

## قانون اساسی و بار اثبات در امور کیفری

دکتر سیدعلی منصور رحمدلی \*

چکیده: در این مقاله بر امور مدنی که به موجب آن مدعی مکلف به اثبات ادعای خود است تأکید می‌شود. در دادگاه‌های حقوق کیفری هم‌چون دادگاه‌های کیفری و دادگاه‌های تجدید نظر به گونه‌ای تکلیفی عهده‌دار بودن مدعی بر اثبات ادعای خود است که این امر با اصل برائت متعارض است. در اصل ۳۷ خود مدعی آن حدیثی که در مورد اثبات ادعای مدعی در امور کیفری مدعی بر اثبات ادعای خود است که این امر با اصل برائت متعارض است. در اصل ۳۷ خود مدعی آن حدیثی که در مورد اثبات ادعای مدعی در امور کیفری مدعی بر اثبات ادعای خود است که این امر با اصل برائت متعارض است.

کلیدواژه‌ها: قضای کیفری، اثبات ادعا، مستنبط از اصل ۳۷ قانون اساسی، بار اثبات

### مقدمه

علم حقوق به تبعیت از بناء عقلا، مدعی را مکلف به اثبات ادعای خود می‌کند. قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ در ماده ۱۹۷ خود به این مطلب تصریح کرده است. در امور کیفری هر چند تصریح قانونی خاصی در این مورد دیده نمی‌شود ولی به مقتضای اصل کلی برائت که بموجب آن فرض بیگناهی متهم می‌شود و از نتایج این فرض الزام مدعی به اثبات گناهکاری متهم است در امور کیفری نیز تردیدی در الزام دادستان به عنوان مدعی العموم و طرف اصلی دعوی عمومی به اثبات گناهکاری متهم نیست.

بنابراین از دیدگاه قانون اساسی و بنحو مستنبط از اصل ۳۷ قانون اساسی در مورد اصل برائت می‌توان گفت که از دیدگاه قانون اساسی بار اثبات دعوی عمومی در مورد عناصر سه گانه بر عهده دادستان می‌باشد. ولی سؤالی که مطرح می‌شود آن است که آیا این اصل در سراسر حقوق کیفری و آئین دادرسی کیفری ایران حکم واحدی دارد؟ آیا می‌توان گفت که در تار و پود حقوق کیفری ایران، اعم از حقوق شکلی و ماهوی، اصل برائت ریشه دوانیده است؟ آیا می‌توان در قوانین عادی، استننا یا استثنائاتی برای این امر بدست آورد؟ و آیا از دیدگاه قانون اساسی می‌توان در برخی موارد بار اثبات را معکوس نمود و بر عهده متهم قرار داد؟ پاسخ به این سؤالات و سؤالات دیگر مستلزم بحث درباره مفهوم بار اثبات و ارتباط آن با اصل برائت و نیز مفهوم معکوس شدن بار اثبات است که در مباحث آینده به تفصیل درمورد هر یک از آنها توضیحات لازم داده خواهد شد.

## مبحث اول: بار اثبات و تئوری های مربوط به آن

### گفتار اول: مفهوم بار اثبات

منظور از بار اثبات، تکلیف مدعی به ارائه دلیل برای اثبات ادعای خود است<sup>۱</sup> و مدعی باید ثابت کند که قضیه مورد ادعا اتفاق افتاده و این تکلیف، نتیجه منطقی پذیرش فرض برائت است. براین اساس طبق قاعده کلی مدعی باید بار اثبات را بر دوش بکشد.

منظور از بار اثبات، تکلیف مدعی به اثبات ادعاهایی است که در جریان رسیدگی در مقابل طرف دعوی مطرح می کند. بار اثبات هم در دعاوی مدنی و هم در دعاوی کیفری مطرح می شود. در دعاوی مدنی نیز به عنوان یک قاعده کلی، مدعی باید ادعای خود را ثابت کند و در صورتی بار اثبات بر دوش مدعی علیه قرار می گیرد که انقلاب دعوی صورت بگیرد. ماده ۱۲۵۷ قانون مدنی نیز در مقام تأکید بر این نکته مقرر داشته است: «هر کس مدعی حقی باشد باید آن را اثبات کند و مدعی علیه هرگاه در مقام دفاع، مدعی امری شود که محتاج به دلیل باشد، اثبات امر بر عهده اوست.» گفته ای که مخالف اصل عدم یا استصحاب یا برائت و سایر اصول حقوقی و اماره ها و فرض های قانونی است یا خلاف ظاهر و جریان طبیعی و متعارف امور است، ادعا است و بدون دلیل پذیرفته نمی شود.<sup>۲</sup> به عبارت دیگر، «نمی توان گفت کسی که ابتدا به دادگاه رجوع کرده همیشه عهده دار اثبات امور است. وصف مدعی و منکر اعتباری، و نسبی است و احتمال دارد هر دو وصف به اعتبار های گونه گون در یک شخص جمع شود.»<sup>۳</sup>

در دعاوی کیفری اصولاً بار اثبات بر عهده دادستان، به عنوان مقام ذیصلاح در طرح و تعقیب دعاوی عمومی است و بر این اساس مکلف است عناصر تشکیل دهنده جرم مورد ادعا را به اثبات برساند. حتی در جرایم غیرعمدی، که عنصر معنوی آن را کوتاهی در تفکر تشکیل می دهد<sup>۴</sup> و متهم باید مرتکب سهل انگاری شده باشد، بار اثبات بر عهده دادستان است. برای مثال، در جرمی مثل قتل غیرعمدی موضوع ماده ۷۱۴ قانون مجازات اسلامی، دادستان باید اثبات کند که متهم مرتکب بی احتیاطی یا بی مبالائی شده است. ولی اگر متهم مدعی شود که حادثه در اثر عاملی غیر از مسامحه یا کوتاهی در تفکر اتفاق افتاده باید ادعای خود را اثبات کند.

فرض برائت، که قانون اساسی ایران در اصل ۳۷ خود به آن تصریح کرده، متهم را از جهات مختلف در پناه خود قرار می دهد و در پناه این فرض «متهم تکلیفی به اثبات بیگناهی خود ندارد.»<sup>۵</sup> و «برای نشان دادن بیگناهی خود نیازی ندارد چیزی ارائه نماید»<sup>۶</sup> و در واقع «دادرسی را با یک «سابقه خوب»<sup>۷</sup> شروع می کند.»<sup>۸</sup> مبنای این

1- "He who asserts must prove".

۲- دکتر ناصر کاتوزیان، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی (تهران: نشر دادگستر، ۱۳۷۷)، ص. ۷۶۸.

۳- دکتر ناصر کاتوزیان، اثبات و دلیل اثبات، جلد اول، چاپ دوم (تهران: نشر میزان، ۱۳۸۲)، ص. ۶۳.

۴- دکتر علی آزمایش، تقریرات درس حقوق کیفری عمومی، دوره کلاس های آزاد، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، نیمسال دوم سال تحصیلی ۱۳۸۴-۱۳۸۳.

۵- دکتر محمد آشوری، عدالت کیفری، (مجموعه مقالات) (تهران: گنج دانش، ۱۳۷۶)، صص. ۱۷۰-۱۳۵.

6- [www.criminallawyers.ca/juryinstructions/JuryPrelim/Prelim.34.doc](http://www.criminallawyers.ca/juryinstructions/JuryPrelim/Prelim.34.doc)

7- Clean slate

8- [www.state.wv.us/wvsca/jury/crim/reasonable.htm](http://www.state.wv.us/wvsca/jury/crim/reasonable.htm)

فرض اوضاع و احوال موجود و مبتنی بر عقل است. این فرض به عنوان یک قاعده کلی در همه شاخه های حقوق اعم از حقوق خصوصی، عمومی، کیفری و در زمینه حقوق بین الملل در حقوق بین المللی کیفری اعمال می شود و قلمرو اعمال این فرض نه تنها حقوق ماهوی بلکه حقوق شکلی را نیز در برمی گیرد.

در زمینه حقوق کیفری ماهوی اعمال فرض برائت بصورت فرض بیگناهی و عدم ارتکاب جرم و جرم نبودن عمل (در صورت تردید در جرم بودن آن) متجلی می شود ولی از این جهت که فرض بیگناهی با اثبات جهت مخالف آن «بزهکاری» ارتباط تنگاتنگ دارد، لذا، باید گفت در این زمینه تفکیک جنبه ماهوی و شکلی فرض برائت غیر ممکن و شاید بی ثمر باشد.

بنابراین، کاربرد اصلی و عملی فرض برائت را باید در حقوق شکلی «اثبات دادرسی کیفری» یافت. براین اساس، فرض بر برائت است مگر اینکه دلیلی بر بزهکاری ارائه شود. عدم کفایت دلیل باعث ایجاد تردید در بزهکاری متهم می شود و شک نیز به نفع متهم تعبیر می شود. بنابراین، هیچ شخصی مجرم شناخته نمی شود مگر اینکه دلیلی بر بزهکاری وی ارائه شود.

در حقوق انگلستان نیز در دعوی وول مینگتون علیه دادستان مقرر شده که بار اثبات بر دوش دادستان است که وقایع ضروری مربوط به دعوی را اثبات کند. ولی لرد ویسکانت سنکی<sup>۹</sup> دو استثناء بر این قاعده وارد نمود: دفاع جنون و فروض قانونی معین. در این فروض قانونی بار اثبات قانونی<sup>۱۰</sup> بر عهده متهم قرار می گیرد. جنون نیز به عنوان دفاع در مورد همه جرایم قابل استناد است و موجب برائت متهم می شود. اگر هیأت منصفه متهم را بخاطر جنون از اتهام تبرئه نماید متهم در مرکز درمانی بستری می شود از اینرو متهمان کمتر به آن استناد می کنند. در مورد فروض قانونی نیز متهم باید دفاع خاصی را اثبات نماید. این فروض عموماً در مورد جرایمی مورد توجه قرار می گیرند که در تصرف داشتن مواد مخدر یا اموال مسروقه را جرم تلقی می کنند. نکته مهم در مورد معکوس شدن بار اثبات در حقوق انگلستان آن است که در کلیه مواردی که بار اثبات بر عهده متهم قرار می گیرد معیار اثبات یک معیار غیر کیفری است (توازن احتمالات)<sup>۱۱</sup> نه معیار کیفری. به عبارت دیگر می توان گفت این استثنائات ناظر به موردی است که قانون موضوعه صریحاً بار اثبات را بر دوش متهم قرار دهد<sup>۱۲</sup> یا از تفسیر قانون چنین بر آید که بار اثبات بر دوش متهم است.<sup>۱۳</sup> این حالت فقط در مورد جرایم کوچک پیش می آید. مثلاً جایی که متهم به شکل خاصی از معافیت یا اجازه استناد می کند همانند مجوز استفاده از چیزی. در صورتی که برای متهم در مقام دفاع ارائه دلیل کار مشکلی باشد یا جرم مورد ادعا از جرایم شدید باشد دادگاه ها بار اثبات را بر دوش دادستان قرار می دهند.<sup>۱۴</sup>

در کامن لا «سه نوع «بار» و یک مفهوم مرتبط با آنها وجود دارد که می توان به شرح زیر مورد توجه قرار

داد:

9- Lord Viscount Sankey

10- Legal Burden

11- Balance of Probabilities

12- "It shall be for the defendant to prove...."

13- [www.forensicmed.co.uk/burden\\_of\\_proof.htm](http://www.forensicmed.co.uk/burden_of_proof.htm)

14- [www.ehresource.co.uk](http://www.ehresource.co.uk)

- ۱- بار اثبات، تعیین می کند که اگر هیأت منصفه یا هر شخص حقیقت یاب دیگری نتواند تصمیمی را اتخاذ کند، چه کسی محاکمه را در یک موضوع خاص می برد؛
  - ۲- بار متقاعد کردن، تعیین می کند که چه کسی مسئولیت متقاعد کردن قاضی یا هیأت منصفه را در یک موضوع خاص بر عهده دارد؛
  - ۳- بار پیش رفتن، تعیین می کند که چه کسی مسئولیت ارائه ادله کافی برای دادگاه را برعهده دارد تا دادگاه بتواند موضوع را بحد کافی جدی تلقی کند تا در مورد آن بحث کند؛
  - ۴- معیار اثبات، به این معناست که هر شخصی که بار متقاعد کردن را در مورد موضوع نهایی تقصیر یا بیگناهی برعهده دارد باید آن را فراتر از شک معقول اثبات نماید.<sup>۱۵</sup>
- «بار اثبات جنبه ای از دلیل تلقی نمی شود، بلکه این دلیل است که جنبه ای از بار اثبات می باشد. وقتی که دادگاه در مورد قابل قبول بودن یا نبودن دلیل تصمیم می گیرد در واقع ارزش بار اثبات را تعیین می کند. بطور ساده می توان گفت اگر دلیل معینی قابل قبول نباشد، اثبات برخی وقایع کار سختی خواهد بود و بر عکس اگر دلیل معینی قابل قبول باشد اثبات وقایع مزبور کار آسانی خواهد بود.»<sup>۱۶</sup>

## گفتار دوم: دلیل

### الف) تعریف دلیل

دلیل هر آن چیزی است که به وسیله آن می توان دعوی را اثبات کرد. طبق ماده ۱۹۴ قانون آئین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹: «دلیل عبارت از امری است که اصحاب دعوی برای اثبات یا دفاع از دعوی به آن استناد می نمایند.» به عبارت دیگر منظور از دلیل هر آن چیزی است که بموجب قانون برای متقاعد کردن دادگاه برای اثبات ادعا مورد نیاز است.<sup>۱۷</sup>

### ب) دلیل در حقوق ایران

برخلاف قانون مدنی که مبحثی را تحت عنوان ادله مطرح و به احصاء دلایل پرداخته است و قانون آئین دادرسی مدنی نیز دلیل را تعریف و سایر دلایل را که در قانون مدنی ذکر نشده اند احصاء کرده است، در قانون آئین دادرسی کیفری مبحثی تحت این عنوان دیده نمی شود و در قانون مجازات اسلامی نیز دلایل بطور موردی (در مورد هر جرم خاص) ذکر شده اند. با این حال، از مواد مختلف قانون آئین دادرسی کیفری می توان قواعدی را در مورد دلایل در امور کیفری استخراج نمود. برای مثال، ماده ۱۱ قانون مزبور از لزوم ارائه دلایل از طرف شاکی خصوصی صحبت می کند و در ماده ۱۵ از تکلیف ضابطان دادگستری به جمع آوری دلایل جرم و در ماده ۱۹ از لزوم انجام تحقیقات مقدماتی برای حفظ ادله جرم صحبت می کند. با توجه به تعریفی که از دلیل ارائه شده، می توان گفت قانونگذار هر آنچه را که اتهام را به اثبات برساند، دلیل تلقی می کند. از این منظر می توان انجام معاینه محل و تحقیقات محلی را برای جمع آوری ادله مورد توجه قرار داد. لزوم ارجاع امر به کارشناسی در اموری

15- [www.faculty.nwc.edu/toconnor/410/410lect04.htm](http://www.faculty.nwc.edu/toconnor/410/410lect04.htm)

16- Steve Wexler, Burden of Proof, Writ Large, Bri. Colum. L. Rev. 75 1999-2000. p. 81.

17- [www.iacc/index.html](http://www.iacc/index.html)

که جنبه فنی دارد نیز از این باب قابل توجه است. در کل می توان گفت تفاوت اساسی بین امور کیفری و غیرکیفری از حیث نوع و تعداد دلایل وجود ندارد جز آنکه در امور کیفری اساساً قسم و سوگند دلیل تلقی نمی شود مگر در مواردی که قانونگذار صریحاً به آن اشاره کرده باشد. و اگر «دادستان یا شاکی خصوصی فاقد ادله کافی برای اثبات ادعای خود باشند، حق درخواست اتیان سوگند از متهم را ندارند و قاضی به صرف عجز از ارائه دلیل برحسب مورد مبادرت به صدور قرار منع پیگرد یا حکم برائت خواهد نمود.»<sup>۱۸</sup>

همچنین، «قاضی حقوقی بر مبنای «حقیقت صوری» اتخاذ تصمیم می کند و بدین ترتیب، طبیعی است که دلیل در ماده ۱۹۴ قانون آئین دادرسی مدنی به عنوان امری که اصحاب دعوی برای اثبات مدعای خود ارائه می دهند تعریف شود. اما در امور کیفری و از آنجا که ارتکاب جرم موجبات اخلال در نظم جامعه و امنیت عمومی را فراهم می کند و هدف دعوای کیفری کشف حقیقت و دستیابی به مجرم واقعی به منظور اعمال مجازات قانونی است، علاوه بر دادستان یا شاکی، خود قاضی کیفری نیز در صورت لزوم باید به تکمیل دلایل و حتی تحصیل دلایل کاملاً جدیدی که بتواند در سرنوشت محاکمه مؤثر باشد، بپردازد. به عبارت دیگر، قاضی کیفری موظف به محصور ساختن خود در چهارچوب ادعاها و دلایل ارائه شده از سوی اصحاب دعوی نیست و در صورت لزوم، خود می تواند و باید اقدام به کشف حقیقت کرده در جهت آنچه «حقیقت مادی» نامیده می شود گام بردارد.»<sup>۱۹</sup>

دلیل اثبات ممکن است از اتهامی به اتهامی دیگر متفاوت باشد. برای مثال، در دعوی قتل دلیل می تواند شهودی باشد که ناظر ارتکاب قتل از طرف متهم بوده اند یا فیلمی که ارتکاب قتل بوسیله متهم را نشان دهد یا نظریه پزشکی قانونی در مورد زمان قتل و آلت قتل و ... و در مورد سرقت یا جعل دلیل می تواند بنحو دیگری باشد. دلیل باید کلیه عناصر متشکله جرم را برای مقام قضایی روشن نماید.<sup>۲۰</sup>

در نظام حقوقی ایران دلیل باید در قاضی ایجاد قناعت وجدانی کند.<sup>۲۱</sup> چون، «اعتبار دلیل مطلق نیست؛ نسبی است و به اثری بستگی دارد که در وجدان دادرسی می کند. او است که باید قانع شود و برای رسیدن به این قناعت

۱۸- حسنعلی مؤذن زادگان، حق دفاع متهم در آئین دادرسی کیفری و مطالعه تطبیقی آن، پایان نامه دکتری، دانشگاه تربیت مدرس، سال ۱۳۷۱، ص. ۲۸۲.

۱۹- دکتر محمد آشوری، آئین دادرسی کیفری، جلد دوم، چاپ پنجم (تهران: سمت ۱۳۸۴)، ص ۲۳۳.

۲۰- برای نمونه می توان به آرای از شعب دیوانعالی کشور که در آنها دادستان مکلف به اثبات عناصر متشکله جرم شده است اشاره نمود. برای مثال، طبق رأی شماره ۲/۴۸۷/۷۱ شمعه دیوانعالی کشور که در مورد اتهام زنا صادر شده است «با ادعای بیماری زن ... بویژه اختلافات قبلی آنها مسأله احصان بررسی نشده است، بنابراین دادنامه صادره نقض می شود» یدالله بازگیر، علل نقض آرای کیفری، ص. ۲۱۹. و طبق رأی شماره ۲/۵۸۷/۷۱ شمعه دیوانعالی کشور «با اینکه در رأی دادگاه تصریح شده است که متهمه قریب دو ماه زندگی و خانه خود را ترک کرده است اما از این حیث جریان را بررسی ننموده است که علی فرض صحت تمکین به عمل زنا، فاصله بین محل وقوع بزه و همسر متهمه در حدود مسافت شرعی بوده است یا خیر؟ در صورتی که طبق فتوای امام (موازین قضائی بخش استفتانات، مسأله ۳۹) اگر زانیه چهار فرسخ از شوهرش دور باشد حکم احصان ندارد». یدالله بازگیر، علل نقض آرای کیفری، ص. ۱۴۲. از این رأی استنباط می شود که اثبات خلاف ادعای زوجه یا دادستان است و وی باید ثابت کند که شرایط احصان در مورد زوجه صحت می کند نه اینکه وی ملزم به اثبات عدم تحقق شرایط احصان باشد.

۲۱- از ماده ۱۹۴ قانون آئین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری می توان به توجه قانونگذار به سیستم دلایل منوی پی برد. چون طبق ماده مزبور «هر گاه متهم اقرار به ارتکاب جرمی نماید و اقرار او صریح و موجب هیچگونه شک و شبهه ای نباشد و قراین و امارات نیز مؤید این معنی باشند، دادگاه مبادرت به صدور رأی می نماید»

وجدان باید به اجتهاد دست بزند.<sup>۲۳</sup> به عبارت دیگر، قاضی باید به عنوان انسان متعارف پس از استماع دلایل مدعی نسبت به مجرم بودن متهم متقاعد شود. تردید در این زمینه وی را به طرف برائت متهم سوق خواهد داد. چون در پناه فرض برائت تردید به نفع متهم تعبیر می شود. این تعبیر را باید امتیاز بسیار مهمی برای متهم تلقی کرد. چون، اگر قرار باشد تردید به نفع متهم تعبیر نشود در واقع فایده ای بر اصل برائت مترتب نخواهد بود و دادستان می تواند با ارائه مقداری دلیل در ذهنیت قاضی نسبت به بزهکاری متهم تردید ایجاد کند و متهم را در معرض محکومیت قرار دهد.

دلایلی که در حقوق ایران می توانند مورد توجه قرار گیرند عبارتند از:

شهادت، اقرار، کارشناسی، سند اعم از رسمی و عادی و تحقیقات و معاینه محلی. ولی باید توجه داشت که قاضی باید از توجه به دلایل ارائه شده قناعت وجدانی حاصل کند و نمی توان صرف ارائه یکی از ادله را دلیل مجرمیت متهم قلمداد کرد.

### ج) دلیل در حقوق انگلستان

در حقوق برخی از کشورها، از جمله کشورهای دارای نظام کامن لا، دلیل بر دو نوع است. یک قسم دلیل قانونی<sup>۲۴</sup> است که بموجب آن طرف دعوی مکلف به اثبات حقیقت مورد بحث است. دادستان بطور معمول مکلف به اثبات عناصر جرم است. اینکه دادستان تکلیف خود را درست انجام داده یا نه موضوعی است که در پایان رسیدگی باید قضات ماجیستریت یا هیأت منصفه در مورد آن نظر دهند. برای مثال، فرض برائت تکلیف اثبات را بر عهده دادستان قرار می دهد و وی باید کلیه عناصر متشکله جرم را اثبات نماید.

در مقابل، دلیل اثباتی<sup>۲۵</sup> قرار می گیرد که بموجب آن باید دلیل قانع کننده ای در مورد موضوع مورد بحث ارائه شود تا، به عنوان یک امکان، انجام تحقیق کامل را در مورد موضوع مورد بحث بوسیله قضات ماجیستریت یا هیأت منصفه توجیه نماید. اینکه دلیل اثباتی ارائه شده یا نه موضوعی است که در جریان رسیدگی باید بوسیله قضات در مورد آن تصمیم گیری شود.<sup>۲۶</sup> ممکن است یکی از طرفین دعوی دلیلی را ارائه نماید که در نگاه اول چیزی را اثبات نماید. در این حالت پار اثباتی برخلاف این دلیل بر عهده طرف مقابل قرار می گیرد. معیار اثبات در هر دو مورد آن است که دادگاه متقاعد شود که امر مورد ادعا واقعیت دارد. در کامن لا این امر می تواند به یکی از دو صورت باشد: یا بر اساس توازن احتمالات<sup>۲۷</sup> است یا بر اساس فراتر از شک معقول.<sup>۲۸</sup> منظور از توازن احتمالات، که در بیشتر دعاوی غیر کیفری<sup>۲۹</sup> مورد توجه قرار می گیرد، آن است که احتمال حقیقت داشتن ادعا بیش از احتمال حقیقت نداشتن آن باشد. در عمل، معیار آن است که اگر احتمال حقیقت داشتن بیش از ۵۰٪ باشد آن ادعا حقیقت

۲۲- دکتر ناصر کاتوزیان، اثبات و دلیل اثبات، پیشین، ص ۲۱.

23- Legal Burden

24- Evidentiary Burden

25- [www.Enforcement Guide \(England & Wales – \(Proving the Offence.htm](http://www.Enforcement Guide (England & Wales – (Proving the Offence.htm)

26- Balance of Probabilities

27- Beyond a Reasonable Doubt

۲۸- مطلق دعاوی غیر کیفری در برابر دعاوی کیفری از تسامح و تساهل در امر دلیل برخوردارند و دعوی کیفری ماهیتاً و به دلیل اهمیتش در مقوله دیگری قرار دارد.

تلقی می شود و لرد دنینگ<sup>۲۹</sup> در دعوی میلر علیه وزیر بازنشستگی<sup>۳۰</sup> آن را به زبان ساده، دعوائی که محتمل تر باشد، تعبیر کرد. و منظور از فراتر از شک معقول، که در بیشتر دعاوی جزایی مورد توجه قرار می گیرد،<sup>۳۱</sup> آن است که دعوی باید به نحوی اثبات شود که شک معقولی در ذهن شخص معقولی (که معمولاً ذهن قاضی یا هیأت منصفه است) باقی نماند. ممکن است شک باقی باشد ولی در حدی که برای دروغ فرض کردن دعوی غیر معقول باشد.<sup>۳۲</sup> به عبارت دیگر، اثبات فراتر از شک معقول انسان را قطعاً متقاعد می سازد<sup>۳۳</sup> که ادعای مطرح شده صحت دارد و منظور از آن این نیست که مطلقاً هیچگونه تردیدی وجود ندارد.<sup>۳۴</sup> ولی اگر تردید واقعی وجود داشته باشد به حکم اصل براءت باید تردید مزبور به نفع متهم تعبیر شود و در چنین حالتی می توان گفت که ادعا اثبات نشده است.<sup>۳۵</sup>

گفته می شود که «اگر متهم برای اجتناب از محکومیت و بر اساس معیار توازن احتمالات مکلف به اثبات پاره ای وقایع باشد این امر فرض براءت را نقض خواهد کرد. چون این امر محکومیت را با وجود شک معقول در ذهن بررسی کننده واقعیت اجازه می دهد»<sup>۳۶</sup>

به این ترتیب ملاحظه می شود که در نظام کامن لا نیز همانند حقوق ایران دلیل باید در حدی باشد که در قاضی ایجاد قناعت وجدانی نماید و از دلیلی که ایجاد یقین نماید صحبت نمی کنند. و مهم آن است که شک معقول شخص معقول را به تفکر در اقدام وادارد و به این ترتیب اثبات فراتر از شک معقول دلیل قانع کننده ای است که شخص معقول در عمل بر اساس آن تأمل نمی کند. «در این صورت دادگاه باید متهم را محکوم نماید»<sup>۳۷</sup>

از نظر حقوقی هرگونه اثباتی واجد اعتبار نیست و تنها اثباتی واجد اعتبار است که در آن دلایل اثبات به طریق مشروع و قانونی تحصیل شده باشند و مخالف معیارهای دادرسی عادلانه و حقوق بشری<sup>۳۸</sup> نباشند. برای روشن

29- Lord Denning

30- Miller v. Minister of Pension

۳۱- در کامن لا سه نوع دلیل وجود دارد. Beyond Reasonable Doubt که ارزش آن بالای ۹۵٪ است. Clear and Convincing Evidence که ارزش آن ۷۰٪ است و Preponderance of Evidence که ارزش آن ۵۰٪ است.

C.G.G. Aitken; J. Bring; T. Leonard; O. Papasouliotis, Estimation of Quantities of Drugs Handed and the Burden of Proof, In: Journal of the Royal Statistical Society. Series A (Statistics in Society), (1997) Vol. 160, No. 2. Pp334-350.

32- www.mediawiki.org

۳۲- در حقوق ایران به جای عبارت «فراتر از شک معقول» از عبارت قناعت وجدانی استفاده می شود. قانون تشکیل محاکم جنایی نیز از همین عبارت استفاده کرده بود.

۳۳- مطابق بند ۲ ماده ۶۶ اساسنامه دیوان کیفری بین المللی «قاضی باید بدون هیچگونه شبهه ای مجرمیت متهم را احراز کند»

35- www.myazbar.org/SecComm/Committees/CRJI/...

36- www.fipr.org/rip/reversecrux.htm.

37- www.courts.state.nh.us/rules/misc/misc-1.htm.

۳۸- البته باید توجه داشت که مفهومی رسمی از حقوق بشری که بطور جهانی پذیرفته شده باشد وجود ندارد. همچنین گفته می شود که دو نوع حقوق بشری، منفی و مثبت، وجود دارد. منظور از حقوق بشری منفی مانند آزادی بیان، مذهب و اجتماعات از جمله حقوقی هستند که دولتها نباید محدودیتی در مورد آنها ایجاد کنند و حقوق بشری مثبت مثل حق انسانها نسبت به آموزش، حیات و برابری در برابر قانون از جمله حقوقی هستند که دولتها باید از آنها حمایت کنند

شدن بحث لازم است در مورد دلیل و شیوه تحصیل آن و انطباق آن با موازین حقوق بشری توضیحات لازم داده شود:

### د) دلیل و شیوه تحصیل آن

نباید تصور کرد که به هر طریق و شیوه ای می توان اتهام را اثبات نمود. قانونگذار ضمن آنکه بار اثبات را بر عهده دادستان قرار می دهد دادستان را ملزم می کند که دلایل را به طریق مشروع و قانونی تحصیل کند و دادستان حق ندارد برای اثبات ادعای خود به هر طریق و شیوه ای متشبث شود. تکلیف دادستان به تحصیل دلیل از طریق قانونی و مشروع نیز یکی از تضمیناتی است که متهم در فرایند دادرسی عادلانه از آن برخوردار است. قانون اساسی ایران در اصل ۳۸ به یکی از شیوه های غیرقانونی تحصیل دلیل اشاره می کند و دلیل حاصله از طریق غیرقانونی را فاقد اعتبار اعلام و برای مرتکب مجازات در نظر گرفته است. هر چند قانون اساسی فقط به یکی از شیوه های غیرقانونی تحصیل دلیل اشاره کرده ولی نباید چنین تصور کرد که دلایلی که به طرق غیرقانونی دیگری تحصیل شوند واجد اعتبار هستند. چون این امر صرفنظر از این که از بدیهیات است از اصول مختلف قانون اساسی نیز بطلان چنین تصویری کاملاً استنباط می شود.

قانون عادی با صراحت بیشتری به این مطلب پرداخته و در قانون مجازات اسلامی پیش بینی شده است که اگر کسی در دعوائی که قسم متوجه او شده است قسم دروغ یاد کند مرتکب جرم شده است و قانونگذار قسم خورنده دروغ را قابل مجازات می داند. (ماده ۶۴۹ قانون مجازات اسلامی) همینطور افرادی به عنوان شاهد شهادت دروغ بدهند عمل آنان جرم تلقی می شود (ماده ۶۵۰ قانون مجازات اسلامی) و با این کیفیت دلیل ناشی از قسم و شهادت دروغ فاقد اعتبار است. همینطور، اگر دلیل اثباتی اتهام استراق سمع مکالمات تلفنی افراد بدون مجوز قانونی باشد، باید آن را بی اعتبار تلقی کرد. (ماده ۵۸۲ قانون مجازات اسلامی و تبصره ماده ۱۰۴ قانون آئین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری). مشکلی که در حقوق ایران وجود دارد آن است که قانونگذار یک قاعده کلی برای بی اعتباری دلایلی که از طریق غیرقانونی تحصیل می شوند وضع نکرده است. بنظر می رسد که لازم است قانونگذار طی یک قاعده کلی اعلام نماید که میوه درخت فاسد، فاسد است.

### ه) انطباق شیوه تحصیل با موازین حقوق بشری

بحث مربوط به لزوم انطباق شیوه اثبات با موازین حقوق بشری جدای از بحث قبلی نیست و از لوازم مقتضیات بحث قبلی بشمار می رود. به عبارت دیگر، هرگاه دلیلی از طرق غیرقانونی و نامشروع تحصیل شود می توان گفت که با موازین حقوق بشری انطباق ندارد ولی بحثی که در اینجا مطرح می شود آن است که ممکن دلایلی که ارائه می شوند از طریق غیرقانونی تحصیل نشده باشند ولی با اینحال با موازین حقوق بشری انطباق نداشته باشند. به عبارت دقیقتر می توان گفت بین بحث عدم انطباق شیوه تحصیل دلایل با موازین حقوق بشری و غیرقانونی بودن شیوه تحصیل دلیل یا غیرقانونی بودن دلیل عموم و خصوص مطلق وجود دارد. به این اعتبار که اصل بر آن است که دلایلی که بطریق قانونی تحصیل می شوند با موازین حقوق بشری نیز انطباق دارند ولی ممکن است دلایلی بطریق قانونی تحصیل شوند و با موازین حقوق بشری انطباق نداشته باشند و در مقابل هر دلیلی که بطریق غیرقانونی تحصیل شود یا خود دلیل غیرقانونی باشد با موازین حقوق بشری مغایرت دارد.



برای مثال، یکی از شرایط لازم برای عادلانه بودن دادرسی آن است که شاهد در حضور متهم ادای شهادت نماید و متهم بتواند در صورت لزوم سوالات خود را با اجازه مقام قضایی از وی بعمل آورد. بنابراین، اگر هویت شاهدی که واقعاً نیز با رعایت مقررات حضور پیدا کرده و بواقع نیز شهادت داده باشد برای متهم محرز نباشد می توان گفت که علیرغم آن که شهادت به عنوان یک دلیل از طریق غیرقانونی تحصیل شده است با موازین حقوق بشری مغایرت دارد.

### (و) موضوع اثبات

طبق اصل کلی مدعی (دادستان) مکلف به اثبات ادعا است و این ادعا نیز حسب آنچه که از آن به عناصر متشکله جرم تعبیر می شود به مسائل مربوط به عنصر قانونی، مادی و روانی و مسئولیت کیفری اشاره دارد.

### (ز) معیار اثبات

مطلب دیگری که در ارتباط با معکوس شدن باید به آن پرداخته شود معیار اثبات است. بین بار اثبات و معیار اثبات ارتباط بسیار نزدیکی وجود دارد.<sup>۳۹</sup> به عبارت دیگر، در مورد تکلیف دادستان به اثبات گفته می شود که وی باید در قاضی ایجاد قناعت وجدانی کند یا به تعبیر حقوق کشورهایی که در آنها فرض برائت مورد توجه قرار گرفته است فراتر از شک معقول کلیه عناصر تشکیل دهنده جرم را اثبات کند. آیا متهم نیز باید در مورد رفع اتهام از خود در قاضی ایجاد قناعت وجدانی کند یا فراتر از شک معقول<sup>۴۰</sup> اثبات کند که مرتکب عنصر مادی مفروض<sup>۴۱</sup> نشده یا فاقد عنصر معنوی مفروض است؟

بنظر می رسد نمی توان از متهم انتظار داشت که همانند دادستان یا مدعی در قاضی ایجاد قناعت وجدانی کند یا فراتر از شک معقول، بیگناهی خود را اثبات کند. دلیل این ادعا آن است که اصل مجرمیت اصلی استثنایی است و در مورد استثنا نباید دایره آن را توسعه داد بلکه باید آن را تفسیر مضیق کرد. لزوم تفسیر مضیق مانع از آن است که معتقد به الزام متهم به اثبات بیگناهی خود فراتر از شک معقول باشیم.

دلیل دوم، آن است که برخلاف دادستان یا مدعی که باید امری وجودی را اثبات کنند، متهم ملزم به اثبات امری عدمی می شود و کاملاً مشخص است که در مقام مقایسه، اثبات امر عدمی فوق العاده سخت تر است، مضاف بر اینکه معمولاً دلایل برای اثبات امر وجودی بیشتر در دسترس قرار دارند تا برای اثبات امر عدمی. از این رو به نظر می رسد کافی است که متهم در قاضی دادگاه نسبت به مجرمیت خود ایجاد تردید نماید و با ایجاد تردید، قاضی باید به اصل (برائت) رجوع نموده و از دادستان دلایل بیشتری را بخواهد. بدیهی است ناتوانی دادستان از ارائه دلایل بیشتر باعث رجوع به اصل برائت خواهد شد.

39- [www.oup.com/uk/booksites/content](http://www.oup.com/uk/booksites/content)

۳۰- قید ایجاد قناعت وجدانی یا فراتر از شک معقول مبین آن است که قانونگذار از دادستان یا مدعی انتظار ندارد که در قاضی ایجاد علم صد در صد نماید چون، اساساً ایجاد چنین علمی دشوار و بلکه غیر ممکن است.

۳۱- بنظر می رسد قانونگذار در ماده ۶۱۵ قانون مجازات اسلامی در باب منازعه عنصر مادی را در مورد برخی از افراد شرکت کننده در منازعه مفروض می انگارد بدین توضیح که از نظر قانونگذار اعم از اینکه فردی که در منازعه وارد شده عملاً کاری هم انجام بدهد یا نه بر حسب نتیجه حاصله به مجازات های موضوع ماده مزبور محکوم خواهد شد.

در کامن لا نیز در موارد معکوس شدن بار اثبات از متهم انتظار اثبات بیگناهی خود را ندارند و بجای ارائه دلایلی فراتر از شک معقول، بر پایه معیار توازن احتمالات از متهم انتظار می رود که در بزهکاری خود ایجاد تردید کند و با تردید در بزهکاری خود، چنانچه دادگاه بر اساس دلایل دیگری که ممکن است از طرف دادستان ارائه شود نتواند بزهکاری متهم را فراتر از شک معقول احراز کند به حکم فرض برائت حکم برائت متهم صادر می شود. در اینگونه موارد گفته می شود که متهم باید بر اساس «توازن احتمالات» دلایلی خلاف فرض مقنن ارائه کند.

### مبحث دوم: نظریه های مربوط به بار اثبات

در مورد اینکه در امور کیفری بار اثبات بر عهده چه کسی می باشد اتفاق نظر وجود ندارد. برخی با تسک به رویه معمول در امور مدنی آن را بر عهده متهم و برخی با تفصیل بین امور مدنی و کیفری آن را بر عهده مدعی (دادستان) قرار می دهند و گروه سوم معتقدند قاعده کلی در این مورد وجود ندارد و باید بر حسب مورد در مورد آن تصمیم گرفت. ذیلاً نظرات سه گانه مزبور را مورد بررسی قرار می دهیم.

#### گفتار اول: بار اثبات بر عهده دادستان است

به تصریح قانون تعقیب دعوی عمومی بر عهده دادستان است. دادستان که از آن در قانون اصول تشکیلات عدلیه به وکیل جماعت و در قانون آئین دادرسی کیفری سال ۱۲۹۰ به مدعی الموم تعبیر شده بود مدعی دعوی عمومی تلقی می شود و حتی در جرایم قابل گذشت نیز پس از طرح شکایت از طرف شاکی خصوصی، این دادستان است که متصدی اقدام تعقیبی است، چون تعقیب جرایم اصولاً بر عهده دادستان عمومی است.<sup>۳۲</sup> (بند الف ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۸۱/۹/۷)

براین اساس گفته می شود که با توجه به حمایت همه جانبه اصل برائت از متهم، دادستان به عنوان مدعی مکلف است کلیه عناصر تشکیل دهنده جرم و نیز کلیه شرایطی را که برای رسیدگی کیفری و نهایتاً اتخاذ تصمیم در مورد محکومیت متهم لازم است اثبات نماید. به عبارت دیگر، طبق قاعده البینه علی المدعی و با توجه به اینکه دادستان مدعی است که متهم با ارتکاب عمل ممنوعه قانون جزایی را نقض کرده است پس باید نه تنها عناصر تشکیل دهنده جرم را اثبات نماید بلکه باید بی اعتباری دفاعیات و ایرادات متهم را نیز اثبات نماید.

«البته این گروه نیز به دو دسته تقسیم می شوند: دسته ای از آنها که شرط توجه تکلیف اثباتی به طرف مقابل در امور کیفری را طرح ادعا از ناحیه متهم می دانند و دسته دیگر طرح ادعا از ناحیه متهم را لازم نمی دانند و معتقدند حتی اگر متهم به طرح جهات و شرایط مساعد به حال متهم نپرداخت، مقام تعقیب با توجه به موقعیت ویژه ای که دارد باید نفی یا اثبات آنها را مورد توجه قرار داده و ادله کافی و لازم را در خصوص وجود یا عدم آنها نزد دادگاه اقامه نماید.»<sup>۳۳</sup>

۳۲- دکتر محمد آشوری، آئین دادرسی کیفری، جلد اول، چاپ هفتم (تهران: سمت، ۱۳۸۱) ص. ۸۷

۳۳- دکتر عباس منصور آبادی، بار اثبات شرایط مساعد به حال متهم، علوم جنایی (مجموعه مقالات) ۱۳۸۲، ص. ۲۴۵.

از توجه به نظرات این گروه چنین استنباط می شود که: اولاً، صرف طرح ادعا از ناحیه متهم کافی است و دادستان باید بار اثبات خلاف ادعای متهم را بر دوش بکشد؛

ثانیاً، حتی در مواردی که متهم هیچ دفاع یا ایراد خاصی را مطرح نکند «با توجه به اینکه محکومیت کیفری منوط به احراز استحقاق متهم است و استحقاق یا عدم استحقاق متهم برای محکومیت به شرایط متعددی وابسته است و چه بسا که متهم از شرایطی که بتواند بر بی گناهی او مؤثر باشد بی اطلاع بوده و قادر به طرح آنها نباشد بنابراین، اگر نسبت به وجود یا عدم این شرایط تردید حاصل شود و یا اوضاع و احوال حاکی از وجود شرایط مساعدی به حال متهم باشد، دادگاه باید بررسی لازم را برای پی بردن به صحت و سقم آن انجام دهد و مقام تعقیب نیز مکلف است مساعی خود را در این زمینه به کار بندد.»<sup>۳۳</sup>

### گفتار دوم: بار اثبات بر عهده متهم است

معتقدان به تکلیف متهم به اثبات بحث یکسانی اعمال قاعده البینه علی المدعی در امور کیفری و مدنی را مطرح می کنند. به نظر این دسته، همانگونه که در امور کیفری طبق قاعده البینه علی المدعی، خواهان مکلف به اثبات ادعای خود است، در امور کیفری نیز متهم مکلف به اثبات هر ادعائی است که در فرایند رسیدگی کیفری مطرح می کند. الزام متهم به اثبات ادعا نافی تکلیف دادستان در اثبات دعوی عمومی یا عناصر مشکله آن نیست. به عبارت دیگر نباید تصور نمود که منظور از تکلیف متهم به اثبات، تکلیف وی به اثبات بیگناهی خود است بلکه منظور آن است که در مواردی که همانند دعوی غیر کیفری انقلاب دعوی صورت می گیرد متهم مکلف به اثبات ادعای مطروحه در مقابل ادعای دادستان است.

### گفتار سوم: بار اثبات بر حسب مورد بر عهده مدعی یا متهم است

این دسته بین موارد مختلف مربوط به اثبات قائل به تفصیل می شوند. وجه این تفصیل، تفصیل بین ادعاهای دادستان و متهم است. «به این ترتیب که در پاره ای موارد مقام تعقیب مکلف به اثبات شرایط مساعد است و در موارد دیگر این تکلیف بر عهده متهم قرار دارد. البته در خصوص معیار تفکیک شرایط مساعد از این حیث، بین طرفداران این نظریه اختلاف وجود دارد. بعضی به جنبه شخصی یا عمومی داشتن شرایط مزبور توجه کرده اند و بعضی جنبه نظری و عملی آنها را مورد توجه قرار می دهند. گروه اول بر این باورند که اگر شرط مورد ادعا دارای جنبه عمومی باشد، تکلیف اثباتی در هر حال اعم از اینکه متهم در مقام دفاع آن را مطرح کرده باشد یا مطرح نکرده باشد، بسته به مورد متوجه مقام تعقیب و یا دادگاه است و در صورتی که شرط مورد ادعا واجد جنبه شخصی و خصوصی باشد، اثبات آن بر عهده متهم است. گروه دوم که بر جنبه نظری یا عملی شرایط مساعد به حال متهم تأکید می کنند، بر این باورند که به فرض آنکه از لحاظ نظری و دکتربین، تردیدی در این وجود نداشته باشد که بار اثبات شرایط مساعد به حال متهم به عهده مقام تعقیب و دادگاه قرار دارد ولی باید اذعان کرد که از لحاظ عملی

وضعیت عکس این است. چرا که در عمل مقام تعقیب همواره در پی اثبات اتهام و متهم در پی رفع اتهام از خود است.<sup>۲۵</sup>

## مبحث سوم: دعوی عمومی و دادستان

### گفتار اول: دعوی عمومی

دعوی عمومی دعوی ناشی از جرم است که از طرف دادستان علیه متهم به ارتکاب جرم اقامه می شود. با توجه به اینکه جامعه به عنوان یک موجود اعتباری امکان اقامه دعوی عمومی را علیه بر هم زننده نظم عمومی ندارد و یکایک افراد جامعه نیز نمی توانند این کار را انجام دهند، جامعه انجام این وظیفه را به شخصی به نام دادستان عمومی که قبلاً از آن به مدعی العموم تعبیر می شد می سپارد.

قانون آئین دادرسی کیفری سال ۱۲۹۰ به کیفیت بهتری مفهوم دعوی عمومی و اقسام آن را مورد توجه قرار داده بود. طبق ماده ۲ قانون مربوط محکومیت به جزا ناشی از جرم است و جرم می تواند دو حیثیت داشته باشد:

اول- حیثیت عمومی، از جهتی که مخل نظم و حقوق عمومی است؛

دوم- حیثیت خصوصی، از آن جهت که راجع به تضرر شخص یا اشخاص یا هیات معینی است، علیهذا، جرمی که دارای دو حیثیت است موجب دو ادعا می شود:

ادعای عمومی برای حفظ حقوق عمومی

و ادعای خصوصی برای مطالبه ضرر و زیان شخصی.

طبق ماده ۳ اقامه دعوی و تعقیب مجرم یا متهم به جرم از حیث حقوق عمومی بر عهده اداره مدعی العموم است و اقامه دعوی از حیث ضرر و زیان شخصی بر عهده مدعی خصوصی است.

به این ترتیب مفهوم دعوی عمومی به صراحت در ماده ۲ مورد توجه قرار گرفته بود. قانون آئین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ با بر هم زدن مفهوم دعوی عمومی در ماده ۲ ادعای عمومی را به حفظ حدود الهی و حقوق و نظم عمومی تعبیر کرده است.

«وقتی می گویند قاعده ای مربوط به نظم عمومی است، مقصود این است که آن قاعده در زمره اصولی است که راه اساسی دولت را در حکومت گردن معین می کند و راهنمای او است. طبیعی است که در جامعه ای منظم نفع گرایشی شخصی نباید توان بر هم زدن این نظم را داشته باشد. طبیعت «نظم عمومی» ایجاب می کند که همه آن را محترم شمارند و به هیچ بهانه ای برای تجاوز به آن ممکن نباشد.»<sup>۲۶</sup>

### گفتار دوم: دادستان

طبق ماده ۳ قانون آئین دادرسی کیفری سال ۱۲۹۰ اقامه دعوی عمومی بر عهده دادستان (مدعی العموم) بود و ماده ۳ قانون ۱۳۷۸ آن را بر عهده رئیس حوزه قضایی قرار داد و بند الف ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۸۱/۹/۷ مجدداً آن را بر عهده دادستان قرار داد که در حوزه قضایی بخش

۲۵- احمد طه، محمود (۲۰۰۳) عبء اثبات الأحوال الأصلح للمتهم، اسکندریه، الممارف، به نقل از دکتر عباس منصور آبادی، پیشین، ص ۳۶۶.

۲۶- دکتر ناصر کاتوزیان، فلسفه حقوق، جلد سوم، (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷)، ص ۲۵۲.

وظیفه دادستان را دادرسی علی البدل بر عهده خواهد داشت. بنابر این بطور خلاصه می توان گفت که دادستان مقامی است که وظیفه تعقیب دعوی عمومی را بر عهده دارد. البته، با توجه به اینکه دعوی عمومی به دو قسم دعوی عمومی ای حیثیت عمومی آن دارای اهمیت نیست (جرایم قابل گذشت) و دعوی عمومی ای که حیثیت عمومی آن دارای اهمیت مخصوصی است (جرایم غیرقابل گذشت) تقسیم می شود، در دعوی عمومی از قسم اول اقدام دادستان با شکایت شاکی خصوصی شروع می شود.

## مبحث چهارم: معکوس شدن بار اثبات

### گفتار اول: مفهوم معکوس شدن

فرض براءت، مدعی را مکلف به اثبات ادعا در مقابل متهم می نماید. در دعوی عمومی اصولاً دادستان مدعی تلقی می شود و قاعدتاً باید ادعای خود را علیه متهم با دلایلی که برای دادگاه ایجاد قناعت وجدانی نماید اثبات نماید. با اینحال، در برخی موارد، بنابه پاره ای جهات، قانونگذار بار اثبات را از دوش دادستان بر داشته و بر عهده متهم قرار می دهد. معکوس شدن بار اثبات در این حالت معنا پیدا می کند.

به عبارت دیگر، وقتی که اساساً دادستان مکلف به اثبات ادعای خود علیه متهم در مورد ارتکاب جرم یا لوازمی که مانع از معافیت متهم از مسئولیت یا مجازات شود باشد (در باب جنون و مرور زمان در این مورد به تفصیل بحث خواهیم کرد) و این تکلیف به حکم قانون از دوش دادستان برداشته شود و بر دوش متهم قرار داده شود می گوئیم بار اثبات معکوس شده است. و یا معکوس شدن بار اثبات در واقع فرض مجرمیت جایگزین فرض براءت می شود.

معکوس شدن بار اثبات نشان می دهد که اصل براءت اصل یا فرض مطلق نیست و محدودیت هایی بر آن مترتب می شود. برای مثال، در حقوق انگلستان در مورد ادعای دفاع مشروع<sup>۳۷</sup> در مورد اتهام حمله و تهدید، متهم باید دلایلی مبنی بر اینکه در معرض حمله بوده ارائه نماید تا دادستان مکلف به اثبات بی اعتباری ادعای متهم باشد.<sup>۳۸</sup>

ممکن است گفته شود که معکوس شدن بار اثبات معنی ندارد به این دلیل که هر آن کسی که مدعی امری باشد باید ادعای خود را اثبات کند و آن چه که از آن به معکوس شدن بار اثبات تعبیر می شود در واقع مفید این معناست. در پاسخ باید گفت، این استدلال در مواردی که اثبات امر بر عهده مدعی استقرار پیدا می کند کاملاً موجه است ولی نمی توان آن را در همه موارد صادق دانست. منظور از معکوس شدن بار اثبات مواردی است که طبق اصول و قواعد کلی دادستان به عنوان نماینده عمومی مکلف به اثبات کلیه عناصر تشکیل دهنده جرم است ولی قانون صریحاً یا تلویحاً بار اثبات را بر عهده متهم قرار داده است که نمونه بارز آن ماده ۴۹۹ قانون مجازات اسلامی است و در اینگونه موارد معمولاً قانونگذار از عباراتی مانند «مگر اینکه خلافش اثبات شود» یا «متهم

۳۷- گفته می شود که در ایالت کارولینای شمالی ایالات متحده آمریکا بار اثبات دفاع مشروع بر عهده متهم است و باید ثابت کند که به عنوان دفاع مشروع عمل کرده است. Timothy G. Ireland, Case Comments, Washington and Lee Law Review, 1962, Vol. XIX. P. 266.

خلاف آن را اثبات کند» استفاده می کند، کمابینه در ماده ۳۹۹ از عبارت اولی استفاده شده است. ولی نباید تصور نمود که حتماً باید عبارات زیر استفاده شده باشند تا مفید معکوس شدن بار اثبات باشند، بلکه ممکن است تلویحاً از متن قانون معکوس شدن بار اثبات استفاده شود.

نکته بسیار مهمی که باید در مورد معکوس شدن بار اثبات به آن توجه داشت آن است که معنی معکوس شدن آن نیست که متهم همیشه ملزم به اثبات خلاف ادعای دادستان است، بلکه دادستان باید ادعای خود را به حکم قاعده اثبات کند و «الزام متهم به اثبات خلاف واقع بودن ادعاهای دادستان خلاف موازین یک دادرسی عادلانه تلقی می شود.»<sup>۳۳</sup> همینطور الزام یکی از طرفین به بی اعتبار ساختن اظهارات صورت گرفته توسط طرف دیگر ناعادلانه است.<sup>۳۴</sup>

### گفتار دوم: دلیل معکوس شدن

مطلبی که در اینجا باید بدان پرداخته شود دلیل عدول قانونگذار از اصل کلی برائت و معکوس کردن بار اثبات است. در برخی موارد قانونگذار با معکوس کردن بار اثبات در واقع اصل مجرمیت را جایگزین اصل برائت کرده و نتیجه این امر، معکوس شدن بار اثبات است. سؤالی که مطرح می شود آن است که چرا قانونگذار اصل مجرمیت را جایگزین اصل برائت می کند؟

بنظر می رسد برای پاسخ دادن به این سؤال باید به چند نکته توجه نمود. نکته اول را می توان با طرح این سؤال مطرح کرد که چرا قانونگذار اصل را بر برائت قرار داده است؟ نکته دوم به اوضاع و احوالی بر می گردد که در آنها قانونگذار اصل را بر مجرمیت قرار داده و بار اثبات را معکوس کرده است. بطور کلی می توان دلایل معکوس کردن بار اثبات را به شرح زیر برشمرد:

#### الف) اوضاع و احوال

اصل برائت اصلی عقلی و منطقی است و قانونگذار باتوجه به وضعیت غالب افراد در جامعه و اینکه اساساً اصل بر عدم ارتکاب جرم است اصل بر برائت قرار داده است. به عبارت دیگر، اوضاع و احوال محیط بر جامعه بیانگر آن است که هیچ کسی مجرم نیست. مگر اینکه ادعای مربوط به ارتکاب جرم با دلایل مشروع به اثبات برسد. به عبارت دقیقتر، عقل حکم می کند که متهم به ارتکاب جرم بی گناه تلقی شود تا مدعی ادعای خود را اثبات کند. مبنای حکم عقل نیز اوضاع و احوالی است که افراد انسانی در آن زندگی می کنند. بر این اساس، می توان نتیجه گرفت در مواردی که اوضاع و احوال دگرگون شود عقل نیز بنحو دیگری حکم خواهد کرد. لذا، قانونگذار نیز با توجه به اوضاع و احوال موجود در مورد برخی جرایم از اصل برائت عدول و اصل را بر مجرمیت قرار می دهد.

#### ب) پیچیدگی جرایم

دلیل دوم عدول از اصل برائت و معکوس کردن بار اثبات، به پیچیدگی ارتکاب برخی جرایم در دنیای کنونی بر می گردد. پیشرفت تکنولوژی، ضمن آنکه رفاه مادی را برای انسان به ارمغان آورده است، مشکلاتی را نیز برای پلیس و تشکیلات کیفری از جهت کشف جرم ایجاد نموده است. بموازات ترقی و پیشرفت پلیس در بهبود شیوه-

های کشف جرم، متخلفان نیز برای پیچیده ساختن کشف آن تلاش می کنند و حتی می توان گفت تبهکاران پیشروتر از پلیس عمل می کنند. از این رو قانونگذار برای حمایت از مقامات پلیس و تعقیب کننده جرم و در واقع در مقام رفع نقطه ضعف پلیس، به کمک آنان می آید و با معکوس کردن بار اثبات متهمان را در موضع ضعف قرار می دهد.

همچنین گفته می شود که معکوس کردن بار اثبات لازمه ذاتی اصل احتیاط در برابر پیشرفت های تکنولوژیکی و شیمیایی عصر حاضر است و در مورد تکنولوژی جدید و محصولات شیمیایی جدید،<sup>۴۱</sup> به لحاظ خطرناکی آنها باید فرض را بر خطرناکی آنها قرار داد مگر اینکه بی خطر بودن آنها اثبات شود.<sup>۴۲</sup>

هر چند این نظریه می تواند با واقعیات امروزی مربوط به پیشرفت تکنولوژی انطباق داشته باشد ولی در مورد موارد سنتی، معکوس شدن بار اثبات نمی تواند توجیه کننده باشد. برای مثال، در مورد بزه صدور چک پرداخت نشده یا سایر موارد مشابهی که در این نوشتار مورد بررسی قرار گرفته اند، نمی توان به این نظریه استناد جست. ولی می توان مبنای معیاری که این نظریه بر آن استوار است را استخراج کرد که آن همان پیچیدگی اثبات عنصر مادی یا معنوی تشکیل دهنده جرم است.

معکوس شدن یا ناظر به عنصر مادی است یا عنصر معنوی و به هیچ وجه ناظر به عنصر قانونی نیست. چون، بدون وجود عنصر قانونی هیچوقت بحث جرم بودن عمل مطرح نمی شود تا بحث بار اثبات و مسئول اثبات مطرح شود. لذا دادستان کماکان مکلف به اثبات عنصر قانونی جرم است. در مورد عنصر مادی و معنوی نیز بر حسب اینکه قانونگذار کدامیک را مفروض انگاشته باشد مسئولیت دادستان نسبت به اثبات عنصر غیرمفروض کماکان به قوت خود باقی است.

### ج) تناسب

در برخی موارد فایده اجتماعی مرتب بر موضوع می تواند از دلایل معکوس کردن بشمار رود. به عبارت دیگر، در این موارد باید بین نفع عمومی و نفع متهم تناسبی برقرار شود و اگر منافع اجتماعی بر منافع فردی برتری بیشتری داشته باشد به نحوی متهم در پناه اصل برائت بتواند امنیت عمومی را به مخاطره اندازد در این حالت ممکن است بار اثبات معکوس شود. برای مثال، در حقوق انگلستان، به نظر لرد ستین<sup>۴۳</sup> برای عدول از اصل برائت لازم است تناسب رعایت شود و برای احراز تناسب باید معیارهایی از جمله شدت فعل ارتكابی،<sup>۴۴</sup> اهمیت جرم،<sup>۴۵</sup> توجیه دقیق قرار دادن بار اثبات بر عهده متهم<sup>۴۶</sup> و درجه مشکلی که ممکن است متهم برای رهایی از بار اثبات با آن مواجه شود،<sup>۴۷</sup> وجود داشته باشند. از توجه به معیارهای چهارگانه مورد نظر لرد استین چنین بر می آید که

۵۱- همچنین گفته می شود که تغییر بار اثبات، شیوه جدیدی برای ارزیابی مواد شیمیایی می باشد. بار اثبات در مورد افرادی معکوس می شود که می خواهند ماده شیمیایی جدیدی را تولید یا مورد استفاده قرار دهند.

www.garynall.com/documents/erf/modernenvironmentalprotectionpart1

52- www.dicoff.org/page31.htm

53- Lord Steyn

54- The gravity of the conduct

55- The seriousness of the offence

56- The precise justification for placing the burden on the accused

57- The degree of difficulty that the accused may have in discharging that burden

معیارهای سه گانه اول معادل هم هستند. چون شدت و اهمیت جرم از توجه به شدت فعل ارتكابی معین می شود و توجیه قرار دادن بار اثبات بر عهده متهم نیز چیزی جز بیان شدت فعل ارتكابی و اهمیت جرم نیست و در صورتی معکوس شدن بار اثبات موجه خواهد بود که جرم از جرایم شدید و مهم باشد.

به نظر لرد استین، اگر شرط مربوط به معکوس کردن بار اثبات فراتر از آنچه که برای اجرای اهداف قانون موضوعه لازم است برود، شرط تناسب محقق نخواهد شد و به این اعتبار بود که مجلس اعیان حکم ماده ۲۸ قانون سوء مصرف مواد مخدر مصوب ۱۹۷۱ را غیرمتناسب و غیرموجه تشخیص داد. با اینحال، به منظور اجتناب از چنین نتیجه گیری، مقرر داشت که ماده ۳۸ فقط بار اثباتی<sup>۵۸</sup> را بر عهده متهم قرار داده است و نه بار قانونی<sup>۵۹</sup> را. مجلس اعیان عبارات ماده ۱۸ را با عنایت به بند ۱ ماده ۳ قانون حقوق بشر سال ۱۹۹۸ مورد بررسی قرار داد که بموجب آن قانون باید به نحوی قرائت شود که منطبق با کنوانسیون اروپایی حقوق بشر تلقی شود.<sup>۶۰</sup>

### گفتار سوم: مغایرت معکوس شدن بار اثبات با حق سکوت

یکی از آثار اصل براءت، عدم الزام متهم به پاسخگویی و حق وی به سکوت در برابر اتهام انتسابی است. ولی، معکوس شدن بار اثبات با حق متهم به سکوت منافات دارد. چون سکوت متهم در برابر اتهام انتسابی به معنی پذیرش فرض قانون بر علیه خود و نهایتاً محکومیت خود خواهد بود. لذا، می توان گفت در مواردی که قانونگذار بار اثبات را بر عهده متهم قرار می دهد، متهم از حق سکوت برخوردار نیست. البته، باید توجه داشت که معنی این عبارت این نیست که متهم نمی تواند سکوت کند، چون متهم می تواند همیشه و همه جا در مقابل هر اتهامی سکوت اختیار کند، بلکه معنی این عبارت آن است که سکوت متهم برخلاف سایر موارد که نمی تواند بر علیه وی تعبیر شود در اینجا بر علیه وی تعبیر خواهد شد.

### مبحث پنجم: معکوس شدن بار اثبات و قانون اساسی

مسأله مهمی که در ارتباط با معکوس شدن بار اثبات باید مورد بررسی قرار گیرد آن است که آیا موارد معکوس شدن بار اثبات با قانون اساسی که اصل (فرض) را بر براءت قرار داده و فرض براءت متهم را بی نیاز از ارائه دلیل می داند با قانون اساسی در تعارض می باشند یا نه؟ برای روشن شدن مطلب، وضعیت امر را در ایران، آمریکا و کانادا مورد بررسی قرار می دهیم.

### گفتار اول: حقوق ایران

در حقوق ایران، اصل ۳۷ قانون اساسی به عنوان یک قاعده کلی و مطلق اصل را بر براءت قرار داده است. علی الظاهر این اصل بر اطلاق و عموم کلیه قوانین عادی حاکمیت دارد و نمی توان در قوانین عادی حکمی خلاف قانون اساسی به عنوان دارنده بالاترین درجه اعتبار وضع نمود و شورای نگهبان نیز به عنوان مرجع تشخیص عدم مغایرت قوانین عادی با قانون اساسی عمل می کند. از لحاظ نظری نیز چنین باید تصور نمود که مصوبات مجلس که به تأیید شورای نگهبان رسیده، مغایرتی با قانون اساسی ندارد. (هر چند این امر مانع از بررسی

58- Evidentiary burden

59- Legal burden

60- [www.webjcli.ncl.ac.uk/2003/issue3/cooper3.html](http://www.webjcli.ncl.ac.uk/2003/issue3/cooper3.html).



حقوقی راجع به مغایرت یا عدم مغایرت قوانین نمی باشد و در صورتی که قاضی، قانون عادی را خلاف قانون اساسی تشخیص دهد می تواند با استناد به قانون اساسی و نه قانون عادی مخالف قانون اساسی رأی خود را صادر کند).

ولی، بنظر می رسد فرض عدم مغایرت مصوبات تأیید شده با قانون اساسی در حد تئوری باقی می ماند و در عمل به کرات مشاهده شده است که مصوبات مغایر قانون اساسی توسط شورای نگهبان به تأیید رسیده اند که نمونه های آشکار آن به اصل قانونی بودن جرم و مجازات مربوط می شود. فروض قانونی ای که در آنها متهم ملزم به اثبات بی گناهی خود شده است نیز از جمله موارد مغایر قانون اساسی تلقی می شود.

ولی در مقام عمل بنظر می رسد در برخی موارد چاره ای جز پیش بینی فروض قانونی نیست و عملاً و عقلاً برای دادستان امکان اثبات تمامی عناصر تشکیل دهنده جرم وجود ندارد یا اساساً با توجه به اینکه مبنای فرض یا اصل برائت اوضاع و احوالی است که بر اساس آن قانونگذار اصل را بر برائت قرار می دهد در موارد مربوط به فروض قانونی خلاف اصل برائت را نشان می دهد و بر این اساس متهم که ادعای خلاف می نماید باید ادعای خود را اثبات کند.<sup>۶۱</sup>

مشکلاتی که در مورد اثبات عناصر تشکیل دهنده جرم وجود دارد و ناتوانی دادستان از اثبات عناصر مزبور می تواند زمینه سوء استفاده برخی مجرمان را فراهم آورد. از این رو پذیرش برخی موارد استثنائی مغایر اصل برائت در عمل اجتناب ناپذیر می باشد. مضاف بر اینکه گسترش تکنولوژی که به همراه خود پیچیدگی ارتکاب برخی جرایم را نیز به همراه داشته است می تواند این امر را توجیه و روز بروز بر تعداد مواردی که از آنها به فروض قانونی تعبیر می شود بیفزاید.

عدول از اصل برائت باید بطور کامل توجیه شود. به عبارت دیگر، قانونگذار مجاز نیست به دلخواه خود و هر موقع که بخواهد از اصل برائت عدول کند. لزوم توجیه عدول از اصل مزبور از آنجا ناشی می شود که قانونگذار می خواهد از اصل مورد احترامی عدول کند. بنابراین برای عدول از آن باید دلایل قوی تری ارائه نماید. صرف مشکل بودن اثبات سونیت متهم نمی تواند به تنهایی دلیل کافی برای عدول از این اصل باشد. در کنار پیچیدگی ای که جرم ارتكابی از آن برخوردار است و مشکل بودن ارائه دلیل از طرف دادستان باید به نفع مورد حمایت نیز توجه نمود. این معیار اخیر خودبخود موارد عدول از اصل برائت را محدود خواهد کرد.

### گفتار دوم: حقوق آمریکا

در آمریکا، که در مورد جنون بار اثبات بر عهده متهم گذاشته شده است، در قضیه مربوط به خانمی به نام گرین<sup>۶۲</sup> که مادر خود را در حالت بیماری روانی و توهم در سال ۱۹۹۶ به قتل رسانده بود و بخاطر این بیماری آتش به مجازات قتل عمد محکوم نشد و چون در چنین مواردی شخص خودبخود به مرکز درمانی فرستاده می شود، به اقامت در مرکز درمانی محکوم شد. طبق قاعده کلی دولت باید فراتر از شک معقول ثابت کند که متهم در یک فعالیت مجرمانه دخالت داشته است و بعد از آن بار اثبات بر دوش متهم قرار می گیرد که باید با ارائه دلایل کافی

۶۱- با اینحال، در مورد لوئیس با اینکه متهم از ابتدا اساساً چیزی را ادعا نمی کند و اتهام از ناحیه شاکی مطرح می شود که طبق قاعده البینه علی المدعی باید ادعای خود را با دلیل اثبات کند، متهم باید بیگناهی خود را اثبات کند، نمی توان توجیهی برای آن پیدا کرد و بنظر می رسد مواد مربوط به لوئیس مخالف اصل برائت موضوع اصل ۳۷ قانون اساسی می باشند.

ثابت کند که بخاطر بیماری روانی مسئولیت کیفری ندارد. قوانین مربوط به برانت بیماران روانی مشخص نکرده است که بار اثبات بر عهده کیست. زمانی که وی قصد آزادی داشت شرط آزادی وی را اثبات سلامتی عقل اعلام کردند. وی نسبت به اینکه بار اثبات سلامتی برای آزادی از مرکز درمانی مزبور بر عهده وی نهاده شده بود به دادگاه استیناف اعتراض کرد و اعلام کرد که معکوس شدن بار اثبات خلاف حقوق اساسی وی و فرایند یک دادرسی عادلانه است. دادگاه استیناف درخواست وی را به استدلال اینکه وی باید با دلایل روشن شایستگی خود را برای آزادی ثابت کند، رد نمود.

در دعوی دولت علیه شکفورد<sup>۶۳</sup> دادگاه بار اثبات را بر عهده متهم تیره شده به خاطر جنون قرار داده بود تا فراتر از شک معقول ثابت کند که وی از شرایط لازم برای بازگشت به جامعه برخوردار است. در سال ۱۹۸۴ در دعوی تیلمور<sup>۶۴</sup> مربوط به ایراد صدمه بدنی شدید یا صدمه شدید به مال دادگاه دوباره این تصمیم را مورد توجه قرار داده و مقرر داشته بود که دلیل ارائه شده باید روشن و متقاعد کننده باشد. این بار خانم گرین از دادگاه می خواست با دلایل روشن و قانع کننده نشان دهد که از نظر قانون اساسی تحمیل بار اثبات بر عهده وی امری درست می باشد. در واقع، عمده اعتراض خانم گرین آن نبود که چرا وی بخاطر بیماری روانی اش به مرکز درمانی گسیل شده است، چون وی از نظر روانی بیمار بود و می توانست برای جامعه نیز خطرناک باشد، بلکه و بر عکس اعتراض وی آن بود که چرا بار اثبات بر عهده وی نهاده شده و چنین امری را مخالف قانون اساسی و فرایند یک دادرسی عادلانه می دانست. ولی دادگاه استیناف اعتراض وی را مخالف قانون اساسی و فرایند دادرسی عادلانه ندانست و اعتراض وی را، با این استدلال که آزادی فردی روانی که به تأیید روانپزشک دارای بیماری روانی دائمی است می تواند برای وی و جامعه خطرناک باشد، رد نمود.<sup>۶۵</sup> ولی در قضیه اکز،<sup>۶۶</sup> قضیه مربوط به یک کانداتی که اخیراً مطرح بوده، قانون موضوعه ای که بار اثبات را به متهم تحمیل می کرد تا ثابت کند که مواد مخدر را به قصد قاچاق در تصرف نداشته است، ناقض فرض برانت تلقی شد که به وسیله منشور حقوق تضمین شده است. اگرچه دادگاه اظهار داشت که هدف حفظ جامعه در مقابل قاچاق مواد مخدر، یکی از مهمترین اهدافی است که در برخی موارد، نقض حقوق و آزادی های مورد حمایت قانون اساسی را تجویز می کند، معذالک فرض تغییر بار اثبات در ماده ۸ با «معیار تناسب» که باید با هدف (قاچاق مواد مخدر) ارتباط معقولی داشته باشد و تا حد امکان کمترین لطمه را به حق مورد بحث (که مورد حمایت قانون اساسی است) وارد کند<sup>۶۷</sup> انطباقی نداشت.<sup>۶۸</sup>

در ارتباط با قاعده منع تعقیب مجدد نیز گذاشتن بار اثبات بر عهده متهم مشکلات عملی و اساسی مهمی را در ارتباط با قانون اساسی ایجاد می کند و دیوانعالی کشور تمایل به تغییر بار اثبات دارد. این مشکلات باعث شده است که برخی دادگاه ها بار متقاعد کردن در ادعاهای مربوط به منع تعقیب مجدد را در امور موضوعی بر عهده دولت قرار دهند. این دادگاه ها در رد قاعده سنتی مبنی بر تکلیف متهم به اثبات استدلال کرده اند که دولت از

63- State V. Shackford, 262 A.2d 359 (Me. 1970)

64- Taylor, 481 A. 2d at 144 n.6

65- [www.biotech.law.lsu.edu/cases/psyc/Green\\_v\\_Commissioner.htm](http://www.biotech.law.lsu.edu/cases/psyc/Green_v_Commissioner.htm).

66- Oakes

۶۷- از این نظر ماده ۸ با معیار تناسب انطباقی نداشت که در مورد وقایع مورد بحث هیچ ارتباط معقولی بین حقیقت پایه ای مربوط به رد تصرف داشتن مواد مخدر بوسیله متهم و حقیقت مفروض در تصرف داشتن مواد مخدر به قصد قاچاق آنها وجود نداشت.

68- [www.Rcmp.ca/poc/proceeds\\_e.htm](http://www.Rcmp.ca/poc/proceeds_e.htm).

امکانات بیشتری برای اثبات برخوردار است. ملاحظات مربوط به قانون اساسی نیز ایجاب می کند که بار اثبات بر عهده متهم قرار گیرد. این ملاحظات قانون اساسی به همراه نگرانی های عملی قرار گرفتن بار اثبات بر عهده دولت را لازم می دارد.<sup>۶۹</sup>

«در ارتباط با فروض قانونی خطر نادیده گرفتن اصل برائت به مراتب بیشتر است و به همین دلیل نیز حقوقدانان کشورهای مختلف و نیز رویه قضائی چه در نظام رومی ژرمنی و چه در حقوق آنگلوساکسون سعی بر ایجاد تحدیداتی در توسل به فروض قانونی کرده اند. با این همه، در کشورهای اروپای غربی که بویژه تحت تأثیر کنوانسیون اروپایی حقوق بشر قرار گرفته اند و در اغلب آنها مقررات این کنوانسیون جزو حقوق داخلی محسوب می شود، فروض قانونی، طی شرایطی، مغایر با اصل برائت شناخته نشده است. دیوان اروپایی حقوق بشر مستقر در استراسبورگ، که به عنوان یک دادگاه فراملی تصمیمات کشورهای ملحق شونده به کنوانسیون را به نحوی کنترل می کند، در دعوی سالابیاکو<sup>۷۰</sup> علیه فرانسه در سال ۱۹۸۸ به بیان قواعد زیر پرداخته است: در موارد فروض قانونی، اصل برائت، مشروط بر اینکه فرض مقابل آن یعنی فرض مجرمیت پذیرفته نشود و از «محدوده های معقول» نیز تجاوز نکند نادیده گرفته نمی شود. چنین است که دیوان استراسبورگ دعوی سالابیاکو علیه فرانسه را در قضیه وارد کردن مواد مخدر مردود اعلام می کند. شاکی در شکوائیه خود مدعی شده بود که «قصد مجرمانه» وی در ارتباط با وارد کردن ماده مخدر به اثبات نرسیده و «جرم مادی» قاچاقی به شرح موجود در قوانین فرانسه مغایر با موازین کنوانسیون اروپایی حقوق بشر باید تلقی شود.<sup>۷۱</sup>

### گفتار سوم: حقوق کانادا

با این همه بنظر می رسد که دیوان عالی کانادا نسبت به ضرورت رعایت اصل برائت و بویژه احتراز از فرض-های قانونی و تعارض آن با قانون اساسی این کشور حساسیت بیشتری به خرج داده است. در کانادا قاضی دیکسون این دیدگاه را که بعدها در آرای معروف R. C. Keegstra, R. C. Chaulk صادره از دیوانعالی این کشور نیز منعکس شده با عبارات زیر بیان داشته است: «... چنانچه قانون متهم را مجبور کند که برخی وقایع را بر حسب تفوق احتمالات و برای اینکه مقصر شناخته نشود به اثبات رساند این امر فرض برائت را نادیده می گیرد...» و بدین ترتیب و با توجه به آرای اخیر دیوانعالی کانادا باید گفت هرگونه معکوس کردن بار اثبات دلیل مغایر فرض برائت به شرح مندرج در ماده ۱۱d منشور یا قانون اساسی این کشور است. با این همه قضات و حقوقدانان کانادایی به منظور تلفیق نیازها با اصل برائت چنین اظهارنظر می کنند که فروض قانونی بدون تردید مغایر با ماده ۱۱d منشور کانادایی است؛ لیکن باتوجه به ماده ۱ منشور مذکور که تحدید حقوق و آزادیهای فردی

69- The Burden of Proof in Double Jeopardy Claims. In Michigan Law Review, Vol. 82, No. 2 (Nov., 1983), 365-386.

70- Salabiaku

۷۱- دادگاه اروپایی حقوق بشر در این زمینه در قضیه سالابیاکو معیار تناسب (محدوده های معقول) را به عنوان معیار قابل قبول مورد توجه قرار داده و مقرر داشته است که باید دید از رعایت اصل برائت چه خطری متوجه جامعه می شود و در واقع قرار است از چه چیزی حمایت شود؟ و به این اعتبار بود که حکم دادگاه فرانسه را در محدوده های معقول تشخیص داد و اعلام کرد که فروض مربوط به حکم و موضوع در هر سیستم حقوقی وجود دارند و کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نیز فی نفسه دولتها را از پذیرش چنین فروضی باز نداشته است.

را به موجب «قانون» و در «محدوده های معقول و قابل درک در یک جامعه دموکراتیک» پذیرفته است معتقدند که اگر قانون بار اثبات دلیل را تا «حد ایجاد شک معقول» بر عهده متهم گذارد این امر می تواند از کاهش اعتبار فرض برائت ممانعت بعمل آورد.<sup>۷۳</sup>

## نتیجه گیری

اصل کلی برائت ایجاب می کند که همانند امور مدنی در امور کیفری نیز بار اثبات بر عهده مدعی باشد. در امور کیفری که بار اثبات ناظر به عناصر سه گانه تشکیل دهنده جرم است و با توجه به عدم تساوی ای که بین دو طرف اصلی دعوی (دادستان و متهم) وجود دارد این نکته که بار اثبات بر عهده دادستان باشد تقویت می شود. بر این اساس برخلاف امور مدنی در برخی موارد نه تنها متهم به اثبات خلاف ادعای خود نیست، بلکه دادستان مکلف به اثبات خلاف ادعای متهم است.

با اینحال، نکته جالب توجه در امور کیفری معکوس شدن بار اثبات در برخی موارد است. در اینگونه موارد برخلاف اصل و قاعده حاکم در امور کیفری به نحو فوق الذکر متهم مکلف به اثبات فقد عنصر روانی است. در اینگونه موارد ناتوانی از اثبات فقدان عنصر روانی متهم را در معرض محکومیت قرار خواهد داد و به این ترتیب حتی را که قانون آئین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب تحت عنوان «حق سکوت» برای متهم در مواد ۱۲۹، ۱۹۴ و ۱۹۷ برسمیت شناخته است رنگ می بازد.

مسأله ای که در اینجا مطرح می شود آن است که متهم یا الزام به اثبات فقد عنصر روانی در واقع با الزام یا اثبات یک امر عدمی مواجه است. یعنی او باید ثابت کند که عنصر روانی وجود ندارد و اثبات امر عدمی امری ناممکن یا نادرست است. بنظر می رسد در پاسخ به این اشکال باید گفت که قضیه ما نحن فیه همانند امور عدمی در موارد دیگر نیست. بلکه در اینجا امور وجودی (اوضاع و احوال) وجود دارند و متهم چیز معدمی را نباید اثبات کند بلکه او فی الواقع باید در مورد اوضاع و احوال مزبور توضیح دهد تا خلاف فرضی که قانونگذار در نظر گرفته است روشن شود.

از توجه به دلایل معکوس شدن بار اثبات در امور کیفری در موارد مقرر در قوانین عادی چنین بر می آید که معکوس شدن بار اثبات در موارد مزبور نمی تواند مبیانیتی با اصل برائت بنحو منعکسه در قانون اساسی داشته باشد. چون، اگر مبنای اصل برائت را اوضاع و احوال بدانیم یا معکوس شدن اوضاع و احوال طبیعتاً نتیجه مترتب بر آن نیز معکوس خواهد شد و به این اعتبار باید بار اثبات هم معکوس شود.

**Abstract**

*The general rule in civil law, according to which the complainant bears the burden of proof is applied in criminal cases too. According to this rule, the prosecutor bears the burden of proof of the elements of a crime. In fact, putting the burden of proof on the prosecutor is one the effects of "the principle of Innocence" mentioned in Article 37 of the Iranian Constitution. But in some cases and in contrary to the "principle of Innocence" some Articles in the statutes have reversed the onus and have put it on the accused. The present paper is considering the situation of these cases regarding the Constitution provisions.*

**Key words:** Constitution, Proof, Burden of proof, Reverse onus





پرویش گاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی