. صفایی، سید حسین، قاسم زاده، سید مرتضی، (۱۳۹۳) اشخاص و محجورین، انتشارات سمت، چاپ بیستم.
۵. صفایی، حسین، رحیمی، حبیب الله، (۱۳۹۳) مسئولیت مدنی، انتشارات سمت، چاپ ششم.
۶. صفایی، سید حسین، رحیمی، حبیب اله، (۱۳۸۹) مسوولیت مدنی، انتشارات سمت، چاپ اول.
۷. عباسلو، بختیار، (۱۳۹۰) مسوولیت مدنی با نگرش تطبیقی، انتشارات نشر میزان، چاپ اول.
۸. امید زنجانی، عباسعلی، (۱۳۹۱) قواعد فقه بخش حقوق خصوصی، انتشارات سمت، تهران، چاپ چهارم.
۹. قهرمانی، نصر اله، (۱۳۸۴) مسوولیت مدنی وکیل دادگستری، نشر نسل نیکان، چاپ دوم.
۱۰. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۲) توجیه و نقد رویه قضایی، نشر میزان، چاپ چهارم.
۱۱. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۲) مسوولیت مدنی، جلد ۱، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوازدهم.
۱۲. کوهندی، ژرژ، (۱۳۸۷) اسرار دفاع، ترجمه تفضلی، ابوالقاسم، انتشارات گنج دانش، چاپ پنجم.
۱۳. مجموعه آرای قضایی دادگاه های تجدید نظر تهران، (حقوقی)، (۱۳۹۶) پژوهشگاه قوه قضائیه - نشر مرکز مطبوعات.
۱۴. داراب پور، محراب، (۱۳۸۹) حقوق مدنی تطبیقی به قلم گروهی از مولفان، انتشارات سمت، چاپ سوم.
۱۵. محقق داماد، سید مصطفی، (۱۴۰۶) قواعد فقه، مرکز نشر علوم اسلامی، تهران، چاپ دوازدهم.
۱۶. مسجد سرایی، حمید، (۱۳۹۳) ترمینولوژی فقه، نشر نو.
۱۷. نوری، محمد علی، (۱۳۹۲) قانون مدنی مصر، انتشارات گنج دانش.

ب: کتب عربی

۱۸. بجنوردی، سید حسن بن آقا بزرگ موسوی، (۱۴۱۹) القواعد الفقهیه (البجنوردی، السید حسن)، ۷ جلد، نشر الهمادی، قم - ایران، اول.
۱۹. حسینی روحانی، سید صادق، (۱۴۱۲) فقه الصادق علیه السلام، دار الکتب مدرسه امام صادق علیه السلام، قم، چاپ اول.
۲۰. نجفی، محمد حسن، (۱۴۰۴) جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، دار إحياء التراث العربی، بیروت، چاپ هفتم.

ج: منابع انگلیسی

21. Evers, Maxine, Leanne Houston and Paul Redmond, "ETHICS AND PROFESSIONAL RESPONSIBILITY: Good Practice Guide", Australian Learning & Teaching Council, Sydney, 2011, p.14.
22. Salyzyn, Amy, "A Comparative Study Of Attorney Responsibility For Fees Of An Opposing Party", 2ST.JOHN'S JOURNAL of INTERNATIONAL & COMPARATIVE LAW, Vol. 3, No.1 ,P.3.
23. Kodilinye, Gilbert, "Commonwealth Caribbean Tort Law", Cavendish Publishing Limited, Third Edition 2003, London, p.47.
24. O'sullivan, ganet & jonathan hilliard, the law of contract, 2010, oxford university press, p.226
25. Long, Alex B., "Attorney Deceit Statutes: Promoting Professionalism Through Criminal Prosecutions and Treble Damages", 44 UC Davis Law Review 413 (2010), P.439.
26. Strick, Daniel S. and Jordan S. Tafflin, "Can Lawyers Be Sued by Non-Clients?", For The Defense, July 2012, P.56.
27. National Savings Bank v. Ward, 100 U.S. 195 (1879)
28. Katz, Melinda R., "Privity Requirement for Attorney Liability to Non-clients", Journal of Civil Rights and Economic Development: Vol. 4: Iss.2, 1989, p.321.
29. Silecchia, Lucia Ann, "NewYork Attorney Malpractice Liability to NonClients: Toward a Rule of Reason & Predictability", Pace Law Review, Vol. 15, January 1995 p.396.
30. CHENG , EDWARDS,"AV ATTORNEY,S DUTY TO NONCLIEVS"VEW ENGLAND LAW REVIEW,2002VOL.37:1,P.56.
31. Wright, Jane, "Tort Law and Human Rights", Hart Publishing, North America (US and Canada), 2001, p.1.
32. Salyzyn, Amy, "A Comparative Study Of Attorney Responsibility For Fees Of An Opposing Party", 2ST.JOHN'S JOURNAL OF INTERNATIONAL & COMPARATIVE LAW, Vol. 3, No.1 ,P.3.
33. O'sullivan, ganet & jonathan hilliard, the law of contract, 2010, oxford university press, p.226
34. Silecchia, Lucia Ann, "NewYork Attorney Malpractice Liability to NonClients: Toward a Rule of Reason & Predictability", Pace Law Review, Vol. 15, January 1995 p.396.
35. Wright, Jane, "Tort Law and Human Rights", Hart Publishing, North America (US and Canada), 2001, p.1.