

استقلال و بی طرفی قضات، شرط بنیادین محاکمه عادلانه

آندرا ساکوچی، استاد دانشگاه تایل - ۲

۱- مقدمه

استقلال و بی طرفی قضات معمولاً به عنوان دو شرط بنیادین «محاکمه عادلانه» تلقی شده و شاید این دو شرط بیش از هر شرط دیگری بر طرح ساحتاری قوه قضائیه و موضع آن در نهادسازی یک دولت اثر بگذارد. در حقیقت استقلال و بی طرفی نه تنها تضمینات ذهنی است که باید در اجرای عدالت ایجاد شود، بلکه همچنین عبارت از قواعد عینی است که از رسیدگی‌های مجزا و طرفین آن فراتر رفته و نهایتاً با تفکیک قوا در یک جامعه دموکراتیک مبتنی بر حاکمیت قانون ارتباط می‌یابد.

ظرف به پیچیدگی مطلب، دامنه این مقاله به تأکید بر بعضی از مسائل مربوط به استقلال و بی طرفی قضات محدود شده و علی‌الخصوص از قابل توجه‌ترین سوابق قضائی دادگاه اروپایی حقوق بشر در رابطه با اجرای بند ۱ ماده ۶ پیمان نامه اروپا که در آن تصریح شده در تعیین حقوق و تعهدات مدی یا هرگونه اتهام کیفری، هر فرد حق دارد از استماع عادلانه و علنی (... در دادگاه قانونی مستقل و بی طرف برخوردار شود الهام می‌گیرد. این متن تقریباً مشابه متن بند ۱ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی می‌باشد که طبق آن در تعیین هرگونه اتهام کیفری علیه یک شخص یا حقوق و تعهدات وی در یک دعوای قانونی، هر فرد حق دارد از استماع عادلانه و علنی در دادگاه قانونی ذیصلاح، مستقل و بی طرف برخوردار شود.

صفات «مستقل» و «بی طرف» مبین دو مفهوم می‌باشد: مفهوم «استقلال» به فقد رابطه بین قاضی با دستگاه اداری اشاره می‌کند در صورتی که مفهوم «بی طرفی» اساساً به موضع قاضی در رابطه با طرفین دعوی عطف می‌نماید. اگرچه این دو مفهوم متفاوتند، ولی اغلب متفقاً بدون مرز مشخصی مابین آنها مورد بررسی قرار می‌گیرند. این رهیافت را می‌توان در پرتو ارتباط موجود بین دو تضمین روشن کرد با این تفاهم نظر که هدف هر دو مفهوم بالا جلب اعتماد قاطبه مردم نسبت به دستگاه عدالت بوده و استقلال به خودی خود وسیله‌ای برای حفظ بی طرفی می‌باشد. به همین دلیل، در تفسیر هر دو شرط از یک الگوی مشترک پیروی می‌شود که با «ظواهر» امر نیز ارتباط خاص دارد طبق این جمله معروف «عدالت نه تنها باید اجرا شود، بلکه اجرای آن باید قابل رویت باشد».

۲- استقلال

شرط استقلال را می‌توان کلاً به عنوان قاعده‌ای تعریف کرد که در آن عدم ارتباط بین قاضی و اشخاص دیگری که به موجب قانون یا بالفعل دارای اختیاراتی باشند که بتواند در برخی تصمیمات وی تزلزل به وجود آورد، تصریح شده باشد.

طبق نظر دادگاه اروپایی حقوق بشر، به منظور تعیین «استقلال» یک هیات، باید از جمله این جوانب را در نظر گرفت: «طریق انتصاب اعضا آن و طول خدمت آنها، وجود تضمیناتی در مقابل فشارهای خارجی و این سوال که آیا هیات مزبور ظاهراً مستقل به نظر می‌رسد یا خیر» (برای مثال رجوع کنید به حکم مورخ ۲۲ ژوئن ۱۹۸۹، پرونده لانگ بورگر علیه دولت سوئد و حکم مورخ ۲۸ سپتامبر ۱۹۹۵ پرونده پروکولا علیه دولت ایتالیا). کمیته حقوق بشر در نظر عمومی شماره ۱۳ خود مورخ ۱۲ آوریل ۱۹۸۴ در رابطه با ماده ۱۴ نتیجه مشابهی اتخاذ کرده و گفته است که دول مکلفند در مورد متون قانونی که استقلال، بی طرفی و ذیصلاح بودن دادگاه‌ها را تضمین می‌کند و «علی‌الخصوص در مورد روش انتصاب قضات، شرایط تخصصی لازم برای انتصاب و طول خدمت، شرایط حاکم بر ترفیع، انتقال، توقف و وظایف آنها و استقلال واقعی قوه قضائیه از شعبه

دول مکلفند در مورد

متون قانونی که استقلال،

بی طرفی و ذیصلاح بودن

دادگاه‌ها را تضمین می‌کند

و «علی‌الخصوص در مورد

روش انتصاب قضات، شرایط

تخصصی لازم برای انتصاب

و طول خدمت، شرایط حاکم

بر ترفیع، انتقال، توقف و وظایف

آنها و استقلال واقعی

قوه قضائیه از شعبه اجرایی»

اطلاعات لازم را تامین کنند.

اجرائی» اطلاعات لازم را تامین کنند (بند ۳). بنابراین یک دادگاه باید قبل از هر چیز مستقل از مقامات اجرایی و قانونگذاری انجام وظیفه کرده و بدون هیچگونه دخالت خارجی و بر اساس نظر آزاد خود اتخاذ تصمیم کند (برای یک مورد فاحش عدم رعایت این قاعده رجوع کنید به حکم مورخ ۱۶ دسامبر ۱۹۹۹، پرونده تی علیه دولت انگلستان که در آن قاضی به یک مقام بالا در وزارتخانه منصوب شده بود).

به علاوه، باید تضمیناتی به منظور انجام مستقل وظایف دادگاه وجود داشته باشد و این تضمینات علی‌الخصوص به شرایط انتصاب و عزل قضات



مربوط می‌شود. در این زمینه، دادگاه اروپایی حقوق بشر هرگز این ایده را تایید نکرده است که صرف انتصاب شخصی به مقام قضائی توسط قدرت‌های سیاسی می‌تواند استقلال آن شخص را در انجام وظایف قضائی خود به خطر بیندازد (رجوع کنید به حکم مورخ ۲۸ ژوئن ۱۹۸۴، پرونده کامپل و فل علیه دولت انگلستان، در مورد استقلال اعضای هیات بازدید - هیات مخصوصی که به انجام وظایف انتظامی در زندان‌ها می‌پردازد - که توسط وزیر کشور برای مدت کوتاهی منصوب می‌شوند؛ حکم مورخ ۱۸ مه ۱۹۹۹، پرونده نین - هانس علیه دولت دانمارک در مورد استقلال دادگاه جرح در رابطه با شرکت قضات منتخب پارلمان و همچنین شرکت قضات دیوان عالی) مشروط بر آنکه اولیا امور نتوانند قاضی را به میل خود یا بر اساس مبنای ناصحیح اخراج کنند. بنابراین مهم است که در هر مورد تعیین شود که آیا شرایط انتصاب، طول خدمت و شرایط حاکم بر ترفیع، انتقال و توقف وظایف که همچنین باید تماما در رابطه با ساختار کلی قوه قضائیه در نظر گرفته شود، به شخص امکان می‌دهد که در اجرای وظایف قضائی خود آزادانه و بدون واژه در مورد دعوی تعیین‌بگیر یا خیر. (برای مثال، در پرونده فوق‌الذکر دادگاه اظهار

اشخاصی که جهت مقام قضائی برگزیده می‌شوند باید از تمامیت و توانایی برخوردار بوده و آموزش و شرایط تخصصی لازم را در حقوق دارا باشند. هرگونه روش گزینش قضائی باید از انتصاب قضائی بر اساس انگیزه نادرست مبری باشد.

داشت صحیح است که عدم امکان عزل قضات توسط قوه اجرائیه در طول خدمت آنان باید به طور کلی از ملازمات استقلال آنها به شمار آمده و بدین‌سان در بند ۱ ماده ۶ گنجانده شود. علیهذا، عدم شناسایی رسمی این امر در قانون به خودی خود به معنای فقد استقلال نیست مشروط بر آنکه این استقلال به طور واقعی تشخیص داده شده و تضمینات لازم دیگر موجود باشد. (به علاوه، حتی از عدم استقلال ظاهری نیز باید اجتناب کرد زیرا این امر شدیداً بر حس اعتمادی که دادگاه‌ها باید در یک جامعه دموکراتیک ایجاد کنند، تاثیر می‌گذارد. (رجوع کنید به حکم مورخ ۲۲ نوامبر ۱۹۹۵، پرونده براین علیه دولت انگلستان که در آن وجود اختیار وزیر کشور برای لغو اختیارات یک بازرس در مورد تصمیم‌گیری در یک پژوهش به موجب قانون برنامه شهر و کشور، برای محروم ساختن آن بازرس از استقلال ظاهری کافی شناخته شد.)

دادگاه اروپایی حقوق بشر عمدتاً به این دلیل تصمیم گرفت که دادگاه‌های امنیتی کشور ترکیه و دادگاه‌های نظامی انگلستان از مفاد بند ۱ ماده ۶ پیماننامه تخلف می‌ورزند. در مورد چنین دادگاه‌هایی در ترکیه، دادگاه اروپایی حقوق بشر نظر داد که افرادی که در دادگاه‌های امنیتی محاکمه

می‌شوند، می‌توانند از حضور یک قاضی ارتشی در هیات قضات که می‌تواند منجر به اعمال نفوذ غیرمقتضی بر دادگاه از طریق ملاحظات غیرمرتبط به ماهیت پرونده شود، به طور مشروع و اهمه داشته باشند (رجوع کنید به احکام مورخ ۹ ژوئن ۱۹۹۸، پرونده اینکال علیه دولت ترکیه و ۲۹ اکتبر ۱۹۹۸، پرونده سیراکلار علیه دولت ترکیه). بر این اساس، پارلمان ترکیه در تاریخ ۱۸ ژوئن ۱۹۹۹ ماده ۱۴۳ قانون اساسی آن کشور را اصلاح کرده و به موجب آن قضات غیرارتشی را جایگزین قضات ارتشی دادگاه‌های امنیتی نمود.

علیهذا، در پرونده اوچالان، دادگاه اروپایی نظر داد که حتی اگر به دنبال اصلاح قانون اساسی قضائی ارتشی دادگاه بدوی در تاریخ ۲۳ ژوئن ۱۹۹۹ و قبل از محکوم شدن مدافع جایگزین شده باشد، باز هم شرایط استقلال و بی‌طرفی نقض شده است؛ به نظر دادگاه اروپایی، جایگزین کردن قاضی ارتشی در آخرین لحظات نمی‌توانست عیوب ترکیبی دادگاه نظامی را که دادگاه اروپایی در احکام اینکال و سیراکلار دلیل نقض شرایط استقلال و بی‌طرفی شمرده بود، رفع کرده باشد زیرا بیشتر محاکمه قبل از آنکه قاضی ارتشی از دادگاه برکنار شود انجام شده است. (رجوع کنید به حکم مورخ ۱۲ مارس ۲۰۰۳، پرونده اوچالان علیه دولت ترکیه).

در مورد دادگاه نظامی انگلستان، فقد استقلال به دلیل نقش اساسی «مامور احضار» در محاکمه بود زیرا وی با مقامات دادستانی ارتباط نزدیک داشته، کلیه اعضای دادگاه نظامی از جمله رئیس آن را منصوب کرده، ارشدترین مقام را نسبت به همه اعضا دارا بوده و تحت شرایط معینی اختیار انحلال دادگاه نظامی و امتناع از تایید تصمیم آن را داشته است. نظر به این دلایل، دادگاه اروپایی حقوق بشر نظر داد که شک و تردید مدافع نسبت به استقلال و بی‌طرفی دادگاه به طور عینی قابل توجیه است (رجوع کنید به حکم مورخ ۲۵ فوریه ۱۹۹۷، پرونده فیندلی علیه دولت انگلستان). به طور کلی کمیته حقوق بشر در مورد سازگاری دادگاه‌های مخصوص و نظامی با شرط استقلال و خاصه صلاحیت آنها در مورد محاکمه افراد غیرنظامی شک و تردید جدی ابراز کرده و تاکید می‌کند ضمن اینکه این نوع دادگاه در ميثاق بين‌المللی حقوق مدنی و سیاسی تحریم شده است، معدنک شرایط آنها به روشنی نشان می‌دهد که محاکمه افراد غیرنظامی در چنین دادگاه‌هایی باید بسیار استثنایی بوده و تحت شرایطی انجام شود که واقعا کلیه تضمینات مصرح در ماده ۱۴ را در بر داشته باشد (رجوع کنید به نظر عمومی شماره ۱۳ مورخ ۱۲ آوریل ۱۹۸۴، بند ۴).

به منظور تأمین استقلال، دول می‌توانند زاهدی مهمی از موازین اصلی استقلال قوه قضائیه که در تاریخ‌های ۲۶ اوت تا ۶ سپتامبر ۱۹۸۵ طی هفتمین کنفرانس سازمان ملل متحد پیرامون منع جرم و رفتار با متخلفین در شهر میلان تصویب شده و سپس از طریق دو قطعنامه مجمع عمومی سازمان ملل متحد به شماره‌های ۴۰/۳۲ و ۴۰/۱۴۶ مورخ ۲۹ نوامبر و ۱۳ دسامبر ۱۹۸۵ به تصویب رسید، اقتباس کنند.

در این دو قطعنامه قواعد زیر در مورد انتصاب، طول خدمت و توقف خدمت قضات بیان شده است:

شرایط تخصصی، گزینش و آموزش

۱۰- اشخاصی که جهت مقام قضائی برگزیده می‌شوند باید از تمامیت و توانایی برخوردار بوده و آموزش و شرایط تخصصی لازم را در حقوق دارا باشند. هرگونه روش گزینش قضائی باید از انتصاب قضائی بر اساس انگیزه نادرست مبری باشد.

۱۱- طول خدمت قضات، نباید هیچگونه تبعیضی به دلیل نژاد، رنگ پوست، جنسیت، مذهب، عقیده سیاسی یا غیره خاستگاه قومی یا اجتماعی، اموال، تولد یا وضعیت اجتماعی وجود داشته باشد. این شرط که کاندیدای مقام قضائی باید یکی از اتباع کشور مربوطه باشد، تبعیض آمیز تلقی نخواهد شد.

۱۲- طول خدمت قضات منتصب و منتخب هر دو باید تا سن بازنشستگی اجباری یا انقضای طول خدمت آنها (در صورت وجود) تضمین شود.

۱۳- در صورت وجود سیستم ترفیع قضات، این ترفیع باید بر اساس عوامل عینی و بی‌طرف و علی‌الخصوص کفایت، تمامیت و تجربه صورت گیرد.

۱۴- واگذاری پرونده به قضات در حوزه صلاحیت آنها یک مسئله داخلی مربوط به مدیریت قضائی سری بودن واگذاری و مصونیت حرفه‌ای می‌باشد.

۱۵- قضات در ارتباط با شور و اطلاعات محرمانه‌ای که طی انجام وظایف خود در خارج از دادرسی‌های عینی دریافت می‌کنند ماخوذ به اسرار حرفه‌ای بوده و نمی‌توان آنان را مجبور به ادای شهادت در مورد چنین اموری نمود.

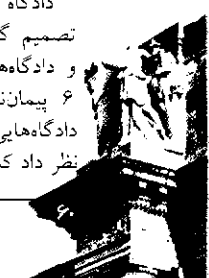
۱۶- طبق قوانین ملی و با حفظ رویه انتظامی و هرگونه حق پژوهش یا جبران خسارت توسط دولت، قضات، باید در مقابل دعاوی مدنی بر مبنای خسارات وارده به دلیل افعال نادرست یا ترک فعل در هنگام انجام وظایف قضائی خود از مصونیت شخصی برخوردار باشند.

۱۷- به شکایات یا اتهامات وارده به قاضی در سمت حرفه‌ای و قضائی وی با اتخاذ رویه مناسب سریعاً و به نحو منصفانه رسیدگی خواهد شد. قاضی حق دارد از استماع منصفانه برخوردار شود. رسیدگی به موضوع در مراحل اولیه محرمانه خواهد بود مگر آنکه قاضی به نحو دیگری تقاضا نماید.

۱۸- تعلیق و عزل قضات تنها منوط به عدم توانایی یا رفتاری خواهد بود که از انجام وظایف آنها جلوگیری نماید.

۱۹- کلیه رسیدگی‌های انتظامی، تعلیق و عزل قضات بر طبق استانداردهای تعیین شده در آیین رفتار قضائی انجام خواهد شد.

۲۰- تصمیمات مربوط به رسیدگی‌های انتظامی، تعلیق و عزل قضات منوط به تجدیدنظر مستقل خواهد بود. این اصل را نمی‌توان در مورد تصمیمات دیوان عالی و تصمیمات قوه مقننه در زمینه جرح یا رسیدگی‌های مشابه اعمال کرد.



۳- بی طرفی

در ارتباط با دامنه و تفسیر شرط بی طرفی موازین مستنی بر سابقه قضائی در زمینه حقوق بشر بیشتر و پیچیده تر می باشد. به طور کلی، دادگاه اروپایی حقوق بشر بی طرفی را به عنوان عدم تعصب یا بغض تعریف می کند (رجوع کنید به حکم مورخ یکم اکتبر ۱۹۸۲، پرونده پیر ساک علیه دولت بلژیک)؛ به نظر مشابه، کمیته حقوق بشر نظر داد که بی طرفی دادگاه بدین معنی است که قضات نباید هیچگونه پیش فرضی در مورد موضوع مطروح نزد خود داشته باشند و نباید به طریقی عمل کنند که منافع یکی از طرفین را ارتقا دهد (رجوع کنید به نظرات مورخ ۵ اومبر ۱۹۹۲، حکم شماره ۱۹۸۹/۳۸۷، پرونده آرو و کارتون علیه دولت فنلاند).

در این چارچوب همچنین می توان به «موازین اصلی استقلال قوه قضائیه» مذکور در فوق اشاره کرد که می گوید قضات باید بر اساس واقعیات و معاینات قوانین و بدون هیچگونه محدودیت، اعمال نفوذ ناهنجار، تلقین، فشار، تهدید یا مداخله مستقیم یا غیرمستقیم از هر مآخذ یا به هر دلیل در مورد موضوعات مطروحه اتخاذ تصمیم کنند. بنابراین دادگاه نباید در هنگام اتخاذ تصمیم طرف گیری کند و با به خود اجازه دهد که تحت تاثیر اطلاعاتی که در خارج از دادگاه کسب می کند یا احساسات مردمی یا هر گونه فشاری قرار گیرد، بلکه باید تصمیم خود را بر پایه استدلالات عینی و با ارزیابی مدارک تسلیمی در محاکمه استوار کند.

همان گونه که به درستی اشاره شده است، اگرچه یک قاضی دارای احساسات شخصی است ولی نباید در طی استماع و در هنگام صدور نظر خود تحت تاثیر آن قرار گیرد؛ به طریقی مشابه، اگرچه قضات می توانند گرایشات سیاسی داشته و یا از یک فاسمه خاص در زندگی خود پیروی کنند و البته اگرچه صحیح است که جریانات مختلف سیاسی و فلسفه های مختلف زندگی در قوه قضائیه نیز انعکاس می یابد ولی گرایشات مختلف قضات نباید مانع به تفاوت اساسی در محاکمه شخص مورد محاکمه گردد.

قبل از هر چیز باید بین رهیافت عینی و رهیافت ذهنی بی طرفی تمایز قائل شد. طبق نظر دادگاه اروپایی حقوق بشر در رهیافت ذهنی سعی بر این است که عقیده شخصی قاضی در یک پرونده خاص معین شود در حالی که در رهیافت عینی تعیین می شود که آیا قاضی تضمینات کافی را به منظور حذف شک و تردید مشروع در این مورد به وجود آورده است یا خیر (رجوع کنید به حکم مورخ یکم اکتبر ۱۹۸۲، پرونده پیرساک علیه دولت بلژیک).

رهیافت ذهنی به بی طرفی شخصی (ظاهر بی طرفانه) اعضای دادگاه اشاره می کند. این رهیافت را می توان به عنوان منبع انهم شرایط موجود در بسیاری از قوانین داخلی در زمینه «کناره گیری» یا «حرج» یک قاضی در مواردی که وجود شرایط خاص عدم بی طرفی وی را نشان دهد به شمار آورد (بازی مثال در ماده ۳۷ - ب آیین دادرسی کیفری ایتالیا تصریح شده است که طرفین می توانند در صورتی که قاضی در حین انجام وظایف خود و

قبل از صدور حکم به نحو غیرمقتضی نظر خود را پیرامون واقعیاتی که اتهام کیفری را تشکیل می دهد، بیان کرده باشد وی را جرح کند (...). از آنجا که رهیافت ذهنی بی طرفی به خصوصیات شخصی مربوط می شود که وظایف قضائی را انجام می دهد، دادگاه اروپایی حقوق بشر به دفعات این ایده را تاکید کرده که در این مورد رعایت نوعی پیش فرض بی طرفی لازم است و نظر داده که به موجب رهیافت ذهنی - و بنابراین هنگامی که طرز تلقی و عقاید شخصی قاضی مورد سؤال قرار می گیرد - فرض بی طرفی تا زمانی که خلاف آن ثابت نشده لازم است (رجوع کنید به حکم مورخ ۲۳ ژوئن ۱۹۸۱، پرونده لوکونت، وان لوون و دو میبر). بنابراین فقط هنگامی می توان در مورد عدم بی طرفی قاضی نتیجه گیری کرد که این مطلب از طرز تلقی یا رفتار وی در طی دادرسی یا از محتوای حکم صادره کاملاً روشن شود.

برای مثال، دادگاه اروپایی در پرونده اخیر اظهارات رئیس یک دیوان ایتالیایی را به موجب رهیافت ذهنی مورد موشکافی قرار داد تا بتواند اتهامات شدید وارده بر خود دیوان را که از طریق شخصی که در تعداد زیادی دادرسی مطروح نزد دیوان درگیر بود در مطبوعات منعکس شده بود رد کند. دادگاه نتیجه گیری کرد که از اظهارات رئیس دیوان می توان استنباط کرد که وی قبل از اعمال ریاست در دادگاه تصمیم گیرنده نظر ناموافقی نسبت به پرونده مدافع تشکیل داده و بنابراین شک و تردید مدافع نسبت به بی طرفی دیوان به طور عینی قابل توجیه است. دادگاه تاکید کرد که مقامات قضائی مکلفند حداقل رازداری را به منظور حفظ تصویر بی طرفانه قضات اعمال کنند. این رازداری باید آنها را از استفاده از مطبوعات حتی در صورت تحریک بازدارد. مقتضای عدالت و ماهیت والای مقام قضائی چنین وظیفه ای را ایجاب می کند (رجوع کنید به حکم مورخ ۱۶ سپتامبر ۱۹۹۹، پرونده بوئسمی علیه دولت ایتالیا؛ برای یک مورد مشابه رجوع کنید به حکم مورخ ۲۸ نوامبر ۲۰۰۲، پرونده لاونتس علیه دولت لاتفیا).

رهیافت عینی بی طرفی برای تعیین این مطلب به کار می رود که آیا قطع نظر از رفتار شخصی قاضی واقعیات یا شرایطی وجود دارد که فی نفسه در مورد بی طرفی وی شک و تردید به وجود آورد یا خیر. یک بار دیگر آنچه در اینجا مطرح است، حس اعتمادی است که دادگاهها باید در یک جامعه دموکراتیک در قاطبه مردم من جمله شخص متهم ایجاد کنند. آزمایش عینی علی الخصوص به این سؤال مربوط می شود که آیا ترکیب و سازماندهی دیوان و یا تسلسل و تلافی برخی از وظایف یکی از اعضای آن می تواند نسبت به بی طرفی دیوان یا عضو مزبور شک و تردید ایجاد کند یا خیر. حتی در صورت فقد ذهنی نشانه ای برای عدم بی طرفی شخص مورد نظر، اگر دلیلی برای شک و تردید وجود داشته باشد، این امر فی نفسه حس اعتمادی را که دیوان باید در یک جامعه دموکراتیک ایجاد کند به خطر انداخته و قابل قبول نخواهد بود. در پیگیری این رهیافت کمیته حقوق بشر در یک مورد فاحش

تصمیم گرفت که نظام محاکمه توسط «قضات ناشناس» که در قوانین خاص ضد تروریسم کشور پرو به منظور حفظ هویت و امنیت قضات پیش بینی شده از جمله با اصل بی طرفی مندرج در بند ۱ ماده ۱۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی ناسازگار بوده و تاکید کرد که «دیوان باید مستقل و بی طرف بوده و بدینسان نیز دیده شود».

در نظام محاکمه توسط قضات ناشناس، تضمینی برای استقلال یا بی طرفی قضات وجود ندارد. زیرا این دیوان خاص می تواند مرکب از اعضای مشغول به خدمت نیروی مسلح باشد (رجوع کنید به نظرات مورخ ۹ ژانویه ۱۹۹۸ حکم شماره ۵۷۷/۱۹۹۴، پرونده اسپینوزا دو پولی علیه دولت پرو).

طبق نظر دادگاه اروپایی حقوق بشر، در تصمیم گیری نسبت به اینکه آیا در یک مورد خاص شک و تردید مشروع برای نقد بی طرفی یک قاضی خاص وجود دارد یا خیر، موضع متهم مهم بوده ولی عامل تصمیم گیرنده نیست. عامل تصمیم گیرنده آن است که آیا این واهمه را می توان به طور عینی توجیه نمود یا خیر. (رجوع کنید به حکم مورخ ۲۸ اکتبر ۱۹۹۸، پرونده کاستیلوآلگار علیه دولت اسپانیا).

در این چارچوب، باید علی الخصوص مطمئن شد که در آیین های دادرسی داخلی از بروز شرایطی که انجام پی در پی وظایف مختلف (بازجویی

اگر چه قضات می توانند

گرایشات سیاسی داشته و یا از یک

فلسفه خاص در زندگی خود پیروی کنند

ولی گرایشات مختلف قضات نباید منتج

به تفاوت اساسی در محاکمه شخص

مورد محاکمه گردد.

قضائی یا رایزنی) طی یک دادرسی یا دادرسی های مرتبط را ایجاد کرده و می تواند به طور مشروع و عینی در مورد بی طرفی دیوان تصمیم گیرنده شک و تردید ایجاد کند، اجتناب گردد. علیهذا، دادگاه اروپایی حقوق بشر در این زمینه انعطاف نشان داده است. این واقعیت که یک قاضی قبل از محاکمه در پرونده ای اتخاذ تصمیم کرده و متعاقباً به عنوان قاضی محاکمه انجام وظیفه می کند به خودی خود با شرط بی طرفی ناسازگار نیست.

مهم دامنه و ماهیت اقدامات قبل از محاکمه است. برای مثال، نقض شرط بی طرفی در موردی تایید شد که رئیس دادگاه فنلاند ریاست بخشی از دادرسی را برعهده داشت که مامور بازجویی از شخص متهم بود (رجوع کنید به حکم مورخ یکم اکتبر ۱۹۸۲، پرونده پیرساک علیه دولت بلژیک) و یا هنگامی که قاضی استماع مقدماتی متعاقباً به عنوان قاضی محاکمه منصوب شده بود (رجوع کنید به حکم مورخ ۲۶ اکتبر ۱۹۸۴، پرونده دو کابر علیه دولت بلژیک) یا هنگامی که یکی از اعضای دیوان بر اساس بررسی مقدماتی مدارک علیه شخص متهم، علیه وی تصمیم گرفته و دستور بازداشت وی را پس از بازگشت صادر کرده بود (رجوع کنید به حکم مورخ ۲۴ مه ۱۹۸۹، پرونده هاشیلت علیه

دولت دانمارک) یا هنگامی که دیوان یا بعضی از اعضا آن قبل از اخذ تصمیم در مورد ماهیت، در دادرسی مربوط به پژوهش تصادفی مداخله کرده (رجوع کنید به حکم مورخ ۲۸ اکتبر ۱۹۹۸، پرونده کیستینو الگار علیه دولت اسپانیا) و یا هنگامی که ترکیب دادگاه استیناف تقریباً با دادگاه بدوی که در مورد یک دادرسی مرتبط اتخاذ تصمیم کرده بود یکسان بود (رجوع کنید به حکم مورخ ۲۳ مه ۱۹۹۱ پرونده اوبر شلیک علیه دولت اتریش).

موضوع دیگری که غالباً در رهیافت عینی بی‌طرفی مورد بررسی قرار می‌گیرد (ولی با آزمایش ذهنی همراه است) حوزه فعالیت «غیرقضایی» یعنی تأثیر بالقوه عوامل خارجی مانند وجود روابط خاص بین قاضی و یکی از طرفین دعوی یا شرایط خاصی که ممکن است بر آرایش رسیدگی‌ها تأثیر بگذارد، می‌باشد.

برای مثال، ضمن اینکه در اغلب کشورها از عضویت قضات در احزاب سیاسی و شرکت آنها در انتخابات پارلمانی (در طول خدمت و بعضی اوقات حتی برای مدت زمان محدودی پس از استعفا) ممانعت می‌شود ولی در موارد چندی گرایش سیاسی یک قاضی می‌تواند آنقدر آشکار باشد که در مورد بی‌طرفی وی برای اخذ تصمیم در دادرسی شخصی با جهت سیاسی مخالف شک و تردید ایجاد کند.

انتصاب سیاسی قضات در اغلب کشورهای قاره اروپا زخمی غیر قابل تحمل بر هیكل اصول استقلال و بی‌طرفی به شمار می‌آید در صورتی که در کشورهایی نظیر انگلستان هرگز گفته نخواهد شد که روش انتصاب قضات از وفاداری مطلق آنها نسبت به سوگند خود ممانعت می‌کند.

علیهذا، اگر عقاید سیاسی قاضی به منصف ظهور نرسد، در آن صورت اثبات فقد بی‌طرفی صرفاً بر اساس آزمایش عینی بسیار مشکل خواهد بود (رجوع کنید به تصمیم مورخ ۲۸ ژانویه ۲۰۰۳، پرونده ام.دی. یو علیه دولت ایتالیا در مورد عضو شاغل پارلمان منتخب یکی از احزاب عمده سیاسی که به دلیل تخلفات مالی محکوم شده و ادعا می‌نمود که قضات به دلیل تمایلات سیاسی مخالف و علنی خود بی‌طرف نبوده‌اند. دادگاه اظهار داشت که در صورتی که عقاید سیاسی قاضی مخالف عقاید سیاسی شخص متهم باشد، به خودی خود برخورد منافعی که باعث توجیه برکناری قاضی مزبور گردد ایجاد نخواهد شد.

در پرونده حاضر، هیچ دلیل عینی وجود ندارد که دایره‌های مورد سوال شاکی سوگندی را که هنگام شروع وظایف خود که باید بر هر اشتغال اجتماعی یا سیاسی دیگری اولویت داشته باشد ادا نموده‌اند، رعایت نکرده‌اند. علیهذا، معلوم نیست که اگر خود قاضی محاکمه فوراً پس از ابرام گناه متهم عضو پارلمان شده یا به سادگی در انتخابات شرکت کرده و حملات شدید شخصی و سیاسی علیه متهم وارد آورده و فقد روشن توازن را آشکار سازد، در آن

صورت دادگاه به چه تصمیمی خواهد رسید.

مشکل موشکافی موضوع بی‌طرفی ظاهری بر اساس آزمایش عینی در مورد وابستگی قضات به برخی انجمن‌های غیرسیاسی که علقه‌های محکمی بین اعضا خود ایجاد می‌کنند، حتی مشخص‌تر می‌شود. در حقیقت ماده ۱۱ پیمان‌نامه اروپا ضمن تشخیص آزادی انجمن‌ها و اجتماعات، امکان تحمیل محدودیت‌های قانونی بر اعمال این حقوق توسط اعضای تشکیلات اداری دولت منجمله قضات و دادستان‌ها را مصرحاً حفظ می‌کند.

از طرف دیگر، اذعان این مطلب که شخصی با وظایف قضائی باید مشمول تحریمات کلی در زمینه آزادی انجمن‌ها شود تا بی‌طرفی ظاهری وی تأمین گردد، بسیار خطرناک و حتی غیرقابل تصور خواهد بود و در حقیقت باید در نظر گرفت که طبق «موازین اصلی استقلال قوه قضائیه» مذکور در فوق «اعضای قوه قضائیه همانند دیگر شهروندان از آزادی بیان، عقیده، انجمن و اجتماعات برخوردارند ولی مشروط بر اینکه قضات در اعمال این حقوق همواره به طریقی رفتار کنند که کرامت ذاتی مقام خود و بی‌طرفی و استقلال قوه قضائیه را حفظ نمایند.»

نظر به این دلایل، دادگاه اروپایی حقوق بشر نظر داده است که عضویت یک قاضی در انجمن فراماسون‌ها (یک انجمن ملی و بین‌المللی که اعضای آن تعهد می‌کنند در کلیه شرایط حامی یکدیگر باشند)، به خودی خود عاملی نیست که بر بی‌طرفی عینی وی تأثیر بگذارد (رجوع کنید به تصمیم مورخ اول ژوئن ۱۹۹۹، پرونده کیستکین و کوالینز علیه دولت فنلاند) حتی اگر یکی از طرفین دادرسی نیز عضو انجمن فراماسون‌ها باشد (رجوع کنید به حکم مورخ ۱۵ ژوئن ۲۰۰۰، پرونده سالامان علیه انگلستان که در آن دادگاه نظر داد صرف این واقعیت که متوفی یا شهود ذکر شده فراماسون بوده‌اند به خودی خود برخورد منافعی به وجود نمی‌آورد که باعث افشای عضویت قاضی و یا کناره‌گیری وی از پرونده شود. دادگاه اضافه کرد روشن نیست که عضویت یک قاضی در انجمن فراماسون‌ها در انگلستان فی‌نفسه بتواند در هنگامی که شاهد یا یکی از طرفین دعوی نیز فراماسون باشد در مورد بی‌طرفی وی شک و تردید ایجاد کند خاصه آنکه یک قاضی بدون شک سوگند خود مبنی بر تفوق وظایف قضائی وی بر هر تعهد یا اشتغال اجتماعی دیگر را محترم خواهد شمرد.)

رهیافت عینی همچنین در رابطه با تأثیر رسانه‌ها بر بی‌طرفی قضات مورد سوال قرار گرفته است. دادگاه اروپایی علی‌الخصوص تأکید کرد که یک مبارزه شدید مطبوعاتی می‌تواند تحت بعضی شرایط بی‌طرفی دادرسی را با اعمال نفوذ بر عقیده عمومی و نیز بر دادگاهی که باید در مورد گناه شخص متهم تصمیم‌گیری کند، به خطر اندازد. (رجوع کنید به حکم مورخ ۵ دسامبر ۲۰۰۲، پرونده کراکسی علیه دولت ایتالیا و تصمیمات مورخ ۱۹ فوریه ۲۰۰۲، پرونده آکی علیه دولت ترکیه و ۵ آوریل ۲۰۰۱ پرونده بریکه علیه دولت ایتالیا).

طبق نظر دادگاه اگرچه صحت دارد که حق دسترسی به اطلاعات ما را بر آن می‌دارد که اهمیت خاصی برای آزادی مطبوعات قائل شویم ولی باید بین این آزادی و حق برخورداری از دادرسی منصفانه که به موجب ماده ۶ پیمان‌نامه تضمین شده است توازن مقتضی ایجاد شود. در یک جامعه دموکراتیک نظیر این جامعه، حق مزبور چنان جای چشمگیری اشغال می‌کند که تفسیر مضیق بند ۱ ماده ۶ مطابق هدف و مفهوم این شرط نخواهد بود. علیهذا، دادگاه هرگز به دلیل اعمال نفوذ رسانه‌ها حکم بر نقض شرط بی‌طرفی نداده است.

برای مثال، دادگاه در پرونده نخست‌وزیر سابق ایتالیا، آقای بیتینو کراکسی (که مطبوعات طی محاکمه منجر به محکومیت او شدیداً از وی انتقاد کرده بودند) خاطر نشان ساخت این مطلب اجتناب‌ناپذیر است که در یک جامعه دموکراتیک مطبوعات در مورد یک پرونده حساس نظرانی بیان کنند که بعضاً شدید بوده و معنویات افراد عالیرتبه و رابطه بین دنیای سیاسی و تجاری را مورد سوال قرار دهد و دادگاهی که برای تصمیم‌گیری در مورد این پرونده فراخوانده شد تماماً مرکب از قضات حرفه‌ای بوده و برخلاف اعضای هیات منصفه، این قضات از تجربه و آموزشی برخوردارند که به آنها امکان می‌دهد هر مطلب خارج از دادرسی را کنار بگذارند.

۴- نتیجه‌گیری

با رعایت ماهیت حداقل استانداردهای حمایت قضات، موازین بین‌المللی مربوط به استقلال و بی‌طرفی آنها غالباً به طریقی تفسیر شده و اعمال می‌شود که جایی برای تصمیم هر کشور با در نظر گرفتن مشخصات نظام حقوقی و سنن سیاسی آن باقی بگذارد. استقلال و بی‌طرفی را باید همواره در چارچوب مناسب بررسی نمود و بنابراین آنچه می‌تواند در یک کشور بدون شک با این دو شرط ناسازگار باشد، ممکن است در کشورهای دیگر قابل قبول تلقی شود.

برای مثال، انتصاب سیاسی قضات در اغلب کشورهای قاره اروپا زخمی غیرقابل تحمل بر هیكل اصول استقلال و بی‌طرفی به شمار می‌آید در صورتی که در کشورهایی نظیر انگلستان هرگز گفته نخواهد شد که روش انتصاب قضات از وفاداری مطلق آنها نسبت به سوگند خود (یا حتی وفاداری ظاهری) ممانعت می‌کند.

علیهذا، استقلال و بی‌طرفی را نمی‌توان دو مفهوم توخالی به حساب آورد؛ حداقل شرایط اصلی تعریف‌شده باید قطع نظر از شرایط خاص فرهنگی، سیاسی و حقوقی موجود در یک کشور به جا آورده شود.

به علاوه، نقش ظواهر در این چارچوب از یک طرف باعث بسط قابل ملاحظه معنای شرایط استقلال و بی‌طرفی در اجرای عدالت شده و از طرف دیگر باعث پیگیری یک رهیافت عملی می‌شود که از محدوده تضمینات رسمی حقوقی پا فراتر گذارده و به حوزه پویایی واقعی آنها سرایت می‌کند تا محقق گردد که نه تنها عدالت باید اجرا شود، بلکه اجرای آن باید دیده شود.

