



اصول و قواعد کار در دفاع در امور کیفری

کاری از گروه حقوق کیفری

« علی ادیبی، امیرحسین اسماعیلی، مصطفی ترک همدانی، پیما جعفری، محمود عطار،
اصغر حافظ، مهرنوش حمتی، علی رضا دقیقی، بهزاد رضوی فرد، فرشید علی نایینی،
غلامحسین ستوده، زهرا علی بخشی، شاهرخ کاظمی، اشکان مستجاب، مهدی منصور یانوری، منصور یاورزاده»

مرکز امور مشاوران حقوقی، وکلا و کارشناسان قوه قضائیه

عنوان قراردادی :	ایران. قوانین و احکام
عنوان و نام پدیدآور :	اصول و قواعد حاکم بر دفاع در امور کیفری / کاری از گروه حقوق کیفری علی ادیبی ... [و دیگران] : [به سفارش] مرکز امور مشاوران حقوقی و کلا و کارشناسان قوه قضاییه.
مشخصات نشر :	تهران : فکرسازان، ۱۳۹۳.
مشخصات ظاهری :	۱۸۲ ص.
شابک :	۹۷۸-۹۶۴-۸۸۸۴-۹۴-۴: ۸۰۰۰۰ ریال
وضعیت فهرست نویسی :	فیا
موضوع :	کاری از گروه حقوق کیفری علی ادیبی، امیرحسین اسماعیلی، مصطفی ترک‌همدانی، پیمان حاج‌محمودعطار، اصغر حافظ، مهنوش حتمی ... [و دیگران]
موضوع :	دفاع (آیین دادرسی جزایی) -- ایران
موضوع :	حقوق جزا -- ایران -- دعاوی
شناسه افزوده :	ادیبی، علی
شناسه افزوده :	ایران. قوه قضائیه. مرکز امور مشاوران حقوقی، وکلا و کارشناسان
رده بندی کنکره :	KMH۱۳۹۳۱۷۵۵ الف/۱۶
رده بندی دیویی :	۵۳۰.۵۳۴
شماره کتابشناسی ملی :	۳۰۳۴۷

ناشر: فکرسازان

نام کتاب: «اصول و قواعد حاکم بر دفاع در امور کیفری»

تعداد صفحه: ۱۸۲ صفحه

قطع: وزیری

سال انتشار: ۱۳۹۳

نوبت انتشار: اول

تیراژ: ۲۰۰۰

قیمت: ۸۰۰۰ تومان

شابک : ۹۷۸-۹۶۴-۸۸۸۴-۹۴-۴

دفتر مرکزی انتشارات: تهران، خیابان انقلاب، خیابان فخررازی، خیابان شهید وحید نظری،

کوچه شهید قدیری پلاک ۲۲، واحد ۴، تلفن: ۶۶۴۸۹۲۹۶ - ۶۶۴۸۹۲۹۷

فکس: ۶۶۹۶۰۷۶۰

فهرست مطالب

مقدمه ۷

بخش اول: شاخص‌های وکیل کیفری

فصل اول: آشنایی با قوانین کیفری و شناخت لازم به اجتماع و هنجارها و ناهنجاری‌های آن.....	۱۳
فصل دوم: علاقمندی به دعاوی کیفری و جنایی	۱۳
فصل سوم: روحیه شهامت و جسارت در پیگیری امور کیفری	۱۴
فصل چهارم: روحیه استدلال و استنتاج و	۱۴
فصل پنجم: روحیه پیگیری مستمر پرونده	۱۵
فصل ششم: صداقت و امانت	۱۶
فصل هفتم: روحیه وکیل در طی فرآیند کیفری	۱۶
فصل هشتم: شایسته خوبی باشد	۱۷
فصل نهم: آشنایی با زبان بررسی و فرهنگ و قومیت‌های مختلف جامعه	۱۷
فصل دهم: نداشتن نگاه کلیشه‌ای داشتن نگاه انسانی در دفاع کیفری	۱۸
فصل یازدهم: سرعت و دقت و تصمیم‌گیری	۱۸
فصل دوازدهم: مشورت پذیر بودن و	۱۹
فصل سیزدهم: مظالمات گسترده وکیل در امور کیفری	۱۹

بخش دوم: اصول کلی حاکم بر دفاع

فصل اول: امانت‌داری وکیل نسبت به موکل	۲۳
گفتار اول: افشای سر	۲۶
گفتار دوم: افشای اسرار موکل در مقام دفاع از سوی وکیل	۲۶
فصل دوم: عدم مجادله با شهود، قاضی و وکیل طرف مقابل	۲۷
فصل سوم: دعوت به صلح و سازش	۲۸
فصل چهارم: اقدام به میانجی‌گری	۳۱
فصل پنجم: نقش وکیل در موضع دفاع حرفه‌ای نه دفاع هیجانی	۳۴
فصل ششم: نقش وکیل در حفظ اصل برابری سلاح‌ها	۳۷
گفتار اول: اصل برابری سلاح‌ها در اسناد بین‌المللی	۳۸
گفتار دوم: اصل برابری سلاح‌ها در اسناد داخلی	۴۰
فصل هفتم: حق برخورداری از وکیل مطابق با اصل ۳۵ قانون اساسی و مواد ۱۲۸ و ۱۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری در تمام مراحل دادرسی	۴۱
گفتار اول: حق برخورداری از وکیل در حقوق بین‌الملل	۴۲

۴۳	گفتار دوم: حق برخورداری از وکیل در حقوق داخلی
	بخش سوم: مهارت‌های وکیل کیفری در دفاع از حقوق شاکی و متهم
۵۰	فصل اول: مهارت‌های وکیل کیفری در مقام دفاع از حقوق شاکی
۵۰	گفتار اول: ترغیب موکل به بیان اظهارات صادقانه توسط وکیل
	گفتار دوم: اخذ اظهارات دقیق و صادقانه موکل (شاکی پرونده) به صورت کتبی جهت بررسی
۵۱	موضوع
۵۱	گفتار سوم: بررسی مدارک و اظهارات موکل و انطباق موضوع آن‌ها با هم و با قانون
۵۲	گفتار چهارم: تشخیص و تصمیم‌پذیرش پرونده شاکی
۵۴	گفتار پنجم: تحریر شکواییه و تقدیم شکایت
۵۴	بند اول: شکایت و تشکیل پرونده توسط وکیل
۵۸	بند دوم: اعاده دادرسی
۶۱	بند سوم: پیگیری شکایت ارائه شده توسط شاکی از سوی وکیل وی
۶۲	گفتار ششم: شناسایی نهادهای عدالت کیفری (مراجع قضایی، انتظامی و سایر مراجع ذی‌ربط)
۶۲	بند اول: ضابطان انگیزشی
۶۴	بند دوم: دادسرا
۶۴	بند سوم: دادگاه
۶۵	بند چهارم: نهادهای تجدیدنظر
۶۶	گفتار هفتم: لزوم بهره‌مندی وکیل شاکی از کلیه حقوق قانونی موکل
۶۷	بند اول: مسئولیت وکیل شاکی در قبال قرارهای نهادهای دادرسی
۶۹	گفتار هشتم: مهارت‌های وکیل در استفاده از درگاه‌های مالی و نیک قضایی
۷۰	گفتار نهم: مهارت‌های وکیل پس از صدور حکم در استیفاء حقوق موکل تا اجرای حکم
۷۰	بند اول: حالتی که حکم قطعی به نفع شاکی صادر شده است
	بند دوم: حالتی که حکم براءت متهم صادر شده یا با وجود حکم محکومیت متهم، همه حقوق شاکی
۷۴	در رأی تحصیل نشده است
۷۵	بند سوم: اعاده دادرسی
۸۳	فصل دوم: مهارت‌های وکیل کیفری در مقام دفاع از حقوق متهم
۸۳	گفتار اول: ترغیب موکل به بیان اظهارات صادقانه توسط وکیل
۸۴	گفتار دوم: ارزیابی روان‌شناختی موکل
	گفتار سوم: مهارت وکیل در احراز هویت و اخذ اظهارات دقیق موکل (متهم پرونده) به صورت
۸۸	کتبی

گفتار چهارم: بررسی موضوع و انطباق آن با قانون	۹۱
گفتار پنجم: آموزش اجمالی فرآیند دادرسی به موکل	۹۶
گفتار ششم: مهارت‌های وکیل در مطالعه دقیق پرونده و اظهارات طرفین دعوی و لایحه تنظیمی	۹۸
گفتار هفتم: مطالعه مجازی پرونده توسط وکیل	۱۰۰
بخش چهارم: ابزارهای فقهی وکیل در دعاوی کیفری	
فصل اول: کاربرد اصول و قواعد فقه کیفری در فرآیند دفاع	۱۰۸
گفتار اول: تبیین مفاهیم اصول و قواعد فقه	۱۱۰
بند اول: تعریف علم اصول فقه	۱۱۰
دوم: تعریف قاعده فقهی	۱۱۲
گفتار دوم: قاعده لاضرر	۱۱۵
گفتار سوم: قاعده لاضرر	۱۱۶
گفتار چهارم: قاعده لاضرر	۱۱۶
بند اول: تلف	۱۱۷
بند دوم: مال	۱۱۷
بند سوم: ضمان	۱۱۷
بند چهارم: واسطه	۱۱۸
گفتار پنجم: قاعده احسان	۱۱۹
گفتار ششم: قاعده استیمان	۱۲۱
بند اول: امانت مالکانه	۱۲۲
بند دوم: امانت شرعی یا قانونی	۱۲۲
گفتار هفتم: قاعده اذن	۱۲۲
گفتار هشتم: قاعده اقدام	۱۲۴
بند اول: اقدام به زیان	۱۲۵
بند دوم: اقدام به ضمان	۱۲۵
گفتار نهم: قاعده اضطرار	۱۲۷
بند اول: مقایسه اضطرار با اجبار	۱۲۹
بند دوم: مقایسه اضطرار با اکراه	۱۲۹
بند سوم: شرایط تحقق حالت اضطرار	۱۳۱
گفتار دهم: قاعده توبه	۱۳۲
گفتار یازدهم: قاعده جب	۱۳۳

گفتار دوازدهم: قاعده دره و حوزه های کاربردی توسط وکیل	۱۳۴
بند اول: شبهه در عنصر قانونی	۱۳۵
بند دوم: شبهه در عنصر معنوی	۱۳۵
بند سوم: شبهه در عنصر مادی	۱۳۶
گفتار سیزدهم: قاعده وزر: اصل شخصی بودن مسئولیت کیفری و شیوه به کارگیری	۱۳۸
گفتار چهاردهم: قاعده تعاون بر اثم و عدوان (معاونت) در تعامل با موکل و در دفاع کیفری	۱۴۰
گفتار پانزدهم: قاعده تحذیر: هوشیاری وکیل و اخطار به موقع در تعامل با موکل و طرف دعوی	۱۴۲
گفتار شانزدهم: قاعده قبح عقاب بلا بیان: اصل قانونی بودن جرم و مجازات حاکم بر تمام مراحل	
ماده وکیل کیفری	۱۴۴
گفتار هفدهم: قاعده: عاقل در برابر مجنون قصاص نمی شود	۱۴۵
گفتار هجدهم: قاعده: اشتراک در قتل باعث قصاص است	۱۴۶
گفتار نهم: قاعده: حرز در سرقت مستوجب حد	۱۴۷
گفتار بیستم: قاعده: اثبات قسامه	۱۴۸
گفتار بیست و یکم: قاعده: اثبات سب	۱۵۰
بند اول: التعزیر دون الحد	۱۵۰
بند دوم: التعزیر بمایراه الامام	۱۵۱
بند سوم: التعزیر لکل عمل محرم	۱۵۲
فصل دوم: کاربرد استدلالات فقهی	۱۵۳
گفتار اول: برخورداری از استدلال فقهی: قابلیت استدلال فقهی در فرآیند دفاع	۱۵۳
بند اول: شایع ترین دعاوی کیفری	۱۶۱
بند دوم: مصادره به مطلوب و قاعده مجری در آن	۱۶۳
بند سوم: غیرقانونی بودن دلیل و قاعده مجری در آن	۱۶۴
گفتار دوم: اصل ۱۶۷ قانون اساسی دریچه ورود وکیل کیفری به استدلال فقهی کیفری	۱۶۶
بند اول: اصل استصحاب	۱۶۷
بند دوم: اصل براءت	۱۶۹
بند سوم: اصل تخییر	۱۷۰
بند چهارم: اصل اشتغال (احتیاط)	۱۷۵
فهرست منابع	۱۸۰

مقدمه

آنچنان که در عرف حقوقی کشورمان مرسوم است، مسائل و مباحث قضایی به دو بخش حقوقی و کیفری تقسیم می‌گردد که تفاوت‌های بسیاری آنان را از یکدیگر متمایز می‌نماید.

ابتدا این سؤال مطرح می‌گردد که تمایز حقوق مدنی و کیفری در چیست؟

حقوقدانان این باب نظرات مختلفی ارائه نموده‌اند؛ از قبیل این که قواعد کیفری عطف به ماسبق نمی‌شود ولی قواعد حقوقی را می‌توان به ماسبق عطف نمود یا این که حکم کیفری همواره تأسیسی است و نمی‌تواند اعلامی باشد اما حکم مدنی هم می‌تواند اعلامی باشد و هم تأسیسی ولی تفاوت بنیادین میان حقوق کیفری و مدنی «در نسبت مستقیم‌تر حقوق کیفری با تمامیت جسمانی انسان‌هاست، حقوق کیفری قادر به وارد کردن درد بر تن آدمی است، چیزی که حقوق مدنی مستقیماً به آن قادر نیست»^۱

وکلای دادگستری نیز با پرونده‌های حقوقی برخوردی مواجه هستند که دامنه و حیطه کاری آنان در پذیرش هر یک از این پرونده‌ها بسیار متفاوت است که در این مجال به بررسی شاخصه‌های وکیل کیفری و نظام حاکم بر حقوق کیفری خواهیم پرداخت.

حق داشتن وکیل مدافع از سوی اصحاب دعوی در تمام مراحل دادرسی بر هیچ کس پوشیده نیست. آیین دادرسی کیفری وسیله است نه هدف، از یک سو وسیله است برای قاضی به منظور کشف حقیقت و از سوی دیگر ابزاری است برای متهم در جهت دفاع از خود. در این میان حقوق دفاعی متهم از جایگاه بسیار مهمی در دادرسی برخوردار است؛ از جمله تضمین‌هایی که به نحو مطلوب در راستای حفظ حقوق متهم به کار می‌رود، شرکت وکیل مدافع در تمامی مراحل دادرسی‌های کیفری می‌باشد. اصل الزامی بودن شرکت وکیل مدافع

^۱ <http://irandavary.blogfa.com/>

در تمامی مراحل دادرسی کیفری در اکثر کشورها به عنوان یکی از پدیده‌های ضروری از سال‌ها پیش مورد توجه قرار گرفته است و حتی تعدادی از کشورها بر این باورند که بدون شرکت وکیل مدافع نباید متهمی را مورد تحقیق و محاکمه قرار داد. اصل ۳۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز اعلام داشته: «در همه دادگاه‌ها طرفین دعوی حق دارند برای خود وکیل انتخاب نمایند و اگر توانایی انتخاب وکیل نداشته باشند باید برای آن‌ها امکانات تعیین وکیل فراهم شود.» ماده ۱۸۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور کیفری) مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸ نیز به طرفین دعوی اجازه داده بود در تمامی امور جزایی وکیل یا وکلای مدافع تعیین نمایند.^۱ اما با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری در تاریخ ۱۳۹۲/۱۲/۴ تغییرات شگونی در نقش وکیل مدافع در فرآیند رسیدگی کیفری ایجاد شده است. این قانون اصل را بر ابرام متن وکیل و حق دفاع وی از اصحاب دعوی به ویژه متهم و ضرورت تفهیم این حق به متهم از سوی مراجع قضایی و ضابطان دادگستری در تمام مراحل رسیدگی کیفری قرار داده است.

در ماده ۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ «متهم باید در اسرع وقت، از موضوع و ادله اتهام انتسابی آگاه و از حق دسترسی به وکیل و سایر حقوق دفاعی مذکور در این قانون بهره‌مند شود.»

وقت دادرسی به متهم، شاکی، مدعی خصوصی و وکلای متهم اطلاع خواهد شد. در صورت تعدد وکیل، حضور یکی از وکلای هر یک از طرفین برای تشکیل دادگاه و رسیدگی کافی است.

ماده واحده قانون انتخاب وکیل توسط اصحاب دعوی که در تاریخ ۱۱ دی ماه ۱۳۶۹ از تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام گذشته است بیان می‌دارد که اصحاب دعوی حق

انتخاب وکیل دارند و تمامی دادگاه‌هایی که به موجب قانون تشکیل می‌شوند مکلف به پذیرش وکیل هستند.

اگر چه ماده ۱۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری صراحتاً به متهم اجازه همراه داشتن وکیل را داده بود؛ اما تبصره جنجال برانگیز این ماده، استثنایی بر آن وارد نموده و بیان می‌داشت: «در مواردی که موضوع جنبه محرمانه دارد یا حضور غیر متهم به تشخیص قاضی موجب فساد گردد، ممکن است در خصوص جرایم علیه امنیت کشور حضور وکیل در مرحله تحقیق با اجازه دادگاه نباشد بود.» البته این تبصره مورد اعتراض حقوقدان‌ها واقع شده و امید است در آینده نزدیک حضور وکیل بدون هیچ عذری پذیرفته گردد.

در خصوص حریم وکالت در خصوصاً وکالت کیفری باید گفت؛ اقتضای وکالت کیفری برخورد و جدال با افراد گوناگون و همکاران خود است.

اینک که در این کتاب به فراسیری بخش حرفه‌ای وکالت می‌پردازیم، اخلاق این دانش را نیز در کنار آن تمرین می‌کنیم. آری درست است که پوشش و گویش و رفتار مناسب برای همگان زیباست اما برای وکیل فرض و شرط حسن انجام وظیفه است.

در تعریف، کنش و واکنش‌های وکیل در قبال مردم و قاضی و موکل را شأن وکیل و وکالت می‌دانیم اما در کنار این شأن و جایگاه که به سبب سواد و نگاه به اسرار مردم است؛ وکیل را به افتادگی حال پس از آن دانایی پند می‌دهیم.

ناگفته پیداست در کنار شأن و جایگاه بلند وکالت، بیم فساد و سوء استفاده وکیل نیز بالاست و به پیروی از آن مجازات سنگین حرفه‌ای را در برابر سایر حرفه‌ها در بر دارد.

در این حرفه، وکیل از مال و ناموس مردم آگاهی دارد و گاه بر زندگی و جان احاطه می‌یابد، پس باید زنده‌ای را بر خود لازم ببیند تا از بدی و آفت به دور شود. این زنده‌ای چنان جدی

است که حتی وکیل باید به پاکیزگی نفس پرداخته و از آلودگی «نه احتمالی بلکه قطعی» خود را به دور سازد.

اگر وکیلی در آغاز حرفه وکالت، سابقه و خبری از این کار نداشته باشد، شاید شش ماه بیشتر لازم نباشد که بتواند به مصادیق بارزی از مثال‌های ممکن در آسیب‌شناسی وکالت آگاه گردد. اهمیت عنایت به اصول و فنون دفاع در امور کیفری ایجاب می‌کند که در این کتاب، قواعد حاکم دفاع کیفری از منظر حقوق عرفی و حقوق اسلام (قواعد فقهی) مورد بررسی و مذاقه قرار گرفته و در چهار بخش کلی به مباحثی نظیر شاخص‌های وکیل کیفری، اصول کلی حاکم بر دفاع، مبادی و اصول کیفری در دفاع از حقوق شاکی و متهم و همچنین ابزارهای فقهی وکیل در دعاوی کیفری پرداخته شده است؛ امید است این کتاب کمکی هر چند ناچیز جهت تبیین اصول و مهارت‌های فنی دفاع به وکلا و کارآموزان محترم نماید.

رضا مومنی

رئیس مرکز امور مشاوران حقوقی، وکلا و کارشناسان قوه قضاییه