

# پژوهشهای حقوقی

فصلنامه علمی - ترویجی

شماره ۳۸

هزار و سیصد و نود و هشت - تابستان

۷	• مسئولیت کیفری وکیل دادگستری دکتر بیژن حاجی عزیزی - سیده مریم اعتماد
۲۷	• تعارض میان منفعت عمومی جامعه و منفعت فردی دولت‌ها دکتر حوریه حسینی اکبرنژاد
۴۵	• دسترسی به غذای کافی، به‌عنوان یک حق بشری در نظام حقوقی سازمان جهانی تجارت دکتر نجمه رزمخواه
۶۹	• نقدی بر ماده ۱۳۷ قانون مجازات اسلامی در باب تکرار جرم آزاده قربانی - آرزو قربانی
۷۹	• پلیس مسئله‌محور و ترس از جرم دکتر سید مهدی سیدزاده‌ثانی - سعید کرمانی
۱۰۷	• تعامل تمامیت ارضی با حقوق و آزادی‌های مشروع از منظر ملی و بین‌المللی دکتر هدیه‌سادات میرترابی - دکتر سبحان طیبی
۱۳۷	• روند کاهش سرمایه شرکت‌های سهامی در حقوق ایران و انگلیس حمید شالی
۱۵۹	• تحلیل حقوقی ترابردپذیری شماره تلفن همراه در ایران؛ در پرتو مطالعات تطبیقی سید هاشم ملاح‌حسینی - رجب فلاحی - سارا مرتضی‌قلی
۱۷۷	• آثار شرط سقوط یا کاهش مسئولیت در حقوق ایران با نگاهی به نظام حقوقی انگلستان دکتر حجت مبین - امین امیرحسینی
۱۹۹	• سازکارهای صیانت از حق استفاده از زبان مادری در مراجع بین‌المللی و ملی دکتر سید قاسم زمانی - فرهاد عابدینی سعدآباد
۲۳۱	• اصل مصونیت در برابر خوداتهامی در محاکم کیفری بین‌المللی علیرضا قرقانی





# اصل مصونیت در برابر خوداتهامی در محاکم کیفری بین‌المللی؛ با تأکید بر دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق، رواندا و دیوان کیفری بین‌المللی

علیرضا قرقانی\*

چکیده:

اصل مصونیت در برابر خوداتهامی، بدین معناست که در فرایند کیفری، متهم نباید خود را در شرایطی قرار دهد که نتیجه آن، محکومیت خود اوست؛ او نباید در روند منتهی به محکومیت خود، ملزم به مشارکت فعال شود. خودمته‌سازی اغلب با صحبت کردن متهم رخ می‌دهد. سؤال آن است که آیا حق سکوت و منع خوداتهامی تأسیس واحدی هستند؟ برخی معتقدند حق سکوت، صرفاً از مظاهر کلامی حمایت می‌کند درحالی‌که منع خوداتهامی، دامنه وسیع‌تری داشته و از متهم در مقابل دیگر روزه‌های «خودمته‌سازنده» از جمله ارائه ادله و مستندات نیز حمایت می‌کند. نظر اخیر قابل‌دفاع‌تر است.

در برخی اسناد بین‌المللی نظیر میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و کنوانسیون حقوق کودک به برقرار بودن این حق برای متهم، تصریح شده است. متن اساسنامه و سایر مقررات دادگاه‌های کیفری بین‌المللی (شامل دیوان کیفری بین‌المللی، دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق و دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا)، میعادگاه تجلی حداکثری حقوق دفاعی متهمان می‌باشد. حق سکوت و مصونیت در برابر خوداتهامی، در رویه قضایی و مجموعه مقررات این دادگاه‌ها، جایگاه شایسته‌ای دارند به‌نحوی که علاوه بر تأکید بر مستقر بودن این حقوق برای متهمین در نصوص قانونی، دیگر ابعاد و زوایای این حقوق - از جمله عدم امکان استنباط خلاف از سکوت متهم - نیز تعیین و به‌تصریح بیان شده‌اند.

### کلیدواژه‌ها:

مصونیت در برابر خوداتهامی، حق سکوت متهم، دیوان کیفری بین‌المللی، دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق، دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا.

### مقدمه

بی‌گمان، فرض بی‌گناهی یا همان اصل برائت متهم، شاه‌بیت مجموعه اصول دادرسی منصفانه است. اصل برائت بیش‌ازپیش بارور و تناور شده و دیگر تنها نیست؛ بلکه بالنده‌تر و راهگشاستر از گذشته، چندین ثمره دیگر در راستای حراست مجدانه از حقوق دفاعی متهمان، به‌بار آورده است. اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها، اصل تفسیر مضیق قوانین کیفری و تفسیر به نفع متهم، قاعده درء، اباحه کیفری، قاعده البینه علی المدعی، حق سکوت متهم، اصل مصونیت در برابر خوداتهامی و ... همه و همه [با وجود استقلال در مفهوم، قلمرو، کارکرد، آثار و نتایج] درنهایت مستظهر به یک منشأ واحد هستند که اصل برائت نام دارد. باری، در گستره حقوق کیفری ایران و به‌تبع آن در آثار نویسندگان حقوقی، از میان مشتقات اصل برائت، آنچه که مهجورتر افتاده و فروغ چندانی ندارد، «اصل مصونیت در برابر خوداتهامی»<sup>۱</sup> می‌باشد؛ شاید این مغفول ماندن، بیش از همه، متأثر از قوانین و مقررات کیفری ایران باشد؛ توضیح اینکه اصل مزبور در بستر حقوق موضوعه ایران نیز، رونق چندانی ندارد.<sup>۲</sup>

برعکس حقوق داخلی ایران، در نظام‌های حقوقی کشورهای غربی و نیز در اسناد بین‌المللی به‌ویژه در اساسنامه و دیگر مقررات دادگاه‌های کیفری بین‌المللی، این اصل از جایگاه شایسته‌ای برخوردار است. اصل مزبور به‌عنوان یکی از مظاهر حقوق دفاعی متهمان، علاوه‌بر پیش‌بینی شدن در متن قوانین موضوعه، در بستر رویه‌های قضایی نیز بارور گردیده و بدین‌طریق کلیه جوانب و زوایای آن، ورزیده شده است. از قِبَل مطالعه و بررسی اصل مصونیت در برابر خوداتهامی در گستره قوانین و مقررات و نیز رویه قضایی دادگاه‌های کیفری بین‌المللی، شامل دیوان کیفری بین‌المللی، دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق و دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا در نوشتار حاضر، درصدد هرچه غنی‌تر کردن منابع داخلی

1. The Privilege against Self-Incrimination.

۲. جهت مطالعه مفصل‌نک: علی‌رضا قرقانی، «حق سکوت متهم؛ در پرتو اسناد بین‌المللی و حقوق ایران» (پایان‌نامه مقطع کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۹۳)، ۱۵۸.

حقوق کیفری درخصوص اصل مزبور خواهیم بود.<sup>۳</sup> پیش از ورود به مباحث اصلی مقاله، شایسته است که در راستای روشن شدن موضوع، در ابتدا تعریفی از مصونیت در برابر خوداتهامی ارائه داده و اصول و موازین حاکم بر این اصل و نیز دیگر ابعاد و زوایای آن را مرور کنیم.

## ۱- مفهوم مصونیت در برابر خوداتهامی

ذیلاً، با تبیین مفهوم اصل مصونیت در برابر خوداتهامی، برخی ابعاد و زوایای این اصل را نیز، تشریح خواهیم کرد.

### ۱-۱- تعریف مصونیت در برابر خوداتهامی

«خوداتهامی» به معنای این است که کسی اتهام متوجه خود را تقویت کرده و موجبات محکومیت خود را فراهم آورد. در تعریفی دقیق‌تر می‌توان گفت: «مصونیت در برابر خوداتهامی بدین معناست که در فرایند کیفری متهم نباید خود را در شرایطی قرار دهد که نتیجه آن محکومیت خود اوست؛ او نباید در روند منتهی به محکومیت خود، ملزم به مشارکت فعال شود، اعم از اینکه به درخواست مقامات تحقیق، بخواهد حقایقی را اظهار نماید یا اینکه اسناد و مدارک و ادله دیگری را به درخواست مقامات نامبرده ارائه دهد؛ چراکه وظیفه ارائه دلیل، برعهده دادستان یا شاکی است و نه متهم.»

همان‌طور که از تعریف فوق برمی‌آید، روندهایی که می‌توانند منجر به خودمته‌م‌سازی از سوی متهم گردند، گوناگون هستند. متهم می‌تواند بی‌مهابا و بی‌دقت شروع به صحبت کردن با مقام تحقیق بکند و در این حین، اطلاعات و ادله‌ای را افشاء نماید که عملاً برعلیه خود اوست؛ ممکن است روند منتهی به خودمته‌م‌سازی، الزاماً صبغه کلامی و گفتاری نداشته باشد؛ مثلاً خواسته شود تا ادله و مستندات مربوط به موضوعی به دادگاه ارائه گردد؛ مثلاً، از فردی که مظنون به قاچاق کالا است، خواسته شود تا مستندات گمرکی ارائه نماید؛ حتی

۳. همان‌گونه که اشاره گردید در آثار نویسندگان داخلی، به اصل مصونیت در برابر خوداتهامی کمتر پرداخته شده است. در نگارش مقاله حاضر، از دو مقاله خارجی متعلق به دکتر استفان ترچسل و دکتر مارک برگر استفاده وافر برده شده است که در ادامه، نامبردگان و مقالات موردارجاع ایشان، به تفصیل معرفی خواهند شد. توضیحاً، عمده مطالب مقاله حاضر به‌ویژه مطالب مربوط به محاکم کیفری بین‌المللی، ترجمه‌ای آزاد از بخش‌هایی از مقاله مفصل دکتر مارک برگر می‌باشد. در این راستا برخی نکات از سوی نگارنده، در قالب اضافات و الحاقات به‌منظور روشن شدن مباحث، به آنها افزوده شده است.

ممکن است از متهم تقاضا شود که مبادرت به انجام تشریفات یک آزمایش از قبیل استکتاب<sup>۴</sup>، تست اعتیاد، الکل، دی‌ان‌ای، خون و ... نماید. بر این سبیل، از آنجایی که روندهای منتهی به خودمته‌سازی توسط متهم، گاهی و حتی اغلب می‌تواند از طریق ارتباطات صوتی و کلامی و حین گفتگو با مقام تحقیق رخ دهد، ناگزیر پای یکی دیگر از مشتقات اصل برائت یعنی «حق سکوت متهم» نیز، به داخل گود اصل مصونیت در برابر خوداتهامی کشیده می‌شود.

### ۱-۲- ارتباط مصونیت در برابر خوداتهامی با حق سکوت متهم

به عقیده برخی صاحب‌نظران، ممکن است بعضی افراد، همراه شده و فرض نمایند که حق سکوت و مصونیت در برابر خوداتهامی، اصطلاح واحدی می‌باشند. به‌رحال، این دو تضمین بایستی به‌عنوان «دو دایره متقاطع که نقاط مشترکی با هم دارند»<sup>۵</sup>، دانسته شوند. حق سکوت مضیق‌تر است از این جهت که صرفاً به ارتباطات صوتی اشاره دارد؛ یعنی به حق صحبت نکردن؛ اما مصونیت در برابر خوداتهامی دامنه وسیع‌تری دارد از این منظر که به «اظهارات شفاهی» خلاصه نمی‌شود؛ مصونیت در برابر خوداتهامی، در برابر فشار بر فرد برای «ارائه مدارک و مستندات» نیز از وی حمایت می‌کند. از سوی دیگر دامنه حق سکوت، فراتر از مصونیت در برابر خوداتهامی است از این منظر که نه‌تنها در برابر فشار وارد کردن بر فرد جهت بیان داشتن صحبت‌های مضر به حال او، حمایت می‌کند بلکه در مورد «هرگونه اظهاری» حمایت می‌کند. تجارب عملی نشان داده است که برخی مواقع، بازجویی‌هایی که در ظاهر شامل سؤالات غیرمهم هستند، به‌طور خاص برای متهم خطرناک می‌شوند. اگر او مراقب نباشد، خطر اقرار نابخردانه یا اظهارات متناقض، افزایش می‌یابد. در عوض، این امر برای تضعیف موقعیت مظنون، مورد استفاده قرار خواهد گرفت و ممکن است اعتبار اظهارات او در مورد نکات حساسی، تحت تأثیر قرار گیرد؛ بنابراین اهمیت دارد که حق سکوت در قالب خالص و مطلق خود (یعنی در مورد هرگونه اظهاری اعم از ظاهراً مضر به حال متهم و یا غیرمضر) حفظ شود.<sup>۶</sup>

4. Handwriting Sample.

5. Overlapping Circles.

6. Stefan Trechsel, *Human Rights in Criminal Proceedings* (London: Oxford University, 2005), 342.

گفتنی است که آقای استفان ترچسل، قاضی دادگاه بین‌المللی یوگوسلاوی سابق بوده و در برهه‌ای هم ریاست کمیسیون اروپایی حقوق بشر را برعهده داشته است. وی هم‌اکنون، استاد دانشکده حقوق دانشگاه زوریخ سوئیس،

۱-۳- خاستگاه اصل مصونیت در برابر خوداتهامی<sup>۸</sup>

می‌باشد. کتاب موردارجاع ایشان، مشتمل بر رویه قضایی دادگاه اروپایی حقوق بشر تا سال ۲۰۰۵ میلادی است که بخش ۱۳ آن به «اصل مصونیت در برابر خوداتهامی» اختصاص دارد.

۷. در توضیح عقاید آقای ترچسل، بایستی عنوان گردد که نظر واحدی در مورد ماهیت حق سکوت و مصونیت برابر خوداتهامی وجود ندارد. خیلی‌ها حق سکوت و مصونیت در برابر خود اتهامی را یکی می‌دانند و برخی دیگر قائل به تفاوت‌هایی میان آنها می‌باشند، به شرح مندرج در سطور بالا. با این حال، به نظر می‌رسد بتوان با مسامحه حق سکوت را هم داخل در دامنه وسیع اصل مصونیت در برابر خود اتهامی دانست؛ از این منظر که صحبت کردن بی‌مهابای متهمی که حق سکوت برای او پیش‌بینی نشده یا به وی، داشتن چنین حقی تفهیم نشده است نیز نهایتاً می‌تواند زمینه محکومیت وی را (خوداتهامی) فراهم آورد.

این ادعا را مقررات برخی اسناد بین‌المللی و نیز رویه قضایی نهادهای حقوقی بین‌المللی، تأیید می‌نمایند. بدین توضیح که هردو اصطلاح حق سکوت و مصونیت در برابر خوداتهامی، اصولاً همیشه در کنار هم همچین بعضاً به جای هم به کار برده می‌شوند. این موضوع در مقررات اساسنامه ICC و رویه قضایی دیوان اروپا، نمود بیشتری دارد. به عنوان مثال نک: پرونده «مورای علیه بریتانیا» در «حق سکوت متهم؛ در پرتو اسناد بین‌المللی و حقوق ایران»، علیرضا قرقانی (پایان نامه مقطع کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۹۳)، ۲۰.

موضوع شایسته ذکر دیگر، آن است که در معاهدات بین‌المللی - از جمله میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و کنوانسیون حقوق کودک که به لحاظ تاریخی، قدیمی‌تر از اساسنامه دادگاه‌های بین‌المللی هستند - صرفاً می‌توانیم از مصونیت در برابر خوداتهامی سراغ بگیریم با عبارت معروف: «هیچ‌کس نباید مجبور گردد علیه خود شهادت دهد و یا اقرار به گناه نماید»؛ و با عبارت انگلیسی:

“Shall not be compelled to testify against himself or confess guilt ...”

این موضوع در حالی است که از عبارت حق سکوت (Right to Silence) در متن این معاهدات استفاده نشده است. نکته جالب توجه اینجاست که در آثار نویسندگانی که در زمینه حق سکوت متهم، قلم زده‌اند و به آثار ایشان در جای‌جای این نوشتار ارجاع داده شده است - اعم از نویسندگان داخلی و خارجی - معاهدات صدرا لاشعار به عنوان اسنادی دانسته شده‌اند که طی آنها، صریحاً به حق سکوت متهم اشاره شده است؛ حال آنکه این معاهدات صرفاً از مصونیت در برابر خوداتهامی سخن گفته‌اند و اثری از [عبارت] حق سکوت یعنی (Right to Silence) در آنها، ملاحظه نمی‌گردد. به مرور زمان و به موازات تصویب اساسنامه دادگاه‌های بین‌المللی، هردو اصطلاح مصونیت در برابر خوداتهامی و حق سکوت، به صورت مجزاً وارد ادبیات حقوقی این محاکم گردیده است. همین موضوع می‌تواند مؤید این نظر باشد که مقولات حق سکوت و مصونیت در برابر خوداتهامی را می‌توان با مسامحه، یکی دانست؛ با این قید که حق سکوت بخشی از رسالت کلان مصونیت در برابر خوداتهامی را متکفل گردیده و آن صرفاً مظاهر کلامی خودمتهم‌سازنده است. جهت مطالعه تفصیلی نک: قرقانی، «حق سکوت متهم؛ در پرتو اسناد بین‌المللی و حقوق ایران»، ۶۰.

۸. برای اصل مصونیت در برابر خوداتهامی، مبانی متعددی عنوان شده است؛ از جمله فرض براءت، احترام گذاردن به اراده متهم، ارتباط با دادرسی عادلانه، ارتباط با عدالت فایده‌گرا، حق خلوت و حریم خصوصی و حق آزادی بیان که به جهت رعایت اختصار از ذکر آنها در ذیل مقاله حاضر، خودداری گردید. جهت مطالعه مفصل نک: همان، ۳۵.

خاستگاه این اصل، موضوع مطالعات عمیق و مباحثات جالب توجهی بوده است. ریشه این اصل که «هیچ کس نباید مجبور شود علیه منافع خودش اقدام نماید و به‌ویژه قادر باشد که از درگیر شدن در یک جرم (اتهام) رهایی یابد»، در «قوانین تلمود»<sup>۹</sup> دانسته شده است. به‌رحال شاید مشکل و چپ‌ساز هم کاملاً غیرممکن باشد که این چنین تضمین مدرن مربوط به دادرسی کیفری را، به منبعی چنین کهن، منتسب بدانیم. شاید مرجح باشد که ریشه این اصل را در توسعه کامن‌لا<sup>۱۰</sup> بدانیم؛ هرچند بعضی نویسندگان، به توسعه طی قرون یازده و دوازده میلادی ارجاع می‌دهند، اما تولد این حق را باید به‌طور کلی در سال ۱۶۴۱ میلادی دانست؛ هنگامی که هردو دادگاه موسوم به استار چمبر<sup>۱۱</sup> و های کمیشن<sup>۱۲</sup> منحل گردیدند و رویه یاد کردن سوگند اجباری<sup>۱۳</sup>، ممنوع اعلام شد.<sup>۱۴</sup>

## ۲- بازتاب‌های اصل مصونیت در برابر خوداتهامی

برای اصل منع خوداتهامی، دو دسته بازتاب یا تأثیرات را می‌توان در نظر گرفت. این دسته‌بندی درحقیقت بر اساس فشاری است که بر متهم وارد می‌شود. در دسته نخست او برای اعتراف یا همکاری، به‌طور مستقیم تحت فشار قرار می‌گیرد و از این جهت اراده او به‌نحو قابل توجهی مخدوش می‌گردد. در دسته دیگر از بازتاب‌های اصل منع خوداتهامی، هرچند باز متهم تحت فشاری غیرمستقیم قرار می‌گیرد؛ اما این فشار ممکن است در بعضی شرایط، قابل‌پذیرش باشد.

### ۲-۱- بازتاب مستقیم اصل منع خوداتهامی

منظور از انعکاس مستقیم آن است که توسل به هر نوع شکنجه به‌منظور تحصیل هر نوع اظهاری از متهم، ممنوع است.<sup>۱۵</sup> اهمیت دادن به نقش اعتراف و اقرار در رسیدگی و کشف

9. Talmudic Law.

10. Common Law.

11. Star Chamber.

12. High Commission.

گفته شده: «دادگاه عالی جنایی - مدنی در انگلستان بنابر صلاحیت شاه صلاحیت گسترده جنایی - مدنی داشت و برای رویه‌های محرمانه، دلبخواهی و ظالمانه‌اش از جمله خوداتهامی اجباری، شهرت یافته است.» بهنام مدی، «بازتاب فرض براءت در آرای دیوان اروپایی حقوق بشر» (پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، تهران: دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۹۰)، ۱۴۷.

13. The ex Officio Oath Procedure.

14. Trechsel, op.cit. 341.

15. Ibid, 346.

حقیقت، بدون آنکه چنان اقراری موردچالش قرار گیرد، قدرت بسیاری را در اختیار کارگزاران حکومت قرار می‌دهد و تمایل آنان در استفاده از این قدرت برای رسیدن به اعتراف را بیشتر می‌کند. حقیقت آن است که انسان‌ها، همیشه شکنجه را تقبیح کرده‌اند. هیچ‌کس با اجرای شکنجه موافق نیست. دلیل تقبیح شکنجه آن است که شأن و کرامت انسانی را از بین می‌برد؛ به‌همین جهت اقرار و اعتراف به اتهام انتسابی از سوی متهم در پی اعمال شکنجه، نمی‌تواند واجد ارزش اثباتی باشد؛ چراکه اقرار بر منتهی شده به خوداتهامی (و مآلاً، خودمحکومیتی) مستظهر به هیچ‌گونه قصد و اراده‌ای از سوی متهم نمی‌باشد. اسناد بین‌المللی متعددی نیز به موضوع شکنجه و رفتارهای ترذیلی و موهن پرداخته‌اند؛ از جمله این اسناد می‌توان به اعلامیه جهانی حقوق بشر (مواد ۵ و ۱۴)، میثاق حقوق مدنی و سیاسی (ماده ۷) و به‌طور خاص، کنوانسیون منع شکنجه و دیگر رفتارها یا مجازات‌های بی‌رحمانه غیرانسانی یا موهن (۱۹۸۴) اشاره کرد.

## ۲-۲- بازتاب غیرمستقیم اصل منع خوداتهامی

منظور از جنبه غیرمستقیم، منع استنباط خلاف<sup>۱۶</sup> از سکوت [و عدم‌همکاری] متهم است. درحقیقت مسئله این است که آیا می‌توان سکوت متهم در قبال پرسش‌های مطرح‌شده را حمل بر تقصیر متهم و قبول اتهام توسط وی نمود؟ به بیان دیگر آیا می‌توان سکوت متهم را به‌معنای آن دانست که متهم در برابر قوت ادله موجود سکوت کرده و درمقابل، پاسخی برای بیان و دفاع از خود ندارد؟ در پاسخ، برخی معتقدند که یک جنبه روانی وجود دارد که نمی‌توان نسبت به آن کم‌اعتنا بود. ساکت باقی ماندن در مقام جواب دادن به سوالات، یک توهین و بی‌احترامی است؛ یک رفتار غیردوستانه واضح و رفتاری که هیچ‌گونه رقت و هم‌دردی از سوی دیگران به‌دنبال نخواهد داشت. هر سؤالی، فراتر از یک جمله مبهم و بدون جهت‌گیری یا بی‌احساس است. این سؤال، دعوت به پاسخگویی است.<sup>۱۷</sup>

اینکه آیا از سکوت متهم برداشت خلاف به‌عمل آید یا خیر، سؤالی بود که پس از جنگ جهانی دوم و در مراحل محاکمات جرایم جنگی یوکوهاما<sup>۱۸</sup> مطرح شد. آیین دادرسی

16. Adverse Inference,

17. Trechsel, op.cit. 346-347.

۱۸. اشاره به محاکمه برخی سران و مقامات کشور ژاپن پس از جنگ جهانی دوم دارد.



قابل‌اعمال در این محاکمات، به دادستان اجازه می‌داد که قصور متهم در بیان اظهارات را تفسیر نموده و از سکوت، برداشت خلاف ترتیب داده شود.<sup>۱۹</sup>

در نظام‌های حقوقی مختلف، نسبت به موضوع امکان یا عدم‌امکان برداشت خلاف از سکوت و عدم‌همکاری متهم، رویه‌های متفاوتی را شاهد هستیم؛ به‌عنوان مثال و در مقام مقایسه، رویکرد آمریکایی در رویه جاری حقوق داخلی، در مسیری برعکس محاکمات جرایم جنگی یوکوهاما، حرکت می‌کند؛ بدین‌نحوکه قضات را از آموزش دادن به هیئت‌منصفه که قرار نگرفتن متهم در جایگاه گواه را دلیلی برای رسیدن به حکم محکومیت او، ارزیابی کنند، منع می‌نماید. بر اساس شرط رعایت مقررات قانونی<sup>۲۰</sup>، دیوان عالی آمریکا، برداشت خلاف از سکوت متهم را به‌دنبال اعمال اخطار میراندا<sup>۲۱</sup>، منع کرده است. چنین آموزشی، از سوی دیوان عالی آمریکا به‌عنوان مجازاتی دانسته شده است که از سوی دادگاه به‌جهت اعمال یک مصونیت اساسی توسط متهم، بر وی تحمیل می‌گردد.

از دیگر سو، قانونگذار کشور انگلستان، تصمیم به اینکه به افراد اجازه داده شود ساکت باقی بمانند بدون اینکه این سکوتشان بدون هرگونه ارزش اثباتی<sup>۲۲</sup> باشد را برنتابیده و امکان استنباط خلاف از سکوت و عدم‌همکاری متهم در برخی از فروع را در قانون عدالت کیفری و نظم عمومی ۱۹۹۴<sup>۲۳</sup> جلوه قانونی بخشیده است.<sup>۲۴</sup>

### ۳- قلمرو اعمال مصونیت در برابر خوداتهامی

آیا مصونیت در برابر خوداتهامی یک حق مطلق است و همیشه باید متهم را از آن بهره‌مند دانست و بدین‌ترتیب هیچ‌گاه امکان تحدید آن نیست؟ و یا اینکه در برخی موارد و حالات خاص، می‌توان استثناء قائل شد و وقتی بر آن نهاد؟ در بسیاری از نظام‌های حقوقی، در کنار پذیرش مصونیت در برابر خوداتهامی [و حق سکوت] برای متهم و اجرای این حق از جانب وی، برخی محدودیت‌ها و استثنائات نسبت به این حق، وارد شده است. محدودیت مذکور، «امکان استنباط خلاف از سکوت متهم تحت شرایط خاص» بوده و استثنائات مزبور نیز،

19. Mark Berger, "The Right to Silence in the Hague International Criminal Courts," *University Of San Francisco Law Review* 47(1) (2012): 19.

20. Based on the Due Process Clause.

21. Miranda Warning.

22. Evidentiary Consequences.

23. Criminal Justice and Public Order Act 1994.

24. Berger, op.cit. 19-20.

«ادله غیرشفاهی (یا مبتنی بر ساختار غیرگواهی)» و «افشای هویت» می‌باشند که ذیلاً به شرح و بسط آنها خواهیم پرداخت؛

### ۳-۱- محدود ساختن اصل؛ امکان استنباط خلاف از سکوت متهم، با شرایطی خاص

در ذیل بحث بازتاب غیرمستقیم مصونیت در برابر خوداتهامی (شماره ۲-۲-)، مبسوطاً به تعریف، تاریخچه و بعضی ابعاد و تحولات این موضوع در نظام حقوقی برخی کشورها، اشاره کردیم؛ لذا از تکرار مباحث خودداری کرده و خوانندگان ارجمند را به بخش مزبور، ارجاع می‌دهیم.

### ۳-۲- استثنائات واردشده بر حق سکوت و منع خوداتهامی

کسی که در روند یک دادرسی کیفری، متهم پرونده است، ملزم به بیان هیچ چیزی نیست؛ اما نسبت به این اصل، برخی استثنائات، پذیرفته شده است.

۳-۲-۱- مشارکت متهم درمورد ادله غیرشفاهی یا ادله‌ای که ساختار گواهی ندارند<sup>۲۵</sup> درمورد آنچه ساختار گواهی دارد و صرفاً به واسطه بیانات و اظهارات فرد متهم، می‌توان به آنها دست یافت، اجبار متهم به بیان آنها، برخلاف اراده او بوده و ناقض حق [مصونیت در برابر خوداتهامی] خواهد بود؛ اما برخی موضوعات علی‌رغم وجود در داخل کالبد متهم، دارای موجودیتی مستقل از اراده وی می‌باشند از جمله آزمایشات پزشکی. این موارد از دامنه مصونیت خارج تلقی گردیده و به درخواست مقامات قضایی، متهم بایستی به انجام آنها، گردن نهد.

به‌عنوان مثال، در حقوق آمریکا اصطلاح «مبتنی بر گواهی»<sup>۲۶</sup>، استفاده می‌شود؛ بدین معنا که مساعدت و مشارکت از سوی متهم، بایستی قابل‌مقایسه با شهادت دادن<sup>۲۷</sup> باشد. دیوان عالی آمریکا، در برخی پرونده‌ها که مشتمل بر «رویه‌های تشخیصی اجباری» است<sup>۲۸</sup>، این موضوع را موردبررسی قرار داده است. درنهایت دیوان نتیجه گرفته است که این رویه‌ها به‌موجب اصلاحات مرحله پنجم قانون اساسی، مجاز هستند؛ با این استدلال که ساختار ادله

25. Non Testimonial Contributions or Non-Verbal Evidence.

26. testimonial

27. Testify.

28. Compelled Identification Procedures.

تشخیصی جسمانی، مبتنی بر گواهی و اظهار و بیان نیستند که نتیجتاً، در تعارض با مصونیت در برابر خوداتهامی باشند.<sup>۲۹</sup>

در پرونده اسکمبرر علیه کالیفورنیا<sup>۳۰</sup> دیوان عالی مقرر داشته است که دستور به ارائه نمونه خون، به موجب اصلاحات مرحله پنجم قانون اساسی، مورد حمایت قرار نمی‌گیرد. یا در پرونده هالت علیه ایالات متحده<sup>۳۱</sup> مقرر گردیده است؛ هنگامی که از متهم خواسته شود که برای ارزیابی یک لباس در تن وی، آن را بپوشد،<sup>۳۲</sup> این امر موجب نقض اصلاحات مرحله پنجم قانون اساسی نیست. علت این آراء در پرونده اسکمبرر، این گونه توضیح داده شده است که: «اصلاحات مرحله پنجم، اجبار کردن فرد برای قرار گرفتن در جایگاه شاهد و اینکه علیه خود شهادت دهد را منع می‌کند و نقش یک شاهد، شهادت دادن و یا افشای اطلاعات<sup>۳۳</sup> است. دامنه مصونیت در برابر خوداتهامی، محدود است به ادله افشاء شده‌ای که مبتنی بر ساختار گواهی باشند.»<sup>۳۴</sup>

در موضع مشابهی، دادگاه اروپایی حقوق بشر، در اعمال ماده ۶ کنوانسیون اروپایی، رویکردی را برگزیده است که اجازه می‌دهد برخی ادله جسمانی، مورد اجبار واقع شده و از مظنون یا متهم مطالبه گردند. در پرونده ساندرس علیه انگلستان<sup>۳۵</sup>، دادگاه اروپایی حقوق بشر اظهار داشت: «حمایت‌های حق سکوت، در ارتباط با تحصیل اجباری ادله‌ای که یک وجود مستقل از اراده متهم دارند، غیرقابل اعمال است؛ مانند مدارکی که به واسطه صدور یک قرار به دست آمده‌اند، نمونه‌های تنفس، خون، ادرار و بافت‌های بدنی برای آزمایشات دی‌ان‌ای.»<sup>۳۶</sup>

### ۳-۲-۲- استثناء دیگر: افشای هویت افراد

هیچ حقی دایر بر گمنام<sup>۳۷</sup> باقی ماندن، وجود ندارد و بنابراین، یک فرد، قانوناً می‌تواند مجبور به افشای هویت خود گردد. این موضوع در معاهدات بین‌المللی حقوق بشر مطرح نشده اما

29. Ibid, 24.

30. Schmerber v. California.

31. Holt v. United States.

32. to Put on a Blouse to Demonstrate that it Fit.

33. Communicate.

34. Is Limited to Testimonially Communicative Evidence.

35. Saunders v. United Kingdom.

۳۶. برای مشاهده رویه قضایی‌ای متفاوت با رویه دیوان عالی آمریکا و دادگاه اروپایی حقوق بشر، نک: قرقانی، پیشین، ۸۲. لازم به ذکر است رویه قضایی دیوان یوگسلاوی، درخواست اجباری جهت آزمایش «دست‌خط» متهم را غیرقانونی اعلام داشته است.

37. Anonymous.

صریحاً در کنوانسیون سوم ژنو در مورد اسرای جنگی، بیان گردیده است. پاراگراف ۱ ماده ۱۷ کنوانسیون سوم ژنو مقرر می‌دارد: «هر زندانی جنگی هنگامی که نسبت به موضوعی مورد سؤال واقع شود، صرفاً ملزم است که نام خانوادگی، نام، دسته، تاریخ تولد، ارتش، هنگ، شماره شخصی یا سریال را ارائه دهد؛ در غیر این صورت، اطلاعات مشابه اینها را ارائه می‌نماید.» آقای ترچسل می‌نویسد: «معقول است که فرض کنیم، این قاعده اساسی در خارج از بستر جنگ نیز اعمال شود. حقی برای کسی جهت مخفی نگه داشتن هویت خود، وجود ندارد؛ هیچ حقی برای گمنامی. انسان به عنوان موجودی اجتماعی نیازمند ارتباط با دیگران است و چنین ارتباطاتی نمی‌تواند معنا داشته باشد اگر شخصی از افشای هویت خود سر باز زند<sup>۳۸</sup> ...»

#### ۴- جایگاه مصونیت در برابر خوداتهامی در اسناد بین‌المللی

با بررسی و مذاقه در مفاد اسناد جهانی، صرفاً می‌توانیم در دو سند، از اصل مصونیت در برابر خوداتهامی، آثار و نشانه‌هایی را سراغ بگیریم. این اسناد، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و کنوانسیون حقوق کودک می‌باشند که ذیلاً به آنها اشاره خواهیم کرد.

#### ۴-۱- میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی

میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، جزو معدود اسنادی است که در کنار پیش‌بینی فرض براءت، به موضوع مصونیت در برابر خوداتهامی نیز تصریح داشته است. بند ۲ ماده ۱۴ میثاق، مقرر می‌دارد: «هرکس به ارتکاب جرمی متهم شده باشد، حق دارد بی‌گناه فرض شود تا اینکه مقصر بودن او برطبق قانون محرز بشود.» پاراگراف سوم ماده ۱۴ نیز مقرر می‌دارد: «هرکس متهم به ارتکاب جرمی بشود، با تساوی کامل لااقل حق تضمین‌های ذیل را خواهد داشت؛

**بند ز: مجبور نشود که علیه خود شهادت دهد و یا به مجرم بودن اعتراف نماید.»**  
البته، اگر به مانند کسانی که قائل به تفاوت میان حق سکوت و مصونیت در برابر خوداتهامی هستند، به قضیه نگاه کنیم؛ همان‌طور که از ظاهر بند ۲ ماده ۱۴ به شرح فوق هویداست، آنچه در این مقرر، پیش‌بینی شده، صرفاً اصل مصونیت در برابر خوداتهامی بوده و حق سکوت، در این مقرر از قلم افتاده است.

#### ۴-۲- کنوانسیون حقوق کودک

بندهای ۱ و ۴ از قسمت ب پاراگراف ۲ ماده ۴۰ کنوانسیون حقوق کودک مصوب نوامبر ۱۹۸۹ نیز، به‌مانند میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، به فرض برائت و مصونیت در برابر خوداتهامی، هر دو، اشاره کرده است. بدین‌بیان:

«ب) هر کودکی که متهم یا محکوم به نقض قانون کیفری شود، حداقل دارای تأمین‌های زیر خواهد بود:

(۱) بی‌گناه شناخته شدن تا زمانی که جرم طبق قانون ثابت بشود ... این بند فرض برائت را در گستره، دارد؛

(۴) **مجبور نبودن به دادن شهادت و یا اظهار تقصیر و امکان بررسی اظهارات شهود مخالف و کسب اجازه برای شرکت و بررسی اظهارات شاهدان وی در شرایط مساوی.**» همان‌گونه که ملاحظه می‌گردد، در متن ماده ۴۰ کنوانسیون حقوق کودک نیز، تصریح به حق سکوت نشده و صرفاً مصونیت در برابر خوداتهامی، تبیین گردیده است.

#### ۵- مصونیت در برابر خوداتهامی در قوانین و مقررات و رویه قضایی

##### دادگاه‌های بین‌المللی

اینک وقت آن است که به موضوع اصلی مقاله یعنی بررسی اصل مصونیت در برابر خوداتهامی در گستره دادگاه‌های بین‌المللی بپردازیم. نقطه عزیمت ما، بررسی مراتب فوق در چهارچوب قوانین و مقررات دادگاه‌های کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق و رواندا به‌عنوان دادگاه‌های کیفری بین‌المللی خاص (موردی) و دیوان کیفری بین‌المللی به‌مثابه یک دادگاه کیفری بین‌المللی عام (دائمی) می‌باشد.<sup>۳۹</sup>

##### ۵-۱- رویکرد مقررات دیوان کیفری بین‌المللی<sup>۴۰</sup>

مقررات دیوان کیفری بین‌المللی<sup>۴۱</sup> مباحث مفصلی در ارتباط با موضوع حق سکوت و منع خوداتهامی نسبت به اشخاص، در گستره خود دارد. این مقررات را ذیل سه عنوان مجزاً شامل

۳۹. منطقی‌تر آن است که دادگاه‌های موردی - به‌جهت اینکه از لحاظ زمانی، زودتر از دادگاه دائمی آغاز به کار کرده‌اند - در ابتدا موردبررسی قرار گیرند؛ لیکن نظر به اینکه مقررات دیوان کیفری بین‌المللی، کامل‌ترین و به‌روزترین رویه را ارائه می‌دهد، بدین‌سبب، در ابتدا آن را موردبررسی قرار داده‌ایم.

40. International Criminal Court (ICC).

مقررات مندرج در اساسنامه، مقررات مندرج در قواعد دادرسی و ادله و سپس در آئینه رویه قضایی، مطرح خواهیم کرد.

#### ۵-۱-۱- مقررات مرتبط با حق سکوت و منع خوداتهامی اشخاص به شرح مندرج در اساسنامه دیوان

ذیل بحث حاضر، ابتدا به حقوق مقرر برای اشخاص خواهیم پرداخت و سپس به موضوع امکان مطلع شدن / کردن شخص، از این حقوق اشاره خواهیم داشت.

#### ۵-۱-۱-۱- حقوق مقرر برای اشخاص در اساسنامه

در اساسنامه دیوان به موضوع حق سکوت و منع خوداتهامی، طی سه موضع مختلف اشاره شده است:

بند «الف» قسمت ۱ ماده ۵۵ اساسنامه که مقرر می‌دارد: «شخص نباید مجبور گردد خود را مقصر دانسته یا اقرار به گناه نماید.»

بند «ب» قسمت ۲ ماده ۵۵ اساسنامه که اشعار داشته است: «شخص می‌تواند سکوت نماید، بدون اینکه چنین سکوتی در تعیین گناهکاری یا بی‌گناه بودن وی، مؤثر باشد.»

بند «ز» قسمت ۱ ماده ۶۷ اساسنامه که بیان می‌دارد: «متهم مجبور به ابراز شهادت یا اقرار به گناه نشود و سکوت اختیار نماید بدون آنکه این سکوت در تعیین گناهکاری یا بی‌گناه بودن وی تأثیر داشته باشد.»

سؤالی که در این میانه مطرح می‌شود آن است که چه تفاوتی میان این سه مقرر و وجود دارد؟ آیا این سه ماده، موضوعات متفاوتی را پیش‌بینی نموده‌اند؟ چه ضرورتی وجود داشته است که به یک موضوع، طی سه موضع اشاره شود؟ برای یافتن پاسخ این سؤال‌ها، در ابتدا بایستی عنوان نماییم که هریک از مواد اساسنامه دادگاه، با یک عنوان و سرتیتر جداگانه، به پیش‌بینی موضوعی خاص پرداخته است. با عطف توجه به این موضوع، ملاحظه می‌گردد که تیتَر ماده ۵۵ به «حقوق اشخاص طی انجام تحقیقات»، اختصاص دارد و قسمت ۱ آن به شرح زیر آغاز می‌گردد: «در ارتباط با انجام تحقیقات مطابق این اساسنامه، شخص:

الف) نباید مجبور گردد خود را مقصر دانسته یا اقرار به گناه نماید ...»

در ادامه، قسمت ۲ ماده ۵۵ مقرر می‌دارد: «هنگامی که دلایلی موجود است که نشان می‌دهد شخصی مرتکب جنایتی شده که در حوزه صلاحیت دادگاه است و قرار است به‌زودی توسط دادستان، یا به‌دنبال درخواستی که بر اساس مقررات بخش ۹ صورت گرفته، توسط مقامات ملی موردبازجویی قرار گیرد، وی از حقوق ذیل برخوردار خواهد بود که باید پیش از بازجویی، وی را از آنها مطلع نمود:

ب) می‌تواند سکوت نماید بدون آنکه چنین سکوتی در تعیین گناهکار یا بی‌گناه بودن وی، مؤثر باشد.»

اما تیتیر ماده ۶۷ اساسنامه به «حقوق متهم» اختصاص دارد و قسمت ۱ آن، این‌گونه آغاز می‌شود: «در مرحله تشخیص هرگونه اتهام انتسابی، متهم حق دارد برحسب مقررات این اساسنامه، از یک جلسه استماع علنی برخوردار شود، استماع عادلانه‌ای که بی‌طرفانه برگزار گردد و در آن از حداقل تضمین‌های ذیل، با تساوی کامل برخوردار شود: ...

ز) مجبور به ابراز شهادت یا اقرار به گناه نشود و سکوت اختیار نماید بدون آنکه این سکوت در تعیین گناهکاری یا بی‌گناه بودن وی، تأثیر داشته باشد.»<sup>۴۲</sup>

باتوجه به مراتب فوق، ملاحظه می‌گردد که خطاب ماده ۵۵، «اشخاص» به‌صورت مطلق است درحالی‌که مخاطب ماده ۶۷، «متهم» می‌باشد. حال، سؤال این است که متهم مندرج در ماده ۶۷ چه کسی است؟ سؤال دیگر اینکه، اشخاص مندرج در ماده ۵۵، چه کسانی هستند؟ تفاوت موجود بین شخص مندرج در قسمت ۲ ماده ۵۵ که مرتکب جنایتی شده، با متهم مندرج در ماده ۶۷ کدام است؟ یافتن پاسخ سؤالات حاضر از ظاهر اساسنامه، مشکل بوده و قدری مبهم می‌نماید. دکتر «مارک برگر» معتقد است که شخص<sup>۴۳</sup> مندرج در قسمت شماره ۱ ماده ۵۵: «درمورد همه اشخاص اعمال می‌شود نه صرفاً درمورد اشخاصی که به یک جرم

۴۲. همان‌گونه که ذیل بخش ۱-۲ این مقاله، در بحث ارتباط مصونیت در برابر خوداتهامی با حق سکوت، عنوان گردید، در مقررات دیوان کیفری بین‌المللی، مقولات حق سکوت و مصونیت در برابر خوداتهامی، اصولاً در کنار یکدیگر و چه‌بسا به یک مفهوم به‌کار برده شده‌اند. بند «ز» از قسمت ۱ ماده ۶۷ اساسنامه این دادگاه، شاهد این ادعاست. گفتنی است در بند الف قسمت ۱ ماده ۵۵ اساسنامه این دادگاه، صرفاً به مصونیت در برابر خوداتهامی اشاره شده است با این عبارت: «شخص نباید مجبور گردد خود را مقصر دانسته یا اقرار به گناه نماید؛ درحالی‌که بند ب قسمت ۲ ماده ۵۵ صرفاً از حق سکوت متهم صحبت به‌میان می‌آورد با این عبارت: «شخص می‌تواند سکوت کند بدون اینکه چنین سکوتی در تعیین گناهکاری یا بی‌گناه بودن وی مؤثر باشد.» ملاحظه می‌گردد که در دو فراز اخیرالذکر، مقولات حق سکوت و مصونیت در برابر خوداتهامی، به‌صورت مجزاً از هم به‌کار برده شده‌اند لیکن در بند «ز» نامبرده شده، به هر دو اصطلاح، در کنار یکدیگر اشاره شده است.

داخل در صلاحیت دادگاه، به موجب یک کیفرخواست تأییدشده، متهم شده‌اند؛ بنابراین، هرکسی<sup>۴۴</sup> فارغ از هر طبقه‌ای که این شخص ممکن است در آن قرار داشته باشد، محق است که در خلال انجام تحقیقات مقدماتی، به‌عنوان نتیجه‌ای از داشتن حق بر منع خوداتهامی و یا اقرار به گناه<sup>۴۵</sup>، مجبور به خوداتهامی نگردد.»

ایشان معتقدند که شخص مندرج در قسمت ۲ ماده ۵۵، «مضیق‌تر از طبقه کلی اشخاص است و در عوض به نظر می‌رسد که بر روی **مظنونین**<sup>۴۶</sup> که هنوز به صورت رسمی، متهم - تفهیم اتهام - نشده‌اند، تمرکز داشته باشد.» به نظر می‌رسد، عبارت مندرج در قسمت شماره ۲ ماده ۵۵ که مقرر می‌دارد: «... قرار است به‌زودی توسط دادستان ... موردپازجویی قرار گیرد»، مؤید نظر دکتر مارک برگر است؛ زیرا از ظاهر عبارت «قرار است» برمی‌آید که روند تفهیم اتهام هنوز آغاز نگردیده و به آتیۀ نزدیک، محوّل شده است؛ و نهایتاً **متهم**<sup>۴۷</sup> مندرج در ماده ۶۷، فردی است که رسماً تفهیم اتهام شده و متهم پرونده است و به تعبیر دکتر مارک برگر، محتوای ماده ۶۷ اساسنامه: «مرحله‌ای است که روند رسمی بر روی شخص خاصی متمرکز شده و با اتهاماتی که اقامه گردیده و اینکه روند دادرسی در جریان است، حمایت‌های اساسی‌تر بیشتری از فرد، موردانتظار است.»<sup>۴۸</sup>

۴۴. لازم به توضیح است که مجموعه قوانین و مقررات دیوان کیفری بین‌المللی، علاوه بر مظنونین و متهمین، مقررات و ضوابط ویژه‌ای را نیز در ارتباط با مصونیت در برابر خوداتهامی **شاهد** پیش‌بینی نموده است. این موضوع به‌ویژه در قاعده ۷۴ قواعد دادرسی و ادله دادگاه، مقرر گردیده است. مصونیت در برابر خوداتهامی شاهد در قواعد دادرسی و ادله دادگاه را می‌توان به‌طور خلاصه، این‌گونه قاعده‌بندی کرد که اصولاً شاهد مجبور به بیان شهادت است؛ لیکن چنانچه اظهارات وی، خودمتهم‌سازنده باشد، به شخص شاهد نوعی تضمین اعطاء می‌گردد بدین‌نحوکه اظهارات و بیانات خودمتهم‌سازنده شاهد در هیچ دادرسی‌ای علیه او استفاده نگردد. برای مطالعه بیشتر نک: غلامرضا محمد نسل، مترجم، مجموعه مقررات دیوان بین‌المللی کیفری (تهران: نشر دادگستر، ۱۳۹۱)، چاپ دوم، ۱۴۱-۱۳۹.

به نظر می‌رسد آقای برگر در بیان این عقیده خود، به موضوع مصونیت در برابر خوداتهامی شاهد در مقررات ICC به شرح صدرالاشعار نظر داشته است.

۴۵. به شرح مندرج در بند الف قسمت ۱ ماده ۵۵ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی.

46. Suspects.

47. Accused.

48. Berger, op.cit. 45-46.



۵-۱-۱-۲- اطلاع اشخاص<sup>۴۹</sup> از حقوق مقرر در اساسنامه

حقوق دفاعی متهمان در مراحل تحقیقات مقدماتی (از جمله مصونیت در برابر خوداتهامی یا حق سکوت یا ...) ضرورتاً برای هر متهمی شناخته شده نیست؛ آیا قوانین حقوق بشری بین‌المللی، اقتضاء این‌گونه اخطار را - نسبت به متهم پیش از آغاز تحقیقات از وی - در گستره خود دارند؟ آقای ترچسل در جواب این سؤال می‌نویسد: «جای شگفتی است که این سؤال به‌طور جدی مورد بحث واقع نشده است. هرچند تردید اندکی می‌تواند وجود داشته باشد که چنین اطلاعی، یک بخش مهم از حق بر دادرسی منصفانه است و می‌تواند در تعیین و تشخیص حق سکوت ضروری باشد، لیکن من مقداری تردید دارم در مورد پاسخ مثبت دادن به این سؤال. این تردید، دلیل اخلاقی یا عقیدتی ندارد بلکه کاملاً عملی است. در واقع چندان آسان نیست تصور یک پرونده‌ای که بتواند به دیوان اروپا در استراسبورگ این فرصت را بدهد که یک نقض حق بر دادرسی منصفانه، به‌جهت فقدان یک اخطار و آگاهی دادن متناسب<sup>۵۰</sup>، پیدا کند. واضح است که کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر نیز چنین اخطاری را مقرر نمی‌دارد؛ همان‌طور که در پرونده (Castillo Petruzzi et al v. Peru) که متهمین ذی‌ربط مجبور به گرفتن حقیقت شده بودند، دادگاه آمریکایی حقوق بشر، هیچ نقضی نیافت. میثاق حقوق مدنی و سیاسی نیز اخطاری شبیه به میراندا را ایجاب نمی‌کند.»<sup>۵۱</sup>

اینک به مقررات دادگاه، بازمی‌گردیم. علی‌رغم پیش‌بینی صریح حق سکوت و منع خوداتهامی به‌عنوان دو حق دفاعی مجزاً از هم و طی فرازهایی جداگانه در مقررات اساسنامه<sup>۵۲</sup>، ملاحظه می‌گردد که صرفاً در ارتباط با مقررره مندرج در بند «ب» قسمت ۲ ماده ۵۵ اساسنامه، مطلع کردن شخص از این حقوق دفاعی، پیش‌بینی شده<sup>۵۳</sup> و در دو مقررره دیگر، این امر از قلم افتاده است.

49. Right to be Warned.

50. due to the Absence of a Proper Warning.

51. Trechsel, op.cit. 252-253.

۵۲. نک: شماره ۵-۱-۱-۱- نوشتار حاضر؛ همچنین نک: پاورقی‌های شماره ۷ و ۴۲.

۵۳. ظاهراً در سطح دادگاه‌های بین‌المللی، موضوع مطلع کردن متهم از حقوق خود، صرفاً در ICC پیش‌بینی گردیده و دیگر دادگاه‌ها، همان‌طور که آقای ترچسل معتقد هستند، فاقد مقررره‌ای در این باره هستند. با مذاقه در مجموعه مقررات ICTY و ICTR نیز مقررره‌ای در این خصوص، ملاحظه نمی‌گردد. تنها مقررره قابل‌اشاره در دو دادگاه اخیرالذکر، مفاد بند ۳ پاراگراف A قاعده ۴۲ قواعد دادرسی و ادله است که تیتز حقوق مظنون در خلال تحقیقات را بر خود داشته و در بستر مجموعه مقررات هردو دادگاه و حتی با شماره قواعد واحد، موجود و قابل‌اجراست؛ بدین‌بیان: «حق بر ساکت ماندن و مظنون مورد اخطار واقع شود مبنی بر اینکه هرگونه اظهاری که وی بیان می‌دارد، ثبت و ضبط خواهد شد و ممکن است به‌عنوان ادله مورد استفاده قرار گیرد.» هرچند در متن

۵-۱-۲- مقررات مرتبط با متهم به شرح مندرج در قواعد دادرسی و ادله دیوان بخش چهارم از سند قواعد دادرسی و ادله، به مقررات مرتبط با مراحل مختلف رسیدگی، اختصاص دارد. در فصل دوم این بخش که قواعد ۷۶ تا ۸۴ را شامل گردیده و تیتیر «افشای»<sup>۵۴</sup> بر خود دارد، سازکار بسیار ویژه‌ای در ارتباط با نحوه ارائه ادله مورد استناد طرفین دعوی (دادستان و متهم)، مقرر گردیده است. طبق این سیستم، طرفین قبل از تشکیل جلسات تحقیقات مقدماتی و محاکمه، بایستی کلیه ادله‌ای را که قصد استناد به آن را دارند، به طرف دیگر اعلام داشته و برای او افشاء نمایند. از ظاهر قواعد مزبور نیز برمی‌آید که افشای ادله مورد استناد، برای طرفین جنبه امری و الزام‌آور داشته و آنان مکلف به افشای ادله می‌باشند. به نظر می‌رسد که سیستم افشای ادله، با موضوعات حق سکوت و اصل منع خوداتهامی، تلاقی و چه بسا هم تناقض داشته باشد که در ادامه درصدد بررسی این موضوع هستیم. ذیلاً به قواعدی که رژیم افشای ادله را مقرر داشته‌اند، می‌پردازیم.

قاعده ۷۶، تیتیر «افشای شهود دادستان در مرحله مقدماتی» را بر خود داشته و بند ۱ آن مقرر می‌دارد: «دادستان اسامی شهودی را که قصد احضار آنان برای ارائه شهادت را دارد و رونوشت هرگونه اظهارات قبلی آنان را به متهم ارائه خواهد نمود. این امر با لحاظ مهلت کافی برای آمادگی دفاعی مناسب متهم، انجام خواهد شد.»

قاعده ۷۷ که تیتیر «بررسی اشیائی که در تصرف یا کنترل دادستان است» را بر خود دارد، مقرر داشته است: «دادستان با لحاظ محدودیت‌های افشای مقرر در اساسنامه و قواعد ۸۱ و ۸۲، به متهم اجازه بررسی هر کتاب، سند، عکس و سایر مواد قابل‌لمسی را که در تصرف یا کنترل دادستان بوده (و برای آمادگی متهم برای دفاع مهم بوده یا دادستان حسب‌مورد قصد استفاده از آنها را به‌عنوان مدرک در جلسه مقدماتی یا محاکمه دارد)، یا از متهم به‌دست آمده یا متعلق به وی بوده را خواهد داد.»

در ازای بهره‌مندی متهم از این رژیم منصفانه، متقابلاً برای وی نیز وظیفه‌ای دایر بر افشای ادله مورد استناد خود در نزد دادستان مقرر گردیده است. قواعد ۷۸ و ۷۹ به بررسی این موضوع پرداخته‌اند. قاعده ۷۸ که تیتیر «بررسی اشیائی که در تصرف یا کنترل متهم است» را بر خود دارد مقرر داشته است: «متهم به دادستان اجازه بررسی هر کتاب، سند، عکس و سایر

---

مقرره فوق، از وجود اختطاری صحبت به‌میان آمده است؛ لیکن به‌نظر می‌رسد که این اختطار، به ماقبل خود که حق بر ساکت ماندن مظنون را شامل می‌شود، قابل‌تسری نباشد.

اشیاء ملموسی را که در تصرف یا کنترل وی بوده و قصد استفاده از آنها را به‌عنوان مدرک در جلسه تأیید مقدماتی یا محاکمه دارد، خواهد داد.»

با مذاقه در قاعده ۷۸، ملاحظه می‌گردد که وظایف متهم در افشای ادله مورد استناد خود در نزد دادستان، مضیق‌تر از وظیفه متقابل دادستان نسبت به متهم است. توضیح اینکه قاعده ۷۸ که وظیفه متهم را مقرر می‌دارد، تقریباً شبیه به مفاد قاعده ۷۷ است و در دامنه وظایف افشای متهم، مفاد قاعده ۷۶ - که افشای اسامی شهود و اظهارات قبلی آنان را مقرر داشته است - دیده نمی‌شود. ملاً، از ظاهر این قواعد برمی‌آید که متهم، وظیفه‌ای دایر بر افشای اسامی شهود خود و اظهارات قبلی آنان، بر ذمه ندارد. البته، صرفاً در دو موضع، متهم بایستی اسامی شهود خود را نیز افشاء نماید. قاعده ۷۹ که تیتیر «افشاء به‌وسیله متهم» را بر خود دارد، مقرر داشته است:

«۱- متهم باید دادستان را از قصد خود مبنی بر موارد زیر آگاه نماید:

الف) طرح مسئله عدم‌حضور در صحنه در زمان وقوع جرم.<sup>۵۵</sup> در چنین موردی اظهارنامه متهم باید محل یا محل‌هایی را که وی ادعا می‌کند در زمان جرم در آنجا بوده و اسامی شهود و هر مدرک دیگری که بر اساس آن قصد اثبات غیبت از محل جرم را دارد، مشخص نماید؛ یا

ب) طرح یکی از جهات مانع از مسئولیت کیفری (مقرر در پاراگراف ۱ ماده ۳۱ اساسنامه). در چنین موردی اظهارنامه متهم، باید اسامی شهود و هر مدرک دیگری که بر اساس آن قصد اثبات جهات مانع مسئولیت کیفری را دارد، مشخص نماید.»

در بند ۲ قاعده ۷۹، در توجیه این وظیفه افشای اسامی شهود توسط متهم، قادر بودن دادستان در آمادگی مناسب و پاسخ به این ادعا مطرح گردیده است. فوقاً، به رژیم افشای مقرر در قواعد دادرسی و ادله دادگاه بین‌المللی کیفری، مشروحاً اشاره رفت. حال سؤال این است که آیا این رژیم در تناقض با حق سکوت متهم و اصل منع خوداتهامی وی، نمی‌باشد؟ به‌نظر می‌رسد، آنچه به وظیفه دادستان در افشای ادله مورد استناد خود و اسامی شهود و اظهارات قبلی آنان مربوط می‌شود، مسلماً منافاتی با این حقوق دفاعی متهم نداشته و بالعکس این موضوع، در آمادگی هرچه بیشتر متهم در دفاع از خود، تأثیرگذار خواهد بود. لیکن بایستی دید آیا وظیفه افشائی که بر ذمه متهم قرار دارد، یارای نقض حق سکوت

همچنین اصل منع خوداتهامی متهم را دارد؟ آیا ملتزم کردن فرد به افشای ادله، در تعارض با مواد ۵۵ و ۶۷ نیست؟

برداشت ما از قواعدی که وظیفه افشاء توسط متهم را مقرر می‌دارند، آن است که در هر دو قاعده ۷۸ و ۷۹، عبارت‌هایی پیرامون **قصد متهم** دایر بر اعراض از حق سکوت خود و مشارکت فعال در روند دادرسی، ملاحظه می‌گردد. قاعده ۷۸ مقرر می‌دارد: «متهم ... قصد استفاده از آنها را به‌عنوان مدرک در جلسه تأیید مقدماتی یا محاکمه دارد» و در قسمت ۱ قاعده ۷۹ از عبارت «متهم باید دادستان را از قصد خود مبنی بر موارد زیر آگاه کند»، استفاده شده است. در بند «الف» قاعده ۷۹ نیز عبارت «... قصد اثبات غیبت از محل جرم را دارد»، استفاده شده است. در بند «ب» قسمت ۱ قاعده ۷۹ نیز از عبارت «... قصد اثبات جهات مانع مسئولیت کیفری را دارد»، استفاده شده است. به‌علاوه برخی معتقدند: «از قرار معلوم، موضوعاتی را که متهم در نظر دارد در دادرسی ارائه نماید، ادله تبرئه‌کننده هستند که باعث ایجاد خطر خوداتهامی، برای وی نخواهند شد.» به‌علاوه در قواعد ۷۸ و ۷۹: «به‌طرز معناداری، بر ذمه متهم، وظیفه‌ای دایر بر افشای اسامی شهود و اظهارات قبلی آنان که در اختیار وی می‌باشد، مقرر نگردیده است و با پیش‌بینی نشدن حق دادستان در دسترسی وسیع به شهود متهم و اظهارات آنان، قواعد دیوان کیفری بین‌المللی مصونیت وسیعی را تدارک دیده است.»

خلاصه اعتقاد «آقای برگر» آن است که قانونگذار با قرار ندادن وظیفه افشای اسامی شهود و اظهارات آنان بر ذمه متهم، در واقع درصد حمایت حداکثری از حقوق دفاعی متهم بوده است و بر این ادعای خود چنین استدلال می‌کند که: «به‌هرحال باتوجه‌به اینکه اظهارات شهودی که در دسترس متهم می‌باشد، ماهیت شفاهی و غیرمکتوب<sup>۵۶</sup> دارند، این احتمال بالاست که ادله مزبور، خطر استتباط سوء و متهم سازنده متهم را - به نفع دادستان - باعث گردند. فراتر از آن اینکه، این اقدام ساده در شناساندن اسامی شهود، به دادستان این اجازه را خواهد داد که با شهود مزبور، مصاحبه‌ای ترتیب داده و دعوی خود را مستند به اظهارات آن شهود کند. درحالی‌که در فرض ترتیب داده نشدن مصاحبه با شهود، دادستان صرفاً می‌تواند در جلسه محاکمه و با پرسش مستقیم از شهود طرف<sup>۵۷</sup>، کمک اندکی به‌دست آورد.»<sup>۵۸</sup>

56. Testimonial.

57. Cross-Examining.

58. Berger, op.cit. 51-52.

### ۵-۱-۳- مقررات مرتبط با متهم در آئینه روبه قضایی دیوان

جای خوش‌وقتی است که در یکی از معدود پرونده‌های منتهی به صدور رأی، یعنی پرونده دادستان علیه توماس لوبانگا دیپلو<sup>۵۹</sup>، به ارتباط رژیم افشای ادله و حق سکوت متهم اشاره شده است. در این پرونده، یکی از شعبات رسیدگی دیوان، این استدلال را رد کرده است که: «این‌گونه افشاء، حق سکوت متهم را نقض خواهد کرد.» اکثریت قضات شعبه مزبور در رد نظر فوق، چنین نظر داده‌اند: «زیرا افشای ادله، صرفاً در حالتی مقرر می‌گردد که متهم تصمیم داشته باشد به ارائه یک موضوع مثبت<sup>۶۰</sup>، اقدام نموده و بدین‌وسیله از حق سکوت خود اعراض نماید.»

به نظر می‌رسد استدلال دیوان، دقیقاً همان برداشت ما به شرح مندرج در سطور پیش باشد. نکته جالب توجه آن است که یکی از قضات این شعبه، نظری مخالف با نظر اکثریت ارائه داده است؛ بدین‌بیان که: «حق سکوت شخص متهم، اساسی می‌باشد و نمی‌توان قائل بود که شخص متهم صرفاً دو انتخاب دارد؛ یا ساکت نشستن در سرتاسر جریان دادرسی بدون ارائه هر نوع دفاعی و یا اعراض از حق سکوتش. این امر به‌شدت به ضرر شخص متهم خواهد بود و به‌سختی می‌تواند به‌عنوان یک مصونیت اساسی، برای متهم در نظر گرفته شود.» ظاهراً، قاضی «رنه بلت من»<sup>۶۱</sup> در استدلال خود، دچار اشتباه شده و بین موضوعات «وجود» حق سکوت برای متهم از یک‌سو و «اعراض» از آن به‌واسطه تصمیم متهم به ارائه ادله و مستندات تبرئه‌کننده خود، تمایز قائل نشده است.

### ۵-۲- رویکرد مقررات دادگاه کیفری بین‌المللی یوگوسلاوی سابق<sup>۶۲</sup>

دادگاه کیفری بین‌المللی یوگوسلاوی، اولین دادگاه کیفری بین‌المللی بعد از دادگاه‌های توکیو و نورنبرگ محسوب می‌شود. به‌منظور رعایت نظم و یکپارچگی مطالب، مباحث مرتبط با دادگاه کیفری بین‌المللی یوگوسلاوی را نیز به همان شیوه اتخاذشده نسبت به دیوان کیفری بین‌المللی، به‌ترتیب بر اساس مقررات اساسنامه، قواعد دادرسی و ادله و روبه قضایی این دادگاه، پی می‌گیریم.

59. Prosecutor V. Thomas Lubanga Dyilo.

60. Positive Case.

61. Rene Blattmann.

62. International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia (ICTY).

### ۵-۲-۱- مقررات مرتبط با متهم به شرح مندرج در اساسنامه دادگاه

ماده ۲۱ اساسنامه دادگاه، تیتِر «حقوق متهم» بر خود دارد. بند g پاراگراف ۴ ماده ۲۱، مقرر می‌دارد: «متهم نباید مجبور گردد علیه خود شهادت دهد یا اقرار به گناه نماید.»

### ۵-۲-۲- مقررات مرتبط با متهم به شرح مندرج در قواعد دادرسی و ادله دادگاه

#### ۵-۲-۲-۱- مفاد قاعده شماره ۴۲

بند ۳ پاراگراف A قاعده ۴۲ - که تیتِر حقوق مظنون در خلال تحقیقات را بر خود دارد - مقرر می‌دارد: «حق بر ساکت ماندن و مظنون مورد اخطار واقع شود مبنی بر اینکه هرگونه اظهاراتی که وی بیان می‌دارد، ثبت و ضبط خواهد شد و ممکن است به‌عنوان ادله مورد استفاده قرار گیرد.»

#### ۵-۲-۲-۲- رژیم افشاء در دادگاه

مقررات مربوط به افشای دیوان، در قواعد ۶۶، ۶۷ و ۶۸ تشریح گردیده‌اند. قاعده ۶۶ که تیتِر «افشاء از سوی دادستان» بر خود دارد، به موضوعاتی می‌پردازد که دادستان وظیفه دارد برای متهم افشاء نماید. قاعده ۶۷ که تیتِر «افشای اضافه» بر خود دارد، به موضوعاتی می‌پردازد که متهم بایستی برای دادستان افشاء نماید و قاعده ۶۸ نیز که تیتِر «افشای موضوعات میرآکننده و دیگر امور وابسته» بر خود دارد، به وظیفه خاص دادستان در افشاء نمودن ادله و مستندات می‌پردازد که به‌نحوی مساعد به حال متهم است. به‌طورمثال، بند ۱ قاعده ۶۸ مقرر می‌دارد: «دادستان بایستی به‌محض اینکه امکان‌پذیر باشد، هرگونه موضوعی را که در نزد دادستان، برائت متهم را تعیین می‌نماید یا گناه متهم را تقلیل می‌دهد یا اعتبار ادله دادستان را تحت تأثیر قرار می‌دهد، به متهم افشاء نماید.»

رژیم افشای مقرر در دیوان، تقریباً مشابه آن چیزی است که در دادگاه بین‌المللی کیفری، بیان گردیده است. بدین‌سبب، ذیلاً، جهت پرهیز از اطناب و اطاله کلام، صرفاً به موضوعاتی اشاره خواهیم داشت که اختصاص به دیوان دارند:

- در قاعده ۶۶، در میان وظایف دادستان، علاوه بر افشای اسامی و اظهارات شهود مورد استناد خود به شرح مندرج در بند ۲ پاراگراف A قاعده و اجازه دادن به متهم جهت بررسی مدارک و مستندات مورد اتکای خود از جمله عکس، کتاب، فیلم و ... به شرح مندرج در بند B قاعده که در دادگاه بین‌المللی کیفری نیز عیناً، پیش‌بینی گردیده‌اند، تکلیف دیگری در بند ۱ پاراگراف A قاعده، مقرر گردیده است؛ بدین‌بیان:

«در ظرف ۳۰ روز از حضور ابتدایی متهم، کپی ادله مؤید کیفرخواست همچنین اظهارات پیشین متهم که توسط دادستان از وی تحصیل گردیده است.»  
همچنین در پاراگراف B قاعده ۶۶ اضافه می‌نماید، مورد بررسی قرار دادن مدارک و مستندات دادستان از سوی متهم، منوط به قید «در صورت تقاضای متهم»<sup>۶۳</sup> گردیده است. این قید در قواعد دیوان کیفری بین‌المللی، ملاحظه نمی‌گردد.

– در قاعده ۶۷ در میان وظایف متهم، علاوه بر اجازه دادن به دادستان جهت بررسی مدارک و مستندات مورد اتکای خود به شرح مندرج در بند ۱ پاراگراف A قاعده که در دادگاه بین‌المللی کیفری نیز عیناً پیش‌بینی شده بود، تکلیف دیگری در بند ۲ پاراگراف A قاعده نیز مقرر گردیده است؛ بدین بیان: «متهم کپی اظهارات همه شهودی را که وی، در نظر دارد آنان را برای ارائه شهادت در دادرسی، فرابخواند ... به دادستان ارائه دهد. کپی اظهارات شهود اضافه، بایستی پیش از تصمیم به فراخوان آن شهود برای ایراد شهادت، در دسترس دادستان قرار گیرد.»

شایان ذکر است، دفاع عدم حضور در صحنه جرم و دفاع فقدان مسئولیت روانی و یا مسئولیت تخفیف‌یافته، نیز به‌مانند دادگاه بین‌المللی کیفری، در پاراگراف B قاعده مزبور با کلیه شرایط و ترتیبات، عیناً پیش‌بینی شده است. فوقاً، به قاعده ۷۸ نیز مختصراً اشاره رفت.

#### ۵-۲-۳- مصونیت وکیل – موکل در دادگاه

موضوع دیگری که مرتبط با رژیم افشاء می‌باشد، رابطه محرمانه وکیل و موکل است. قاعده ۹۷ دادگاه، به رابطه موجود فی‌مابین وکیل و موکل نیز مصونیت خاصی اعطاء کرده و مراودات ردوبدل شده آنان را مصون از تعرض دانسته است. قاعده مزبور که تیتیر «مصونیت وکیل – موکل»، بر خود دارد، مقرر می‌دارد: «همه مراودات بین وکیل و موکل باید مصون از تعرض تلقی گردیده و متعاقباً در معرض افشاء قرار نگیرد ...»<sup>۶۴</sup>

63. On Request.

۶۴. مضمون این قاعده در قاعده ۷۳ ICC که تیتیر «اظهارات و اطلاعات مصون – از تعرض – بر خود دارد پیش‌بینی شده و به‌علاوه صرفاً محدود به رابطه وکیل و موکل نبوده و به دیگر روابط حرفه‌ای و محرمانه نیز تسری داده شده است.

## ۵-۲-۲-۴- ضبط صوتی و تصویری بازجویی‌ها در دادگاه

قاعده ۴۳ دیوان که تیتِر «بازجویی از مظنون به‌صورت ضبط‌شده» بر خود دارد، مقررات ویژه‌ای را به‌منظور تضمین صحت هرگونه ادله‌ای که در خلال تحقیقات از مظلونین، حاصل شده، پیش‌بینی نموده است. قاعده مزبور مقرر می‌دارد: «هر زمانی که دادستان از مظلونی بازجویی به‌عمل می‌آورد، بازجویی بایستی مطابق با تشریفات ذیل، به‌صورت صوتی یا تصویری، ضبط گردد ...»<sup>۶۵</sup>

## ۵-۲-۳- مقررات مرتبط با متهم در آئینه رویه قضایی دادگاه

## ۵-۲-۳-۱- رویه قضایی استنباط خلاف

دادگاه هیچ‌گاه، سکوت متهم در خلال بازجویی یا دادرسی را به‌عنوان یک ملاک منفی به‌هنگام تعیین گناهکاری یا برائت وی، مورد استفاده قرار نداده است. این موضوع با اظهارنظر یکی از شعبات تجدیدنظر دیوان، در پرونده دادستان علیه دلایچ<sup>۶۶</sup>، مستند می‌شود که مقرر داشته است: «یک ممنوعیت مطلق علیه موردارزیابی قرار گرفتن سکوت در تعیین گناهکاری یا برائت، در اساسنامه و قواعد - دادگاه - تضمین شده است؛ که بازتاب‌دهنده آن چیزی است که در زمان حاضر، صریحاً در اساسنامه رم بیان گردیده است.»<sup>۶۷</sup> دادگاه در ادامه اظهار عقیده کرده است: «وجود زبان خاصی که ترتیب دادن برداشت خلاف را اجازه بدهد، ضروری خواهد بود، چنانچه آن نتیجه توسط تدوین‌کنندگان اساسنامه در نظر گرفته شده باشد.»<sup>۶۸</sup>

۶۵. مضمون این قاعده در قاعده ۱۱۲ ICC که تیتِر «ثبت بازجویی در موارد ویژه» به خود دارد، نیز - با شرایط و ترتیبات مفصل‌تری - بیان گردیده است.

66. Prosecutor v. Delalic.

۶۷. توضیحاً؛ بند ب قسمت ۲ ماده ۵۵ و بند ز قسمت ۱ ماده ۶۷ اساسنامه رم، صراحتاً به عدم امکان استنباط خلاف از سکوت متهم اشاره دارد. نک: بخش ۵-۱-۱-۱ همین مقاله.

۶۸. توضیحاً؛ نظر شعبه بدین‌مفهوم است که تدوین‌کنندگان اساسنامه، در مقام بیان بوده‌اند و چون امکان برداشت خلاف از سکوت را ذکر نکرده‌اند، مآلاً امکان برداشت خلاف میسر نیست. گفتنی است، مقررات اساسنامه و قواعد دادرسی و ادله دادگاه، صراحتاً اشاره‌ای به امکان یا عدم امکان برداشت خلاف از سکوت متهم ندارند. باوجوداین، رویه قضایی دادگاه این خلأ را به شرح مندرج در پرونده‌های صدراالاشعار، جبران نموده و گرایش بر عدم امکان ترتیب دادن برداشت خلاف، از خود نشان داده است. از قرار معلوم، صرفاً در مقررات دیوان کیفری بین‌المللی (ICC) و به‌موجب بند ز ماده ۶۷ اساسنامه این دادگاه است که به‌صراحت از عدم امکان برداشت خلاف از سکوت متهم، صحبت به‌میان آمده است و مقررات دیگر محاکم بین‌المللی از جمله دادگاه یوگسلاوی و رواندا، فاقد چنین تصریحی هستند؛ هرچند که رویه قضایی محاکم اخیرالذکر، این مسئله را چاره نموده‌اند به شرح مندرج در سطور فوق.



متعاقباً، حکم یک شعبه بدوی دیوان، در پرونده دادستان علیه نالتیلیچ و مارتینوویچ<sup>۶۹</sup> ممنوعیت استنباط خلاف از سکوت متهم را با اتکاء به این حقیقت که متهم در پناه اصل برائت قرار دارد، همچنین این شرط که دادستان بایستی به منظور تضمین کردن یک محکومیت، گناهکاری را ورای هر شک معقولی اثبات نماید، مورد تأیید قرار داده است. درحالی که شعبه بدوی، نظر داد که دادستان از عهده بار اثبات دلیل برآمده، بدون اینکه در این راستا، بر سکوت متهم تکیه شود، دادگاه به تفسیر خودش ادامه داد که: «بند g پاراگراف ۴ ماده ۲۱ اساسنامه مقرر می‌دارد؛ هیچ متهمی نباید مجبور شود علیه خود شهادت دهد؛ ملادن نالتیلیچ و وینکو مارتینوویچ تصمیم گرفتند که در دادرسی شهادت ندهند. به موازات حکم بند g پاراگراف ۴ ماده ۲۱، شعبه هیچ ارزش اثباتی به تصمیم آنها قائل نشده است.»

یا در پرونده دادستان علیه گوتووینا<sup>۷۰</sup> شعبه رسیدگی کننده اظهار نظر کرده است: «بند g پاراگراف ۴ ماده ۲۱، مقرر می‌دارد که هیچ متهمی نباید مجبور شود علیه خودش شهادت دهد. در پرونده حاضر، همه متهمین تصمیم گرفتند که شهادت ندهند. هیچ برداشت خلافی از این واقعیت ترتیب داده نشد.»

#### ۵-۲-۳-۲- رویه قضایی رژیم افشاء

در پرونده دادستان علیه گوتووینا، متهم در ردّ شهادت شاهد دادستان، مبادرت به افشای ادله و مستندات خود می‌نماید. متعاقب افشاء، دادستان از میان ادله برآمده از این افشاء، علیه خود متهم استفاده می‌نماید. متهم اعتراض می‌کند که افشاء، موجب نقض مصونیت او در مقابل خود اتهامی گردیده است. دادگاه پاسخ داده است: «دادگاه این موضوع را از موارد اجبار ناروای مندرج در اساسنامه دیوان نمی‌بیند؛ بلکه این امر، نتیجه رویه‌ای<sup>۷۱</sup> تصمیم متهم در انتخاب یک ادله خاص به عنوان بخشی از - مدافعات - پرونده‌اش می‌باشد؛ بدون توجه به اینکه آیا ممکن است بعدها، دادستان از این ادله در تقویت پرونده‌اش استفاده کند یا خیر؟ بدین منوال، افشاء، نتیجه گزینش تاکتیکی بود که متهم با استفاده از یک مدرک خاص جهت ارزیابی صحت و سقم اظهارات شاهد دادستان<sup>۷۲</sup> به کار بست؛ تا اینکه نتیجه اجباری باشد که از متهم بخواهد بر علیه خودش شهادت دهد یا اقرار به گناه نماید.» به طور خلاصه، رأی دادگاه

69. Prosecutor v. Naletilic & Martinovic.

70. Prosecutor v. Gotovina.

71. Procedural Consequence.

72. Cross-Examine a Prosecution Witness.

بدین مفهوم است که متهم ضمن ارائه داشتن ادله خود - که جهت رد اظهارات شاهد دادستان به کار برده است - بایستی متوجه عواقب احتمالی این دلیل افشاء شده، می‌بود که ممکن است بعدها بر علیه خودش استفاده گردد.

#### ۵-۲-۳-۳- رویه قضایی ادله غیرشفاهی

در پرونده دادستان علیه دلایچ<sup>۷۳</sup>، شعبه دادگاه با یک موضوع مرتبط با ادله غیرشفاهی مواجه شد. در این پرونده، دادستان درصدد بود متهم را مجبور به ارائه نمونه دست‌خط<sup>۷۴</sup> نماید. این پرونده مشتمل بود بر تلاش‌های دادستان برای شناسایی یک نامه که ادعا می‌شد توسط متهم برای یکی از شهود - تقریباً یک ماه پیش از ارائه شهادت توسط آن شاهد - نوشته شده است. متهم اعتراض کرد که ادله‌ای در تأیید این ادعا که واقعاً، متهم نامه را نوشته باشد، وجود ندارد. به عنوان بخشی از پاسخ دادستان، وی قراری را خطاب به متهم، از دادگاه درخواست کرد حول این محور که یک نمونه دست‌خط از سوی متهم - به نحوی که اگر متهم از اطاعت آن سرباز زند، این استتکاف در معرض استنباط خلاف، قرار گیرد - ارائه شود. دادستان در تأیید درخواستش، تأکید کرد که او - دادستان - اظهاراتی را مطالبه نمی‌کند که در آن، متهم گناهکاری‌اش را بپذیرد و یا بدان واسطه، علم به اوضاع و احوال خاصی، استنباط گردد.

با این حال و علی‌رغم وجود رویه‌های قضایی در دیگر دادگاه‌ها که مؤید نظر دادستان می‌باشند - مانند دیوان اروپا و دیوان عالی آمریکا - شعبه رسیدگی‌کننده، مقرر داشت: «وقتی که فقدان ملاک مادی در میان عناصر متهم‌سازنده، نمونه دست‌خط متهم باشد، شعبه رسیدگی‌کننده نمی‌تواند متهم را مجبور کند که عنصر مفقود را تدارک ببیند. انجام این کار، نقض مفاد بند g پاراگراف ۴ ماده ۲۱ خواهد بود که از متهم در برابر خوداتهامی، حمایت می‌کند؛ زیرا هیچ وظیفه‌ای در قانون یا اخلاقیات، بر ذمه متهم وجود ندارد جهت پر نمودن یک خلأ که به واسطه شکاف رویه تحقیقاتی دادستان، به وجود آمده است.»<sup>۷۵</sup>

73. Prosecutor v. Delalic.

74. Handwriting Sample.

۷۵. توضیحاً؛ نظر دادگاه این است که مفاد ماده ۲۱، هر نوع ادله‌ای را که از متهم مطالبه گردد اعم از مبتنی بر گواهی یا غیر آن دربردارد و مآلاً، اجبار به ارائه نمونه دست‌خط نیز ناقض مصونیت در برابر خوداتهامی خواهد بود.

### ۵-۲-۳-۴- رویه قضایی ضبط صوتی و تصویری

در یک پرونده، قصور در برآوردن مقرره مربوط به ضبط صوتی و تصویری و علی‌رغم تفهیم شدن حق سکوت به متهم، منجر به ردّ اظهارات در دیوان گردید. در پرونده دادستان علیه هلیلوویچ<sup>۷۶</sup>، متهم به ابتکار خود مورد بازجویی قرار گرفت. نتیجه کار، ۲۵ صفحه صورت‌جلسه اظهارات و تحقیقات بود. دادگاه اظهار داشت که: «اظهارات داوطلبانه‌ای که در انطباق با قاعده اخذ شده باشد، می‌تواند به‌عنوان ادله ارائه شود و اینکه یک اخطار مناسب مبنی بر داشتن حق سکوت وجود داشته است که به‌دنبال آن، از آن اعراض شده است. به‌هرحال، بازجویی وسیع به‌عمل آمده از او ضروری می‌ساخت که یک ضبط روند دادرسی، داشته باشد که به او اجازه دهد که صحت اظهاراتش را تصدیق نموده و معلوم گردد که گواهی‌های اجباری از او خواسته نشده است. چون ضبطی به‌عمل نیامده است، ردّ اظهارات مقرر می‌گردد.»

### ۵-۳- رویکرد مقررات دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا<sup>۷۷</sup>

محتوای اساسنامه و قواعد دادرسی و ادله دادگاه رواندا، در اکثریت قریب به‌اتفاق موارد - و حتی در الفاظ و عبارات، همچنین شماره و ترتیب قواعد نیز - با دادگاه یوگسلاوی یکسان می‌باشند.<sup>۷۸</sup> به‌منظور اجتناب از تکرار مطالب، صرفاً به مباحث مختص به دادگاه رواندا، ذیلاً اشاره خواهد رفت.

76. Prosecutor v. Halilovic.

77. International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR).

۷۸. از میان مقررات مشترک و مشابه میان دو دادگاه موصوف، می‌توان به فرازهای ذیل اشاره نمود:

#### - مقررات مرتبط با متهم به‌شرح مندرج در اساسنامه دادگاه:

مفاد بند g پاراگراف ۴ ماده ۲۱ اساسنامه دادگاه یوگسلاوی - که به مجبور نشدن در شهادت دادن علیه خود و اقرار به گناه اختصاص دارد - عیناً در بند g پاراگراف ۴ ماده ۲۰ اساسنامه دادگاه رواندا نیز پیش‌بینی گردیده است.

#### - مقررات مرتبط با متهم به‌شرح مندرج در قواعد دادرسی و ادله دادگاه:

عین مندرجات بند ۳ پاراگراف A قاعده ۴۲ دادگاه یوگسلاوی - که به حق سکوت مظنون در خلال تحقیقات اختصاص دارد - در بند ۳ پاراگراف A قاعده ۴۲ دادگاه رواندا نیز بیان گردیده است. حتی شماره قواعد نیز یکسان می‌باشد.

عین مندرجات قاعده ۴۳ دادگاه یوگسلاوی - که به ضبط بازجویی‌ها به‌صورت صوتی و تصویری اختصاص دارد - در قاعده ۴۳ دادگاه رواندا نیز بیان گردیده است. حتی شماره مواد نیز یکسان می‌باشد.

## ۵-۳-۱- رژیم افشاء در دادگاه رواندا

به‌مانند دیگر مشابهت‌ها، مقوله افشاء نیز در دادگاه رواندا، تکرار مفاد قواعد ۶۶، ۶۷ و ۶۸ دادگاه یوگسلاوی است. حتی شماره قواعد نیز یکسان می‌باشد. علی‌رغم این شباهت، می‌توان تفاوت‌هایی میان مقررات افشای دو دادگاه به شرح ذیل، ملاحظه نمود:

- ذیل قاعده ۶۶ که تیتیر «افشای موضوعات از سوی دادستان» بر خود دارد، در بند ۱ پاراگراف A، به وظیفه دادستان در افشای ادله مؤید کیفرخواست و اظهاراتی که قبلاً از متهم توسط دادستان تحصیل شده است، اشاره شده است.

بند دوم پاراگراف نیز، به افشای «کپی اظهارات» شهود مورد استناد دادستان اشاره دارد. بند B قاعده مزبور به مقوله اجازه دادن به متهم جهت بررسی اسناد و مدارک مورد استناد دادستان، پرداخته است. شایان ذکر است که اجازه بررسی دادن به متهم، منوط به تقاضای متهم، عنوان گردیده است.<sup>۷۹</sup>

ذیل قاعده ۶۷ که تیتیر «افشای متقابل ادله» بر خود دارد، در بند ۱ پاراگراف A، به وظیفه دادستان در افشای «اسامی» شهود<sup>۸۰</sup> مورد استناد خود، اشاره شده است. بند دوم قاعده در قسمت a خود، به قصد متهم در استناد به دفاع عدم حضور در صحنه جرم، پرداخته و بند b آن نیز به دفاع فقدان مسئولیت روانی یا مسئولیت تخفیف‌یافته، اختصاص دارد.

تنها تفاوت اساسی‌ای که میان رژیم افشای دو دادگاه وجود دارد، در بند C قاعده ۶۷ دادگاه رواندا، مذکور افتاده است؛ بدین بیان: «اگر متهم مطابق قسمت B قاعده ۶۶ یک درخواست ارائه نماید؛<sup>۸۱</sup> درمقابل، دادستان نیز بایستی محق باشد<sup>۸۲</sup> که هرگونه کتاب، مدارک، عکس و موضوعات قابل لمس را که در اختیار یا تصرف متهم بوده و او در نظر دارد که از آنها در دادرسی به‌عنوان ادله استفاده نماید، مورد بررسی قرار دهد.» همان‌گونه که ملاحظه می‌گردد، مقررات دادگاه رواندا، بر ذمه متهم، یک وظیفه مستقل جهت بررسی کتاب‌ها، اسناد و مدارک، عکس‌ها و دیگر موضوعاتی که در نظر است در دادرسی مورد استفاده قرار گیرد، قرار نداده است. در عوض، این قواعد مقرر می‌دارند که چنین دستیابی‌ای - از سوی دادستان نسبت به ادله متهم - بایستی از سوی متهم مورد پذیرش

79. At the Request of the Defence.

80. Names of the Witnesses.

81. If the Defence Makes a Request Pursuant to Rule 66 B.

82. The prosecutor shall in turn be entitled to ... .

واقع شود، چنانچه وی درخواستی مبنی بر دسترسی به ادله دادستان مطرح نماید. از قرار معلوم، متهم می‌تواند، به‌واسطه عدم درخواست افشاء از دادستان، از فراهم نمودن چنین افشائی برای دادستان، صرف‌نظر نماید؛<sup>۸۳</sup>

- قاعده ۶۸ دادگاه رواندا که تیتیر «افشای موضوعات مبرآکننده و دیگر امور وابسته» بر خود دارد، عین مفاد قاعده ۶۸ دادگاه یوگسلاوی را منعکس می‌نماید؛

- قاعده ۹۷ دادگاه رواندا نیز عین مفاد مصونیت وکیل - موکل مندرج در قاعده ۹۷ دادگاه یوگسلاوی را در گستره دارد. حتی شماره قواعد نیز یکسان است.

### ۵-۳-۲- رویه قضایی دادگاه رواندا

دادگاه رواندا نیز به‌مانند دادگاه یوگسلاوی، ممنوعیت امکان استنباط خلاف از سکوت متهم را مورد تأیید قرار داده است. در پرونده دادستان علیه نی‌یی‌تگکا<sup>۸۴</sup>، یک شعبه بدوی دادگاه رواندا مقرر داشته است که متهم در پرونده‌ای که نزد او مطرح بود، در آن دادرسی، شهادت نداد؛ لیکن متهم این‌گونه بیان کرد: «مدافعات، اظهاراتی را باعث شد که مرتبط با حق بر ساکت ماندن و حق بر شهادت ندادن است.» دادگاه پاسخ داده است: «دادگاه متوجه حقوق متهم در این پرونده بوده و هیچ برداشت خلافی در پرونده حاضر، ترتیب نداده است.» علی‌رغم این نتیجه‌گیری، دادگاه با یادآور شدن پرونده‌های مورای<sup>۸۵</sup> و کندرون<sup>۸۶</sup> در رویه قضایی دیوان اروپا، بیان می‌کند که: «رویه قضایی حقوق بشر، مشتمل بر یک ممنوعیت کلی علیه برداشت خلاف از سکوت متهم نیست.»<sup>۸۷</sup>

### نتیجه

دادگاه‌های بین‌المللی یوگسلاوی و رواندا، تقریباً به پایان موجودیت خود رسیده و رسالت خود را انجام داده‌اند. این دادگاه‌ها، همان‌گونه که اجمالاً به بررسی اسناد و رویه قضایی آنها پرداختیم، در مسیر احترام گذاردن به حقوق دفاعی متهم در حوزه حق سکوت و منع

83. Ibid, 41.

84. Prosecutor v. Niyitegeka.

85. Murray.

86. Condron.

۸۷ توضیحاً در پرونده کندرون، دیوان اروپا برداشت خلاف از سکوت متهم را مغایر با ماده ۶ کنوانسیون دانسته بود ولی در پرونده مورای، برداشت خلاف مجاز اعلام شده است. جهت مطالعه پرونده‌های نامبرده، نک: مدی، پیشین، ۱۶۹-۱۶۸.

خوداتهامی، کارنامه مثبت و قابل‌توجهی از خود برجای گذاشته‌اند؛ اما دیوان کیفری بین‌المللی که در آغاز راه خود قرار دارد، با اینکه حداقل از بُعد قوانین و مقررات مدون خود، به مراتب مترقی‌تر از موازین دو دادگاه اخیرالذکر بوده و در موضوع مصونیت در برابر خوداتهامی (و حق سکوت)، تجلی‌گاه متعالی‌ترین حقوق برای متهمین می‌باشد؛ اما این دیوان به جهت نوپا بودن، فاقد رویه قضایی تثبیت‌شده و غنی است. لذا بایستی با گذر زمان، کارکرد عملی دیوان کیفری بین‌المللی را به نظاره نشست.

## فهرست منابع

### الف) منابع فارسی

- اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی.
- قرقانی، علیرضا. «حق سکوت متهم؛ در پرتو اسناد بین‌المللی و حقوق ایران». پایان‌نامه مقطع کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۹۳.
- کنوانسیون حقوق کودک.
- محمد نسل، غلامرضا. مترجم. مجموعه مقررات دیوان بین‌المللی کیفری. چاپ دوم. تهران: نشر دادگستر، ۱۳۹۱.
- مدی، بهنام. «بازتاب فرض برائت در آرای دیوان اروپایی حقوق بشر». پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، تهران: دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۹۰.
- میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی.
- یکرنگی، محمد. «حق سکوت؛ حق متهم در سیستم عدالت کیفری مدرن» در مقالات برگزیده همایش حقوق شهروندی، چاپ اول، ۲۸۹-۲۶۳. تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه، ۱۳۸۶.

### ب) منابع انگلیسی

- Berger, Mark. "The Right to Silence in the Hague International Criminal Courts." *University of San Francisco Law Review* 47(1) (2012): 1-54.
- Trechsel, Stefan. *Human Rights in Criminal Proceedings*. London: Oxford University, 2005.

# Journal of LEGAL RESEARCH

**VOL. XVIII, No. 2**

**2019-2**

- **Attorney's Criminal Liability**  
Dr. Bizhan Hajiazizi - Seyyedeh Maryam Etemad
- **Conflict between Public Interests of the Community and the Individual Interest of the States**  
Dr. Hoorieh Hosseini Akbarnezhad
- **Access to Sufficient Food as a Human Right in the Legal System of World Trade Organization**  
Dr. Najmeh Razmkhah
- **A Criticism of Article 137 of Islamic Criminal Law regarding Crime Recidivism**  
Azadeh Ghorbani - Arezoo Ghorbani
- **The Problem-Oriented Policing and Fear of Crime**  
Dr. Seyyed Mahdi Seyyedzadeh Sani - Saeed Kermani
- **The Interaction of Territorial Integrity with Rights and Legitimate Freedoms under Domestic and International Law**  
Dr. Hedieh Sadat Mirtorabi - Dr. Sobhan Tayebi
- **Reduction Process of Capital of Corporation in Iran and UK Laws**  
Hamid Shali
- **Legal Analysis of Mobile Number Portability in Iran, in the Light of Comparative Studies**  
Seyyed Hashem Maddah Hosseini - Rajab Fallahi - Sara Mortezaagholi
- **Effects of the Disclaimer or Limitation of Liability Clauses in Iranian Law with a Review in the English Legal System**  
Dr. Hojjat Mobayen - Amin Amirhosseini
- **The Mechanisms for Protecting the Right to Use the Mother Tongue in International and National Institutions**  
Dr. Seyyed Ghasem Zamani - Farhad Abedini Saadabad
- **The Privilege against Self-Incrimination in International Courts**  
Alireza Gharaghani

