

NEGYEDIK FEJEZET

A HALLGATÁS JOGA

I.

A HALLGATÁS JOGA EGYKOR ÉS MA

1. A hallgatás jogának eredete

Az a felismerés, hogy senkitől sem várható el, hogy vesztét önmaga idézze elő, a talmudi jogra nyúlik vissza.¹ E gondolat fel-felbukkan a XI. és a XII. század egyháztani írásaiban, de az önvádra kényszerítés alóli mentesség, a „*nemo tenetur*” elvként ismert tétel vagy a gyakorta ezek szinonimájaként említett hallgatás jogának *születési* helyeként az irodalom hagyományosan Angliát jelöli meg: 1641-ben felszámolták a Csillagkamrát, valamint a *High Commission*-t és ezzel az *ex officio*-eskü intézményét, amely a vádlottakat arra kötelezte, hogy a vallatóik által feltett kérdésekre válaszoljanak.² Az *ex officio*-eskü intézményét tiltó elv gyökerei azonban nem a *common law*-ban, hanem éppen az angliai egyházi és különbíróóságok által (és a kontinentális Európában) alkalmazott közönséges jogban (*ius commune*) eredeznek. Az angliai joggyakorlatban ezért az önvádra kényszerítés tilalmára először éppen a Csillagkamara és a *High*

¹ A talmudi jog a mentességről való lemondást sem ismerte el. A bűn beismerése az isten előtti megtisztulást hivatott szolgálni, de ennek a bizonyítás szempontjából nem volt jelentősége. A mentesség elismerésével, illetve a beismerés bizonyító erejének elutasításával annak is elejét kívánták venni, hogy a büntett tanúi kibújjanak vallomástételi kötelezettségük alól. A tanúzás ugyanis hátrányokkal járhatott: a hamis vádért ugyanaz a büntetés járt, mint amit a vádlottra róttak volna ki, a vádlott elítélése esetén pedig a tanúk kötelesek voltak az ítélet végrehajtásában közreműködni. A vétkesek azonban tanúvallomást nem tehettek, így azok, akik a tanúzással járó kellemetlenségeket nem kívánták vállalni, el nem követett bűncselekmények „beismerésével” ki zárhatták volna magukat a tanúk köréből. Lásd Klaus Rogall: *Der Beschuldigte als Beweismittel gegen sich selbst*. Berlin, 1977, Duncker & Humblot, 68–69. o. (a továbbiakban: Rogall, *Der Beschuldigte*).

² John H. Langbein: *The Historical Origins of the Privilege Against Self-incrimination at Common Law*. *Michigan Law Review*, vol. 92, 1994, március, 1073. o. (a továbbiakban: Langbein, *Historical Origins*).

Commission előtt perbe fogott személyek hivatkoztak.³ Amikor a 17. században a *common law* bíróságok megtiltották a *High Commission*-nek, hogy a vallási „szakadárokat” inkrimináló válaszára kényszerítsék, ezt éppen arra hivatkozással tették, hogy a *High Commission* által alkalmazandó *ius commune* tiltja a vádlottak vallomásra kényszerítését.⁴

A *ius commune* által megkövetelt *nemo tenetur* elv azonban, amelynek alkalmazását a *common law* bíróságok a *High Commission*-ön számon kérték, a hallgatás jogának mai értelmezéséhez képest csak igen korlátozott védelmet nyújtott. Ezen aligha csodálkozhatunk, hiszen az egyházi bíróságok és a különbíróságok a kontinentális inkvizitórius eljárási rendet követték, ezzel pedig semmiképpen sem fért össze a terhelt vallomásmegtagadási jogának elismerése. A *nemo tenetur* elve nem is azt mondta ki, hogy az eljárás alá vont személy nem köteles inkrimináló vallomást tenni, hanem pusztán azt tiltotta, hogy bárkit is, a gyanút megalapozó bizonyíték és vád hiányában arra kötelezzenek, hogy önnön vétkeit – köztük eretnek nézeteit – nyilvánosságra hozza.⁵ Az elv nem azt garantálta, hogy az egyén megtagadhatta az önmagát terhelő bizonyíték szolgáltatását, hanem pusztán azt tiltotta, hogy arra kötelezzék: önmaga adjon alapot arra, hogy az eljárást vele szemben megindítsák. A *ius commune* tehát inkább a véleménynyilvánítási, a gondolat- és a lelkiismereti szabadság, valamint a magánélethez való jog minimumát garantálta: *nemo tenetur prodere seipsum* – senki sem köteles önmagát elárulni vagy más megfogalmazásban: *nemo tenetur detegere turpitudinem suam* – senki sem kötelezhető arra, hogy szégyenét feltárja. Emellett megfogalmazta a vádelv egyik elemét: *nemo punitur sine accusatore*, vagyis senki sem büntethető, ha nincs vádló. A bíróságok ugyanakkor hivatalból is indíthattak eljárást, de ennek feltétele az volt, hogy a gyanút indíciumok támasszák alá.⁶ Összefoglalva: a *nemo tenetur* elve, amelyet a *common law* bíróságok a kontinentális inkvizitórius eljárási rend szerint ítélkező különbíróságokon számon kértek, nem a hallgatás jogát garantálta, hanem azt mondta ki, hogy az egyén megszólalási kötelezettségét a többé-kevésbé pontosan megfogalmazott vád, illetve gyanú váltja ki.

Ma már megoszlanak a vélemények arról, hogy egyházi bíróságok és a Csillagkamara eltörlésének idején, illetve azt megelőzően a *common law* kifejezetten elismerte-e a hallgatás jogát. Kétségtelen, hogy a *High Commission* előtt szakadár nézeteik miatt perbefogott vádlottak, amikor az

³ R. H. Helmholz: Origins of the Privilege Against Self-incrimination: The Role of the European *Ius Commune*. *New York University Law Review*, vol. 65, 1990, október, 964. o. (a továbbiakban: Helmholz, Origins).

⁴ Albert W. Alschuler: A Peculiar Privilege in Historical Perspective: The Right to Remain Silent. *Michigan Law Review*, vol. 94, 1996, augusztus, 2639. o. (a továbbiakban: Alschuler, Privilege).

⁵ Alschuler, Privilege, 2640. o.

⁶ Helmholz, Origins, 975. o.

ex officio-eskü jogosságát kétségbe vonták, nemcsak a *ius commune* szabályára hivatkoztak, hanem a természetjog, az isteni törvények és a *Magna Charta* mellett esetenként „az ország jogára”, azaz a *common law*-ra is.⁷ A források ugyanakkor arra utalnak, hogy csak a 17. század második felében ismerték el a vádlott jogát arra, hogy megtagadja a nyilatkozatot a vádra, illetve arra a kérdésre, hogy bűnösségét elismeri-e.⁸ Az, hogy a bizonyítási eljárás során megszólalásra kényszerítsék, nem vetődött fel; erre utal, hogy egészen a 19. század végéig vallomását nem ismerték el teljes jogú bizonyítási eszköznek. Attól nem zárták el a vádlottat, hogy a perben kifejtse az álláspontját és a bizonyítási eljárásban részt vegyen, kérdéseket tegyen fel a tanúknak, de csak 1898-ban ismerték el azt a jogát, hogy a védelem tanújaként eskü alatt vallomást tegyen.⁹ Amikor tehát a 18. században a kontinensen a felvilágosodás eszméit képviselő jogtudomány a megszólalás kötelezettségének eltörlésén fáradozott, Angliában a vádlott eljárási pozíciójának erősítése érdekében a megszólalás jogának kiterjesztése volt napirenden.

A hallgatás joga – noha a *common law* már korábban elismerte – csak a 18. század végén vált a vádlott által ténylegesen gyakorolható és gyakorolt joggá, azt követően, hogy a védő igénybevételét tiltó szabályokat felszámolták.¹⁰ Mindaddig, amíg a védői közreműködést korlátozták, a vádlott számára a megszólalás volt a védekezés egyetlen járható útja.¹¹

Az Egyesült Államok törvényhozói és bíróságai túltettek az elődökön: az alkotmány V. kiegészítése kifejezetten szól az önvád alóli mentességéről: „Senki nem kötelezhető arra, hogy büntetőügyben önmagával szem-

⁷ Az esetek, illetve az érvek ismertetésére lásd Rogall, *Der Beschuldigte*, 76–81. o.

⁸ Rogall, *Der Beschuldigte*, 80. o.

⁹ K. van Dijkhorst: *The Right to Silence. Is the Game Worth the Candle?* Elérhető: www.isrcl.org/Papers/van%20Dijkhorst.pdf. Azzal, hogy a vádlott számára engedélyezték a tanúkénti fellépést, védekezési jogát szélesítették. E folyamat fokozatosan ment végbe: eredetileg csak a vádló tanúi léphettek fel az esküdtszék előtt, később a vádlott mellett tanúskodók is, de ők eskü alatt nem tehettek vallomást. A védelem tanúinak megeskütését és a vádlott jogát arra, hogy tanúk idézését kikényszerítthesse a 18. század elején ismerték el. Lásd M. Ploscowe: *The Development of Present-Day Criminal Procedures in Europe and America. Harvard Law Review*, vol. 48, 1935, 456–457. o.

¹⁰ A védő közreműködését kizáró szabályokat fokozatosan számolták fel. A folyamat a 17. század végétől egészen a 19. század közepéig tartott. Lásd Langbein, *Historical Origins*, 1047–1048. o.

¹¹ Addig „a per a vádlott és vádló közti izgalmas összetűzések sorozata volt. [...] A vádló kérdések formájában fogalmazta meg állításait, a vádlott pedig vagy elismerte, vagy tagadta azokat az állításokat, amelyeket a vádló vele szemben felhozott., illetve magyarázatot kísérelt adni az őt terhelő állításokra.” Lásd James Stephen: *A History of the Criminal Law of England. Vol. I.* London 1883, Macmillan and Co., 325. o. A hallgatás joga – tehát – a védő részvételével folytatott ügyféli per terméke – állítja Langbein. (Lásd Langbein, *Historical Origins*, 1047. o.)

ben tanúskodják.”¹² De az V. kiegészítés csak a szövetségi bíróságok előtti eljárásról szól, és bár számos kérelem azt állította: az alkotmány XIV. kiegészítése, amely az államok számára tiltja, hogy bárkit is tisztességes eljárás (*due process*) nélkül fosszanak meg életétől, szabadságától vagy vagyonától, megköveteli, hogy az önvádra kényszerítés alóli mentességet az államok is elismerjék, a Legfelső Bíróság ezt az értelmezést egészen 1964-ig elvetette. „Az államok által biztosítandó *due process*-nek nem fogalmi eleme az önvádra kényszerítés alóli mentesség. *Bentham* óta nincs konszenzus a mentesség ésszerűségét illetően, és sokan ezt ma is kétségbe vonják [...] Az önvádra kényszerítés tilalma ezért inkább olyan szabály, amelynek célszerűségét a gyakorlat igazolta, de semmiképp sem tekinthető az egyetemes igazságosság megváltoztathatatlan elvének. [...] Eltekintve a *common law* szabályaitól, a civilizált és szabad országok joggyakorlata nem ismeri a mentességet, és az igazságszolgáltatás területét kivéve, saját népünk sem tekinti azt olyan elvnek, amely az igazság megismerését garantálja.” – szögezte le a Legfelső Bíróság 1908-ban.¹³

1964-ben a Legfelső Bíróság felülbírálta e döntését, azóta az önvádra kényszerítés tilalma az államokat is köti.¹⁴ Két évvel később a *Miranda* döntésében¹⁵ a Legfelső Bíróság előírta, hogy a rendőrség az őrizetbe vett személyt, kihallgatásának megkezdése előtt köteles jogairól, köztük a hallgatás jogáról tájékoztatni, a figyelmeztetés tartalma ma már a köznapi ismeretek közé tartozik. A magyar törvényhozás 1989-ben a *Miranda*-szabály mintájára vezette be azt a rendelkezést, hogy „a terheltet kihallgatásának megkezdésekor figyelmeztetni kell arra, hogy nem köteles vallomást tenni.”¹⁶

A középkori kontinentális inkvizitórius perben a hallgatás jogának természetesen nincs helye: a vádlott az eljárás tárgya, a formális bizonyítási rendszerben vallomása „a bizonyítékok királynője”, ennek kicsikarása

¹² E jog tehát a büntetőügyekben a vádlott mellett a tanút is megilleti, sőt érvényes más jellegű eljárásokban is.

¹³ *Twining v. New Jersey*, 211 U.S. 78, 113 (1908).

¹⁴ *Malloy v. Hogan*, 378 U.S. 1, 84 (1964). A döntés szerint az V. kiegészítésben biztosított önvádra kötelezés tilalma az államokra is vonatkozó XIV. kiegészítésben foglalt „*due process*” klauzula közvetítésével köti az államokat is.

¹⁵ *Miranda v. Arizona*, 384 U.S. 436 (1966).

¹⁶ A terheltet arra is figyelmeztetni kell, hogy „a vallomástételét, illetőleg egyes kérdésekre történő válaszadást a kihallgatás folyamán bármikor megtagadhatja.” Lásd a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (Be.) 117. §-ának (2) bekezdését. Az 1998. évi XIX. törvény az alapvető rendelkezések közé felvette az önvádra kötelezés tilalmát is. A 8. § szerint „senki sem kötelezhető arra, hogy önmagát terhelő vallomást tegyen, és önmaga ellen bizonyítékot szolgáltatson.” A hallgatásra történő kioktatás körüli hazai viták összefoglalására lásd Földesi Tamás: *A „Janus arcú titok”. A titok titka*. Budapest, 2005, Gondolat, 122–124. o. és Tóth Mihály: *A magyar Miranda első néhány éve*. In: Erdei Árpád szerk.: *Tények és kilátások. Tanulmányok Király Tibor 75. születésnapjára*. Budapest, 1995, Közgazdasági és Jogi Kiadó, 67–68. o. (a továbbiakban: Tóth, Miranda).

érdekében alkalmazzák a kínvallatást. A felvilágosodás korában a tortúra eltörlésének követelésével párhuzamosan jelenik meg az a gondolat, hogy embertelen bárkit is arra kötelezni, hogy önfeljelentéssel, illetve beismeréssel maga idézze elő vesztét.

A kínvallatás eltörlése azonban nem jelentette egyúttal, hogy a vádlottat a per alanyaként ismerték volna el. Vallomása megtartotta kiemelkedő státuszát a bizonyítási eszközök között. A nyilatkozat megszerzése, valamint a továbbra is előírt igazmondási kötelezettség kikényszerítése érdekében széles körben alkalmaztak ún. engedetlenségi, illetve a hazugság miatt kiszabható szankciókat. A 19. században általánosan elfogadottá vált kontinentális vegyes rendszerben a vádlott nem kényszeríthető nyilatkozatra és igazmondási kötelezettség sem terheli, de vallomása továbbra is önálló és jelentős erejű bizonyítási eszköz. A vallomás megszerzése érdekében a kontinentális jogok a hazugságot is tolerálják; rendszerint nem írják elő az igazmondási kötelezettséget, ha a terhelt a megszólalást választja; ha az igazmondást mégis előírják számára, e kötelezettség megsértését büntetőjogilag nem szankcionálják.¹⁷ Ugyancsak a vallomás kiemelkedő helyével magyarázható, hogy számos európai eljárási törvény nem írja elő a vádlott figyelmeztetését a vallomás megtagadásának jogára, illetve a jogilag előírt figyelmeztetés elmaradása nem mindenütt jár a vallomás tartalmának kirekesztésével az értékelhető bizonyítékok köréből.¹⁸

A hallgatás joga számos a 20. század második felében született emberi jogi, sőt más tárgyú nemzetközi szerződésben is elismerést nyert: szól e jogról az ENSZ Polgári és Politikai Nemzetközi Egyezségokmánya¹⁹, a regionális emberi jogi egyezmények közül az amerikai. Biztosítja a hallgatás jogát a Nemzetközi Büntetőbíróság 1998. évi Statútuma²⁰, és a civili-

¹⁷ A norvég jog szerint a vádlott köteles az igazat vallani, kivéve, ha ezzel magát vagy hozzátartozóját bűncselekménnyel vádolná, vagy ezzel a maga vagy hozzátartozója becsületét, tekintélyét csorbítaná a közösség tagjai körében. Ugyanakkor az igazmondási kötelezettség megszegése miatt nem tartozik büntetőjogi felelősséggel. Lásd Jeffrey K. Walker: *A Comparative Discussion of the Privilege against Self-Incrimination*. *New York Law Journal of International and Comparative Law*, vol. 14, 1993, 24–25. o. (a továbbiakban: Walker, *Self-Incrimination*).

¹⁸ Walker, *Self-Incrimination*, 20–28. o.

¹⁹ Az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 14. cikkének 3. bekezdése szerint „az ellene emelt vád elbírálásakor” mindenkinek joga van arra, hogy ne kényszerítsék önmaga ellen tanúskodásra vagy arra, hogy bűnösségét beismerje.” (Az Egyezségokmányt az 1976. évi 8. törvényerejű rendelet hirdette ki.) Az Emberi Jogok Amerikai Egyezménye szerint „az eljárás során mindenkit megillet az a jog, hogy ne kényszerítsék arra, hogy önmagával szemben tanúskodjék vagy, hogy bűnösségét elismerje. A bűnösség beismerése csak akkor érvényes, ha azt mindenfajta kényszer nélkül tették.” [8. cikk 2. g) pontja és 3. bekezdése].

²⁰ A Statútum 67. cikk 1. g) pontja szerint a vádlottat megilleti az a jog, hogy ne kényszerítsék vallomástételre, vagy arra, hogy bűnösségét elismerje, megilleti a hallgatás joga

zált hadviselés szabályait rögzítő Genfi Egyezmények²¹ alapján megilleti e jog a háború áldozatait, akik az ellenség hatalmába kerültek.

A hallgatás joga tehát széles körben elismert eljárási garancia, ennek ellenére szinte megszületésétől kezdve szkepszis övezi, és a viták nemcsak a jog terjedelméről, korlátairól folynak. *Bentham* óta, aki szerint „az ártatlanság a megszólalás, míg a bűnösség a hallgatás jogát igényli”²², sokan magának a jognak a létjogosultságát is megkérdőjelezi. Az amerikai irodalomban uralkodó felfogás szerint a hallgatás joga híján van az ésszerű igazolásnak, azt a közvélekedés és az igazságszolgáltatás gyakorlata tartja életben.²³ A múlt század utolsó harmadától az angolszász eljárási rendszerhez tartozó országokban – diktatúrákban és demokráciákban egyaránt – a törvényhozás lépéseket tett arra, hogy a vádlottakat megnyilatkozásra ösztönözze. Az Egyesült Királyság követte Szingapúr példáját, előbb az 1988. évi Észak-írországi rendeletben²⁴, majd 1994-ben²⁵ a Büntető igazságszolgáltatásról és a közrendről szóló törvényben engedélyezte a

aazzal, hogy a hallgatás nem értékelhető a bűnösség, illetve ártatlanság kérdésében hozandó döntés során.

²¹ A háború áldozatainak védelmére vonatkozó 1949. évi Genfi Egyezmények (kihirdette az 1954. évi 32. törvényerejű rendelet). A hadifoglyokkal való bánásmódra vonatkozó „harmadik egyezmény” 17. cikke szerint „Minden hadifogoly, ha erre vonatkozólag hozzá kérdést intéznek, csak családi nevét, utóneveit és rendfokozatát, születésének időpontját és anyakönyvi számát vagy ezek hiányában ezekkel egyenértékű adatokat köteles bemondani. Semmiféle testi vagy lelki kényszer és semminemű kényszer nem alkalmazható a hadifoglyokkal szemben abból a célból, hogy tőlük bármilyen természetű felvilágosítást lehessen szerezni. Ha a hadifoglyok megtagadják a feleletadást, nem szabad őket sem fenyegetni, sem sértegetni, sem bármilyen természetű kellemetlenségnek kitenni vagy kedvezőtlen helyzetbe hozni.” Hasonló rendelkezést tartalmaz a polgári lakosság háború idején való védelmére vonatkozó „negyedik egyezmény” 31. pontja: „A védett személyekkel szemben semmiféle testi vagy erkölcsi kényszer nem szabad alkalmazni, különösen abból a célból, hogy tőlük vagy harmadik személyektől felvilágosításokat kapjanak.” Az 1949. évi genfi egyezményekhez hasonló előírás szerepel az 1899. és 1907. évi hágai konvenciókban. A hadijognak a hallgatás jogát garantáló szabályai következnek abból az általános elvből, hogy az ellenség hatalmába került személyek nem kötelezhetők arra, hogy közvetlen támogatást nyújtsanak a velük harcban álló félnek. Ebből az elvből következik – a hallgatás joga mellett – az a szabály, amely tiltja, hogy az ellenség hatalmába került személyeket olyan munka végzésére kötelezzék, amely a saját országuk elleni hadműveletekhez kapcsolódik. Lásd Michael S. Green: *The Privilege's Last Stand: The Privilege Against Self-Incrimination and the Right to Rebel Against the State*. *Brooklyn Law Review*, vol 65, 1999, ősz, 706-707. o. (a továbbiakban: Green, Self-Incrimination).

²² Forrásként Jeremy Bentham: *Treatise on Judicial Evidence* (London, 1825, J.W. Paget) című munkáját szokták feltüntetni. A forrás körüli vitára lásd Ian H. Dennis: *Rectitude Rights and Legitimacy: Reassessing and Reforming the Privilege Against Self-incrimination in English Law*. *Israel Law Review*, vol. 31, No. 1-3, 1997, 24-25. o. (a továbbiakban: Dennis, Self-Incrimination).

²³ Green, Self-Incrimination, 628-629. o.

²⁴ Criminal Evidence (Northern Ireland) Order 1988.

²⁵ The Criminal Justice and Public Order Act 1994.

döntéshozóknak, hogy a terhelt hallgatásából reá nézve negatív következtetéseket vonjanak le.²⁶ Ausztráliában jogszabály-módosításra nem került sor, de a bírói gyakorlat a '90-es évek elején a korábbinál szűkebbre vonta a hallgatás jogának érvényét.²⁷

Az 1988. évi Észak-írországi rendeletet abban a reményben bocsátották ki, hogy hozzájárul a terrorcselekmények elkövetőinek felderítéséhez és felelősségre vonásához is.²⁸ Nagy-Britanniában egyébként hagyománya van annak, hogy az állam elleni bűntettek visszaszorítása érdekében szűkítik a hallgatás jogának érvényét. 1939-re nyúlik vissza az az írországi törvény, amely felhatalmazza a kormányt, hogy külön proklamációval életbe léptesse a hallgatás jogát korlátozó rendelkezést. Eszerint a törvény hatálya alá tartozó bármely bűncselekmény miatt letartóztatott személyt a rendőrség tagja felhívhatja, hogy kimerítően adjon számot arról: merre járt és mit tett egy kérdéses időben; felszólíthatja továbbá arra, hogy adja át a birtokában lévő azon információkat, amelyek a más által már elkövetett vagy előkészületben lévő és a törvény hatálya alá eső bűncselekményre vonatkoznak. A nyilatkozattétel megtagadása vagy a hamis tájékoztatás bűncselekménynek minősül és hat hónapig terjedő szabadságvesztéssel büntethető.²⁹

²⁶ A két jogszabály ismertetésére lásd Eileen Skinnider – Frances Gordon: *The Right to Silence – International Norms and Domestic Realities*. Elérhető a <http://www.icclr.law.ubc.ca/Publications/Reports/Silence-BeijingfinalOct.15.PDF> honlapon (a továbbiakban: Skinnider – Gordon, International Norms). Az 1994. évi törvény születésének előzményeire és elfogadásának körülményeire lásd Gregory W. O'Reilly: England Limits the Right to Silence and Moves Towards an Inquisitorial System of Justice. *Journal of Criminal Law and Criminology*, vol. 85, 1994, ősz, 423–427. o.

²⁷ Skinnider – Gordon, International Norms, 15. o.

²⁸ A rendelet előírásai szerint a bíróság megfelelő (magyarul: a vádlottra nézve hátrányos) következtetéseket vonhatnak le abból, hogy a gyanúsított a nyomozás során, nem adott magyarázatot az őrizetbe vételekor testén vagy ruháján talált nyomok, illetve a birtokában talált tárgyak eredetére, vagy arra, hogy miért tartózkodott az elkövetés idején a bűncselekmény helyszínén, illetve annak közelében. Hátrányos következtetések vonhatók le abból is, hogy a terhelt az eljárás előkészítő szakaszában vagy a tárgyaláson megtagadta a vallomástételt, illetve ha a tárgyaláson olyan körülményekre hivatkozik védelmében, amelyeket a nyomozás során nem említett, holott az ésszerűség azt diktálta volna, hogy már akkor hivatkozzék ezekre.

²⁹ E törvény alapján jártak el a hatóságok a *Heaney és McGuinness* ügyben, amely az Európai Emberi Jogi Egyezmény 6. cikke megsértésének megállapításával végződött [*Heaney and McGuinness v. Ireland* 34720/97 (21/12/2000), Reports of Judgments and Decisions 2000–XII]. A törvény egyébként bűncselekménynek nyilvánítja a törvényellenes szervezetben való tagságot és szól arról is, hogy amennyiben a kormány úgy látja, hogy a belső helyzetre figyelemmel a rendes bíróságok nem képesek feladataikat ellátni, úgy kihirdetheti különbírók felállítását, amelyek az állam elleni bűncselekmények miatt emelt vádakról határoznak. A jogszabály részletes ismertetésére lásd az ítélet 19–25. bekezdéseit.

A nemzetközi terrorizmus fenyegetése felerősítette azokat a hangokat, amelyek a hallgatás jogának további szűkítését követelik.³⁰ A legradikálisabb és egyelőre széles körű elutasítást kiváltó javaslatot Alan Dershowitz, a Harvard Jogi Egyetem liberálisnak elkönyvelt professzora tette: a terrorcselekményekkel gyanúsítható személyekkel szemben megfontolandó a „visszafogott” kínvallatás alkalmazása.³¹ Az időpont tehát szomorúan aktuális annak felmérésére, hogy mit is ér a hallgatás joga, mi a tartalma és melyek a korlátai – ezért is szentelek önálló fejezetet e kérdésnek. A továbbiakban a hallgatás jogát az Európai Emberi Jogi Egyezmény, illetve az Európai Emberi Jogi Bíróság esetjoga alapján vizsgálom, de – ahogy ezt a dolgozat korábbi részeiben tettem – utalok más forrásokra is és megállapításaimat összevetem a magyar eljárási jog vonatkozó rendelkezéseivel.

³⁰ A terrorizmusra adott reakciót illetően két tendenciát figyelhetünk meg: egyrészt, lazítanak a büntető anyagi és eljárási jog garanciális szabályain, másrészt az alacsony hatásfokúnak ítélt büntető igazságszolgáltatást hatékonyabbnak vélt eszközökkel helyettesítik. A harci eszközök vagy az idegenrendészeti szabályok nagyobb eredményességgel kecsegtetnek, mint a nehézkesnek vélt büntetőeljárás, amelynek garanciális rendelkezései, főképp az államot terhelő szigorú bizonyítási szabályok sokszor a bűnösök mentesülését eredményezik. Abban, hogy az alternatív eszközök milyen mértékben szorították háttérbe a büntetőjogot, nem jelentéktelenek a különbségek az egyes államok között: az angolszász országokban – talán azért is, mert büntetőeljárási joguk többet őrzött meg a formális bizonyítási rendszer szabályaiból, és mert annak garanciális rendszere az átlagosnál kifinomultabb – nagyobb a kísértés arra, hogy a büntető igazságszolgáltatás helyett más módszerekkel kísérleljék meg a terrorcselekmények megtorlását. A kontinentális Európában – legalábbis így látom – a büntetőjog még nem veszítette el teljesen hitelét. Csak egyetlen példa: a svájci szövetségi legfőbb ügyész egy 2004-ben tartott rendezvényen a büntetőjogi eszközök alkalmazása mellett állt ki, amikor aggodalmának adott hangot azért, mert sok helyütt erőteljesebben és gátlástalanabban érvényesül a „háborús paradigma”. Úgy vélte, a tetteseket egyenként azonosító, izoláló, az egyediesítő, a személyes felelősség elvén nyugvó büntetőjog jobban biztosítaná a jog, a szabadság és a biztonság közti egyensúlyt, mint a „terrorizmus elleni háború” jelszava alatt bevetett eszközök. (Forrás: *Neue Zürcher Zeitung*, 2004. június 17.) A szövetségi legfőbb ügyész 2004. június 15-én tartott beszédének elérhetősége: http://www.ba.admin.ch/deutsch/2_bundesanwalt/pdfs/d-Ref-0400615_BA_IHRF_Luzern.pdf.

³¹ Alan M. Dershowitz: *Why Terrorism Works. Understanding the Threat, Responding to the Challenge*. New Haven–London, 2002, Yale University Press, 131–163. o. A teljesség kedvéért jegyzem meg, hogy Dershowitz a nyilatkozat, a közlés kötelezettségének előírását és az ezzel való szembeszegülés esetén a tortúra alkalmazását abban az esetben tartja védhetőnek, ha az érintettet biztosították arról, hogy nem fogják büntetőjogilag felelősségre vonni.

2. A hallgatás joga és az Egyezményben biztosított más jogok kapcsolata

Az Egyezmény nem említi a hallgatás jogát³², szemben az Egyezségokmánnyal, amelynek 14. cikke kimondja: „az ellene emelt vád elbírálása-kor” mindenkinek joga van arra, hogy ne kényszerítsék önmaga ellen tanúskodásra vagy arra, hogy bűnösségét beismerje. Az Egyezségokmány e rendelkezése a *nemo debet prodere se ipsum* római jogi tételét rögzíti: senki sem kötelezhető arra, hogy önmagával szemben bizonyítékot szolgáltatson, nem kényszeríthető arra, hogy maga járuljon hozzá elítéléséhez.

Meglepő, hogy az Egyezmény hallgat a „hallgatás jogáról”, tekintettel arra, hogy a 6. cikket az angolszász eljárásjogi felfogás szellemében fogalmazták meg, és az önvádra kényszerítés tilalmát rendszerint az angol-amerikai akkuzatórius eljáráshoz kapcsolják. Az utóbbi időben többen kétségbe vonják ugyan az angolszász irodalomban elterjedt tételt, hogy Angliában a *nemo tenetur elve* annak köszönhetne létét, hogy a *common law* diadalmaskodott a Csillagkamara és a *High Commission* által követett inkvizitórius jellegű eljárás felett.³³ A történelmi gyökerek körüli vita azonban nem változtat azon a tényen, hogy az önvádra kényszerítés tilalma az olyan eljárási rendbe illeszkedik ellentmondásmentesen – és ilyen az angolszász modell –, amely főszabályként nem tekinti a terhelten bizonyítékforrásnak.

Az is meglepő, hogy az Egyezmény 1984-ben elfogadott 7. jegyzőkönyvében szereplő jogok közé sem vették fel az önvádra kényszerítés tilalmát, holott a jegyzőkönyv kidolgozását éppen azért tartották szükségesnek, hogy ily módon az Egyezmény biztosította védelmet az Egyezségokmányával azonos szintre emeljék.³⁴

³² Abból, hogy az Egyezmény e jogról a tisztességes eljárás részjogosítványai között nem tesz említést, az Európai Bíróság arra jutott, hogy az Egyezmény e mentességet nem tekinti a tisztességes eljárás elemének. Lásd Case 374/87, *Orkem v. Commission* (1989) ECR 3350–3351. o. A luxemburgi Bíróság álláspontjának alátámasztására az Egyezmény szövegén kívül hivatkozott az Európai Emberi Jogi Bíróság esetjogára is. Az Európai Bíróság a közösségi jog általános elveként szögezte le, hogy a Bizottság nem kötelezhet senkit arra, hogy olyan jogsértést ismerjen el, amelynek bizonyítása a Bizottságot terheli. Az Európai Bíróság ezt az álláspontját megerősítette az *Otto v. Postbank* ügyben, hangsúlyozva, hogy az önvádolás kényszerének tilalma a büntető, illetve adminisztratív szankcióval sújtható magatartások miatt indult eljárásokban érvényesül. Lásd Case C-60/92, *Otto BV v. Postbank NV* (1993) ECR 5711–5712. o.

³³ *Langbein* igazolja, hogy mindaddig, amíg a vádlott számára ténylegesen nem biztosították a védő általi képviselést, addig nem volt más választása, minthogy szembe szálljon a váddal, azaz megszólaljon. A hallgatás egyet jelentett volna a védekezésről való lemondással. Lásd: *Langbein, Historical Origins*.

³⁴ Stefan Trechsel: *Human Rights in Criminal Proceedings*. Oxford, 2005, Oxford University Press, 361. o. (a továbbiakban: Trechsel, *Criminal Proceedings*). *Trechsel* ugyanak-

Az Egyezményben írt jogokat áttekintve ugyanakkor támadhat az a benyomásunk, hogy a jegyzőkönyv alkotói az önvádra kényszerítés alóli mentesség felvételét a jogok sorába egyszerűen feleslegesnek tartották, mert úgy vélték: azokat az értékeket, amelyeket a mentesség oltalmazni hivatott, a többi jog megfelelő védelemben részesíti. Ha a Konvencióban elismert jogokat tiszteletben tartják, úgy érvényesül a hallgatás joga is, anélkül, hogy azt nevesítenék.

A mentesség egyik funkciója – különösen a kontinentális felfogás szerint –, hogy garantálja a terhelt fizikai és pszichikai integritását, elejét vegye annak, hogy megfélemlítsék, erőszakot alkalmazzanak vele szemben vagy kínzásnak vessék alá.³⁵ Kétségtelen, hogy a kínzás, embertelen és megalázó bánásmód tilalma³⁶ csak mérsékelt védelmet nyújt, amennyiben csupán a kényszerítés legdurvább formáit minősíti emberi jogsértésnek. Szélesebb védelmet ígér az Egyezmény 8. cikkében biztosított magánélethez való jog. Az irodalomban és a joggyakorlatban is nemegyszer ebből eredeztetik az önvádolás tilalmát: a hallgatás joga a magánszféra létének elismerését jelenti, amely pedig a személyes identitás és autonómia megőrzésének feltétele.³⁷ A magánszférához való joggal ellenkezik, ha az egyént arra kényszerítik, hogy tárja fel titkait, közölje személyes ismereteit, benyomásait.³⁸

A hallgatás joga értelmezhető akként is, hogy benne a véleménynyilvánítás szabadsága fejeződik ki.³⁹ Ezt az álláspontot képviselte az Európai Emberi Jogi Bizottság még azt megelőzően, hogy a Bíróság a hallgatás jogát a tisztességes eljáráshoz való jog részjogosítványaként elismerte.

kor szerencsésnek tartja, hogy az önvád alóli mentességet nem vették fel a jegyzőkönyv rendelkezései közé. Ha e jog bekerül a jegyzőkönyvbe, úgy később a Bizottság és a Bíróság nem foglalhatta volna el azt az álláspontot, hogy – bár a 6. cikk nem tesz róla kifejezett említést – a mentesség a tisztességes eljárás implicit részjogosítványa. Ez azzal járt volna, hogy a mentesség azokat az államokat, amelyek nem ratifikálták a 7. jegyzőkönyvet, nem kötötte volna.

³⁵ Walker, *Self-Incrimination*, 1–37. o.

³⁶ Az Egyezmény 3. cikke.

³⁷ D. J. Galligan: *The Right to Silence Reconsidered*. *Current Legal Problems*, vol. 41, 1988, 69. o. Idézi: Dennis, *Self-Incrimination*, 41–42. o.

³⁸ Andrew Ashworth: *Human Rights, Serious Crime and Criminal Procedure*. London, 2002, Sweet & Maxwell, 20. o. (a továbbiakban: Ashworth, *Serious Crime*).

³⁹ Az önvádra kényszerítés tilalmának történeti gyökerei is utalnak a *nemo tenetur* elv és a lelkiismereti, illetve véleménynyilvánítási szabadság közti kapcsolatra. A *High Commission* előtt perbefogott puritánok és katolikusok a közös jog (*ius commune*) tételére hivatkoztak, amikor megtagadták az eskütételt, amellyel arra akarták kényszeríteni őket, hogy meggyőződésüket feltárják. A *ius commune*-ben elismert *nemo tenetur detegere turpitudinem suam* (senki sem kényszeríthető arra, hogy szégyenét feltárja) nem általában adott jogot a hallgatásra, hanem azzal szemben nyújtott védelmet, hogy nézeteinek, meggyőződésének nyilvánosságra hozatalával a vádlott maga adjon alapot az eljárásra. Lásd Alschuler, *Privilege*, 2640. o. A hallgatás jogának eredetére lásd még Helmholz, *Origins*, 962–990. o., valamint Langbein, *Historical Origins*.

A K. ügyben a Bizottság⁴⁰ azért állapította meg az Egyezmény megsértését, mert a formálisan tanúként kihallgatott, *de facto* azonban gyanúsítottai pozícióban szereplő panaszossal szembeni „engedetlenségi” őrizetet (*Beugehaft*), amelyet az osztrák bíróság a vallomás kikényszerítése érdekében rendelt el, a véleménynyilvánítás szabadságával összeegyeztethetetlennek tartotta. E jog – érvelt a Bizottság – nemcsak a közlést, az információ és a vélemény átadását és terjesztését biztosítja, de ezek visszatar-tását is. A véleménynyilvánítás szabadsága, mint negatív jog, magában foglalja tehát a hallgatás jogát.⁴¹

⁴⁰ Az Egyezmény 11. számú jegyzőkönyvének hatálybalépését megelőzően a Bizottság vizsgálta a panaszt, majd ezt követően kerülhetett az ügy a Bíróság elé.

⁴¹ A Bizottság jelentése a *K. v. Austria* 16002/90 (13/10/1992), A255–B ügyben. A Bíróság előtti eljárás nem került sor, mert a panaszos és az osztrák kormány megállapodtak a békés rendezésben. Az Európai Emberi Jogi Bizottság az ügyben azt vizsgálta, hogy sérültek-e a panaszos Egyezményben biztosított jogai azzal, hogy a kábítószer-terjesztőkkel szemben indított büntetőügyben tanúként nem volt hajlandó vallomást tenni és ezért megbírságotlák, majd szabadságától is megfosztották. K. vonakodását a vallomástételtől az magyarázta, hogy vele mint fogyasztóval szemben indult eljárás, amiért a hatóságok állítása szerint a párhuzamosan folytatott büntetőügyben gyanúsítottként szereplő terjesztőktől vásárolt kábítószer. A terjesztőket terhelő vallomásával önmagával szemben is bizonyítékot szolgáltatathatott volna, ezért döntött a vallomás megtagadása mellett. Panaszában K. azt állította, hogy az osztrák hatóságok mind a 6., mind pedig a 10. cikkben garantált jogát megsértették. A Bizottság a vizsgálatot a panaszban a 10. cikk megsértését sérelmező állításával kezdte, és arra jutott, hogy a véleménynyilvánítás pozitív és egyben negatív jog. Mind az információk terjesztése, mind pedig azok visszatartása esetében igazolható a jog korlátozása, ha az az Egyezményben elismert okból, a nemzeti jog szabályaival összhangban történik, és ha kiállja a szükségességi és arányossági tesztet. Az ügyben a Bizottság arra jutott, hogy a korlátozás meghaladta azt a mértéket, amely a demokratikus társadalomban szükséges. Ezért megállapította a 10. cikk megsértését és erre figyelemmel úgy vélte: nincs szükség annak vizsgálatára, hogy sérült-e a 6. cikk is. Kérdéses, hogy a Bizottság helyesen döntött-e akkor, amikor a 6. cikk megsértésének vizsgálatától eltekintett. Ennek oka az lehetett, hogy K. formálisan tanúként szerepelt a terjesztőkkel szemben indított ügyben, márpedig a 6. cikk a gyanúsítottak és a vádlottak (terheltek) jogairól szól. A Bizottság így nem kényszerült arra, hogy a „terhelt” fogalmának vizsgálatába belebocsátkozzék. Véleményem szerint nem lett volna akadálya annak, hogy a „büntető vád” fogalma autonóm értelmezésének mintájára a Bizottság megállapítsa: bár K.-t formálisan tanúként kívánták meghallgatni, a vele szemben párhuzamosan folytatott büntetőeljárásra tekintettel „tartalmilag” terhelti pozícióban volt (különösen arra figyelemmel, hogy ügyét a terjesztőkkel szemben indított eljárásban is elbírálhatták volna, az ügyek elkülönítése tehát nem volt kötelező). Később, a *Serves* ügyben a Bizottság is feladta korábbi álláspontját: az Egyezmény 6. cikkének megsértését állapította meg, noha a francia bíróság által a tárgyaláson kihallgatott panaszos formálisan nem vádlottként szerepelt az ügyben. Lásd *Serves v. France* 20225/92 (20/10/1997), Reports 1997-VI. A hallgatás joga, valamint a magánélethez való jog és a véleménynyilvánítás közötti szoros kapcsolatra utal, hogy a panaszosok, amikor azt állítják, hogy önvádolásra kényszerítették őket, a 6. cikk mellett a 8. cikk vagy a 10. cikk megsértését is állítják. Lásd a már idézett *K., Heaney és McGuinness*, valamint *Serves* ügyeket.

Ám a magánélethez való jogot vagy a véleménynyilvánítás szabadságát az Egyezségokmány is garantálja, miképp a regionális emberi jogi konvenciók közül az amerikai.⁴² Mégis mindkét dokumentum kifejezetten említést tesz az eljárási garanciák körében az önvádra kényszerítés tilalmáról. Ennek csak akkor van értelme, ha a büntetőeljárásból és azon kívül egyaránt tiszteletben tartandó, mindenkit megillető, magánélethez, illetve információ-visszatartáshoz való jog és a büntetőper vádlottait illető önvádolás alóli mentesség nyújtotta védelem terjedelme nem esik egybe. Ez valóban így van, ezért nem véletlen, hogy a Bíróság idővel a hallgatás jogát a tisztességes eljárás implicit részjogosítványának ismer-
te el.

Mind a magánszférához való jog, mind pedig a véleménynyilvánítás szabadsága (ez utóbbinak pozitív és negatív aspektusa egyaránt) az eleve korlátozható jogok körébe tartozik. Maga az Egyezmény deklarálja, hogy e jogok korlátozása nem jelenti az emberi jogok sérelmét, feltéve, hogy a korlátozásra, a nemzeti joggal összhangban, az Egyezményben elismert (legitim) okból kerül sor, és ha a korlátozás kiállja a szükségességi és arányossági tesztet.⁴³

Az eleve korlátozható jogoktól – erre az első fejezetben már utaltam – bizonyos helyzetekben az érintett teljességgel megfosztható, anélkül, hogy ilyenkor emberi jogsérelemről beszélhünk. Akit eltiltanak pornográf vagy rasszista írásának terjesztésétől, azt az *adott helyzetben* a véleménynyilvánítás szabadságától nyilvánvalóan megfosztják, mégsem állíthatja, hogy emberi jogsértés áldozata.

A tisztességes eljáráshoz való jog és annak részjogosítványai ezzel szemben – az Alkotmánybíróság kifejezésével élve – az „abszolút érvényű” jogok körébe tartoznak. Ezek esetében a *totális jogfosztás* nem lehet Egyezmény-konform: nincs olyan érdek vagy jog, amelynek nevében bárkit is teljességgel megfoszthatnának attól a jogától, hogy ügyében a tiszt-

⁴² Az eljárás során mindenkit, bármifajta megkülönböztetés nélkül megilletnek a következő minimális biztosítékok: g) az a jog, hogy ne kényszerítsék arra, hogy önmagával szemben tanúskodjék vagy arra, hogy bűnösségét elismerje [8. cikk 2. g) pont]. Bűnössége beismerése csak abban az esetben érvényes, ha a terhelt azt mindenfajta kényszerítől mentesen tette [8. cikk 3. bek.]. Az Amerikai Egyesült Államok alkotmányának I. kiegészítése is garantálja a véleménynyilvánítás szabadságát, a IV. kiegészítés pedig érinti a magánélethez való jogot, amennyiben védelmet nyújt az ésszerűtlen házkutatással és lefoglalással szemben, de az V. kiegészítés mégis külön szól az önvád alóli mentességről. Az USA Legfelső Bírósága több döntésében hangsúlyozta, hogy a IV. és az V. kiegészítésben írt védelem nem esik egybe. Lásd *Fisher v. U.S.*, 425 U.S. 391, 400 (1976).

⁴³ Az USA Legfelső Bírósága is, amikor a IV. és az V. kiegészítésben biztosított védelem közti különbséget elemzi, kitér arra, hogy míg a magánszférába behatolás az alkotmánnyal konform, ha ésszerűen feltételezhető, hogy ily módon a hatóság bizonyíték birtokába jut, addig az „ésszerű feltételezés” nem számolja fel az önvád alóli mentességet. Lásd *Fisher v. U.S.*, 425 U.S. 391, 400 (1976).

tességes eljárás követelte szabályok szerint járjanak el. Nincs olyan szituáció, amelyben a tisztességes eljáráshoz való jog meghátrálhatna valamilyen más jog vagy érdek előtt anélkül, hogy emberi jogsértésről beszél-nénk. Ennek az a magyarázata, hogy a tisztességes eljárás számos részjog-sóítványból tevődik össze, amelyek tartalma nem egzaktan meghatáro-zott, és hogy mindig az eljárás *egészét* minősíti a strasbourgi Bíróság.⁴⁴ Egyes részelemek korlátozása nem teszi az eljárást feltétlenül tisztesség-teleenné, mert a restriktíót más elemek kompenzálhatják oly mértékben, hogy az eljárás egésze megőrzi tisztességes jellegét. De ahogy nincs olyan helyzet, amelyben a *nem tisztességes* eljárás elfogadható lenne, ugyanúgy nem lehet Egyezmény-konform az olyan per sem, amelyben a vádlottat tisztességes eljárás valamely részjogosítványától valamely más jog vagy érdek nevében *teljességgel megfosztják*.

A magánélethez való jog, valamint a véleménynyilvánítás szabadsága korlátozhatók a büntetőeljárás sikere érdekében⁴⁵, feltéve, hogy a beavatkozás megfelel az arányosság követelményének. Az arányosság megítélésénél pedig figyelembe veszik annak a bűncselekménynek a súlyát is, amely miatt a büntetőeljárást folytatják. Korábban már idéztem a K. ügyet: ebben a Bizottság a kérelmező véleménynyilvánítási szabadsá-gába történő beavatkozást egyebek között azért minősítette aránytalan-nak, mert egy büntetőügy viszonylag *jelentéktelen súlyú mozzanatának* fel-derítése érdekében kívánták a panaszost arra kényszeríteni, hogy tanú-ként önmagára is terhelő vallomást tegyen.⁴⁶

A tisztességes eljárás normáinak ezzel szemben egységesen kell érvé-nyesülniük, függetlenül az eljárás tárgyát képező bűncselekmény súlyá-tól vagy jellegétől. Éppen a hallgatás jogát a *fair* eljárás részjogosítványa-ként elismerő ítéletében szögezte le a Bíróság: „a vámjog sajátos vonásai nem igazolhatják a kényszer azon mértékét, amellyel a vádlottat arra kí-vánták rávenni, hogy elítéléséhez maga járuljon hozzá.”⁴⁷ Egy másik, ugyancsak a hallgatás jogát érintő ügyben a Bizottság szögezte le határo-zottan: „A tisztességes eljárás megillet mindenkit, függetlenül attól, hogy mivel vádolják, legyen az csalás, erőszakos közöszülés, gyilkosság vagy terrorcselekmény.”⁴⁸

⁴⁴ A nevesített és az implicit részjogosítványok mellett az eljárás minőségének megítélésénél egyéb tényezők is relevánsak lehetnek. Ilyen lehet akár a kiszabott büntetés súlya is.

⁴⁵ Az Egyezmény a 8. és a 10. cikkben egyaránt „a bűncselekmények megelőzését” említi igazolható korlátozási okként, az esetjog azonban a bűncselekmények üldözését is e fogalom alá vonja.

⁴⁶ Lásd a Bizottság jelentésének 51. bekezdését a K. v. Austria 16002/90 (13/10/1992), A255-B ügyben.

⁴⁷ Funke v. France 10828/84 (25/02/1993), A256-A, 44. bek.

⁴⁸ Lásd a Bizottság 1994. május 10-én elfogadott jelentésének 71. bekezdését. Saunders v. the United Kingdom [GC] 19187/91 (17/12/1996), Reports 1996-VI.

3. A hallgatás joga a Bíróság ítélezési gyakorlatában

Az 1993-ban hozott *Funke* ítéletével⁴⁹ a Bíróság a hallgatás jogát a tisztességes eljárás elemei közé emelte. A döntés várható volt, már csak azért is, mert az Európa Tanács emberi jogi kérdésekkel foglalkozó szakértői bizottsága már 1973-ban úgy foglalt állást, hogy az önvádra kényszerítés tilalma a *fair* eljárás szükségképpen komponense.⁵⁰ A Bíróság állásfoglalása azért sem volt meglepő, mert a hallgatás joga szorosan összefügg a 6. cikkben nevesített ártatlanság véelmével⁵¹ és a per ügyféli jellegével, amelyet a Bíróság már korábban a tisztességes eljárás implicit részjogosítványai közé sorolt.⁵² Igaz ugyan, hogy a per ügyféli jellege elsősorban azt biztosítja, hogy a vádlott birtokába juthasson mindazon információnak, amely a bírói döntésre kihathat, és hogy ezekkel kapcsolatban álláspontját kifejezhesse.⁵³ De az ügyféli per gondolatával nem egyeztethető össze az olyan eljárás, amelyben a felek egyike kényszeríthető arra, hogy bizonyítékforrásként szolgáljon. A 6. cikkben nevesített ártatlanság véelmének egyik eleme, hogy a bűnösség bizonyítása a vádlót terheli. Ez a vádlott *passzivitáshoz való jogának* elismerését jelenti: a vádlónak kell bizonyítania, ennek terhe nem hárítható a vádlottra. Ha pedig a vádlott nem kötelezhető arra, hogy ártatlanságát bizonyítsa, úgy nyilván hallgathat.

A *Funke* ítélet alapjául szolgáló vámigazgatási eljárásban⁵⁴ a panaszossal szemben jelentős mértékű bírságot szabtak ki, mert nem volt hajlandó olyan okiratokat, számlákat, bizonylatokat átadni, amelyek feltehetően bűnösségét támasztották volna alá.⁵⁵ A Franciaországot marasztaló ítélet

⁴⁹ *Funke v. France* 10828/84 (25/02/1993), A256–A.

⁵⁰ Rogall, *Der Beschuldigte*, 114–115. o.

⁵¹ Sommás határozatában a magyar Alkotmánybíróság is az ártatlanság véelmére hivatkozással minősítette alkotmányellenesnek a devizahatósági eljárásról szóló rendelet azon szabályát, amely az ügyfél számára együttműködési kötelezettséget írt elő és nem engedélyezte, hogy a nyilatkozattételt megtagadja [41/1991. (VII. 3.) AB határozat].

⁵² A forrásokra lásd Richard Clayton – Hugh Tomlinson: *The Law of Human Rights*. Oxford, 2000, Oxford University Press, 647. o. (a továbbiakban: Clayton – Tomlinson, *The Law of Human Rights*) és Trechsel, *Criminal Proceedings*, 90. o.

⁵³ Trechsel, *Criminal Proceedings*, 85. o.

⁵⁴ A francia jognak az ügy idején hatályban volt rendelkezése szerint a vizsgálat zárulhat büntetőeljárás megindításával, erre azonban *Funke* esetében nem került sor.

⁵⁵ A francia vám- és devizajog rendelkezései alapján az igazgatási szervek kiterjedt ellenőrzési jogosultságuk mellett széles körben alkalmazhatnak, illetve kezdeményezhetnek súlyos kényszerselekményeket. Vizsgálhatják az érintett külföldre irányuló pénzügyi tranzakcióit, külföldön kötött ügyleteit, ennek eredményétől függően pedig büntetőeljárást kezdeményezhetnek. Jogosultak házkutatást tartani és kezdeményezhetik a bíróságnál az érintett vagyonának zár alá vételét, ha úgy vélik: a vizsgálat büntetőeljárás kezdeményezésével zárulhat és a büntető szankció végrehajthatósága érdekében a tulajdonjog korlátozása indokolt. Az eljárás alá vont személy együttműködésre köteles: a vámszervek által megjelölt okiratokat rendelkezésre kell bocsátania, ennek megtagadása esetén bírsággal sújtható. Ha késedelmesen teljesíti kötelezettségét, úgy napi bírság vethető ki, ezt meg nem fizetés esetén szabadságelvonásra változtathatják át.

számos lényeges kérdésben állást foglalt, így kiterjesztette a 6. cikk hatókörét az igazgatási eljárásokra, ha ezek eredményeképp büntetőeljárás indítható, amennyiben „az érintett helyzetére a kilátásba helyezett büntetőjogi jogkövetkezmény már az igazgatási eljárásban lényegesen kihatott.” Jelentős a Bíróság azon megállapítása, hogy a tisztességes eljárás nyújtotta védelem terjedelme egységes, az nem igazodhat a vád tárgyává tett bűncselekmény jellegéhez vagy súlyához.⁵⁶ Az ítéletnek a vámszervek által tartott házkutatással foglalkozó részében a Bíróság útmutatást adott arra, hogy milyen szabályozással garantálható a magánszférába történő beavatkozás arányossága.⁵⁷

⁵⁶ *Funke v. France* 10828/84 (25/02/1993), A256–A, 44. bek. A Bizottság ezzel szemben a gazdasági-pénzügyi vizsgálatok és bűncselekmények sajátos természetére utalva nem erre a következtetésre jutott. Abból indult ki, hogy e vizsgálatok célja az ország alapvető gazdasági érdekeinek védelme, az állami gazdaságpolitika sikerének és a pénzügyi egyensúly biztosítása. Ezért az állam joghatósága alá tartozók bizonyos lojalításra kötelezettek: kötelesek azokat a bizonyítékokat a hatóságok rendelkezésére bocsátani, amelyek a vizsgálat szempontjából jelentőséggel bírnak. Hivatkozott a Bizottság arra is, hogy az Európa Tanács tagállamaiban korántsem szokatlan, hogy az adóhatóságok az adófizetőket a vagyonukra, bevételeikre vagy pénzügyi tranzakcióikra vonatkozó információk szolgáltatására kötelezik. A Bizottság szerint az információszolgáltatás kötelezettsége nem a bűnüldözés könnyítését, hanem az adott területet érintő törvényhozás végrehajtását szolgálja. Sőt az időszakos információszolgáltatás előírásában az állam nagyvonalúsága és a polgáraiba vetett bizalma nyilvánul meg: ez teszi lehetővé, hogy ne kelljen szigorúbb intézkedéseket alkalmazni és folyamatos ellenőrzéseket végezni. Végül, a Bizottság azt a megállapítást tette, hogy azért a hátrányért, amit elszenvedett, az érintett kizárólag önmagát hibáztathatja: ha ugyanis együttműködik a hatósággal, úgy elkerülhetné volna a szankciókat. (Lásd a Bizottság jelentésének 64. és 65. bekezdése.) A Bizottság érvelése két ponton is vitatható – a Bíróság el is utasította ezeket az érveket. Az egyik az a tétel, hogy létezik a bűnözésnek olyan formája, amellyel szemben a küzdelem *policy*-kérdésnek tekintendő, és ezért a törvényhozás mozgásterét széles, a jogalkalmazás pedig olyan eszközöket is bevet, amelyek a büntetőeljárásban egyébként nem megengedettek. A másik az az érvelési mód, ahogy a Bizottság az együttműködési kötelezettség előírását kívánja igazolni. Ez ugyanis a *nemo tenetur* elvét a lényegétől fosztja meg.

⁵⁷ A 8. cikk megsértését a Bíróság azért állapította meg, mert úgy vélte: a vámszervek által lefolytatott házkutatás és lefoglalás nem felelt meg az arányosság követelményének. Ezt alátámasztandó utalt arra, hogy a magánszféra korlátozására vonatkozó 8. cikk 2. bekezdését szűken kell értelmezni. Elismerte, hogy a bankrendszer és a pénzügyi csatornák komplexitása, a nemzetközi befektetések rendkívüli méretei a beavatkozást (köztük a házkutatást) szükségessé teszik, de hozzátette: megfelelő és hatékony garanciákra van szükség ahhoz, hogy a korlátozás az Egyezménynek megfeleljen. Ezek azonban a *Funke* ügyben nem voltak adottak. Elsősorban azért nem, mert a vámszervek jogköre túl széles volt: kizárólag e szervek határoztak a vizsgálatok szükségszerűségéről, időbeli és tárgyi terjedelméről, döntésük bírói kontrollnak nem volt alávetve. A jogi feltételek túl lazák és hézagosak, ezért a beavatkozás a legitim célhoz képest (a bűncselekmény megelőzése, illetve a nemzet gazdasági jóléte) aránytalan. Lásd *Funke v. France* 10828/84 (25/02/1993), A256–A, 56. és 57. bek. Éppen a *Funke* ügyben írtakra tekintettel utalta az 1998. évi büntetőeljárás törvény előkészítő Kodifikációs Bizottság javaslata a házkutatás elrendelését bírói hatáskörbe. Csak a halaszthatatlanság esetében engedélyezte az ügyésznek és a nyomozó ható-

Az ítélet pontot tett annak a vitának a végére, hogy a hallgatás joga részeleme-e a tisztességes eljáráshoz való jognak, de a Bíróság pusztán deklarálta a jogot anélkül, hogy annak tartalmát, hatókörét meghatározta volna és igazolására érveket hozott volna fel. Nem adta magyarázatát annak sem, hogy e jog miért tiltja az inkrimináló okiratok átadására kötelezést is. Az ítélet bírálói hivatkoztak az Egyesült Államok Legfelső Bíróságának döntésére, amely az önvádolás alóli mentességet a vallomásra korlátozza, de nem látja az alkotmány sérelmét abban, hogy az adófizetőt olyan dokumentumok rendelkezésre bocsátására kényszerítik, amelyek reá nézve inkriminálók lehetnek.⁵⁸

De az ítélet szövege nemcsak a vallomásra és az okiratok átadására kötelezést tiltja, hanem a kényszer szinte minden formáját. A Bíróság szerint a 6. cikk 1. bekezdése azért sérült, mert a hatóságok megkísérelték a panaszt olyan inkrimináló bizonyíték szolgáltatására kényszeríteni, „amelyet más módon nem voltak képesek vagy nem voltak hajlandók megszerezni”.⁵⁹ E megfogalmazás pedig azt sugallja, hogy a hallgatás joga tiltja azt is, hogy a terhelttől akarata ellenére ujjlenyomatot, légzés-, hang- vagy vérmentát vegyenek, és hogy felismerésre bemutatásnak vessék alá⁶⁰, vagyis olyan korlátokat állít a bűnüldözés elé, amelyek azt megbéníthatják.

Az ítéletet bírálók arra is felhívták a figyelmet, hogy amennyiben az állam nem kötelezheti polgárait arra, hogy okiratokat, bizonylatokat bocsássonak rendelkezésére, úgy gyakrabban lesz kénytelen a házkutatás és a lefoglalás eszközeihez folyamodni, azaz olyan intézkedéseket tenni, amelyekkel folyamatosan és durván beavatkozik magánéletükbe.⁶¹ E lehetőségre a Bizottság képviselője is felhívta a Bíróság figyelmét: „Milyen egyéb eszköze marad az államnak arra, hogy ellenőrizze a tőkeáramlást? Lezárhatja a határokat és mindenkit, aki külföldre megy, vagy onnan visszatér, tetőtől talpig alapos motozásnak vetheti alá, hogy megállapítsa: nincs-e nála banki tranzakciót igazoló bizonyíték vagy készpénz. Állandó

ságnak, hogy bírói határozat nélkül házkutatást tartsanak azzal, hogy a bírói határozatot utólag be kell szerezni. A Kormány által benyújtott javaslat és az Országgyűlés által elfogadott törvény jelentősen szűkítette a bírói jogkört és megtartotta a korábbi törvény azon rendelkezését, amely szerint – főszabályként – a nyomozó hatóság rendel el a házkutatást. Lásd a Be. 149. § (3) és (6) bekezdését. Kétségtelen előrelépés a korábbi szabályozáshoz képest és csökkentheti a strasbourgi elmarasztalás esélyét a 149. § (3) bekezdésében írt szabály, amely előírja, hogy „ha ez lehetséges meg kell jelölni azokat a bizonyítási eszközöket, elkobozható vagy vagyonelkobzás alá eső dolgokat, amelyek megtalálása érdekében a házkutatás szükséges.”

⁵⁸ B. Swart: The Case-Law of the European Court of Human Rights in 1993. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 1994/2, 187–188. o.

⁵⁹ *Funke v. France* 10828/84 (25/02/1993), A256–A, 44. bek.

⁶⁰ Andrew S. Butler: *Funke v. France* and the Right Against Self-Incrimination: a Critical Analysis. *Criminal Law Forum*, 2000/4, 476–477. o. (a továbbiakban: Butler, Funke).

⁶¹ Butler, Funke, 471. o.

ellenőrzés alatt tarthatja az összes banki műveletet és a polgárok közötti kommunikációt, hogy ily módon bukkanjon csalárd tevékenységek nyomára.”⁶² A *Funke* döntést bírálók utaltak arra is, hogy az ítélet lehetetlené teszi a jogi személyek által, illetve az ezek keretében elkövetett gazdasági-pénzügyi bűntettek felderítését és üldözését⁶³, azzal pedig, hogy a 6. cikk és így a hallgatás jogának hatályát kiterjeszti a formális büntetőeljárást megelőző vizsgálatokra, útját állja az ésszerű dekriminalizációnak.⁶⁴

A *Funke* ítéletben nyitva hagyott kérdések közül egyesekre a Bíróság a *Saunders* ügy kapcsán választ adott.⁶⁵ A kérelmezővel szemben a büntetőeljárás megindítása előtt vizsgálatot rendelt el a Kereskedelmi és Ipari Minisztérium. Ennek során a kérelmező kénytelen volt nyilatkozni és a feltett kérdésekre válaszolni. Ha a válaszádat megtagadta volna, úgy bűncselekmény miatt vonhatták volna felelősségre.⁶⁶ A vizsgálat során tett nyilatkozatokra a büntető tárgyaláson a vádló széles körben hivatkozott és a bíróság ezek tartalmát összevetette a tárgyaláson elhangzottakkal.⁶⁷

A Bíróság az Egyesült Királyságot elmarasztaló ítéletében megismételte: az eljárás alá vont személy mentessége az alól, hogy önmagát vádolja,

⁶² A *Funke*, *Crémieux*, *Mialhe* v. *France* ügyek tárgyalásáról készült szó szerinti jegyzőkönyv. *Stefan Trechsel* érvelését idézi *Butler*, *Funke*, 472. o.

⁶³ *Butler*, *Funke*, 470–471. o.

⁶⁴ *Butler*, *Funke*, 474. o.

⁶⁵ *Saunders v. the United Kingdom* [GC] 19187/91 (17/12/1996), Reports 1996–VI.

⁶⁶ A vizsgálat során az érintettet együttműködési kötelezettség terheli: meg kell jelennie a vizsgálók előtt, a kért dokumentumokat rendelkezésre kell bocsátania és eskü alatt vallomást kell tennie. Ha e köteletségét az érintett megszegi, a bíróság úgy büntetheti, mintha a bíróság megsértését (*contempt of court*) követte volna el, és két évig terjedő börtönbüntetésre ítéelheti.

⁶⁷ Az angol kormány – egyebek között – azt az érvet hozta elő, amit a Bizottság a *Funke* ügyben megfogalmazott: azt állította, hogy a „hallgatás joga” nem abszolút jog, és hivatkozott az ügy sajátosságára, illetve a társaságok ügyeit igazgató személyek sajátos státuszára és felelősségére. A Bizottság viszont először azt szögezte le, hogy bár a Konvenció kifejezetten nem tesz róla említést, a „hallgatás joga” a *Funke* ítélet szerint fogalmi eleme a 6. cikkben írt tisztességes eljárásnak. A panaszos azonban nem élhetett e jogával. Ha a minisztériumi inspektorok kérdéseire megtagadja a választ, vagy ha a dokumentumokat nem bocsátja rendelkezésre, úgy büntető szankciónak tette volna ki magát. Miután pedig a terhelő bizonyítékok a büntetőeljárásban nagyrészt a korábbi vizsgálat során tett önterhelő vallomások, illetve dokumentumok voltak, valójában nem volt más választása a panaszosnak, minthogy saját tanújaként fellépjen – a „hallgatás” tehát nem volt reális alternatíva, ezért sérült a panaszos védekezéshez való joga. A Bizottság – a Bíróságnak a *Funke* ügyben hozott ítélete hatására – kénytelen volt saját korábbi álláspontját feladni, ezért elutasította a Kormány érvelését és le-szögezte: nem fogadható el, hogy a vádlottak különböző kategóriáira a tisztességes eljárás különféle fokozatai vonatkozzanak. A hallgatás joga ugyanúgy meg kell, hogy illesse azt, akiről feltételezik, hogy üzleti csalást követett el, mint azt, akit közönséges csalással, erőszakos közönséggel, gyilkossággal vagy terrorista cselekménnyel vádolnak.

általánosan elismert nemzetközi követelmény, és a 6. cikk szerinti tiszteséges eljárás lényeges elemét képezi, szorosan kapcsolódik továbbá az ártatlanság védelméhez. Ugyanakkor az elv – összhangban azzal, ahogy azt az Egyezményben részes államokban és másutt értelmezik – nem vonatkozik az olyan bizonyítékra, amelyeket a terheltől kényszerrel szereznek meg, de amelyeknek a terhelt akaratától függetlenül önálló létük van, mint amilyen például a házkutatás során lefoglalt okirat, légzés-, a vér- vagy vizelet-, továbbá a DNS-vizsgálatok érdekében vett szövetminták.⁶⁸ Ezzel azonban csak a bírások egy részére adott választ és továbbra is adós maradt annak megválaszolásával, hogy mire is vonatkozik pontosan a mentesség.

Az ítélet hol az önvádolás alóli mentességről, hol a hallgatás jogáról szól, de rendszerint együtt említi a kettőt. Ez arra utal, hogy a Bíróság szerint a két jog tartalma egybeesik. E következtetést látszik alátámasztani, hogy a Bíróság a két jog funkcióját is egyezőnek tartja: „Mind az önvádra kényszerítés tilalma, mind pedig a hallgatás joga azt hivatott megakadályozni, hogy a hatóságok igazolhatatlan nyomást gyakoroljanak a terheltre, ily módon csökkentik a téves elítélés veszélyét és hozzájárulnak ahhoz, hogy az Egyezmény 6. cikke által teljesítendő célok megvalósuljanak.”⁶⁹

Martens bíró, aki az ítélethez különvéleményt fűzött, ezzel szemben külön tartja az önvádra kényszerítés tilalmát (az önvádolás alóli mentességet) és a hallgatás jogát. Szerinte a két jog az általános-különös viszonyban áll egymással. A mentesség az együttműködés visszautasításához való jogot jelenti. Terjedelmét illetően az a kérdés: mennyiben kötelezhető a terhelt arra, hogy bármilyen módon együttműködjék a hatóságokkal és ezzel önmaga ellen bizonyítékot szolgáltatson, illetve arra, hogy az ilyen bizonyítékok megszerzését elősegítse. Milyen szankciók társulhatnak az együttműködés megtagadásához, a kooperációt elutasító személy mennyiben kötelezhető annak tűrésére, hogy a hatóságok akarata ellenére megszerezzék a terhelő bizonyítékokat? A hallgatás joga – a kifejezés köznapri értelmének megfelelően – arra ad jogot, hogy az érintett megta-

⁶⁸ *Saunders v. the United Kingdom* [GC] 19187/91 (17/12/1996), Reports 1996–VI, 69. bek.

⁶⁹ A Bíróság ítéletének 68. bekezdése a korábban született, de később ismertetendő *Murray* ítélet 45. bekezdését hívta fel. [*John Murray v. the United Kingdom* [GC] 18731/91 (25/01/1996), Reports 1996–I]. Az ítélet szövegéből arra következtethetünk, hogy a két jog tartalma egybeesik, legfeljebb annyi a különbség a kettő között, hogy a hallgatás joga az önvád alóli mentesség mellett tartalmazza azt a követelményt – amit egyébként az ártatlanság védelme is előír –, hogy bizonyítania a vádlónak kell. Lásd Michael O’Boyle: Freedom from Self-Incrimination and the Right to Silence: a Pandora’s Box? In: Paul Mahoney – Franz Matscher – Herbert Petzold – Luzius Wildhaber szerk.: *Protecting Human Rights: The European Perspective. Studies in memory of Rolv Ryssdal/Protection des droits de l’homme: la perspective européenne: mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal*. Köln–Berlin–Bonn–München, 2000, Carl Heymanns Verlag KG, 1023. o. (a továbbiakban: O’Boyle, Self-Incrimination).

gadja a válaszadást. Az önvádolás alóli mentesség eszerint a szélesebb jog, amely magában foglalja a hallgatás jogát.⁷⁰ Ez utóbbi az együttműködés egyik formájának megtagadását érinti: az önterhelő *vallomásra* kényszerítéssel szemben nyújt védelmet.⁷¹ Később majd igazolom, hogy a két jog valóban külön tartandó, de azt is bizonyítom, hogy a kettő, funkcióik eltérése miatt, minőségileg is különbözik egymástól. Egyelőre azonban maradjunk a Bíróság nem egészen következetes esetjogának elemzésénél.

A *Saunders* ítélet eddig idézett megállapításai arra utalnak, hogy a Bíróság az önvád alóli mentességet a hallgatás jogával azonosítja. Az önvád alóli mentesség – olvashatjuk az ítéletben – „mindenekelőtt azt jelenti, hogy tiszteletben kell tartani a vádlott akaratát, azt a döntését, amellyel a hallgatást választja.”⁷² Nem vonatkozik viszont a mentesség az „olyan anyagok büntetőeljárásbeli felhasználására, amelyeknek a terhelt akaratától független létük van.”⁷³

A Bíróság az önvád alóli mentességet nem korlátozza a jogsértést elismerő és a közvetlenül inkrimináló nyilatkozatokra. „A kényszerrel megszerzett, a vádlottat látszólag mentő nyilatkozatokat, mint például a terhelt olyan megjegyzéseit, amelyekkel a vád alól kívánja magát tisztázni, vagy akár a tényekre vonatkozó kérdésekre adott pusztán információkat később a büntetőeljárásban a vádló felhasználhatja arra, hogy kimutassa: a korábbi nyilatkozatok ellentmondanak a vádlott tárgyaláson tett vallomásának vagy az általa előterjesztett egyéb bizonyítékoknak, illetve más módon megkérdőjelezzik szavahihetőségét.”⁷⁴ Az önvádra kényszerítés tilalmának e kiterjesztő felfogása is azt látszik igazolni, hogy a mentesség a vallomástétel szabadságának biztosítására korlátozódik.

II.

A HALLGATÁS JOGÁNAK TERJEDELME

1. A terhelti vallomás önkéntességének kiemelt védelme

Nem véletlenül fogalmaztam óvatosan. Az ítélet szövege ugyanis megtagadja annak a lehetőségét, hogy a mentesség a vallomás visszatartása-

⁷⁰ *Martens* bíró is a *Murray* ítéletet hívja fel. Lásd a különvélemény 4. bekezdését.

⁷¹ *Trechsel* szerint (*Trechsel*, *Criminal Proceedings*, 342. o.) a hallgatás joga az akusztikus kommunikációra vonatkozik, de a jog nyilván véd az írásbeli vallomás kikényszerítésével szemben is.

⁷² *Saunders v. the United Kingdom* [GC] 19187/91 (17/12/1996), Reports 1996–VI, 69. bek.

⁷³ Uo.

⁷⁴ Uo., 71. bek.

nak joga mellett másra is vonatkozhat. Hiszen az előbbi nem kizárólag, hanem csak „mindenekelőtt” jelenti azt, hogy a vádlottnak szabadságában áll hallgatnia. E szöveg nem zárja ki, hogy a vallomáson kívül lehet még valami, aminek nincs „a terhelt akaratától független léte” és ezért megszerzése érdekében tilos a kényszer. A megfejtéssel egyelőre várjunk. Most arra keresem a választ, hogy mi indokolja a vallomás önkéntességének kiemelt védelmét? Miért jelenti a mentesség „mindenekelőtt azt, hogy tiszteletben kell tartani a vádlott akaratát, azt a döntését, amellyel a hallgatást választja”?⁷⁵

A Bíróság által tett distinkció: a vallomásnak nincs önálló léte szemben például a vér-, vizelet- és légzésmintával, önmagában nem ad magyarázatot. Tegyük félre kétségeinket afelől, hogy a kézírás vagy az alkoholos befolyásoltság ellenőrzésére végzett légzésminta valóban a terhelt akaratától függetlenül létezik.⁷⁶ Még ha el is fogadjuk, hogy a terhelt vallomása az egyetlen olyan bizonyíték, amely a terhelt akaratától elválaszthatatlan, ez még nem igazolja a vallomás szabadságának kiemelt védelmét. Nem ad választ arra, hogy miért tilos a vallomás kikényszerítése, és miért nem aggályos a behatolás a magánszférába, terhelő iratok megszerzése érdekében, és miért engedélyezett a vérminta vagy szövetminta vétele végett alkalmazott kényszer.⁷⁷ Hiszen mindezekben az esetekben a terhelt akarata ellenére járnak el a hatóságok.

Az eltérő megítélést igazolni hivatott elméletek – így azok, amelyek a magánszféra vagy az egyéni autonómia tiszteletére vezetnek vissza a vallomásra kényszerítés tilalmát – nem adnak kielégítő magyarázatot a vallomástételi szabadság különös státuszára.⁷⁸ A kontinentális jogban, amely ha nem is ösztönöz a hazudozásra, de tolerálja azt, vagyis nem írja elő a nyilatkozó terhelt számára az igazmondás kötelezettségét, nem nyújt magyarázatot a „kegyetlen választások” elmélete sem. Eszerint a hallgatás jogának hiányában a terhelt az elemi *fairness* követelményével ellentétes választásra kényszerülne: vagy maga járul hozzá nyilatkozatával az elítél-

⁷⁵ Uo., 69. bek.

⁷⁶ Martens bíró különvéleményében példának említi továbbá a *pin code*-ot, illetve az informatikai rendszerbe belépést biztosító jelszót. Lásd a különvélemény 12. bekezdését. Az amerikai joggyakorlat gond nélkül kizárja az írásminta adására kötelezést az önvádolás alóli mentességet garantáló V. kiegészítés védelme alól, mert hiszen a kikényszerített és esetleg inkrimináló mintában nincs semmi „vallomás-jellegű.” Lásd *Fisher v. U.S.*, 425 US 391, 411 (1976). A jugoszláviai törvényszék ugyanakkor a *Delalic* ügyben a kézírásminta adására kötelezést a *nemo tenetur* elvébe ütközőnek minősítette. (*Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic also known as „Pavo”, Hazim Delic, Esad Landzo also known as „Zenga”, Case No: IT-96-21-T, Trial Chamber, 16/111998, 66. bek.*)

⁷⁷ Ashworth, *Serious Crime*, 19. o.

⁷⁸ Dennis, *Self-Incrimination*, 43. o.; Ashworth, *Serious Crime*, 20. o.

léséhez, vagy megtagadja a vallomást, illetve hamisan vall, és emiatt sújtják büntetéssel.⁷⁹

A vallomástétel alóli mentesség kiemelt státuszát kétségkívül magyarázhatják történeti okok is: az Amerikai Egyesült Államok Legfelső Bírósága számos döntésében hivatkozik arra, hogy a terhelti vallomás önkéntességét garantáló szabályok híján az igazságszolgáltatás óhatatlanul a barbárnak bélyegzett inkvizitórius eljárás szintjére süllyed. „Minden olyan igazságszolgáltatási rendszer, amely bizonyítékforrásként módszeresen elfogadja a kötelező önfeltárást, szükségképpen erkölcsi árat fizet ezért. Kialakul a hajlam arra, hogy főképp ilyen bizonyítékra hagyatkozzanak. A kihallgatás egyszerű és békés folyamata táplálja a késztetést arra, hogy a megfélemlítés, a fizikai erőszak és a kínvallatás eszközeihez folyamodjanak.”⁸⁰

Az információ megszerzésének vagy a beismerés kicsikarásának célzata a kínzás és más kegyetlen, embertelen és megalázó bánásmód, illetve büntetés tilalmáról szóló ENSZ Egyezményben is a kínzás egyik fogalmi eleme.⁸¹ De a vallomás megszerzése érdekében nemcsak az olyan kényszer tilalmazott, amely kínzás vagy akár megalázó, illetve embertelen bánásmód megállapításához megkövetelt fájdalom okozásával jár együtt.⁸²

⁷⁹ Green szerint a „kegyetlen trilemma” érv csak akkor állja meg a helyét, ha magát a büntetőjogi szankciót kegyetlennek tartjuk. „Ha elfogadjuk, hogy a törvénysértés miatt kiszabott büntetés nem kegyetlen, akkor hogyan állíthatjuk, hogy az igazságot tartalmazó vallomás kikényszerítése, amely a büntetést eredményezi, viszont kegyetlen?” Green, *Self-Incrimination*, 631. o.

⁸⁰ *Wigmore* mondatait idézi *Goldberg* bírő az *Escobedo* döntésben. *Escobedo v. Illinois*, 378 U.S. 478 (1964).

⁸¹ 1984. évi Egyezményt az 1988. évi 3. törvényerejű rendelet hirdette ki. Az 1. cikk szerint: „Az Egyezmény szempontjából »kínzás« minden olyan cselekményt jelent, amelyet szándékosan, éles testi vagy lelki fájdalom vagy szenvedés kiváltása céljából alkalmaznak valakivel szemben, hogy tőle, illetőleg harmadik személytől értesüléseket vagy vallomást csikarjanak ki, vagy hogy olyan cselekmény miatt büntessék, amelyet ő vagy harmadik személy követett el, illetőleg, amelynek elkövetésével őt vagy harmadik személyt gyanúsítanak, hogy megfélemlítsék, vagy nyomást gyakoroljanak rá, illetőleg, hogy harmadik személyt félemlítsenek meg, vagy hogy harmadik személyre gyakoroljanak nyomást, valamint bármilyen megkülönböztetési formára alapított más okból alkalmaznak, ha az ilyen fájdalmat vagy szenvedést közfeladatot ellátó személy vagy hivatalos minőségben eljáró bármely más személy vagy ilyen személy kifejezett vagy hallgatóságos ösztönzésére vagy ennek hozzájárulásával bárki más okozza.”

⁸² Mint ahogy a tárgyi bizonyítékok megszerzése érdekében alkalmazott kényszer is járhat olyan fájdalommal és szenvedéssel, hogy az már embertelennek vagy megalázónak minősül. Az Egyesült Királyságban a büntetőeljárásbeli bizonyításról szóló 1984. évi törvény feltehetően ezért nem engedélyezi, hogy a gyanúsított beleegyezése nélkül ún. intim testmintát (ondó, vér, vizelet, nyál, fanszörzet, stb.) vegyenek. Ugyanakkor a beleegyezés megtagadásából a bíróság a vádlottra nézve kedvezőtlen következtetéseket vonhat le, és azt a terhelő bizonyítékok erejét növelő körülményként értékelheti. Lásd Butler, Funke, 477. o.

Más elméletek a vallomástételi szabadság kiemelt státuszát a kényszerrel megszerzett bizonyítási eszközök bizonyító erejének eltérésére vezetik vissza. Az akarától függetlenül létező tárgyi bizonyítékokat a terhelt nem manipulálhatja: a vérminta hitelét, bizonyító erejét nem érinti, hogy azt kényszerrel vagy kényszer alkalmazása nélkül vették.⁸³ Ezzel szemben a vallomás lehet igaz, és lehet hamis. A hallgatás jogának a vallomásokra korlátozását eszerint a tényállás valósághű megállapításának igénye igazolja. A hallgatás joga azzal is hozzájárul az igazság megállapításához, hogy nagyobb bizonyító erőt rendel az ártatlanok vallomásához. Ha a vallomástétel kötelezettségét előírnánk, úgy a bíróságok – éppen a vallomás manipulálhatóságára tekintettel – egységesen alacsony bizonyító erőt tulajdonítanak a terhelti nyilatkozatoknak. Mivel a ténylegesen bűnösök a vallomás megtagadását választják, így az ártatlanok vallomásának hitele felértékelődik.⁸⁴

E játékelméleti igazolási kísérlet érvénye azonban korlátozott: csak az angolszász rendszerben adhat magyarázatot a vallomás szabadságának kiemelt státuszára. Vagyis egy olyan rendszerben, amelyben a vádlottat, ha a vallomástétel mellett dönt, igazmondási kötelezettség terheli,⁸⁵ kíméletlen keresztkérdésnek vetik alá, amelynek során büntetett előéletére is fény derülhet. Mindezek a tényezők a bűnös vádlottakat valóban a hallgatásra ösztönözhetik, ám ezek az ösztönzők hiányoznak a kontinentális eljárási modellben. De még az angolszász eljárási rendben is kétséges az elmélet igazoló ereje, mert empirikusan nem igazolt feltételezéseken alapul: azon, hogy, aki vállalja az önmaga melletti tanúskodást, az az igazat fogja vallani és, hogy a ténylegesen ártatlan terheltnek – a rendőri vallatászoba nyomasztó légköre és az ügyészi keresztkérdés ellenére – képesek olyan vallomást tenni, amely a döntéshozót ártatlanságukról meggyőzi. Márpedig a gyakorlat azt mutatja, hogy a hazugságon kapott vádlott-tanúval szemben igen ritkán indul büntetőeljárás – a hamis tanúzás következményeitől való félelem ezért nem ösztönöz igazmondásra. Az amerikai Legfelső Bíróság döntéseiben pedig a hallgatás jogát – többek között – éppen azzal indokolja, hogy a vallomásra kötelezés a gyenge, tanulatlan ártatlanokat kényszeríti alaptalan beismerésre, és hogy a keresztkérdés „áldozatai” gyakran a büntetlen vádlottak, akik azonban

⁸³ Ezért védhető a jugoszláviai törvényszék gyakorlata, amely nem engedélyezi, hogy a vádlottat kényszerítsék kézírás minta adására.

⁸⁴ Ashworth, *Serious Crime*, 21. o.

⁸⁵ Ha a vádlott igazmondási kötelezettségét megsérti, hamis tanúzásért felel. Van olyan kontinentális eljárási jog – ilyen a norvég –, amely a vallomástételre hajlandó vádlott számára előírja az igazmondási kötelezettséget. De a vádlott nem köteles igazat vallani, ha ez alapot adhatna arra, hogy vele vagy hozzátartozójával szemben büntetőeljárást indítsanak, vagy ha ez bármelyikük tekintélyvesztését eredményezné. Ezenkívül a vádlott hamis tanúzásért büntetőjogi felelősséggel nem tartozik. Lásd Walker, *Self-Incrimination*, 24. o.

rossz tanúk a saját ügyükben.⁸⁶ Mindebből arra jutok, hogy a terhelti vallomás kiemelt státuszát lehet ugyan ismeretelméleti alapon igazolni (erre teszek kísérletet a továbbiakban), de nem igaz, hogy a hallgatás joga növeli az ártatlan vádlottak vallomásának hitelét, és ezért az igazság megállapításának garanciája.

A büntetőeljárás szabályok és a perbeli megismerés közti kapcsolatot tekintve – miképp azt az első fejezetben bemutattam – az eljárási normák három csoportját különböztethetjük meg. Az első csoportba tartozó szabályok kifejezett vagy legalábbis elsődleges funkciója éppen az, hogy segítse a döntéshozót a valósággal egyező tényállás megállapításában. Ezen normák létjogosultsága onnan ered, hogy alkalmasak a büntetőeljárás céljának teljesüléséhez: hozzájárulnak ahhoz, hogy az igazságra fény derüljön.

A második csoportba tartozó normák létét nem instrumentális szerepük igazolja. Ezek ugyanis a büntetőperbeli megismeréstől független értékeket hivatottak oltalmazni, tekintet nélkül arra, hogy ezzel elősegítik, vagy éppen gátolják az igazság kiderítését. Végül a harmadik csoportba soroltam az eljárási *fairness* körébe tartozó szabályokat – és ezek közé tartozik a hallgatás joga – amelyek sajátja, hogy bár érintik a büntetőperbeli megismerést, csak hogy *nem általában* hivatottak arra, hogy az igazság kiderítését elősegítsék, hanem egy korábban elvégzett *értékelés* eredményére vetítve. Funkciójuk, hogy az ártatlanok megbüntetésének esélyét minimalizálják, annak árán, hogy esetenként a bűnösök is elkerülik a felelősségre vonást.

E funkció legtisztábban a hallgatás jogához szorosan kapcsolódó ártatlanság vélelmében ölt testet: a vélelemből levezetett szabály, amely előírja, hogy kétely esetén a vádlott javára kell dönten, az ártatlanok téves elítélését hivatott kizárni, azon az áron, hogy ily módon a bűnösök is elkerülik esetenként a felelősségre vonást. Az ártatlanság vélelme tehát nem általában garantálja a perbeli megismerés helyességét. (A *fairness* körébe tartozó többi garancia, a védelemhez való jog, a vád megismerésének vagy a terhelt tanúk kikérdezésének a joga *elsődlegesen* ugyancsak arra szolgál, hogy meggátolja az ártatlanok megbüntetését és *elsősorban* nem arra biztosíték, hogy a bíróság az igazság birtokába jut.)

„A mentesség, miközben esetenként a bűnösöknek nyújt menedéket, gyakorta az ártatlanokat védelmezi” – állítja az Egyesült Államok Legfelső Bírósága.⁸⁷ Amennyiben igaz, hogy a hallgatás joga elsősorban az ártatlanok elítélésének megakadályozását szolgálja, úgy érvényét nyilván a vallomásokra kell korlátoznunk. Ha a vallomás megszerzése érdekében engedélyezett a kényszer alkalmazása, úgy megvan annak a reális veszé-

⁸⁶ *Wilson v. United States*, 149 U.S. 60, 66 (1893); *Murphy v. Waterfront Commission of New York Harbor*, 378 U.S. 52, 55 (1964).

⁸⁷ *Murphy v. Waterfront Commission of New York Harbor*, 378 U.S. 52, 55 (1964).

lye, hogy ártatlan fognak elítélni. A terhelt akaratától függetlenül létező bizonyítékok kiszolgáltatására, vagy a bizonyítási eljárások túrésére kötelezés esetében ennek kockázata alacsony. A vallomásra kényszerítés tilalma tehát az ártatlanok elítélésének esélyét csökkenti, azon az áron, hogy esetenként a bűnösök is elkerülik a felelősségre vonást. Ezt deklarálja a *Saunders* ítéletből már idézett mondat: „mind az önvádra kényszerítés alóli mentesség, mind pedig a hallgatás joga azt hivatott megakadályozni, hogy a hatóságok igazolhatatlan nyomást gyakoroljanak a terheltre, ily módon csökkentik a téves elítélés veszélyét.”⁸⁸ A terhelti vallomás önkéntességének kiemelt státusza mellett tehát nyomós érv szól: ily módon kerülhető el, hogy ártatlan személyt sújtsanak büntetéssel.

De idézzük fel a *Saunders* ítélet egy másik mondatát is: „az önvád alóli mentesség nem vonatkozik az olyan bizonyítéokra, amelyeket a terhelttől kényszerrel szereznek meg, de amelyeknek a terhelt akaratától függetlenül önálló létük van, mint amilyen például a házkutatás során lefoglalt okirat, a légzés-, vér- vagy vizelet-, továbbá a DNS-vizsgálatok érdekében vett szövetminták.”⁸⁹ E mondat az *okiratok* vonatkozásában csak a *kényszer túrésének* kötelezettségéről szól: eszerint nem hivatkozhat a hallgatás jogára az, akitől akarata ellenére, kényszerrel, például házkutatás elrendelésével szereznek meg olyan okiratokat, amelyek bűnössége mellett szólnak. E megfogalmazásból viszont az következik, hogy a hallgatás joga nemcsak a vallomás kikényszerítését tiltja, de azt is, hogy a terheltet szankció terhe mellett arra kötelezzék: *maga adjon át* olyan okiratokat a hatóságoknak, amelyek alapot adhatnak a büntetőeljárás megindításához, illetve, amelyek a már folyamatban lévő vagy majdan indítandó eljárásban bűnösségét támaszthatják alá.⁹⁰

A Bíróság tehát nem írta felül a *Funke* ítéletben foglaltakat. Ezt igazolja a *J. B.* ügyben⁹¹ született döntés: a svájci kormányt a hallgatás jogának megsértése miatt azért marasztalta el a Bíróság, mert egy feltételezett adóelvonás miatt indult igazgatási eljárásban bírsággal sújtották a panaszost, amiért megtagadta olyan dokumentumok átadását, amelyekről a hatóság feltételezte, hogy a jogsértés tényét támaszthatják alá.

A hallgatás jogának ilyen mérvű kiterjesztése szemben áll az Amerikai Egyesült Államok Legfelső Bírósága joggyakorlatával, amelyre pedig a Bíróság jelentős mértékben támaszkodott döntéseiben. Az USA Legfelső Bírósága az V. kiegészítésben foglalt mentesség hatályát csak a vallomás jellegű kommunikáció (*testimonial communication*) esetére ismeri el, azaz az olyan közlésekre, amelyekben kifejezetten vagy burkoltan tényállítást

⁸⁸ *Saunders v. the United Kingdom* [GC] 19187/91 (17/12/1996), Reports 1996–VI, 68. bek.

⁸⁹ Uo., 69. bek.

⁹⁰ Talán felesleges említenem, de vallomás alatt a szóban és az írásban tettet is értem. Vagyis az utóbbi esetben sem okiratról van szó.

⁹¹ *J. B. v. Switzerland* 31827/96 (03/05/2001), Reports of Judgments and Decisions 2001–III.

adnak elő vagy információt tárnak fel.⁹² Vallomás jellegű a kommunikáció – és kikényszerítése tilos – ha abban az érintett elméjének tartalmát, ismereteit tárja fel, vagy bűnösségét ismeri el. Ezért nem érinti az V. kiegészítésben írt mentességet, ha az egyént arra kényszerítik, hogy „adjon vér-, hang- vagy kézírásmintát, vegyen részt a felismertetésen, és hordjon ennek alkalmából meghatározott ruházatot.”⁹³ Ugyanígy, valamely okiratot, annak inkrimináló tartalma nem emeli a vallomás jellegű közlések sorába, márpedig az önvád alóli mentesség csak az ilyen közlésre terjed ki.⁹⁴

Az a szempont, amelynek alapján a Bíróság a hallgatás jogának érvényét megvonta – vagyis, hogy a jog csak annak visszatartására hatalmaz fel, aminek nincs az érintett akaratától független léte – nem igazolja a jog kiterjesztését a dokumentumok átadásának megtagadására, hisz az okiratok, a számlák, ha léteznek, akkor léteznek, akár akarja azt az érintett, akár nem. Ugyanígy nem érvényesek az okirat-megtagadás esetében azok az érvek, amelyeket a vallomás szabadságának kiemelt státusza mellett felhoztam. Abszurd lenne azt állítani, hogy az ártatlanul elítélés valószínűségét növeli, ha a terheltet a birtokában lévő inkrimináló tartalmú okiratok átadására kényszerítik.

De akkor mi indokolja a hallgatás jogának kiterjesztését az objektíve létező okiratok átadásának megtagadására? Miért nem kötelezhető az egyén arra, hogy okiratokat maga adjon át a hatóságoknak, és miért nem sérül a hallgatás joga, ha a nyomozó hatóság tagjai vagy az adóhatóság tisztviselői az érintett lakását feldúlva, esetleg fizikai integritását is sértve, jutnak azokhoz hozzá? Sem a *Saunders*, sem pedig a *J. B.* ítélet nem ad ezekre a kérdésekre választ, az utóbbi pusztán leszögezi, hogy azoknak a dokumentumoknak az esetében, amelyek átadását a kérelmező megtagadta „nem olyan anyagokról van szó, amelyeknek az érintett személytől független létük lenne”, anélkül, hogy e kijelentésnek bármiféle magyarázatát adná.

Kétségtelen, vannak olyan helyzetek, amikor valamely dokumentum átadására kötelezés, hatását tekintve, a vallomás formájában történő beismeréssel azonos. Ha valakit tiltott szervezetben való részvétellel gyanúsítanak és arra szólítják fel őt, hogy tagsági igazolványát adja át a hatóságnak, úgy a bűncselekmény elkövetését ismeri be azzal, ha ennek eleget tesz – állítja joggal *O'Boyle*.⁹⁵ A *Funke* ügyben is a beismeréssel egyenértékű lett volna, ha a panaszos a külföldi banki tranzakciókat igazoló dokumentumokat átadja, mivel ezekre engedélye nem volt (és az engedély hiányában bűncselekmény valósult meg). Ezáltal azonban a dokumentum – legyen az a tagsági igazolvány vagy a külföldi befizetéseket iga-

⁹² Lásd *Doe v. U.S.*, 487 U.S. 201, 210 (1988).

⁹³ Uo.

⁹⁴ *Fisher v. U.S.*, 425 U.S. 391, 409. (1976).

⁹⁵ *O'Boyle*, Self-Incrimination, 1028. o.

zoló számla – nem veszi el önálló létezését. A *J. B.* ítélet egyébként azt sugallja, hogy a Bíróság nem korlátozza az önvádolás alóli mentesség érvényét az olyan dokumentumokra, amelyeknek átadása a beismeréssel lenne egyenértékű. Másrészt viszont a vérminta vagy a légzés minta is lehet „a beismeréssel azonos hatású bizonyíték”, ám a Bíróság szerint nem érinti a hallgatás jogát, ha ezt az érintettől kényszerrel, akár erőszakkal szerzik meg. Összefoglalva: a kérdéses okirat tartalmi sajátosságai nem alkalmasak a Bíróság döntésének igazolására.

A Bíróság álláspontja mellett szólhat talán az, hogy a hallgatás joga mögött húzódó értéket, az ember méltóságának, önfenntartási ösztöneinek, autonómiájának tiszteletét jobban sérti, ha arra kívánják őt rávenni, hogy maga „árulja el” önmagát, mintha – számára választást nem engedve – kényszerrel veszik el tőle a bűnösségét igazoló bizonyítékot. Amennyiben ez igaz, úgy nem sérti a hallgatás jogát, ha a magánszférához vagy a fizikai integritásához való jogának korlátozásával szerzik meg a hatóságok az inkrimináló dokumentumot a házkutatás vagy a motozás eredményeképp. Ugyanígy kizárt a választás és így az egyén utóbb nem tehet magának szemrehányást azért, mert maga idézte elő veszét, ha kényszerrel vesznek tőle vér- vagy szövetmintát, azaz ebben az esetben sem sérül a hallgatás joga. A Bíróság azonban nem az emberi méltóság vagy autonómia sérelmének eltérő mértékével magyarázza a distinkciót. Valójában nem adja kifejezett indokát a különbségtételnek.

De ha a *Funke* és a *J. B.* ítéletekben szereplő egyes megállapításokat rendezzük, mégiscsak megkapjuk a választ a kérdésünkre: miért érinti a hallgatás jogát a dokumentumok átadására kötelezés, és a kooperáció megtagadása esetén szankció alkalmazása, szemben azzal az esettel, amikor valamely okirat vagy más bizonyíték megszerzése érdekében közvetlen kényszerszerűen alkalmaznak? A Bíróság a *Funke* ítéletben megállapítja, hogy a vámhatóság tagjai olyan dokumentumokhoz kívántak hozzájutni, amelyek létezéséről nem voltak meggyőződve, de azt feltételezték. Mivel nem voltak képesek vagy nem voltak hajlandók ezeket más módon megszerezni, arra tettek kísérletet, hogy a kérelmezőt kötelezzék arra: ő maga szolgáltatassa a terhére rótt bűncselekményt igazoló bizonyítékokat.⁹⁶ A *J. B.* ügyben a svájci kormány azzal védekezett, hogy – szemben a *Funke* ügyben írt tényállással – a hatóságok tisztában voltak azzal, hogy a panaszos olyan beruházásokat hajtott végre, amelyeket kizárólag az adóhatóság elől eltitkolt jövedelemből fedezhetett.⁹⁷ A hatóságok tehát – állította a kormány – „a kérdéses információ ismeretében voltak, ezért nem lehetett szó arról, hogy a kérelmezőt arra kényszerítették volna: szolgáltatáson önmagával szemben bizonyítékot.” A Bíróságot ez az érv nem győzte

⁹⁶ *Funke v. France* 10828/84 (25/02/1993), A256–A, 44. bek.

⁹⁷ *J. B. v. Switzerland* 31827/96 (03/05/2001), Reports of Judgments and Decisions 2001–III, 58. bek.

meg: a kormány nem oszlatta el a kétségeket azt illetően – olvashatjuk az ítéletben –, hogy a hatóságok magától a panaszostól kívánták megszerezni az inkrimináló okiratokat. „Erre utal a hatóságok kitarása, makacssága, [...] 1987 és 1990 között nyolc alkalommal látták szükségét annak, hogy a kérelmezőt az információ szolgáltatására felszólítsák, és egymást követően négy alkalommal szabtak ki rá bírságot, amiért a felszólításnak nem tett eleget.”⁹⁸

A dokumentumok átadására kényszerítés eszerint azért sérti az önvádolás tilalmát, mert a hatóságok e módszerrel olyan bizonyítási eszközöket kívánnak megszerezni, amelyekről nem volt tudomásuk, illetve amelyek létezéséről csak nagyon távoli feltételezéseik voltak. Ilyenkor valóban az érintett szolgáltatja az inkrimináló bizonyítékot, sérül tehát a *nemo tenetur seipsum prodere* elve, ahogy azt eredetileg értelmezték: az egyént önmaga elárulására kényszerítik, arra kötelezik, hogy maga idézze elő saját vesztét. Nem sérti viszont az önvádra kényszerítés tilalmát, ha a hatóságok – az érintettől független források alapján – valószínűsítik a terhelő dokumentumok létét és akarata ellenére, akár a magánlakás szentségét vagy a fizikai integritáshoz való jogot áthágva, házkutatás vagy motozás során szerzik meg azokat. Amikor tehát a Bíróság az önvádolás kényszerének tilalmát a terhelt akarától függetlenül létező „anyagokra” korlátozza, e fogalmat sajátosan, annak köznapi értelmétől eltérően használja.

Az „anyag”, a tárgy, a dokumentum vagy van, vagy nincs. Fizikai léte nem függ attól, hogy erről a hatóságoknak van-e tudomásuk vagy sejtésük. A Bíróság értelmezésében viszont a dokumentumnak nincs az érintett akarától független léte, ha azt a hatóságok indíciumokkal nem támasztják alá, ha tehát arról a hatóságok csak az érintett tevőleges közreműködésével győződhetnek meg. Vagyis az „anyagnak”, a dokumentumnak *a hatóságok szemszögéből* nincs „az érintett akarától független léte.” Ez az értelmezés a vallomásra is vonatkoztatható. Pusztán azért nem tűnik fel, mert az, fogalmánál fogva, a hatóság felszólítására és a hatóság előtt tett beszámoló a bűncselekmény megtörténtéről, annak körülményeiről. Ha a mezőn az égbe kiáltom bűneimet, tegyem azt bármilyen hangosan és részletesen is, ezzel nem vallomást teszek. Ugyanígy, ha az utókor számára vagy magam emlékeztetésére az általam elkövetett bűntett részleteit papírra vetem, csak a szó köznapi, de nem eljárásjogi értelmében teszek vallomást. Az, hogy beszámolóim irat formájában létezik, nem ad felhatalmazást a hatóságnak arra, hogy akaratom ellenére megszólalásra kényszerítsen.

De a vallomásnak – éppen fogalmánál fogva – a terhelt akarától független léte valóban nincs. Ugyanakkor mesterkéltné a dokumentumok önálló létét attól függővé tenni, hogy arról a hatóságnak van-e tudomása. Az okirat, akár tud erről a hatóság, akár nem: létezik. De még a terhelt

⁹⁸ Uo., 69. bek.

akaratától függetlenül létező „anyag” e mesterkélt interpretációja sem igazolhatja, hogy azonosan ítéljük meg a vallomás kicsikarása és az okiratok szolgáltatása érdekében alkalmazott kényszert.⁹⁹ Ezt kívánom a továbbiakban bizonyítani.

A *Saunders* ítéletben megfogalmazott tétel szerint tehát az önvád alóli mentesség nem terjed ki „az olyan bizonyítékokra, amelyeket a terhelttől kényszerrel szereznek meg, de amelyeknek a terhelt akaratától független létezése van.”¹⁰⁰ Ezek között említi az ítélet a házkutatás során lefoglalt okiratokat is.¹⁰¹ Az előzőekben írtak szerint az okirat akkor bír „önálló egzisztenciával”, ha létezését legalábbis valószínűsítik a hatóságok. Nyilvánvaló ellentmondás lenne abban, ha a Bíróság tiltaná az „önálló léttel nem bíró” okiratok megtagadása miatt alkalmazott kényszert, de engedélyezné, hogy olyan inkrimináló tárgyakat, okiratokat, amelyek létezéséről a hatóságoknak halvány sejtésük sincs, az érintett házát feldúlva szerezzenek meg. Vagyis a házkutatás sem lehet Egyezmény-konform, ha a hatóságok nem valószínűsítik, hogy a keresett tárgy vagy okirat létezhet és az az érintett lakásában található. A Bíróság is ezen a véleményen van: a magánszféra tiszteletével nem tartja összeegyeztethetőnek az ilyen házkutatást. Azt nem írja elő az esetjog, hogy a hatóságok a házkutatásról szóló határozatban pontosan feltüntessék azokat a tárgyakat vagy okiratokat, amelyeket meg kívánnak szerezni, és nem tiltja az olyan bizonyítékok felhasználását sem, amelyekhez „véletlenül”, vagyis azok létéről előzetesen nem tudva jutnak hozzá a házkutatás során. Azt azonban megköveteli, hogy a kényszercselekmények ésszerűségét igazolják, ez pedig megkívánja, hogy a hatóságok valószínűsítsék: meghatározott tárgyak, okiratok léteznek, és ezekhez az érintett jogának korlátozásával tudnak csak hozzájutni.

A strasbourgi kontroll lehetősége a házkutatás vagy a motozás ésszerűségének megítélésénél természetesen korlátozott, annak vizsgálatára azonban kiterjed, hogy a nemzeti jog tartalmaz-e garanciákat, amelyek biztosítják, hogy az egyén magánéletébe csak ésszerű gyanúokok alapján és csak igazolható mértékben hatoljanak bele. Ilyen garancia például a házkutatás feltételeinek pontos meghatározása vagy elrendelésének bírói hatáskörbe utalása. A *Funke* ügyben a Bíróság éppen azért állapította meg az Egyezmény 8. cikkének megsértését, mert „a vámügyi hatóságoknak rendkívül széles hatalmat adott a francia jog: kizárólag e hatóságok döntötték el, hogy célszerű-e házkutatást tartani, ők határoztak a házkutatások gyakoriságáról, tartamáról és arról, hogy azokat mire terjesztik ki. Mindenekelőtt a bírói kontroll hiányára figyelemmel, a szabályozás túl

⁹⁹ *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic also known as „Pavo”, Hazim Delic, Esad Landzo also known as „Zenga”, Case No: IT-96-21-T, Trial Chamber, 16/111998, 66. bek.*

¹⁰⁰ *Saunders v. the United Kingdom [GC] 19187/91 (17/12/1996), Reports 1996-VI, 69. bek.*

¹⁰¹ Uo.

laza és hézagos ahhoz, hogy biztosíthassa a kérelmező jogaiba történő beavatkozás arányosságát.”¹⁰²

Ha a hatóságok olyan inkrimináló okiratok fellelése érdekében tartják a házkutatást, amelyeknek létezését nem valószínűsítik, akkor – a korábban írtaknak megfelelően – ugyanúgy „a terhelt akaratától független léttel nem bíró okiratokat kívánnak megszerezni. Az indíciumpok nélkül tartott házkutatás és az olyan okiratok átadásának megtagadása miatt alkalmazott kényszer, amelyről a hatóságoknak nincs tudomásuk, vagy amelyek létéről csak halvány sejtésük van, egyaránt sértheti az Egyezményt.”¹⁰³ És a kényszer tilalmát mindkét esetben ugyanaz az érdek indokolja: a polgárok alaptalan zaklatásának kizárása, magánszférájuk tisztelete.

Összefoglalva tehát arra jutottunk, hogy azok az értékek, amelyek a hallgatás jogát, illetve a terhelt akaratától „független léttel nem bíró” dokumentumok kikényszerítésének tilalmát igazolják, csak részben esnek egybe. Mindkettő alapja az emberi méltóság, a privátszféra tisztelete iránti igény. Ezek olyan szubsztantív értékek, amelyekről kimutattam: elismerésüket nem az indokolja, hogy növelik a helyes ténymegállapítás esélyét (sőt inkább gátját képezik az igazság kiderítésének), de nem is az, hogy csökkentik az ártatlanul elítélés valószínűségét. A vallomás megszerzése érdekében alkalmazott kényszer tilalmát azonban nemcsak e szubsztantív értékek igazolják, hanem az az érték is, amely az *eljárási fairness* körébe sorolt jogosítványokat legitimálja: ily módon kisebb az esélye annak, hogy olyan személyt büntetnek meg, aki valójában ártatlan.

A korábbi ítéletekből levonható tételekkel az állt volna összhangban, ha a Bíróság a hallgatás jogát és az önvádra kényszerítés alóli mentesség egyéb eseteit külön kezeli. Láttuk, hogy csak az előbbi csökkenti az ártatlanok elítélésének kockázatát és ezért valóban az *eljárási fairness* egyik eleme. Ha a hallgatás jogát korlátozzák, úgy a terheltnek a 6. cikk 1. bekezdésében garantált jogát sértik meg. A mentesség többi – köztük az okiratoknak kényszerrel történő megszerzése – esetében viszont a 8. cikkben írt magánszférához való jog megsértése kerülhet szóba. Ha a Bíróság erre figyelemmel van, úgy elkerülhetne volna a jogos bírálatokat. Nem sorolta volna a terhelt akaratától önálló léttel nem bíró bizonyítékok körébe az okiratokat, aminek csak meglehetősen erőltetett, mesterkélt interpretá-

¹⁰² *Funke v. France* 10828/84 (25/02/1993), A256–A, 57. bek.

¹⁰³ Ezért téves az a következtetés, amelyre többen jutottak a *Funke* ítélet alapján: ti. hogy, amennyiben a hatóságok nem alkalmazhatnak kényszert az okiratok átadása érdekében, úgy kénytelenek lesznek a magánszférába durvább beavatkozást jelentő házkutatásokat elrendelni. Lásd Butler, Funke, 471–472. o.

cióval adható értelem. És nem tartom kizártnak, hogy a *Funke*¹⁰⁴ és a *J. B.* ügyekben más eredményre jutott volna.

A hallgatás jogának és a mentesség egyéb eseteinek külön kezelése a *Funke* és a *Saunders* ügyekben felvetett alapkérdés helyes megválaszolásához nyújt segítséget: elfogadható-e, hogy az emberi jogok tartalmát, és ezzel az általuk biztosított védelmi szintet eltérően állapítsuk meg az eljárás tárgyát képező bűncselekmény sajátosságaira hivatkozással? A kényszer egy adott mértékét, amelyet emberi jogsértésnek minősítettünk, igazolhatónak tarthatjuk-e egy másik esetben, mert a kérdéses bűncselekmény kivételesen súlyos vagy éppen azért, mert a kiróható szankció enyhe, avagy azért mert a bűncselekmény bizonyítása sajátos eszközöket igényel?

Az esetjog elemzéséből korábban¹⁰⁵ arra jutottam, hogy az ártatlanok elítélését elhárítani hivatott eljárási garanciák (emlékeztetőül: ezek a *fairness* körébe tartozó jogok, valamint a bírósággal szembeni követelmények) lazítása nem fogadható el a bűncselekmény, illetve a kiszabható szankció kisebb súlyára hivatkozással.¹⁰⁶ De nem igazolhatja a tisztességes eljárás általános mércéjétől való eltérést az sem, hogy az eljárást súlyos büntett gyanúja miatt folytatják. A tisztességes eljáráshoz való jog kiemelt státusza végül nem engedi azt sem, hogy annak terjedelmét a célszerűség szempontjainak rendeljék alá. Az általános mércétől való eltérést tehát nem igazolhatja a szóban forgó bűncselekmény jellege. Ezeket a tételeket foglalja össze és általánosítja a Bíróság a *Saunders* ítéletben: elfogadhatatlan, hogy a vádlottak különböző csoportjai eltérő mértékben részesüljenek a 6. cikk nyújtotta védelemben.

Az eleve korlátozható magánszférához való jogra azonban a tétel nem áll. E jog nem „abszolút érvényű”, korlátozása mellett más jog vagy érdek felhívható. A magánszférába történő beavatkozás – egyebek mellett – akkor fogadható el, ha az valamely az Egyezményben elismert okból történik, továbbá szükséges és arányos. A szükségesség és arányosság megítéléséhez össze kell vetni a korlátozás mértékét annak a szembenálló jog vagy érdek értékével, amelynek nevében a beavatkozás történik. Ahogy arról már korábban szóltam, e mérlegelés során a bűncselekmény súlya és jellege, valamint a beavatkozást igazoló érdek védelmének lehetséges módja is releváns tényezők. A kényszer, ami egy adott bűncselekmény felderítéséhez és üldözéséhez szükséges, szükségtelen lehet egy másik esetben, mert a cél korlátozás nélkül is elérhető. A súlyos bűncselekmények elkövetőinek felelősségre vonásához fűződő érdekekkel proporcioná-

¹⁰⁴ Pusztán sejtésem az, hogy a Bíróság azért nem a 8., hanem a 6. cikkre vetítve vizsgálta a *Funke* ügyet, mert – az *Orkem* döntésre válaszként – nagyon ki akarta mondani, hogy a hallgatás joga igenis része a tisztességes eljáráshoz való jognak.

¹⁰⁵ Lásd az első fejezet II. 4. pontját.

¹⁰⁶ Egyes – a pártatlan bírósághoz való jogot érintő – ügyekben a Bíróság e tételtől valójában eltért, de formálisan fenntartotta az érvényét. Lásd a második fejezet II. 2. pontját.

lis beavatkozás aránytalan lehet, ha az eljárást kevésbé súlyos bűntett bizonyítása végett alkalmazzák.

A Bizottságnak a *Funke* ügyben kifejtett érvei, amelyek a 6. cikk vonatkozásában valóban védhetetlenek, meggyőzőek lehetnek, ha a hatóságok által alkalmazott kényszer nem a tisztességes eljárás korlátozásának, hanem a magánszférába történő beavatkozásnak minősítjük. Emlékezzünk: a panasz tárgyát képező eljárásban *Funkét* azért sújtották bírsággal, mert nem volt hajlandó olyan okiratokat, számlákat átadni a hatóságoknak, amelyekről azt várták, hogy a kérelmező jogsértését igazolják. A Bizottság a 6. cikk megsértésének megállapításától – egyebek mellett – azért zárkózott el, mert úgy vélte: a gazdasági-pénzügyi bűncselekmények sajátos természete igazolhatja a tisztességes eljáráshoz való jog nyújtotta védelem szintjétől való eltérést. Az ilyen büntettekkel szembeni küzdelem *policy*-kérdésnek tekinthető és ezért a nemzeti törvényhozás mozgástere széles, a jogalkalmazás pedig bevethet olyan eszközöket is, amelyek egyébként a büntetőeljárásban megengedhetetlenek. Az állam gazdaságpolitikájának végrehajtására utalás a 6. cikkre vonatkoztatva valóban rossz érv. Erre mutatott rá különvéleményében *Soyer* biztos a többség álláspontját bírálva: ha a gazdaságpolitikai érdekek igazolhatják a vámvagy devizabűntettek miatti eljárásban az érintett kooperációra kényszerítést, úgy valójában minden gyanúsított kötelezhető az együttműködésre. Hiszen mondhatjuk azt, hogy bármely bűncselekmény üldözésével az állam végső soron közbiztonság-politikájának szerez érvényt és e politika sikere megköveteli, hogy minden polgár működjön együtt a rendőrséggel.¹⁰⁷

Amennyiben a számlák és egyéb okiratok átadására kényszerítést a magánszférába történő beavatkozásnak tekintjük (igazoltam: valóban erről van szó), akkor a többség érvei már korántsem abszurdak. Az Egyezmény 8. cikke a magánszféra korlátozásának legitim okai között a bűncselekmények megelőzése (és az esetjog szerint ez magában foglalja a büntetőeljárást is) mellett külön említi az ország gazdasági jólétét. Az állam gazdaságpolitikájának érvényre juttatása tehát igazolhatja a magánéletbe történő beavatkozást a pénzügyi bűncselekmények felderítése érdekében. Ez nem jelenti még azt, hogy a magánszféra korlátozása összhangban van az Egyezménnyel, ehhez az kell, hogy a beavatkozás kiállja a szükségességi és az arányossági tesztet. A Bizottság jelentésében szerepel olyan érv, amely a korlátozás arányossága mellett szólhat. Idézzük fel újra, amit *Stefan Trechsel* a Bizottság nevében a Bíróság előtt kifejtett: ha a tőkeáramlás ellenőrzése végett az állam nem kényszeríthetné együttműködésre valamely polgárát, akkor nem maradna más választása, mint-hogy a kontrollt mindenkire kiterjeszti. Kénytelen lenne mindenkit a ha-

¹⁰⁷ Lásd *Funke v. France* 10828/84 (25/02/1993), A256–A, a különvélemény 4. és 5. pontját.

táron tetőtől talpig megmotozni, az összes banki tranzakciót ellenőrizni és lehallgatni minden telefonbeszélgetést, hogy a csalárd műveleteket leleplezze. „Ez nyilvánvalóan totalitárius megoldás lenne és szemben állna minden polgár érdekével.”¹⁰⁸

A magánszférába történő beavatkozás igazolható okai között az Egyezmény említi a másokat megillető jogok és szabadságok védelmét is. Ha pedig a gyanúba került polgárt arra kényszerítik, hogy az őt inkrimináló dokumentumokat a hatóságnak adja át, úgy az ő magánszférájába történő beavatkozás talán minősíthető arányosnak, ha ennek alternatívája az, hogy az állam minden polgára ugyanezen jogát állandóan és intenzíven korlátozza.

Nem állítom, hogy a *Funke* vagy a *J. B.* ügyben a Bíróság az Egyezmény megsértésének hiányát állapította volna meg, amennyiben a dokumentumok átadására kötelezést a magánszférába való beavatkozásként értékeli. De azt igen, hogy tévedett, amikor az évégett alkalmazott kényszert a tisztességes eljáráshoz való jog megsértésének minősítette, ahelyett, hogy azt az Egyezmény 8. cikkének tükrében vizsgálta volna.

2. A hallgatás jogának korlátai

Az okiratok átadásának megtagadásához való joggal szemben a vallomás visszatartásának joga valóban a tisztességes eljáráshoz való jog, azon belül pedig az eljárási *fairness* implicit részjogosítványa. Ezekről korábban megállapítottuk, hogy abszolút érvényűek, abban az értelemben, hogy e jogaitól a terhelt semmilyen jogra vagy érdekre hivatkozással nem fosztható meg teljességgel. De e jog az Emberi Jogok Európai Bírósága szerint sem érvényesül korlátlanul.¹⁰⁹ E megállapítás nem meglepő, hiszen az implicit jogok esetében maga a Bíróság jelöli ki, hogy azok milyen körben, és ezáltal milyen korlátozásokkal érvényesek.

A hallgatás joga csak akkor töltheti be funkcióját, ha gyakorlásáért nem kell aránytalan árat fizetni. E megállapítás első olvasásra meghökkentőnek tűnhet: hogyan is lehetne ára annak, ha valaki az őt megillető jogát gyakorolja? A kérdésre majd a fejezet végén visszatérek. Mindenesetre tény, hogy számos jogrendszer engedi, hogy a bíróságok a hallgatásból a terheltre kedvezőtlen következtetéseket vonjanak le. Erkölcsileg ez leginkább azokban a jogrendszerekben aggályos, ahol a terheltet kifejezetten figyelmeztetik arra, hogy joga van hallgatni.¹¹⁰ Nem véletlen, hogy az

¹⁰⁸ A *Funke*, *Crémieux*, *Mialle* Franciaország elleni ügyek tárgyalásáról készült szó szerinti jegyzőkönyv. Idézi Butler, *Funke*, 472. o.

¹⁰⁹ *John Murray v. the United Kingdom* [GC] 18731/91 (25/01/1996), Reports 1996–I, 47. bek.

¹¹⁰ Ezért érthető, hogy az 1980-as évek végén a hallgatás jogáról *Bodor Endre*, *Bócz Endre*, *Szedor Gyula* és *Tóth Mihály* között folyt vita egyik központi kérdése volt, hogy ki

Egyesült Államokban a terhelt hallgatását az ügyész vagy a bíró nem teheti szóvá a tárgyaláson, hogy ily módon az esküdtszék verdiktjét a vádlott hátrányára befolyásolja.¹¹¹ Annak azonban az Egyesült Államok Legfelső Bírósága szerint sincs akadálya, hogy a bírósági eljárást megelőzően a hallgatást választó, majd a tárgyaláson megszólaló vádlott védekezésének hitelét az ügyész azzal kísérelje meg lerontani, hogy utal arra: ha mindaz, amit a vádlott védelmére felhoz, igaz lenne, úgy azt nyilván korábban is elő adta volna.¹¹²

Az Egyesült Királyságban ugyanakkor a már említett Észak-írországi rendelet (1988), valamint a Büntető igazságszolgáltatásról és a közrendről szóló törvény (1994) felhatalmazza a döntéshozókat, hogy a vádlott hallgatásából „a józan ész diktálta következtetéseket” levonják. Az 1988. évi rendelet képezte annak a panasznak az alapját, amely módot adott a Bíróságnak arra, hogy tisztázza: abszolút jog-e a hallgatás joga, illetve ha nem az, úgy a vallomástétel érdekében alkalmazott közvetett kényszernek milyen mértéke igazolható.¹¹³ A *Murray* ügyben¹¹⁴ hozott ítéletében a Bíróság megismételte az alaptételt: a hallgatás joga a tisztességes eljárás sarkköve, védelmet nyújt az elfogadhatatlan kényszerrel szemben.¹¹⁵ De e jog nem abszolút: nem garantálja azt, hogy a bíróságok a hallgatást a bizonyítékok értékelése során semmiképp sem fogják figyelembe venni. A konkrét ügy körülményeitől, így a kényszer jellegétől és mértékétől függ, hogy sérül-e a 6. cikk, valamint attól, hogy a bizonyítékok mérlegelése során milyen súlyt tulajdonítanak a hallgatásnak.¹¹⁶ A Bíróság – egyebek között

kell-e oktatni a terheltet e jogáról. Az álláspontok ismertetésére lásd Bócz Endre: Jog-e a hallgatás joga? *Belügyi Szemle*, 1988/11. 65–71. o.

¹¹¹ *Griffin v. California*, 380 U.S. 609 (1965). A többségi álláspontot ismertető Douglas bíró szerint a hallgatás kommentálása az inkvizitórius eljárás maradványa, büntetés, amelyet a bíróságok a terhelttel szemben azért szabnak ki, mert alkotmányos jogát gyakorolja. 380 U.S. 614.

¹¹² *Jenkins v. Anderson*, 447 U.S. 231 (1980).

¹¹³ A hallgatásból levonható következtetések lehetőségére tekintettel szokták az irodalomban az önvádra kényszerítés tilalmát és a hallgatás jogát aszerint megkülönböztetni, hogy míg az előbbi a vallomástétel vagy az információ megszerzés érdekében alkalmazott közvetlen kényszernek, addig az utóbbi a közvetett kényszernek állít korlátot. A hallgatás joga tehát megvonja azt a határt, amelyen túl a terhelt hallgatásából nem lehet reá nézve kedvezőtlen következtetéseket levonni. Lásd Ashworth, *Serious Crime*, 18. o.

¹¹⁴ *John Murray v. the United Kingdom* [GC] 18731/91 (25/01/1996), Reports 1996-I.

¹¹⁵ Uo., 45. bek.

¹¹⁶ Uo., 47. bek. A Bíróság végül is arra jutott, hogy a kényszer nem volt olyan mértékű, amely a hallgatás jogát „lerombolta” volna. A hallgatás nem minősül bűncselekménynek vagy a bíróság megsértésének, és az ítélezési gyakorlat alapján nem tekinthető a bűnösség indikációjának. Az, hogy a panaszost figyelmeztették arra: a rendőrség előtti hallgatásából, illetve a tanúskodás megtagadásából kedvezőtlen következményeket is levonhat a bíróság, közvetett kényszerként értékelendő, de ez még nem elégséges a 6. cikk megsértésének a megállapításához. Lásd az ítélet 48–50. bekezdéseit.

a terhelttel szemben felsorakoztatott közvetett terhelő bizonyítékok erejére figyelemmel – nem állapította meg a 6. cikk megsértését.

Az Észak-írországi rendelet, valamint az 1994. évi törvény az irodalomban éles bírálatot váltott ki¹¹⁷, O'Reilly egyenesen azt állítja, hogy Anglia elindult az inkvizitórius eljárás felé vezető úton.¹¹⁸ Annyiban igaz van, hogy a faggató elvű perben a hatóságok valóban nagyobb erőfeszítéseket tesznek a terhelte megszólaltatására, mint az akkuzatórius modellben és ez az inkvizitórius rendszerhez közelebb álló modern kontinentális eljárási jogokra is igaz. Ugyanakkor a hallgatásból levonható ésszerű következtetések lehetőségét nyíltan deklaráló rendelkezések éppen az angolszász eljárási modell azon sajátosságával magyarázhatók, hogy az a formális bizonyítási rendszer egyes elemeit megtartotta, szemben a modern kontinentális eljárási jogokkal. Erre utalt a Bizottság képviselője H. Danelius a Bíróság előtti eljárásban: „a szabad bizonyítás és ezen belül a bizonyítékok szabad értékelésének elvét elfogadó országokban a bíró minden releváns körülményre figyelemmel lehet, beleértve azt a módot is, ahogyan a terhelte az eljárás során védekezett. Az angol rendszerben a hallgatásból levonható következtetést engedő szabály pusztán olyan, a formalizált bizonyítási rendbe illeszkedő rendelkezés, amely módot ad arra, hogy a józan ész diktálta következtetések nyíltan szerephez jussanak a bizonyítékok értékelése során.”¹¹⁹ Mindehhez hozzáteszem, hogy a modern angolszász modelltől távolról sem idegen, hogy egyes tények bizonyítása, de legalábbis valószínűsítése a védelemre hárul.

A kontinentális rendben elvileg a vádlónak kell bizonyítania a perbeli bűnösség valamennyi elemét, a pozitív elemeket és a negatív feltételek hiányát egyaránt. De – miképp Király Tibor írja: az ilyen perben is előfordulnak olyan szituációk, amikor a vádlott, hogy elkerülje a felelősségre vonást, kénytelen feladni a hallgatás jogát: „Adódhatnak [...] helyzetek amikor a gyanúokok, a közvetett bizonyítékok, oly szilárdan látszanak tömörülni, hogy megbontásuk nem lehetséges a terhelte közreműködése nélkül. [Az ilyen esetekben] a tényleges [nem jogilag előírt] bizonyítási teher a vádlottra hárul.”¹²⁰ A Király Tibor által leírt helyzetben azonban a perbeli bűnösséget a vádló meggyőzően igazolta. Nem arról van szó, hogy a terhelő bizonyítékok láncolatának hézagát egészítené ki a bíróság azzal, hogy ezek közé illeszti a vádlott hallgatását. Danelius biztos erre utalt: a szabad bizonyítás rendszerét elfogadó országokban a bíróság a vádlott hallgatását olyan terhelő bizonyítékként veheti figyelembe,

¹¹⁷ Lásd pl. James Michael – Ben Emmerson: Current Topic: The Right to Silence. *European Human Rights Law Review*, 1995/1, 4–19. o.

¹¹⁸ Gregory W. O'Reilly: England Limits the Right to Silence and Moves Towards an Inquisitorial System of Justice. *Journal of Criminal Law and Criminology*, vol. 85, 1994, ősz, 402–452. o.

¹¹⁹ *John Murray v. the United Kingdom* [GC] 18731/91 (25/01/1996), Reports 1996–I, 54. bek.

¹²⁰ Király Tibor: Mit ér az ártatlanság véelme? *Magyar Jog*, 1987/12, 1023. o.

amelynek értékelése nélkül a bűnösséget illető kételyeit talán nem tudná eloszlatni.

Nem vitás, a kontinentális eljárási jog igyekszik a vádlottat megszólásra bírni. Ezért még azt is eltűri, hogy hazudik (holott a hazugság morálisan jóval szűkebb körben igazolható, mint a hallgatás¹²¹). A megbánás fejében enyhébb büntetést ígér, de az egységes tárgyalási modellben a vádlott a méltányos elbánásra csak akkor számíthat, ha önmaga szolgáltat bizonyítékot bűnössége mellett.¹²² Ha pedig a terhelt egyszer megszólalt, történjen ez akár a nyomozásban, akár a tárgyaláson, vallomását a bíróság csaknem korlátok nélkül értékelheti. Mindez törvényszerűen következik a szabad bizonyítási rendszer jellegéből. A bizonyítékok szabad értékelésének elve azt kívánja, hogy a jogalkalmazó maga foglaljon állást a bizonyítékok meggyőző erejéről. Ezt úgy teszi meg, hogy az egyes bizonyítási eszközök hitelt érdemlőségét *egymással veti össze*.¹²³ Ezt a megismerési módot fogalmazza meg a Be.: „A bíróság [...] a bizonyítékokat egyenként és összességükben (kiemelés B. K.) szabadon értékeli, és a bizonyítás eredményét az így kialakult meggyőződése szerint állapítja meg.”¹²⁴ A vádlott hallgatása a bíróságot nemcsak egy önmagában értékelhető bizonyítási eszköztől fosztja meg, de egy olyan támponttól is, amely segíthetné a többi bizonyítási eszköz értékének felmérésében.¹²⁵

¹²¹ Kent Greenawalt: Silence as a Moral and Constitutional Right. *William and Mary Law Review*, vol. 23, 1981, ősz, 30. o. (a továbbiakban: Greenawalt, Silence).

¹²² A beismerő vallomás akkor nyomatékos enyhítő körülmény, ha „a vallomás megtagadásának jogával nem élő vádlott ezzel lényegesen hozzájárult a tényállás tisztázásához.” (BH 1992/5–291) A bírói gyakorlat azzal is arra ösztönzi a terheltet, hogy a bűnügy felderítéséhez hozzájáruló beismerő vallomást tegyen, hogy az ilyen tartalmú nyomozati vallomást abban az esetben is nyomatékos enyhítő körülményként értékelje, ha a vádlott a tárgyaláson él a hallgatás jogával, de nyomozati vallomását a bíróság felolvasás útján a tárgyalás anyagává teszi. (BH 1993/8–480) A Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiumának a büntetéskiszabás kérdéseit taglaló 154. sz. állásfoglalása is kiemeli, hogy „a bűnösségre is kiterjedő beismerő vallomás enyhítő körülmény, [...] és nagyobb a nyomatéka, ha az felderítő jellegű; ilyen esetben a cselekmény egészére kiterjedő beismerésnek a bűnösség részbeni tagadása mellett is enyhítő hatása van.” (BK 154. 11. pont) A hangsúly tehát nem a megbánáson, a bűnösség beismerésén van, hanem azon, hogy a terhelt nyilatkozatával az általa elkövetett bűntett felderítéséhez nyújt segítséget.

¹²³ A kötött bizonyítási rendszerben a hitelt érdemlőség megítélésére szolgálnak a formális bizonyítási szabályok. Az egyes bizonyítási eszközök értéke előre meghatározott, azt nem kell másokkal összevetni. Az angolszász rendszerben erre hivatott a keresztkérdés: a kikérdező a vallomás ellentmondásaira igyekszik rámutatni és ezzel magát a tanúvallomást hiteltelenné tenni, anélkül, hogy azt kellene igazolnia, hogy a tanú által elmondottak nincsenek összhangban más bizonyítékokkal. Lásd Bárd Károly: *A büntetőhatalom megosztásának buktatói*. Budapest, 1987, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 161–162. o.

¹²⁴ 78. § (3).

¹²⁵ *Damaska* írja: „A kontinentális rendszerben nem tartják aggályosnak, hogy a döntéshozó a vádlott nem eskü alatt tett vallomását értékeli – amely pedig azon bizonyítási eszközök osztályába tartozik, amelyek hitelt érdemlősége igencsak kétséges. Úgy

Az a szabály, amely garantálja, hogy a terhelt az eljárás bármely szakaszában éljen a hallgatás jogával, sokat veszít gyakorlati értékéből, ha egyszer a terhelt megszólalt. Ilyenkor vallomása korlátlanul felolvasható. Ennek oka – egyebek mellett – az, hogy ily módon újbóli megszólalásra ösztönözzék. Nemcsak azért, hogy a terhelt szavahihetőségét ellenőrizni lehessen, hanem azért is, mert vallomása segíti a bíróságot abban, hogy a többi bizonyítási eszköz értékét felmérje. Ha pedig mégis a hallgatást választja, úgy legalább a felolvasással a tárgyalás anyagává tett korábbi vallomás lesz mérlegelhető és vethető össze más bizonyítékokkal. Nem tartom kizártnak, hogy az új büntetőeljárás törvény kidolgozásának kezdetén megfogalmazott célkitűzés, hogy a kódexben erőteljesebben érvényesüljön a közvetlenség és a tárgyalás primátusának elve, azért hiúsult meg, mert az új törvény a szabad bizonyítási rendszert változatlan terjedelemben megtartotta. A törvénynek azon rendelkezései pedig, amelyek valóban erősíthették volna a közvetlenség elvét, azért nem érvényesülnek, mert a jogalkalmazók ragaszkodnak a korábban követett megismerési módszerhez.¹²⁶

Emlékezzünk: a kodifikáció kezdetén egyetértés volt abban, hogy a tárgyalás váljék a perbeli megismerés elsődleges terepévé, és funkciója ne merüljön ki a nyomozás során összegyűjtött információk ellenőrzésében. Ezért konszenzus volt abban is, hogy véget kell vetni a nyomozási iratok, köztük a vallomásokat rögzítő jegyzőkönyvek automatikus felolvasásának. Ezt a célt szolgálta volna az új Be. azon rendelkezése, amely különbséget tesz a terheltként, illetve a tanúként tett vallomások *felolvasása* és *ismertetése* között. A nyomozás során tett gyanúsítottai vallomás akkor olvasható fel, ha a vádlott a tárgyaláson nem kíván vallomást tenni, illetve ha a tárgyaláson a szabályszerű idézésre nem jelent meg, valamint, ha

gondolják, hogy a bűnösség hamis tagadásából, a feltárt következtetlenségekből és a vádlott személyiségéből fakadó egyéb verbális és nem-verbális megnyilatkozások is értékes információt jelentenek. Mindez az információ egyike lesz azon adatösszességnek, amelynek alapján döntés születik az ártatlanság-bűnösség kérdésében.” Mirjan Damaska: Evidentiary Barriers to Conviction and Two Models of Criminal Procedure: A Comparative Study. *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 121, 1973, 510. o.

¹²⁶ E kodifikációs elképzelésekre, arra, hogy ezekből mi valósult meg, illetve az 1998. évi törvény utóéletére lásd egyebek között Hack Péter, Farkas Ákos, Bodor Tibor, Túri András, Láng László és Bánáti János írásait a büntetőeljárás-jog reformjáról a *Fundamentum* 2002/2. számának „Fórum” rovatában (49–69. o.), Fahidi Gergelynek és Tordai Csabának Király Tiborral és Bárd Károllyal készített interjúját a *Fundamentum* ugyanezen számában (41–45. o.); továbbá Hack Péter: Az új eljárási törvény és az ügyészség alkotmányos helyzete. In: Farkas Ákos szerk.: *Emlékkönyv Kratochwill Ferenc (1933–1993) tiszteletére*. Miskolc, 2003, Bíbor Kiadó, 143–160. o.; Hack Péter: A kihallgatás rendszere a tárgyaláson. In: Tóth Mihály szerk.: *Büntető eljárásjogi olvasókönyv*. Budapest, 2003, Osiris Kiadó, 353–356. o.; Kiss Anna – Kardos Renáta: Az ügyész szerepe a büntetőeljárásban. In: Irk Ferenc szerk.: *Kriminológiai Tanulmányok 40*. Budapest, 2003, Országos Kriminológiai Intézet, 230–253. o.; Király Tibor: *Büntető eljárási jog*. 3. átdolgozott kiadás, Budapest, 2003, Osiris Kiadó, 89–95. o.

ismeretlen helyen tartózkodik és az eljárás a távollétében lefolytatható.¹²⁷ A korábban tett vallomás egyes részleteinek *ismertetésére* ezzel szemben akkor kerül sor, ha a vádlott vallomása és a korábbi vallomás között ellentét van.¹²⁸

A vallomás felolvasása és ismertetése közötti különbségtételnek akkor van értelme, ha ahhoz eltérő következmények járulnak. A jogalkotó elképzelése valóban az volt, hogy a felolvasott vallomás közvetlenül alapjául szolgálhasson a bírói döntésnek, míg az ismertetés esetében csak az arra adott vádlotti magyarázat, netán az ismertetést követő hallgatás legyen felhasználható és hivatkozható az érdemi határozatban. A bírói gyakorlat azonban e distinkciót nem követi és pusztán kvantitatív különbséget lát a felolvasás és az ismertetés között: az előbbi a vallomás egészére vonatkozik, az ismertetés viszont annak egyes részeire.¹²⁹ Sőt, vannak bírák, akik ma is minden esetben rutinszerűen felolvassák a nyomozási vallomás egészét, noha a törvény előírja, hogy „a korábbi vallomás részeinek ismertetésére csak akkor kerülhet sor, ha az ismertetésben foglalt tényekre és körülményekre a vádlotthoz kérdést intéztek, illetve a vádlott e tényekre és körülményekre a tárgyaláson vallomást tett”, és a tanács elnö-

¹²⁷ 291. § (1) bek.

¹²⁸ 291. § (4) bek.

¹²⁹ Ezt az értelmezést látszik alátámasztani a törvényjavaslat 289–292. §-aihoz fűzött miniszteri indokolás is: „Ha a vádlott a tárgyaláson tesz vallomást, a Javaslat a korábbi vallomásának ismertetését – ami nem jelentheti az egész vallomás felolvasását – akkor engedi meg [...]”. Ha a jogalkotó valóban pusztán ebben látta volna a felolvasás és az ismertetés közötti különbséget, akkor nyilván megmaradt volna az 1973. évi Be. és az 1896. évi bűnvádi perrendtartásról szóló törvény szóhasználatánál. Mindkét jogszabály a vallomás egészben vagy részben történő *felolvasásáról* rendelkezik. [Lásd az 1973. évi I. törvény 203. § (4) bekezdését, illetve az 1896. évi XXXIII. törvény 305. §-át.] Maga az 1998. évi törvény is szól a korábbi vallomás, illetve a vallomás egy részének felolvasásáról a 296. § (3) bekezdésében: „Ha a tárgyaláson tanúként kihallgatandó személyt az eljárás korábbi szakaszában gyanúsítottként vagy vádlottként hallgatták ki, hozzájárulása nélkül a korábbi vallomása vagy vallomásának csak az a része olvasható fel, amelyre nem vonatkozik a 82. § (1) bekezdésében biztosított mentesség joga”. Vagyis az *ismertetés* nem lehet azonos a vallomás *egyes részeinek felolvasásával*. Megjegyzem, a német büntető perrendtartás felolvasásról (*Verlesung*) szól abban az esetben is, amikor erre azért kerül sor, hogy a tanút vagy a szakértőt a korábban tett vallomása elébe tárásával segítsék az események felidézésében, ha a tárgyaláson azt nyilatkozzák, hogy valamely tényre nem emlékeznek, vagy hogy a tárgyaláson és a korábban tett vallomás közötti ellentétet tisztázzák (StPO 253. §). Ezért elfogadható az irodalomban uralkodó felfogás, amely szerint itt az okirati bizonyítás sajátos, kiegészítő formájáról van szó, noha az általános szabály szerint ilyenkor a kihallgatást végző személy kihallgatásával kellene tisztázni az ellentmondást, illetve azt, amire a tanú vagy a szakértő már nem emlékszik. A kisebbségi álláspont szerint az StPO 253. §-a pusztán arról rendelkezik, hogy milyen feltételek mellett tárhatók a korábbi nyilatkozatok a tanú és a szakértő elé. Lásd Prof. Dr. Gerd Pfeiffer szerk.: *Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung und zum gerichtsverfassungsgesetz mit Einführungsgesetz*. 2. kiadás, München, 1987, C. H. Beck, 102. o.

kének feladatává teszi, hogy gondoskodjék arról: az ismertetés ne menjen túl azon a mértéken, ami a tényállás megállapításához szükséges.¹³⁰

A bírói gyakorlat szemben áll a jogalkotói szándékkal és sokszor ellentétes a törvény szövegével is, de emberi jogi megközelítésből nem támadható. (Önmagában az a körülmény, hogy a bíróság nem követte az eljárási törvény valamely előírását nem teszi „tiszteességtelenné” a pert.) A terhelt korábban tett vallomásának felolvasása és ily módon történő felhasználása, ha szabadon, kényszer nélkül nyilatkozott, nem sérti a hallgatás jogát. Sem az emberi méltóságból, sem a tisztességes eljáráshoz való jogból nem vezethető le, hogy a vádlott határozhatná meg, hogy mi legyen szabadon tett vallomásának perbeli sorsa. Hallgatásával vagy korábban tett vallomása megváltoztatásával nem zárhatja ki azt az értékelhető bizonyítékok köréből.

Más a helyzet, ha a vádlottnak olyan vallomását olvassák fel, amelyet az eljárás korábbi szakaszában tanúként tett. A Be. eredeti szövege nem hagyott kétséget afelől, hogy a tanúként tett vallomásának felolvasása csak akkor elfogadható, ha ezt a vádlott maga kezdeményezi.¹³¹ A 2002. évi módosítás óta¹³² azonban a törvény szövege egy olyan értelmezést is megenged (majd igazolom, hogy ez az értelmezés megengedhetetlen), amelynek alapján az ilyen vallomás gyakorlatilag korlátok nélkül felolvasható. A hatályos szabály szerint „ha a vádlottat a nyomozás során tanúként hallgatták ki, a tanúvallomás csak akkor olvasható fel, ha ezt a vádlott indítványozza, vagy a tanúvallomásról készült jegyzőkönyvből” kitűnik: a nyomozás során tanúként történő kihallgatását megelőzően tisztázták, hogy nincs-e kihallgatásának akadálya, továbbá figyelmeztették az igazmondási kötelezettségére és a hamis tanúzás következményeire.¹³³ Nyelvtani értelmezéssel a bíróságok egy része arra jut, hogy a vádlott akarata ellenére is felolvasható a korábban tanúként tett vallomása azzal a feltétellel, hogy a tanúkihallgatásra vonatkozó garanciális szabályokat megtartották. Ez a feltétel azonban nem valóságos korlát, nincs tekintettel az érintett eljárási pozíciójában bekövetkezett változásra: ha a nyomozó hatóság elmulasztja a tanú tájékoztatását a mentességi okokról,

¹³⁰ 291. § (5) bek. Az ismertetett gyakorlattal a bírák a korábbi Be. idején kialakult útmutatást követik, amely a nyomozati vallomás felolvasását kötelezően előírta, ha a vádlottnak a nyomozás során tett vallomása eltér a tárgyaláson tett vallomásától. A felolvasás tehát nem csak lehetőség és azt „nem pótolja a nyomozati vallomás ismertetése”. (BH 1990/7–251)

¹³¹ 1998. évi XIX. törvény 291. § (1) bekezdés. A szövegezésből az is egyértelmű volt, hogy a tanúkénti vallomás felolvasását csak akkor kezdeményezheti a vádlott, ha a tárgyaláson élni kíván a hallgatás jogával. Ez logikus, ha ugyanis vádlottként beszélni kíván, elmondhatja mindazt, amit korábban tett tanúvallomása tartalmaz, felesleges tehát ennek felolvasását elrendelni.

¹³² 2002. évi I. törvény 173. §.

¹³³ A törvény indokolása azt állítja, hogy „érdemben” nem változtattak a korábbi szabályozáson. Lásd a 173. §-hoz fűzött indokolást.

a jogairól, illetve kötelezettségeiről, úgy a tanúvallomás egyébként sem értékelhető.¹³⁴ Magyarul, egy ilyen értelmezés mellett a törvény azt mondja ki, hogy a vádlottnak korábban tanúként tett vallomása akkor olvasható fel, ha a tanúvallomás az általános szabály szerint felhasználható. E tétel evidens, és megismétlése feleslegesnek látszik, kivéve, ha a jogalkotó így kívánta tudatni, hogy míg a vádlott indítványának hiányában csak a szabályos körülmények közt tett tanúvallomás használható fel, addig a vádlott kívánságára az olyan is, amelyet – mert bizonyítási tilalom megszegésével szereztek meg – egyébként az értékelés köréből ki kellene zárni.¹³⁵ Egy ilyen értelmezés nem teljesen ésszerűtlen (a vádlott azzal kívánja szavahihetőségét igazolni, hogy olyan vallomására hivatkozik, amelyet az igazmondási kötelezettség terhe alatt és a mentességre történő kioktatás hiányában tett), de kicsi a valószínűsége annak, hogy a jogalkotó engedélyezni kívánta volna e speciális helyzetben az abszolút bizonyíték-értékelési tilalom áttörését.

Noha a törvény hatályos szövege afelől nem hagy kétséget, hogy a korábban tanúként tett vallomás csak akkor értékelhető, ha a vádlott a tárgyaláson nem szólal meg, egyes bíróságok – az előbb taglalt felolvasás és ismertetés közti distinkciót figyelmen kívül hagyva – a vádlott elé tárják az ilyen vallomást, ha az a vádlott által a tárgyaláson elmondottakkal nincs összhangban.¹³⁶ A bíróságok e gyakorlatot arra hivatkozva látják igazolhatónak, hogy a törvény a tényállás teljes felderítésére kötelezi őket.¹³⁷

Ideje leszögezni: az emberi jogokat sérti, ha a bíróságok a vádlott korábban, tanúi minőségben tett vallomását hozzájárulása hiányában felhasználják. Az igazság kiderítésére törekvés nem adhat felmentést az emberi méltóság és a *fair* eljárás tiszteletének kötelezettsége alól. Az önvád alóli mentesség, amely a vádlottat és a tanút egyaránt megilleti, az emberi

¹³⁴ Lásd a 82. § (2) bekezdését és a 78. § (4) bekezdését.

¹³⁵ A Be. 84. §-ának szövegéből levonható, hogy nem vehető figyelembe a vallomás, ha a tanú figyelmeztetése elmaradt.

¹³⁶ Legalábbis ez derül ki Frech Ágnes feljegyzéséből, amelyben összefoglalja a Pesti Központi Kerületi Bíróságon 2006. március 13-án egyes jogértelmezési kérdéseket tárgyaló ülésen elhangzottakat, illetve amelyben saját álláspontja mellett érvel. Elérhető a <http://www.fovarosi.birosag.hu/szellemimuhely/szellem.htm> honlapon (a továbbiakban: Frech, Jogértelmezési kérdések). Nyilvánvaló, hogy a nyilatkozó vádlott korábbi tanúvallomásának *ismertetése* ellentétes a törvény szövegével. Az ugyanis a korábbi tanúvallomás felolvashatóságáról csak abban az esetben szól, amikor a vádlott a tárgyaláson hallgat. A korábbi vallomás részeinek ismertetésére pedig akkor ad lehetőséget, ha a vádlott nyilatkozik. De az ismertethető korábbi vallomások között a törvény kizárólag a gyanúsított és a korábbi vádlotti vallomásokat említi [291. § (1) és (2), illetve (4) és (5) bekezdés].

¹³⁷ A Be. 75. § (1) bekezdésének második fordulata szerint „[A] bizonyítás során tényállás alapos és hiánytalan, a valóságnak megfelelő tisztázására kell törekedni.” A 305. § (1) bekezdése a bizonyítás kiegészítésére kötelezi a bíróságot, ha ez az ügy teljesebb felderítése érdekében szükséges.

méltóságához, a magánszféra zavartalanságához való jogra vezethető vissza. E jogokban olyan értékek öltenek testet (ezeket neveztem szubsztantív értékeknek), amelyeket a büntetőeljárásban is védelemre érdemesnek tartunk, noha tiszteletük nem növeli a helyes ténymegállapítás esélyeit, sőt inkább gátolják a döntéshozót a valóság megismerésében. A tanúzás alóli mentesség intézményében, mint általában a bizonyítási tilalmakban ezeket a szubsztantív értékeket ismerjük el. Ismét idézve *Belinget*: a bizonyítási tilalmakkal a jog egy járható utat zár el, egy olyan utat, amely biztonságosan elvezetne a célhoz, de amelyről úgy gondolja: ezen az úton mégsem kellene járni.

A vádlottat illető hallgatás jogáról megállapítottuk, hogy az az eljárási *fairness* egyik részjogosítványa. E jogosítványok funkciója pedig nem az, hogy általában segítsék elő a tényállás helyes megállapítását, hanem az, hogy védelmet nyújtsanak az ártatlanok téves elítélésével szemben, akár annak árán is, hogy a bűnösök közül is elkerülnek egyesek a felelősségre vonást, mert nem derül fény az igazságra.

Az az álláspont, amely engedélyezi a vádlott korábban tanúként tett vallomásának felhasználását nincs tekintettel a hallgatás jogának lényegére: a terhelt szabadon, maga dönt arról, hogy megszólalásával szolgáltat-e olyan információt, amely ugyanúgy értékelhető lesz, mint minden egyéb bizonyíték.¹³⁸ (Ha szabad akarat-elhatározásból a megszólalást választja, úgy vallomásának sorsa felől már nem rendelkezik; ezért olvasható fel gyanúsítottként vagy korábban vádlottként tett vallomása, ha később él is a hallgatás jogával.) A tanú azonban nincs döntési helyzetben: köteles vallomást tenni és az igazat mondani.¹³⁹ Ezért – írja *Frech Ágnes* – „nem tisztességes dolog számon kérni az igazmondásra nem kötelezett vádlottól egy korábbi, igazmondásra kötelezett tanúként tett vallomását.”¹⁴⁰ De ez nemcsak erkölcsileg tisztességtelen, jogilag is elfogadhatatlan, mert a tisztességes eljáráshoz való jogot sérti.

A tanú köteles beszélni; a kényszert nem szünteti meg, a vallomástételt nem teszi önkéntessé az, hogy megtagadhatja a vallomást, ha ezzel magát

¹³⁸ (Dem nemo-tenetur-Prinzip) „entsprechend ist das Aussageverhalten nur dann der prozessualen Beweiswürdigung zugänglich, wenn der Beschuldigte seine Aussage in freier Willensbestimmung zum Gegenstand jenes Entscheidungsfindungsprozesses machen will.” Tido Park: Die prozessuale Verwertbarkeit verschiedener Formen der Beschuldigteneinlassung im Strafverfahren. *Strafverteidiger*, 2001/10, 590. o. (a továbbiakban: Park, Beschuldigteneinlassung).

¹³⁹ Csak a terhelt dönt szabadon. Nem véletlen, hogy a Be. – éppen annak érdekében, hogy szabadon, a lehetséges következmények ismeretében dönthessen – csak a terhelt esetében írja elő, hogy figyelmeztessék: amit mond, bizonyítékként felhasználható. [117. § (2) bekezdés]. A tanú esetében a törvény e figyelmeztetést feleslegesnek tartja: a tanúnak nincs mérlegelési lehetősége, neki vallania kell.

¹⁴⁰ Frech Ágnes: A büntetőeljáráson kívül beszerzett bizonyítékok felhasználása. In: Halmai Gábor szerk.: *Személyi szabadság és tisztességes eljárás*. Budapest, 1999, INDOK, 33. o.

bűncselekmény elkövetésével vádolná.¹⁴¹ E mentességi okra hivatkozni nyilván nem kockázatmentes. Végülis a hatóság dönti el, hogy a mentesség fennáll-e. A tanúnak így aközött kell választania, hogy ad-e olyan információt, amely valószínűsíti a megtagadási ok létezését (és ezzel közvetve inkriminálja önmagát), vagy annak teszi ki magát, hogy a vallomás indokolatlan megtagadása miatt rendbírsággal sújtják, esetleg büntetőeljárás indul ellene (pl. bűnpártolás vagy mentő körülmény elhallgatása miatt). De ha félre is tesszük ezeket az aggályokat, akkor is igaz, hogy a Be. idézett rendelkezése nem számolja fel a kényszert. Csak az inkrimináló információk visszatartásának jogát garantálja, de nem a vallomás megtagadását.¹⁴² A tanú egyébként köteles beszélni és a *Saunders* ítéletből tudjuk: a hallgatás joga nem korlátozódik a jogsértést elismerő, illetve a közvetlenül inkrimináló nyilatkozatokra. „A kényszerrel megszerzett, a vádlottat látszólag mentő nyilatkozatokat, mint például a terhelt olyan megjegyzéseit, amelyekkel a vád alól kívánja magát tisztázni vagy akár a tényekre vonatkozó kérdésekre adott puszta információkat [...] a vádló felhasználhatja arra, hogy kimutassa: a korábbi nyilatkozatok ellentmondanak a vádlott tárgyaláson tett vallomásának vagy az általa előterjesztett egyéb bizonyítékoknak, illetve más módon megkérdőjelezi szavahitelségét.”¹⁴³

Megismétlem: a vádlott tanúként (kényszer alatt) tett vallomásának felhasználása – ha ehhez ő maga nem járul hozzá – sérti a hallgatás jogát. És állítom: a Be. 291. §-ának a rendszertani és történeti módszerrel adható egy olyan értelmezése, amely összhangban van az Egyezményben és az Alkotmányban garantált tisztességes eljáráshoz való joggal.

A korábbi Be. (1973. évi I. tv.) nem rendelkezett a változó eljárási pozícióban tett vallomások felhasználhatóságáról. A bírói gyakorlat a törvény hallgatását úgy értelmezte, hogy nincs lehetőség a vádlott korábban tanúként tett vallomásának felolvasására, ha a vádlott a tárgyaláson nem nyilatkozik, de arra sem, hogy a tanúvallomást a vádlott elé tárják, ha az abban foglaltak ellentétben álltak a vádlott által a tárgyaláson előadottakkal.¹⁴⁴ A most már jogállami viszonyok között született 1998. évi XIX. törvény a korábban tanúként tett vallomás felhasználását kizárólag a vádlott saját indítványára (vagyis az ő érdekében) engedélyezte. A 2002. évi módosítás változtatott az eredeti szövegen, de az indokolás szerint a módosító törvény csak annyit tesz, hogy összefüggően rendezi a vádlott korábbi vallomásának felhasználására vonatkozó rendelkezéseket, anélkül,

¹⁴¹ Be. 82. § (1) bekezdés b) pont.

¹⁴² A német büntető perrendtartási törvény érzékelteti a különbséget azzal is, hogy az inkrimináló válaszok megtagadásának jogát a felvilágosítás megtagadásának jogaként (*Auskunftsverweigerungsrecht*) elkülöníti a vallomás megtagadásának jogától (*Zeugnisverweigerungsrecht*). Lásd StPO 52., 53., 53. a. §, illetve 55. §.

¹⁴³ *Saunders v. the United Kingdom* [GC] 19187/91 (17/12/1996), Reports 1996–VI, 71. bek.

¹⁴⁴ Frech, Jogértelmezési kérdések.

hogy az előző szabályozástól érdemben eltérne. Nos, személyes tapasztalatból tudom, hogy az indokolás készítői esetenként tudatosan hallgatnak a törvény valamely szabályáról, amelyről pedig – annak jelentőségénél fogva – szólni kellene. De hazudni nem szoktak. Márpedig, ha a 2002. évi I. törvény alkotói a korábban tanúként tett vallomás felhasználhatóságát ki kívánták volna terjeszteni arra az esetre is, amikor ezt a vádlott nem indítványozta, akkor az indokolásban valótlannul állították volna, hogy az előző szabályozáson érdemben nem változtattak.

Mindezek fényében a hatályos törvény rendelkezésének van egy Egyezmény-konform olvasata.

Idézzük fel a szöveget:

291. § (1) Ha a vádlott a tárgyaláson nem kíván vallomást tenni, illetőleg a 281. § (5) bekezdése esetén, valamint ha a vádlott ismeretlen helyen tartózkodik, a nyomozás során tett vallomását az ügyész, a vádlott vagy a védő indítványára, illetve hivatalból a tanács elnöke felolvassa, vagy a jegyzőkönyvvezetővel felolvastatja.

(2) Ha a vádlottat a nyomozás során tanúként hallgatták ki, a tanúvallomás csak akkor olvasható fel, ha ezt a vádlott indítványozza, vagy a tanúvallomásról készült jegyzőkönyvből a 85. § (3) bekezdésében meghatározott figyelmeztetés és az erre adott válasz egyértelműen kitűnik.

A 291. § (1) bekezdése a vádlott korábban gyanúsítottként vagy vádlottként tett vallomásának felolvasását tehát két esetben engedélyezi:

a) ha a vádlott él a hallgatás jogával (ez azt jelenti értelemszerűen, hogy jelen van),

b) ha a vádlott nincs jelen a tárgyaláson és távollétében is folytatható az eljárás vagy annak egy része.

A (2) bekezdés a korábban tanúként tett vallomás felolvasásáról rendelkezik és ennek megengedhetőségét eltérően állapítja meg aszerint, hogy az (1) bekezdésben írt mely szituációról van szó, anélkül, hogy ezeket megismételné. Az első fordulat (a felolvasás akkor engedélyezett, ha a vádlott ezt indítványozza) az *a)* pontban írt helyzetre vonatkozik, míg a második (ha a tanúvallomás szabályszerű volt) a *b)* pontban írt szituációra, amikor a vádlott nincs jelen a tárgyaláson, így értelemszerűen nincs abban a helyzetben, hogy a vallomás felolvasását indítványozza. [Nyilván szerencsésebb lett volna, ha a törvényhozó a (2) bekezdésben a diszpozícióban írt két esetet nem a „vagy”, hanem az „illetőleg” szóval választja külön, miképp azt az (1) bekezdésben a hipotézis leírásánál tette.]

Ha a vádlott a tárgyaláson jelen van és vallomást tesz, úgy a korábban tanúként tett vallomása semmilyen körülmények között sem használható fel. Ilyen esetben ugyanis a korábbi vallomás *ismertetésére* (és nem felolvasására) kerülhet csak sor az ellentmondások tisztázása érdekében, márpedig a 291. § (4) bekezdése az ismertetést kifejezetten a gyanúsított, illetve korábbi vádlotti vallomásokra korlátozza.

3. A hallgatás ára?

Mindabból, amit eddig leírtam, az vonható le, hogy a kontinentális jog – a szabad bizonyítás logikájából ez szükségszerű – igyekszik a terheltet szólásra bírni. Ha pedig a terhelt akárcsak ideiglenesen vagy részlegesen feladja a hallgatás jogát, vallomása mérlegelhető lesz. Ebben az esetben a bíróságok talán hajlanak arra is, hogy magát a részleges hallgatást is a bűnösséget alátámasztó bizonyítékként értékeljék. A német joggyakorlat e tekintetben különbséget tesz az ún. horizontális és vertikális hallgatás között. Az előbbi esetben arról van szó, hogy a terhelt – akár a nyomozás, akár a tárgyalás során – egyes kihallgatások alkalmával nyilatkozik, míg más alkalmakkor a hallgatást választja. Ilyenkor a vallomás megtagadásából a terhelt hátrányára következtetés nem vonható le. Ha ugyanis a gyanúsítottak attól kellene tartania, hogy hallgatását a nyomozás során terhére fogják értékelni, amennyiben később viszont vallomást tesz, úgy valójában a választás lehetőségétől fosztják meg: nem tehetne mást, mint-hogy az eljárás megindításától lemondjon a hallgatás jogáról.¹⁴⁵ Ugyanígy kizárt a választás, ha a terhelt későbbi hallgatásából reá nézve hátrányos következtetéseket vonhatna le a bíróság: ebben az esetben a terhelt, ha egyszer megszólalt, a későbbiek során már nem élhetne a hallgatás jogával.¹⁴⁶

A vertikális részhallgatás esetében a terhelt egyazon kihallgatása alkalmával csak az ügy egyes vonatkozásaira nyilatkozik, illetve a feltett kérdések közül egyeseket megválaszol, míg más kérdésekre a válaszadást megtagadja. Ilyenkor a német joggyakorlat szerint a hallgatás értékelhető a vádlott terhére. „Ha a vádlott nyilatkozik az ügyben tudva, hogy a későbbiekben erre nem köteles, úgy szabad elhatározásából teszi önmagát bizonyítási eszközzé és ezzel nyilatkozata, mint minden más bizonyító tény szabad mérlegelés tárgya lesz. A bíró nem zárható el attól, hogy következtetéseket vonjon le abból a tényből, hogy az egyébként nyilatkozatot tevő vádlott egyes kérdéseket megválaszolatlanul hagy” – szól a német Szövetségi Legfelső Bíróság indokolása.¹⁴⁷ Az érvelés helytállóságát az irodalomban vitatják¹⁴⁸, de a leírt és a *Bundesgerichtshof* által aggálytalanak vélt eljárási mód a józan ész szabályainak megfelel. Ezért feltételezhető, hogy a bíróságok – függetlenül attól, hogy kapnak-e erre nyílt felhatalmazást vagy sem – a bizonyítékok szabad mérlegelése során a bű-

¹⁴⁵ BGHSt 20, 281, 38, 302 (305).

¹⁴⁶ Park, Beschuldigteneinlassung, 591. o.

¹⁴⁷ BGHSt 20, 298 (300).

¹⁴⁸ A joggyakorlatot bírálók szerint a horizontális és a vertikális részbeni hallgatás esetén a terhelt helyzete strukturálisan azonos: mindkét esetben a választás lehetőségétől fosztják meg, ha hallgatását a terhére értékelik. Ezért a két esetet azonosan kellene kezelni, és ki kellene zárni, hogy a bíróságok a vertikális hallgatást a vádlott terhére értékelhessék. Lásd Park, Beschuldigteneinlassung, 591. o.

nösség mellett szóló tényként értékeli, ha a vádlott egyes kérdésekre megtagadja a válaszadást.

Megismétlem: a kontinentális jog, bár elismeri a terhelt jogát a hallgatásra, arra ösztönzi őt, hogy megszólaljon. Ha pedig a terhelt akárcsak ideiglenesen vagy részlegesen feladja a hallgatás jogát, nemcsak a vallomása, de esetenként a hallgatása is értékelhető lesz. De a bizonyítékok szabad mérlegelése sem adhat felhatalmazást arra, hogy a bíróságok a hallgatást korlátok nélkül a bűnösséget alátámasztó körülményként értékeljék, miképp azt *Danelius* biztosnak a *Murray* ügyben kifejtett érvelése sugallja. Példázza ezt a *Telfner* ítélet.¹⁴⁹ A döntés alapját képező ügyben az osztrák bíróságok azt állapították meg, hogy a kérelmező édesanyja gépkocsijával balesetet okozott, amelynek során az áldozat enyhe sérülést szenvedett. A sértett nem tudta azonosítani a gépkocsi vezetőjét, a bíróságok azonban azt állapították meg, hogy az a kérelmező volt. E következtetésüket arra alapították, hogy a gépjárművet rendszerint ő használta, a baleset éjszakáját nem otthon töltötte és azonkívül, hogy bűnösségét tagadta, nem nyilatkozott. A strasbourgi Bíróság az ártatlanság vélelmének sérelmét állapította meg, mivel úgy vélte: az osztrák bíróságok a kérelmező hallgatását a bűnösséget alátámasztó körülményként értékelték. Ezzel megsértették a vélelemből adódó szabályokat: azt, hogy a bizonyítás a vádlót terheli, és hogy a kételyeket a vádlott javára kell értékelni. A Bíróság leszögezte, hogy a döntéshozó a szabad bizonyítást elfogadó eljárási rendszerekben is vonhat le következtetéseket a terhelt hallgatásából. De ez csak abban az esetben van összhangban az Egyezményvel, ha a vádló által előterjesztett bizonyítékok olyan meggyőzőek, hogy a hallgatásból a józan ész alapján kizárólag az a konklúzió adódik: a vádlott képtelen azokat cáfolni (*had no answer to the case against him*).

A döntés azért is tanulságos, mert igazolja, hogy a Bíróság – ha korlátozott mértékben is, de – ellenőrzi azt a folyamatot, ahogy a nemzeti bíróságok a bűnösség megállapítására jutnak, és ezzel ítéletet mond annak a tartalmi helytállóságáról is. A bizonyítékok mérlegelése a nemzeti fórumok hatáskörébe tartozik, de a logika szabályainak helyes alkalmazását – akárcsak a nemzeti fellebbviteli bíróságok – az Emberi Jogok Európai Bírósága is számon kéri. Az Egyezmény megsértését azért állapította meg, mert a nemzeti bíróságok által igaznak elfogadott tényekből (a gépjárművet rendszerint a vádlott használta, a baleset éjszakáján nem aludt otthon, élt a hallgatás jogával) nem egyedül az a következtetés adódott, hogy a vádlott követte el a bűncselekményt. A Bíróságnak nincs módja a bizonyítékok felülmérlegelésére, arra azonban van, hogy a tényből tényre következtetés helyességét ellenőrizze. Annak kontrollját, hogy a nemzeti bíróságok a logika szabályainak megfelelően jártak-e el, a kontinentális

¹⁴⁹ *Telfner v. Austria* 33501/96 (20/03/2001).

bíró indokolási kötelezettsége teszi lehetővé: számot kell adnia arról a gondolati folyamatáról, amelynek végén a bűnösséget kimondta.

Azt láttuk tehát, hogy a hallgatás joga a Bíróság gyakorlata szerint nem abszolút: korlátozása – ha szűk körben is, de – igazolható. Aki tehát él e jogával, számolhat azzal, hogy ezért esetleg árat kell fizetnie: hallgatását a bűnösség bizonyítékaként fogják értékelni. De hogyan lehet ára annak, hogy valaki az őt megillető jogát gyakorolja? A tisztességes eljárás egyéb jogosítványai is korlátozhatók kisebb-nagyobb mértékben. A vád tanúival való konfrontáció nem „abszolút” jog és a védővel való érintkezésnek is lehetnek elfogadható korlátai.¹⁵⁰ Am ezekben az esetekben nem arról van szó, hogy a terheltet azért éri hátrány, mert jogát gyakorolja. És láttuk korábban, hogy az engedetlen, eljárási kötelezettségét nem teljesítő terhelt sem sújtható azzal, hogy a *fairness* körébe tartozó jogosítványait korlátozzák.¹⁵¹

Lehet persze, hogy az Emberi Jogok Bírósága egyszerűen rosszul döntött. De nem e bíróság az egyetlen, amely úgy véli: a hallgatás jogának gyakorlása hátrányokkal is járhat. Ezt mondta ki a magyar Alkotmánybíróság, amikor a kártalanítást kizáró okok alkotmányosságáról kellett határoznia.¹⁵² A testület a büntetőeljárás törvény rendelkezését, amely kizárta a kártalanítást „ha a terhelt a hatóság megtévesztésére törekedett vagy egyébként neki felróhatóan okot szolgáltatott arra, hogy a bűncselekmény gyanúja reá terelődjék” egyebek között a hallgatás jogára utalással vélte az Alkotmánnyal összeegyeztethetetlennek.¹⁵³ De nem tekintette a védekezési jog alkotmányellenes korlátozásának a jogerős ítélet alapján elszenvedett szabadságelvonásért járó kártalanítás kizárását, „ha a terhelt az alapügyben elhallgatta azokat a tényeket [...], amelyeken a perújítás során hozott ítélet alapul.”¹⁵⁴ A hallgatás joga eszerint nem abszolút, nem eleve elfogadhatatlan, ha gyakorlásához a jog negatív következményeket is társít. Ez a tétel egybecseng az Egyesült Államok Legfelső Bíróságának álláspontjával: „a büntetőeljárás, akárcsak a jogrendszer többi ága bővelkedik olyan helyzetekben, amikor az érintettnek nehéz döntést kell hoznia arról, hogy milyen stratégiát választ. Az, hogy a vádlottnak joga van

¹⁵⁰ Lásd például a Bizottság határozatát a *Kurup v. Denmark* ügyben. A Bizottság a kérelmet elfogadhatatlannak nyilvánította, noha a dán bíróság megtiltotta a védőnek, hogy olyan információkat adjon védencének, amelyek alapján az utóbbi azonosíthatna volna azon tanúk személyét, akiknek kihallgatásán ő nem, de védője részt vehetett. *Kurup v. Denmark* 11219/84 (10/07/1985), D. R. 42, 287. o.

¹⁵¹ Lásd a harmadik fejezetben tárgyalt ügyeket, amelyekben az volt a kérdés, hogy mennyiben korlátozhatók a szökésben lévő terhelt eljárásai. *Poitrimol v. France* 14032/88 (23/11/1993), A277–A; *Lala v. the Netherlands* 14861/89 (22/09/1994), A297–A.

¹⁵² 41/2003. (VII. 2.) AB határozat. A kártalanítást nem tekintem büntetőeljárásbeli intézménynek, noha nem látom akadályát annak, hogy erről a büntetőeljárás törvény rendelkezzen.

¹⁵³ Lásd a határozat 1. pontját és az indokolás III. B 3. 2. pontját.

¹⁵⁴ Lásd a határozat 3. pontját és az indokolás III. B. 4. pontját.

arra, hogy egy adott megoldást kövessen, legyen e jog akár alkotmányos szintű is, nem zárja ki, hogy az Alkotmány válaszút elé állítsa.”¹⁵⁵ „Valamely alkotmányos jog gyakorlásának megnehezítése, miképp a jog gyakorlásáról való lemondásra ösztönzés, nem feltétlenül érvénytelen.”¹⁵⁶ Igaz, az Alkotmánybíróság határozata, akárcsak az Egyesült Államok Legfelső Bíróságának döntései nem azzal a kérdéssel foglalkoznak, hogy értékelhető-e, és ha igen, miért, a bűnösséget igazoló tényként a terhelt hallgatása. Az Alkotmánybíróság abban foglalt állást, hogy mennyiben zárható ki az előzetes letartóztatásért, illetve szabadságvesztésért járó kártalanításból az, aki akár részlegesen élt a hallgatás jogával. Az USA Legfelső Bírósága pedig arról döntött, hogy sérti-e az önvádra kényszerítés tilalmát, ha a törvény engedi a bírónak, hogy a beismerést választó vádlottra enyhébb büntetést rójon ki. De vitathatatlan: mindkét testület azt a tételt rögzítette, hogy nem feltétlenül sérti a hallgatás jogát, ha annak gyakorlása kockázatokkal, esetleg hátránnyal jár.

A *fairness* egyéb jogosítványai esetében a tételt eleve igazolhatatlannak tartanánk. E jogokról úgy gondoljuk, hogy gyakorlásuk nem járhat kockázattal. Elfogadhatatlan lenne számunkra, ha a vádlottnak meg kellene fontolnia: éljen-e a vád megismeréséhez, a védekezésre való felkészüléshez vagy a védőhöz való jogával, mert ha gyakorolja e jogait, akkor kockázatot vállal. Miért gondolja az USA Legfelső Bírósága, a mi Alkotmánybíróságunk vagy az Emberi Jogok Európai Bírósága, hogy a hallgatásnak viszont igenis lehet kockázata, lehet ára?

Kétségtelen, a hallgatás joga formális jellegét tekintve különbözik a *fairness* egyéb részjogosítványaitól. Ez utóbbiak pozitív jogok, abban az értelemben, hogy lehetővé teszik a cselekvést (illetve megteremtik ennek feltételeit); igénybevételükkel a vádlott az eljárásra alakítólag hathat. E jogok elismerésével az eljárás szubjektumaként kezeljük a vádlottat és ezzel emberi méltóságát respektáljuk.

A hallgatás joga – formáját tekintve – ezzel szemben negatív jog kettős értelemben is: a közreműködés visszautasítására ad felhatalmazást és egyúttal a hatósági beavatkozásnak is útját állja; tiltja, hogy a nyilatkozat megszerzése érdekében kényszerrel alkalmazzanak. De ez nem változtat azon, hogy a hallgatás jogával is peralakító szubjektumnak ismerjük el az egyént: választást engedünk számára, és így tiszteletben tartjuk emberi méltóságát. Ő dönti el, hogy miképp kívánja az eljárást alakítani: teheti ezt úgy, hogy beszél, de úgy is, hogy hallgat. A hallgatás felfogható a védekezés egy megengedett módjáról vagy akár a védekezéshez való jogról való lemondásként is.

Mégis a pozitív *fairness* jogosítványoknál morálisan védhetetlennek tartjuk, ha igénybevételük esetén kedvezőtlen következményekkel kelle-

¹⁵⁵ *Corbitt v. New Jersey*, 439 U.S. 212 (1978).

¹⁵⁶ *U.S. v. Henry*, 883 F.2d 1010, 1011 (1989).

ne számolni. Egyetértünk abban, hogy erkölcsileg elviselhetetlen az olyan szabályozás, amely cselekvésre, az eljárás alakítására ösztönözi a vádlottat, illetve belátására bízza: él-e a lehetőséggel, de egyúttal lehetséges hátrányt is kilátásba helyez, ha e jogait tényleg gyakorolná. De miért nincs ilyen egyetértés a hallgatás jogát illetően?¹⁵⁷ Az, hogy a többi *fairness*-jogosítvány kizárólag az eljárás főszemélyeként illeti a vádlottat, míg a hallgatás joga bizonyítékforrásként is, nem ad magyarázatot.

Valamennyi *fairness*-jogosítványnak – köztük a hallgatás jogának – funkciója azonos: e jogok az ártatlanok téves elítélésével szemben hivatottak védelmet nyújtani. A megítélésbeli eltérés ezért talán arra vezethető vissza, hogy a hallgatás joga és a többi *fairness* jog e funkciót nem azonos mértékben valósítják meg. A pozitív *fairness* jogokat illetően egyetértés van abban, hogy e funkciót valóban teljesítik, ám a hallgatás joga esetében lehetnek efelett kétségeink. Azok, akik a jog szűkítése mellett érvelnek, egyebek között, olyan amerikai vizsgálatokra hivatkoznak, amelyek azt igazolják, hogy az esküdtek a hallgatást a bűnösséget alátámasztó körülményként értékelik, ezért a valóban ártatlan vádlott jobban jár, ha a megszólalást választja.¹⁵⁸

De ha igazolt, hogy e jog inkább növeli az ártatlanok elítélésének valószínűségét, akkor nyilván el kellene vetni és a megszólalás kötelezettségével kellene felváltani – feltéve, hogy az ártatlanok megóvását valóban értéknek tekintjük. Az ártatlanok védelmét eszerint nem a hallgatás joga, hanem ellenkezőleg a vallomástétel kötelezettsége szolgálná. Ez a

¹⁵⁷ Az ok talán a tisztán pozitív *fairness* jogok és a hallgatás jogának az erkölcs szemszögéből való eltérő megítélésében keresendő. Míg a tisztán pozitív jogok erkölcsi értékelése is egyértelműen pozitív, addig a hallgatás joga erkölcsileg ambivalens. Nem jut eszünkbe morálisan elmarasztalni bárkit is, aki gyanúba került azért, mert igényt tartott arra, hogy a váddal megismertessék vagy azért, mert olyasvalaki segítségét vegye igénybe, aki éppen mert személyében nem érintett, józanabban képes arra, hogy a vádat cáfolja. Ugyanakkor nem tartjuk feltétlenül elfogadhatatlannak, ha a vádlottról a környezete negatív értékítéletet mond, azért mert a hallgatásba menekült és nem adott választ arra, amit a szemére hánytak. Jog és erkölcs elválik egymástól, amennyiben a hallgatás lehetőségét attól a pillanattól kezdve ismerjük el jogosultságként, amikor a normasértést gyanúokok támasztják alá, vagyis amikor a morál alapján a gyanúba került egyéntől magyarázatot várunk. Ezt megelőzően a hallgatás joga nem érvényesül. Erkölcsileg éppen fordítva van: a hallgatást akkor tekintjük adekvát reakciónak, amikor a szemrehányást a „vádoló” semmivel sem valószínűsíti. Ilyenkor morálisan elfogadható, ha a gyanúsítást válasza sem méltatom. De mihelyt a gyanúokok sűrűsödnek, az erkölcs azt diktálja, hogy akit vádolnak, szólaljon meg, hozzon fel valamit a maga védelmére. Ehelyütt nem vizsgálom azt a kérdést, hogy mennyiben térhetnek el a büntetőeljárás szabályai a köznapi erkölcs normáitól. Mindenesetre azt, hogy morálisan valami nincs rendben a hallgatás jogával jól jelzi, hogy még pártfogói is azzal érvelnek mellett, hogy a terheltek nem is élnek gyakran e joggal, és ha ezt is teszik, az sem befolyásolja érdemben az ügy kimenetelét, nem csökkenti a váderedményességet. Lásd például Tóth, Miranda, 69–70. o.

¹⁵⁸ David Dolinko: Is there a Rationale for the Privilege against Self-Incrimination? *UCLA Law Review*, vol. 33, 1986, április, 1075. o. (a továbbiakban: Dolinko, Privilege).

bentham-i álláspont: a bűnösség a hallgatás jogát igényli, az ártatlanság pedig a megszólalását.

A törvényhozás és a joggyakorlat azonban nem számolja fel a hallgatás jogát, „csupán” igyekszik lazítani rajta. Ezt azzal látja igazolhatónak, hogy a valósághű tényállás-megállapítás esélye ily módon növelhető. Így a bűnösök közül kevesebben kerülnek el a felelősségre vonást. Ugyanakkor – így szól az érvelés – az ártatlanoknak is érdekében áll, hogy az igazságra fény derüljön. Az USA Legfelső Bírósága egyik döntése szerint a hallgatás joga inkább csökkenti, semmint növeli az igazság kiderítésének esélyét.¹⁵⁹ „A tárgyalás célja az igazság megállapítása és magától értetődő, hogy e cél teljesülését akadályozza, és az ártatlan elítélésének nyilvánvaló veszélyét hordozza magában, ha a vádlottat megfosztják attól, hogy védő segítségével igazodjon el a tárgyalás technikai útvesztőin, vagy attól, hogy a bűnösséget kimondó verdikt ellen fellebbezéssel éljen. [...] Ezzel szemben az [...] önvád alóli mentesség nem garanciája az igazság megállapításának, hanem más alkotmányos értékek oltalmára hivatott.”¹⁶⁰ A hallgatás jogát eszerint nem az legitimálja, hogy növeli a ténymegállapítás megbízhatóságát, hanem más, az eljáráson kívüli érték. Ez a védendő érték az idézett *Tehan* döntés szerint a személyiség és a magánszféra tisztelete.

A döntés szerint az eljárási jogok egyik csoportját azok a jogosultságok alkotják – ezek a tisztán pozitív participációs jogok –, amelyek segítségével az igazság kideríthető: a valóban bűnöst elítélik, a gyanúba került, de ténylegesen ártatlant felmentik. A másik csoportba tartoznak azok a jogok, amelyekben kizárólag valamilyen eljáráson kívüli érték – a magánlakás vagy a magánszféra sérthetetlensége, az emberi méltóság, a személyiség érinthetetlensége – ölt testet. Ezek a jogok nem mozdítják elő a perbeli megismerés helyességét és ezért alkalmatlanok arra is, hogy óvják az ártatlant a téves elítéléstől. A hallgatás joga e második csoportba tartozna. A participációs jogok – a magyar Alkotmánybíróság szóhasználatát követve – „abszolút érvényű” jogok, más érdek nevében nem korlátozhatók. Azoknak a jogoknak terjedelmét viszont, amelyek eljáráson kívüli értékeket védenek, más jogok vagy érdekek szűkíthetik.

Csakhowy a terheltet illető hallgatás joga nem kizárólag a perbeli megismerés szemszögéből irreleváns érték védelmére hivatott jog. És a pozitív participációs jogokat nem az igazolja, hogy biztosítják: a bírói ítéletben mindenkor az igazságot fogják megállapítani.

A szubsztantív értékek védelmére hivatott normákról korábban megállapítottuk, hogy nem kizárólag az eljárás alá vont személyt illetik. A magánszféra tisztelete nevében igényelheti a tanú is, hogy ne kényszerítsék

¹⁵⁹ *Baxter v. Palmigiano*, 425 U.S., 308, 319 (1976), *Tehan v. United States ex rel. Shott, Jr.*, 382 U.S. 406, 416 (1966). Idézi Dolinko, *Privilege*, 1075. o.

¹⁶⁰ *Tehan v. United States ex rel. Shott, Jr.*, 382 U.S. 406, 416 (1966).

olyan közlésre, amellyel önmagát inkriminálná. A lelkiismereti szabadság tisztelete nem engedi, hogy a lelkészt a gyónási titok feltárására kötelezzék. Mindezekben az esetekben a „hallgatás” az igazság kiderítésének gátja, és eredményezheti azt is, hogy a bűnös helyett a gyanúba került ártatlant fogják elítélni. A tanút illető mentesség intézményével valóban olyan szubsztantív értéket védünk, amely a perbeli megismerés szempontjából semleges vagy akár útját is állja az igazság kiderítésének – ezért nem nyújt védelmet a vádlott számára az ellen, hogy ártatlanul ítélik el.¹⁶¹

A tanút és a vádlottat illető „hallgatás joga” azonban különbözik. Az amerikai vagy az angol irodalomban és joggyakorlatban nyilvánvaló a készítés arra, hogy a kettőt együtt kezeljék, hiszen a vádlott is tanúként nyilatkozik meg, ha a megszólalást választja. Ám az angolszász eljárásban, akárcsak a kontinentálisban, a tanú nyilatkozat- vagy válaszmegtagadási joga inkább a mentesség vagy a privilégium¹⁶² fogalma alá tartozik – *privilege against self-incrimination*. Olyan előny, olyan felmentés valaminek tevése alól, amely más polgárokat nem illet meg. A tanúskodási kötelezettség kikényszerítésére a másik félnek (az államnak) joga van. De akinek mentessége van, az a választ megtagadhatja. A *hohfeld-i* felosztás szerint e privilégiummal a másik fél *nem-joga* áll szemben.¹⁶³ A mentességgel a magánszférához, a titok megőrzéséhez való jogot ismerjük el. A titkon kívül eső körben azonban a tanú köteles nyilatkozni. A terhelt hallgatáshoz való joga – tudjuk – teljes, a tanú mentessége részleges. De nem ez a kvantitatív különbség a lényeges, hanem az, hogy a tanú mentességi jogában a szabadság negatív oldala ölt testet: van az emberi létnek egy olyan szelete, amelyre a szociális kontrol nem terjedhet ki.¹⁶⁴ Ez az amit *Isaiah Berlin* a *valamitől* való szabadságként vagy valami alóli mentességként (*liberty from*¹⁶⁵) jelöl: az a jogom, hogy e területen, amelynek határai ugyan változnak, de egy adott pillanatban mindig felismerhetőek, hagy-

¹⁶¹ Az amerikai irodalomban ugyan van olyan álláspont, amely szerint az ártatlannak segít a tanú mentességi joga. Ha ugyanis nem kell az inkrimináló kérdésekre válaszolnia, a mentő tanú hajlandó lesz fellépni és a vádlott mellett tanúskodni. Lásd Dolinko, *Privilege*, 1065–1066. o.

¹⁶² *Kellie és O'Sullivan* azt állítják, hogy a hallgatás joga körüli bizonytalanság abból ered, hogy a jogalkalmazók nem definiálják, hogy valójában mi is az: jog, privilégium, mentesség vagy szabály? Lásd Deborah Kellie – Helen O'Sullivan: *Ethical or amoral? Is an unqualified right to silence at trial defensible from an ethical perspective?* Elérhető: <http://www.iipe.org/conference2002/papers/KellieOsullivan.pdf>. (a továbbiakban: Kellie – O'Sullivan, *Silence*).

¹⁶³ Wesley Newcomb Hohfeld: *Fundamental legal conceptions as applied in judicial reasoning*. New Haven, 1964, Yale University Press. A felosztásra lásd Sajó András: *Jogosultságok*. Budapest, 1996, MTA Állam- és Jogtudományi Intézete, Seneca Kiadó, 50–51. o. és Kellie – O'Sullivan, *Silence*, 7. o.

¹⁶⁴ Isaiah Berlin: *Two Concepts of Liberty*. In: *Four Essays on Liberty*. Oxford–New York, 1992, Oxford University Press, 126. o. (a továbbiakban: Berlin, *Liberty*).

¹⁶⁵ Berlin, *Liberty*, 127. o.

janak békén, hagyjanak magamra. Az én negatív szabadságom a másik oldalról a többiek kötelezettsége, hogy a magánszférámat érintetlenül hagyják.

Azzal, hogy a terheltet nem kényszerítjük megszólalásra, természetesen magánszféráját is háborítatlanul hagyjuk. De a hallgatáshoz való jogában a szabadság pozitív fogalma ölt testet. Eszerint a szabadság azt jelenti, hogy az egyén a maga ura. Szabad vagyok, én határozom meg, hogy milyen életet élek; döntéseim tőlem függenek, nem pedig külső erőktől. „A magam eszköze akarok lenni, nem pedig mások cselekedetéé vagy akarataé. Szubjektum akarok lenni és nem tárgy. [...] Valaki akarok lenni és nem valaki senki. Cselekvő akarok lenni, aki dönt, nem pedig valaki, akiről döntenek.”¹⁶⁶ A hallgatás jogával azt ismerjük el, hogy a vádlott peralakító főszemély az eljárásban. Nem magánszféráját hagyjuk érintetlenül, hanem autonómiáját, cselekvési szabadságát ismerjük el. Ő dönti el, hogy miképp alakítja saját sorsát, hogyan él a védekezéshez való jogával. Övé a választás lehetősége.¹⁶⁷ Éppen az angolszász eljárásban, ahol a vádlott, ha megszólal, ezt tanúi minőségben teszi, mutatkozik meg világosan a tanút illető mentesség és a vádlott hallgatáshoz való joga közti különbség. A tanú köteles vallani, de a magánszférája iránti tisztelet tiltja, hogy olyan nyilatkozatra kényszerítsék, amellyel bűnösségét árulná el. Ha a vádlott a megszólalást választja és a védelem tanújaként fellép, nem tagadhatja meg a válaszadást arra hivatkozással, hogy így önmagával szemben szolgáltatna bizonyítékot. A tanúzást választó vádlott nem tarthat igényt arra, hogy magánszféráját hagyják érintetlenül. Ami a vádlottat megilleti, az a választás joga. Ha pedig azért fizet árat, mert a hallgatást választotta, úgy az eljárást alakító alanyként korlátozzák.¹⁶⁸

Az olyan jogoknak, amelyekkel kizárólag eljáráson kívüli szubsztantív értékeket védünk, valóban nincs közük a perbeli megismerés eredményéhez. A vádlott joga a hallgatásra nem ilyen jog. Igaz a *Murphy* döntésben olvasható tétel: „a mentesség, bár néha a bűnösnek nyújt menedéket, gyakran védi az ártatlant.”¹⁶⁹ A hallgatás joga – mint *fairness* norma – mi-

¹⁶⁶ Uo., 131. o.

¹⁶⁷ Ezzel szemben – legalábbis az abszolút akadályok esetében – a tanú nincs választási helyzetben: hallgatnia kell.

¹⁶⁸ Ez igaz a kontinentális eljárási rendben is, noha a vádlott vallomása önálló bizonyítási eszköz és nem tanúvallomás, és a vádlott élhet a részleges hallgatás jogával, illetve állíthat valótlanságokat is.

¹⁶⁹ *Murphy v. Commission of New York Harbor*, 378 U.S. 52, 55 (1964). A *Tehan* ügyben az volt a kérdés, hogy a Legfelső Bíróság *Malloy*, illetve *Griffin* döntését követően, amelyek kimondták: az V. kiegészítésben garantált önvádolás kényszere alóli mentesség a XIV. kiegészítésen keresztül az államokat is köti, és, hogy a mentesség nemcsak az inkrimináló válasz megtagadására ad jogot, de tiltja azt is, hogy a vádló a hallgatást az esküdtek előtt kommentálja, jogosultak-e azok az elítéltek az ítéletük megsemmisítését követelni, akiknek ügyét az említett döntések előtt lezárták, és amelyekben az ügyész arra hívta fel az esküdtek figyelmét, hogy a vádlott hallgatásából reá nézve

képp azt többször leszögeztem, nem *általában* garantálja az igazság megállapítását, hanem egy korábban elvégzett értékelés eredményére vetítve. Funkciója az, hogy védelmet nyújtson az ártatlanok téves elítélésével szemben, akár annak árán is, hogy a bűnösök közül is elkerülik egyesek a felelősségre vonást, mert nem derül fény az igazságra. Ez minden *fairness*-normára igaz. Korábban példának hoztam fel a tanúk kikérdezéséhez, ezen belül a vádlott azon jogát, hogy a terhelő tanúkat keresztkérdésnek vetethesse alá. Ma már úgy gondoljuk, *Wigmore* tévedett, amikor úgy vélte: a keresztkérdés az igazság kiderítésének legkiválóbb eszköze.¹⁷⁰ Ennek ellenére a keresztkérdés ma is alapvető eljárási jogosítvány az angolszász rendszerben, mert arra bizonyosan alkalmas, hogy csökkentse az ártatlanul elítélés valószínűségét. Ha tehát a hallgatás jogán lazítunk, úgy nem általában növeljük a helyes tényállás megállapítás esélyét. Azt kétségtől elárjuk, hogy csökken azoknak a bűnösöknek a száma, akik elkerülik a felelősségre vonást, de ezzel arányosan emelkedik annak esélye, hogy ártatlant fognak elítélni.

Az, hogy a *fairness*-jogosítványok elsődlegesen az ártatlanul elítélést hivatottak megakadályozni, és csak ezen keresztül garantálják az „igazság” kiderítését a *Tehan* döntésben felhozott védőhöz való jogra is áll. A ténylegesen bűnösök elítélésének valószínűsége e jog gyengítésével is növelhető. Ha a védőhöz való jogot korlátozzuk, úgy nyilván kevesebb bűnös fogja elkerülni a felelősségre vonást; igaz ebben az esetben is nő az ártatlanul elítélés valószínűsége.

Ha a védő részvétele *általában* biztosítaná, hogy az igazságra fény derül, akkor a törvényhozás nyilvánvalóan nem tenne esetenként kísérletet e jog korlátozására. Márpedig időnként ezt teszi. Idézzük fel a *Murray* ügyet: az ebben taglalt észak-írországi törvény¹⁷¹ nyíltan a felderítés és a bűnüldözés érdekeire hivatkozással engedélyezte, hogy a terrorista cselekményekkel gyanúsított személyeket 48 órára elzárják a védőjükkel való érintkezéstől. Ezzel nyilván azt kívánta elérni, hogy az igazságra fény derüljön és a bűnösök ne kerülhessék el a felelősségre vonást. Az Európai Emberi Jogi Bíróság a 6. cikk 3. c) pontjának megsértését állapította meg, mert a rendőrség a törvény adta felhatalmazással élt a kérelmező ügyében. Emlékezzünk: nem tekintette vizsont aggályosnak, hogy

kedvezőtlen következtetéseket is levonhatnak. A Legfelső Bíróság ezt nemlegesen döntötte el, elsősorban azzal a pragmatikus indokolással, hogy ellenkező esetben ítéletek ezreit kellene megsemmisíteni. (Lásd 418. o.) De nyilván szükségét érezhették a bírák annak, hogy valamilyen elvi jellegű érvet is felhozzanak: a hallgatás jogát a magánszféra tiszteletéből vezették le és így hivatkozhattak arra a korábban leszögeezett tételükre, hogy „a megzavart privátszféra nem állítható helyre”. (416. o.)

¹⁷⁰ Lásd „*A Treaties on the Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law*” című munkáját. Idézi John H. Langbein: *Historical Foundations of the Law of Evidence: A View from the Ryder Sources*. *Columbia Law Review*, vol. 96, 1996, június, 1175. o.

¹⁷¹ Northern Ireland Emergency Provisions Act.

a hallgatásból a terhelte nézve hátrányos következtetést vont le a nemzeti bíróság.

Miért nem aggályos, ha a bűnüldözés hatékonyságát a hallgatás jogának korlátozásával növelik és ezzel természetesen az ártatlanok téves elítélésének valószínűségét is? Miért tűnik elfogadhatatlannak, hogy ugyanezt a célt más *fairness*-jogosítvány gyengítésével kíséreljék meg elérni? Az, hogy a hallgatás joga – a *fairness* többi jogosítványával összehasonlítva – gyengébb védelmet nyújt a valóban ártatlanok számára, ahogy ezt állítják, kétségkívül enyhíthet a döntéshozók lelkipurdalásán. Ha növelni akarjuk a bűnösök elítélésének esélyét és ennek fejében elfogadjuk, hogy lesznek ártatlan áldozatok is – érvelhetnek – úgy tegyük ezt olyan jogosítvány korlátozásával, amely értéktelenebb a többinél. Értéktelenebb, mert nemigen járul hozzá a valóság feltárásához és nem nyújt elégé hatékony védelmet a valóban ártatlanok számára sem.

Csakhogy ezzel tovább értéktelenedik a hallgatás joga, és ez érvként lesz használható újabb korlátozásához. Nem állítom, hogy ez be is fog következni, vannak biztató jelek. A *Condron*¹⁷² ügyben a Bíróság egyértelművé tette, hogy a hallgatásból csak szigorú feltételek mellett vonható le a vádlottra hátrányos következtetés. Az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága már 1995-ben aggodalmát fejezte ki amiatt, hogy az egy évvel korábban elfogadott törvénnyel¹⁷³ az Egyesült Királyság a hallgatás jogát korlátozó és eredetileg csak Észak-Írországból alkalmazható szabály hatályát, amely – a Bizottság szerint – az Egyezségokmány 14. cikkének számos rendelkezését sérti, kiterjesztette.¹⁷⁴ A hallgatás jogának jövője feletti aggodalom is vezethette a Nemzetközi Büntetőbíróság Statútumának alkotóit, amikor úgy foglaltak állást, hogy a hallgatás nem értékelhető a bűnösséget alátámasztó körülményként.¹⁷⁵ De tény, a nemzeti jogok és a bírói gyakorlat részéről történnek kísérletek a hallgatás jogának korlátozására. Aki a hallgatás jogát gyakorolja, számolhat azzal, hogy ezért árat fog fizetni. Hogy ez az ár milyen magasra szökhet, arról – attól tartok – a nemzetközi emberi jogi szervezeteknek a jövőben is lesz alkalmuk állást foglalni.

¹⁷² *Condron v. United Kingdom* 35718/97 (02/05/2000), Reports of Judgments and Decisions 2000–V.

¹⁷³ Az 1994. évi Criminal Justice and Public Order Act.

¹⁷⁴ *United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*. 27/07/95. CCPR/C/79/Add.55; A/50/40, 408–435. bek. Elérhető az ENSZ emberi jog honlapján (<http://www.unhchr.ch>)

¹⁷⁵ 65. cikk 1. g) pont: „A vádlott joga, hogy [...] hallgasson, és hogy hallgatását a bűnösség-ártatlanság eldöntésénél ne vegyék figyelembe”.