

# نقد رویه ها

تأليف: دكتر محمدرضا آريزادگان  
تأليف: دكتر محمدعلي آريزادگان  
تأليف: دكتر محمدعلي آريزادگان



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی



پښتونستان د علومو او مطالعات فریښی  
پرتال جامع علوم انسانی

## حق بر خورنداری از وکیل یا مشاور حقوقی

در مرحله تحقیقات مقدماتی یا تأیید بر رویه دینار در ویس حقوق بشر

دکتر محمدحسین شیخی آملی

یکی از حقوق اساسی آزادی بیان و اظهار نظر است که در تمام نظام‌های حقوقی بشری مورد تأکید قرار گرفته است. این حق به گونه‌ای تعریف می‌شود که هر فردی بتواند به صورت آزادانه و بدون ترس، عقاید، نظرات و دیدگاه‌های خود را در مورد مسائل عمومی و خصوصی بیان کند. این حق یکی از بنیادهای دموکراسی است و برای تحقق آن، دولت‌ها موظفند از هرگونه مداخله غیرقانونی در بیان افکار و عقاید شهروندان اجتناب کنند. در نظام حقوقی ایران، این حق در ماده ۲۴ قانون اساسی تصریح شده است. با این حال، در عمل، این حق در برخی موارد به دلیل فشارهای سیاسی و اداری، محدود شده است. در این مقاله، به بررسی اهمیت این حق و چگونگی تضمین آن در نظام حقوقی ایران پرداخته می‌شود.

### مقدمه:

همه انسانها ممکن است به علل مختلف در معرض اتهام قرار گیرند و سر و کارشان با مرجع قضایی و ضابطان دادگستری بیفتد. این کلیت در سراسر جهان امکان تحقق دارد و امری جدید نیز نمی باشد. به عبارت دیگر، بشر از ابتدای حیات تاکنون در معرض چالش مزبور بوده و از وقتی که دادرسی و قضاوت شکل گرفته تاکنون، همواره یکی از دغدغه های انسان این بوده که اگر در معرض اتهام قرار گرفت امکان دفاع از خود را داشته باشد و تا اتهام وارده ثابت نشده مشمول کیفری قرار نگیرد. مطالبه مزبور، کم و زیاد در ادیان و اندیشه های مختلف کهن و فرهنگ های متنوع امری قابل قبول تلقی شده و به تناسب رشد جامعه بشری و اهمیت یافتن ارزشهای متعالی حافظ کرامت انسانی، برجستگی بیشتری پیدا کرده است به نحوی که در نیم قرن گذشته همراه با تلاشهای فراگیر بین المللی برای هنجارسازی قواعد حقوق بشر و ایجاد ساز و کارهای نظارتی و حمایتی لازم برای تضمین اجرای هنجارها و استانداردهای مزبور، ضرورت احترام به حق دفاع متهم به عنوان یکی از اصول پایه دادرسی عادلانه شناخته شده و هر یک از اجزای حق دفاع متهم نیز به نحو دقیقی تبیین گردیده تا دولتهای مختلف التزام بیشتری نسبت به رعایت حقوق انسانها پیدا کنند و نتوانند براحتی شهروندان را در معرض اتهام قرار داده و حقوق آنها را نادیده بگیرند. امروزه یکی از مهمترین اجزای فنی حق دفاع متهم و تضمین های دادرسی عادلانه در موازین بین المللی حقوق بشر، حق بر بهره مندی از وکیل یا مشاور حقوقی است. حق مزبور در تمام

فرآیند قضایی مورد احترام است ولی به علل مختلف یکی از مهمترین مراحل که در فرآیند قضایی شناسایی و اجرای حق مزبور اهمیت فوق العاده ای پیدا می کند، مرحله تحقیقات مقدماتی است که سنگ بناهای اولیه پرونده اتهامی گذاشته می شود. با این وجود و علی رغم اهمیت فوق العاده مرحله مزبور، بهره مندی از حق وکیل در تحقیقات مقدماتی نظام های حقوقی داخلی کشورها از سابقه طولانی برخوردار نیست.<sup>۱</sup> بنابراین نظر به اهمیت حق مزبور، در نوشتار حاضر به نحو فشرده سعی می شود مروری بر موازین بین المللی مربوطه انجام پذیرد تا ابعاد حق یاد شده بهتر روشن شود و معلوم گردد که در هنجارهای جهان شمول، مفهوم حق داشتن وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی چیست؟ اقتضاهای حق یاد شده چه مواردی می باشند؟ آیا استثناهای و محدودیت های قابل قبولی بر حق مزبور وارد شده است یا خیر؟ در صورت عدم رعایت حق داشتن وکیل چه آثاری متوجه متهم یا مرجع قضایی و یا کل حکومت می شود؟ و در نهایت آخرین تحولات در قواعد بین المللی و رویه های مربوطه بخصوص در سطح دیوان اروپایی حقوق بشر به عنوان یکی از معتبرترین نهادهای قضایی فراملی مرتبط با استانداردهای حقوق بشر چه مواردی هستند؟ امید است مرور فشرده حاضر، ما طالبان و جویندگان اجرای عدالت را در کشور ما به تامل بیشتر وادارد تا نگاهی دقیق تر به عملکردهای خود داشته باشیم و با قضاوت وجدانی داوری کنیم که آیا در جهت رعایت حقوق مردم اهتمام لازم را در قوانین و عملکردهای داخلی داشته ایم یا مثل خیلی موارد دیگر شرمند و مدیون مردم و گناهکار در پیشگاه الهی هستیم!

## گفتار اول: مفهوم و دامنه حق بر وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی

(۱) در بررسی پیمان نامه های بین المللی حقوق بشر که در سطح جهانی یا منطقه ای لازم الاجرا هستند تعریف خاصی از حق مزبور ارائه نشده چرا که اصولاً به طور صریح نه در پیمان نامه بین المللی حقوق مدنی و سیاسی، نه در پیمان نامه بین آمریکایی حقوق بشر و نه در منشور آفریقایی حقوق بشر و خلق ها و نه در پیمان -

<sup>۱</sup> - جناب آقای دکتر محمد آشوری ترندهای موجود در طول تاریخ درخصوص استفاده از مصادد وکیل منافع در خلال تحقیقات مقدماتی و سیر تحولات بعدی در نظامهای ملی کشورها را به چند دوره تقسیم کرده اند: الف) دوره ای که منکر این حق بوده اند، ب) دوره ای که حق مزبور تجویز شده تا وکیل بتواند همراه متهم باشد بدون اینکه در امر تحقیق مداخله ای داشته باشد ج) دوره ای که برای نظام های قضایی تکلیف قانونی تلقی شده که حق داشتن وکیل را به متهم منمکس کنند و دایره فعالیت وکیل توسعه یافته و در نهایت: د) دوره ای که وکیل در تحقیقات مقدماتی کاملاً موثر است و پرونده اتهامی نیز قبل از هر تحقیق در اختیار وکیل قرار می گیرد و ...  
رک به آشوری، محمد (۱۳۸۴) آئین دادرسی کیفری، ج دوم، تهران، سمت صص ۱۰۶ الی ۱۱۱.

جناب آقای دکتر محمد علی اردبیلی ضمن تبیین تفصیلات ناظر به حق دفاع متهم در مرحله تحت نظر که بخشی از تحقیقات مقدماتی است حق داشتن وکیل را نیز از جمله حقوق متهم دانسته و به طور تطبیقی جدائی از نظام حقوقی ایران وضعیت برخی نظامهای حقوقی کشورهای دیگر را نیز مورد اشاره قرار داده اند. رک به مقاله ایشان تحت عنوان "نگهداری تحت نظر، در مجموعه مقالات تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری، علوم جنایی (۸۳) تهران، سمت صص ۲۱۸ الی ۲۲۱. برای ملاحظه تقد وضعیت نظام حقوقی ایران در مورد وکیل منافع از جهت حفظ حقوق نظامی متهم رک به اسیدی، جلیل، مقاله "دکتر آشوری و حقوق نظامی متهم، ماخذ لیلی، صص ۲۳۳ و ۲۳۲.

جناب آقای دکتر محمود آخوندی نیز ضمن بیان این که "در جهان اسروزی با پیشرفتهایی که در اصول دادرسی های کیفری به وجود آمده است به متهمان اجازه می دهند تا در مرحله تحقیقات مقدماتی نیز از حضور وکیل منافع بهره مند شوند" نظام حقوقی ایران را نقد و ایراداتی جدی به تبصره های ماده ۱۲۸ آئین دادرسی کیفری و اثر آن در روند اجرای عدالت وارد ساخته اند رک به آخوندی، محمود (۱۳۷۹) آئین دادرسی کیفری، ج ۴، صص ۲۱۱ الی ۲۱۶.

نامه اروپایی حقوق بشر، حق بر وکیل یا مشاور حقوقی در مراحل قبل از محاکمه ذکر نشده است.<sup>۲</sup> در مجموعه مذاکرات مربوط به تدوین اعلامیه جهانی حقوق بشر و پیمان نامه بین المللی حقوق مدنی و سیاسی (مواد ۱۰ و ۱۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر که به مقوله دادرسی عادلانه و تضمین های دفاع متهم مربوط می شود و ماده ۱۴ پیمان نامه بین المللی حقوق مدنی و سیاسی خصوصا پاراگراف های ب و ج که مربوط به حقوق دفاعی متهم و حق انتخاب وکیل می شود) نیز نکته صریح خاصی یافت نمی شود.<sup>۳</sup> و این نهادهای نظارتی و مراجع ذیصلاح تفسیر کننده اسناد یاد شده بوده اند که ابعاد این حق را از برخی مواد اسناد یاد شده استنتاج و به کشورها اعلام داشته اند مثلا کمیته حقوق بشر به عنوان مرجع نظارتی و تفسیری پیمان نامه بین المللی حقوق مدنی و سیاسی اعلام داشته که حق دفاع از خود به معنای دفاع موثر است<sup>۴</sup> یا در اعلام نظری دیگر تاکید نموده که همه اشخاص بازداشتی باید دسترسی فوری (Access) (Immediate) به مشاور حقوقی داشته باشند تا از حقوق انسانی آنها حمایت لازم به عمل آید<sup>۵</sup> یا تاکید نموده که حمایت از فرد بازداشتی دسترسی منظم (Regular) و بی درنگ (Prompt) به پزشکان و وکلای ايجاب می کند.<sup>۶</sup> کمیسیون بین آمریکایی حقوق بشر نیز بیان داشته که "حق دفاع از خود فی نفسه مستلزم این است که فرد متهم اجازه داشته باشد از مساعدت حقوقی در همان ابتدای بازداشت بهره مند شود. فلذا هر نظام حقوقی که بازداشتی را از دسترسی مزبور در خلال بازداشت و تحقیقات مقدماتی منع کند به طور جدی (Seriously) به حقوق دفاعی متهم صدمه زده است". همین نهاد در اظهار نظری دیگر تصریح نموده "حق داشتن مشاور حقوقی باید در نخستین بازجویی اعمال شود و به منظور تضمین این

<sup>۲</sup> پیمان نامه بین المللی حقوق مدنی و سیاسی در ماده ۱۴ که اکثر ضوابط مربوط به دادرسی عادلانه را برشمرده است ضمن قسمت ب بند ۳ با عنوان یکی از حقوق متهم، وقت و تسهیلات کافی برای تهیه دفاع خود و ارتباط با وکیل منتخب خود را برشمرده است. در قسمت د همان بند اعلام داشته متهم حق دارد شخصا یا به وسیله وکیل منتخب خود از خود دفاع کند و در صورتی که وکیل نداشته باشد حق داشتن یک وکیل به او اطلاع داده شود و در مواردی که عدالت اقتضا می نماید از طرف دادگاه راسا برای او وکیل تعیین شود که در صورت عجز او از پرداخت حق الوکاله هزینه ای نخواهد داشت. در پیمان نامه اروپایی حقوق بشر ضمن ماده ششم به موضوع اشاره شده است در بند ۳ ماده ۶ مقرر شده هر کس که به جرم کیفری متهم می شود حداقل حقوق زیر را دارد. داشتن زمان و تسهیلات کافی برای تهیه دفاعیه خود، دفاع از خود شخصا یا با وکیل منتخب خود یا در صورتی که توانایی پرداخت حق الوکاله را ندارد هر گاه عدالت اقتضاء کند بدون پرداخت هزینه به وی معاضدت قضایی انجام پذیرد. پیمان نامه بین آمریکایی حقوق بشر در ماده هشتم به حق دادرسی عادلانه پرداخته است که ضمن آن در بندهای ج و د مقرر شده است متهم حق دارد فرصت تسهیلات کافی جهت آماده شدن برای دفاع در اختیار وی گذاشته شود، متهم حق دارد شخصا از خود دفاع کند یا وکیل منتخبش به او کمک کند و آزادانه و به طور خصوصی با وکیل خود ارتباط داشته باشد، اگر متهم شخصا از خود دفاع نکند یا در زمان تعیین شده قانونی وکیل معرفی نکند این حق لاینفک و انتقال ناپذیر اوست که وکیل معین شده به وسیله دولت به وی مساعدت کند اعم از اینکه اجازه تعیین چنین وکیلی را داده باشد یا نداده باشد. در منشور آفریقایی حقوق بشر و خلق ها ضمن ماده هفتم به این موضوع اشاره شده است در بند ج ماده مزبور حق دفاع از جمله حق دفاع توسط وکیل انتخابی هر فرد ذکر گردیده است. در اعلامیه اسلامی حقوق بشر موسوم به منشور قاهره سخنی در زمینه وکیل مطرح نشده ولی در بند ده ماده ۱۹ اعلام شده که همه تضمین های دفاع باید برای متهم فراهم باشد.

<sup>۳</sup> رک ب چکیده بحثهای مقدماتی مربوط به حق بر مشاور حقوقی در تدوین پیمان نامه بین المللی حقوق مدنی و سیاسی

David weissbrodt, 2001, The Rights to a Fair Trial, Martinus Nijhoff Publishers, p 57.

<sup>۴</sup> Human Rights on Pretrial Detention, United Nations, 1994, p 21.

<sup>۵</sup> ملاحظات نهایی کمیته حقوق بشر بر گزارش گرجستان

UN Doc. CCPR/C/79/Add. 74, 9 April 1997 Para 28.

<sup>۶</sup> - General comment N. 20, para 11.

که فرد مجبور به اقرار به گناهکاری نشود تا از شکنجه‌های یابد متهم باید تحقیقات مقدماتی اش فقط در حضور وکیلش و یک قاضی انجام پذیرد<sup>۷</sup> و اما دیوان اروپایی حقوق بشر به عنوان مرجع قضایی فراملی نظارت بر اجرای پیمان نامه اروپایی حقوق بشر در آرای مختلف در این خصوص اعلام نظر کرده است. دیوان در یکی از آرای که معمولاً در متون تحلیلی علمی به آن اشاره می‌شود اعلام داشته "حق داشتن دادرسی عادلانه بطور طبیعی مستلزم این است که متهم اجازه دسترسی به مشاور حقوقی را در همان مراحل نخستین تحقیقات پلیس داشته باشد" بنابراین در مورد متهمی که در خلال ۴۸ ساعت اولیه بازداشت از دسترسی مزبور محروم بوده نقض ماده ۶ پیمان نامه اروپایی حقوق بشر را احراز نموده است<sup>۸</sup> همین مرجع در موردی دیگر تصریح کرده که دسترسی به وکیل "یک تضمین مبنایی در مقابل هر گونه سوء استفاده احتمالی علیه متهم در خلال دوره بازداشت می‌باشد"<sup>۹</sup> یا در اظهار نظری دیگر اعلام داشته "فقدان تضمین‌های این چنینی در خلال بازداشت می‌تواند منجر به این شود که یک بازداشتی کاملاً از آنچه به اتهام آن بازداشت شده برآید"<sup>۱۰</sup>.

۲) جدای از پیمان نامه‌های بنیادین حقوق بشر که در سطح جهانی و یا در سطح منطقه‌ای لازم الاجرا هستند و رویکرد مراجع نظارتی و تفسیری آنها که در تبیین مفهوم حق داشتن وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی روشنگر بوده‌اند، جامعه جهانی در چارچوب ضوابط و اسناد مختلف دیگر نیز به این مهم پرداخته و سعی کرده است در جهت ارتقای رعایت حقوق بشر استانداردهای معینی را تدوین و مبنای عمل خود قرار دهد. اسنادی از قبیل قواعد حداقل استاندارد رفتار با زندانیان مصوب کنفرانس ملل متحد در مورد پیشگیری از جرم (۱۹۵۵)، مجموعه اصول حمایت از همه اشخاص تحت هر شکل بازداشت یا حبس مصوب مجمع عمومی سازمان ملل (۱۹۸۸)، اصول مبنایی مربوط نقش وکلا مصوب هشتمین کنفرانس ملل متحد در مورد پیشگیری از جرم (۱۹۹۰) قواعد ملل متحد برای حمایت از اطفال بزهکار محروم از آزادی مصوب مجمع عمومی ملل متحد (۱۹۹۰) آیین نامه اروپایی مربوط به زندانها، اساسنامه‌های دیوان رسیدگی به جنایات در یوگسلاوی سابق، دیوان رسیدگی به جنایات در رواندا و در نهایت دیوان کیفری بین‌المللی و آیین نامه‌های مربوطه هر یک نکات صریح یا ضمنی را درخصوص حق داشتن وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی منعکس کرده‌اند که امروزه در اکثر متون تحلیلی علمی بخصوص در مجامع بین‌المللی بدانها استناد می‌شود و مبتنی بر مفاد آنها ابعاد حق مزبور معرفی می‌شوند. سازمان عفو بین‌الملل با استناد به برخی از اسناد یاد شده حق مزبور را چنین معرفی می‌کند: "هر فرد بازداشتی (اعم از این که اتهام کیفری متوجه اوست یا به دلیلی دیگری بازداشت شده) و هر فرد که با اتهام کیفری روبروست (اعم از

<sup>۷</sup> گزارش سالانه کمیسیون بین‌المللی حقوق بشر ۸۶-۱۹۸۵

OEA/Ser.L/V/II.68., doc. 8rev1, 1986, P. 154, El Salvador

هم چنین ملاحظات اعلامی بر گزارش وضعیت حقوق بشر فرقه Miskito نیکاراگوئه، ۱۹۸۳. ماخذ شماره ۴ نوشتار حاضر نیز نظری از کمیسیون بین‌المللی حقوق بشر است. مضمون مشترکی با موارد یاد شده دارد و مربوط به سال ۱۹۸۳ می‌شود که در بررسی وضعیت حقوق بشر گواتمالا ابراز شده است.

<sup>۸</sup> پرونده Murray علیه دولت انگلستان. (41/1994/488/570), 8 Feb. 1996.

<sup>۹</sup> پرونده Brannigan و Macbride علیه انگلستان حکم ۲۶ می ۱۹۹۳ پاراگراف ۶۶

<sup>۱۰</sup> پرونده Aksoy علیه دولت ترکیه، ۱۸ دسامبر ۱۹۹۶، پاراگراف ۸۳

این که بازداشت شده یا خیر) حق دارد بهره مند از مساعدت مشاور حقوقی شود<sup>۱۱</sup> اصل یکم از اصول بنیادین مربوط به نقش وکیل، حق بهره مندی از مساعدت مشاور حقوقی در "همه" مراحل رسیدگی های کیفری از جمله بازجویی ها را مورد تأکید قرار داده است، هم چنین اصل هفدهم مجموعه اصول حمایت از همه اشخاص تحت هر شکل بازداشت یا حبس، این قاعده را در مورد همه افراد بازداشتی مورد حمایت قرار داده است. بطور صریح در بند یک اصل هفدهم مجموعه اصول اعلام شده "فرد بازداشتی می بایست توسط مراجع ذیصلاح از حق داشتن وکیل بی درنگ (Promptly) پس از دستگیری مطلع و تسهیلات منطقی برای وی جهت اعمال این حق فراهم شود"<sup>۱۲</sup>. اصل هفتم از اصول بنیادین مربوط به نقش وکلا اعلام داشته "حکومت ها می بایست تضمین نمایند که همه اشخاص دستگیر یا بازداشت شده اعم از این که دارای اتهام کیفری باشند یا خیر، دسترسی بی-درنگ (Prompt access) به یک وکیل خواهند داشت و در هر مورد نه دیرتر از ۴۸ ساعت از زمان دستگیری یا بازداشت بدین قاعده عمل خواهد شد"<sup>۱۳</sup>.

### گفتار دوم: اقتضانات حق داشتن وکیل در تحقیقات مقدماتی

از مجموعه استانداردهای بین المللی و رویه های مراجع نظارتی مربوطه بایدها و نبایدهای مشخصی را می توان استنتاج کرد که یا به متهم در بهره مندی درست از حق مزبور بر می گردد یا به وکیل و مشاور حقوقی برای انجام درست وظیفه حرفه ای خود و وظایف و تکالیف معینی را متوجه مراجع ذیصلاح کشوری بخصوص مراجع قضایی و انتظامی و زندانها می سازد. برخی از مهمترین اقتضانات رعایت حق داشتن وکیل عبارتند از:

#### الف) حق انتخاب وکیل یا بهره مندی از وکیل دلخواه؛

پاراگراف های ب و ج بند ۳ ماده ۱۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی که حق داشتن وکیل برای دفاع متهم از خود را مطرح نموده صراحتاً قید "به انتخاب خودش" را اعلام داشته اند. همین حق در پیمان نامه اروپایی حقوق بشر و اسناد منطقه ای آمریکا و آفریقا نیز به صراحت مورد تأکید قرار گرفته است. هم چنین اصل اول اصول بنیادین نقش وکلا قاعده ۹۳ آیین نامه اروپایی امور زندانها، ماده ۵۵ بند ۲ و جزء C اساسنامه دیوان کیفری بین المللی نیز این قاعده را مورد تأکید قرار داده اند. به موجب اصل پنجم اصول بنیادین نقش وکلا، حکومتها باید تضمین کنند که مراجع ذیصلاح فوراً این حق انتخاب را به متهم دستگیر شده یا بازداشتی منعکس می نمایند.

<sup>۱۱</sup> - عفو بین الملل مستندات تعریف مزبور را اصل یکم از اصول مبنایی مربوط به نقش وکلا، اصل ۱۷ بند یک مجموعه اصول حمایت از همه اشخاص ...، قاعده ۹۳ آیین نامه اروپایی امور زندانها، ماده ۲۱ بند ۴ و د اساسنامه دیوان یوگسلاوی، ماده ۲۰ بند ۴ و د اساسنامه رواندا همچنین ماده ۵۵ بند ۲ و C اساسنامه دیوان کیفری بین المللی، اعلام نموده است. رجوع کنید به گزارش تحقیقی این سازمان در مورد دلدیسی عادلانه سال ۱۹۹۸.

<sup>۱۲</sup> - برای ملاحظه متن سند مزبور و بسیاری از دیگر اسناد یاد شده در نوشتار حاضر رک ب

A Compilation of International Instruments, vol 1, first part, United Nations, 1993, PPs. 243 to 409.

ماخذ شماره ۴ همین نوشتار جدای از برجسته کردن همین اصل چند استاندارد دیگر را نیز برشمرده است که عمدتاً برگرفته از دیگر اصول سند اصول مبنایی نقش وکلا می باشد.

<sup>۱۳</sup> - ماخذ شماره ۴ همین نوشتار جدای از برجسته کردن همین اصل چند استاندارد دیگر را نیز برشمرده است که عمدتاً برگرفته از دیگر اصول سند اصول مبنایی نقش وکلا می باشد.

## ب) حق بهره مندی از خدمات وکیل بطور رایگان؛

اگر متهم دستگیر شده یا بازداشتی، مشاور حقوقی انتخابی نداشته باشد در همه مواردی که عدالت اقتضا می کند، مستحق آنست که برای وی مشاوره حقوقی تعیین شود و اگر خود متهم توانایی پرداخت حق الزحمه وکیل را نداشته باشد خدمات مزبور رایگان ارائه می شود.<sup>۱۴</sup> اصل سوم از اصول بنیادین نقش وکلا، حکومتها را ملزم می کند که منابع مالی لازم و سایر منابع را برای ارائه خدمات مشاوره به مردم محروم و ناتوان فراهم آورند. در مورد این که قید اقتضای عدالت مذکور در استانداردهای بین المللی چه معنایی دارد عمدتاً گفته شده که اهمیت جرم و شدت مجازات بالقوه مربوط و پیچیدگی موضوعات مطرح در هر پرونده معیارهای اصلی هستند<sup>۱۵</sup> دیوان اروپایی حقوق بشر در یک مورد اعلام نظر کرده که معیار اقتضای عدالت برای تعیین وکیل رایگان وقتی نمود می یابد که متخصصی لازم است تا دفاع مناسب انجام پذیرد.<sup>۱۶</sup>

## ج) حق متهم برای تماسهای خصوصی و محرمانه با وکیل و مشاور

### حقوقی.

در قواعد مختلف بین المللی تأکید شده که تماسهای میان متهم و وکیلش محرمانه است<sup>۱۷</sup> به موجب اصول ۲۲ و ۸ از اصول بنیادین نقش وکلا، اصل ۱۸ مجموعه اصول حمایت از همه اشخاص تحت هر شکل بازداشت یا حبس، قاعده ۹۳ آیین نامه اروپایی امور زندانها، پاراگراف ۲ بند E و I قطعنامه حق داشتن دادرسی عادلانه کمیسیون آفریقایی حقوق بشر و خلق ها، مقامات کشورها باید به محرمانه بودن تماسها و مشاوره های میان وکلا

<sup>۱۴</sup> - اصل ۱۷ بند ۲ مجموعه اصول حمایت از همه اشخاص... اصل ۶ اصول مبنایی نقش وکلا، قاعده ۴۲ بند A و I آئین نامه دیوان یوگسلاوی، قاعده ۴۲ بند I, A آئین نامه رواندا، ماده ۲۱ بند ۴ و د اساسنامه دیوان یوگسلاوی، ماده ۲۰ بند ۴ و د اساسنامه دیوان رواندا، ماده ۵۵ بند ۲ و C اساسنامه دیوان کیفری بین المللی.

<sup>۱۵</sup> - در نظریات کمیته حقوق بشر سازمان ملل، دیوان بین امریکایی حقوق بشر، دیوان اروپایی حقوق بشر، قطعنامه کمیسیون آفریقایی حقوق بشر در مورد حق بر دادرسی عادلانه موارد مختلفی وجود دارد که هر یک به استناد یکی از معیارهای مزبور ضرورت داشتن وکیل مجانی را ضروری دانسته اند به عنوان مثال در موضوع شکایت هنری و داکلاس علیه جامائیکا که در سال ۱۹۹۶ منجر به اظهار نظر کمیته حقوق بشر سازمان ملل شد جرایم دارای مجازات اعدام از جمله مواردی دانسته شده که حتماً متهم باید وکیل داشته باشد و اگر وکیل انتخابی نداشت وکیل تسخیری ضروری است یا دیوان اروپایی حقوق بشر در موارد مختلفی اعلام نظر کرده که حتی مجازات تا ۳ سال حبس یا ۵ سال حبس از جمله مواردی دانسته شده که لازم است برای متهم که وکیل انتخابی نداشته حتماً وکیل تسخیری معرفی شود.

رک به پرونده Quaranta علیه سوئیس ۲۴ می ۱۹۹۱ یا پرونده Maxwell علیه انگلیس ۲۸ اکتبر ۱۹۹۴

<sup>۱۶</sup> - پرونده Artico سیزدهم می ۱۹۸۰ صفحه ۱۸ پاراگراف ۳۶ ذکر شده در ماخذ شماره ۳ همین نوشتار ص ۲۲. در متون فارسی برای ملاحظه تحلیلی بر ماده ۶ پیمان نامه اروپایی حقوق بشر مربوط به دادرسی عادلانه خصوصاً جزء سوم از بند ۳ ماده ۶ که به حق استفاده از معاضدت وکیل مدافع مربوط می شود رک به زیر نظر آشوری، محمد (۱۳۸۲) حقوق بشر و مفاهیم مساوات، انصاف و عدالت، تهران، نشر گرایش، صص ۲۵۴ و ۲۵۵.

<sup>۱۷</sup> - ماده ۸ بند ۲ و جزء d پیمان نامه بین امریکایی حقوق بشر، ماده ۶۷ بند ۱ و جزء ب آن از اساسنامه دیوان کیفری بین المللی، پاراگراف ۲ قسمت E و I قطعنامه کمیسیون آفریقایی حقوق بشر در مورد دادرسی عادلانه، اصل ۲۲ از اصول مبنایی نقش وکیل. برای ملاحظه منبسی به زبان فارسی در این زمینه رک به رویه عملی در زندان، کاربرد مقررات بین المللی در امور زندانها، سازمان اصلاحات جزایی بین المللی. ترجمه رضا علی آکبرپور، نشر راه تربیت، ۱۳۸۱، صص ۱۴۷ و ۱۴۸. همچنین رک به آندرو کویل، رویکرد حقوق بشری به مدیریت زندان، ترجمه حسن طفرانگار، نشر وفاق، سال ۱۳۸۲، صص ۱۱۵ الی ۱۱۹.



و موکلان آنها احترام بگذارند. حق مزبور برای همه از جمله آنهایی که دستگیر یا بازداشت شده اند اعم از این که متهم کیفری هستند یا خیر، اعمال می شود. از جمله ضرورت‌های رعایت حق مزبور به موجب اسناد بین المللی این است که هیچ گونه استراق سمع یا سانسور تماسهای شفاهی یا کتبی از جمله تماس های تلفنی میان متهم و وکیلش اعمال نگردد و مقامات تضمین نمایند که وکلا به موکلان خود براساس استانداردهای حرفه ای بتوانند مشورت و خدمات بدهند.<sup>۱۸</sup>

#### د) حق بهره مندی از مشاور حقوقی با تجربه، ذیصلاح و پایبند به دفاع

##### موثر.

در اسناد و رویه های قضایی فراملی موارد متعددی می توان یافت که وقتی سخن از حق داشتن وکیل از جمله در تحقیقات مقدماتی مطرح می شود منظور مشاور حقوقی ذیصلاح و دارای شرایط حرفه ای و اخلاقی و پایبند به دفاع جدی از موکلش لازم است. به همین جهت در موازین بین المللی تاکید شده که کشورها باید تضمین کنند که مشاور حقوقی نمایندگی موثر برای موکلش داشته باشد. در میان استانداردهای بین المللی، به طور خاص اصول بنیادین نقش وکلا مواد مختلفی را در مورد وظایف و تکالیف وکلا و تضمین های لازم برای اینکه بتوانند کارکرد اصلی خود را ایفا کنند مقرر داشته است.<sup>۱۹</sup> در رویه قضایی بین المللی آرا و نظرات تفسیری مختلفی یافت می شود که بر وکیل موثر و ذیصلاح و تمهد حکومت ها در این زمینه تاکید دارند مثلا در دیوان اروپایی حقوق بشر موارد متعددی آرا علیه کشورهای عضو صادر شده که از این جهت کوتاهی داشته اند. در یک مورد موکل اعلام داشته که وکیل تسخیری به وظیفه دفاع خود به نحو موثر عمل نمی کند و دادگاه ملی ترتیب اثری نداده است که همین امر از دیدگاه دیوان اروپایی تخلف محسوب شده است.<sup>۲۰</sup> کمیسیون بین آمریکایی حقوق بشر

<sup>۱۸</sup> - کمیته حقوق بشر سازمان ملل در تفسیر کلی شماره ۱۲ خود ضمن پاراگراف نهم در تبیین جزء ب بند ۳ ماده ۱۴ پیمان نامه حقوق مدنی و سیاسی که به تضمین های حق تماس با مشاور حقوقی مربوط می شود لازم می داند که " مشاور حقوقی با متهم تماسهایش را در شرایطی با احترام کامل به محرمانه بودن تبادل نظرها انجام دهد". کمیته حقوق بشر در اظهار نظر بر گزارش گرجستان در می ۱۹۹۷ اعلام داشت که اگر دسترسی به وکیل به دلیل بوروکراسی زیاد مشکل باشد معنایش این است که شرایط مقرر در ماده ۱۴ پیمان نامه بین المللی حقوق مدنی و سیاسی تامین نشده است. Un Doc: CCPR/C/79/Add.75, at para. 18, 5 may 1997.

همچنین اصل ۱۲۶ اصول مبنایی نقش وکلا، در مورد ضرورت احترام به محرمانه بودن و عدم امکان مداخله در تماس های بین وکیل و موکل بازداشتی ملاحظه شود در آراء دیوان اروپایی حقوق بشر نیز آراء متعددی وجود دارد مثلا قضیه *Schonenberger و Durmaz* ۱۹۸۸ یا قضیه *S* علیه سوئیس، نوامبر ۱۹۹۱.

<sup>۱۹</sup> - اصول ۱۲ الی ۲۲ سند اصول مبنایی نقش وکلا به طور تفصیلی وظایفی که وکیل در قبال موکل خود برعهده دارد و نظارتی که حکومتها باید در جهت تضمین اجرای وظایف وکلا، برعهده بگیرند را بیان داشته است. رک به متن سند ماخذ شماره ۱۱ همین نوشتار صص ۳۲۷ و ۳۲۸.

<sup>۲۰</sup> - قضیه *Artico* می ۱۹۸۰، موردی دیگر نیز در ماخذ شماره ۴ همین نوشتار در صفحه ۲۲ آن مورد اشاره قرار گرفته است. در برخی موارد کمیسیون اروپایی حقوق بشر نظر داده که برای ایفای نقش موثر وکیل و تحقق حق بر تسهیلات کافی برای تدارک دفاع لازم است حق دسترسی منطقی به پرونده ها و اوراق بازپرسی فراهم شود. همچنین متهمین حق دارند به اطلاعات پرونده خود دسترسی داشته باشند تا بتوانند خود را آماده دفاع نمایند و اغلب اطلاعات مزبور در پرونده بازپرسی است. رک به: *X v. Autria* (No 7138/75) و *Guy v. Jaspers* علیه بلژیک. Report of 14 Dec. 1981. (No 8403/78) کمیسیون اروپایی حقوق بشر. نکته دیگری که برای تحقق وکالت موثر در منابع حقوقی بدان اشاره شده است این مطلب است که با توجه به مشغول بودن وکلا در ساعات اداری برای پیگیری -

در یک مورد اعلام کرده که چون وکیل به تعهدات خود در دفاع موثر از موکلش عمل نکرده حق بهره مندی از وکیل نقض شده است.<sup>۲۱</sup> کمیته حقوق بشر سازمان ملل در همین زمینه نسبت به وضع موجود در آمریکا در سال ۱۹۹۵ ابراز نگرانی کرد.<sup>۲۲</sup> در موردی دیگر کمیته حقوق بشر اعلام کرد "جایی که به متهم فقط انتخاب محدودی برای گزینش وکلا رسماً تعیین شده داده می شود و بدین ترتیب مشاور حقوقی برگزیده، گرایش یک بازپرس را دارد، حق متهم برای دفاع موثر نقض شده است."<sup>۲۳</sup>

### ۵) ضرورت جلوگیری از هر گونه تعرض یا بی احترامی به وکیل

برای این که وکلا بتوانند نقش حرفه ای خود را در دفاع موثر از موکلشان ایفا نمایند موازین بین المللی ضرورت حمایت از آنها و مراقبت از این که تعرض یا بی احترامی به آنها صورت نگیرد را مورد تأکید قرار داده اند. استانداردهای بین المللی حکومتها را موظف نموده اند که تضمین کنند وکلا بدون هر گونه تحقیر، اذیت و آزار، مداخله یا فشار می توانند وظایف حرفه ای خود را عملی سازند. برخی از قواعد مزبور در تبیین حق داشتن تماس - های محرمانه وکیل و موکل مورد اشاره قرار گرفت. جدای از قواعد یاد شده برخی مستندات بین المللی دیگر نیز روشنگر می باشند مثلاً در یک مورد که در نیجریه وکیلی به دلیل فشارهای بیرونی نتوانسته بود حضور موثری در روند دفاع نداشته باشد ولی دادگاه به روند رسیدگی ادامه داده و حکم اعدام متهم را صادر کرده بود. وقتی پرونده در کمیسیون آفریقایی حقوق بشر مطرح شد نهاد مزبور مورد را از جمله مصادیق نقض ماده ۷ بند ۱ و جزء C منشور آفریقایی حقوق بشر و خلق ها تشخیص داد.<sup>۲۴</sup>

گزارشگر ویژه سازمان ملل در مورد استقلال قضات و وکلا نیز در برخی گزارشات خود اقداماتی که از ناحیه حکومتها در جهت تعرض یا محدودیت بر وکلا انجام پذیرفته را منعکس کرده و آن را نقض موازین بین المللی دانسته است.<sup>۲۵</sup>

مهرورده های موکلین خود در دادگاهها شایسته است مسئولین بازداشتگاهها ترتیبی ببندیشند تا وکلا امکان دسترسی خود در خارج ساعات اداری را داشته باشند. همچنین باید اتاقهای ویژه ملاقات وکیل و موکل در بازداشتگاهها وجود داشته باشد و تضمین شده باشد که رعایت محرمانه بودن مذاکرات آنها می شود و در نهایت اینکه اگر متهم برای ارتباط با وکیل خود نیاز به مترجم داشت باید تسهیلات لازم فراهم شود. رک به

S. Casale and Plotnikoff, Regimes for Reman Prisoners (Prison Reform Trust, 1990) P. 20-21

<sup>۲۱</sup> - گزارش وضعیت حقوق بشر جمعیت موسوم به مسکوتو در نیکاراگوئه

OEA/serl/v/11.62, doc.10, rev.3, 1983

<sup>۲۲</sup> - Comments of the HRC. USA, UN DOC. CCPR/C/79/Add.50, 7 April 1995 para 23.

<sup>۲۳</sup> - مورد شکایت Estrelta علیه نیکاراگوئه (74/1980)

29 March 1983, 2 sel. Dec. 93 at paras 1.8.8.6, 10.

<sup>۲۴</sup> - 8<sup>th</sup> Annual Activity Reports of the African Commission on Human and Peoples' Rights, 1994-95, ACHPR/RPT/8<sup>th</sup>/Rev.I

در مورد مشابه دیگری در سال ۱۹۹۴ نیز کمیسیون بین آمریکایی حقوق بشر راجع به کشور پرو اعلام تخلف کرد

(OEA/serl.V/II.88, doc.9 rev. 1995, at 123).

<sup>۲۵</sup> - در گزارشات گزارشگر یاد شده مواردی حتی در مورد ایران نیز یافت می شود

## گفتار سوم: برخی استثنای‌های طرح شده

### در بهره مندی از وکیل یا مشاور حقوقی در تحقیقات مقدماتی

در موازین بین المللی مواردی را می توان مد نظر قرار داد که به نحوی موضوع بهره مندی از وکیل و رعایت اقتضاهای یاد شده آن در تحقیقات مقدماتی، در یک مقطع زمانی خاص یا به طور کامل با محدودیتهایی روبرو شده و علی الظاهر عدم حضور وکیل قابل قبول تلقی گردیده است. صرف نظر از این که از حیث حقوقی برخی از قیود یا استثنای‌های وارده بر تحرک وکیل در تحقیقات مقدماتی، بحثهای فنی زیادی را لازم دارد تا مورد سوء استفاده قرار نگیرد، موارد برجسته برگرفته از استانداردهای بین المللی به شرح زیر قابل ذکرند:

(۱) به موجب بیشتر موازین بین المللی از جمله بند یک ماده ۱۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر و قسمتهای ب و د بند ۳ ماده ۱۴ پیمان نامه بین المللی حقوق مدنی و سیاسی، قسمت C بند ۱ ماده ۷ منشور آفریقایی حقوق بشر و خلق ها، قسمت d بند ۲ ماده ۸ پیمان نامه بین آمریکایی حقوق بشر، قسمت C بند ۳ ماده ۶ پیمان نامه اروپایی حقوق بشر، قسمت d بند ۴ ماده ۲۱ اساسنامه دیوان رسیدگی به جنایات در یوگسلاوی سابق، قسمت d بند ۴ ماده ۲۰ اساسنامه دیوان رواندا و قسمت d بند یک ماده ۶۷ اساسنامه دیوان کیفری بین المللی، هر متهم حق دارد علیرغم توانایی مالی انتخاب وکیل خود شخصا از اتهاماتش دفاع کند. بدیهی است در وجه مزبور وکیل در تحقیقات مقدماتی حضور ندارد.

(۲) وجه دیگری که به موجب موازین بین المللی عدم حضور وکیل متصور است، مواردی است که متهم وکیلی انتخاب نکرده ولی به تشخیص مراجع ذیصلاح قانونی اتهام انتسابی از اهمیت برجسته و مجازات بالقوه شدیدی برخوردار نیست که عدالت اقتضا کند برای وی وکیل تسخیری معرفی شود.<sup>۲۶</sup>

(۳) مورد دیگری که در استانداردهای بین المللی عدم حضور وکیل را برای دوره ای کوتاه مطرح کرده است اصل پانزدهم مجموعه اصول حمایت از همه اشخاص تحت هر شکل بازداشت یا حبس است که اعلام داشته " ... تماس فرد بازداشتی یا محبوس با جهان خارج و به خصوص با خانواده و مشاور حقوقی اش نباید پیش از چند روز منع شود"<sup>۲۷</sup>.

(۴) در اصل ۱۶ مجموعه اصول حمایت از همه اشخاص تحت هر شکل بازداشت که مربوط به ضرورت اطلاع موضوع بازداشت فرد متهم به خانواده و اشخاص مناسب مرتبط با بازداشتی و مکان بازداشت می باشد در بند ۴ آن اعلام گردیده " مقامات ذیصلاح می توانند به هر صورت برای یک مدت معقول (Reasonable Period) جایی که نیازهای استثنایی تحقیقات ایجاب می کند در اطلاع مزبور تاخیر داشته باشند". شاید در برداشت اولیه گفته شود که وکیل متهم از استثنای یاد شده خارج می باشد ولی با رجوع به صدر اصل پانزدهم مجموعه اصول یاد شده که این استثنا و موردی دیگر را به بحث ارتباط فرد بازداشتی با جهان خارج از جمله

<sup>۲۶</sup> - در پیمان نامه بین المللی حقوق مدنی و سیاسی جزء د بند ۳ ماده ۳ تنها قید اقتضای عدالت ذکر شده است ولی همانگونه که در یادداشت های شماره های ۱۵ و ۱۶ نوشتار حاضر اشاره شده در رویه نهادهای نظارتی بین المللی یا مراجع قضائی فراملی رویه هایی شکل گرفته در تشخیص اقتضای عدالت موثر هستند

<sup>۲۷</sup> - عبارت "Shall not be denied for more than a matter of days" به نظر قابل تمییز و تفسیر است که اگر بدون لحاظ سایر اصول و موازین بین المللی انجام پذیرد چه بسا موجب نقض حقوق متهم شود.

خانواده یا وکیلش ارتباط داده به نظر برداشت مزبور درست نمی آید. و نشان می دهد که سند یاد شده چه منفذ بزرگی را بازگذاشته که اگر تلاشهای نهادهای نظارتی بین المللی و فعالان حقوق بشر نباشد چه بسا مورد سوء تفسیر و کاربرد قرار گیرد.

۵) در همان مجموعه اصول حمایت از همه اشخاص تحت هر شکل بازداشت یا حبس، ضمن بندهای ۳ و ۵ اصل ۱۸ نیز دو مورد محدودیت دیگر را مجاز شمرده که قابل تامل است. در صدر بند ۳ اصل ۱۸ حق هر بازداشتی برای تماس و ملاقات و مشورت کردن بدون تاخیر یا سانسور و به صورت محرمانه با وکیلش به رسمیت شناخته شده و تاکید شده که این حق را نمی توان معلق یا محدود کرد ولی در ادامه می افزاید: " مگر در اوضاع و احوال استثنایی که برابر قانون (Law) یا ضوابط قانونی (Lawful regulations) مشخص شده باشد و در زمانی که توسط مرجع قضایی یا دیگر مقامات برای حفظ امنیت و نظم شایسته (Good Order) ضروری تلقی گردد". جنای از مورد مذکور، در بند ۵ اصل یاد شده که در جهت حفاظت از محرمانه بودن مشورتهای بین وکیل و موکلش سخن از غیر قابل قبول بودن مشورتهای و تماسهای مزبور به عنوان دلیل علیه متهم بازداشتی مطرح شده در انتها قیدی مطرح گردیده با این عبارت " مگر این که آنها (وکیل و موکل) مرتبط با یک جرم مستمر یا وقوع جرم باشند". بدیهی است هر یک از عبارات یاد شده قابلیت تعبیر و تفسیرهای خلاف اصول انسانی را داراست که بطور در تفسیر آنها به ظرایف حقوقی مربوط لازم است توجه جدی شود چنانچه مراجع نظارتی بین المللی و نهادهای قضایی فراملی این دقتها را همواره به کار گرفته اند.<sup>۲۸</sup> به عنوان مثال کمیته اروپایی پیشگیری از شکنجه که مرجع نظارتی پیمان نامه اروپایی ها در زمینه منع شکنجه می باشد اعلام داشته " اگر از دسترسی به یک وکیل خاص بر مبنای امنیتی جلوگیری شود این مرجع توصیه می کند که دسترسی به وکیل مستقل دیگری که اعتماد وجود دارد اهل سازش بر سر منافع تحقیقات کیفری مربوط به فرد متهم نمی باشد فراهم شود".<sup>۲۹</sup> در موردی دیگر گزارشگر ویژه منع شکنجه سازمان ملل اعلام کرده " در اوضاع و احوال استثنایی که دسترسی فوری به وکیل بازداشتی ممکن است نگرانی های امنیتی جدی را موجب شود و در جایی که یک چنین مساله ای مورد تایید مرجع قضایی قرار گرفته، دست کم باید اجازه داده شود متهم جلسه ای با یک وکیل مستقل دیگر همانند آنچه از سوی کانون وکلا توصیه می شود، داشته باشد".<sup>۳۰</sup>

۶) در سند اصول بنیادین نقش وکلا نیز ضمن اصل هفتم، قید ۴۸ ساعتی را به رسمیت شناخته که حکومتها می توانند از زمان دستگیری یا بازداشت فرد متهم اقدامی جهت دسترسی متهم به وکیل نکرده باشند و به موجب این اصل اقدام آن توجیه شود.

۷) به عنوان آخرین قید یا استثنای وارده بر حق بهره مندی از وکیل در تحقیقات مقدماتی لازم است به این مهم توجه داده شود که در موازین بین المللی حقوق بشر از جمله در پیمان نامه بین المللی حقوق مدنی و سیاسی، شرایط اضطراری (states of emergency) به عنوان یکی از مهمترین وضعیت هایی تلقی شده که

<sup>۲۸</sup> - رک به تفسیر کلی کمیته حقوق بشر شماره ۱۳ سال ۱۹۸۴. نکات دقیقی در مورد روند تدوین هر یک از عبارتهای تامل برانگیز یاد شده و اینکه حقوق رویه ای چه تفسیری از عبارتهای مزبور کرده تا حقوق بشر نقض نشود در ماخذ زیر بیان شده است.

Nigel. Rodley, *The Treatment of Prisoners under International Law*, Oxford (1999), PPs 328, 329

<sup>۲۹</sup> - CPT, inf/E (2002) 1, P.9, para 15.

<sup>۳۰</sup> - UN Doc. A/56/156, July 2001/ para 39 (f).

دولتها می توانند اجرای بسیاری از تعهدات خود به موجب اسناد بین المللی حقوق بشر را معلق کنند. این اختیار در پیمان نامه اروپایی حقوق بشر و پیمان نامه بین آمریکایی حقوق بشر نیز به رسمیت شناخته شده است. این که مفهوم شرایط اضطراری چیست و در شرایط مزبور کدام حق ها را می شود معلق کرد و کدام حق ها قابل تعلیق نیستند و رویه نهادهای نظارتی جهانی و نهادهای قضایی فراملی در این زمینه چه می باشد بحث مفصلی است که طرح آن حتی به صورت اشاره وار خارج از مجال فعلی است در حال حاضر آنچه می توان در ارتباط با بحث نوشتار حاضر ذکر کرد این است که بعید است بتوان حق بهره مندی از وکیل را در شرایط مزبور جزو حقوق غیر قابل تعلیق تلقی کرد.

### گفتار چهارم: آثار عدم رعایت حق داشتن وکیل یا مشاور حقوقی در تحقیقات مقدماتی

در میان اسناد مختلف بین المللی، در وجه عدم رعایت حق مورد بحث به آثار متعددی اشاره شده که تامل در آنها ضروری است. اشاراتی از قبیل این که " هر نظام حقوقی که متهم بازداشتی را از دسترسی در خلال بازداشت و تحقیقات مقدماتی منع کند به طور جدی به حقوق دفاعی متهم صدمه زده است"<sup>۲۱</sup> یا نقض تصمیم گیری متهم در مورد حق بر سکوت می باشد<sup>۲۲</sup> یا عدم دسترسی فوری و منظم متهم بازداشتی به وکیل، تضمین مهم عدم اعمال شکنجه و سوء رفتار با متهم و اخذ اقرارهای اجباری و سایر سوء رفتارها را منتفی می سازد<sup>۲۳</sup> و عبارات مشابه دیگر هر یک در سها و دغدغه هایی را فراروی جوامع مختلف قرار می دهند که در جهت تامین دادرسی عادلانه بدان توجه نمایند. نکته دیگری که در حیطه آثار عدم رعایت حق مزبور اشاره به آن ضروری است اینکه امروزه در موازین بین المللی ضرورت جبران و غرامت دهی در مقابل نقض حقوق بشر به عنوان یکی از حقوق قطعی، قواعد مدون مشخصی دارد که قربانیان نقض حقوق بشر می توانند بدان استناد نمایند به علاوه در بعد ناقصین حقوق بشر، امروزه شناسایی مسئولیت کیفری آنها و ساز و کارهای رسیدگی فراملی به تخلفاتشان به طور جدی در حال رشد می باشد که بدیهی است نباید از آن غافل شد خصوصا اگر به طور سیستماتیک و فراگیر در سطوح ملی حق یا حقوق خاصی نقض شود و نکته آخر این که امروزه در محدوده عملکرد دیون اروپایی حقوق بشر اثر عدم رعایت حق مورد بحث و احراز تخلف یک دولت از ماده ۶ پیمان نامه اروپایی حقوق بشر جدی از تاثیرگذاری جدی بر آرای صادره در سطوح ملی موجب تشخیص تعیین میزان مسئولیت حقوقی دولت متخلف برای جبران خسارت وارده به قربانی نقض حقوق بشر می شود که این روند کنترلی اصلاحی نیز شایسته تامل و بهره برداری جدی می باشد.

<sup>۲۱</sup>- رک به مانفد اول ذکر شده در پی نوشت های شماره ۷ نوشتار حاضر.

<sup>۲۲</sup>- رک به مانفد شماره ۸ نوشتار حاضر.

<sup>۲۳</sup>- تفسیر کلی شماره ۲۰ کمیته حقوق بشر، گزارشهای متحد گزارشگر منع شکنجه سازمان ملل و گزارشهای عمومی کمیته اروپایی پیشگیری از شکنجه و سایر رفتارها یا مجازاتهای غیر انسانی و موهن خصوصا گزارش عمومی دوازدهم سال ۲۰۰۲.

## گفتار پنجم: برخی از تحولات جدید در اسناد و رویه های بین المللی

### مربوط به حق بهره مندی از وکیل در تحقیقات مقدماتی

در صحنه جهانی طی سالهای اخیر تحولات زیادی جریان پیدا کرده که در موارد متعددی مقوله حق داشتن وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی را می توان یافت. برای توجه دادن به برخی از تحولات مزبور که شایسته تامل جدی می باشند به شرح زیر مواردی ذکر می شود:

۱) دیوان اروپایی حقوق بشر طی سال ۲۰۰۵ در قبال موارد متعددی نظریات فنی مهمی را مطرح کرد که هر یک نیازمند بررسی جداگانه هستند ولی در یک توصیف کلی قابل ذکر است که برابر بررسی انجام شده، دیوان در میان ۱۱۰۵ پرونده ای که در سال ۲۰۰۵ رسیدگی و رای صادر کرد در هشت مورد درخصوص دسترسی متهم به وکیل و اقدامات دولتها در این ارتباط بررسی و به جز یک مورد که به صورت دوستانه بین طرفین دعوا حل و فصل شد در بقیه موارد رای صادر کرد. که در آرای مزبور ۵ مورد تخلف و نقض حق متهم را علیه کشورهای انگلیس، فرانسه، ترکیه احراز کرد و در دو مورد دیگر رای به عدم نقض قواعد مربوط در پیمان نامه اروپایی حقوق بشر صادر کرد. یکی از پرونده هایی که برای درک بهتر رویه قضایی اروپایی مربوط به بحث این نوشتار شایسته تعمق می باشد قضیه اوجالان علیه دولت ترکیه است که در سال ۲۰۰۵ رای نهایی آن صادر شد و به دلیل عدم رعایت موازین مختلف از جمله حقوق متهم در دسترسی به وکیل و معانعت از ایفای نقش موثر وکیل در تحقیقات پرونده، دولت ترکیه متخلف شناخته شد و رای صادره محاکم ملی ترکیه نقض گردید.<sup>۳۴</sup> آنچه در رویه های قضایی مختلف می توان مشاهده کرد این است که دسترسی وکیل به متهم از همان مراحل اولیه دستگیری و دسترسی وکیل به پرونده تحقیقات مقدماتی و ایفای نقش موثر از دیدگاه دیوان اروپایی امری کاملاً پذیرفته شده و قطعی تلقی می شود که حتی در موارد اتهامهای تروریستی و یا امنیتی نیز دست حکومت ها را برای اعمال نظر باز نمی گذارد.

۲) از جمله نکات جالب تحولات جدید بین المللی این است که حتی در منطقه آسیا و اقیانوسیه که هنوز مفاهیم حقوق بشر به دلایل مختلف نهادینه نشده و مشکلات ساختاری متعددی گریبانگیر کشورهاست. در سال ۲۰۰۵ تحقیقی توسط شورای مشورتی حقوقدانان مجمع نهادهای ملی حقوق بشر که مرکب از حقوقدانان برجسته کشورهای آسیایی می باشد در مورد منع شکنجه انجام شد که از جمله توصیه های نهایی آن ارائه سندی تحت عنوان حداقل استانداردهای بازجویی و تحقیقات مقدماتی بود. در بخشی از استانداردهای ۲۲ گانه پیشنهادی به

<sup>۳۴</sup> پرونده های مورد نظر عبارتند از: مورد Townsend علیه انگلیس، Frangy علیه فرانسه، Steel and Mories علیه انگلیس، Beet و دیگران علیه انگلیس، Harizi علیه فرانسه، Ocalan علیه ترکیه، Menet علیه فرانسه و Kolu علیه ترکیه، در موردی دیگر در نوامبر سال ۲۰۰۴ که دولت انگلیس محکوم شد دیوان با این استدلال که عدالت اقتضاء می کرده که فرد از حق بهره مندی از مشاور حقوقی استفاده کند ولی محروم شده است احراز نقض جزء C بند ۳ ماده ۶ پیمان نامه اروپایی کرد رک: به European Human Rights reports, July, 2005, part 1, pps 1-1 برای ملاحظه روند ملی که در کشورهای مختلف اروپایی برای تثبیت فرآیند دادرسی ها منطبق با حقوق بشر و هنجارهای مشترک اروپایی طی سالهای اخیر جریان دارد رک به:

موضوع حق بر وکیل در تحقیقات مقدماتی پرداخته شده که حاوی نکات جدید می باشد. اصل دهم سند مزبور مقرر داشته: هر فرد تحت بازجویی قبل از این که بازجویی شروع شود باید فرصت مناسب برای مشورت با وکیلش را بدون تاخیر و به صورت خصوصی پیدا کند. مقامات مکلف هستند که تسهیلات تماس متهم با وکیل انتخابی - اش را فراهم آورند. اگر شخص متهم توانایی اخذ وکیل و پرداخت هزینه مربوطه را نداشت باید امکان وکیل رایگان فراهم شود. اصل یازدهم سند مزبور اعلام داشته: شخص وکیل باید به صورت فیزیکی در خلال هر بازجویی حضور و حق مداخله در پرسشهای متهم در جهت تضمین رعایت قانون را دارد. شخص متهم حق دارد اگر در خلال بازجویی خواست بتواند با وکیل خود به صورت خصوصی مشورت کند. اصل دوازدهم سند مزبور مقرر داشته: در مواردی که وکیل در دسترس نیست یا فرد متهم نمی خواهد که وکیل داشته باشد باید به شخص این امکان داده شود که در هر بازجویی یک نماینده از سازمان غیر دولتی مربوطه یا دوستان یا فامیل متهم به انتخاب وی حاضر باشد. و در نهایت اصل بیستم سند مزبور که پس از اصول قبلی مربوط به ضرورت ضبط ویدیویی یا شفاهی و کتبی تمام بازجویی ها آمده است مقرر داشته نوارهای ضبط شده باید در دسترس فرد تحت بازجویی و وکیل وی قرار گیرد. در صورتی که مدارک ثبت شده بازجویی ها کتبی باشد شخص تحت بازجویی یا وکیل وی باید فرصت تصحیح آن را داشته باشد.<sup>۳۵</sup>

۳) طی سالهای اخیر که به نام مبارزه با تروریسم از سوی برخی کشورها اقدامهای متعددی در سطح فراملی یا داخل کشورهای خودشان در مورد مظنونان به تروریسم انجام شد صرف نظر از این که اصل اقدامهای مزبور منجر به چه موارد نقض حقوق بشری گردید به عنوان یکی از آثار و عواقب مثبت این وقایع، جامعه جهانی را نسبت به سوء استفاده های از قواعد بین المللی و منقذهای موجود آشناتر ساخت تا با حساسیت بیشتری اقدامهای دولت ها را تحت نظر داشته باشند از جمله حساسیت های مزبور مربوط به حقوق متهمان در دسترسی به وکیل بود که در اسناد مختلف منعکس شده است. ملاحظه گزارشهای متعدد گزارشگر ویژه منع شکنجه، گزارشگر ویژه تازه ایجاد شده مبارزه با تروریسم و رعایت حقوق بشر، گزارشگر استقلال قضات و وکلا و قطعنامه های مجمع عمومی یا کمیسیون تبدیل شده حقوق بشر سازمان ملل و یا کمیسیون فرعی کمیسیون حقوق بشر مستندهای متعددی را ارائه می دهد که حاکی از دغدغه جدی نهادهای نظارتی بین المللی برای پیشبرد حقوق متهمان از حیث دسترسی به وکیل مستقل و موثر می باشد. در کنار سازمانهای بین المللی، گزارشهای متعدد سازمانهای غیر دولتی بین المللی از جمله عفو بین الملل، دیده بان حقوق بشر، کمیسیون بین المللی حقوقدانان و ... تحریکهای قابل توجه برای حفاظت از استانداردهای جهان شمول حقوق بشر را نشان می دهد که حداقل معنای آن این است که در جهان امروز نقض این حقوق به نسبت گذشته به شدت سخت تر شده و حکومت ها وظیفه دارند در این مقوله دقت بیشتری معمول و ضعف های خود را برطرف نمایند.

### نتیجه گیری:

اگرچه در پایان این بحث فشرده نکته های متعدد دیگری از جمله در حیطه حقوق بشردوستانه یا آنچه در برخی مراجع بین المللی از جمله در پرونده میلوسویچ دیده شد به نظر می رسد که شاید ذکر اشاره وار آن برای

<sup>۳۵</sup> - سند مذکور در اجلاس سالیانه نهادهای ملی حقوق بشر آسیا - اقیانوسیه سال ۲۰۰۵ توزیع شده که نسخه ای از آن در کمیسیون حقوق بشر اسلامی ایران موجود است و احتمالاً مجموعه پژوهش مزبور در سال جاری در کمیسیون ترجمه به فارسی شود.

مخاطبان محترم ایرانی قابل استفاده باشد ولی به علل مختلف به همین حد بسنده می شود و به نظر می رسد مطالب به اندازه کافی گویا و پیام های لازم حقوقی را منتقل می کنند. چه می شود کرد بحث حقوق انسانها حکایت دیگری دارد که هرگز کار علمی صرف پاسخگوی دغدغه ها نیست بنابراین نتیجه گیری فنی و نکته هایی که می توان از تحولات نظری و عملی جهانی گرفت را به خود مخاطبان محترم و فاضل واگذار می نمایم. صادقانه اذعان می کنم مرور بر اندیشه ها و تلاشهای جهانی برای پیشبرد حقوق متهمین برای فردی که هر هفته مصادیق عملی عدم رعایت این حقوق را از سوی خانواده های متهمان یا وکلا و مراجع مرتبط دیگر به اشکال مختلف دریافت می کند و در خیلی موارد شرمنده آنهاست از این که نمی تواند گام موثری برای جلوگیری از نقض حقوق متهمان بردارد و یا ناقضان حقوق انسانی را در معرض اجرای عدالت قرار دهد، احساس طاقت فرسایی به وجود می آورد. احساسی که اگر ایمان به قدرت الهی و سنت او در التیام درد مظلومان و ستمدیدگان نبود و نباشد انسان را از حرکت و امید به تلاش روز افزون باز می دارد. همه طالبان و جویندگان عدالت اعم از وکلا، قضات و اساتید را دعوت می کنم که با همه دغدغه های انسانی خود متواضعانه در احساس درد و رنج متهمانی که حقوق آنان رعایت نمی شود یا خانواده ها و وکلای آنان سرگردن پیگیری حقوق انسانی خود هستند شریک شویم و ضمن انزجار از همه ناقضان حقوق بشر در سراسر جهان به تلاشهای مثبتی که در سالهای اخیر در کشورمان جریان پیدا کرده و روندی که بخصوص ریاست قوه قضاییه جمهوری اسلامی ایران تحت عنوان حقوق شهروندی در ارتباط با متهمان پیگیر شده اند ارج نهاده و هر یک در جایگاه خود، کوشش کنیم تا آینده ما بهتر از امروز باشد. تجربه های حقوقی جهانی، دستاوردهای بشری هستند که می توانند ما را در اتخاذ راهکارهای نوین متناسب با فرهنگ بومی و ارزشهای اسلامی کمک نمایند.

بیایید دوباره در این پیام الهی درنگ کنیم: ان الله لایغیر ما بقوم حتی ینفیر و ما بانفسهم.





پروشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی