

چکیده:

کشف حقیقت به منظور به کیفر رساندن ناقضین نظم عمومی همواره یکی از مهمترین اهداف حقوق کیفری بوده است و این مهم با تحصیل دلیل حاصل می شود در واقع امنیت عمومی اقتضا می کند مقام قضایی به منظور کشف حقیقت به هرگونه دلیلی تمسک کند که از آن به عنوان اصل آزادی تحصیل دلیل یاد می شود اما این آزادی تحصیل دلیل مطلق نبوده و مقامات قضایی نمی توانند به بهانه کشف حقیقت به هر دلیلی استناد نمایند و بلکه ادله مورد استناد می بایست به منظور تضمین حقوق شهروندی از وصف قانونی و مشروع بودن نیز برخوردار باشند. به عبارت دیگری از یک طرف حق بر امنیت که ناظر به حقوق شهروندان است قرار دارد و از سوی دیگر حق بر تامین که ناظر به حقوق متهمین است. حل و فصل این تضاد میان حق ها بسیار اهمیت دارد چرا که نمایانگر سیاست گذاری دولت ها در خصوص حدود و ثغور آزادی شهروندان و نیز قدرت و اختیار قوای حاکمیتی است. از این رو در بسیاری از کشور ها قاعده منع خود اتهامی (حق بر سکوت) به عنوان قاعده ای جهت جلوگیری از تحصیل دلیل غیر قانونی و تضمین دادرسی منصفانه شناخته شده است. ما در این مقاله به دنبال شناساندن این مفهوم در دو نظام حقوقی بزرگ جهان یعنی نظام کامن لا و نظام رومی ژرمنی هستیم و خواهان شفاف سازی سازو کار های رعایت این قاعده و قلمرو آن به عنوان یکی از مهم ترین حمایت های دادرسی منصفانه علی الخصوص برای متهم هستیم.

کلمات کلیدی: دادرسی منصفانه، نظام کامن لا، نظام رومی ژرمنی، خود اتهامی، حق بر سکوت.

مقدمه

امروزه در برخی کشور های کماکان تحصیل دلیل به صورت آزادانه وجود دارد و قاعده ای به نام منع خود اتهامی شناخته نشده است. دلیل آن این است که هر کشوری حق بر منع خود اتهامی را به شیوه خود می نگرد. برخی کشور ها معتقدند که حق بر منع خود اتهامی بایستی کنار گذاشته شود چرا که متهمین باید ملزم به گفتن حقیقت شوند، و به این ترتیب گناهکاران هیچ گاه از چنگال عدالت نمی توانند بگریزند. سایر کشور ها معتقدند نباید هیچ متهمی را ملزم به شهادت دادن یا صحبت بر خلاف اراده خود کرد چرا که حق بر منع خود اتهامی از مهمترین ارزش جوامع متمدن؛ یعنی آزادی اراده حمایت می کند. در این راستا حقوق کشور های متعلق به رژیم حقوقی رومی-ژرمنی و کامن لا قواعد متفاوتی در باره قاعده منع خود اتهامی وضع کرده اند. ریشه این دو نظام متفاوت است به این ترتیب که نظام کامن لا در انگلستان پرورش یافته و نظام رومی-ژرمنی در فرانسه. نظام حقوقی کامن لا ریشه در اجتماع و عرف های موجود در آن دارد که طی قرن ها در مواجهه با حوادث گوناگون خود را تعدیل کرده و از مهمترین مولفه های آن می توان به مستقل بودن قضات و هیات منصفه، مورد محور بودن، انعطاف پذیری بالا در رسیدگی ها، تکثر گرایی نام برد. اما رژیم رومی-ژرمنی ریشه در قانون دارد نه عرف و قضات اصول مندرج در قانون را اجرا می کنند نه این که خود مستقلا رویه سازی نمایند.^۱ با تمام این تفاسیر این دونظام دارای ویژگی های مشترکی نیز می باشند یکی از این مشترکات قاعده مندی حق بر منع خود اتهامی و به عبارتی حق سکوت متهم در فرآیند دادرسی است. محدودیت ها بر قاعده منع خود اتهامی (عدم الزام شهادت علیه خود که منجر به تعقیب کیفری شود) دارای اهداف متنوعی است از جمله ۱. احترام به کرامت انسانی ۲. حمایت از حق بر حریم خصوصی که در واقع منطقه ای امن از دستبرد دولت است ۳. محدودیت های ویژه بر سوء استفاده های دولت ۴. جلوگیری از قدرت اجبار کنندگی دولت. شهروندان ایالت متحده آمریکا برای دست یابی به این حقوق بر اصلاحیه پنجم قانون اساسی استناد می نمایند چرا که این اصلاحیه حق هیچ گونه تفسیر نامناسبی از حق سکوت متهم نمی دهد. قانون فدرال آلمان نیز شبیه به اصلاحیه پنجم قانون اساسی آمریکا است. با این حال در حقوق آلمان اجازه تفسیر مضر به حال متهم داده می شود به شرطی که متهم به صورت گزینشی از پاسخ دادن به سوالات معینی خود داری نماید. به همین ترتیب انگلستان و ویلز و ایرلند شمالی نیز که دارای حق بر منع خود اتهامی هستند اجازه استنباط های مضر به حال متهم می دهند. در کره جنوبی اقراری که به شکل غیر قانونی بدست آمده همواره کنار گذاشته نمی شود مگر آنکه رفتار غیر قانونی علت مستقیم اعتراف باشد. در چین حق بر منع خود اتهامی اصلا وجود ندارد و دلیل آن، آنچنان که خواهیم دید ریشه در سنت و تاریخ و فرهنگ این کشور دارد به همین دلیل شاید خیلی عجیب نباشد. و در نهایت همانطور که ملاحظه می شود معنای قاعده منع خود اتهامی از یک کشور به کشور دیگر بسیار متفاوت است.

ما در این نوشتار در قالب دو بخش به تبیین مفهوم قاعده منع خود اتهامی می پردازیم به این شکل که در ابتدا تاریخچه و مفهوم آن تبیین سپس در گفتار اول به وضعیت قاعده در برخی کشور های دارای نظام حقوق کامن لا و گفتار دوم به وضعیت قاعده در کشور های دارای نظام رومی-ژرمنی خواهیم پرداخت.

۱. مفهوم منع خود اتهامی در اسناد بین المللی

مفهوم منع خود اتهامی ابتدائاً در میثاق حقوق مدنی و سیاسی مطرح شد به موجب ماده ۱۴(۳)(g) میثاق حقوق مدنی و سیاسی ۱۹۶۰ " هرکس متهم به ارتکاب جرمی بشود با تساوی کامل حداقل حقوق، تضمین های ذیل را خواهد داشت "...ج) مجبور نشود که علیه خود شهادت دهد و یا به مجرم بودن اعتراف کند" میثاق با این عبارت پردازی بر این است که اصل دادرسی منصفانه^۲ را به طور کلی اساسی سازی نماید بدون این که به طور خاص به بحث تمایز میان مرحله پیشادادرسى و مرحله دادرسی یا بین مظنون، متهم و شاهد وارد شود. پیش نویسان این پیمان قصد داشتند اصل منع خود اتهامی را اولین بار به عنوان یک قاعده کلی حقوقی مدون نمایند و در این راستا از اصلاحیه پنجم قانون اساسی آمریکا الگو گرفته بودند. لذا

^۱ باقر انصاری، " موضوعیت یا طریقت داشتن قوانین برای قاضی " نامه مفید، ۴۶، (۱۳۸۳) ۱۲.

^۲ Fair Trial.

آن‌ها اعتقاد به اجرایی شدن این قاعده برای همگان بدون تبعیض داشتند تا به‌صورت یکسان از متهم و شاهد/شاهدان حمایت نمایند.^۳

ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر^۴ مصوب ۱۹۵۰ حق بر دادرسی منصفانه را به‌عنوان یکی از حقوق متهم تضمین می‌نماید ولیکن صراحتاً شامل اصل منع خود اتهامی نمی‌باشد. با این وجود دادگاه اروپایی حقوق بشر درباره این اصل مقرر داشت که «شرط رسیدگی منصفانه در ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر دلالت بر این دارد که متهم حق بر سکوت دارد و نباید ملزم به شرکت در خود اتهامی شود.»^۵ با توجه به عبارات ماده ۶ کنوانسیون دشوار است بتوان حق منع خود اتهامی را به شاهد/شاهدان گسترش داد.^۶

رویه قضایی دادگاه اروپایی حقوق بشر در این مورد ساکت است چراکه در بسیاری از پرونده‌ها اصل منع خود اتهامی فقط راجع به حق متهم مطرح شده است. در پرونده *Funke v. France* دادگاه تأیید کرد که قاعده منع خود اتهامی نقض شده است چراکه متهم مجبور به اظهارات خود اتهامی شده بود.^۷ این موضوع به‌شدت مورد انتقاد قرار گرفت چراکه منتقدین آن را تفسیر موسع اصل منع خود اتهامی می‌دانستند.^۸ در پرونده دیگری *Murray v. U.K* دادگاه مقرر داشت که اختیار استنباط‌های معین از سکوت متهم برای دادگاه نقض اصل منع خود اتهامی نمی‌باشد^۹ به‌موجب این رأی:

«از یک طرف اشتباه است که فرد را صرفاً به خاطر سکوت یا امتناع وی از پاسخ دادن به پرسش‌ها یا ارائه ادله محکوم نماییم و از طرف دیگر به نظر دادگاه مصونیت‌های اعطایی نباید متهم را از حق سکوتش منع نماید در این شرایط واضح است که می‌توان به‌منظور تبیین اظهارات و ارزیابی شواهد ارائه‌شده توسط دادستان از آن‌ها استنباط نمود.» ماده‌ی ۱۴ (۳)(g) کنوانسیون بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی^{۱۰} دارای تضمین‌های حداقلی برای حق منع خود اتهامی «متهم» می‌باشد. عبارتهای این مقرر به شکلی است که سایر افراد غیر از «متهم» را پوشش نمی‌دهد.^{۱۱} با این وجود به نظر ماده ۱۴ (۳)(g) کنوانسیون حقوق مدنی و سیاسی باید به شکل موسع تفسیر شود و ویژگی و هدف این مقرر را در نظر بگیرد که همانا حمایت از اعتراف و اقرارهای تحت فشار و آکراه است.^{۱۲}

۲. مفهوم منع خود اتهامی در کشورهای کامن لا

ما در ادامه به وضعیت قاعده منع خود اتهامی در حقوق مهم‌ترین کشورهای دارای نظام کامن لا خواهیم پرداخت و خواهیم دید که حتی در کشورهای دارای نظام عرفی نیز در رابطه با مفهوم خود اتهامی تفاوت‌های شکلی و ماهوی وجود دارد که در خور توجه است.

۲...۱ ایالات متحده آمریکا

اعلامیه حقوق بشر آمریکا^{۱۳} از هر گونه خود اتهامی متهمین جلوگیری می‌نماید. اصلاحیه پنجم بیان می‌کند که «هیچ فردی نباید ملزم به شهادت علیه خود شود». روش‌های زیادی بر «ملزم» کردن افراد به اقرار و شهادت دادن علیه خود وجود دارد که در آنها به ظاهر الزام به معنای سنتی وجود ندارد و در ظاهر فرد دست به انتخاب می‌زند از مثلاً در نظر گرفتن جریمه نقدی در صورت عدم شهادت، محروم شدن از امکانات اجتماعی از جمله بیمه و غیره. در ایالت متحده آمریکا

^۳ ابراهیم بیگ زاده، سازمان ملل متحد و محاکم کیفری بین‌المللی، *مجله تحقیقات حقوقی*، ۲ (۱۳۸۵) ۳۴ و

^۴ European Convention on Human Rights (ECHR).

^۵ Christopher, Safferling, "Toward an International Criminal Procedure", (Oxford university press 2001) 112.

^۶ J.A. Frowein & W. Peukert, "Europäische Menschenrechtskonvention", *Yearbook of European Law*, (1986) 440

^۷ Funke v. France. P 23.

^۸ Andrew Coho, *The privilege Against Self-Incrimination and Criminal Justice*, (Hart publishing 2013), 99-100.

^۹ John Murray v. United Kingdom Judgment of 8 February 1996, 1996(I) ECHR Reports, para. 47 et seq.

^{۱۰} هرکس متهم به ارتکاب جرمی بشود یا تساوای کامل حداقل حقوق، تضمین‌های ذیل را خواهد داشت... (ج) مجبور نشود که علیه خود شهادت دهد و یا به مجرم بودن اعتراف کند ملاحظه می‌شود که در اینجا صراحتاً از واژه متهم Suspect استفاده شده و هیچ‌گونه اشاره‌ای به Witness یا شاهد نشده است.

^{۱۱} Nikolaus, Bosch, Aspekte des nemo-Tenetur-prinzips aus verfassungsrechtlicher und strafprozessualer sicht, (Duncker and hu, mbolt, 1998), 23.

^{۱۲} Ibid..

^{۱۳} American bill of rights.

مصونیت در برابر خود اتهامی یک حق شخصی است و در موارد زیر اعمال می شود (۱) شخص مورد حمایت، شخص حقیقی باشد نه شخص حقوقی (۲) صرفاً در پرونده های کیفری این حق وجود دارد (۳) این حق صرفاً در جایی که عنصر اجبار وجود دارد اعمال می شود.^{۱۴}

این قاعده همچنین در آمریکا از مولفه های مهم سیستم ترفعی بودن دادرسی^{۱۵} حفاظت می کند به این ترتیب که "هرگاه متهم از شهادت دادن امتناع می نماید نه دادستان و نه قضات نمی توانند استنباط های مضر علیه وی در رابطه با عدم شهادت مطرح نمایند (همچنین باید به هیات منصفه هشدار داد که از ترک فعل متهم استنباط هایی علیه وی بعمل نیاورند). در صورتی که متهم راساً اقدام به شهادت دادن نماید آنگاه حمایت در برابر اظهارات اتهام آور از وی سلب می شود^{۱۶} همچنین باید اظهار داشت که اگرچه عبارات اصلاحیه پنجم قانون اساسی سایر افراد غیر از «متهم» را از این مقرر خارج کرده است اما استنباط عمومی حقوق دانان این است که پیش نویس قانون اساسی بسیار مضیق تفسیر شده و به همین دلیل همه افراد دخیل در رسیدگی های کیفری باید مشمول این مقرر باشند. این دیدگاه توسط دیوان عالی کشور آمریکا در پرونده (Counselman v. Hitchcock)^{۱۷} تأیید شده است. در رأی دیوان می خوانیم:

«غیرممکن است که معنای مقرر قانون اساسی صرفاً این باشد که «متهم» نباید ملزم به شهادت دادن علیه خود در رسیدگی های کیفری شود. بدون شک چنین مواردی در پرونده های کیفری دیگری و نسبت به سایر کنشگران دادرسی وجود دارد لذا این حق محدود به متهمین نمی باشد. هدف از وضع چنین مقرره ای این بود که اطمینان حاصل شود افراد هنگام شهادت دادن در تحقیقات دادرسی ملزم نخواهد شد، شهادتی که ممکن است دست های آلوده خود شاهد را بر ملا کند. این حق و امتیاز محدود به موضوعات کیفری است ولیکن باید به یاد داشته باشیم چنین مقرره گاهی اوقات باعث پنهان ماندن شرارتی می شود که خود در صدد حمایت از آن است»

بیش از صد سال است که دادگاه عالی ایالات متحده آمریکا^{۱۸} مقرر نموده که افراد در موارد ذیل ملزم به انجام موارد ذیل نمی باشند تسلیم شواهد خود اتهامی به مقامات قضایی^{۱۹}، ابراز مطالب خود اتهامی در حین تحقیقات هیات منصفه^{۲۰}، نگه داری از سوابقی که حاکی از فعالیت های مجرمانه باشد^{۲۱}.

اصلاحیه پنجم هم در رسیدگی های فدرال و هم در رسیدگی های ایالتی اعمال می شود.^{۲۲} اصلاحیه پنجم به درستی در پرونده (Malloy v. Hogan) توسط زندانی ای که قبلاً به خاطر خرید و فروش آراء انتخاباتی محکوم شده بود مطرح شد. در این پرونده از وی به عنوان شاهد خواسته شد هویت فروشنده آراء انتخاباتی را آشکار نماید. دادگاه مقرر کرد "افشای نام مجرم اصلی ممکن است باعث ایجاد زنجیره ای از ادله مرتبط به خود زندانی شده و ادله کافی برای به محاکمه وی فراهم شود لذا وی می تواند از ارائه چنین اطلاعاتی سر باز بزند.

با این وجود در پرونده (Chavez v. Martinez) متهم مدعی شد که بازجویان از تکنیک های بازجویی اجبار کننده علیه وی استفاده کرده اند در حالی که وی تحت درمان بوده است. به همین دلیل وی معتقد بود بازجویی برخلاف قانون اساسی و اصلاحیه پنجم است؛ این در حالی است متهم هرگز متهم به ارتکاب جرمی نشد و اظهارات وی هرگز علیه وی مورد استفاده قرار نگرفت.

^{۱۴}قره داغی، مهدی، "طریقیت ادله و وسایل اثبات دعوا در امر حقوقی"، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، تهران دانشکده حقوق دانشگاه پیام نور، ۸۷(۱۳۹۰).

^{۱۵}Adversarial procedure.

^{۱۶}حسنعلی، موزن زادگان، سحر سهیلی مقدم، "قاعده بطلان دلیل در دادرسی کیفری با تأکید بر حقوق آمریکا، مطالعات حقوق کیفری و جرم شناسی دانشگاه تهران"، ۷۸ (۱۳۹۶).

^{۱۷}Counselman v. Hitchcock, 11 January 1892, 142 U.S 547, at 562 (1892).

^{۱۸}U.S Supreme Court.

^{۱۹}(Boyd v. United states . 116 U.S. 616 (1886)).

^{۲۰}(Counselman V. Hitchcock) 142. U.S. 547 562. (1892)).

^{۲۱}(Marchetti v. Unites states. 390 U.S. 39 57 60-61 (1968)).

^{۲۲}(Malloy v. Hoga. 378 U.S 1,3 (1964)).

عبارت شفاف و حالت ترجمه: [DR2] Comment
ای ابر طرف گردید

[DR Comment 2]: ۱. در همه این موارد شما

صحبت از الزام به خود اتهامی کرده اید و نه مطلق منع خود اتهامی که در تیتیر مقاله آمده است این موضوع را توجیه نمایید و آیا نیاز به اصلاح عبارت ندارد در تیتیر؟

در این موارد قواعد کشور ها به طور کلی در خصوص ممنوعیت خود اتهامی صحبت کرده اند اما در رابطه با مطلق یا مقید بودن آن تفاوت های در قواعد کشور های مختلف دیده می شود برای مثال در سطری که این کامنت قرار داده شده ایالات متحده امریکا ممنوعیت مطلق را

نپذیرفته بلکه با وضع شرایطی این ممنوعیت را پذیرفته از جمله ۱. اجباری بودن تحقیقات ۳.

منحصر بودن ممنوعیت های خود اتهامی به اتهامات و شکایت های کیفری ۳. عدم اظهار نظر داوطلبانه متهم ۴. وجود این ممنوعیت صرفاً

برای اشخاص حقیقی

در ضمن عنوان مقاله به " وضعیت ممنوعیت خود اتهامی در دو نظام بزرگ حقوقی " تغییر یافت.

دادگاه عالی آمریکا در این پرونده مقرر نمود که افسران بازجویی به خاطر این اعمال دارای مصونیت هستند چرا که آنها هیچ گونه نقض حقوق اساسی متهم را به عمل نیاورده اند و متهم ملزم به شهادت دادن علیه خود نشد و به علاوه نگه داری روایت متهم از وقایع منتهی به ارتکاب جرم اعطا این مصونیت را توجیه می نمود.^{۲۳}

در یکی از مشهورترین پرونده ها در تاریخ آمریکا دادگاه در پرونده (Miranda v. Arizona) مقرر نمود که اظهارات بدست آمده از متهم در طول بازجویی ها از وی در فضای کلانتری و عدم ارائه هشدار در باره حقوق اساسی مندرج در قانون اساسی ، باعث نامعتبر شدن شواهد شده است چرا که این شواهد دقیقا از طریق نقض اصلاحیه پنجم قانون اساسی و حق بر منع خود اتهامی بدست آمده اند.^{۲۴} در ادامه دادگاه مقرر می دارد "مگر این که وسایل کاملا موثر دیگری برای مطلع کردن متهمین از حق سکوت شان تعبیه شده باشد به این معنا که فرد، در مورد حق سکوت مطلع شود و بداند هر گونه اظهاری که انجام می دهد ممکن است علیه وی در آینده مورد استفاده قرار گیرد.^{۲۵}

از دیگر الزامات این حق این است که اگر فردی اظهار نماید خواهان وکیل است بازجویی باید تا زمان حضور وکیل متوقف شود در این زمان فرد باید این فرصت را داشته باشد که به همراه وی به دفاع بپردازد و همراه وکیل در سایر بازجویی ها شرکت داشته باشد. صرف این حقیقت که متهم به برخی سوالات پاسخ دهد یا به شکل داوطلبانه اظهاراتی داشته باشد وی را از حق بر اجتناب بر پاسخگویی به سوالات بیشتر تا زمان ملاقات با وکیل اش محروم نمی کند.^{۲۶}

در صورت نقض اصل منع خود اتهامی می توان ادله بدست آمده از آن را کنار گذاشت. در پرونده *Withrow v. Williams* اظهارات زندانی در حین بازجویی بعد از تهدید پلیس به حبس و قبل از دادن هشدار های میراندا^{۲۷} در تعیین گناهکاری وی مورد استفاده قرار نگرفت. با این وجود ایالات متحده دارای استثنائات مربوط به امنیت عمومی^{۲۸} در باره قاعده منع خود اتهامی است. در پرونده (New York v. Quarles) پلیس متهم را بعد از این که شاکوی وی را شناسایی نمود تحت تعقیب قرار داد . پلیس وی را بازداشت کرده و متوجه شد که وی غلاف اسلحه کمری به تن کرده و بعد از دست بند زدن از وی مکان پنهان کردن اسلحه را پرسید؟ متهم پاسخ داد " اسلحه آنجاست". پلیس بعد از یافتن اسلحه حقوق میراندا را قرائت نمود. بنابراین دادگاه مقرر نمود که در موارد استثنائاتی همچون موارد مربوط به امنیت عمومی می توان حتی قبل از دادن هشدار های میراندا فرد را مورد تعقیب قرار داد و همچنین باید توجه داشت این معیار های عینی هستند و نه شخصی که بتوان از آن برداشت های شخصی داشت.^{۲۹}

در پایان باید عنوان داشت که مصونیت در برابر منع خود اتهامی صرفا تمامیت جسمانی افراد را مورد حمایت قرار می دهد: و صرف آسیب به اعتبار فرد (تمامیت معنوی) در محدوده حمایت این اصل در حقوق آمریکا قرار نمی گیرد.^{۳۰} تفسیر موسع تر از این اصل قبلا در مدخل اصلاحیه پنجم وجود داشت که نسخ شد.^{۳۱}

۲...۲ کانادا

^{۲۳}. الهام حیدری ، محمد جواد فتحی، "گستره اصل آزادی تحصیل دلیل در دادرسی کیفری ایران و آمریکا"، *مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز*، ۶ (۱۳۹۲)، ۱۴-۱۵.

^{۲۴}. رضا ، دشت آراء ، "تفسیر قوانین و قوه قضائیه در ایالات متحده آمریکا"، *مجله کانون وکلا*، ۱۱۴، ۹۷ (۱۳۸۴).

^{۲۵} (Miranda v Arizona 384 U.S 436 (1966)).

^{۲۶}. ایرج گلدوزیان ، "دلیل باطل و آثار آن در سیستم های حقوقی مختلف" *مجله حقوق دانشگاه تهران*، ۲۶ (۱۳۷۰)، ۸-۹.

^{۲۷}. Miranda Warnings.

^{۲۸}. Public safety.

^{۲۹} (Saunders v. United Kingod (1997) 2 EHRR 313.

^{۳۰} .Niklaus, . Schmid, *Strafverfahren und Strafrecht in den Vereinigten Staate*, (Muller Publishing 2nd Ed., 1281993) , p 35.

^{۳۱} .J.Wigmore, *Evidence in Trials at Common Law*, Vol. 8 McNaughton rev. 1961 , sec. 2281, at 490 et seq(1961)p 118.

حقوق کانادا نیز به همین ترتیب حمایت پسینی برای شاهدهی/ متهم که اظهارات مجرمیت ساز نموده است فراهم می نماید. شاهد نباید از پاسخ دادن به پرسش های بازپرس/ دادگاه به این دلیل که پاسخ دادن ممکن است منجر به اتهاماتی علیه شود امتناع نماید بلکه در صورتی که شهادت در حقیقت اثر اتهام زنی داشته باشد، نمی تواند به عنوان مدرکی علیه شاهد مورد استفاده واقع شود. ماده ۱۳ منشور حقوق و آزادی هایی کانادا^{۳۲} اعلام می دارد که: "شاهد/ متهم در جریان رسیدگی های کیفری دارای حق بر منع خود اتهامی است و این حق که از اظهارات وی نباید در سایر رسیدگی ها استفاده شود محفوظ است مگر این که از اظهارات وی به دلیل شهادت دورغ دادن^{۳۳} یا ارائه ادله متناقض علیه وی استفاده شود"^{۳۴}. این راه حل در واقع مطابق ماده ۷۴ قواعد دادرسی و ادله^{۳۵} می باشد که در آن به شاهد صرفاً مصونیت پسینی در برابر استفاده از ادله مجرمیت ساز اعطا می شود. تفاوت در این جاست که در حقوق کانادا همانند ماده ۹۰ (e) قواعد دادرسی و ادله^{۳۶} امحاکم رواندا و یوگسلاوی سابق، به شاهد حق بی قید و شرطی^{۳۷} برابر استفاده از ادله مجرمیت ساز می دهد در حالی که ماده ۷۴ اساسنامه رم این حق را مشروط به تضمینی که شعب دادگاه اعطا می کند نموده است.^{۳۷}

همچنین باید توجه داشت که برای عدم استفاده از شهادت شهود به موجب ماده ۱۳ دو شرط باید احراز شود ۱. اجباری بودن تحصیل دلیل یعنی اگر ادله داوطلبانه اظهار شوند حمایتی صورت نمی گیرد ۲. مجرمیت ساز بودن ادله به این معنا که اگر ادله غیر مجرمیت ساز باشند به این معنا که مثلاً ادله نشان می دهد که شاهد حافظه بدی دارد یا داستان خودش را تغییر داده باشد (یعنی خود را فرد غیر قابل اعتمادی نشان دهد) در این صورت قابل استفاه می باشند. بنابراین ملاحظه می شود که بر خلاف اصلاحیه پنجم به موجب منشور کانادا شاهد را می توان تحت شرایط ملزم به دادن شهادت نمود.

۳...۲ انگلستان و ویلز

همه افراد در انگلستان و ویلز دارای حق بر منع خود اتهامی هستند؛ هم به موجب حقوق داخلی و هم به موجب مقررهای دادرسی منصفانه مقرر در ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر^{۳۸}. این حق اصل را بر این می گذارد امر تعقیب در پرونده های کیفری به دنبال اثبات اتهام انتسابی علیه متهم بدون توسل به ادله بدست آمده ناشی از اجبار یا سرکوب متهم می باشد. در صورتی که دادگاه متهم را ملزم به شهادت دادن نماید یا تفسیر های اتهام^{۳۹} اور از سکوت متهم به عمل آورد آنگاه بار اثبات از دادستان به متهم تغییر پیدا می نماید. به همین ترتیب سیستمی که مجوز اجبار کردن فرد را می دهد با حق بر منع خود اتهامی ناسازگار است. در این سیستم متهم باید تصمیم بگیرد که آیا ساکت باقی بماند و خود را در معرض استنباط های مضر علیه خود قرار دهد یا اقرار نماید که بالتبع علیه خود مجرمیت ساز می باشد. در سال ۱۹۹۹ مقررات مربوط به حق سکوت در انگلستان و ویلز اصلاح شد تا از استنباط های مضر به حال متهم دادگاه های و هیات منصفه جلوگیری به عمل آید این اصلاحات یک استثناء دارد و آن این است که متهم هنگام بازجویی در کلانتری یا " سایر مکان های مجاز حبس"^{۴۰} به وکیل دسترسی داشته باشد که در این صورت دیگر نمی تواند سکوت اختیار نماید. در انگلستان این اصل معنای موسعی دارد از جمله در پرونده هایی که شاهد در خطر آسیب به اعتبارش به واسطه اظهارات خود می باشد و در واقع چتر حمایتی قاعده منع خود اتهامی علاوه بر تمامیت جسمانی از تمامیت معنوی فرد نیز حمایت به عمل می آورد.^{۴۰} با این وجود، بعد ها این

³².Canadian Charter of Rights and Freedoms(CCRF).

³³.Perjury.

³⁴.Giving of Contradictory Evidence.

³⁵به موجب این ماده " اظهارات شاهد مستقیم یا غیر مستقیم علیه وی در دادرسی های بعدی مورد استفاده قرار نمی گیرد مگر به موجب مواد ۷۰ و ۷۱ این قانون".

³⁶ به موجب ماده ۷۴ ۲ "جایی که دادگاه تصمیم که برا شاهدهی خاص در رابطه با منع خود اتهامی تضمیناتی فراهم کند این تضمین می بایست به موجب بند ۳ پاراگراف ۳ ماده ۷۴ باشد" بند ۳ پاراگراف ۳ " شاهد ممکن است مخالف هر گونه اظهار نظری باشد که منجر به اتهام زنی خود وی شود. با این حال دادگاه ممکن است شاهد را ملزم به پاسخگویی به سوالات نماید. اظهارات به دست آمده از این طریق نباید به عنوان مدرکی در محاکمات بعدی علیه شاهد هر جرمی غیر از شهادت دورغ مورد استفاده قرار گیرد"

³⁷ آیت اله پرویزی فرد، "حمایت از شهود در قوانین کیفری و اسناد بین المللی"، (پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران:دانشگاه تهران، ۱۳۸۵)، ۱۳۱.

³⁸.(Saunders v. United Kingdom (1997) 23 Ehrh 313))

³⁹.Other authorized place of detention.

⁴⁰ محمد فرجیها، محمد باقر مقدسی، " رویکرد تطبیقی به قاعده معتبر ناشناختن ادله در نظام عدالت کیفری کامن لا و ایران"، فصلنامه مدرس علوم انسانی، دوره ۱۱۲، (۱۳۹۱) ۱۱۱-۱۱۲.

عبارت حق خودکاری به حق: [DR4] Comment
بی قید و شرط تبدیل و اصلاح گردید

عبارت تفسیر های مضر به: [DR5] Comment
تفسیر های اتهام آور تبدیل گردید

اصول محدود به پرونده هایی شد که خطر تعقیب کیفری آنها را تهدید می کرد. در قوانین اخیر و رویه قضایی در باره اصل منع خود اتهامی، اجازه بیشتری به استنباط هایی داده شده که از سکوت متهم یا شاهد صورت می گیرد.^{۴۱}

۴...۲ ایرلند شمالی

حق سکوت در ایرلند شمالی تا سال ۱۹۸۸ وجود نداشت. به موجب قانون ادله کیفری ایرلند شمالی^{۴۲} که در دسامبر ۱۹۸۸ اجرایی شد در صورتی که متهم سکوت اختیار نماید، دادستان مجاز به استنباط های مضر علیه متهم می باشد. این استنباط ها می تواند ناشی از سکوت متهم پیش از محاکمه در مرحله تحقیقات یا از سکوت وی در هنگام محاکمه باشد. بنابراین متهم هم می تواند اظهارات خود اتهامی به عمل آورد و هم ساکت بماند که البته در صورت اخیر سکوت وی به منزله پذیرش جرم می باشد. ماده ۲ ادله کیفری ایرلند شمالی تصریح می نماید که استنباط های مضر ناشی از اجرای حق سکوت متهم با توجه اوضاع احوال مواد ۳ الی ۶ می تواند ادله ای تکمیلی باشد ولیکن نمی تواند به عنوان مبنای شروع به تعقیب دادستان قرار بگیرد. ماد ۳ ادله کیفری صراحتاً متهم را ملزم به دسترسی به وکیل یا مشاور نمی نماید. با این وجود قوانین بعدی به دادگاه یا هیات منصفه اجازه استنباط مضر علیه متهم را هنگامی که متهم از دسترسی به وکیل محروم شده است، نمی دهد. همچنین ماده ۳ بازجویان را ملزم به آگاه کردن متهمین از عواقب احتمالی سکوت نمی نماید. ماده ۴ همین قانون به دادستان اجازه می دهد استنباط های مضر از امتناع متهم در پاسخ دادن به سوالات به عمل آورد. در پرونده *R v. McLernon* دادگاه مقرر نمود که امتناع از پاسخ به سوالات ممکن است باعث فعال شدن معیار اثبات جرم فراتر از شک معقول^{۴۳} شود. در این پرونده مقرر شد "مناسب است دادگاه به قصور شاکی از ارائه ادله به عنوان موضوعی برای دقت نظر بیشتر در واقعیتاتی که شاکی بدان متکی است و این که چنین قصوری احتمالاً علیه وی مورد استفاده قرار خواهد گرفت توجه داشته باشد". دادگاه بعداً مقرر کرد که ادله ارائه شده علیه متهم فراتر از شک بوده و محکمه پسند است. ماده ۶ مقرر می دارد که استنباط های مضر هنگامی که متهم نتواند به پلیس در باره شواهد پزشکی قانونی یافت شده نزد وی توضیحی بدهد، مجاز است. همچنین متهم در صورتی که نتواند توضیحی در باره وضعیت خود^{۴۴} هنگام وقوع جرم بدهد خود را در معرض استنباط های مضر به حال خود قرار می دهد. خلاصه این که سوال اصلی در میان حقوقدانان ایرلندی این نیست که آیا استنباط های مضر بایستی از سکوت متهم صورت گیرد یا نه بلکه سوال این است که تا چه حدی و قلمروی حق سکوت باید اعطا شود.

۵...۲ هندوستان

تبصره ۳ ماده ۲ قانون اساسی هندوستان مقرر می دارد که "هیچ کس نباید ملزم به شهادت ادن علیه خود شود"^{۴۵}. اگر چه این حق به شکل موسع تعریف شده اما قلمرو آن محدود به تفاسیر قضایی از شواهدی است که مربوط به شهادت باشند. به عبارت دیگر دادگاه ها مقرر داشته اند که حمایت صرفاً برای ادله ای است که نیازمند عمل ارادی از طرف متهمانی است که شهادت می دهند و به این ترتیب این حمایت طبق قانون اساسی شامل شواهد علمی از جمله نمونه خون، اثر انگشت، و ... نمی شود. حمایت مندرج در قانون اساسی صرفاً از زمان متهم شدن فرد مهیا است و به مراحل پیشا دادرسی تسری نمی یابد. مصونیت در برابر منع خود اتهامی برای فردی که هیچ گونه اتهامی علیه وی مطرح نیست مهیا نیست و لیکن هنگامی که فرد تحت فرآیند الزام آوری باشد یا خطاری برای وی صادر شده باشد که وی را ملزم به ارائه شواهدی می نماید که نهایتاً ممکن است علیه خود وی استفاده شود این حمایت فعال می شود. قانون اساسی هندوستان صراحتاً به پارلمان این اختیار را می دهد که قانونی وضع کند که حبسی های پیشگیرانه^{۴۶} برای مواردی از جمله "امنیت ملی، حفظ نظم عمومی، نگره داری از تجهیزات و خدمات اساسی برای جامعه" در نظر بگیرد. همچنین قانون اساسی مقرر می دارد که هیچ گونه ماموران حفاظتی مندرج در ماده ۲۲(۱) و (۲) قانون اساسی در باره حبس های پیشگیرانه و محبوسین در نظر گرفته

⁴¹.Barbara, .Huber, *Landesbericht England und Wales*,(Max planc Institute press 2012) 47..

⁴².Criminal Evidence Northern Ireland (CENI).

⁴³.Beyond Reasonable doubt.

⁴⁴.Whereabout.

⁴⁵.Available at <http://www.asianlaws.org/cberlaw/library/india/cc/crypto-sefl.htm>(Last visited Dec. 15/02/2019).

⁴⁶.Preventive detention.

DR Comment [F]: ۳. این عبارت شهادت در

ترجمه وفق قواعد دادرسی آیا درست است؟ بین شهادت و اقرار در نظام حقوقی ما چه تفاوتی وجود دارد فیه تامل

در نظام های حقوقی سایر کشور های جهان به خصوص در زمینه ممنوعیت خود اتهامی معمولاً از عبارت *Testify against him/herself* و یا *Witness*

against him/herself یعنی شهادت علیه خود استفاده می شود که معادل اقرار در نظام ادله اثبات خودمان است اما شهادت با اقرار یک تفاوت اساسی دارد به این صورت که در اقرار چیزی را به نفع دیگری و به ضرر خود اعلام می کنیم و لی در شهادت چیزی را به نفع دیگری و به ضرر دیگری اعلام می کنیم.

نمی شود. نه قانون اساسی و نه مقررات مربوط به حبس های پیشگیرانه تلاشی برای تعریف طیف اعمال تهدید کننده "نظم عمومی" و "امنیت ملی" یا تعیین معیار این که فردی احتمالا چنین اعمالی را مرتکب شده به عمل نمی آورند.^{۴۷} فقدان ممنوعیت های شفاف مانع از این می شود که مردم رفتارشان را مطابق با انتظارات قواعد رسمی رفتار ی تنظیم نمایند. این اشکال چالش بنیادینی به مساله قانونی بودن حبس های پیشگیرانه در هندوستان می باشد. دستورات حبس بایست به همان شکلی مجوز های عادی دستگیری اجرا شوند. بنابراین دستورات حبس باید به صورت مکتوب باشد توسط مقام صلاحیت دار امضا شود و دارای مهر دادگاه باشد. ضابطی که دستور را اجرا می نماید باید مفاد آن را به متهم تفهیم نماید و در صورت لزوم باید مجوز خود را به وی نشان دهد. ضابط همچنین بایستی فرد بازداشت شده را بدون تاخیر غیر ضروری نزد دادگاه حاضر نماید و تاخیر در هر صورت نباید بیش از بیست و چهار از زمان لازم برای انتقال از مکان دستگیری به دادگاه باشد. قانون اساسی هندوستان مقرر می کند "هیچ قانونی مربوط به حبس پیشگیرانه نباید اجازه حبس فرد بیش از سه ماه بدهد مگر آنکه کمیته مشورتی در نظریه مشورتی خود دلیل حبس بیشتر را اعلام نماید"^{۴۸} دادگاه عالی این کشور در اواسط دهه ۱۹۷۰ مقرر نمود که دستور رئیس جمهور به موجب ماده ۳۵۹ قانون اساسی مجاز است حقوق بنیادین معینی از جمله منع خود اتهامی را معلق نماید. لذا بسیاری به دلیل این مقرر خودسرانه بنابه دلایل "اضطراری"^{۴۹} عنوان شده از سوی دولت حبس شدند بدون این که بتوانند تجدید نظر خواهی و جبران خسارت به خاطر بازداشت خود سرانه داشته باشند. قانون اساسی بعد ها اصلاح شد تا توانایی رئیس جمهور در تعلیق آزادی های اساسی به موجب ماده ۳۵۹ را محدود نماید به موجب این مقرر جدید "حقوق اساسی مندرج در ماده ۲۰ و ۲۱ قانون اساسی حتی در وضعیت اضطراری غیر قابل تعلیق هستند".^{۵۰} ماده ۲۰ قانون اساسی از محکومیت به هر جرمی به غیر از نقض قانون لازم الاجرا در زمان ارتکاب عمل اتهامی جلوگیری می نماید و فرد در معرض مجازاتی بیش از آنچه که ممکن است به موجب قانون لازم الاجرا در زمان ارتکاب اعمال شود قرار نمی گیرد. همچنین به موجب ماده ۲۰ مجازات مضاعف^{۵۱} و خود اتهامی غیر داوطلبانه ممنوع است. ماده ۲۱ مقرر می کند "هیچ کس نباید از زندگی یا آزادی شخصی محروم شود مگر توسط قانون". باید توجه داشت که هیچ گونه شرط یا تبصره ای در رابطه با دادرسی منصفانه در ماده ۲۱ قانون اساسی وجود ندارد. مجمع قانون اساسی در حقیقت فرض را بر این گذاشته بود که چنین دادرسی منصفانه ای ممکن است به قضاات اجازه دهد تا قوانین مربوط به بازداشت های پیشگیرانه را لغو نمایند. کمیته مشورتی در باره حقوق اساسی از این بیم داشت که این فروگذاری به قانون گذار اختیار نامحدودی برای محروم کردن اشخاص از حقوق شخصی شان که منافی با آزادی فردی است بدهد. به منظور جلوگیری از اختیار قانون گذار در تصویب قوانین حبس پیشگیرانه، ماده ۲۲ وضع و به طور خاص مقرر کرد که حقوق مندرج در این ماده به پرونده های حبس های پیشگیرانه تسری نمی یابد.

۳. کشور های دارای نظام رومی-ژرمنی

ما در ذیل این مبحث مقرر گذاری کشور های دارای نظام نوشته خواهیم پرداخت. قابل توجه آن است که رویکرد کشور های دارای حقوق نوشته نسبت به موضوع منع خود اتهامی منبعت از فرهنگ و آداب و رسوم و تجربه تاریخی کشور های خواهد بود.

۳...۱ کره جنوبی

پیش از قانون اساسی جدید مصوب ۱۹۸۷ در نظام حقوقی این کشور به فور از شکنجه، بازداشت غیر قانونی، تحصیل دلیل از طریق نامشروع^{۵۲} استفاده می شد.

قانون اساسی جدید تلاش زیادی در اساسی سازی دادرسی کیفری^{۵۳} به عمل آورد و در این راستا دادگاه قانون اساسی به عنوان دیده بان قوانین و رویه های معیار با قانون اساسی را مورد رصد قرار می دهد. ماده ۱۱۲(۱) و (۳) قانون اساسی این کشور دادرسی منصفانه را در

^{۴۷} . Derek P. Jinks, "The Anatomy of an Institutionalized Emergency: Preventive Detention and Personal Liberty in India," *MICHIGAN JOURNAL INTERNATIONAL* (2001) 22.

^{۴۸} . ماده ۲۲(۴) قانون اساسی هندوستان.

^{۴۹} .Emergencies.

^{۵۰} (Jobalpur v. Shivakant Shukla. A.I.R 1976 S.C. 1207 ؛Union of India v. Bhanudas A.I.R 1976 SC 1027, 1029).

^{۵۱} .Double Jeopardy.

^{۵۲} .illegally obtained evidence.

^{۵۳} .Constitutionalization of criminal procedure.

رسیدگی های کیفری ایجاد نموده است. اعلامیه حقوق بشر مصوب ۱۹۸۷ هم اکنون دارای الزامات دادرسی سختگیرانه ای است از جمله الزاماتی در باره تحصیل مجوز، حق بر منع خود اتهامی، حق بر وکیل، حق بر اطلاع از دلایل بازداشت، حق در خواست رسیدگی قضایی برای بازداشت موقت، مقررات مربوط به اقرار، حمایت از منع مجازات مضاعف، حق بر رسیدگی منصفانه و بسیاری دیگر از حمایت های دادرسی.

متهمینی که بازداشت یا حبس می شوند بایستی از دلایل بازداشت و حق بر داشتن وکیل مطلع شوند. خانواده و سایر بستگان اشخاص همچنان که توسط قانون مقرر شده، نیز باید از زمان و مکان بازداشت وی بدون تاخیر موجه مطلع شوند. حق بر منع خود اتهامی توسط قانون اساسی کره مورد حمایت قرار گرفته است. بنابراین اظهاراتی که بدون اطلاع دادن متهم از حق سکوتش در بازجویی بدست می آید دلایل غیر قانونی تلقی و در نتیجه مورد توجه قرار نمی گیرند حتی اگر دواطلبانه ابراز شوند. همچنین ممکن است شهود از شهادت دادن به دلیل خود اتهامی به این معنا که در صورت اقرار چنین اقراری منجر به تعقیب یا محکومیت خود شاهد یا اشخاص معینی که با آنها در ارتباط است، خواهد شد، امتناع نمایند.^{۵۴} در یک پرونده مربوط به امنیت ملی در سال ۱۹۹۰ بسیاری از متهمین در خواست ملاقات با وکلا خود را حین بازداشت موقت داشتند ولیکن مقامات امنیت ملی این درخواست را نپذیرفتند.^{۵۵} آنگاه متهمین توسط دادستان مورد بازجویی قرار گرفتند. در این رابطه دادگاه مقرر نمود که " اظهارات خود اتهامی متهمین به شکل غیر قانونی بدست آمده اند چرا که نقض شدید حق بر وکیل صورت گرفته است و در نتیجه این اظهارات ارزش اثباتی ندارند". دادگاه در ادامه مقرر می دارد " ماده ۴)۱۲ قانون اساسی برای اشخاص حق بر وکیل به هنگام بازداشت یا دستگیری فراهم می نماید به همین ترتیب ماده ۳۰ و ۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری مجوز حق دسترسی به وکیل برای متهمین و مظنونین فراهم می نماید". محدودیت حق بر ملاقات و ارتباط با وکیل در واقع نقض حق ضمانت شده در قانون اساسی است. علی رغم پیشرفت های فراوان هنوز هم مشکلات فراوانی در ارتباط با قانونگذاری کره جنوبی وجود دارد. اگر چه به نظر می رسد شکنجه برای تحصیل دلیل در بازجویی ها بعد از دموکراسی سازی صورت گرفته در قانون گذاری این کشور منسوخ شده است.^{۵۶} روش های نامشروع بازجویی از جمله بیخوابی های متوالی هنگام بازجویی هنوز هم وجود دارد.^{۵۷} دادگاه عالی کره اغلب به گفته های متهمین در باره خشونت های پلیس توجهی ندارد مگر آنکه ثابت شده باشد که آسیب جسمانی ایراد شده یا این که سایر شهود به این موضوع (صدمه جسمانی) شهادت بدهند.^{۵۸}

اغلب متهمین ملزم به بر آورده کردن بار اثبات وجود رفتار غیر قانونی پلیس هستند. دادگاه همیشه اعترافات غیر قانونی را رد نمی کند حتی اگر رفتار غیر قانونی پلیس ثابت شده باشد بلکه در این مواقع دادگاه مقرر می دارد که رفتار غیر قانونی بایستی علت مستقیم اعتراف باشد.^{۵۹} دادگاه عالی کره اغلب از کنار گذاشتن ادله فیزیکی که به شکل غیر قانونی از طریق تفتیش و مصادره بدست آمده اجتناب نمی نماید و این منطق را به کار می گیرد که " اگر چه مصادره غیر قانونی است اما ارزش ادله تغییر نکرده است چرا که تحصیل دلایل بر کیفیت و شکل خود ادله تأثیری نگذاشته است".^{۶۰} همانطور که ملاحظه می شود در غیر مواردی که ادله غیر قانونی کنار گذاشته می شود الزامات قانون اساسی برای مجوز تفتیش و مصادره تقریباً وجود ندارد. حقوق متهمین کیفری و مظنونین باید در کره جنوبی جدی تر گرفته شود و قانون گذاری و تلاش قضایی به منظور کنترل قدرت روز افزون مقامات بازجویی باید مضاعف شود.

۳....۲ نیجریه

⁵⁴ Eric illhyung Lee, "Experts Evidence in the Republic of Korea and Under the U.S. Federal Rules OF Evidence: A Comprative study" *International and comparative Law Review* (1997), 44.

⁵⁵ مشابه چنین مقرر ای بنگرید به تبصره ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری ایران مصوب ۱۳۹۱ با اصلاحات ۱۳۹۴. تبصره - اگر شخص به علت اتهام ارتکاب یکی از جرائم سازمان یافته ای جرائم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، سرفت، مواد مخدر و روانگردان و یا جرائم موضوع بند های الف ب و پ ماده ۳۰۲ این قانون، تحت نظر قرار گیرد، تا یک هفته پس از شروع تحت نظر قرار گرفتن امکان ملاقات با وکیل را ندارد.
⁵⁶ محکومیت به حبس ۷ ساله در سال ۲۰۰۰ برای لی گوئن آهن شکنجه گر که بیشتر به خاطر دیدگاه های فاشیستی اش معروف است نیز در همین راستا قابل تبیین می باشد.

⁵⁷ Jae-sang,., Lee "Criminal procedure Law," *Asian Law Reviews*(2000), 78.

⁵⁸ Hyunah Yang, *Law and society in Korea*, (Edward Elgar publishing Limited , 2013), 22.

⁵⁹ .Ibid

⁶⁰ .Ibid

فساد^{۶۱} مشکل بسیار حادی در کشور نیجریه می باشد و یکی از عواملی است که در این کشور حمایت گسترده ای از قاعده منع خود اتهامی وجود دارد. قانون رویه های فساد آور خارجی و سایر جرایم مرتبط^{۶۲} از بسیاری از رویه های متفاوت فساد با کمک مقامات عمومی و سایر مقامات، جلوگیری به عمل می آورد. این قانون کمیسیون مستقل^{۶۳} با اختیاری به منظور تحقیق و تعقیب جرایم احتمالی در رابطه با فساد و سایر جرایمی که در این قانون توصیف شده اند به وجود می آورد. برخی دیگر از وظایف کمیسیون از قبیل ذیل می باشد (۱) بررسی رویه ها، سیستم ها و رویه های نهاد های عمومی و جایی که عقیده بر این است چنین رویه ها و سیستم ها یا فرآیند ها عمل فساد و کلاهبرداری را تسهیل، یا هدایت می نمایند (۲) به منظور آموزش و مشورت دادن و مساعدت به مقامات، نهاد ها به شکلی که کلاهبرداری ریشه کن شود یا با حداقل کاهش یابد (۳) به منظور آموزش همگانی در باره روشه، فساد و جرایم مرتبط و (۴) بسیج کردن عموم مردم در راه مبارزه با فساد. اعضای کمیسیون مجاز به تفتیش دفاتر بانکی، حساب های بانکی، داده های رایانه ای بانکی و صندوق سپرده های امن می باشند. کمیسیون حتی می تواند متهم را ملزم به افشا اطلاعات در هر سند، حساب یا هر عنوان مرتبط دیگری بنماید. کمیسیون همچنین می تواند متهم و خویشاوندانش یا دوستان فرد را ملزم با کتبی نمودن اظهاراتشان در باره اموال و چگونگی تحصیل آنها توسط متهم بنماید. رئیس کمیسیون همچنین می تواند دستور بدهد متهم پاسپورت یا مجوز خروج خود را تحویل دهد.

در کشور نیجریه برای مقابله با در آمد های غیر قانونی ناشی از سبک زندگی مجرمانه قواعدی وضع شده است به موجب قانون کمیسیون جرایم اقتصادی و مالی مصوب ۲۰۰۴ و به طور ماده ۷ بند ب آن "کمیسیون این اختیار را دارد که تحقیقاتی را در رابطه با اموال هر کس که بخواهد به عمل آورد به شرطی که از نظر کمیسیون سبک زندگی فرد و حجم اموال او تناسبی با منابع در آمدی او نداشته باشد"^{۶۴}. هیچ تعریف شفاف استانداردی و هیچگونه وسیله عینی برای اثبات این که کسی بدون مینا زندگی مرفهی دارد وجود ندارد.^{۶۵} بنابراین قانون شکافی عمیقی برای ادله حدسی^{۶۶} یا دیدگاه های کمیسیون باقی می گذارد که آشکارا ذهنی و غیر قابل اندازه گیری اند. کمیسیون به راحتی می تواند جرم سبک زندگی توضیح داده نشده^{۶۷} را مبنای مزاحمت و ترساندن شهروندان بی گناه قرار دهد. کسانی که طرفداری چنین مقرره ای اند مدعی هستند که این کار موجب می شود که نظام قانونی قادر به مجازات نمودن مقامات عمومی مجرم (مجرمین یقه سفیدی) شود. پروفوسور Okonkwo یکی از مهمترین صاحب نظران حقوق کیفری در نیجریه طرفدار جرم سبک زندگی توضیح داده نشده است وی اظهار می دارد "مقام دولتی که مقیم یک هتل گران قیمت است و به هنگام تعطیلات به، مسافرت های آنچنانی و خارج از کشور می رود و هیچ گونه اموال رویت پذیر ندارد باید ملزم به توضیح دادن در باره آنها شود"^{۶۸}. این جرم جدید دلالت بر حقوق اساسی در باره مصونیت در برابر منع خود اتهامی^{۶۹} و فرض برائت دارد.^{۷۰} قانون اساسی نیجریه بیان می کند که "نباید فردی را که دارای محاکمه کیفری است را ملزم به دادن شواهد در دادگاه^{۷۱} نمود". قانون اساسی همچنین مقرر می دارد که "همه اشخاصی که متهم به یک

⁶¹.Corruption.

⁶².Foreign Corrupt Practices and other Related Offences Act.

⁶³.Corrupt Practices and Other Related Offences Act ss 3(1) available at <http://www.nigerialaw.org/corrupt> (Last visited April /02/2019)

⁶⁴ The Commission has power to (a) cause investigations to be conducted as to whether any person, corporate Commission body or organization has committed any offence under this Act or other law relating to economic and financial crimes (b) cause investigations to be conducted into the properties of any person if it appears to the commission that the person's lifestyle and extent of the properties are not justified by his source of income.

⁶⁵. Oko, Okechukwu "subverting the scourge of Corruption in Nigeria: A reform prosectu" *Hein Online Publishing* (2002).

⁶⁶. خبر حدسی، که مقابل خبر حسی است، به خبری گفته می شود که مبتنی بر نظر و اجتهاد می باشد؛ یعنی راوی، مدلول خبر را از راه حدس به دست آورده است؛ به خلاف خبر حسی که برادر اک حسی مدلول خبر استوار است. بنا بر این، خبر حدسی، خبری است که راوی، مضمون آن را از معصوم علیه السلام یا از کسی که از معصوم شنیده است، نشنیده باشد، بلکه از راه اجتهاد و استدلال، نظر معصوم علیه السلام را به دست آورده باشد، مانند نظر مفتی و مجتهد که در حق مفتی و مجتهد دیگر حجت نیست، زیرا سخن او از امام از راه حدس است نه حس، و یا مانند اجماع منقول که از راه اتفاق عالمان در یک مسئله، نظر امام حدس زده می شود. (برای مطالعه بیشتر ر. ک میر محمد صادقی، حسین، جرایم علیه اشخاص، جلد اول، چاپ نهم، تهران، انتشارات میزان، ص ۲۱۵).

⁶⁷.Unexplained lifestyle offence.

⁶⁸ Cyprian, Okonkwo, "Legal and Institutional Mechanism Against Corruption: A Model Structure and Mechanism", (Carswell Publishing, 1980), 134.

⁶⁹ ماده ۳۶ (۱۱) قانون اساسی نیجریه

^{۷۰} ماده ۳۶ (۵) قانون اساسی نیجریه.

^{۷۱} ماده ۳۶ (۱۱) قانون اساسی نیجریه.

جرم سبک زندگی مجرمانه در: **Comment [DR7]:** قوانین نیجریه شفاف سازی گردید و از حالت ترجمه ای خارج شد

جرم کیفری هستند بایستی بی گناه فرض شوند تا زمانی که خلاف آن ثابت شود.^{۷۳} نمونه ای از این که قانون سبک زندگی تشریح نشده مشکلی است که در یک پرونده فرضی توصیف می شوند. به موجب این توصیف یکی از مقامات عمومی دارای خودرو تجملی، خانه ای لوکس است و عموماً دارای سطح بالایی از رفاه است.^{۷۳} کمیسیون به وی مشکوک می شود که وی نسبت وسایل در اختیار خود رفاه بالاتری را تجربه می کند ولیکن هنگامی که آنها از وی می خواهند تا در باره این که وی چطور اینقدر ثروتمند است، وی می تواند به حق اساسی اش یعنی مصونیت در برابر منع خود اتهامی تمسک جوید. این پرونده ی فرضی اصطلاحاً میان این قانون عادی و قانون اساسی را نشان می دهد. در صورتی که چنین حقی نبود مقام عمومی در رسیدگی ها ساکت باقی می ماند و آنگاه کمیسیون اجازه داشت از سکوت وی شواهد مجرمانه را برداشت و به تعقیب وی بپردازد.

۳.۳ آلمان

در آلمان رد پای این اصل را می توان در مجموعه قوانین آیین دادرسی کیفری که اولین بار در قرن نوزدهم میلادی منتشر شد دنبال کرد؛ یعنی آن هنگام که جایگاه متهم از «وسيله ی^{۷۴}» نهادهای تفتیشی برای کشف حقیقت به «هدف»^{۷۵} حقوق کیفری که هر آنچه هست برای اوست تغییر وضعیت داد. لذا مجموعه قوانین دادرسی کیفری آلمان موسوم به (Strafprozessordnung- STPO) مصوب ۱۸۴۹ توسط شاهزاده Braunschweig^{۷۶} مقرر نمود که «مظنون ملزم به پاسخگویی به پرسش هایی که از وی می شود نمی باشد».^{۷۷} اولین قانون آیین دادرسی کیفری جامع امپراتوری آلمان (Reich) ۱۸۷۱ نیز این اصل را به شیوه کامل شناسایی نمود و قلمرو آن را به «شهود» نیز گسترش داد که در نوع خود با توجه به سطح تمدن آن دوره موضعی بسیار پیشرفته ای محسوب می شود.^{۷۸} در نتیجه نظر حقوقدانان آلمانی بر این است که این اصل موجود در قانون، نه فقط از متهم حمایت می نماید بلکه از سایر افراد دخیل در محاکمه علی الخصوص شهود نیز حمایت به عمل می آورد.^{۷۹} در حقوق آلمان اصل منع خود اتهامی شاهد/ شاهدان را در برابر موقعیتی که وی تحت فشاری است و چاره ای جز اقرار به عمل مجرمانه ای که خود یا خانواده اش مرتکب شده ندارد، حمایت می نماید.^{۸۰} ماده ۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان فدرال،^{۸۱} اگرچه حق شاهد مبنی بر اعتراض به هرگونه اظهارات مجرمیت ساز مبتنی بر احترام به تمامیت شخصیت شاهد^{۸۲} است ولیکن باید توجه داشت این حق نه می خواهد از اظهارات کذب شاهد جلوگیری نماید و نه از اظهاراتی که ممکن است نسب به اعتبار اجتماعی شاهد یا خانواده اش^{۸۳} مضر باشد، جلوگیری به عمل آورد.^{۸۴}

همچنان که مشاهده شد یکی از مهمترین علل محدود بودن نظام حقوقی آلمان که به منظور حمایت از اشخاص طراحی شده است مصونیت در برابر منع خود اتهامی است که در برخی موارد در آلمان بسیار گسترده تر از ایالات متحده آمریکا است.^{۸۵} به عنوان مثال امتیاز وضع شده در حقوق آلمان در برابر منع خود اتهامی نه تنها از "متهم" بلکه از "اعضای خانواده" وی نیز حمایت می کند و مستلزم

^{۷۳} ماده ۳۶ (۵) قانون اساسی نیجریه.

⁷³ .Ibid

⁷⁴ .Object.

⁷⁵ .Subject.

^{۷۶} برانتسویگ شاهزاده کوچک و مستقلی قبل از ایجاد امپراطوری کبیر آلمان در سال ۱۸۷۱ بود.

⁷⁷ .Henrich .Ruping, Zur Mitwirkung des Beschuldigten und Angeklaten, *Juristische Rundschau* (1974).

^{۷۸} به موجب ماده ۵۵ این مقرر " هر شاهدی می تواند از پاسخ دادن به سوالات مربوط به خود یا خویشاوندان اش مذکور در تبصره ۱ ماده ۵۲ امتناع ورزد تا از خطر تعقیب کیفری رها شود. (ترجمه غیر رسمی وزارت دادگستری آلمان برای مطالعه بیشتر. ک

<http://www.bmj.de/frames/eng/ministry/federal>

⁷⁹ .Torsten verrel, "Die Selbstbelastungsfreiheit im Strafverfahren", (C.H Beck publishing, 2001) 99- 100.

^{۸۰} محمد، آشوری، "اصل برائت و آثار آن در امور کیفری (مطالعه تطبیقی)، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۲۹، (۱۳۷۲) ص ۳۹.

⁸¹ .Theodor., Kleinknecht & Lutz . Meyer-GrBner, *Strafprozessordnung* (Beck Juristischer verlag, 2001) 99.

⁸² .Ibid.

⁸³ .Ibid.

^{۸۴} آیت الله پرویزی فرد، " حمایت از شهود در قوانین کیفری و اسناد بین المللی، (پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۸۵)، ص

۸۸-۸۹

⁸⁵ .Richard S. Frase , The Search for the Whole Truth about American and European Criminal Justice", *Crim . L . Rev . 785*. (2000), 440.

مطلع کردن فرد از این حمایت می باشد به شرط این که خطر واقعی اتهام زنی وجود داشته باشد حتی اگر متهم در بازداشت نباشد.^{۸۶} ارزش منع خود اتهامی به واسطه قاعده ای که شهود و مظنونین را از سوگند یاد کردن منع می نماید، حتی بالاتر از کشف حقیقت است.^{۸۸۷} با این وجود، در آمریکا متهمین نه تنها به دلیل شهادت دادن بلکه به دلیل برخی اظهارات خارج از دادگاه ممکن است در معرض اتهام شهادت دروغ^{۸۹} قرار بگیرند. "مصونیت شهود در برابر منع خود اتهامی به منظور حمایت از خانواده ها یا روابط محرمانه طراحی شده است که در آلمان بسیار موسع تر از کشورهای دیگر است"^{۹۰}

حقوق آلمان موارد بیشتری از این قاعده را به رسمیت می شناسد نه تنها برای زوجین رسمی بلکه برای زوجین غیر رسمی و خویشاوندانشان؛ همچنان که برای پزشکان متهم، وکلا، کشیشان، قابله ها، روزنامه نگاران، و کارفرمایان^{۹۱} نیز این حمایت برقرار می می شود.^{۹۲} علاوه بر این اشیاء حمایت شده نزد مالک آن را نمی توان مصادره نمود و باید حتما قبل از بازجویی از افراد مذکور حقوق شان را تفهیم نمود.^{۹۳}

نکته دیگر این که در حقوق آلمان دارندگان این حق می توانند از حق خود صرف نظر نموده و بعد مجدداً آن را در خواست نمایند، در حالی که در حقوق آمریکا حمایت از افراد در صورتی که در هیچ یک از مراحل رسیدگی مطرح نشود خود به خود کنار گذاشته می شود.^{۹۴} نهایتاً این که کارکنان رسمی دولت تنها با مجوز مافوق خود می توانند اداء شهادت نمایند که این اجازه مشروط به مصلحت دولت می باشد.^{۹۵} مصونیت در برابر منع خود اتهامی در رسیدگی های کیفری و اداری در نظر گرفته شده است به این دلیل که "احترام گذاشتن و حمایت وظیفه همه مقامات دولتی است".^{۹۶} با این حال، عموماً پذیرفته شده است که متهمین در دعوی مدنی نبایستی از دادن اطلاعات بر اساس قاعده منع خود اتهامی خود داری نمایند.^{۹۷}

منطق حاکم بر این تفسیر مضیق این است که شکات خصوصی نباید به دلیل رفتار مجرمانه متهمین مجازات شوند و از رسیدن به حق خود به واسطه فقدان ادله موجود در نزد طرف مقابل محروم شوند.^{۹۸} قوانین آلمان فدرال بسیار شبیه به اصلاحیه پنجم قانون اساسی آمریکا است. ماده ۱۳۶(۱) این کد اعلام می دارد که "در آغاز اولین بررسی ها، متهم بایستی از دلایل اتهامی که به وی منتسب است مطلع شود و مفاد قانونی در این رابطه نیز به طور کامل به وی تفهیم شود".^{۹۹}

متهم بایستی مطلع شود که قانون به وی حق پاسخ به اتهامات یا سکوت و مشورت با وکیل مدافع انتخابی حتی قبل از بازجویی اعطا می نماید. علاوه بر این وی می تواند در خواست توقیف ادله ای که به نفع خود است داشته باشد. در برخی پرونده های خاص متهم باید به متهم تفهیم شود که می تواند صرفاً به صورت کتبی به اتهامات پاسخ بدهد. ماده ۲۴۳(۴) قانون آیین دادرسی کیفری آلمان مقرر می دارد که در جلسه رسیدگی متهم باید مطلع باشد که وی می تواند به اتهامات پاسخ دهد یا هیچ سخنی در باره اتهامات نداشته باشد و سکوت

⁸⁶ Richard s. Frase , Thomas Weigend , "German Criminal justice As a Guide to American Law Reform: Similar Problems . Better solutions?" *int & Comp L. Rev.* (1995) 131.

⁸⁷ .Ibid, 365

⁸⁸ .بنگرید به ماده ۶۰ (۲) قانون آیین دادرسی کیفری آلمان فدرال. به موجب این ماده "فرد تحت شرایط ذیل نباید قسم داده شود.۲. افرادی که متهم به ارتکاب جرمی هستند که در معرض بازجویی هستند یا از آنها با زجویی می شود یا کسانی که متهم به استفاده از داده های مسروقه یا کمک به سرقت داده ها می کنند و یا در روند تعقیب و مجازات اختلال ایجاد می کنند یا در رابطه با این مسائل به محکومیت رسیده باشند.⁸⁹ Perjury.

⁹⁰ .Craig Bradley , "The Exclusionary Rule in Germany". *Harvard Law Review.* (1983). p 1032. 1062

⁹¹ .بنگرید به مواد ۵۲ و ۵۲ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان فدرال.

⁹² .Gehard Danneker & Julian Roberts, "The Law of Criminal Procedure , in Introduction to German law", (Alphen ann den rij publishing, 2019) 338.

⁹³ .را، مارکوس، مسئولیت دولت در قبال نقض حقوق بشر دوستانه بین المللی(قضیه دیستومو در دادگاه فدرال قانون اساسی آلمان)، ترجمه عباس غنی زاده، سفیر نور، شماره ۲۳، ۱۳۹۱، ص ۱۱۵.

⁹⁴ .Christopher Mueller & Laird Kirkpatrick, *Modern evidence, Doctrine and Practice* (Aspen Law & Business 1998) 352.

⁹⁵ .بنگرید به ماده ۵۴ قانون آیین دادرسی کیفری آلمان فدرال.

⁹⁶ .ماده (۱) قانون اساسی آلمان فدرال.

⁹⁷ .Alexander Bruns, " Access to Media Sources in Defamation Litigation in the United states and Germany, *Duke Journal of Comparative & International Law* ,(2000), 283-302

⁹⁸ .Ibid.

⁹⁹ .ماده ۱۳۶(۱) آیین دادرسی کیفری آلمان قابل دسترس در

<http://www.iuscomp.org/gla/statues/Stpo.htm#136>

اختیار نماید. دادگاه های آلمان نمی توانند از خود داری متهم به پاسخ دادن به هرگونه سوالی استنباط هایی به ضرر وی نمایند^{۱۰۰} ولیکن در صورتی که متهم به صورت گزینشی از پاسخ دادن به پرسش های معین امتناع نماید می توانند چنین کاری را انجام دهند. دهنایت این که علی رغم رویه بسیاری از کشور های کامن لا ، نظام ادله اثبات حاکم بر آلمان فدرال توسط ادله خارج از دادگاه برای اثبات حقیقت^{۱۰۱} جریان نمی یابد. بنابراین افراد می توانند در باره محتوای مکالمه ای خصوصی شهادت بدهند بدون این که هویت خود را آشکار نمایند.

۴.۳ چین

در کشور چین مصونیت در برابر منع خود اتهامی مفهومی کاملاً بیگانه است.^{۱۰۲} در این کشور امر تعقیب مجرمین اغلب موفقیت آمیز است چرا که قانون آیین دادرسی کیفری قاعده منع خود اتهامی را در خود جای نداده است.^{۱۰۳} در این کشور اعتراف به گناه بسیار مطلوب است اگر نگوئیم ضروری است چرا که این امر را به عنوان تمایل متهم به آشتی با جامعه تلقی می نمایند. در زندان های این کشور عبارتی با این مضمون درج شده است "خوشا به حال اعتراف کنندگان و بد به حال کسانی که مقاومت می نمایند!"^{۱۰۴} متهمین اغلب مجبور یا شکنجه می شوند تا اعتراف نمایند. این دیدگاه سنتی را باید مربوط به آموزه های چینی دانست که نباید مجرمین از مجازات بگریزند.^{۱۰۵} به موجب این آموزه اصل بر جستجوی حقیقت از طریق حقایق حقایق است که در اینجا حقیقت به معنای ادله ای است که طرفین دعوا در دادگاه حاضر می نمایند است در همین راستا کنفوسیوس اصرار بر حمایت از جامعه دارد حتی به بهای زیر پا گذاشتن حقوق افراد^{۱۰۶}. با این حال فرض برائت در میان اصلاحات اساسی در حقوق کیفری است که از اول ژانویه ۱۹۹۷ در چین صورت گرفت. هنوز اطلاعات کمی در باره این که آیا فرض برائت بر حقوق کیفری چین موثر بوده یا خیر وجود دارد. جالب توجه این که دقیقاً در همان سالی که اصلاحات صورت گرفت تعداد اعدام شدگان بیش ترین تعداد از سال ۱۹۸۳ بوده است. حق بردسترسی به وکیل تا زمانی که اولین بار متهمین مورد بازجویی قرار گرفتند در حقوق چین به رسمیت شناخته نشده بود.^{۱۰۷}

هیچ الزامی وجود ندارد که پلیس مظنونین را از حق بر داشتن وکیل مطلع نمایند. همچنان که ملاحظه می شود در چین دادستان اختیار وسیعی در تعقیب مجرمین در اختیار دارد و بالعکس مجرمین دارای حمایت کمتری هستند و در واقع برابری سلاح ها کمتر به چشم می خورد.^{۱۰۸} بزهکاری افراد تا زمانی تحمل می شود که تهدید علیه مشروعیت حزب کمونیست در چین نباشد.^{۱۰۹}

در این کشور مبنای تعقیب کیفری جرم اصلی است نه جرایم فرعی همچون کلاهبرداری، فرار مالیاتی یا پولشویی. ماده ۹۳ آیین دادرسی کیفری چین مقرر می دارد که "به هنگام بازجویی از مجرم، بازپرسان بایستی ابتدا از متهم بپرسند که آیا وی مرتکب عمل مجرمانه شده است یا خیر؟ و بعد به آنها اجازه می دهند اوضاع احوال منجر به بزهکاری یا عدم بزهکاری خود را تشریح نمایند، و در نهایت شروع به بازجویی خواهند نمود". متهم باید به سوالات بازپرس صادقانه پاسخ دهد ولیکن وی حق امتناع از پاسخ دادن به سوالات نا مربوط به پرونده را نیز دارد.

۵.۳ فرانسه

^{۱۰۰} هانس هنریش یشک، "حقوق جزای نوین جمهوری فدرال آلمان در بوته آزمایش"، ترجمه محمد آشوری، کانون وکلای شماره ۱۴۸-۱۴۹، (۱۳۶۸)، ص ۲۳۳.

^{۱۰۱} Hearsay rule.

^{۱۰۲} Diane Marie Amann. "A Whipsaw Cuts Both Ways: The Privilege Against Self-Incrimination in an International Context". *Law Review*. (1998). 1201-1295

^{۱۰۳} Yinyi Sity & Weizheng Liu, "AN Overview of the Chinese Criminal Justice System, In Comparative and International Criminal Justice Systems: Policing, Judiciary and Correction" *Ignatius Ebbe Publishing* (1996) 134.

^{۱۰۴} Asia Watch, Deained in China and Tibe last modified at /9/9/2018 available at <https://www.hrw.org/asia/china-and-tibet>.

^{۱۰۵} محمد آشوری، مترجم، "اصلاح مقررات آیین دادرسی کیفری در چین"، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی (۱۳۷۷) ۲۳.

^{۱۰۶} پلهمورث وچمن پور، "اصول حاکم بر آیین دادرسی کیفری چین"، مجله دادرسی، شماره ۶۰ (۱۳۸۵)، ۵۹.

^{۱۰۷} Mark A. Godsey, "Mirandas Final Frontier—The International Arena: A Critical Analysis Of United States V. Bin Laden and a Proposal for a New Miranda Exception Abroad", *Duke Law Journal*, (2002) 51.

^{۱۰۸} Hillary K. Josephs. *The Upright and the Low-Down: An Examination of Official Corruption in the United States and the People Republic of China* (Penguin Publishing, 2000), 89-91.

^{۱۰۹} برای نمونه رئیس حزب بیجینگ به دلیل فساد، از حزب اخراج شد و محاکمه وی در تاریخ ۱۰ سپتامبر ۱۹۹۹ آغاز شد.

درفرانسه متهم دارای حق سکوت یا حتی دروغگویی در تمامی مراحل رسیدگی است. جستجو برای نیل به حقیقت استفاده از هر وسیله ای را توجیه نمی نماید. با این وجود هیچ گونه مقرر صریحی که شاهد را در برابر خود اتهامی حمایت کند وجود ندارد. تمسک به معاهدات حقوق بشری تصویب شده توسط فرانسه خیلی چاره ساز نمی باشد چرا که آنها نیز "صراحتاً" این حق را به شهود تسری نمی دهند^{۱۱۰} و حقوق فرانسه نیز به دلیل پیروی از سنت حقوق رومی-ژرمنی(حقوق نوشته) اجازه تفسیر موسع علیه متهم نمی دهد که این خود ناشی از پذیرش اصل قانونی بودن جرایم و مجازات ها و در نهایت اصل بنیادین برائت می باشد. حقوق دانان فرانسوی اساساً معتقد اند قانون زبان گویا اوضاع احوال زمان خویش است و هر آنچه که به سکوت یا اجمال یا ابهام برگزار شده ناشی از قصد مستقیم مقنن بوده و لذا نباید با تفسیری بینا متنی آن را تفسیر کرد؛ آنها صرفاً به روایت متن اعتماد دارند به همین دلیل است که قوانین فرانسه برای مدت طولانی دست نخورده باقی نمی ماند.

۳...۶ اسپانیا

مطابق با ماده ۲۴ (۲) قانون اساسی اسپانیا همه افراد مستحق این هستند که در برابر خود اتهامی مورد حمایت قرار گیرند.^{۱۱۱} ماده ۴۱۸ قانون آیین دادرسی کیفری اسپانیا موسوم به (Ley de Enjuicimiento Criminal) این حق را به هر پاسخی که می تواند آسیب مادی یا اخلاقی مستقیم یا غیر مستقیم و مهمی به شاهد یا اعضای خانواده اش برساند، گسترش می دهد.^{۱۱۲} در نتیجه در نگاه اول حقوق اسپانیا حمایت از متهمین و شهود را فراتر از تعقیب کیفری می داند و آن را به هر گونه آسیب به اعتبار اجتماعی تسری می دهد. با این وجود خود حق شدیداً محدود است چرا که جز به برخی از جرایم بسیار شدید علیه امنیت کشور و آسایش عمومی و آسایش پادشاه تسری نمی یابد.

۴. نتیجه گیری

بسیاری از افرادی که دارای مصونیت در برابر منع خود اتهامی هستند بسیار خوش شانسد. همانطور که ملاحظه شد همه انسان های از این موهبت برخوردار نیستند. در طی سالیان زیادی حتی با تفسیری که از اصلاحیه پنجم قانون اساسی ایالت متحده آمریکا صورت می گیرد نیز همچنان شاهد تناقض هایی با فرض اساسی منصفانه بودن دادرسی هستیم ولیکن با توجه به این که دادگاه عالی هنوز هم به تبیین دقیق معنایی که از این قاعده می خواهد دست نزده است، می توان ماهیت این قاعده را بیشتر یک مزیت و حق دانست ولو این که این طرز تلقی از دیدگاه منتقدین موسع باشد (به این معنا که در این تفسیر اشخاص نه تنها از پاسخ دادن به پرسش های مستقیم حمایت می شوند بلکه هر چیزی که باعث ایجاد ارتباط زنجیره ای شواهد به منظور تعقیب جزایی شود را نیز در بر می گیرد. عوامل منفی زیادی برای جلوگیری از اعطای مزیت منع خود اتهامی وجود دارند. به عنوان مثال ملزم کردن متهم به منظور خود اتهامی ممکن است منجر به کشف حقیقت شود. چراکه به هر حال متهم بهترین کسی است که می داند چه اتفاقاتی افتاده است. در صورتیکه متهم بداند از حق سکوت برخوردار نیست احتمال این که گناهکار به مجازات برسد بیشتر است. با این وجود به نظر می رسد که دلایل مثبت بیشتری به منظور حمایت از قاعده منع خود اتهامی وجود دارد. برای نمونه در صورتی که هیچ گونه ممنوعیتی در برابر خود اتهامی وجود نداشت متهمین ملزم می شدند علی ه خود شهادت بدهند که این کار در واقع تعدی به حریم آزادی افراد است. همچنین در صورتی که امکان برداشت های منفی از سکوت متهم وجود داشت این کار در واقع نوعی اجبار تلقی می شود که میتواند بر متهم ب همنظور اعتراف به مجرمیت موثر واقع شود. متهم ممکن است اصلاً گناهکار نباشد ولیکن چون شواهد اتهام ساز ی ناشی از

^{۱۱۰}عباس تدین، "گسترده دلیل در حقوق ایران و فرانسه" مجله حقوقی دادگستری، شماره ۶۷، (۱۳۸۸)، ۷.

^{۱۱۱}مطابق ماده ۲۴ (۲) قانون اساسی اسپانیا "همگان حق دارند که علیه خود شهادت نداده و یا اقرار نمایند"

^{۱۱۲} به موجب ماده ۴۱۸ آیین دادرسی کیفری اسپانیا: "هیچ شاهدهی نباید ملزم به پاسخ دادن به پرسش هایی شود که منجر به پیشداوری مادی اخلاقی یا به صورت مستقیم و غیر مستقیم به فرد یا دارای اقوام نسبی مذکور در ماده ۴۱۶ شود مگر هنگامی که جرم از چنان شدتی برخوردار است که امنیت کشور، نظم عمومی یا افراد مقدس مثل پادشاه یا جانشینانش را به مخاطره می اندازد."

سکوت وی می تواند به ضرر وی باشد متهم مجبور به تایید آنها می شود. حق بر دادرسی منصفانه اساسا حول محور عدم اجبار متهم به خود اتهامی می چرخد از این رو اکثر کشور ها ای نقاعده را وارد در حقوق موضوعه خود نموده اند و انتظار می رود کشور های دیگر نیز دیر یا زود چنین قوانین حمایتی ایجاد نمایند.

منابع

۱. انصاری، باقر، "موضوعیت یا طریقت داشتن قوانین برای قاضی" نامه مفید، سال ۱۰، شماره ۴۶، (۱۳۸۳) ۱۲-۲۳.
۲. آشوری، محمد، مترجم "اصلاح مقررات آیین دادرسی کیفری در چین"، تهران: مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۴۲ (۱۳۷۷) ۲۳-۳۰.
۳. آشوری، محمد، "اصل برائت و آثار آن در امور کیفری مطالعه تطبیقی" مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۲۹، (۱۳۹۰) ۷۶-۸۰.
۴. آشوری، محمد، "اصلاح مقررات آیین دادرسی کیفری در چین"، مجله دادرسی، ۶۰، (۱۳۸۵) ۵۵-۶۵.
۵. آشوری، محمد، مترجم "حقوق جزای نوین آلمان فدرال در بوته آزمایش"، مجله کانون وکلای، ۱۴۹، (۱۳۶۸) ۹۹-۱۰۳.
۶. بیگ زاده، ابراهیم، سازمان ملل متحد و محاکم کیفری بین المللی، مجله تحقیقات حقوقی، دوره دوم، شماره دوم، (۱۳۸۵) ۶۶-۸۲.
۷. پرویزی فرد، آیت اله، "حمایت از شهود در قوانین کیفری و اسناد بین المللی"، پایان نامه کارشناسی ارشد تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۸۵.
۸. تدین، عباس، "گسترده دلیل در حقوق ایران و فرانسه" مجله حقوقی دادگستری (۱۳۸۸) ۶۷-۷۶.
۹. چمن پور، طهمورث، "اصول حاکم بر آیین دادرسی کیفری چین"، مجله دادرسی، شماره ۶۰، (۱۳۸۵) ۶۰-۷۰.
۱۰. حیدری، الهام، فتحی، محمد جواد، "گستره اصل آزادی تحصیل دلیل در دادرسی کیفری ایران و آمریکا"، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، ۶ (۱۳۹۲) ۱۱-۲۳.
۱۱. دشت آرا، رضا، "تفسیر قوانین و قوه قضاییه در ایالات متحده آمریکا"، مجله کانون وکلای، ۱۴ (۱۳۸۴) ۲۰-۲۹.
۱۲. فرجیها، محمد و مقدسی محمد باقر، "رویکرد تطبیقی به قاعده معتبر ناشناختن ادله در نظام عدالت کیفری کامن لا و ایران"، فصلنامه مدرس علوم انسانی، ۱۲، (۱۳۹۱) ۳۴-۴۴.
۱۳. قره داغی، مهدی، "طریقت یا موضعیت ادله و وسایل اثبات دعوا در امر حقوقی"، پایان نامه کارشناسی ارشد تهران: دانشگاه پیام نور، ۱۳۹۰.
۱۴. گلدوزیان، ایرج، "دلیل باطل و آثار آن در سیستم های حقوقی مختلف" مجله حقوق دانشگاه تهران، ۲۶، (۱۳۷۰).
۱۵. موذن زادگان، حسنعلی، سهیل مقدم، سحر، "قاعده بطلان دلیل در دادرسی کیفری با تاکید بر حقوق آمریکا، مطالعات حقوق کیفری و جرم شناسی دانشگاه تهران"، ۳، (۱۳۹۶) ۴۱-۵۱.

منابع خارجی

1. Schmid Nilaus, *Strafverfahren und Strafrecht in den Vereinigten Staate*, 2nd Ed., Muller publishing, 1993.
2. Frowein, jochen abr & Peukert Wolfgang, "Europäische Menschenrechtskonvention", *Yearbook of European Law*, (1986).
3. Amann, Diane Marie. "A Whipsaw Cuts Both Ways: The Privilege Against Self-Incrimination in an International Context". *Law Review*. (1998). 1201-1295.
4. Bosch, Nikolaus, Aspekte des nemo-Tenetur-Prinzips aus verfassungsrechtlicher und strafprozessualer Sicht., Duncker and Humboldt, 1998.
5. Bradley, Craig "The Exclusionary Rule in Germany". *Harvard Law Review*. (1983). p 1032. 1062
6. Bruns Alexander, "Access to Media Sources in Defamation Litigation in the United States and Germany", *Duke Journal of Comparative & International Law*, (2000), 283-302.
7. Christopher, Safferling, "Toward an International Criminal Procedure", Oxford University Press, 2001.
8. Coho Andrew, *The Privilege Against Self-Incrimination and Criminal Justice*, Hart Publishing 2013.
9. Danneker, Gerhard & Roberts, Julian, "The Law of Criminal Procedure", in Introduction to German Law, *Alphen Ann den Rijn Publishing*, 2019 338.
10. Frase, Richard S., "The Search for the Whole Truth about American and European Criminal Justice". *Law Review* (2000).
11. Frase Richard S., Weigend Thomas, "German Criminal Justice As a Guide to American Law Reform: Similar Problems. Better Solutions?" *Int & Comp L. Rev.* (1995) 131.

12. Godsey Mark A., "Mirandas Final Frontier—The International Arena: A Critical Analysis Of United states V. Bin Laden and a Proposal for a New Miranda Exception Abroad ", *Duke Law Journal*, (2002)
13. Hillary K. Josephs. The upright and the low-Down: An Examination of Official Corruption in the United States and the people Republic of China . 27 *SyRJC* 269-272 (2000).
14. Hube, Barbara, *Landesbericht England und Wales*, Max planck Institute press 2012.
15. J.Wigmore, *Evidence in Trials at Common Law*, Vol. 8 McNaughton rev. 1961 , sec. 2281, at 490 et seq(1961).
16. Jinks, Derek ., "The Anatomy of an Institutionalized Emergency: Preventive Detention and Personal Liberty in India," *MICHIGAN JOURNAL INTERNATIONAL* (2001).
17. Josephs Hillary,, "*The upright and the low-Down: An Examination of Official Corruption in the United States and the people Republic of China*" Penguin publishing, 2000.
18. Kleinknecht Theodor., & Meyer-GrBner Lutz ., *Strafprozessordnung* , Beck Juristischer verlag, 2001.
19. Lee , Eric illhyung," Experts Evidence in the Republic of Korea and Under theU.S. Federal Rules OF Evidence: A Comprative study," *International and Comparative Law Review* (1997).
20. Lee Jae-sang, "Criminal procedure Law," *Asian Law Reviews*(2000).
21. Mueller Christopher & Kirkpatrick Laird, "Modern evidence, Doctorine and Practice ".*Aspen Law & Business journal*,(1998).
22. Okechukwu Oko subverting the scourge of Corruption in Nigeria: A reform prosectus. 34 *NyUJLP* 397. 449 (2002).
23. Okechukwu Oko, "subverting the scourge of Corruption in Nigeria: A reform prosectus" *Hein Online Publishing*(2002) .
24. Okokno Cyprian, , "*Legal and Institutional Mechanism Against Corruption: A Model Structure and Mechanism* ,Carswell Publishing, 1980.
25. Ruping ,Henrich .," Zur Mitwirkung des Beschuldigten und Angeklaten, *Juristische Rundschau* (1974).
26. Sity ,Yinyi & Liu ,Weizheng, "AN Overview of the Chinese Criminal Justice System, In Comparative and International Criminal justice systems:Policing ,Judiciary and Correction " *Ignatius Ebbe Publishing*(1996).
27. T, Kleinknecht & L . Meyer-GrBner, *Strafprozessordnung sec . 55 marginal note 1* (1977).
28. verrel, Torsten "*Die Selbstbelastungsfreiheit im Strafverfahren*", C.H Beck publishing, 2001 , 99- 100
29. Yang ,Hyunah, *Law and society in Korea*, Edward Elgar publishing Limited , 2013.

Cases

1. (Counselman V. Hitchcock) 142. U.S .547 562. (1892)).
2. (Jobalpur v. Shivakant Shukla. A.I.R 1976 S.C. 1207 'Union of India v. Bhanudas A.I.R 1976 SC 1027, 1029..
3. (Leftwoitz . Turley , 414 U.S 70 80-83 (1973)).
4. (Malloy v. Hoga. 378 U.S 1,3 (1964)).
5. (Marchetti v. Unites states. 390 U.S. 39 57 60-61 (1968)).
6. (Saunders v. United Kingdom (1997) 23 Ehrh 313)).
7. (Saunders v. United Kingod (1997) 2 EHRR 313.
8. .(Boyd v. United states . 116 U.S. 616 (1886)).
9. .Korean Supreme Court, Decision of Feb 8 1994 93 3318 .
10. Counselman v. Hitchcock, 11 January 1892, 142 U.S 547 , at 562 (1892).
11. Dicision of Nov 27. 1984 84 Do 2252(Korean Supreme Court)) Decision of Feb 8, 1985, 84 Do 2630 (Korean Supreme Court).
12. Funke v. France ,Judgement of 25 Februray 1993, 1993 ECHR(Ser. A) No.256-A, at para. 44
13. John Murray v. United Kingodm Judgment of 8 February 1996 , 1996(I) ECHR Reports, para. 47 et seq
14. Miranda v Arizona 384 U.S 436 (1966).

Abstract

Discovering the truth in order to punish those who violate public order has always been one of the most important goals of criminal law, and this is achieved by Obtaining the Evidence. In fact, public security requires the judiciary to rely on any Evidence in accordance with Principle of Freedom of Obtaining Evidence, but this freedom of Obtaining is not absolute, and judicial authorities cannot invoke any evidence under the pretext of discovering the truth. In other words, on the one hand there is the right to security which governs the rights of citizens and on the other hand there is Presumption of innocence which governs the rights of the accused. Resolving this conflict between rights is especially important in criminal procedure, because it reflects the policies of governments regarding the limits of freedom of citizens and the authorities' power over people. Therefore, in many countries, the rule of prohibition of self-Incrimination is recognized as a rule to prevent the obtaining illegal Evidence and guarantee a fair trial.

Keywords: fair trial, Common Law system, Romano-Germanic system, self-incrimination, Right to silence.