

# مطالعه تطبیقی حق برخورداری از وکیل در مرحله تعقیب در حقوق داخلی ایران و اسناد و رویه‌های محاکم کیفری بین‌المللی

فریدون جعفری<sup>۱\*</sup>، سید رویا موسوی<sup>۲</sup>، امیر اسلامی همدانی<sup>۳</sup>

۱. استادیار گروه حقوق دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران

۲. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، تهران، ایران

۳. دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق دانشگاه تهران، تهران، ایران

پذیرش: ۹۵/۱۱/۰۹

دریافت: ۹۳/۱۲/۰۵

## چکیده

به رغم پیش‌بینی حق داشتن وکیل در کلیه مراحل دادرسی کیفری در اسناد بین‌المللی و نظام‌های حقوقی جهان و با وجود به رسمیت شناختن اصل حضور وکیل در مرحله تعقیب و تحقیقات پلیسی در هر دو سطح ملی (با توجه به ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲) و بین‌المللی با توجه به اسناد بین‌المللی مرتبط از جمله میثاق حقوق مدنی و سیاسی، اجرای این اصل در عمل با ابهامات قانونی متعددی روبه‌رو شده است. از طرفی آیین دادرسی کیفری وسیله‌ای است برای قاضی به منظور اثبات واقعیت و از سوی دیگر ابزاری برای افراد در دفاع از حقوق و آزادی‌های فردی است. از آن‌جا که بسیاری از تصمیمات قضایی در مورد فرد مبتنی بر اسنادی است که در رویارویی با ضابطان دادگستری جمع‌آوری می‌گردد، محروم کردن مظنون از مشورت با وکیل، احتمال تضییع حقوق دفاعی وی را بالا خواهد برد. در طول سال‌های گذشته هم در حقوق داخلی کشورها و هم در رویه

E-mail: Jafari\_Fereydoon@yahoo.com

\* نویسنده مسئول مقاله:

محاكم كیفری بین‌المللی تحولات عدیده‌ای در ارتقای حقوق مظلومین صورت گرفته است. این مقاله به بررسی تحولات مذکور در حقوق داخلی و رویه محاكم كیفری بین‌المللی و معرفی دستاوردهای حقوق تطبیقی در زمینه چگونگی ایجاد توازن میان تضمین حق برخورداری مظلون از وکیل در مرحله تعقیب و برقراری یک دادرسی عادلانه پرداخته، نارسایی‌های نظام كیفری داخلی در این خصوص را با توجه به استانداردهای دادرسی منصفانه بین‌المللی مورد بررسی قرار می‌دهد.

**واژگان کلیدی:** مظلون، دسترسی به وکیل، تعقیب كیفری، تحقیقات پلیسی، دیوان كیفری بین‌المللی

## ۱. مقدمه

اصل الزامی بودن شرکت وکیل در کلیه مراحل دادرسی‌های كیفری در مقررات موضوعه اکثر قریب به اتفاق کشورهای جهان به‌عنوان یکی از اساسی‌ترین تضمینات حقوق دفاعی متهم پذیرفته شده است. یکی از اجزای ذاتی محاکمه عادلانه عبارت از حقوقی است که در معنای نسبتاً محدود، حقوق قانونی تلقی می‌شود و شامل آزاد بودن از چیزی (مصونیت)، مانند حق بر عدم بازداشت خودسرانه و یا برخورداری از چیزی مثل حق داشتن وکیل است (فضائلی، ۱۳۸۷، ص ۴۲). در برخی جوامع محاکمه فرد بدون شرکت وکیل ممکن نیست و عدم رعایت حقوق افراد توسط دولت‌های اقتدارگر باعث تصویب اسنادی چه در سطح جهانی مانند میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶) و چه در سطح منطقه‌ای مانند کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (۱۹۵۰) و تحت تأثیر مکاتبی همچون مکتب دفاع اجتماعی جدید گردیده است که در آن‌ها می‌توان مقررات حمایت از حقوق فرد را مشاهده کرد. دادرسی‌های كیفری زمانی می‌تواند در مسیر درست حرکت کنند که کلیه معیارهای دادرسی عادلانه در تمام مراحل از جمله مرحله تعقیب و تحقیقات پلیسی لازم‌الاجرا باشد. اشخاص به‌ویژه زمانی که به‌عنوان مظلون و برای بار اول نزد ضابطین دادگستری حاضر می‌شوند، چنان از حالت روحی غیرعادی و نگرانی برخوردارند که قادر به درک



جایگاه بازجویی نیستند. اهمیت این مرحله و مدارکی که توسط پلیس جمع‌آوری می‌شود ضرورت حضور وکیل را بیش از پیش آشکار ساخته است (فرجیها، مقدسی، ۱۳۸۸، ص ۱۴). از این رو در رویه محاکم کیفری بین‌المللی و حقوق کیفری داخلی، حضور وکیل در مرحله تعقیب به‌عنوان اصلی جهت تضمین دادرسی مبتنی بر عدالت که «با مقوله‌ها و مفاهیم همسایه و همخانواده‌ای مانند برابری، اخلاق، قانون، انصاف و آزادی در می‌آمیزد» (آشوری، بشیریه، هاشمی، یزدی، ۱۳۸۳، ص ۷-۸) پذیرفته شده است.

این مقاله به دنبال بررسی حق دسترسی به وکیل برای مظنون در مرحله تعقیب در حقوق داخلی و محاکم کیفری بین‌المللی و تبیین خلأهای آن‌ها و معرفی دستاوردهای متحدالشکل محاکم کیفری بین‌المللی به‌عنوان راه‌حلی برای نظام داخلی است.

## ۲. مرحله تعقیب در حقوق داخلی و بین‌المللی

نظام عدالت کیفری دارای نهادهایی است که در تلاش برای مقابله با جرم هستند. این نظام از طریق فرایند عدالت کیفری که متشکل از تعقیب، تحقیق، رسیدگی و صدور حکم و اجرای مجازات است تلاش می‌کند تا نظم عمومی را در جامعه برقرار کند (عابد، ۱۳۸۷، ص ۱۲۹). مرحله تعقیب جرم عبارت است از تدارک علیه فردی که به‌عنوان متهم در ارتکاب جرم دخالت داشته که این مهم به عهده دادستان است (محمدنژاد، ۱۳۷۸، ص ۳۶). البته تعقیب متهمان ناقض هنجارهای اجتماعی از وظایف دولت است که این امر را دادستانی به نمایندگی از وی انجام می‌دهد. این مرحله به طور عملی در مرحله کشف و تحقیق هم جاری است و در واقع، کشف جرم به طور مجزا به‌عنوان یکی از مراحل آیین دادرسی کیفری نبوده، متعاقب کشف جرم آغاز می‌شود؛ اگرچه برخی معتقدند اساساً مرحله کشف جرم اقداماتی است که پس از اطلاع از وقوع جرم جهت حفظ آثار آن و جمع‌آوری اطلاعات مربوط به جرم ارتكابی انجام می‌شود. اکثر حقوقدانان، آیین دادرسی کیفری را به شرح ذیل تعریف کرده‌اند:

«مجموعه قواعد و مقرراتی است که قانونگذار برای کشف جرم و تعقیب متهم و نحوه دادرسی (محاكمه) و اجرای احكام كيفرى وضع يا تدوين مى‌كند» (گلدوست جويبارى، ۱۳۹۳، ص ۲).

در تدوين اساسنامه ديوان كيفرى بين‌المللى سعى شده است با استفاده از دستاوردهاى نوين دادرسى منصفانه امر تعقيب و تحقيق به منظور رعايت «اصل تساوى سلاح‌ها» در اختيار دادسرا نباشد و جهت پيشگيرى از قدرت بى حد و حصر تحت نظارت شعبه‌اى از دادگاه انجام شود. عمده دادرسى‌هاى كيفرى بين‌المللى از تفكيك مرحله تحقيقات مقدماتى از رسيدگى كه خود از مختصات نظام حقوق نوشته است بهره جسته‌اند و در تمام محاكم كيفرى بين‌المللى، دادستانى در رأس قرار گرفته است كه وظايف تعقيب و تحقيق ذاتاً بر عهده او است (صابر، ۱۳۸۸، ص ۱۷۶). حسب آيينى كه در اين محاكم پذيرفته شده به جاى اين كه همانند نظام‌هاى حقوق نوشته امر تحقيق از امر تعقيب جدا شود و بر عهده بازپرس قرار گيرد، دادستان همزمان دو وظيفه تعقيب و تحقيق در جنايات بين‌المللى را عهده‌دار است (همان، ص ۱۹۰). تعبيرى هم كه در خصوص اصل برابرى سلاح‌ها در بند سه ماده ۱۴ ميثاق حقوق مدنى و سياسى آمده ناظر به برابرى طرفين در فرآيند دادرسى است كه اين اصل بايد به تصميمات اوليه، پيش از محاكمه در دادگاه نيز تعميم يابد (Ashworth, 1998, P.311) كه از الزامات رسيدن به اين اصل دسترسى به وكيل توسط مظنون در مراحل مقدماتى است. النهايه با توجه به اساسنامه‌هاى كلييه محاكم كيفرى بين‌المللى مشهود است كه در رويه بين‌المللى مرحله‌اى تحت عنوان مرحله كشف جرم نيز به عنوان يك مرحله مستقل، قبل از شروع به تعقيب وجود ندارد. اگرچه در حال حاضر يك مجموعه كامل و جهانشمول آيين دادرسى كيفرى بين‌المللى موجود نيست، ولى در حال توسعه و تطور تدريجى است (كسسسه، ۱۳۸۷، ص ۱۹).

### ۳. حقوق مظنون در مرحله تعقيب

1. the Principle of equality of arms

ضابطان دادگستری بازوی اجرایی دادرسی و دادگاه‌ها بوده، نقشی اساسی در فرایند اثبات حقیقت به‌عنوان مهم‌ترین وظیفه دادرسی کیفری را بر عهده دارند. از همین رو در قوانین شکلی تکالیفی بر عهده آن‌ها قرار داده شده که از آغازین لحظات پس از وقوع جرم تا واپسین دقایق اجرای مجازات را در بر می‌گیرد (خالقی، ۱۳۸۳، ص ۴۵). «حق داشتن وکیل در تحقیقات مقدماتی و لزوم حضور و فعالیت‌های قانونی وی در دفاع از موکل به‌ویژه در هنگام بازجویی، تضمینی بسیار اساسی در جهت حفظ حقوق و آزادی‌های فردی و جلوگیری از اخلال به حق دفاع است. حضور وکیل در تحقیقات مقدماتی موجب برقراری توازن و تحقیق اصل تساوی سلاح‌ها در جریان دادرسی کیفری است؛ زیرا حضور قضات مجرب تحقیق، شاکی خصوصی، وکیل یا وکلای او و ضابطان دادگستری در سازمان دادرسی که به انگیزه حمایت از حقوق جامعه و زیان‌دیده از جرم به امر جمع‌آوری دلایل به ضرر متهم اشتغال دارند، مستلزم وجود حقوقدانانی فعال و برجسته در کنار متهم به منظور دفاع از حقوق قانونی وی است» (موزن‌زادگان، حسنعلی، ۱۳۸۵، ص ۲۱).

مجمع عمومی سازمان ملل متحد طی قطعنامه شماره ۱۶۹/۳۴ مورخ ۱۷ دسامبر ۱۹۷۹ قانون شیوه رفتار ضابطان دادگستری را تصویب کرده<sup>۱</sup> و علت آن اهمیت مرحله تعقیب به‌عنوان اولین مرحله از مراحل دادرسی است. طبق ماده دو این قطعنامه: «ضابطان دادگستری در اجرای وظایفشان باید از کرامت انسانی اشخاص دفاع کرده، به آن احترام بگذارند و از حقوق انسانی کلیه اشخاص حمایت کنند». اما متأسفانه در بند یک ماده چهار قانون نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹/۴/۲۷) که به بیان وظایف نیروی انتظامی به‌عنوان بارزترین ضابط دادگستری پرداخته، با وجود تصریح به استقرار نظم و تأمین آسایش، به حقوق انسانی فرد به‌عنوان مظنون در این مرحله اشاره نشده است. با این مقدمه در این بخش به تفکیک به بررسی حقوق مظنون در نظام داخلی و رویه محاکم کیفری بین‌المللی در مرحله تعقیب پرداخته شده تا به تبیین وجوه افتراق و اشتراک در رعایت ضوابط دادرسی عادلانه مرتبط به این مرحله اشاره شود.

---

1. Code of Conduct for Law Enforcement Officials

### ۳-۱. حقوق مظنون در مرحله تعقیب در حقوق داخلی

دستیابی به هدف اصلی حقوق کیفری که مبارزه علیه بزهکاری و حفظ نظم و آسایش افراد است بدون توجه به حقوق مظنون ممکن نیست. مظنون در یک نگاه جامعه‌شناسانه فردی است که گمان می‌رود هنجارهای اجتماعی را زیر پا گذاشته و به حقوق دیگران تعرض کرده است؛ اما حق دارد بداند در مرحله تعقیب چه حقوقی دارد و باید به او اطمینان داد که حقوقش در نظام قضایی رعایت می‌شود. در واقع آنچه در این مرحله مدنظر پلیس است، یافتن حقیقت است که این امر، هدف آیین دادرسی کیفری بوده، لازمه آن تضمین حقوق دفاعی فرد در این مرحله است.

حقوق شهروندی در گستره قضایی جلوه‌های متعددی دارد که یکی از بارزترین آن‌ها «حق مظنون مبنی بر داشتن وکیل در فرایند کیفری» است (قربانزاده، حسین، ۱۳۸۵، ص ۱۶۳). براساس این حق، افراد می‌توانند در سراسر فرایند کیفری از حضور وکیل در کنار خود استفاده کنند و حتی در صورت ناتوانی مالی آنان، دولت مکلف است امکانات حضور وکیل رایگان را برای متهمان فراهم کند (قاری سید فاطمی، سید محمد، ۱۳۸۳، ص ۶۶).

در حقوق کیفری داخلی طبق ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری (مصوب ۱۳۹۲) با توجه به عبارت «تحت نظر قرار گرفتن» که حاکی از مرحله تعقیب و تحقیقات پلیسی است، واژه متهم به کار رفته و در هیچ‌یک از مواد دیگر قانون فوق‌الذکر واژگانی همچون مظنون یا شخص جهت نشان دادن موقعیت فرد و تفکیک وضعیت فرد قبل از تأیید اتهام توسط مقامات قضایی و بعد از آن استفاده نشده است. لذا به نظر می‌رسد که استعمال اصطلاحات «تحت نظر قرار گرفتن» و «شخص تحت نظر» از سوی قانونگذار داخلی چندان آگاهانه نبوده؛ چرا که در غیر این صورت آوردن واژه متهم در ماده مورد اشاره تأمل برانگیز خواهد بود (ولیدی، افرا، ۱۳۹۱، ص ۹۰). همچنین استعمال واژه متهم نسبت به شخصی که در بدو فرایند دادرسی کیفری قرار گرفته، تعرضی آشکار به حقوق شهروندان است؛ زیرا تا قبل از صدور کیفرخواست



باید از واژه مظنون و سپس عنوان متهم نسبت به شخص تحت بررسی استفاده شود (بیرانوند، کوشا، هاشمی، رنجبر، ۱۳۸۹، ص ۲۰۶).

ضابطین دادگستری به دلیل وظایف حساسی که بر عهده آنان گذاشته شده است، از اهمیت خاصی برخوردارند. به همین دلیل قانونگذار نیز با لحاظ این اهمیت، فصل دوم از بخش دوم قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ را به «ضابطان دادگستری و تکالیف آنان» اختصاص داده است (مهآبادی، علی اصغر، ۱۳۸۱، ص ۱۰۵). اهمیت اقدامات ضابطان از آن جهت است که اولین برخورد با جرائم ارتكابی، توسط ضابطان صورت می‌گیرد. از این رو دقت در انجام امور مربوط به گردآوری دلایل و مدارک و به طور کلی کیفیت برخورد با جرائم، توسط ضابطان در شکل‌گیری منسجم یک پرونده قضایی و متعاقب آن برگزاری یک دادرسی عادلانه، نقش مهمی ایفا می‌کند. اگر پلیس از وظایف خود نسبت به مظنون در پرتو حقوق شهروندی ناآگاه باشد، این ناآگاهی با اهداف کلی عدالت در تناقض است و سبب گسترش و توسعه بی‌عدالتی در سطح جامعه می‌شود. شهروندان از پلیس انتظار دارند در مرحله کشف جرم و تحقیقات مقدماتی، تلاش خود را تنها منحصر به جمع‌آوری دلایل علیه آن‌ها نکنند و بکوشند در کمال بیطرفی در جهت اثبات حقیقت دلایل له و علیه متهم را جمع‌آوری کنند.

پلیس در جایگاه ضابط دادگستری به سبب تعامل مستقیم با شهروندان نقش اساسی در چرخه عدالت کیفری دارد و حقوق مظنون از جمله اموری است که کوچک‌ترین مسامحه نسبت به آن در مرحله تحقیقات پلیسی موجبات تضییع آزادی-های اساسی و در مواردی زمینه نقض حقوق شهروندان را فراهم می‌سازد (بیرانوند، کوشا، هاشمی، رنجبر، پیشین، ص ۲۰۳) و از آن‌جا که ممکن است پلیس در حین انجام وظیفه خود حقوق بشر را مورد صیانت قرار بدهد یا آن را نقض کند، ارتباط پلیس با حقوق بشر جدانشدنی است و در واقع ظرافت وظایف پلیس در این است که به نحوی اجرا شود که حامی حق باشد، نه ناقض آن (انصاری، ۱۳۸۰، ص ۷۰). اما با تصویب تبصره ماده ۴۸ می‌توان محدودیت مظنونان درخصوص حق انتخاب وکیل را مشاهده کرد؛ چرا که مطابق این تبصره فرد صرفاً از بین وکلای رسمی دادگستری که مورد

تأیید قوه قضاییه باشند، می‌تواند فردی را به‌عنوان وکیل خود برگزیند و در حقیقت این تبصره محدودیتی ایجاد می‌کند که منجر به عدم آزادی مظنون در انتخاب وکیل می‌گردد.

ماده ۵۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۹۲ مقرر می‌دارد: «هرگاه متهم در مرجع انتظامی تحت نظر قرار گرفت ضابطان دادگستری مکلفند حقوق مندرج در این قانون را به متهم تفهیم و به صورت مکتوب در اختیار وی قرار دهند و رسید دریافت و ضمیمه پرونده کنند». طبق این ماده ضابطین دادگستری مکلفند حقوق مندرج در قانون در مورد شخص تحت نظر را به وی تفهیم کنند. این حقوق را این‌گونه می‌توان برشمرد: (۱) حقوق مربوط به اشخاص تحت نظر مندرج در ماده واحده قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی (ماده ۷ ق.آ.د.ک.۱۳۹۲)؛ (۲) آگاهی از موضوع و ادله اتهام انتسابی؛ (۳) حق دسترسی به وکیل؛ (۴) حق آگاه ساختن خانواده و آشنایان خود از تحت نظر بودن؛ (۵) حق معاینه پزشکی.

«دستورالعمل‌های اجرایی مربوط به بازداشت و بازجویی نیز مأمورین را موظف می‌کند در بدو ورود دستگیرشدگان به کلانتری حقوقشان را به صورت کتبی یا شفاهی به آن‌ها گوشزد کنند» (سلیمانی، قادر، ۱۳۷۴، ص ۱۱۸). با توجه به مطالب فوق درخصوص حق داشتن وکیل که یکی از مصادیق حقوق شهروندی متهمان در مرحله تحقیقات مقدماتی است می‌توان استنباط کرد که حق داشتن وکیل برای متهم در تحقیقات مقدماتی، جنبه نظارتی دارد، نه دخالتی. هرچند این حق در قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی، نیامده است، لکن با توجه به ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری رعایت این حق از سوی پلیس در هنگام تحقیقات مقدماتی ضرورت دارد.

وقتی این الزام را در کنار ضوابطی که در این قانون برای صدق عنوان ضابط نسبت به نیروهای پلیس، علاوه بر صرف عضویت در نیروی پلیس، ذکر شده می‌گذاریم، یعنی ضرورت صدور کارت ویژه ضابط بودن برای نیروهای پلیس که آموزش‌های ویژه‌ای را پشت سر گذاشته‌اند، اهمیت الزام فوق چند برابر می‌گردد.





با این اوصاف معلوم نیست چرا گزارش اشخاصی که پس از طی تشریفات قانونی و فراگیری مهارت‌های لازم با گذراندن دوره‌های آموزشی زیر نظر مرجع قضایی به‌عنوان ضابط محسوب خواهند شد، در بدو امر واجد اعتبار شناخته نشده است؛ آن‌هم ضابطانی که در مورد وقوع یک جرم مکلفند اقدامات خود را مرحله به مرحله تحت نظر مقام قضایی انجام دهند.

### ۲-۳. حقوق مظنون در مرحله تعقیب در محاکم کیفری بین‌المللی

در مرحله تعقیب مقامات مسؤول به بررسی فرضیه‌های محتمل راجع به منشأ جرم، عاملان احتمالی جرائم و بازسازی ذهنی پدیده می‌پردازند. در این فرایند ارگان‌های تحقیق ملزم به جستجو درباره اشخاصی‌اند که هنوز متهم نیستند. از هنگامی که مقام صالح تعقیب به طور رسمی ادعای مجرم بودن شخص را مطرح کرده، به وی تفهیم اتهام می‌کند موقعیت وی از مظنون به متهم تغییر می‌یابد (فضائلی، پیشین، ص ۳۵۹). مظنون کسی است که دادستان، اطلاعات معتبری را در اختیار دارد که نشان می‌دهد او احتمالاً جرمی را که در صلاحیت محاکم کیفری است، مرتکب شده است.

تبدیل موقعیت از مظنون به متهم در محاکم کیفری بین‌المللی زمانی است که جرائم اتهامی مندرج در کیفرخواست توسط قاضی تحقیق یا شعبه مقدماتی تأیید شده باشد. لذا تا این مرحله فرد مظنون است؛ چنان‌که در محاکم کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق<sup>۱</sup> و رواندا<sup>۲</sup> در قاعده ۲ از قواعد آیین دادرسی ادله اثبات از واژه‌های «مظنون»<sup>۳</sup> و «متهم»<sup>۴</sup> استفاده شده و اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی (ICC)<sup>۵</sup> نه‌تنها از واژه مظنون استفاده نمی‌کند، بلکه تا پیش از تأیید اتهام از کلمه «شخص»<sup>۶</sup> استفاده کرده است. اساسنامه دادگاه ویژه لبنان<sup>۷</sup> نیز طبق مواد ۱۵ و ۱۶ به تفکیک به حقوق مظنون

1. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia
2. International Criminal Tribunal for Rwanda
3. suspect
4. accused
5. International Criminal Court
6. person
7. Special Tribunal for Lebanon

و متهم پرداخته است؛ اما در اساسنامه دادگاه نظامی بین‌المللی نورمبرگ<sup>۱</sup> در هیچ جا از واژه‌هایی چون مظنون یا شخص استفاده نشده و همواره کلمه متهم به کار برده شده است.

در رویه این محاکم مفروض است که اشخاص مورد تحقیق باید از آن دسته حقوق مقرر برای متهم که نسبت به وضعیت آن‌ها نیز قابل اعمال است برخوردار باشند (Zappala, 2003, P. 48).

نکته قابل اهمیت این است که در اساسنامه‌های مذکور و در مواردی که از واژه مظنون استفاده شده، واژه «بازجویی» به کار رفته است که ناظر به مرحله تحقیقات پلیسی است و زمانی مظنون از حقوق لازم برخوردار خواهد بود که مورد بازجویی قرار بگیرد؛ در حالی که ممکن است برخی از حقوق با قطع نظر از بازجویی لازم باشند.

ممکن است گفته شود تا زمانی که شخص مورد بازجویی قرار نگرفته است نیازی به حضور وکیل ندارد؛ یعنی تنها در زمان خاص بازجویی این حق قابل اعمال است. حال آیا پس از ختم بازجویی نیز این حق استمرار دارد؟ از رویه محاکم کیفری بین‌المللی چنین برمی‌آید که این حق با آغاز رسیدگی توافقی قابل طرح است. نمونه این موضوع در پرونده کارادزیچ و میلادیچ مشاهده می‌شود؛ بدین نحو که دادگاه کیفری یوگسلاوی سابق در این پرونده معتقد بود که وکیل منتخب کارادزیچ برای مداخله از طرف او و در رسیدگی موضوع قاعده ۶۱ آیین دادرسی و ادله، استحقاق شرکت در جلسه رسیدگی را نداشته است؛ بدین معنا که مظنون تنها زمانی می‌تواند از حق معاضدت حقوقی بهره‌مند گردد که یا از سوی مقامات صلاحیتدار فراخوانده شود یا حق حضور داشته باشد. اما نباید تصور کرد که مظنون تنها در این زمان می‌تواند به وکیل خود دسترسی یابد؛ چرا که مقامات قضایی در تمام مراحل در حال کار بر روی پرونده فرد هستند. لذا مظنون هم حق دارد تلاش خود را جهت دستیابی به ادله داشته باشد و به این منظور از این حق بهره‌مند گردد.

1. Military Tribunal for Nuremberg

یکی از ابهاماتی که درخصوص حمایت از حقوق مظنون وجود دارد درباره موقعیتی است که شخص مظنون محسوب می‌شود. تأثیر سوء این ابهام در رویه محاکم کیفری بین‌المللی مربوط به پرونده ژنرال جوکیچ و سرهنگ کریسمانویچ، دو مقام عالی‌رتبه در ارتش صربستان (فوریه ۱۹۹۶) است که توسط مقامات بوسنیایی دستگیر شدند و طبق قاعده نه مکرر آیین دادرسی و ادله اثبات دادگاه یوگسلاوی سابق به‌عنوان شهود بازداشت و به دادگاه تحویل داده شدند. آن‌ها پس از رسیدن به واحد بازداشت ملل متحد، مورد بازجویی قرار گرفتند و متعاقباً ژنرال جوکیچ به ارتکاب جرائم تحت صلاحیت دادگاه متهم شد. در این مورد قطع نظر از جزئیات پرونده ابهاماتی مطرح می‌شود؛ زیرا روشن نیست این دو هنگامی که مورد بازجویی قرار گرفتند، چه موقعیتی داشتند. اگر مظنون بودند بایست طبق قاعده ۴۰ مکرر از آیین دادرسی و ادله اثبات دادگاه بازداشت می‌شدند و انتقال می‌یافتند؛ اما اگر شاهد بودند بر چه مبنایی مورد بازجویی قرار گرفتند و چه حقوقی داشتند؟

استانداردهای حقوقی ایجاد شده برای رفتار عادلانه با شهروندان با عنوان «Due process of law» شناخته می‌شوند. این عبارت در باب قضاوت حاوی فرایندی از دادرسی‌های قانونی مطابق با اصولی است که در سیستم‌های حقوقی برای اجرای حقوق افراد مقرر شده و در حقوق کیفری معمولاً این اصل را به حقوقی تعریف می‌کنند که مظنون در طی رسیدگی از آن برخوردار است (فضائلی، پیشین، ص ۶۲-۶۳) یا برخی این اصل را آیین قانونی لازم حقوقی چون حق برخورداری از وکیل، حق علیه خود مجرم انگاری، حق مواجهه با شهود و حق کلی بر دادرسی عادلانه می‌دانند (Defranica, 2001, P.1386).

بدین ترتیب تضمین دادرسی عادلانه و رعایت معیارهایی در سطوح ملی و بین‌المللی هر دو مهم است. از جمله حقوقی که تضمین‌کننده دادرسی عادلانه است حق برخورداری از وکیل به‌ویژه در مرحله تعقیب است و اعطای این حق به مظنون با اصول حقوق بشر سازگار است (انصاری، پیشین، ص ۴۲۵) که در ذیل به تشریح آن در هر دو سطح پرداخته می‌شود.

#### ۴. حق برخورداری از وکیل در مرحله تعقیب و تحقیقات پلیسی

##### ۴-۱. حق برخورداری از وکیل در مرحله تعقیب و تحقیقات پلیسی در حقوق

###### داخلی ایران

با توجه به مباحث پیشین دریافتیم که حضور وکیل در دفاع از حقوق مادی و معنوی (به‌ویژه مظنون) جزء لاینفک دادرسی عادلانه محسوب شده، در رویه محاکم بین‌المللی به‌صراحت مورد اشاره قرار گرفته و از دیدگاه حقوق تطبیقی نیز دخالت وکیل در مراحل دادرسی واجد اهمیت است.

از جمله مستندات قانونی مرتبط با حق استفاده از معاضدت وکیل در حقوق داخلی می‌توان به اصل ۳۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که حق داشتن وکیل را در دادگاه لازم دانسته است. از دیگر متون قانونی در این باره می‌توان به مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام درخصوص انتخاب وکیل توسط اصحاب دعوا (مصوب ۱۳۷۰/۷/۱۱)، بند سه ماده واحده قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی (مصوب ۱۳۸۳)، قانون الزامی شدن استفاده از وکیل (مصوب ۱۳۸۴) و مواد مذکور در قوانین دادرسی‌های مدنی و کیفری با اصلاحات و الحاقات بعدی آن‌ها اشاره کرد. علاوه بر آن برخی از اسناد بین‌المللی هم به داشتن این حق توسط مظنونان توجه کرده‌اند.

آنچه حائز اهمیت است برخورداری از این حق توسط مظنون در مرحله تعقیب است که متأسفانه در قوانین فوق‌الذکر اشاره‌ای به این نکته نشده و صرفاً در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۹۲ که در حال حاضر تنها قانون مرتبط لازم‌الاجرا است به این موضوع به‌عنوان حساس‌ترین نقطه‌ای که سرنوشت یک پرونده را رقم می‌زد اشاره شده است. این موضوع به قدری دارای اهمیت است که اگر قرار بود حضور وکیل در جایی استثنا شود، بهتر آن بود که حتی اگر وکیل در تمام مراحل ممنوع از حضور می‌شد، فقط در بازجویی حضور داشته باشد. چگونه می‌شود وکیل را در جایی که اصل پرونده منعقد می‌شود راه نداد؟ (ولیدی، افرا، پیشین، ص ۸۷).



این‌که وکیل در همه مراحل حضور داشته باشد بجز بازجویی (مرحله پلیسی) مانند این است که وکیل اساساً حضور نداشته باشد (باقی، ۱۳۸۵، ص ۱). برخورد با ضابطین دادگستری اولین مواجهه افراد با مسؤولان بوده، حقوق مظنون به‌ویژه حق برخورداری از وکیل در این مرحله بیشتر در معرض تضییع است. ضابطین دادگستری طبق قانون اساسی بر خلاف آنچه در بسیاری از کشورها متداول است تکلیفی به اعلام حقوق دفاعی فرد از قبیل حق برخورداری از معاضدت وکیل ندارند. اگرچه برخی معتقدند اصولاً نصوص صریحی در قواعد شکلی از قبیل جلب، تعقیب و تحقیق از متهم در منابع فقهی وجود ندارد (گلدوست جویباری، پیشین، ص ۳۳)، اما در فقه شیعی ذیل عنوان وکیل در خصومت، فقهای اسلام حق داشتن وکیل را در کلیه دعاوی کیفری و مدنی برای متهم جایز دانسته‌اند (خمینی، ۱۳۷۳، ص ۴۵). حتی در برخی تألیفات حقوق اسلامی عدم پذیرش وکیل در مرحله کشف و بازجویی و تحقیقات مقدماتی خلاف مقتضای عدالت ذکر شده است (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۳، ص ۴۴۶).

با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری در سال ۹۲ شاهد تغییراتی مثبت در زمینه اصول دادرسی منصفانه به‌ویژه حق برخورداری از معاضدت وکیل هستیم و ماده ۴۸ قانون مذکور و تبصره آن (صرفنظر از تبصره اصلاحی ماده ۴۸ مبنی بر محدودیت در انتخاب وکیل) به این موضوع اختصاص داده شده است؛ زیرا این ماده به مرحله تعقیب و تحقیقات پلیسی اشاره دارد و با توجه به تعامل مستقیم پلیس با شهروندان، نقش اساسی در چرخه عدالت کیفری دارد. این موضوع می‌تواند یک نوآوری مثبت باشد، چرا که حق داشتن وکیل و لزوم فعالیت وی در دفاع از موکل به‌ویژه در بازجویی تضمینی اساسی در جهت حفظ حقوق فرد و جلوگیری از اخلال به حق دفاع است. حضور وکیل در مرحله پلیسی موجب تحقق «اصل تساوی سلاح‌ها» در دادرسی کیفری است (بیرانوند، کوشا، هاشمی، رنجبر، پیشین، ص ۲۱۸). به منظور رعایت حقوق مظنون از جانب پلیس لازم است این نکته نهادینه گردد که تا زمانی که اتهام فرد در دادگاه ثابت نشده است، بر مبنای اصل برائت باید نسبت به حقوقش با احتیاط رفتار شود که در صورت تبریئه در جریان یک دادرسی عادلانه در

دادگاه قضایی به اعتبار و کرامت انسانی او لطمه وارد نشود و پلیس به منظور تضمین حقوق فرد باید موازین اسلامی و اخلاقی او را رعایت کند. قرآن مجید در آیه ۷۰ سوره اسرا می‌فرماید: «و لقد کرّمنا بنی آدم و حملنا فی البر و...». مفهوم آیه دلالت بر احترام به کرامت انسانی و حفظ آن دارد. همچنین بند سه ماده واحده قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مقرر می‌دارد: «با دادخواهان و اشخاص در مظان اتهام و مرتکبان جرائم و مطلعان از وقایع و کلاً در اجرای وظایف محوله و برخورد با مردم لازم است اخلاق و موازین اسلامی رعایت گردد».

از جمله ایرادات مهمی که در مراجع انتظامی (کلانتری) می‌توان مشاهده کرد و از مواردی هستند که ممکن است مانع گردند که ضابطین به‌درستی به ایفای تکالیف خود بپردازند، اولاً عدم تفکیک وظایف اداری و قضایی ایشان از یکدیگر است. این اختلاط در شرح وظایف و نوع مأموریت‌های اداری و قضایی واحدهای پلیس، می‌تواند در دراز مدت موجبات عقب افتادگی تخصصی ضابطان را فراهم آورد. البته این مهم (تفکیک وظایف اداری و قضایی ضابطان) در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ نیز وجود ندارد و بدان پرداخته نشده است. ثانیاً در کشور ما پلیس با توجه به گسترده بودن حوزه کاری و تنوع مأموریت خود، دارای واحدها و ارگان‌های مختلفی است که هر کدام متولی اجرای وظایف مربوط و تخصصی هستند. داده‌های جرم‌شناسانه نیز توجه به تخصص و توسل به فناوری‌های مدرن توسط پلیس را توصیه می‌کنند (پیکا، ژرژ، ۱۳۹۰، ص ۱۱۳). از آن‌جا که با تصویب قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی در ۱۳۸۳، قوه قضاییه اقدام به تشکیل نهاد حقوق شهروندی کرده، شایسته است نیروی انتظامی، به منظور تعامل بیشتر با نهاد مذکور، سازوکار تشکیل این نهاد را فراهم سازد تا با برگزاری دوره‌های آموزشی حقوق شهروندی و... برحفظ هر چه بیشتر حقوق شهروندی متهمان، اهتمام ورزد. به منظور ایجاد ساختار مناسب و کنترل‌های قانونی پیش‌بینی شده برای نظارت بر عملکرد ضابطان نیز «دادستان مکلف است به طور مستمر دوره‌های آموزشی حین خدمت را جهت کسب مهارت‌های لازم و ایفا وظایف قانونی برای ضابطان برگزار کند». همچنین توصیه‌نامه‌های بین‌المللی از جمله «اصول اساسی استفاده از زور و سلاح توسط

مأموران اجراى قانون» نيز بر تكاليف دولت‌ها نسبت به استفاده از نيروهاى متخصص در سازمان پليس تأكيد دارند (فرجيها، مقدسى؛ محمد، محمداقرا، ۱۳۸۸، ص ۹). لذا از آنجا كه پليس به‌عنوان ضابط قضايى بيش‌تر از هر ارگان ديگرى وابسته به قوانين رايج كشور است، لذا قوانين تأثير بسزايى مى‌توانند در انجام وظايف و توفيقات اين ارگان به سوى اهداف و انتظاراتى كه مردم از اين نهاد دارند، داشته باشد.

با وجود اين، گاه عليرغم وجود قوانين به دليل برداشت‌هاى متفاوت از آنها در مرحله اجرا مشكلاتى ايجاد مى‌گردد. از جمله چالش‌هاى مرتبط با حقوق دفاعى مى‌توان به خلاً و ابهامات قانونى اشاره كرد كه در زمينه حضور وكيل در فرايند دادرسى به‌ويژه در مرحله تعقيب در بررسى قوانين موجود مشاهده مى‌گردد. البته قانونگذار جديد سعى كرده به جزئيات حق بهره‌مندی از معاضدت وكيل در ماده ۴۸ قانون آيين دادرسى كيفرى اشاره كند و مانند برخى از كشورهاي پيشرفته به دنبال آن است كه در مرحله تعقيب، حق برخوردارى از وكيل، حق سكوت و... را به متهم اعلام كند. در همين راستا ماده ۵۲ قانون آيين دادرسى كيفرى ۹۲ به تكليف ظابطان دادگستري مبني بر تفهيم حقوق مندرج در قانون اشاره دارد. هرچند با وضع اين ماده تا حدودى خلاًهاى قانونى مرتفع گرديد، اما معضل تفاسير متنوع و معارض از قوانين كه معمولاً تضییع حقوق فرد در بهره‌مندی از معاضدت وكيل را به دنبال دارد همچنان قابل مشاهده است (نجفى توانا، ۱۳۸۵، ص ۱۱).

از جمله ابهامات ماده ۴۸ قانون فوق‌الذکر مى‌توان به موارد زير اشاره كرد: اولاً هرچند اين ماده به استفاده از معاضدت وكيل در مرحله تعقيب و كشف پليسى اشاره كرده، ولى آيا در اين مرحله فرد مظنون است يا متهم؟ چرا كه قانونگذار در صدر و اثنای ماده از اصطلاحات «تحت نظر قرار گرفتن» و «شخص تحت نظر» به جاي كلمات «بازداشت شدن» و «شخص بازداشت شده» به‌درستى استفاده كرده، در حالى كه در همين ماده و در قسمت‌هاى ديگر واژه متهم را آورده است و همان گونه كه بيان شد فاصله مظنون تا متهم بسيار است. ثانياً ابهام ديگر مدت يك ساعت است كه

مجوز بیش از آن را به ضابطین نداده که در عمل نوعی نقض حقوق مظنونین از کانال مأموریت‌های پلیس خواهد بود و بهتر است در برخی موارد بنا به شرایط (بیماری، ناشنوایی، وجود مترجم و ...) که ممکن است ملاقات اولیه با وکیل بیش از یک ساعت طول بکشد، به همان میزان که ترجمه یا تفهیم مطالب و... زمانبر است بر این مدت افزوده گردد. ثالثاً قانونگذار در مقام بیان حق همراهی متهم توسط وکیل به چند نفر وکیل در این مرحله نظر دارد؟ چرا که در تبصره ماده ۳۴۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۹۲ برای مرحله رسیدگی به حضور دو وکیل در جرائم موضوع صلاحیت محاکم کیفری دو و با توجه به مفهوم مخالف این تبصره به هر تعداد وکیل در جرائم موضوع صلاحیت محاکم کیفری یک اشاره شده است. لذا این نکته مبهم است که آیا مرحله تعقیب این جرائم درخصوص تعداد وکلایی که می‌توانند فرد مظنون را همراهی کنند، همانند مرحله رسیدگی در دادگاه است؟ البته با تصویب تبصره اصلاحی مصوب ۱۳۹۴ و به کار بردن کلمات «وکیل یا وکلا» و پرداختن این تبصره به موضوع ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری که به جرائم تحت صلاحیت محاکم کیفری یک اشاره دارد، و همچنین در مواردی که دادگاه انقلاب با تعدد قاضی رسیدگی می‌شود، می‌توان عنوان کرد که در مرحله تعقیب این جرائم مطابق ماده ۲۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری می‌توان حداکثر سه وکیل انتخاب کرد؛ اما این ابهام درخصوص جرائم در صلاحیت محاکم کیفری دو و انقلاب در مواردی که بدون تعدد قاضی جلسه تشکیل می‌گردد، همچنان باقی است.

علاوه بر موارد مذکور ایرادی که در تبصره ماده ۴۸ وجود دارد این است که هرچند شخص به صرف تحت نظر قرار گرفتن می‌تواند از معاضدت وکیل حتی بدون نیاز به صدور مجوز خاصی از سوی مقام قضایی بهره‌مند گردد و در واقع حتی قبل از حضور شخص تحت نظر نزد مقام قضایی و صرفاً در مرحله تعقیب از این حق برخوردار است، اما این موضوع در تبصره ماده فوق‌الذکر محدود گشته است؛ بدین صورت که موکل در برخی از جرائم (موضوع ماده ۳۰۲) صرفاً از میان وکلای مورد تأیید قوه قضاییه می‌تواند وکیل خویش را برگزیند و این موضوع بر مبنای نگاه بدبینانه قانونگذار نسبت به نقش وکیل در این گونه دعاوی است، در حالی که جرائم





موضوع ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۹۲ همگی از جرائم مهمند. در نتیجه لازم بود که قانونگذار در راستای حمایت بیش‌تر از مظنون، تمهیدات مؤثرتری را پیش‌بینی می‌کرد، نه این‌که مظنون را از حداقل تدابیر حمایتی محروم کرده، همچنان وکیل را به‌عنوان مانعی در راه اثبات واقعیت تلقی می‌کرد.

علیرغم این ایرادات وضع مواد ۴۸ و ۵۲ قانون آیین دادرسی کیفری و حق برخورداری از معاضدت حقوقی توسط مظنون در مرحله پلیسی و تفهیم این حق توسط ضابطان دادگستری در مرحله تعقیب از جمله گام‌های مثبت قانونگذار در به رسمیت شناختن جایگاه وکیل در این مرحله است؛ هرچند عدم پیش‌بینی ضمانت اجرا به دلیل نادیده گرفتن این حق در این مرحله می‌تواند نقصی در جهت تضمین حق دفاع فرد باشد.

#### ۲-۴. حق برخورداری از وکیل در مرحله تعقیب و تحقیقات پلیسی در اسناد

##### و رویه‌های محاکم کیفری بین‌المللی

بهره‌مندی از معاضدت حقوقی، یکی از تضمین‌های بنیادی در دادرسی عادلانه است. اصل برائت اصل اساسی محاکمه عادلانه است (Nowak, 1993, P.253) و حق داشتن وکیل شاخص‌ترین تضمین برای حقوق مظنون در فرایند منصفانه دادرسی و اثبات فرض بیگناهی فرد است. حضور وکیل در تمام مراحل آیین دادرسی کیفری حقی است که به تضمین «رعایت آیین قانونی» کمک می‌کند. این حق در اسناد بین‌المللی تضمین شده است و برخی اسناد علاوه بر بیان اصل حق، آگاه کردن فرد از این حق را هم لازم می‌شمرند. در برخی اسناد حق وکیل در حق دفاع نهفته است. اغلب اسناد یاد شده از این حق به حق داشتن وکیل منتخب تعبیر کرده‌اند و دادگاه اروپایی حقوق بشر نیز بر این حق تأکید داشته است (Cherif Bassiouni, 2003, P. 616). حق فرد بر داشتن امکانات کافی برای تدارک دفاع که در بند سه ماده ۱۴ (ردیف «ب») میثاق حقوق مدنی و سیاسی بیان شده و از کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نشأت گرفته است حقی است که هم در مورد خود متهم باید اعمال گردد و هم به طریق اولی برای

وکیل وی اعمال شده، مربوط به همه مراحل دادرسی است؛ یعنی در واقع مرحله‌ای را که فرد صرفاً در مظان اتهام است نیز در بر می‌گیرد. البته تفاسیر مختلفی از عبارت امکانات کافی ممکن است به عمل آید؛ اما قدر متیقن از این عبارت، دسترسی فرد یا وکیل وی به مدارک و هر آن چیزی است که برای دفاع ضرورت دارد (Nowak, 1993, P.256). در همین راستا می‌توان به حقوقی شامل برقراری هر نوع ارتباط با وکیل و آزادی در این ارتباط با امکان ایجاد شرایط ارتباط آزادانه با وکیل در متن میثاق حقوق مدنی و سیاسی اشاره کرد.<sup>۱</sup> از جمله مواردی که می‌تواند از مصادیق نقض این حق باشد تعیین وکیل تسخیری برخلاف میل است. مقررات دادگاه‌های کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق و رواندا حاوی مقررات تفصیلی در این خصوص نیست؛ اگرچه قضات این محاکم نیز به هنگام تدوین قواعد آیین دادرسی و ادله اثبات قواعدی را در راهنمای مربوط به تعیین وکیل آوردند که به‌عنوان نمونه می‌توان به پیش‌بینی جایگاه برای وکیل مدافع در آن‌ها اشاره کرد.

بدین ترتیب دفاع در مفهوم فنی کلمه کاری حساس است که مستلزم امکاناتی از قبیل حق دفاع اعمال شده از جانب خود متهم و یا از طریق وکیل منتخب یا حتی معاضدت حقوقی رایگان در صورت ناتوانی مالی است.

حق دفاع و حق داشتن وکیل در مقررات دادرسی دیوان کیفری بین‌المللی به تفصیل مورد توجه قرار گرفته است و به‌عنوان وظیفه‌ای برای مدیر به نحو رعایت این حقوق پیش‌بینی شده که عبارتند از کمک به اجرای حق بهره‌مندی از معاضدت حقوقی، تأمین استقلال وکیل، تسهیل حمایت از محرمانه ماندن مکاتبات و مکالمات وکیل و موکل، ایجاد معیار و آیین تعیین وکلای رایگان، تهیه و نگهداری لیست وکلای واجد شرایط بدین منظور و آماده کردن طرح کد رفتار حرفه‌ای برای وکلا جهت پیشنهاد به رئیس دیوان. در واقع رئیس دبیرخانه کارمندان را به نحوی سازماندهی خواهد کرد که رعایت کلیه حقوق از آغاز تا پایان را در بر بگیرد.

اصل اول از اصول اساسی راجع به نقش وکلا می‌گوید: «همه اشخاص حق دارند از معاضدت وکیل منتخب خود برای حمایت و احراز حقوقشان و دفاع از خویش در

1. A/C.3/L.795/Rev.3; A/C.3/SR.967, para.27.



تمام مراحل دادرسی کیفری بهره ببرند». همچنین دولت‌ها مکلف شده‌اند دسترسی فوری به وکیل را برای متهم فراهم کرده (اصول پنجم و هفتم) و در صورت بی‌بضاعت بودن متهم، وکیلی برای او تعیین کنند (اصل ششم). این حق به‌ویژه در مواردی که آزادی شخص سلب شده و در بازداشت موقت به سر می‌برد، اهمیت بیشتری می‌یابد. کمیته بین‌المللی حقوق بشر اظهار داشته<sup>۱</sup> که «همه اشخاصی که دستگیر می‌شوند باید فوراً به وکیل دسترسی داشته باشند» و از نظر این کمیته، حق متهم به انتخاب وکیل به معنای آن است که انتخاب آزادانه بوده، محدودیتی در بین نباشد و اگر فرد مجبور شود از میان دو وکیل پیشنهادی یکی را انتخاب کند یا یک وکیل را از لیست وکلای نظامی برای خود برگزیند حق انتخاب از بین رفته است.

دادگاه اروپایی در آرای متعددی حق دسترسی به وکیل را از مرحله تحقیقات مقدماتی به رسمیت شناخته (آشوری، 1383، ص 355-354) و برخی آرای صادر شده بدین شکل نتیجه‌گیری کرده‌اند که: «اولاً حق دسترسی به وکیل موجب نمی‌شود که فرد محق باشد وکیل را رد کند. ثانیاً حق انتخاب آزادانه وکیل، مطلق نیست و بستگی به نظر دادگاه دارد. توجیه این دو محدودیت به شرط اقتضای عدالت است» (Safferling, 2001, P.112). اهمیت جرم ارتكابی و یا شدت مجازات احتمالی از مواردی هستند که عدالت اقتضا می‌کند وکیلی از جانب دادگاه برای متهم تعیین شود. بدین ترتیب دغدغه دیوان اروپایی رعایت حقوق فرد است و در این خصوص محاکم مکلفند کلیه امکانات را در اختیار فرد قرار دهند.

همان‌گونه که بیان شد برخی اسناد علاوه بر بیان اصل حق، آگاه کردن فرد از این حق را هم لازم می‌شمرند. در قاعده ۴۲ مشترک در آیین‌های دادرسی و ادله اثبات دادگاه‌های کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق و رواندا دادستان موظف است پیش از آغاز بازجویی مظنون را نسبت به این استحقاق آگاه کند. بند دو ماده ۵۵ اساسنامه رم نیز حاوی معاضدت حقوقی به وسیله وکیل منتخب یا تسخیری است و مربوط به مرحله‌ای است که شخص در معرض بازجویی توسط دادستان باشد. در

1. Concluding observations of the HRC, Georgia, UN Doc. CCPR/C/79 Add. 75, April 1, 1997, para.

اساسنامه‌های محاکم کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق و روندا مقرر شده که متهم حق دارد: «...شخصاً یا توسط وکیلی که انتخاب می‌کند از خود دفاع کند و اگر وکیلی ندارد، از حق داشتن وکیل مطلع شود و در هر مورد که عدالت اقتضا کند، اگر استطاعت مالی نداشته باشد، برای او وکیل تعیین شود». در بند یک ماده ۶۳ قواعد دادرسی محاکم مذکور نیز این گونه پیش‌بینی شده است که: «بازجویی دادستان از متهم نباید بدون حضور وکیل باشد، مگر این‌که متهم صراحتاً موافقت کند که بازجویی بدون وکیل ادامه یابد. اگر متهم متعاقباً درخواست وکیل کند، بازجویی متوقف شده، پس از حضور وکیل مجدداً ادامه می‌یابد». اما در زمینه تعیین وکیل برای افراد بی‌بضاعت که تقریباً در اختیار همه افراد قرار گرفته (Mose, 2002, P.1338) و علت آن می‌تواند هزینه بالای محاکمات بین‌المللی باشد، رئیس دبیرخانه باید لیستی از وکلا که تمایل خود را برای وکالت اعلام کرده‌اند تهیه کند.

حق انتخاب وکیل از هنگامی که یک مظنون برای نخستین بار توقیف می‌شود، قطع نظر از این‌که در آن لحظه رسماً متهم شده یا نه، آغاز می‌شود. اگر شخص به سبب ناتوانی مالی نتواند وکیل منتخب خود را داشته باشد مقامات ذیربط باید در صورتی که مصلحت عدالت ایجاب کند وکیلی رایگان برای او تعیین کنند (فضائلی، پیشین، ص ۳۷۵). شرط مصلحت عدالت در تعیین وکیل تسخیری در اسناد بین‌المللی حقوق بشر نیز آورده شده است. پرسشی که ممکن است به ذهن متبادر گردد این است که آیا ممکن است در غیر مورد اعسار نیز مصلحت عدالت نصب وکیل برای مظنون را ایجاب کند؟ با توجه به این‌که برخورداری از وکیل یک حق است پس امکان انصراف از آن از سوی صاحب حق وجود دارد. بر این اساس مظنون می‌تواند از حق معاضدت حقوقی صرف‌نظر کند؛ همان‌گونه که اساسنامه رم امکان انصراف از حق استفاده از وکیل را در مرحله بازجویی (مرحله تعقیب) به‌صراحت پیش‌بینی کرده است. این موضوع که در صورت عدم پذیرش دفاع از سوی مظنون می‌توان بر فرد تحمیل وکیل کرد در پرونده میلسویچ مطرح شد و از این رو او چه شخصاً و چه با انتخاب وکیل از هر گونه پاسخگویی خودداری کرد و در این باره که می‌توان براساس مصلحت عدالت برای او وکیل تعیین کرد یا خیر، دادگاه یوگسلاوی با این

باور که نمی‌تواند وکیلی را به متهم تحمیل کند از مدیر دادگاه خواست که معاضد منصوب کند.<sup>۱</sup>

یکی از حقوقی که برای مظنون در مقررات دادگاه‌های کیفری بین‌المللی مورد تصدیق واقع شده است حق بهره‌مندی از مترجم است. حال آنچه به ذهن متبادر می‌شود این است که آنچه در مورد داشتن مترجم برای مظنون پذیرفته شده آیا نسبت به وکیل او نیز قابل اعمال است یا این‌که زبان وکیل باید یکی از زبان‌های فرانسه یا انگلیسی که زبان‌های کاری دادگاه است، باشد؛ ابتدا در قواعد آیین دادرسی و ادله اثبات راجع به تعیین وکیل در دادگاه‌های کیفری بین‌المللی مقرر شده بود که وکیل باید به یکی از زبان‌های کاری دادگاه مسلط باشد؛ اما تحولات بعدی در رویه این محاکم منجر به اصلاح قاعده سه آیین دادرسی و ادله اثبات آن گشت که به موجب آن انتخاب وکلایی که به هیچ‌یک از زبان‌های کاری دادگاه سخن نمی‌گویند، البته در شرایط استثنایی، پذیرفته شد که این تحول مربوط به پرونده اردمویچ می‌گردد؛ زیرا زمانی که وی در اواخر بهار ۱۹۹۶ به دادگاه منتقل گشت تقاضا کرد همان وکیلی را که قبلاً در پرونده‌اش، هنگامی که در صربستان بازداشت بود، حضور داشت، تعیین کنند؛ در حالی که این وکیل به هیچ‌یک از زبان‌های کاری دادگاه تسلط نداشت. لذا با صدور قرار از سوی رئیس شعبه رسیدگی‌کننده، درخواست او پذیرفته شد و متعاقب آن قواعد یاد شده اصلاح گردید.<sup>۲</sup> دیوان کیفری بین‌المللی نیز این موضوع را در اساسنامه خود پیش‌بینی کرده و امکان استفاده از زبان غیر کاری دادگاه در صورت اجازه دیوان برای هر طرف یا دولتی را که مجاز به ورود در فرایند قضایی دادگاه است، پیش‌بینی کرده است.

آنچه حائز اهمیت است این که صرف گرفتن وکیل به معنای دسترسی به وکیل نیست، بلکه وکیل نه‌تنها در برابر دادگاه باید از استقلال برخوردار باشد، بلکه در مقابل ارگان‌ها و مقامات خارج از دادگاه نیز باید مستقل بماند (فضائلی، ۱۳۸۷،

1. Milosevic, Case no. IT-99-37-PT, order for the appointment of Amici Curiae, 30 August 2001.

2. Erdemovic Case no. IT-96-22-T, order of The Presiding Judge of the Trial Chamber, 28 May 1996.

ص ۲۴۰). در اساسنامه‌های دادگاه‌های کیفری ویژه تکلیف همکاری با دادگاه بر عهده دولت‌ها نهاده شده؛ ولی همکاری با وکیل پیش‌بینی نشده است. در دیوان کیفری بین‌المللی نیز همین گونه است. در هر حال دادگاه‌های کیفری بین‌المللی گاه به پشتیبانی وکیل بر خاسته‌اند که نمونه این حمایت را می‌توان در پرونده‌های تادیج و بلاسکیچ مشاهده کرد که شعبه تجدیدنظر در قضیه بلاسکیچ حکم کرد هر دو طرف «نخست باید از طریق شیوه‌های همکاری، کمک دولت‌ها را بخواهند و تنها اگر آن‌ها از کمک لازم امتناع کردند، از یک قاضی یا شعبه دادرسی بخواهند تا به اقدام اجباری مقرر در ماده ۲۹ توسل جویند». پس استقلال وکیل ممکن است از سوی دولت‌ها مخدوش گردد؛ زیرا با توجه به این‌که یک دیوان بین‌المللی بر همکاری دولت‌ها مبتنی است، بدون آن‌که بتواند دولت‌ها را با ضمانت اجرای مؤثر به همکاری وادار کند و همچنین به این دلیل که مدارک هر قضیه در اختیار دولت‌ها هستند، دولت‌ها می‌توانند مانع از دستیابی وکیل به ادله شوند (کیتی چایساری، ۱۳۸۹، ص ۴۲۵). در قوانین ملی هم معمولاً تضمینی در این زمینه به چشم می‌خورد و تنها در مورد هلند وضعیت متفاوت است؛ چون میزبان دیوان‌های بین‌المللی است (فضائلی، پیشین، ص ۲۴۰).

تعدادی از سازمان‌های غیردولتی خواستار ایجاد یک بخش مجزا تحت عنوان بخش دفاع از متهمین و افراد در مظان اتهام شدند که علت اصلی این پیشنهادها، علاوه بر کمک به این افراد فقط استقلال و محرمانه بودن فعالیت‌های وکلا بود (Dive, 2001, P.277\_278). هرچند این موضوع با این استدلال از سوی مخالفان مواجه گردید که تأسیس چنین بخشی توسط دبیرخانه در اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی تنها مربوط به شهود و قربانیان است.

بدین ترتیب با بررسی اسناد و کنوانسیون‌های بین‌المللی و منطقه‌ای مشاهده می‌شود که در این اسناد به لزوم رعایت معیارهای دادرسی عادلانه در فرایند کیفری تأکید شده است؛ به طوری که به حق برخورداری از دادرسی منصفانه به‌عنوان حق ذاتی لایجزای بشر در همه جوامع، صرفنظر از تمایزات اعتباری، نگاه می‌شود (جعفری، ۱۳۹۰، ص ۲۷۶). نکات مهم اسناد بررسی شده به شرح زیر است:

- ۱- حضور آزادانه وکیل فرد در تمام مراحل دادرسی کیفری بالاخص در مرحله تعقیب.
- ۲- اطلاع‌رسانی به فرد درخصوص حق داشتن وکیل در تمام مراحل دادرسی کیفری.
- ۳- انتخاب وکیل تسخیری برای فرد در تمام مراحل دادرسی به‌ویژه در مواردی که وی توان انتخاب وکیل نداشته، مصالح عدالت اقتضا داشته باشد.

## ۵. نتیجه‌گیری

پلیس در تعقیب کیفری باید اقداماتی را که برای حفظ آثار جرم و جلوگیری از فرار فرد ضروری است انجام دهد. آیین مطلوب این مرحله باید به گونه‌ای باشد که علاوه بر تأمین منافع جامعه، مظنون بیگناه را در اثبات بیگناهی‌اش یاری کند. این مهم برآورده نمی‌شود، مگر این‌که حقوق فرد به‌عنوان مظنون در این مرحله توسط ضابطان دادگستری مراعات گردد. مظنون حق دارد بداند در مرحله تعقیب و تحقیقات پلیسی چه حقوقی دارد و پلیس نه‌تنها باید این حقوق را رعایت کند، بلکه باید آن‌ها را به مظنون در مرحله بازجویی تفهیم کند و فرد از حقوق خود آگاهی یابد.

حق داشتن وکیل از یک سو، حق مشورت کردن با وکیل بدون نظارت مقام‌های بازداشتگاه است و باید این حق هم در مورد ملاقات‌های شخصی و هم در مورد مکاتبه‌هایی که میان وکیل و فرد بازداشت شده وجود دارد، اعمال گردد و از سوی دیگر استقلال وکیل در برابر دادگاه، ارگان‌ها و مقامات خارج از دادگاه است. نخستین عاملی که برای تضمین استقلال وکیل ضروری است آزادی انتخاب او است؛ اگرچه تصمیم‌گیری راجع به لزوم تعیین وکیل برای مظنون در دیوان کیفری بین‌المللی فعلی اساساً به دادستان دیوان واگذار شده است. مسلم است که این راه‌حل مناسب نیست و نمی‌توان پذیرفت که دادستان در این مورد بتواند بیطرفانه عمل کند. در دادگاه‌های اختصاصی بین‌المللی نقش نظارت و سازماندهی در تعیین وکیل بر عهده مدیر دفتر دادگاه واگذار شده که خود جای ایراد دارد؛ چرا که اعطای چنین اختیاری به مدیر دفتر به معنای دادن حق تشخیص گسترده به نهادهایی است که اساساً اجرایی‌اند و

وظیفه‌شان ارائه خدمات اداری و اجرایی به دادستان و به شعب دادگاه است و حتی این کار می‌تواند به اختلاف بین نهادهای دیوان منجر شود. بنابراین بهتر است در چنین مواردی صلاحیت تصمیم‌گیری را به شعب بدوی واگذار کرد.

از جمله ایرادات نظام کیفری داخلی درخصوص دسترسی مظنون به وکیل در مرحله تعقیب عدم توجه قانونگذار به پیش‌بینی ضمانت اجرای مناسب در صورت عدم تحقق این حق طبق ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۹۲ است. هرچند درخصوص عدم تفهیم این حق در مرحله تعقیب طبق ماده ۶، ۵۲ و ۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری ضمانت اجرای انفصال از خدمات دولتی پیش‌بینی شده است، ولی پذیرش سیستم تفتیشی در مرحله تحقیق ایجاب می‌کند نسبت به اعتبار تحقیقات در این مرحله نیز ضمانت اجرایی پیش‌بینی می‌گردید؛ چرا که انفصال از خدمات دولتی، حقوق تضییع شده مظنونین در این مرحله مهم را که مرحله شکل‌گیری پرونده است جبران نمی‌کند و البته شایسته بود همانند مرحله تحقیقات مقدماتی و طبق تبصره یک ماده ۱۹۰ قانون آیین دادرسی کیفری درخصوص سلب حق داشتن وکیل هم ضمانت اجرایی مشخص می‌گردید؛ در حالی که ضمانت اجرای ماده ۶۳ به عدم تفهیم در ماده ۵۲ اشاره دارد. لذا درخصوص سلب این حق در این مرحله قانون ساکت است.

از جمله نکات مثبت در رویه محاکم کیفری بین‌المللی تفکیک حقوق مظنون از متهم است که متأسفانه این مهم از نگاه مقنن داخلی پنهان مانده و نه تنها به آن توجهی نشده، بلکه فرد طبق قانون داخلی در مرحله تعقیب متهم در نظر گرفته شده؛ اگرچه از واژگانی چون تحت نظر و تحت نظرگاه استفاده شده است که این واژگان برای مظنون کاربرد دارد.

سازوکارهای اتخاذ شده برای ایجاد توازن میان حقوق دفاعی فرد به‌ویژه مظنون و اثربخشی تحقیقات در رویه محاکم کیفری بین‌المللی راهنمای مناسبی برای جهت‌گیری نظام دادرسی کیفری داخلی است. هرچند این موضوع نیازمند فراهم کردن بسترهای اجرایی است؛ اما افزایش مداخله وکیل در فرایند دادرسی کیفری بالاخص مرحله تعقیب و تحقیقات پلیسی کاهش فرصت‌های منجر به نقض حقوق دفاعی مظنون را به همراه خواهد داشت.





## ۶. منابع

### ۱-۶. فارسی

- [۱] انصاری، ولی ا...، حقوق تحقیقات جنایی (مطالعه تطبیقی)، چ ۱، تهران، انتشارات سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، ۱۳۸۰.
- [۲] آشوری، بشیریه، هاشمی، یزدی؛ محمد، حسین، سید محمد، عبدالمجید، حقوق بشر و مفاهیم مساوات، انصاف و عدالت، تهران، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۳.
- [۳] آشوری، محمد، مفاهیم عدالت و انصاف از دیدگاه کنوانسیون اروپایی، حقوق بشر و مفاهیم مساوات، انصاف و عدالت، چ ۱، تهران، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۳.
- [۴] باقی، عمادالدین، حقوق متهم در دوران بازجویی، روزنامه شرق، شماره ۷۲۲، ۱۳۸۵.
- [۵] بیرانوند، کوشا، هاشمی، رنجبر؛ رضا، جعفر، حمید، بهرام، «وظایف پلیس شهروند مدار در رعایت حقوق شهروندی متهمان (در مرحله تحقیقات مقدماتی)»، فصلنامه دانش انتظامی، شماره ۳، ۱۳۸۹.
- [۷] پیکا، ژرژ، جرم شناسی، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، چ ۲، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۰.
- [۸] جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دایره المعارف علوم انسانی، ج ۲، انتشارات گنج دانش، ۱۳۶۳.
- [۹] جعفری، فریدون، دیوان کیفری بین‌المللی و جهانی سازی حقوق کیفری (تعامل یا تقابل)، چ ۱، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۰.
- [۱۰] خالقی، علی، «علنی بودن دادرسی در پرتو اسناد بین‌المللی و حقوق داخلی»، مجله پژوهشهای حقوقی، شماره ۵، ۱۳۸۳.
- [۱۱] خمینی، روح ا...، تحریر الوسیله، ج ۲، انتشارات دارالعلم، ۱۳۷۳.

- [۱۲] سلیمانی، قادر، نقش پلیس در فرایند کیفری انگلستان و ولز، پایان‌نامه دوره کارشناسی ارشد رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی تهران (واحد مرکز)، مرکز تحصیلات تکمیلی حقوق، ۱۳۷۴.
- [۱۳] صابر، محمود، «آیین تعقیب جنایات در دادسرای دیوان کیفری بین‌المللی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۹، ۱۳۸۸.
- [۱۴] عابد، رسول، «مجریان عدالت کیفری در نظام حقوقی انگلستان (مرحله تحقیق و تعقیب)»، فصلنامه مطالعات پیشگیری از جرم، شماره ۹، ۱۳۸۷.
- [۱۵] فرجیپها، مقدسی؛ محمد، محمد باقر، «دسترسی به وکیل در مرحله تحقیقات پلیسی»، مجله پژوهش‌های حقوقی، شماره ۱۶، ۱۳۸۸.
- [۱۶] فرجیپها، مقدسی؛ محمد، محمدباقر، «رعایت موازین قانونی در فرایند تحقیقات پلیسی: سازوکار درون سازمانی»، فصلنامه مطالعات پیشگیری از جرم، شماره ۱۱، سال ۴، ۱۳۸۸.
- [۱۷] فضائی، مصطفی، *دادرسی عادلانه محاکمات کیفری بین‌المللی*، چ ۲، تهران، انتشارات موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۷.
- [۱۸] قاری سید فاطمی، سید محمد، *حقوق بشر در جهان معاصر*، ج ۱، چ ۱، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۲.
- [۱۹] قربانزاده، حسین، *حفظ حقوق شهروندی در پرتو اصول حاکم بر دادرسی منصفانه*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۵.
- [۲۰] کسسه، آنتونیو، *حقوق کیفری بین‌المللی*، ترجمه حسین پیران و اردشیر امیرارجمند و زهرا موسوی، چ ۱، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه، ۱۳۸۷.
- [۲۱] کیتی چایساری، کریانگ ساک، *حقوق کیفری بین‌المللی*، ترجمه دکتر حسین آقایی جنت مکان، چ ۳، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه، ۱۳۸۹.
- [۲۲] گلدوست جویباری، رجب، *آیین دادرسی کیفری*، چ ۱، تهران، انتشارات جنگل، جاودانه، ۱۳۹۳.
- [۲۳] محمدنژاد، پرویز، «تضمین‌های حقوقی متهم در حقوق کیفری ایران»، *اصلاح و تربیت*، شماره ۵۸، ۱۳۷۸.

- [۲۴] مهابادی، علی اصغر، «ضابطین دادگستری در قوانین کیفری ایران»، مجله آموزه‌های فقهی (الهیات و حقوق)، شماره ۶، ۱۳۸۱.
- [۲۵] موذن‌زادگان، حسنعلی، تضمین حقوق متهم، روزنامه شرق، دوشنبه مورخه ۱۳۸۵/۳/۸.
- [۲۶] نجفی توانا، علی، «دفاع از حق دفاع»، مجله وکالت، شماره ۲۹-۳۰، ۱۳۸۵.
- [۲۷] ولیدی، افرا؛ مهستی، مهران، «چشم انداز جایگاه وکیل در لایحه جدید آیین دادرسی کیفری»، نشریه کانون وکلای دادگستری، ۱۳۹۱.
- ۲-۶. انگلیسی

- [28] Ashworth, Andrew, *the Criminal Process: an Evaluation Study*, 2nd. Ed, Oxford: OUP, 1998.
- [29] Cherif Bassiouni, M, *Introduction to International Criminal Law*, Transnational Publishers, 2003.
- [30] Defranica, Cristian, «Due Process in international criminal courts, why procedure matters?», *Virginia law Review*, Vol. 87, 2001.
- [31] Dive, Grand, “the registry” in Roy’s ICC and other (eds), *the international criminal court, elements of crimes and rules of procedure and evidence*, transnational publisher, 2001.
- [32] Mose, Eric, *impact of Human Rights conventions on the two Ad hoc tribunals*, Human Rights and criminal justice for the down trodden, marinus nijhoff publishers, 2002.
- [33] Nowak, Manfred, CCPR Commentary, *UN.Covenant on Civil and Political Rights*, N.P. Engel Publisher, Kehl. Strasbourg, 1993.
- [34] Safferling, Chirstoph, *towards an international criminal procedure*, first published, oxford university press, 2001.
- [35] Zappala, Salvatore, *Human Rights in International criminal proceedings*, Oxford, 2003.

۳-۶. آراء قضایی

- [36] Karadzic and Meladic, Case No. IT-95-18R61
- [37] jokic Case No. IT-01-42-PT, 20 Feb.2002
- [38] Milosevic Case No. IT-99-37-PT, 30 August.2001
- [39] Erdemovic Case No. IT-96-22-T
- [40] Blaskic Case No. IT-95-14-T,20