

حق متهم در دسترسی به وکیل در دادرسی کیفری آلمان^۱

اسماعیل هادی تبار^۲

مازیار خادمی^۳

چکیده

آیین دادرسی کیفری آلمان گونه‌ای از الگوی دادرسی تفتیشی است. جایی که دادگاه پیش از صدور رأی، به بسط تحقیقات ادامه می‌دهد. این ویژگی‌ها بر روی نقش وکیل تأثیر گذاشته و محدودیت‌های معینی را بر حق دسترسی متهم به وکیل وضع کرده است. با این حال، امروزه دادگاه‌ها و مقامات عمومی تعقیب، وکیل را به عنوان عضوی از خانواده حرفه‌ای و «ارگان‌های عدالت» پذیرفته‌اند. به علاوه، آیین دادرسی کیفری آلمان برخی از نقاط قوت نظام اتهامی را نیز به رسمیت شناخته است. به ویژه آنهایی که به مرحله رسیدگی در دادگاه مربوط می‌شوند. در این راستا، وکیل صلاحیت گسترده‌ای برای ایراد دفاع نزد مقامات عمومی تعقیب داشته است. قوانین آلمان به طور کلی با روح کنوانسیون اروپایی حقوق بشر سازگار است، مگر در مورد موقعیت‌های بسیار معدودی که ناقض قسمت ج از بند ۳ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر بوده. از جمله محدودیت‌های وارده بر حق داشتن وکیل، عدم شناسائی حق حضور وکیل در مرحله تحقیقات پلیس، عدم حق متهم در رد وکیل در موارد انتصاب اجباری، و عدم حمایت کافی سیاست معاضدت حقوقی از متهم می‌باشد.

واژگان کلیدی: حقوق متهم، حق دسترسی به وکیل، نظام کیفری آلمان،

دادرسی تفتیشی

۱- تاریخ دریافت مقاله ۱۳۹۸/۰۴/۲۳، تاریخ پذیرش مقاله ۱۳۹۹/۰۶/۳۱

۲- استادیار و عضو هیئت علمی گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران
ehaditabar@yahoo.com

۳- دادیار دادرسی عمومی و انقلاب و دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران

درآمد

حق برخورداری از وکیل، از مهمترین شروط فرایند دادرسی عادلانه در محاکم داخلی و بین‌المللی می‌باشد. این حق لازمه و مقدمه اجرای مطمئن حق دیگری است که در اسناد حقوق بشری «حق دفاع» نامیده می‌شود (سلیمیان، صدیقیان، ۱۳۹۲: ۴۹). حقوقدانان کوشیده‌اند تا با تضمین و رعایت حق‌های دفاعی متهم، از جمله، تأکید حق متهم بر استفاده از وکیل یا مشاور حقوقی، از همان مرحله‌های ابتدایی ورود فرد به فرایند دادرسی کیفری ضمن ایجاد توازن میان تالش برای حفظ نظم عمومی و تأمین حق‌های فردی، به ترافیعی شدن هر چه بیشتر دادرسی و کاستن از ویژگی‌های تفتیشی دادرسی کیفری اقدام کنند. این حق از جلوه‌های بنیادین حقوق شهروندی به شمار می‌رود. بهره‌مندی متهمان از داشتن وکیل گزینشی و رایگان در همه مرحله‌های فرایند کیفری از جمله سبب کاهش جنبه تفتیشی فرایند کیفری و سپری شدن دقیق و درست‌تر این مرحله‌ها می‌شود (نیازپور، ۱۳۸۶: ۹۳).

امروزه حق بهره‌مندی از وکیل یا مشاور حقوقی در تمام فرایند قضایی مورد احترام است. نقش وکیل متهم در تمام مرحله‌های دادرسی از نظر نظام عدالت کیفری مهم و تعیین‌کننده است و به متولیان رسیدگی به جرم در تصمیم‌گیری قضایی کمک کرده و از اشتباهات قضایی جلوگیری می‌کند. ضرورت حضور وکیل متهم در مراحل مختلف دادرسی بدان معناست که متهم در برابر دادستان در صورت نبود وکیل تنها می‌ماند و دادستان با اشراف کامل به اصول و مقررات حقوقی و با توجه به امکانات قضایی نسبت به متهم در موقعیت برتری قرار می‌گیرد و در چنین شرایطی الزم است وکیل آزادانه از موکل خویش در برابر دادستان که از جامعه صیانت می‌کند، به دفاع بپردازد.

اصل الزامی بودن شرکت وکیل مدافع در کلیه مراحل دادرسی‌های کیفری در مقررات موضوعه اکثر قریب به اتفاق کشورهای جهان، به عنوان یکی از اساسی‌ترین تضمین‌های حقوق دفاعی متهم پذیرفته شده است و در برخی از جوامع محاکمه متهم بدون شرکت وکیل مدافع ممکن نیست (فریدی و دیگران، ۱۳۹۵: ۲۶). متعاقب وقوع انقلاب‌های آزادی‌خواهانه در اروپا و آمریکا که از قرن

هفدهم میلادی به بعد در مقابل دیکتاتوری پادشاهان رخ داد، موضوع احترام به حقوق طبیعی انسان، اجرای دادرسی عادلانه و حمایت از حق دفاع متهم مورد توجه اندیشمندان قرار گرفت.

مطالعه نظام حقوق کیفری آلمان از این رو پراهمیت است که اگر چه از گروه نظام حقوقی رومی ژرمنی یا مدون و نوشته است اما از تجربیات مفید نظام حقوقی عرفی نیز بهره مند بوده و با عنایت به نوع نظام حاکم بر آن و تأکید بر حفظ حداکثری حقوق اساسی ملت در قوانین اساسی این کشور و نقش پر اهمیت حقوق متهم در فرایند رسیدگی کیفری در قوانین داخلی و سایه افکندن حقوق جوامع اروپایی و حقوق بین الملل و حاکم بودن مقررات آن بر فرایند رسیدگی و حق داشتن وکیل، نظام پیشرو به شمار می رود که با توجه به پیروی از الگوی تفتیشی متمایل به مختلط، می تواند افق های روشنی را پیش روی حقوقدانان ایرانی قرار دهد. در خصوص موضوع مذکور تاکنون متنی اختصاصی نگارشی توسط حقوقدانان ایرانی به نگارش درنیامده است. سوال پیش رو این تحقیق آن است آیا نظام کیفری آلمان حق دسترسی وکیل توسط متهم را به عنوان یکی از معیارهای دادرسی تضمین نموده است و محدوده و محدودیت های این تضمین حق دسترسی به وکیل توسط متهم در نظام کیفری آلمان چیست؟ فرضیه ما این است که وکیل صلاحیت گسترده ای برای ایراد دفاع نزد مقامات عمومی آلمان دارد اما عدم شناسایی حق حضور وکیل در مرحله تحقیقات پلیس، عدم حق متهم در رد وکیل در موارد انتصاب اجباری و عدم حمایت کافی سیاست معاضدت حقوقی از متهم از جمله محدودیت های وارده بر این حق می باشد. از این رو بعد از بیانی مختصر در باب ساختار نظام کیفری این کشور، مراحل رسیدگی کیفری و حق بهره مندی از وکیل دادگستری، جایگاه و موقعیت وکیل در نظام کیفری آلمان، جنبه های تضمین حق دسترسی به وکیل در آیین دادرسی کیفری آلمان و مفهوم دفاع مؤثر در حق داشتن وکیل (مبحث چهارم) مورد بحث قرار خواهد گرفت.

۱. کلیاتی درباب نظام کیفری آلمان

جمهوری فدرال آلمان از ۱۶ ایالت تشکیل شده است. با این وجود، در حوزه عدالت کیفری، قوانین و صلاحیت قضایی فدرال در سراسر کشور اعمال می‌شود. منبع اصلی و قانون حاکم بر ترتیبات شکلی کیفری در آلمان، قانون آیین دادرسی کیفریست^۱ که در سال ۱۸۷۷ به همراه اسناد مربوط به آن تصویب گشت که مکرراً دستخوش اصلاحات شده است. با این حال، از ابتدا تا امروز از چارچوب ثابت و مشخصی برخوردار بوده است. این قانون حاوی ۴۹۵ ماده (قسمت) بوده و به ۸ بخش تقسیم و مواد مربوط به حق دسترسی متهم به وکیل در فصل ۱۱ از بخش اول و از ماده ۱۳۷ تا ماده ۱۵۰ بیان شده است. بند ۱ ماده ۱۳۷ این حق را مورد شناسایی قرار می‌دهد که متهم می‌تواند در هر مرحله از رسیدگی از مساعدت‌های وکیل بهره‌مند گردد. بنابراین حق دسترسی به وکیل در طول همه مراحل رسیدگی تضمین شده است، از مرحله پیش‌دادرسی تا دادرسی (Fahl, 2007: 1057).

قانون اساسی آلمان به عنوان متنی بنیادین، در رأس سلسله مراتب قواعد نظام حقوقی قرار دارد و بر همه جوانب قانونگذاری در این حوزه حاکم است، که طبقاً ترتیبات رسیدگی کیفری نیز مشمول تبعیت از آن می‌گردد. این قانون که در سال ۱۹۴۹ تصویب شد، حاوی مقررات خاصی است که مستقیماً به آیین دادرسی کیفری مربوط می‌شود، مقرراتی که دارای ماهیتی مشابه اصول کلی حقوقی‌اند. برای مثال، حق محاکمه در دادگاه، حق دو بار مجازات نشدن برای یک جرم در رسیدگی‌های کیفری و به همین شکل، حق دسترسی به وکیل نیز صریحاً در قانون اساسی به عنوان حق بنیادین متهم شناسایی شده است (ماده ۱۰۳). از این رو، دادگاه فدرال قانون اساسی نقش مهمی در مقام تفسیر قوانین حوزه رسیدگی‌های شکلی دارد. با این حال، آرای دادگاه تجدیدنظر فدرال^۲، بیشترین نفوذ و تأثیر را در این عرصه داراست. برخلاف دادگاه فدرال قانون اساسی، احکام دادگاه تجدیدنظر فدرال^۳ که در پرونده‌های کیفری با پنج قاضی تشکیل می‌شود، بیشترین اعتبار را در قلمرو تفسیر حقوق کیفری و قانون آیین دادرسی کیفری دارند. نتیجه آنکه، اگر

1- Strafprozessordnung - StPO

2- Bundesgerichtshof - BGH

3- BGHSt Entscheidungen des Bundesgerichtshofes

چه دادگاه‌های تالی به معنای مضیق کلمه، تکلیفی در خصوص پیروی از این احکام ندارند، اما در عمل، مکلفند از چنین آرای بی‌تبعیت کنند، چرا که در بیشتر موارد، هرگونه نظر و دیدگاه مخالف در خصوص مقررات کیفری، از سوی دادگاه تجدیدنظر رد می‌شود. بدین طریق می‌توانیم بگوییم که اگرچه رویه قضایی در معنای مضیق کلمه وجود ندارد، اعتبار تفاسیر به عمل آمده از سوی دادگاه‌های فدرال، مورد تأیید قانونگذار آلمانی است. این احکام باید در عمل نصب العین دادگاه‌های تالی باشند. ناگفته نیست که استناد به احکام دادگاه تجدیدنظر در نظام دادرسی کیفری آلمان، امری متداول است. فرایند رسیدگی به پرونده‌های کیفری به موجب قوانینی چند در این زمینه، صورت می‌پذیرد؛ قوانینی از قبیل قانون مجازات^۱، قانون مربوط به ترتیبات سازمانی دادگاه^۲ و قانون رسیدگی به جرائم نوجوانان^۳. لازم به ذکر است که آیین دادرسی کیفری در آلمان عمدتاً تحت تأثیر قواعد بین‌المللی آیین دادرسی کیفری قرار دارد (Vogle & Huber, 2008: 27). (کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و احکام دادگاه اروپایی حقوق بشر را باید در هنگام بررسی قانون آلمان مد نظر قرار داد،^۴ چرا که در عمل رویه قضایی دادگاه اروپایی حقوق بشر بر آن برتری دارد. این نکته را می‌توان از پرونده‌های مطروح در دادگاه اخیر برداشت نمود که تعهدات دولت‌های عضو را ناظر به پایبندی به کنوانسیون، تفسیر می‌کند (Mireille Del-mas-Marty, 1995: 37). به همین ترتیب، حقوق شکلی مظنونین و متهمین هر دو تضمین شده است. به موجب کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، وکیل نقش مهمی در مقام ناظر بر کلیه فرایندهای رسیدگی بازی می‌کند. دولت از یک سو و وکیل در سویی دیگر، در جهت صیانت از حقوق و منافع موکل وی، اقدامات لازمه را مبذول می‌دارند. این یک معیار اساسی است که بر اعمال کلیه قوای مقننه و مجریه دولت‌های عضو کنوانسیون حاکم است.^۵

1- Strafgesetzbuch - StGB

2- Gerichtsverfassungsgesetz-EGGVG

3- Jugendgerichtsgesetz - JGG

4- Article 46 of the ECHR

5- case of Esslin, Baader I Raspe v. Germany, Dec.of July 1987, Appl. No.7572, 7586 I 7587/76, D&R 14, §64.

در حال حاضر، معاهده لیسبون، که در اول دسامبر ۲۰۰۹ لازم الاجرا شده، اعمال قانونگذاری در اتحادیه اروپا را یکپارچه ساخته است. معاهده لیسبون آغاز کننده راهی بوده است که اتحادیه اروپا را قادر می‌سازد خود عضوی از اعضای کنوانسیون اروپایی حقوق بشر باشد. این بدان معناست که اتحادیه اروپا نیز در خصوص موضوعات مندرج ذیل کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مسئول خواهد بود (Zaza Namoradze & Others, 2010: 12)، مضافاً اینکه در سال ۲۰۰۹، شورای اروپا برنامه استکهلم را منتشر کرد که هدف از آن تنظیم برنامه‌های راهبردی اتحادیه اروپا در خصوص آزادی، امنیت و عدالت قضایی برای دوره زمانی ۲۰۱۴-۲۰۱۰ است. در این برنامه، گسترش و فراگیر شدن ضمانت‌های حقوق بنیادین شکلی، یکی از مهم‌ترین و حیاتی‌ترین موضوعات قلمداد می‌شود. در همین راستا، کشورهای اروپایی ملزمند مقررات تضمین کننده حق دسترسی به وکیل را بیش از پیش تسهیل نمایند. حقی اساسی که بازتابگر انصاف در عرصه قانونگذاری است. مطالب بالا مشعر بر آن بود که در یک کشور عضو اتحادیه اروپا، اجرای قانون در وهله اول تحت لوای قوانین عام اتحادیه اروپاست: کنوانسیون اروپایی حقوق بشر یکی از منابع اساسی قانون است. به همین شکل، در هنگام مطالعه موضوعات مرتبط با تضمین حقوق متهم به طور عام و حق دسترسی به وکیل به طور خاص در حقوق آلمان، حتماً باید آراء دادگاه اروپایی حقوق بشر را در مورد اعمال و تفسیر کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، در نظر داشت. این نشان می‌دهد که تأسیس حقوقی تضمین حق دسترسی به وکیل در قوانین آلمان، دو سطح دارد: سطح اول، اسناد حقوقی بین‌المللیست؛ سطح دوم، قانون اساسی، قانون آیین دادرسی کیفری و سایر اسناد حقوقی داخلی است.

پیش از مطالعه آیین دادرسی کیفری آلمان در زمینه تضمین حق دسترسی به وکیل، می‌توان گفت که پیدایش قواعدی که حقوق متهم را تضمین می‌کنند، در جایی که به شکل سنتی، مدل تفتیشی بر نظام دادرسی کیفری حاکم است - که منجر به نقش فعال قاضی در اثبات جرم می‌شود - ماهیت متفاوتی با نظام اتهامی دارد. آلمان را می‌توان نمونه‌ای از آن نظام حقوق نوشته دانست که استانداردهای الگوی سنتی نظام تفتیشی بر آن حاکم است. مقررات حاکم بر آیین دادرسی کیفری

ابتدا در سال ۱۵۳۲ پدیدار شدند. این مقررات بیانگر ماهیت نظام تفتیشی در دادرسی کیفری بوده و اعتبار تاریخی خود را تا به امروز حفظ کرده‌اند (Pedain, 2006: 1074).

یکی از حقوقدانان بیان می‌دارد، همانند سایر کشورهای عضو اتحادیه اروپا آلمان کشوری است با آیین دادرسی تلفیقی (مختلط) که ویژگی‌های متعددی بر آن حاکم است که هریک از آن‌ها از الگوهای سنتی مختلفی در آیین دادرسی کیفری نشأت گرفته‌اند. قرائنی چند دال بر اعمال نظام اتهامی آیین دادرسی کیفری در حل و فصل پرونده‌های کیفری در آلمان وجود دارد (Dammer & Fairchild, 2006: 143-144). دادگاه پس از دریافت رسمی اتهامات از دادستان عمومی موظف است برای کشف حقایق پرونده به طور کامل استعلام کند. در مواردی که متهم دفاعی (درخواستی) ندارد اما به وسیله یک اظهارنامه به دادگاه می‌آید هر چند موظف نیست. حتی اگر او بیاید و در همان ابتدا در دادگاه اعتراف کند دادگاه از وظیفه‌اش که کشف حقیقت است مبرا نمی‌شود. با توجه به بند ۲۴۴ قسمت ۲ آیین دادرسی کیفری دادگاه موظف است که همه مدارک و شواهدی را که برای کشف حقیقت در پرونده مورد محاکمه لازم است را مورد بررسی قرار دهد. نه آنکه برای طرفین نوع خاصی از شواهد مشخص شود که منجر به تصمیم‌گیری دادگاه شود. قاضی موظف به بازجویی دقیق همراه با بیان دلایل و مستندات در دادگاه است با وجود این برای تشکیل یک پرونده کامل در یک دادگاه زمان زیادی صرف می‌شود. امروزه تعداد قابل توجهی از پرونده‌های کیفری شامل کلاهبرداری (جرائم حرفه‌ای) بوسیله دادگاه‌های حل اختلاف یا حداقل به روش محاکمات سنتی حل و فصل نمی‌شود. اما مذاکرات بیهوده‌ای میان قاضی و وکلای مدافع و دادستان به صورت تلفنی یا غیر علنی صورت می‌گیرد. این بحث و گفتگو منجر به معامله اتهام و در عوض امکان ارائه دفاع از اتهامات وارده را می‌دهد و به دادگاه امکان تخفیف حکم را می‌دهد.

نظر به مثال‌هایی که در ادامه خواهد آمد، می‌توان ملاحظه کرد که دادگاه نقش فعال خود را در یافتن ادله برای اثبات جرم کاهش داده، ابراز دلایل میان مقامات تعقیب و وکیل نسبتاً تعدیل شده؛ دادرسی بر رویه اتهامی در دادگاه مبتنی

شده، که این خود مستلزم حضور وکیل است. با این وجود، آیین دادرسی کیفری آلمان در نگاه کلی خصوصیات الگوی سنتی دادرسی تفتیشی را حفظ کرده است. (Vogle & Huber, 2008: 273) مطالبی که در ادامه خواهد آمد، شاهد بر این مدعاست.

۲. تعریف وکیل

چه کسی می‌تواند در جایگاه وکیل قرار گیرد؟ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان متضمن بخش گسترده‌ای از مقررات، حول موضوع شرکت در دادرسی در مقام یک وکیل است. با این حال، نمی‌توان بیش از سه وکیل برگزید. (ماده ۲۴۱) وکلای رسمی دادگستری که برای انجام وکالت در دادگاه‌های آلمان پذیرش شده‌اند و اساتید حقوق در دانشگاه‌های آلمان می‌توانند به عنوان وکیل وارد دعوی شوند. وکلای کسانی هستند که بیشترین مشارکت را در امر ارائه مشاوره حقوقی و فعالیت در جریان رسیدگی دادگاه دارند. (ماده ۱۳۷) در آلمان هر وکیل به لحاظ قانونی ملزم است که در یکی از بیست و هشت کانون وکلایی^۲ که در هر منطقه وجود دارد، عضو باشد. این کانون‌های وکلا به نوبه خود ذیل پرچم کانون وکلای فدرال^۳ یکپارچه شده‌اند. (ماده ۱۲ و ۶ قانون وکلای فدرال) به موجب حقوق آلمان، وکیل امور کیفری خود یک «ارگان» مستقل در «دستگاه عدالت کیفری» است. وکلای مدافع به موکلین خود مساعدت‌های حقوقی عرضه می‌کنند. آنها به متهمین در هر دو زمینه حقوق شکلی و ماهوی مشاوره می‌دهند.

دیگر اشخاص [به غیر وکلای رسمی دادگستری و اساتید دانشگاه] تنها با تأیید دادگاه می‌توانند به کسوت وکیل درآیند. این اشخاص در اینجا مشتملند بر همسر خوانده و یا نماینده قانونی وی (ماده ۱۳۸). به موجب بند دوم اصل ۱۳۷ قانون اساسی آلمان، نماینده قانونی ممکن است «به صورت مستقل به عنوان وکیل وارد شود.» با این حال، در مراحل آغازین رسیدگی پذیرش چنین کمکی باید به صلاحدید قضایی واگذار شود (ماده ۱۴۹).

1- Rechtsanwälte

2- Rechtsanwaltskammern

3- Bundesrechtsanwaltcommer - BRAK

۳. مراحل رسیدگی کیفری و حق بهره‌مندی از وکیل دادگستری

در این قسمت، مقررات حاکم بر حق داشتن وکیل و سازوکار رسیدگی را در مراحل مختلف فرآیند کیفری بیان خواهد شد به موجب حقوق آلمان، فرایند رسیدگی پرونده‌های کیفری شامل مراحل بنیادین زیر می‌شود: مرحله تحقیقات؛ مرحله میانی؛^۲ مرحله دادرسی^۳ و مرحله تجدیدنظر^۴.

۳-۱. نقش وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی

مواد ۱۵۱ تا ۱۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان، حاکم بر مرحله تحقیقات مقدماتی است. اقدامات تحقیقی در وهله اول از سوی پلیس و مقامات تعقیب صورت می‌پذیرند. مداخله قاضی محدود به نظارت بر مشروعیت اقدامات قهری دادستان (مقام تعقیب) و حدود صلاحیت او در این خصوص بر مبنای قانون است. از لحظه‌ای که مقامات پلیس جرائمی را کشف می‌کنند یا مقامات تعقیب عمومی گزارشی را از وقوع یک جرم دریافت می‌دارند، فرآیند رسیدگی آغاز می‌شود. این مرحله جهت انجام تحقیقات و کشف انتساب یا عدم انتساب جرم به مظنون طراحی شده است و اینکه اگر جرم به مظنون منتسب شود، وی مورد پیگرد کیفری قرار گیرد. دادستان‌ها در آلمان نقش مهمی را در مرحله تحقیقات و پیگرد جرائم ایفا می‌کنند. بدین منظور، آنها از صلاحیت تحقیقی نسبتاً گسترده‌ای برخوردارند؛ آنها می‌توانند مظنونین، شهود و کارشناسان فنی را احضار کنند. بنابراین، آنها از حق به پایان بردن تحقیقات با اتخاذ تصمیم در مقام دادستان دائر بر یکی از این سه امر برخوردارند: (۱) صدور کیفرخواست؛ (۲) رد اتهام نظر به احتمال پایین محکومیت؛ (۳) پیش رفتن به سمت مجازات‌های جایگزین، یا جایگزین‌هایی جهت تعلیق تعقیب. در این مرحله، هر مظنون حتماً باید از حق خود «مبنی بر سکوت» آگاه گردد. همچنین، چنانچه از اتهامات وارده علیه خود اطلاع یابد، می‌تواند از مساعدت یک وکیل برخوردار باشد. با این حال، حضور وکیل در این دوره زمانی

-
- 1- vorverfahren or ermittelungsverfahren
 - 2- zwischenverfahren
 - 3- hauptverfahren
 - 4- Rechtsmittelverfahren

بسیار محدود است. در واقع، وکیل تنها پس از ارجاع پرونده به مقام تعقیب عمومی مجاز به ورود است (Delmas-Marty & Spence, 2002: 313). وکیل حق دارد که پیش از دادرسی، به صورت مستقل دست به انجام تحقیقات بزند، اما به وی حق استفاده از قوای قهریه و انتظامی داده نشده است. وی همچنین می‌تواند از مقام تعقیب تقاضا کند تا مدارک خاصی را تحویل بگیرد، اما مقام مزبور تکلیفی در اجابت این تقاضا ندارد، مگر اینکه آن را به تحقیقات مرتبط بداند (ماده ۱۶۳). مهم‌ترین حق وکیل در مرحله پیشا دادرسی حق دسترسی و بررسی پرونده در دادستانی به صورت کامل است، که شامل هر دو مدارک و دلایل له و علیه موکل خود می‌گردد. اگرچه بند هفتم ماده ۱۴۷ که اخیراً به متن اصلی منضم شده است، به متهمی که دارای وکیل نیست اجازه داده تا از مندرجات این پرونده اطلاع یابد، با این حال همچنان می‌توان گفت که این تنها وکیل است که حق بررسی کامل پرونده مذکور را داراست. یک صاحب نظر آلمانی دیدگاه خود را این گونه بیان می‌کند: «این مقررات نشان از آن دارد که حقوق وکیل تنها برگرفته از حقوق متهم نیست، بلکه وی مستقلاً «ارگان عدالت» تلقی می‌گردد، همانطور که در ماده ۱ قانون وکلای فدرال آمده است. هیچ حق متقابلی برای دادستان وجود ندارد که بخواهد مدارک موجود نزد وکیل را بررسی کند، در حالیکه وکیل می‌تواند پرونده را مطالعه کرده و از مدارک موجود نزد دادستان اطلاع حاصل نماید» (Fahl 1060:2007). حق وکیل در بررسی صورت جلسه بازپرسی متهم، نظرات کارشناسان فنی و اوراق تحقیقات قضایی مطلق است. در رابطه با سایر بخش‌های پرونده، چنانچه بررسی زودهنگام، تحقیقات را از اهداف اصلی دور سازد و مسیر صحیح را به مخاطره بیندازد، دادستان می‌تواند از بررسی آن بخش‌ها تا پایان تحقیقات ممانعت نماید (ماده ۱۴۷).

۳-۲. نقش وکیل در مرحله میانی

مرحله میانی تحت کنترل دادگاهی است که دادرسی را به عهده دارد؛ همین دادگاه است که تصمیم می‌گیرد آیا کیفرخواست دادستان را بپذیرد یا نه. هدف از این مرحله، بررسی تصمیمی است که در مرحله تحقیقات جهت تعقیب

اتخاذ شده است. اگر در خصوص ارتکاب جرم تردیدی قانونی اعم از شبهه حکمی یا موضوعی وجود داشته باشد، مرحله دادرسی آغاز می‌شود. در این مرحله، دادرس متهم را از مفاد کیفرخواست آگاه می‌سازد. او همچنین ممکن است برای خوانده و کیلی نصب، کیفرخواست را رد، تأیید یا اصلاح کند. در آنجا که کیفرخواست پذیرفته نمی‌گردد، رسیدگی کیفری متوقف خواهد شد. نقش یک وکیل در آلمان با شخصی که «قامه دعوی می‌کند» مقایسه شده است، نظر بسیاری بر این است که ماهیت خاص روش دادرسی تفتیشی نقش مثبت وکیل را در دادرسی کمرنگ کرده است. امروزه، نقش وکیل در آلمان ارتقا یافته است. همانطور که پیشتر بیان داشتیم، دادرسی‌های کیفری در آلمان توسط روسای دادگاه هدایت می‌شوند، اما با این وجود طرفین نیز می‌توانند نقش نسبتاً فعالی داشته باشند (Bohlander, 2011: 132). رییس، جلسه رسیدگی را هدایت می‌کند، از متهم پرسش و پاسخ به عمل می‌آورد و شواهد و مدارک را دریافت می‌کند. وکیل حق دارد که شهود را احضار کند یا در مقابل اتهامات مقامات تعقیب که در کیفرخواست رسمی درج شده‌اند، به گونه‌ای منصفانه مدارکی را ارائه دهد و مانند آن (ماده ۲۳۸).

۳-۳. نقش وکیل در دادرسی بدوی

دادرسی بدوی که به صورت علنی و شفاهی برگزار می‌شود، تحت کنترل دادگاه است، با این چشم‌انداز که مجرمیت متهم را احراز کرده و برای وی مجازات تعیین کند. دادرسی با قرائت کیفرخواست توسط دادستان آغاز می‌شود. پس از آن، متهم توسط هیئت قضات و اطراف دعوی (دادستان و وکیل) مورد سوال قرار می‌گیرد. لازم به ذکر است که متهم همچنان حق دارد از پاسخ به سؤالات امتناع ورزد. سؤال و جواب تنها زمانی میسور است که متهم تمایل به بیان داشته باشد. با این حال، چنانچه وی مایل باشد در مورد صحت و سقم وقایع سخن براند، باید یک مجموعه کاملی از سؤال و جواب را در این باره پشت سر بگذارد. دادگاه دلایل ابرازی را با پرسش و پاسخ و گواهی کارشناسی و اسناد ارائه شده در جریان دادرسی مورد پذیرش و بررسی قرار می‌دهد (مواد ۲۴۴-۲۷۵). زمانی که تحقیقات دادگاه به پایان برسد، رییس دادگاه به دادستان اجازه می‌دهد تا نظراتش را درباره اتهام به

سمع مرجع برسانند. پس از آن وکیل در این باره صحبت خواهد کرد. اصل رسیدگی اتهامی باید حتماً مرعا و متهم و وکیل وی حق دارند در جایگاهی هم عرض دادستان در رسیدگی دادگاه مشارکت داشته باشند. با بیانات نهایی طرفین و آخرین دفاع متهم، رسیدگی در دادگاه به پایان می‌رسد. رأی دادگاه تنها می‌تواند بر اساس آنچه که به دادگاه ارائه شده و در جلسات رسیدگی مورد بحث قرار گرفته، صادر شود. (مواد ۲۶۱ و ۲۶۴ قانون)، قضات دادگاه را مکلف نموده است که رأیی جامع و کتبی صادر نمایند و در ضمن آن با جزئیات به ارزیابی دلایل پرداخته و چگونگی احراز صحت وقایع را بیان دارند (ماده ۲۶۷). این الزام دادگاه یک سازوکار کنترلی جانبی برای حکم به محکومیت یا تبرئه است. هرگونه کاربرد و تفسیر ناصحیح از قانون، می‌تواند منجر به تجدیدنظر گردد (ماده ۳۳۷). در جریان دادرسی، وکلای مدافع حق دارند پس از آنکه رئیس شعبه از شهود و کارشناسان پرسش و پاسخ به عمل آورد، از طرفین را مورد سوال و تحقیق قرار دهد (ماده ۲۴۰) و کلاً همچنین می‌توانند درخواست استماع دلایل را نمایند که عموماً دادگاه را مکلف می‌سازد دلایل دیگری را نیز که از سوی طرف دعوی ابراز می‌شود، مطالبه و استماع نماید. پس از مرحله اولیه استماع، وکیل ممکن است به نیابت از متهم اقدام به ثبت درخواست تجدیدنظر نماید، مگر اینکه اراده صریح متهم خلاف آن باشد (ماده ۲۹۷).

۳-۴. نقش وکیل در مرحله تجدیدنظر

پس از دادرسی اصلی، هم متهم و هم دادستان حق تجدیدنظرخواهی دارند. وکیل می‌تواند به نمایندگی از متهم، اقدام به ثبت دادخواست تجدیدنظر کند، به شرطی که خلاف اراده متهم نباشد (ماده ۲۹۶). مرحله تجدیدنظر طبعاً تحت کنترل و نظارت دادگاه‌های تجدیدنظر است. فرایند رسیدگی در دادگاه تجدیدنظر همانند دادگاه بدوی از نقطه آغاز شروع می‌شود (ماده ۲۹۷). این دادگاه مکلف است کلیه مدارک ضروری برای بررسی در جریان رسیدگی را جمع‌آوری و ارزیابی کند (ماده ۳۲۳). و چنانچه به نتیجه‌ای مشابه دادگاه بدوی برسد، دادخواست تجدیدنظر را رد و رأی دادگاه بدوی را ابرام می‌نماید و زمانی که درخواست تجدیدنظر در موضوع

و حکم، وارد تشخیص داده شود، دادگاه مزبور رأی بدوی را نقض و خود در ماهیت انشاء حکم می‌کند (ماده ۳۲۸).

همانطور که فوقاً ذکر آن گذشت، دادگاه توسط رئیس شعبه هدایت می‌شود. در حقوق آلمان، نهاد حقوقی تحت عنوان هیئت منصفه وجود نداشته، بلکه به جای آن قضات مشاور به عنوان عضوی از هیئت رسیدگی کیفری، مشارکت می‌نمایند (ماده ۳۱). قضات مشاور از جایگاه قانونی برابری با قضات اصلی برخوردارند، این بدان معناست که در جریان دادرسی، آنها باید در همه زمینه‌ها اقدام به تصمیم‌گیری نمایند و در این راستا، رأی آنها از ارزشی همسنگ با رأی قضات اصلی برخوردار است. اصدار حکم مستلزم رأی موافق دو سوم قضات مشاور می‌باشد (ماده ۲۶۳). در این میان اما تنها یک استثناء وارد است و آن اینکه قضات مشاور حق بازرسی اوراق پرونده‌ها را ندارند؛ تنها منبع اطلاعات آنها همان استماعات جلسه دادگاه است (Frase & Weigend, 1995: 313).

دادگاه در مرحله دادرسی، به تحقیقات پیرامون دلایل جمع‌آوری شده از سوی مقامات پلیس و دادستان در مرحله پیش‌ادارسی ادامه می‌دهد. این واقعیت نشانگر آن است که نقش وکیل در هنگام دادرسی نسبتاً مبهم است. اگرچه قوانین آلمان اخیراً از حیث نقش وکیل، اصلاحات رو به رشدی را به خود دیده است، ویژگی‌های خاص دادرسی تفتیشی را می‌توان فاکتوری حیاتی در شیوه ابراز دلایل در پرونده‌های کیفری تلقی کرد. همچنین این ویژگی‌ها را در مقررات مختلفی که حقوق شکلی متهم را تضمین می‌کنند، می‌توان مشاهده کرد، که حق دسترسی به وکیل نمونه‌ای از آنهاست.

حق دسترسی به وکیل در رسیدگی‌های کیفری در بند ۱ ماده ۱۳۷ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان بیان گشته است، که به شخص، حق برخورداری از مشاوره حقوقی را -در هر زمان که خود بخواهد- می‌دهد، یا همانطور که قانون بیان می‌کند: «در هر مرحله از رسیدگی^۱». همانطور که در بالا توصیف آن گذشت، مراحل مختلفی در رسیدگی‌های کیفری وجود دارد، که باید طبق آیین دادرسی کیفری آلمان از یکدیگر تمیز داد اما ماده ۱۳۷ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان بر

کل فرایند حاکم بوده و محدودیتی ندارد. باید متذکر شد که بسته به مرحله‌ای که مجرم در آن قرار دارد، عنوانش تفاوت خواهد داشت. پیش از آنکه دادستان علیه شخصی کیفرخواست صادر کند، وی را مظنون^۱ می‌خوانند. پس از صدور کیفرخواست اما پیش از پذیرش آن، وی را متهم^۲ می‌نامند، و پس از پذیرش کیفرخواست، عنوان وی به خوانده^۳ تغییر می‌یابد. کاربرد اصطلاحات به روشنی از مواد قانون آیین دادرسی کیفری که مراحل مختلفی از رسیدگی را می‌پوشانند، برمی‌آید. تفاوت در ظرفیت شکلی در هر مرحله از آیین دادرسی کیفری به گونه‌ای میزان حمایت از حق دسترسی به وکیل را تحت تأثیر قرار داده است. به عنوان مثال، حق دسترسی به وکیل برای مظنون طی مرحله تحقیقات از سوی پلیس محدود می‌شود (Bohlander, 2011: 128).

با این وجود، عموماً حقوق بنیادین شکلی متهم مورد احترام بوده و همواره از سوی دولت آلمان طبق اصول قانون اساسی حمایت شده است. در میان این حق‌ها، همانطور که در دیگر قوانین نیز به همین شکل است، تبعیت از اصل دسترسی به دادرسی منصفانه، پایه و اساسی تلقی می‌شود که هم منافع دستگاه عدالت کیفری و هم حقوق و منافع مشروع شهروندان بر مبنای آن تضمین می‌شود. (Bohlander, 2011: 130). حق دسترسی به دادرسی منصفانه که جنبه‌های گوناگونی از رسیدگی کیفری را در بر می‌گیرد، حقی است مبنایی که زیر بنای حق‌های دیگر است و در بند سوم اصل ۲۰ در مورد اصل حکومت قانون در دولت^۴ به همراه حق آزادی شخصی به صورت عمومی در بند ۱ اصل ۲۰ قانون اساسی آلمان (حقوق اولیه) تضمین شده است. منطق حاکم بر زیربنای حق مذکور تضمین این امر است که شخص صرفاً یک شیء منفعل در رسیدگی قضایی نباشد، بلکه در آن مشارکت فعال داشته باشد. بنابراین، دادگاه باید از این امر اطمینان حاصل کند که میان متهم و دادستان «برابری سلاح‌ها» وجود داشته باشد. دیگر بخش مهم اجرایی در این زمینه، حق برخورداری از معاضدات حقوقی یک مشاور است. در هر مرحله، حقوق شکلی متهم توسط نظامی از قواعد خاص تضمین شده است. در

- 1- Beschuldigte
- 2- Angeschuldigte
- 3- Angeklagte
- 4- Rechtsstaat principle
- 5- Waffengleichheit

میان این قواعد، اصل تفتیشی بودن دادرسی^۱ روشیست اساسی که رویه جمع‌آوری شواهد و مدارک جرم را تحت تأثیر قرار می‌دهد (Cappelletti & Cohen, 2011: 111).

آن ویژگی بنیادین که چرایی تفتیشی خواندن نظام کیفری آلمان را توجیه می‌کند، قاعده‌ای است که بیان می‌کند هدف از هر تحقیق و محاکمه‌ای، بر ملا ساختن حقایق خارجی^۲ است، نه حقیقتی که بر وقایع ابرازی از سوی دادستان و وکیل مبتنی است. دادگاه به بیانات و اظهارات طرفین محدود نیست و با ابتکار عمل خود دست به تحقیق پیرامون وقایع می‌زند (Cappelletti & Cohen, 2011: 97). این مهم یک ویژگی بسیار خاص آیین دادرسی آلمان است که به شدت نقش وکیل را در رسیدگی کیفری تحت تأثیر قرار داده است (Bohlander, 2011: 131).

۴. ضمانت اجرای حق دسترسی به وکیل در آیین دادرسی کیفری آلمان

در این قسمت با تکیه بر متون قانونی و نظریات حقوقدانان جلوه‌های مختلف حق دسترسی به وکیل و تضمین و چگونگی اعمال آن را بیان می‌داریم.

۴-۱. زمان و تضمین حق دسترسی به وکیل

اگرچه قسمت ج از بند سوم ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر به صراحت حق دفاع متهم از خود را، شخصاً یا از طریق یک وکیل به رسمیت شناخته است، اما به نظر می‌رسد قانون آیین دادرسی کیفری آلمان متذکر حق عام ناظر به دفاع از خود در رسیدگی‌ها نشده است (ماده ۱۶۳). با این حال، حقوق شکلی متهم مورد شناسایی قرار گرفته و در قوانینی از قبیل قوانین ناظر به حق ابراز دلیل در طول تحقیقات، حق طرح خواسته عام^۳ در طول جریان دادرسی، حق سؤال کردن از شهود و کارشناسان در طول دادرسی به صورت شخصی و مانند آن بیان شده است (ماده ۲۴۰). در نقطه مقابل، قانون اساسی آلمان تأکید دارد که متهم در هر

1- Ermittlungsgrundsatz

2- materielle Wahrheit

3- to bring a general motion

مرحله از رسیدگی از حق دسترسی به وکیل برخوردار است. در صورت اجباری بودن حضور یک وکیل [در جرائم مهم]، متهم نباید بدون وکیل به دفاع از خود اقدام نماید (ماده ۱۴۰). در همین راستا، در موردی که متهم به جرائم دسته جنایات متهم شده باشد یا زمانی که در بازداشت موقت باشد و همین طور در کلیه دادرسی‌های مرحله تجدیدنظر، انتصاب یک وکیل باید در مرحله تحقیقات تضمین شود (ماده ۲۹۷). علاوه بر آن، مظنون باید درباره حق «مشورت با وکیل به انتخاب خود» و همین طور حق ساکت ماندن در طول مراحل رسیدگی، شامل مرحله بررسی‌های اولیه توسط پلیس، آگاه شود (ماده ۱۶۳ و ۱۳۶). هرچند دادگاه اروپایی حقوق بشر تأکید می‌کند که قانون داخلی می‌تواند حق دسترسی به وکیل را بلافاصله پس از بازداشت تضمین کند،^۱ و وکیل حق دارد در طول تحقیقات از سوی پلیس حاضر باشد،^۲ با این حال هیچ قانون مشابهی در آلمان وجود ندارد که به وکیل اجازه دهد در طول بازجویی‌های اولیه پلیس حاضر باشد (Fahl, 2007: 1061) قانون آیین دادرسی کیفری آلمان تنها نقش وکیل را در مراحل بعدی تحقیقات نزد مقامات تعقیب و قضات شناسایی کرده و ظاهراً مرحله تحقیقات پلیس را از قلم انداخته است. طبق قانون اساسی آلمان، قسمت ۱ از بند ۱ ماده ۱۶۸ به وکیل حق می‌دهد در طول بررسی قضایی پرونده متهم حاضر شده و قسمت ۳ از بند الف همین حق را به وکیل در طول بررسی‌های مقامات تعقیب اعطا می‌کند. زمانی که یک مظنون تحت بازجویی مقام تعقیب یا قاضی قرار دارد، از حق دسترسی به وکیل برخوردار است و در این مورد، وکیل باید حتماً از زمان و مکان بازجویی آگاه شود (مواد ۱۶۳ و ۱۶۸). از سوی دیگر، مظنون تکلیفی نسبت به حضور نزد پلیس ندارد، در حالی که وی مکلف است نزد مقام تعقیب به دنبال احضار به موجب بند ۳ ماده ۱۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری حاضر شود. بیشتر پژوهشگران آلمانی بر این نظرند که نبود حق دسترسی به وکیل در طول بازجویی پلیس، نقطه ضعف آیین دادرسی کیفری آلمان بوده و با روح کنوانسیون اروپایی حقوق بشر سازگار نیست

1- ECtHR, 8 February 1996, John Murray v. the United Kingdom, No. 18731/91 and ECtHR, 6 June 2000, Magee v. the United Kingdom, No. 28135/95.

2- ECtHR, Grand Chamber, 27 November 2008, Salduz v. Turkey, No.36391/02, para. 54-55.

(Vogler & Huber, 2008: 277). یک پروژه مطالعاتی نشان می‌دهد که در صورت وجود وکیل منتصب، به عنوان یک قاعده، قاضی تنها پس از ثبت رسمی اتهام یا به عبارتی پس از تکمیل تحقیقات، اقدام به انتصاب وکیل می‌نماید (Bradley, 2007: 258). بنابراین، مظنون در طول مرحله تحقیقات در رسیدگی کیفری، از حق داشتن وکیل محروم است؛ این امر حتی در خصوص خواندگان معسر نیز صدق می‌کند. این واقعیت به نظر می‌رسد که با عبارات ماده ۱۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری در تعارض است. به موجب این اصل، مظنون حتماً باید از حق خود در «برخورداری از یک وکیل به انتخاب خود» آگاه شود و اینکه وی در صورت تمایل باید اجازه گفت و گو با وی را داشته باشد، «حتی پیش از بازجویی». علاوه بر این، در حیطه شمول همین ماده متهم حق دارد در طول کلیه مراحل رسیدگی سکوت کند و مجبور به ارائه دلیل نیست و همچنین حق دارد در طول بازجویی، وکیل داشته باشد. با این حال، قوانین فاقد قاعده‌ای ثابت در این زمینه است که بیان کند زمانی که متهم بخواهد با وکیل خود صحبت کند یا زمانی که تمایل به سکوت داشته باشد، پرسش و پاسخ باید الزاماً متوقف شود (Bradley, 2007: 259).

نتیجتاً باید گفت که به موجب حقوق آلمان، حق دسترسی به وکیل اساساً در کلیه مراحل رسیدگی تضمین شده است. با این حال، چگونگی اعمال قانون نشان می‌دهد که حق دسترسی به وکیل در طول بازجویی پلیس به طور کامل تضمین نشده است. طبقه‌بندی در دسته مظنونین یا در دسته متهمین، مشعر بر حیطه حقوق شکلی مجاز برای آنهاست. زمانی که پلیس مبادرت به انجام بازجویی می‌نماید، وکلا اجازه حضور ندارند، مگر اینکه متهم از پاسخ به هر پرسشی بدون حضور وکیل امتناع ورزد. جای تعجب نیست که به موجب حقوق آلمان، این تنها متهمین^۱ هستند که در مرحله تحقیقات از حقوق دفاعی معینی برخوردارند، اما کسانی که صرفاً مظنون^۲ تلقی می‌شوند، فاقد بهره‌مندی از این حق می‌باشند. در مقایسه با روح کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، این مهم برای نظام حقوقی آلمان در زمینه حق دسترسی به وکیل، یک نقص محسوب می‌گردد.

1- Beschuldigter

2- Tatverdachtiger

۴-۲. انتصاب اجباری وکیل

انتصاب اجباری وکیل در نظام حقوق کیفری آلمان در دو بخش موارد انتخاب وکیل تسخیری و فرآیند انتصاب آن پی خواهیم گرفت.

۴-۲-۱. وکیل تسخیری

همانطور که ذکر آن در بالا گذشت، برخلاف قسمت ج از بند ۳ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، اگرچه قانون آیین دادرسی آلمان ظاهراً توجه نسبتاً زیادی به حضور وکیل در مراحل حساس رسیدگی کیفری داشته است، اما در مرحله بازجویی پلیس از مظنون، حق دسترسی به وکیل مورد شناسایی قرار نگرفته است.. در مقاطع بعدی اما (که در پاراگراف اول ماده ۱۴۰ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان آمده است)، وکیل باید در هر صورت حضور داشته باشد:

- دادرسی در وهله اول نزد دادگاه عالی ناحیه^۱ یا دادگاه ناحیه صورت پذیرد؛
- متهم به جرائم دسته جنایات، متهم شده باشد؛
- رسیدگی احیاناً به ممنوعیت متهم از اشتغال به یک حرفه منجر شود؛
- متهم ناشنوا بوده یا لال باشد؛
- متهم برای مدت زمان دست کم سه ماه با دستور یا تأیید دادگاه بازداشت باشد و حداقل دو هفته قبل از آغاز دادرسی آزاد نشده باشد؛
- مسئله حول حبس متهم برای بررسی سلامت روان وی باشد؛
- پرونده پیرامون اقدامات ناظر به حبس تأمینی باشد؛
- تصمیمی دائرمدار ممانعت از مشارکت وکیل در فرایند رسیدگی اتخاذ شده باشد؛

به علاوه، وکیل تسخیری برای نوجوانان و اشخاصی که به لحاظ ذهنی و روانی آسیب پذیرند، الزامی است (ماده ۱۴۰). آن‌ها همچنین در کلیه مراحل رسیدگی از حق دسترسی به وکیل برخوردارند (ماده ۱۳۷). جهت تضمین حقوق نوجوانان، نماینده قانونی یا سرپرست قانونی آنها می‌توانند وکیلی را برگزیده و برای ایشان منصوب نماید (ماده ۳۷ قانون دادگاه نوجوانان).

در موارد فوق، می‌توان خواسته‌های متهم را نادیده گرفت و حضور وکیل را اجباری دانست. همچنین ماهیت اجباری این موضوع در مقرراتی که به دادگاه در صورت غیبت وکیل اصلی صلاحیت انتصاب فردی مناسب را به جای او می‌دهد، نیز مورد اشاره قرار گرفته است (ماده ۱۴۵). در آنجا که حضور وکیل اجباری است، دادگاه فوراً برای خواننده وکیل دیگری منصوب می‌کند، یا ممکن است تصمیم بگیرد که در صورت عدم حضور وکیل در جلسه اصلی استماع، جلسه مزبور را به وقت دیگری موکول کند. در صورتی که وکیلی که اخیراً نصب شده، اعلام نماید که زمان لازم را برای تدارک دفاعیات ندارد، جلسه استماع به وقت دیگری موکول خواهد شد. چنانچه به دلیل قصور وکیل، تعلیق جلسه ضروری شود، وی مسئول هزینه‌هایی خواهد بود که از این رهگذر به بار می‌آیند.

بنابراین می‌توان گفت که به موجب ماده ۱۴۰، متهم باید توسط یک وکیل دفاع شود، حتی اگر این امر خلاف خواسته‌ی وی باشد. طبق دیدگاه برخی از پژوهشگران آلمانی، وکیل نقش مهمی را در تضمین مؤثر بودن دستگاه عدالت کیفری ایفا می‌کند، و در سیاق اصل ۱۴۰ این نکته به روشنی مورد شناسایی قرار گرفته است (Fahl, 2007: 1062).

۴-۲-۲. فرایند انتصاب وکیل تسخیری

به موجب مقررات ماده ۱۴۱، چنانچه متهم وکیلی برای خود انتخاب نکرده باشد، دادگاه رسیدگی کننده در موارد فهرست شده در بند ۱ ماده ۱۴۰، کسی را برای وی منصوب خواهد کرد. چنانچه با توجه به اهمیت موضوع پرونده و پیچیدگی آن یا چنانچه به وضوح معلوم باشد که توانایی دفاع از خویش را ندارد (ماده ۱۴۱) یا چنین اقدامی ضروری به نظر برسد، انتصاب در سایر موارد نیز صورت خواهد پذیرفت، چه از سوی دادگاه به ابتکار عمل خود و چه به درخواست متهم (بند ۲ ماده ۱۴۰). انتصاب وکیل در مرحله پیشادادرسی باید توسط دادستان عمومی و در مرحله دادرسی به رئیس دادگاه انجام شود. بنابراین می‌توان مشاهده کرد که انتصاب وکیل مربوط می‌شود به پرونده‌هایی که حضور وکیل در آن‌ها ضروری است. بر این اساس، در آنجا که متهم خود وکیلی را به خدمت نمی‌گیرد یا نمی‌تواند

هزینه‌هایش را بپردازد، مقام مسئول رسیدگی مکلف است برای وی وکیل منصوب نماید.

در عمل، حق دسترسی به وکیل منصوب، نقض می‌گردد چنین مواردی نقضی از سوی دادگاه اروپایی حقوق بشر پذیرفته شده و محل توجه قرار گرفته‌اند. برای مثال، در پرونده تجدیدنظر پکلی^۱، دادگاه اروپایی حقوق بشر جهت ارائه تفاسیر خاصی از مقررات کلیدی ناظر به انتصاب وکیل، به مقررات مندرج ذیل قوانین آلمان استناد کرده است^۲، به ویژه:

- انتصاب رسمی وکیل از سوی دادگاه نه تنها رسیدگی‌های پیش از آن دادگاه را در بر می‌گیرد، بلکه همچنین شامل مرحله تدارک و ثبت دادخواست کتبی تجدیدنظر در مورد هر موضوع حقوقی نیز می‌شود. اگر ضرورتی اقتضا نماید، دادگاه رسیدگی کننده برای مرحله بعد به طور خاص وکیل منصوب می‌نماید.

- متهمی که تحت بازداشت است، حق لازم‌الاجرای برای حضور در رسیدگی تجدیدنظر در مورد یک موضوع حقوقی^۳ ندارد چه نزد دادگاه تجدیدنظر باشد چه دادگاه فدرال (مواد ۱۲۱ و ۱۳۵ قانون سازمان دادگاه‌ها)، اما این امکان وجود دارد که در آن دادگاه یک وکیل از وی نمایندگی نماید (بند ۲ ماده ۳۵۰). چنانچه وی وکیل را انتخاب نکرده باشد و خود وی را نیز در جلسه استماع حضور به عمل نرسانده باشد، رئیس دادگاه صالح در صورت تقاضای وی یک نفر را برای او منصوب خواهد کرد (بند سوم ماده ۳۵۰).

- متهمی که آزاد است و در بازداشت نمی‌باشد می‌تواند شخصاً در جلسه استماع دادگاه تجدیدنظر حضور یابد یا یک وکیل به نمایندگی از او حضور داشته باشد (بند دوم ماده ۳۵۰). طبق رویه قضایی دادگاه فدرال، وکیل تنها به موجب بند ۲ ماده ۱۴۰ برای متهم قابل تعیین است (به فوق مراجعه شود)، چرا که بند ۱ ماده ۱۴۰ بر آن دسته از جلسات استماع دادگاه تجدیدنظر که در مورد یک موضوع حقوقی باشد، اعمال نمی‌گردد. علاوه بر این، دادگاه فدرال قانون اساسی مقرر داشته که دادگاه باید در پرونده‌های حساس، وکیل به ابتکار عمل خود و با هزینه دولت

1- Pakelli

2- ECtHR, 25 April 1983, Pakelli v. Germany (Application no. 8398/78).

3- Croissan

منصوب نماید، آن هم در صورتی که متهم توان پرداخت دستمزد و کیلی به انتخاب خود را نداشته باشد (Bradley, 2007: 258-263).

این یک جنبه مهم از حق برخورداری از وکیل منصوب است که انتصاب وی باید هم ادامه روند پرونده را تضمین کند و هم اصل دادرسی منصفانه را؛ در پرونده‌ای که مربوط به خواننده‌ای به نام کرسانت^۱ می‌شد، دادگاه اروپایی حقوق بشر به این نتیجه رسید که دادگاه آلمان قسمت ج از بند ۳ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر را نقض کرده است، چرا که دادگاه برخلاف خواست و تمایل متهم دست به انتصاب یک وکیل زده و این امر از نظر دادگاه اروپایی حقوق بشر تضمین دادرسی منصفانه تلقی نمی‌شد. دادگاه اروپایی حقوق بشر استدلالی به این شرح داشت: «انتصابی که برخلاف خواست و تمایل متهم در خصوص تعداد و همین طور شخص وکلای مدافع باشد، با مفهوم دادرسی منصفانه ناسازگار است. با این حال، دادگاه می‌تواند مشاوره‌ی جانبی را برای برآورده ساختن مقتضیات عدالت منصوب نماید، برای مثال، در آنجا که انتصاب یک مشاور جانبی از وقفه افتادن یا به بعد موکول شدن جلسات دادگاه جلوگیری کند یا تضمین نماید که خواننده به اندازه کافی در طول دادرسی وکیل داشته است» با این رأی دادگاه اروپایی حقوق بشر، حق داشتن وکیل منصوب بیش از پیش غنا می‌یابد.

۳-۴. پرداخت حق الوکاله

مسئولیت پرداخت هزینه‌های حقوقی منجر به پیدایش مسائل بسیاری در نظام حقوقی آلمان شده است. واضح است که اگر متهم خود یک وکیل را به خدمت بگیرد، دستمزد وی نیز باید توسط خود او پرداخت گردد. با این حال در پرونده‌هایی که وکیل از سوی دولت نصب می‌گردد، چه کسی مسئول پرداخت دستمزد اوست؟ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان مقرر داشته که در مواردی که حضور وکیل اجباری است، هزینه‌های حقوقی از محل بودجه دولت پرداخت می‌شود. (بخش ۹۲) اما این قاعده، مطلق نیست. در نظر بسیاری از نویسندگان در آلمان، «مساعدت حقوقی در شرایط محدودی در دسترس است و به میزان جدیت جرم و

میزان آسیب‌پذیری متهم بستگی دارد، و نه به میزان نیازمندی مالی وی» (Zaza, 2010: 8) تا آنجا که به بحث هزینه‌ها مربوط می‌شود: بند ۱ ماده ۴۶۵ بیان می‌کند که محکوم علیه در صورتی که مجرم شناخته شود، باید هزینه‌های مربوطه را از جمله -هزینه مشاور حقوقی- متقبل شود، اما چنانچه محکوم شناخته نشود، این دولت است که مسئولیت نهایی هزینه‌ها را به عهده دارد (بند دوم قسمت الف ماده ۴۶۴). در این راستا، چنانچه متهم به جنایت، اقدام به تجدیدنظر خواهی کرده و در مرحله تجدیدنظر تبرئه شود، باری که بر دوش دولت است بسیار سنگین خواهد بود.

می‌توان گفت که تفاوت‌های اصلی میان وکیل منتخب از سوی متهم و وکیل منصوب توسط قاضی در روش انتصاب است. تفاوت دیگر، محل تأمین دستمزد وکیل است. متهم خود باید دستمزد وکلایی را که برمی‌گزیند، پرداخت کند، اما چنانچه قاضی برای متهم وکیل منصوب کند، این دولت است که باید دستمزد وی را بپردازد. با این حال منابع مالی متهم نقشی در تعیین این امر ندارند که آیا مساعدت وکیل اجباری است یا نه و تعیین این مهم به این سؤال برمی‌گردد که آیا این دادگاه است که وکیل انتخاب می‌کند یا کسی غیر از وی. منابع مالی متهم حتی در تعیین اینکه چه کسی باید مسئولیت نهایی هزینه‌ها را به عهده بگیرد، وجه تفریقی به دست نمی‌دهد. چنانچه متهم محکوم شود، مسئولیت نهایی با اوست، در غیر این صورت هزینه‌ها به عهده دولت است.

۴-۴. نحوه انتخاب وکیل و عزل وی

همانطور که در بالا گذشت، در طول کلیه بازجویی‌هایی که در زمان دستگیری متهم به عمل می‌آیند، پلیس، دادستان یا قاضی باید او را آگاه سازند که همواره از حق دسترسی به وکیل به انتخاب خود برخوردار است (ماده ۱۳۶ و ۱۶۳). همسو با قسمت ج از بند ۳ ماده ۶ اروپایی حقوق بشر، چنانچه متهم خود هزینه‌های مربوط به استخدام یک وکیل را بپردازد، از حق انتخاب وکیل برخوردار است. در یک پرونده مرتبط در دادگاه اروپایی حقوق بشر، مقرر شد که چنانچه دولت هزینه‌های معاضدات حقوقی را بپردازد، حق انتخاب وکیل می‌تواند محدود

شود.^۱ به طور مشابه، حق انتخاب وکیل در حقوق آلمان به شکلی بسیار محدود حمایت شده است. این امر نتیجه تعیین مسئولیت پرداخت معاضدات حقوقی است. همان طور که پیش از این ذکر آن گذشت، در جایی که مساعدت وکیل، اجباری است، متهم می‌تواند برای برگزینش مشاور حقوقی خود، بین یک وکیل رسمی دادگستری یا یک استاد دانشگاه آلمانی دست به انتخاب بزند. اگر متهم خود وکیلی را ننشاند، بند ۱ ماده ۱۴۱ بیان می‌دارد: «که دادگاه متعاقباً از روی لیست وکلای رسمی که در حوزه قضایی دادگاه صلاحیت شغلی دارند، فردی را برای وی انتخاب می‌کند.» (جمله یک بند ۱ ماده ۱۴۲). باید به متهم این فرصت را داد که در یک محدوده زمانی مشخص یک وکیل رسمی را به نام دقیق انتخاب کند و دادگاه هم باید همان مشاوره را که متهم انتخاب می‌کند منصوب نماید، مگر اینکه دلایل محکمی برای عدم انجام این کار داشته باشد (جملات دوم و سوم بند ۱ ماده ۱۴۲). در رابطه با حق امتناع از به همراه داشتن یک وکیل باید گفت که هیچ مقرراتی در قانون آیین دادرسی کیفری آلمان متذکر این مهم نشده است. می‌توان گفت که، در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، واژه‌پردازی که حق دسترسی به ابزارهای دفاعی بسنده را اعطا می‌کند (قسمت ج از بند ۳ ماده ۶) منجر به ابهاماتی می‌شود، بدین شرح که به کارگیری «یا»ی منفصله ممکن است این تصور را به وجود آورد که خواننده حق دارد در این بین دست به انتخاب بزند: بین حق ناظر به دفاع از خود به صورت شخصی «یا» از طریق یک وکیل. بنابراین آن متهمی که به صورت قانونی می‌خواهد خود شخصاً دفاع را اقامه کند، از حق خود مبنی بر داشتن نماینده‌ای در قامت یک وکیل صرف نظر می‌کند. اما در حقوق آلمان، اقامه دفاع توسط یک وکیل ممکن است اجباری باشد، بنابراین متهم از گزینه دفاع از خود به صورت شخصی و همین طور حق انصراف از وکیل محروم شود. نگارنده با این دیدگاه هم‌نظر است که، مستند به قسمت ج از بند ۳ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، مقامات ذی‌ربط نمی‌توانند وکیلی را که از سوی اشخاص رسمی منصوب شده است، به متهمی که خود می‌تواند از پس دفاع از خود برآید، تحمیل نمایند.^۲ حقوق آلمان باید سیاستی را در پیش بگیرد که منافع مشترک دولت را

1- ECtHR, 14 January 2003, Lagerblom v. Sweden, No.26891/95, §54. 125

2- Melin v France (1993) 17 European Human Rights Report (EHRR) 1.

تضمین کند، نه اینکه در جهت تضمین این مهم، به حقوق مشروع متهم خدشه وارد آورد (Mahoney, 2004: 117).

۵. مفهوم دفاع موثر و نقش آن در حق دسترسی به وکیل

پس از لازم‌الاجرا شدن معاهده لیسبون در اول دسامبر ۲۰۰۹، دولت‌های عضو اتحادیه اروپا، در صدد آن برآمدند که نظامی متقارن و متناسب را در حوزه عدالت کیفری پایه‌ریزی کنند. یکی از نکات کلیدی در این زمینه، ایجاد سازوکاری است که حقوق شکلی متهم را از جمله حق بر دفاع مؤثر تضمین نماید. می‌توان گفت که محتوای اصلی حق بر دفاع مؤثر، تضمین این مهم است که متهم و وکیل وی باید از مطلوب‌ترین شرایط برای صیانت از حقوق و منافع خود در برابر اتهامات وارده از سوی مقامات تعقیب، به شکلی منصفانه برخوردار باشند (Ed Cape & Others, 2015: 26). قاطعانه می‌توان گفت که احکام صادره از دادگاه اروپایی حقوق بشر در زمینه حق دسترسی به وکیل، از جنبه‌های فوق، مفاد قسمت ج از بند ۳ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر را گسترش داده است: حق دسترسی به دفاع مؤثر باید بر اساس برابری سلاح‌ها میان دادستان و وکیل تضمین شود؛ حق بر سکوت باید تضمین شود؛ حق دادرسی اتهامی باید تضمین شود و متهم باید قادر باشد در رسیدگی کیفری «مشارکت مؤثر» به عمل آورد. دادگاه اروپایی حقوق بشر علاوه بر این تأکید کرده است که وکیل باید حضور مؤثر داشته باشد و دولت مکلف است که تضمین کند وکیل اطلاعات ضروری برای پیشبرد درست دفاعیات را داشته باشد؛ اگر وکیل منصوب فعال نباشد، دولت مکلف است که وکیل دیگری برای مظنون بگیرد.^۱

مؤلفه‌های فوق مفاد اصلی «حق دسترسی به دفاع مؤثر» را تشکیل می‌دهند، مفادی که اتحادیه اروپا خواهان احترام، و تبعیت از آن‌ها در چارچوب خاص نظام‌های حقوقی است. به همین خاطر واضح است که یک عامل حیاتی در حق

2- ECtHR 25 February 1993, Funke v. France, No.10828/84 and ECtHR 19 March 2009, Bykov v. Russia, No.4378/02.

دسترسی به دفاع مؤثر، نقش وکیل است. از این زاویه نگاه و با مقایسه وضعیت اتحادیه اروپا با قوانین موجود آلمان، به نظرمی رسد که آیین شکلی رسیدگی‌های کیفری در آلمان به طور کلی با روح کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و احکام صادره از دادگاه اروپایی حقوق بشر سازگاری کامل دارد. با این وجود، آیین دادرسی شکلی آلمان همچنان ویژگی‌های خاص خود را حفظ کرده است، مخصوصاً در خصوص مقررات ناظر به حق دسترسی به وکیل. در این تحقیق، مشاهده کردیم، آیین دادرسی شکلی آلمان نیز از مفهوم «وکیل مؤثر» استفاده نکرده است. با این حال، حق دسترسی به وکیل مؤثر در آلمان، تا حدودی در مقررات تضمین‌کننده حق دسترسی به وکیل آمده است، همانگونه که در ذیل می‌توان مشاهده کرد:

۵-۱. حق دسترسی به مندرجات پرونده

طبق نظر دادگاه تجدیدنظر فدرال آلمان، مندرجات پرونده شامل کلیه مدارک موجد اتهام یا تبرئه‌کننده مربوط به پرونده است. در حقوق آلمان، وکیل مجاز است که در تحقیقات پیرامون موضوعات مرتبط با اتهامات نیروهای انتظامی و مقامات تعقیب وارد شود. مقررات فعلی حکایت از آن دارند که این حق در خصوص متهمی که در بازداشت موقت به سر می‌برد، شناسایی شده است. هر دو دسته مقررات اساسی و مصوب پارلمان که قواعد شکلی را تنظیم کرده‌اند، مفادی دارند که اطلاعات ضروری به متهم و وکیل وی به موقع ارائه شود تا آنها در واقع بتوانند حق دفاع خود را اعمال کنند. اصل ۱۰۴ قانون اساسی^۱ آلمان حمایت مشابهی را در سطح قانون اساسی مقرر می‌دارد تا در قوانین آلمان پیش‌بینی شود، به این شرح که:

(۱) آزادی شخص تنها به استناد قانون رسمی محدود شود؛ (۲) مشروعیت و طول مدت توقیف اشخاص بدون تأخیر از سوی قاضی تعیین شود؛ (۳) مظنون که موقتاً توقیف شده است نزد قاضی احضار شود و این احضار نباید با تأخیر بیش از یک روز پس از دستگیری باشد، تا از چپستی اتهام خود آگاه شده و بتواند به توقیف خود اعتراض نماید؛ و (۴) یکی از بستگان یا اشخاص معتمد شخص توقیف شده فوراً در جریان توقیف وی قرار بگیرد.

فصل نهم قانون آیین دادرسی کیفری آلمان (مواد ۱۱۲ تا ۱۳۱) شرایط خاص حمایت‌های گسترده مندرج در ماده ۱۰۴ قانون اساسی را مقرر می‌دارد. ماده ۱۱۴ این قانون مقرر می‌کند که مظنون توقیف شده باید از واقعیت‌هایی که «ظنی قوی بر انجام عمل مجرمانه» از سوی مظنون یا متهم ایجاد کرده‌اند، (در سه وجه جداگانه: بلافاصله پس از بازداشت، توسط قاضی در رسیدگی، و به صورت کتبی) و وجود یک «مستند قانونی برای بازداشت» آگاه شود، دو مؤلفه‌ای که برای توجیه بازداشت باید برآورده شوند. طبق بند ب ماده ۱۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان، متهم تحت بازداشت باید کتباً و به زبانی که می‌فهمد از (۱) حق بر سکوت؛ (۲) حق مشورت با مشاور حقوقی؛ (۳) حق اطلاع دادن به یکی از بستگان، تا آنجا که این امر مغایر با انجام تحقیقات نباشد، برخوردار باشد. متعاقب مواد ۱۱۷، و بند الف ۱۱۸، مظنون می‌تواند در هر زمان و طی یک رسیدگی قضایی تمام و کمال، بازداشت پیش از محاکمه خود را (که توسط مقام قضایی دستور داده شده) زیر سؤال ببرد. در صورت چنین اقدامی، چنانچه بازداشت بیش از سه ماه طول بکشد، باید یک وکیل برای وی منصوب شود (بند ۴ ماده ۱۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان). در هر صورت، چنانچه دادگاه تشخیص دهد که پیچیدگی رسیدگی‌ها و یا میزان جدیت اتهامات وارده ایجاب کند یا تعقیب قضایی به این سمت و سو حرکت کند، ممکن است وکیل حتی زودتر از این زمان نصب شود (بند ۲ ماده ۱۴۰ و ۱۴۱ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان).

بند ۳ ماده ۱۱۵ مقرر می‌دارد که به مظنون فرصت داده شود تا در هنگام رسیدگی به موضوع بازداشت خود «آن دسته از واقعیت‌هایی را که به نفع اوست ابراز دارد». البته تنها در صورتی می‌توان از این حق استفاده کرد که به مظنون ویا وکیل فرصت بدهند از مدارکی که ممکن است در پرونده دادستانی به نفع آنها وجود داشته باشد، آگاه شوند. در تأیید این واقعیت، ماده ۱۴۷ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان به وکیل حق بررسی پرونده دادستانی را به موجب درخواست اعطا می‌کند.

همچنین این امر قابل توجه است که دسترسی به مندرجات پرونده در مراحل پسا تحقیقات هم تضمین شده است؛ با این حال، این دسترسی در مرحله

پیشارسیدگی محدود است (Ed Cape & Others, 2015: 273). علاوه بر مقررات قانون اساسی و قانون آیین دادرسی کیفری، آرای دادگاه اروپایی حقوق بشر و دادگاه‌های صالح فدرال هم حق داشتن دسترسی و بررسی مندرجات پرونده را به طرق زیر برای وکیل گسترش داده‌اند:

- در طول فرایند تحقیقات، چنانچه متهم در بازداشت باشد، وکیل حق دارد به پرونده مربوط به حکم دستگیری وی دسترسی داشته باشد. این مهم، مدلول رأی دادگاه اروپایی حقوق بشر در قضیه‌ای است که در آن ادعا می‌شد ماده ۵ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نقض شده است.^۱ این مطلب توسط دادگاه فدرال قانون اساسی آلمان نیز در سال ۲۰۰۶ تأیید شده است. (Ed Cape & Others, 2015: 274) با این وجود چنانچه دسترسی وکیل به مندرجات پرونده تحقیقات را با خطر مواجه کند، ممکن است از دسترسی وی همچنان جلوگیری شود (ماده ۱۴۷(۷)).

- باید توجه داشت زمانی که وکیل از متهم نمایندگی می‌کند، متهم خود حق دسترسی به مندرجات پرونده را ندارد. در پرونده‌هایی که این دسترسی برای تضمین دفاع مؤثر ضرورت دارد، وکیل این حق را داراست که رونوشت‌هایی از اسناد مرتبط با مندرجات پرونده را در اختیار موکل خود قرار دهد. طبق نظر برخی از مفسران، هدف از این محدودیت تأکید بر اهمیت و استقلال نقش وکیل در نظام عدالت کیفری است و طبعاً وکیل مسئولیت دارد موکل خود را از محتویات پرونده آگاه سازد (Ed Cape & Others, 2015: 274).

- در پرونده‌هایی که متهم در آنها وکیل ندارد، حق دسترسی به وکیل باید به اطلاعات یا خلاصه رونوشت پرونده محدود شود، و این مقدار هم تنها در صورتی که تحقیقات را به خطر نیندازد یا به منافع اشخاص ثالث (برای مثال: شهود) آسیبی وارد نکند.^۲

می‌توان مشاهده کرد که به وکیل حقوقی اعطا شده تا وی را قادر سازد به طور کمال به متهم تحت بازداشت خدمات ارائه دهد. این مقررات مشابه استانداردهای

1- (ECtHR 13 February 2001, Garcia Alva v. Germany, No. 23541/94, para. 39 and ECtHR 13 February 2001, Schops v. Germany Case, No. 25116/94, para.44

2- ECtHR 17 February 1997, Fourcher v. France, No.10/1996/629/812.

عامی هستند که در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر درج شده‌اند (European Commission for Democracy through Law, 2000: 66). با این حال، در عمل تضمین این حق بی قید و شرط نیست و حتی در مواردی نقض هم شده است. نتایج تحقیقات اخیر حاکی از آن است که اکثریت وکلای مدافع متفق القول اند که در پرونده‌های با پیچیدگی بالا، بازداشت موقت اغلب به عنوان اقدامی تحقیقاتی برای «تحریک» متهم به اعتراف، ناکافیست او دلایل موجه بازداشت موقت به صورت موسع تفسیر می‌شوند (Ed Cape & Others, 2015: 271).

کوتاه سخن آنکه، نخستین مؤلفه یک دفاع مؤثر باید دادن اجازه دسترسی به اطلاعات پرونده به متهم باشد، آن هم به درستی و به صورت کامل. در سیاق مفاد کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، این عمل کلیدی وکیل، فاکتوری است که نمایشگر اصل «برابری سلاح‌ها» است. با این حال، کنوانسیون اروپایی حقوق بشر حاوی هیچ مقرره خاصی نیست که به وکیل اجازه دهد حق کشف مدارک را داشته باشد، برای رسیدن به حقیقت دست به تحقیق و تفحص بزند، با شهود ملاقات و گفتگو کند یا کارشناسانی را نزد دادگاه حاضر کند که بخواهند مدارکی را به دادگاه عرضه نمایند. این موضوع در صلاحیت انحصاری قانون داخلی دولت‌های عضو است. طبق ارزیابی بسیاری از کارشناسان، در برخی از کشورها، دادن اطلاعات به متهم و یا وکیل وی معمولاً از سوی مأموران تحقیق محدود می‌شود. با این وجود، در بیشتر پرونده‌های اخیر، دادگاه اروپایی حقوق بشر تأکید کرده که از نقطه آغاز مرحله تحقیقات پلیس، متهم باید به مدارک دسترسی داشته باشد، به ویژه آن دسته از مدارکی که حیثاً به نفع او هستند. این استاندارد را می‌توان قوی‌ترین استاندارد حقوقی دانست که تا امروز وضع شده است (Ed Cape & Others, 2015: 271).

۵-۲. حق برخورداری از زمان و امکانات کافی برای تدارک دفاعیات

واضح است که اگر وکیل از فرصت زمانی معقول و شرایط مساعد برای تدارک دفاعیات برخوردار باشد، دفاع مؤثرتری اقامه می‌شود این مهم نه تنها از حقوق و منافع متهم حمایت می‌کند، بلکه علاوه بر آن اصل برابری سلاح‌ها را نیز در رسیدگی کیفری تضمین می‌نماید. از آنجا که پلیس و مقامات قضایی تعقیب سر

تا با به امکانات حقوقی و تحقیقی مجهزند، تضمین این امر که وکیل از شرایط یکسانی برخوردار باشد، برای تضمین بی‌طرفی و انصاف ضروری است. این مهم در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر شناسایی شده است: «هرکس که به عنوان مجرمانه‌ای متهم شود، حق دارد که از زمان و امکانات کافی برای تدارک دفاع برخوردار باشد.» (قسمت ب بند ۳ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر).

با این وجود، مقررات مشابه در قانون آیین دادرسی کیفری آلمان حاوی مقررات مشخصی در این خصوص نیست. حق برخورداری از زمان کافی برای تدارک دفاعیات در طول دوره تحقیقات در هیچ‌جا مورد اشاره قرار نگرفته است. در عمل، زمانی که وکیل برای تدارک دفاع دارد، متغیری است از زمان لازم برای حضور متهم نزد پلیس، مقامات تعقیب یا قضات تحقیق برای بازجویی. درخواست چنین حضوری کاملاً به خواست پلیس، مقامات تعقیب یا قضات تحقیق در هر مورد بستگی دارد، بدون آنکه مقررات خاصی درباره زمان لازم برای اجرا در دست باشد. در طول مرحله دادرسی، رییس نیز در خصوص تعیین زمان آغاز دادرسی از اختیار صلاح‌دیدگی برخوردار است. با این حال، لوایح اولیه باید ظرف یک هفته ثبت شوند. این موارد، روی هم رفته نوعی جدول زمانی هستند که زمان مورد نیاز وکیل را برای تدارک دفاعیات تضمین می‌کنند. با این وجود، پژوهشی در این زمینه حکایت از آن دارد که حقوقدانان آلمانی زمان مقرر در قانون را بسیار کوتاه می‌دانند. به علاوه، مهلت ۲۴ ساعته برای تقدیم لوایح هم بسیار اندک است. برخی از صاحب نظران بیان می‌دارند که این مهلت‌ها باید بیش از این باشد تا بتوان آنها را با قسمت ب از بند ۳ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر سازگار دانست (Ed Cape & Others, 2015: 295).

به طور کلی، می‌توان گفت که حقوق آلمان مدت زمان بسنده‌ای را در اختیار وکیل قرار نمی‌دهد. در عمل، وکلای مدافع اگر بخواهند پرونده دفاعی برای متهم تشکیل دهند، معمولاً مجبورند از هر زمانی که طی آن رسیدگی در دادگاه متوقف شده یا به تعویق می‌افتد، استفاده کنند.

برآمد

علاوه بر مثال‌ها و تحلیل‌هایی که فوقاً از مقررات حقوقی ناظر به تضمین حق دسترسی به وکیل به عمل آمد، اکنون می‌توان نقائص کلی نظام رسیدگی کیفری آلمان را دسته بندی نمود. نتایج تحقیق نشان از آن دارد که، اگرچه چارچوب حقوقی فعلی آلمان تا حد زیادی حق دادرسی منصفانه را تضمین می‌کند، مسائلی چند در مرحله تحقیقات باقی می‌ماند. یک هیئت تحقیقات صالح جایگاه شکلی شخصی را تعیین می‌کند که نسبت به جرم محل بحث، یا مظنون است یا متهم. در عمل، مظنون از همان حقوقی که متهم داراست، برخوردار نیست و به عنوان مثال، فاقد حق دسترسی به وکیل یا اطلاع از ماهیت اتهام است. مظنون حق برخورداری از مساعدت حقوقی در طول دوره بازجویی پلیس را دارد؛ با این حال، سازوکار همسویی برای یاری رساندن به وی در به کارگیری وکیل از این طریق وجود ندارد.

شخص متهم ممکن است برای مدت زمانی طولانی تحت بازجویی و در بازداشت به سر ببرد بدون آنکه از مساعدت وکیل برخوردار شود. به طور مشابه، می‌توان دسترسی وکیل به مندرجات پرونده موکل را در مرحله پیشادادرسی ممنوع و اجازه حق برداشتن یادداشت از مندرجات پرونده را - که برای تدارک دفاعیات خود به آن نیاز دارد - محدود ساخت. وقوع این امر کاملاً امکان پذیر است، هرچند که هیئت تحقیقات بداند که این یادداشت برداشتن هیچ تأثیر سوئی بر تحقیقات نداشته و خطری را هم برای شهود ایجاد نمی‌کند. معاضدات حقوقی به طریق خیلی محدودی پیش بینی شده‌اند و صرف نظر از وضعیت مالی شخص نیازمند این معاضدات، اصولاً به میزان اهمیت جرم بستگی دارد. همه این موضوعات، در آنجا اهمیت پیدا می‌کنند که قرار باشد تعیین شود آیا یک متهم معسر مکلف به پرداخت هزینه‌های وکیلی هست که دولت برای او گرفته است یا نه. به علاوه، سازوکاری که طی آن اعسار احراز می‌شود همچنان بسیار بیچیده بوده و باری است بر دوش متهمی که خواهان اثبات وضعیت اعسار خود است.

همچنین دامنه ناهمخوانی در اجرای سیاست معاضدت حقوقی بسیار وسیع است. حتی در جایی که بودجه کافی برای معاضدت حقوقی وجود دارد، به خصوص

در مرحله پیشادادرسی، بسیاری از هزینه‌های مربوط به فعالیت‌های تحقیقی وکیل پرداخت نمی‌شود. این امر باعث می‌شود وکیل برای انجام تحقیقات انگیزه کافی نداشته باشد. علاوه بر این، پرداخت دستمزد وکیل به سرعت انجام نمی‌گیرد. به همین جهت محرک وکیل منصوب بیشتر اوقات وجدانی و اخلاق حرفه‌ای است. نتایج پرونده‌هایی که در آنها وکلای منصوب انجام وظیفه کرده‌اند با نتایج پرونده‌هایی که وکیل از سوی موکل استخدام شده است، بسیار متفاوت است.

دیگر معیار مهمی که کیفیت دفاع را تحت تأثیر خود قرار می‌دهد، نوع نگاه مقامات مسئول رسیدگی کیفری به نقش وکیل در فرایند رسیدگی به طور کلی است. وکیل در آلمان اغلب از سوی این افراد پشتیبانی نشده و بالواقع به چشم «ارگان دستگاه عدالت کیفری» به وی نگاه نمی‌گردد. هم قضات و هم مقامات تعقیب تمایل دارند تا نتایج تحقیقات صورت گرفته از سوی وکیل را زیر سؤال ببرند. در نتیجه، این فرصت برای وکیل فراهم نیست که نقش مستقلی را در تحقیقات ایفا کند و برای دفاع از موکل خود دنبال مدرک برود.

در این امر می‌تواند پیشنهادهای را مطرح نمود:

۱. تغییر آگاهی اشخاص مسئول در فرایند رسیدگی و وادار کردن آنها به درک این مهم که کرامت انسانی متهم ممکن است در رسیدگی کیفری لطمه ببیند (و حتی ممکن است حق آزادی خود را از دست بدهد). متهمین چه مظنون باشند چه متهم، باید از حقوق یکسانی برخوردار باشند، یعنی، باید به طور کامل و شفاف از توانایی خود در اعمال این حق‌ها به شکلی مؤثر، آگاهی داشته باشند.

۲. انجام تحقیق و معرفی اقداماتی ساده و مؤثر در راستای کمک به افراد معسری که حائز حق برخورداری از معاضدات حقوقی در همه مراحل رسیدگی هستند.

۳. استمرار بهبود بخشیدن به استانداردهای وکلای مدافع در امور کیفری، ارتقای کیفیت بالا و آموزش مؤثر، ایجاد سازوکارهای مطلوبی که مشاور حقوقی را کاملاً قادر سازد در فعالیت‌های دفاعی شرکت کند، تضمین دستمزد معقول برای معاضدت حقوقی و دست آخر، به ویژه در مرحله پیشادادرسی، تضمین این امر که پرداخت‌ها در مدت زمانی معقول انجام خواهند شد. راه‌حل‌های فوق دال بر این نکته

که آیین دادرسی کیفری آلمان می‌تواند سازوکارهای خود را ارتقا داده و حق دسترسی به وکیل و همچنین انطباق حقوق داخلی را با استانداردهای کنوانسیون اروپایی حقوق بشر تضمین نماید.



منابع

- سلیمیان، ابوالفضل، صدیقیان، عبدالله، ساجدی، امرالله، «حق داشتن وکیل از منظر حقوق بشر و حقوق ایران»، دو فصلنامه مطالعات حقوق بشر اسلامی، سال دوم، شماره پنجم، پاییز و زمستان ۱۳۹۲،
- نیازپور، امیر حسین، «حق متهمان مبنی بر داشتن وکیل در فرآیند کیفری؛ جلوه‌ای از حقوق شهروندی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۵۸، بهار ۱۳۸۶.
- جعفری، فریده، موسوی، سیر رویا، اسلامیه همدانی، امیر، «مطالعه تطبیقی حق برخورداری از وکیل در مرحله تعقیب در حقوق داخلی ایران و اسناد و رویه‌های محاکم کیفری بین‌المللی»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۰، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۵.
- Antje Pedain, *German Criminal Procedure*, 2006, <http://law.cam.ac.uk/facultyresources/download/german-criminal-procedure/6368/pdf>
 - Christian Fahl, The Guarantee of Defense Counsel and the Exclusionary Rules on Evidence in Criminal Process in Germany, *The German Law Journal*, http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol08No11/PDF_Vol_08_No_11_10531067_Articles_Fahl.pdf
 - Craig M. Bradley, *Criminal Procedure – A worldwide study*, 2nd Ed., Carolina Academic Press, 2007.
 - Devin O. Pendas, *The Frankfurt Auschwitz trial, 1963 – 1965: genocide, history, and the limit of the law*, Cambridge University Press, 2006, ISBN 0-521-84406-1.8
 - Ed Cape, Zaza Namoradze, Roger Smith, Taru Sponken, *Effective Criminal Defence in Europe – Executive Summary and Recommendation*, Intersentia: Antwerp – Oxford – Portland,

- European Commission for Democracy through Law, ***The right to a fair trial***, Collection Science and Technique of Democracy, No. 28, Council of Europe Publishing, 2000, ISBN 92-871-4297-1.
- Harry R. Dammer, Erika Fairchild, ***Comparative Criminal Justice Systems***, 3th Ed., Thomson Wadsworth, 2006.
- Mauro Cappelletti and William Cohen, ***Comparative Constitutional Law: Cases and Material***, The Bobbs-Merrill Company, Inc. Publisher, 1979
- Michael Bohlander, Basic Concepts of German Criminal Procedure – An a. Introduction, Hart Publishing, 2011
- Mireille Delmas-Marty, J.R. Spencer, ***European Criminal Procedure***, Cambridge University Press, 2002.
- Mireille Delmas-Marty, Mark A. Summers, ***The Criminal Process and Human Rights - toward a European Consciousness***, Martinus Nijhoff Publishers, 1995.
- Paul Mahoney, Right to a Fair Trial in Criminal Matters Under Article 6 E.C.H.R., ***The Irish Judicial Studies Institute Journal***, Vol.4 No.2, 2004, www.ijstijournal.com
- Richard S. Frase and Thomas Weigend, German Criminal Justice as a Guide to American Law Reform: Similar Problems, Better Solutions?, ***B.C. Int'l & Comp. L. Rev.*** vol. 18, 1995, <<http://lawdigitalcommons.bc.edu/iclr/vol18/iss2/2>>.
- Recharad Vogle, Barbara Huber, ***Criminal Procedure in Europe***, Max-PlanckInstitute, Dunker & Humblot, Berlin, 2008.
- Craig M. Bradley, ***Criminal Procedure – A worldwide study***, 2nd Ed., Carolina Academic Press, 2007

- ECtHR 13 February 2001, Garcia Alva v. Germany, No. 23541/94, para. 39 and ECtHR 13 February 2001
- ECtHR 17 February 1997, Fourcher v. France, No.10/1996/629/812.
- ECtHR 19 March 2009, Bykov v. Russia, No.4378/02.
- ECtHR 25 February 1993, Funke v. France, No.10828/84
- ECtHR, 14 January 2003, Lagerblom v. Sweden, No.26891/95, §54. 125
- ECtHR, 25 April 1983, Pakelli v. Germany (Application no. 8398/78).
- ECtHR, 6 June 2000, Magee v. the United Kingdom, No. 28135/95.
- ECtHR, 8 February 1996, John Murray v. the United Kingdom, No. 18731/91
- EHRR Melin v France (1993) 17 European Human Rights Report
- ECtHR, Grand Chamber, 27 November 2008, Salduz v. Turkey, No.36391/02, para. 54
- Esslin, Baader I Raspe v. Germany, Dec.of July 1987, Appl. No.7572, 7586 I 7587/76, D&R 14, §64.
- Schops v. Germany Case, No. 25116/94, para.44

The defendant's right to access a lawyer in the German criminal procedure

Mazyar Khademi
Esmail Haditabar

The German Criminal Procedure Code is a type of audit procedure. Where the court continues to expand the investigation before voting. These attributes have influenced the role of the lawyer and imposed certain restrictions on the right of access to the lawyer. However, today the prosecution courts and public authorities have accepted the lawyer as a member of the professional family and “organs of justice”. In addition, the Criminal Code of Germany has recognized some of the strengths of the accusation system. Especially those involved in the trial. In this regard, the lawyer has been pursuing widespread jurisdiction to challenge public authorities. Germany's laws are generally consistent with the spirit of the European Convention on Human Rights, with the exception of the very few situations that violated paragraph (c) of Article 6 (3) of the European Convention on Human Rights. Including restrictions on the right to have a lawyer, the lack of recognition of the right to attend a lawyer at the police investigation stage, the lack of a right to accuse the lawyer of being compulsorily appointed, and the lack of adequate support for the policy of legal assistance from the accused.

Keywords: Rights of the accused, Right to a lawyer, German criminal justice system, Inspection hearing