

Fenyvesi Csaba

A VÉDŐÜGYVÉD

jogállásáról A védő büntetőeljárás szerepéről és

Pécs, 2001.

TARTALOMJEGYZÉK

Tartalomjegyzék

Content

BEVEZETÉS

ÁLTALÁNOS RÉSZ

I. FEJEZET

A VÉDŐ ALKOTMÁNYOS ÉS ALAPELVI VONATKOZÁSAI

- 1.1. A védő és tevékenységének alkotmányos megalapozottsága
- 1.2. A védő kötıdése a büntetőeljárás fıbb alapelveihez
 - 1.2.1. Az ártatlanság vélelméhez
 - 1.2.2. A személyi szabadság és más állampolgári jogok biztosításához
 - 1.2.3. A tényállás felderítése és a bizonyítékok szabad értékeléséhez
 - 1.2.4. A védelemhez
 - 1.2.5. A jogorvoslati jogosultsághoz
 - 1.2.6. Az eljárási feladatok megoszlásához
 - 1.2.7. A közvetlenséghez
 - 1.2.8. A tárgyalás nyilvánosságához
 - 1.2.9. A szóbeliséghez
 - 1.2.10. Az anyanyelv jogához
 - 1.2.11. A hivatalbólisághoz
 - 1.2.12. Alapelvi sommázat

II. FEJEZET

A VÉDŐI JOGLÉLLÉS JOGTÖRTÉNETI ÉTTEKINTÉSE

- 2.1. A védő a tradicionális jogban (1896-ig)
- 2.2. A védő a modern jogban (1896-tól napjainkig)
 - 2.2.1. A védő az 1896. évi XXXIII. törvényben
 - 2.2.2. A védő az 1951. III. törvényben
 - 2.2.3. A védő az 1962. 8. törvényerejű rendeletben

- 2.2.4. A védő az 1973. I. törvényben
- 2.2.5. A védő az 1998. XIX. törvényben

III. FEJEZET

A VÉDŐI JOGÁLLÁS NEMZETKÖZI VETÜLETEI

- 3.1. A védő a nemzetközi dokumentumokban
- 3.2. A védő az Emberi Jogok Európai Bírósága határozatainak tükrében

IV. FEJEZET

A VÉDŐI JOGÁLLÁS JOGSZOCIOLÓGIAI ASPEKTUSBÓL

- 4.1. A védői jogállás - empirikus vizsgálat tükrében
 - 4.1.1. Ügyiratok vizsgálata
 - 4.1.2. Kérdőívek összegzése
 - 4.1.3. Kutatási összefoglaló adatok, táblázatok

V. FEJEZET

A VÉDŐI HIVATÁS, JOGÁLLÁS ALAPVONLISAI

- 5.1. A védő funkciói
- 5.2. A védő eljárásjogi helyzetéről - álláspontok
- 5.3. A védői jogállás keletkezése és megszűnése
 - 5.3.1. A védői jogállás keletkezése
 - 5.3.2. A védői jogállás megszűnése
- 5.4. A hivatásos és a laikus védő
- 5.5. A védő és az ügyvéd
- 5.6. A kötelező és a fakultatív védő
- 5.7. A kirendelt védői intézménnyel kapcsolatos problémák

KÜLÖNÖS RÉSZ

VI. FEJEZET

A VÉDŐ A NYOMOZÁSBAN

- 6.1. Jelenlét
- 6.2. Terhelttel való érintkezés
- 6.3. Iratmegtekintés (ügymegismerés)
- 6.4. Másolat kérés iratokról
- 6.5. Észrevételek, indítványok, felvilágosítás kérés, kérdezés
- 6.6. Jogorvoslatok
- 6.7. A védői adatgyűjtés (védői "nyomozás")
- 6.8. A védő és a titkos adatgyűjtés

VII. FEJEZET

A VÉDŐ A KÖZBENSŐ ELJÁRÁSBAN

- 7.1. A védő a nyomozás befejezését követő ügyészi tevékenység során
- 7.2. A védő a tárgyalás előkészítése során
- 7.3. A védő a közbenső eljárásban nemzetközi kitekintésben

VIII. FEJEZET

A VÉDŐ A TÁRGYALÁSON

- 8.1. A védői jogok az elsőfokú tárgyaláson
- 8.2. A védői kötelezettségek
 - 8.2.1. A védő titoktartása
 - 8.2.2. A védő igazmondása
 - 8.2.3. A tárgyalás rendjének tiszteletben tartása
 - 8.2.4. A védő sajtóval kapcsolatos kötelezettségei
 - 8.2.5. A védői etikából származó egyéb kötelezettségek (különös tekintettel az Európai Közösség egységes ügyvédi kódexére)
- 8.3. A védővel szemben alkalmazható szankciók és esetei
 - 8.3.1. A védővel szembeni hatósági szankciók (figyelmeztetés, redbírság, okozott költség megtérítése)
 - 8.3.2. Az ügyvédi kamarai felelősségre vonás
 - 8.3.3. A védőügyvéd büntetőjogi felelőssége

IX. FEJEZET

A VÉDŐ A PERORVOSLATI ELJÁRÁSBAN

- 9.1. A védő a fellebbezési eljárásban
- 9.2. A védő a rendkívüli perorvoslatokban

X. FEJEZET

A VÉDŐ A KÜLÖN ÉS A KÜLÖNLEGES ELJÁRÁSOKBAN

- 10.1. A védő a külön eljárásokban
 - 10.1.1. A védő a fiataalkorúak elleni eljárásban
 - 10.1.2. A védő a katonai büntetőeljárásban
 - 10.1.3. A védő a magánvádas eljárásban
 - 10.1.4. A védő a bíróság elé állításnál
 - 10.1.5. A védő a tárgyalás mellőzése során
 - 10.1.6. A védő a tárgyalásról lemondás során
 - 10.1.7. A védő a távollevő terhelt elleni eljárásban
- 10.2. A védő a különleges eljárásokban
 - 10.2.1. A védő az előzetes letartóztatás elrendelésével és hosszabbításával kapcsolatos eljárásban

10.2.2. A védő az egyéb különleges eljárásokban

XI. FEJEZET
A VÉDŐ A BÜNTETÉSVÉGREHAJTÁSBAN

XII. FEJEZET
ÖSSZEGRZÉS

MELLÉKLETEK

IRODALOMJEGYZÉK

Magyar nyelvű szakirodalom
Idegen nyelvű szakirodalom

JOGSZABÁLYOK

NÉV- ÉS TÍRGMUTATÓ

RÖVIDÍTÉSEK JEGYZÉKE

SUMMARY

BEVEZETÉS

Egy hetvenes évekbeli pécsi jogi kari anekdota szerint a - cseppet sem felkészült - hallgató a védelem témakörét húzta ki büntető eljárásjogi szigorlati vizsgáján. Felelete igen rövid, ám annál velősebb és szívhezszólóbb volt. "Minden embernek jólesik, ha védik." (Ezt követően át kívánt térni a második tételére.) A hallgató a védő lélektani szerepét emelte ki, azonban - nem lebecsülve ebbéli szerepét, amit még érinteni fogok - ennél jóval többet jelent a védő a terhelt, a büntető eljárás, a jogszolgáltatás és nem túlzás állítani, az igazságszolgáltatás számára. Ennek jelentősége, sokoldalúsága, az elmúlt években bekövetkezett szabály változásai adják a jelen mű aktualitását.¹

A védő jogállásával, helyével, szerepével kapcsolatos elméleti kutatások, gyakorlati tapasztalatok, jogszabályi módosítások, nemzetközi - mindenekelőtt európai - jogalkalmazói döntések az elmúlt években, évtizedekben annyi új kérdést, tudományos igényvel és módon megközelíthető problémát vetettek fel, hogy megérett az idő azok magyar büntető eljárásjogra vetített összefoglaló, napjainkra érvényes feldolgozására.

A téma nemcsak a szűk jogász szakma érdeklődési körébe tartozik, figyel rá a polgárok széles tömege, hiszen a védő közfunkciót lát el, mintegy "közvédő" testület tagjaként védi a büntető eljárás alá vont személyeket, akik legfőképpen magyar állampolgárok. (Napjaink aktualitása az is, hogy egyre több nem magyar állampolgár válik magyar büntetőeljárás terheltjévé.) Álláspontom szerint egyértelmű tendencia érzékelhető a kilencvenes években a védői szerep társadalmi megítélésében. Határozottan felértékelődött, rangosabbá vált a büntetőeljárásban résztvevő védők munkája, szerepe. Ezt a funkciót általában ügyvédek látják el - mint majd később részletezem -, így kialakulóban van az az általam feltételenül helyesnek tartott és támogatott szakkifejezés, a

¹ A témát érintő tudományos feldolgozások közül kiemelem Király Tibor: A védelem és a védő a büntető ügyekben. KJK, Bp. 1962., valamint Tóth Mihály: A terhelti védekezés c. kandidátusi disszertációját. Kézirat, Bp. 1989. Ezek mellett átfogó - főleg védtaktikai - művet alkottak: Hegyháti István-Révai Tibor: Jogi képviselet és védelem. Bp., 1974., Bolgár György-Kárpáti László-Traytler Endre: A bűnügyi védő munkája. KJK, Bp. 1965., Oppler Emil: Az ügyvédek művészete. Grill, Bp. 1929.

"védőügyvéd",²ami már egyfajta presztizst is jelent, illetve jelenthet a büntető ügyekben eljáró ügyvédeknek. Szerencsés lenne - és kívánatosnak ezt tartom -, ha ez nem pusztán státuszt jelentene, hanem bizonyos fajta szakosodást, speciális ismeretet, szakmailag kompetens, hozzáértő magatartást, hivatást, illetve annak elismerését.

A védő jelentőségének, szerepének növekedését - nézetem szerint - elősegítette több tény is, nevezetesen:

a) a nyolcvanas években állandósult 100-120 ezer körüli ismertté vált bűncselekmény 500 ezer körülire ugrott, és nőtt - ha nem is ugyanilyen mértékben - az eljárás alá vontak száma, (ld. a mellékletben szereplő bűnügyi statisztikai táblát)

b) nemre, korra, pártállásra, foglalkozásra, státuszra, jövedelemre, stb. tekintet nélkül közöltek és közölnek személyre szóló alapos gyanút a hatóságok, vagyis olyan prominens, esetleg "védettnek", "egyenlőbbnek az egyenlők között"-nek hitt személyek kerültek büntetőeljárás hatálya alá, akikre a közvélemény - ismertségüknél, közmegbízatusuknál, esetleg hivataluknál fogva - fokozottan figyel,

c) a b. ponttal összhangban a polgárok jelentős része érzi "potenciális terhelti veszélyeztetettségét", igyekszik már megelőző intézkedéseket tenni, konzultálni, előre biztosítani védelmét, stb., illetve törekszik büntető ügyekben jártas ügyvédek segítségével is kiigazodni a túlburjánzó és igen bonyolult gazdasági, alkalmanként büntetőjogi szabályozók között; ezáltal egyre inkább, egyre több polgár esetében biztonságérzet növelő tényezővé vált a naprakész ismeretekkel bíró, azonnal rendelkezésre álló védőügyvéd,

d) az írott és elektronikus sajtó a lehető legnagyobb részletességgel tárja fel és ismerteti az egyes

² A megjelölés az amerikai terminológiában is használatos "defence lawyer" kifejezésből is származtatható, de megemlíthetem az angol rendszerben fellépő "barrister"-t is, aki büntető bíróságok előtt lát el védelmet. A "védőügyvéd" kifejezést olyan találónak ítélem meg, hogy mint terminus technicust érdemes lenne a büntetőeljárás kódexben is elhelyezni, mintegy megkülönböztetésként akkor, amikor ügyvéd látja el a védői funkciót. Megkülönböztetve ezzel más - a büntetőeljárásban résztvevő - ügyvédektől (pl. a tanú ügyvédjétől, sértetti jogi képviselőjétől), illetve az ügyvédekben belül a nem büntetőügybeli védelmet ellátó ügyvédektől. A megjelölés azért is helyénvaló, mert az új Be-ben (így a jövőben - nagyon helyesen - már csak hivatásos, szakképzett) ügyvéd láthat el védői feladatokat.

büntetőeljárások megindulását, lefolyását, a résztvevők cselekedeteit, és bemutat olyan alkotásokat (mozi-tv-videó film, regény, cikk), amelyben a védőügyvéd immáron pozitív szereplő, aki alkalmanként hőssé válik az igazáért (igazságért), jogaiért folytatott küzdelme során,

e) a sajtóhoz kötődik az a magatartás is, hogy - különösen gazdasági jellegű bűnügyekben - a média megszólaltat védőket, sőt elkezdtek bevezetni az ún. sztárolást, például - valamiféle amerikai (show) mintára - "sztárügyvéd" elnevezést alkalmaznak; a másik oldalról pedig - nem feltétlen etikus módon - egyes védőügyvédek önreklámszerű sajtókampányokat folytatnak, saját kezdeményezésű sajtónyilatkozatokat tesznek,

f) az ügyvédek száma lényegesen megemelkedett a kilencvenes évek elejétől beindított pálya-liberalizáció következtében; az akkori kétezres nagyságrend nyolcezer körülire változott, köztük sok-sok olyan jogással, akinek nem volt, illetve nincs büntetőjogi gyakorlata,

g) az emberi jogok kiteljesedését követő hazai jogszabályváltozások folytán lényegesen bővültek a védői jogosítványok (pl. jelenléti jog, terhelttel való kapcsolattartás, iratbetekintés-másolat stb.), csökkentek a diszkriminációk (pl. katonai büntetőeljárásban résztvevő védők körének korlátozottsága), a szélesedő jogosítványok alkalmazásának aktivitás növekedése - ha részlegesen is (legfőképpen a meghatalmazott védők esetében) a gyakorlatban is érződik,

h) az Emberi Jogok Európai Bírósága (továbbiakban EJEB) az emberi jogok alapvető dokumentumaira hivatkozva több esetben kiemelte a védői jogok érvényesülésének fontosságát, azok megsértésének módozatait, szankcióit; ennek jelentőségét növeli hazánk európai közösséghez való csatlakozásának igénye is.

Mindezen okok szerepet játszottak abban, hogy a védőügyvédek századunkon végighúzódo negatív társadalmi megítélése - amelyre több szerző utal³ - napjainkra lényegesen csökkent, a tapasztalatok szerint negatív társadalmi megítéléssel általában nem találkozhatunk. Sokkal inkább a védői hasznosság felértékelődéséről beszélhetünk, ugyanakkor nem hallgathatható el, hogy a védői munka gyakorlati színvonala nem egyenletes,

³ Erről értekezett Oppler Emil 1936-ban, Kádár Miklós 1947-ben, Nezvál Ferenc 1958-ban, Réczei László 1959-ben. Lásd részletesebben Király Tibor i. m. 6-7. o..

különösen sok bírálat éri a - későbbiekben részletesen elemzett - kirendelés keretében végzett védőüggyévi tevékenységet.

Ím az az elvi szintű követelmény és állítás, hogy a védőnek helye van a büntetőeljárásban ma már senki számára nem vitás. Annak ellenére állíthatjuk ezt, hogy a gyakorlatban előfordulnak még olyan hatósági - főleg nyomozóhatósági - megnyilvánulások, alkalmankénti nyilatkozatok, melyek a védőt fölöslegesnek, eljárást indokolatlanul elnehezítőnek, lassítóknak, sikerét veszélyeztetőnek tartják.⁴ Ezek - tapasztalatom szerint - javarészt a szakmailag kevésbé felkészült, főleg kezdő nyomozók körében nyernek teret napjainkban, ám a - különösen a kriminalisztikában és büntető eljárásjogban jártas - jogalkalmazók világosan érzékelik és vallják, hogy a védő tevékenysége nem pusztán a terhelt számára lehet értékes, hanem a nyomozás, végső soron az egész büntetőeljárás célja, az anyagi igazság elérése számára. Az a jogalkalmazó szakember, aki lehetőséget ad a védői jogok és kötelezettségek jogszabály adta kiteljesedésének, az joggal számolhat és bízhat abban is, hogy munkája alaposabb, körültekintőbb lesz, és sokkal inkább megfelel a törvényesség, az objektivitás követelményének.

A védői státusszal, tevékenységgel kapcsolatos kutatásom vizsgálati módszere többirányú:

- áttekintem a védő intézményesített formájának jogtörténeti vonatkozásait, a tradíciólás jogtól a modern jog kialakulásáig, vizsgálom a védővel kapcsolatos jogszabályi rendelkezéseket egészen 1896-tól, az első hazai korszerű büntető perrendtartástól - az 1951. III. törvényen, az 1962. 8. sz. törvényerejű rendeleten, a ma hatályos 1973. I. törvényen keresztül - a 2000-ben hatályba lépő 1998. évi XIX. törvényig,⁵

⁴ Ugyanezen - hatóság körében - tapasztalt jelenséget fogalmazza meg : Szikinger István; Az ártatlanság vélelme-alkotmányos alapelv. Belügyi Szemle, 1989/3. 111. o., Farkas László: Alkotmányosság és büntetőeljárás. Kriminológiai és Kriminalisztikai tanulmányok. 30. 1993. 45. o., Jerome H. Skolnick: Justice Without Trial, New York, 1994. 79.o..

Míg Siklósi György és Zsigmond József azok közé tartoznak, akik ezt a "veszélyt" reálisnak tartják. Ld. Siklósi György-Zsigmond József : "Túlbiztosítás" és "túlbizonyítás" a büntetőeljárásban. Belügyi Szemle, 1966/7. sz. 9. o.

⁵ Rendszertani okokból vázolólok a történeti részben a hatályos és a jövőbe. védővel kapcsolatos főbb rendelkezéseit, mintegy összevetésképpen a történeti folyamatban. Tudom, hogy ezek jelenleg még nem a büntetőeljárás történetének részei, így a különös részben a részletes vizsgálata is megtörténik mindkét

- ismertetem az éppen adott időszaknak megfelelő elméleti, szakirodalmi állásfoglalásokat, külön hangsúlyt helyezve a magyar alkotmánybíróság ezirányú döntéseire, indokolásaira,
- figyelembe veszem egyes európai államok szabályozási módját,⁶ különös figyelemmel fordulok az "Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről" szóló ún. Római Egyezmény alapján működő EJEB védővel kapcsolatos döntéseihez,
- a Legfelsőbb Bíróság iránymutatásai (BJE, BK), eseti döntései, a teljes büntetőeljárást felölelő bírósági iratok, jogalkalmazói és terhelti kérdőíves felmérés segítségével empirikus kutatást végzek (végeztem) a védővel kapcsolatos jogok és kötelezettségek gyakorlati érvényesüléséről,
- megjelenítem a védővel kapcsolatos statisztikai adatokat, és az abból eredő következtetéseimet,
- mint korábban gyakorló bűnüldöző, napjainkban pedig gyakorló védő, a saját elméleti és praktikus ismereteimet, kutatási eredményeimet és álláspontjaimat megjelenítem, összegzem.

A kutatás céljaiként az alábbiakat fogalmazhatom meg:

- a hivatásos védő büntetőeljárásbeli szerepének, jogállásának dogmatikai, jogelméleti rendszerezése, alkotmányos és alapelvi kapcsolódásainak feltárása,
- a jelenlegi és közeljövőben hatályos hazai büntetőeljárás - mind a négy fő szakasza - szabályozásának védővel kapcsolatos anomáliáinak feltérképezése, az azokkal kapcsolatos feloldási lehetőségek bemutatása,
- de lege ferenda javaslatok előterjesztése,
- az európai normáknak megfelelő jogharmonizációs, jogállami, alkotmányos büntetőjogi törekvések elősegítése,
- a védővel kapcsolatos jogalkalmazói problémák felvetése, továbbá azok áthidalásához támpontot nyújtó állásfoglalások - köztük a sajátom -ismertetése, összegzése.

Már az ezen célok nélküli felületes jogszabályi szemlélő

jogszabálynak - a védő tükrében.

⁶ Ezzel kapcsolatban lásd a kötet végén található külföldi jogszabályok között feltüntetett közel 20 ország (állam) büntetőeljárás-büntetésvégrehajtási törvényeit, kódexeit.

számára is - aki csak bejelöli piros tollal a "védő" szó megjelenését a hatályos büntetőeljárás kódexben - feltűnik, hogy a védő mint "vörös fonal" húzódik végig a büntető eljárás, az eljárás szinte minden szakaszában - beleértve a relatív önállósággal bíró büntetésvégrehajtást is - megtalálható, vizsgálható. Mint utaltam rá egyes - kisebbségben levő - jogalkalmazók szemében - szójátékkal élve - inkább "vörös posztó" a védő, véleményem szerint inkább "vörös zsinór", ha már a kiindulópontoz ragaszkodunk. Ebből a "zsinór" a lényeges, megtoldva olyképpen, hogy zsinórmérték. A védői jogok felvilágosult szabályozása ugyanis zsinórmértéke a büntetőeljárás korszerűségének, az adott társadalom demokrácia és civilizáltság fokának, és nem túlzás azt állítani, hogy jól tükrözi a jogállamiság megvalósulásának szintjét is. Mindenekelőtt ez adja a téma, és a jelen értékezés mindenkori aktualitását, "örökzöld" jellegét és fontosságát.

ÁLTALÁNOS RÉSZ

I. Fejezet. A védő alkotmányos és alapelvi vonatkozásai

1.1. A védő és tevékenységének alkotmányos megalapozottsága

A védői jogállás hazai alapstatutuma az alkotmány. (1949. évi XX. tv.) Mint a legmagasabb rendű jogszabály előírásokat tartalmaz a büntetőeljárás lefolytatására is. Az alapvető jogok és kötelességeket tartalmazó fejezete a büntetőeljárás "főszereplője" a terhelt jogait részletezi(54-57.§), amelyek között átfogó büntető alapelvek is megtalálhatók (pl. nullum crimen, illetve ártatlanság védelme, jogorvoslat⁷). Az 57.§ (3) bekezdése már konkrétan a védelemről és a védőről szól; "A büntetőeljárás alá vont személyeket az eljárás minden szakaszában megilleti a védelem joga. A védő nem vonható felelősségre a védelem ellátása során kifejtett véleménye miatt." A szabályozás rövideje ellenére a terheltet megillető jogokhoz is kötődik a védő, mintegy azok garanciális tényezőjeként. A törvénysértések, a terhelti jogok megsértésének elkerülése érdekében a védő kontrollszerepet tölt be. Elősegíti, hogy a terhelt emberi méltóságát, szabadságát önkényesen ne fosszák meg, óvja a terheltet a kegyetlen, embertelen, megalázó elbánástól, illetve büntetéstől, jogorvoslati joga gyakorlásával védi a terheltet az igazságtalan, törvényellenes, hibás hatósági intézkedések, határozatok következményeitől.⁸ Az alkotmány egyébiránt az igazságos büntetőeljárás négy alapvető szabályát emeli ki. Az

⁷ A jogorvoslat kapcsán fejti ki Tremmel Flórián azon nézetét, hogy nem lenne helyes, ha ugyanazon jogosultságot egyidejűleg több szabályozás részletezné (pl. az alkotmány, a bírósági szervezeti törvény és a büntetőeljárás törvény.) "E háromszoros szabályozás tulajdonképpen olyan jogalkotási pleonazmushoz vezetne, amely - ahogy már Vargha László (A büntetőeljárás alapelvek új szabályozásához., Pécsi Tudományegyetem Jubileumi Évkönyv, 1975., 228. oldalán) is rámutatott - elvileg háromféle jogértelmezéshez is vezethet." Tremmel Flórián: Jogállam és büntető eljárás. Jogtudományi Közlöny. 1989/12., 619. o.
Az álláspontot helyénvalónak tartom a védővel kapcsolatos jogok szabályozására is.

⁸ A terhelti jogállás szabályozásának jelentőségére plasztikusan mutat rá Tremmel Flórián: "... a terhelt jogállásában mint cseppben a tenger igen jól tükröződik a kérdéses ország jogállamiságának színvonala, illetve az emberi jogok szélsőséges esetben - a büntetőeljárás lefolytatása során éppen a terhelt szempontjából - való érvényesülési lehetősége." Tremmel Flórián: Jogállam és büntető eljárás. Jogtudományi Közlöny, 1989/12., 620. o.

ártatlanság vételeme, a jogorvoslat és a szabadság tisztelete mellett a védelem kap külön hangsúlyt a fentebb idézett bekezdéssel. Ezen jog tartalmát azonban nem részletezi, ám következetesen a büntetőeljárás minden szakára kiterjeszti. Az alkotmányi szabályozásnak ez mindenképpen erénye, amint az is, hogy a védő "felelőtlenségéről", pontosabban felelősségre nem vonhatóságáról is rendelkezik. Félreértésre ad azonban alapot "a büntetőeljárás alá vont személy" megjelölés, mivel a kereten belüli büntetőeljárás törvény "terhelt"-et ismer. Ebbe az alkotmányi szélesebb körbe beletartozhat a még terheltté nem nyilvánított eljárás alá vont is, például a feljelentett, de még gyanúsítottként ki nem hallgatott személy.

A következetesség érdekében vagy a büntetőeljárás törvényt kell az alkotmányhoz igazítani, ami a jogelvek szerint kívánatos lenne vagy fordítva, - nem szerencsés módon - a magasabb rendű jogszabálynak, az alkotmánynak kellene "terheltről" rendelkeznie. Ílláspontom szerint az előbbi megoldás felel meg a jogállami követelményeknek, annál inkább, mivel tartalma szerint is "a büntetőeljárás alá vontat", aki ellen folyik a büntető eljárás kell, hogy megillessa a védelem joga.

Egyúttal lényeges hiányosságának tartom az alkotmányi szabályozásnak, hogy nem tér ki a térítésmentes védelem terhelti jogára, azt tételesen nem rögzíti.⁹ Erre utal Szabó András is, aki "az eljárás alá vont" helyett a "mindenki" kifejezést használja az alanyi kört tekintve, amikof megfogalmazza: "A szabadságjogok "mélységben tagolt védelme" itt nem érne végett, hanem következzenek azok a rendelkezések, amelyek a személyes szabadságjogok védelme érdekében azokat a tilalmakat sorolnák elő, amelyek büntető törvényeket és a büntetőeljárás hatóságait korlátoznák a jogok tiszteletben tartása érdekében. A törvényt és hatóságokat korlátozó rendelkezéseket nem szövegszerűen, hanem tételszerűen így képelem. Mindenkit megillet a védelem joga. Anyanyelvét mindenki szabadon használhatja. A rászorultnak joga van

⁹ Hiányérzete van Gábor Lászlónak is, aki kifejti: "Az Alkotmány szűkszavúan rendelkezik az alapvető emberi jogok között a védekezéshez való jogról, a védő helyzetéről a védelem ellátása során. Az alkotmányozási folyamatban ügyvédi oldalról felmerült, hogy az ügyvédet (védőt) külön nevesíteni kellene az Alkotmányban és alapvető jogait, kötelelességeit, függetlenségének biztosítása érdekében rögzíteni kell. Gábor László: Az ügyvéd szerepének változása a bűnözés várható alakulása függvényében. A bűnözés jövője. Emlékkönyv Pusztai László tiszteletére halála első évfordulóján. Budapest, 1997. 83. o.

ingyenes jogi képviseletre."¹⁰

A védelemhez való jog tartalmát, gyakorlásának módját a Be. szabályai konkretizálják, ám úgy tűnik, hogy a Be. a védelemhez való jogot a védőhöz való joggá változtatja. A védő igénybevétele, a védőnek biztosított jogok és a védőt megillető jogvédelem a védelemhez való jognak csak egy része. Az alkotmány hivatkozott bekezdése egyértelművé teszi, hogy a védelemhez való jog az eljárás alá vontatásról és a bírósági eljárásról szóló törvények hatálya alá tartozik. A büntetőeljárás egész tartama alatt élhet e jogával, amibe látásom szerint beletartozik az elítélést követő büntetésvégrehajtási szakasz is. Egyetértve Farkas Ákos-Pap Gábor szerzőkkel; "A büntetőeljárás szabályok akkor vannak összhangban az Alkotmánnyal, ha a terheltnek biztosítják a védekezéshez törvényesen igénybe vehető eszközöket, az eszközök szabad megválasztásának jogát. A terheltet ebben még védője, adott esetben hivatalból kirendelt védője sem korlátozhatja. A magyar büntetőeljárás jelenlegi rendelkezéseit indokolt felülvizsgálni a védelemhez való jog teljesebb érvényesítése, érvényesíthetősége érdekében. Külön figyelmet érdemel a fogvatartott terhelt alkotmányos jogainak szavatolása."¹¹

A védelemhez való jog alkotmányos deklarációjának az az elvi alapja, hogy a terhelt és a hatóságok viszonyában a hatalmi és a szakmai fölény minden esetben a hatóságok javára billenti a mérleget.¹² Bár a hatóságok e fölényt kompenzálni kötelesek

¹⁰ Szabó András: A büntetőjog reformjáról és a reform büntetőjogáról. Kriminológiai Közlemények, 1989. 26-27. sz. kötet, 44. o.

¹¹ Lásd részletesebben; Farkas Ákos-Pap Gábor: Alkotmányosság és büntetőeljárás. Kriminológiai és Kriminológiai Évkönyv, Budapest, 1993. 45-92. o.

¹² Ezt az elvi tételt nem kérdőjelezzik meg azon gyakorló szakemberek "sopánkodásai, tamáskodásai" sem, akik a terhelti jogok folyamatos - nézetük szerint indokolatlan - szélesedését látják a rendelkezésükre álló "szükség" eszközökkel szemben. Alaposan feltételezhető, hogy az ilyen kiindulópontú gondolkodásnak a következménye, hogy a büntetőeljárás hatóságok az általuk tettelezett célok elérése érdekében gyakran avatkoznak be az egyéni alapjogokba, sértik meg azokat. Az ennek folytán megbomlott egyensúly helyreállítása és megőrzése - a "beiktatott" védő segítségével is - a büntetőeljárás központi feladata. Nem véletlenül fordul elő, hogy a büntetőeljárás "alkalmazott alkotmányjognak" vagy "az alkotmányos rend szeizmográfiájának" is nevezik. Király Tibor a következőképpen fogalmazza meg ugyanezen elvi és tapasztalati

azáltal, hogy a terhelt mellett szóló körülményeket is felderítik, ez még nem teremti meg az EJEE 6. cikke által is megkövetelt, tisztességes eljárás követelményéből levezetett "fegyverek egyenlőségét" (equal of arms, égalité des armes, Waffengleichheit). Ennek esélyét csak a védő részvételének alkotmányos garantálása teremtheti meg. Ezt a jogot minden jogállami alkotmány¹³ deklarálja. Ez alapozza meg a hatóságoknak azt a - büntetőeljárás törvényekben is előírt - kötelezettségét, amelynek értelmében bizonyos feltételek fennállása esetén gondoskodniuk kell védő bevonásáról a büntetőeljárásba. A legtöbb eljárási törvény - köztük a magyar is - ehhez a feladathoz a védőnek önálló jogalanyiságot biztosít, mely - miután gyakorta bővebb is - nem vezethető le a terhelti jogosultságokból.

A védői alkotmányos jogokkal szemben ugyanakkor ott állnak a kötelezettségek, a korlátok is. A védői tevékenység ugyanis nem akadályozhatja tudatosan a büntetőeljárást, s nem jelentheti az e jogokkal való visszaélést. Ha ez bizonyos esetekben megtörténik, a védői jogok korlátozása nem ítélné alkotmányellenesnek.¹⁴

tételt: "Azt mondjuk, hogy a védelem nem versenyezhet a nyomozásban a hatóságokkal az ezeket megillető jogi eszközök választékában és feltehetően a hatékonyságában sem." Király Tibor: A büntető eljárási kódex tervezetének helye a magyar büntető eljárásjog fejlődésében. Jogtudományi Közöny, 1998/4. 117. o.

¹³ Az Egyesült Államokban a kontinentális jogrendszerrel eltérően a jogállamiság fogalmát nem alkalmazzák, de ezt az USA alkotmányára, mint egységesen kodifikált és a későbbiekben a kor igényeinek megfelelően folyamatosan kiegészített (korszerűsített) jogforrásra történő közvetlen hivatkozás pótolja. Így a

- negyedik kiegészítés (amendment) biztosítja az állampolgár jogait a jogtalan kutatással és lefoglalással szemben;
- tizenegyedik kiegészítés az előző alkotmányos garancia (privilegium) megsértésével beszerzett bizonyítékokat kizárja a peranyagból;
- az ötödik kiegészítés biztosítékot nyújt az önvádolással szemben. Leszögezi, hogy senki nem készíthető arra, hogy saját maga terhére tanúskodjon, illetve, hogy más módon hozzon létre magával szemben terhelő bizonyítékot;
- a hatodik kiegészítés a jogi tanácsadó igénybevételének jogát biztosítja. Ennek megfelelően a terhelt, a büntetőeljárás teljes folyamatában védőt vehet igénybe. Ezt megelőzően semmilyen nyilatkozatot nem köteles tenni. Katona Géza: A jogállamiság a büntetőeljárásban. Belügyi Szemle 1990/8. sz. 11. o.

¹⁴ Ezzel az eszközzel éltek 1974-75-ben az NSZK-ban a terrorista perek kapcsán. E perekben a védők a terroristák között a postás, üzenetközvetítő szerepét töltötték be. Ennek eredményeképp az egy terhelt védelmét ellátó védők számát - azóta is hatályosan a büntetőeljárás törvényben - maximum 3 főre

A másik oldalról megközelítve pedig akkor lesz alkotmányellenes a védői jog korlátozása, ha nincs kiemelt ok, magasabb rendű érdek, ami megengedné, feltétlenül szükségessé (elengedhetetlenné) tenné a védői jogok arányos és alkalmas csorbítását. A megfogalmazásban jelentősége van a magasabb szintű, szintén alkotmányos értéknek, érdeknek, a beavatkozás feltétlen szükségességének, alkalmasságának és arányosságának. Mindezek megléte esetén - miután a védelmi jog sem korlátozhatatlan, abszolút, mindenkifeletti "szuperelv"¹⁵ - előfordulhat a jogosultság jogszabályi szűkítése - alkotmányosan - , azonban a szükséges és arányos korlátozás sem vezethet el az alapjog teljes kiüresedéséhez. A felsorolt erősen szorító feltételek hiányában pedig biztosan nem beszélhetünk "alkotmányos büntetőjogról",¹⁶ alapjog jogállami,¹⁷ alkotmányos¹⁸ korlátozásáról.

Jól kivehető tendencia a magyar alkotmányozási folyamatban is, amire Ldám Antal világít rá, nevezetesen, hogy az egységes Európában levő államok, illetve a társulni kívánók

korlátozták, illetve ugyanaz a védő több személy védelmét csak kivételes esetben láthatja el. Egyúttal terrorbűncselekmények esetén korlátozták a védő és a terhelt érintkezési jogát is. Eser A.: Stellung des Beschuldigten in Deutschland. In: Eser-Kaiser (Hrsg.): Deutsch-ungarisches Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie. Baden-Baden, 1990., 165. o.

¹⁵ Tremmel Flórián: Magyar büntetőeljárás. Dialóg Campus Kiadó, Bp-Pécs, 2001. 68. o.

¹⁶ Szabó András: A büntetőjog reformja - a reform büntetőjoga. Jogtudományi Közlöny, 1988/8. sz. 5. o.

¹⁷ "A jogállamiság fogalma német földön született meg az 1840-es évek táján és a második világháború utáni időszakig lényegében csak német nyelvterületen vált általánosan ismertté. Az az alkotmányjogi eszme, melyet Németországban a jogállam kategóriája kívánt kifejezni a XIX. század első felében, Angliában Locke munkássága nyomán a törvények uralmának elvében fogalmazódott meg." Farkas Íkos: A büntetőeljárás reformja és a bűnmegelőzés. A szociális munka gyakorlata. Büntetőpolitika, bűnmegelőzés. Tanulmánygyűjtemény a szociális szakképzés számára, Budapest, 1994. 9. o.

¹⁸ Miután az alkotmány differenciált pozitív megfogalmazással nem határozza meg az alkotmányos korlátozás feltételeit, csak negatív körülírással azt nyilvánítja ki, hogy alapvető jog lényeges tartalmát jogszabály (vagy egyéb szabályozás) nem korlátozhatja, az Alkotmánybíróságra hárult a lényeges tartalomhoz kapcsolódó kritériumok kimunkálása. A Magyar Köztársaság Alkotmánybírósága több - későbbiekben részletesebben idézett - döntésében kifejtette az alkotmányos alapjogok, köztük a védelem, korlátozásának - általam is fentebb hivatkozott - követelményeit, határait, megengedhetőségét. (pl. 25/1991. (V.18), 5/1992. (I.30), 401/B/1992., 1320/B/1992., 6/1998. (III. 11.))

alkotmányozása hasonlóan kötött. "A partnerállamoknak az alapjogokra vonatkozó kötelezettségvállalása következtében az alkotmányok, illetve alkotmányjogok jelentős arányú tartománya nemzetközi jogilag meghatározottá vált. A jelzett folyamat lényeges következménye, hogy az államok többségében a törvényalkotó, a végrehajtó és a bírói igazságszolgáltató hatalom működési kereteit olyan alkotmány határozza meg, amelynek tartalma kiterjedt arányban nemzetközi jogilag kötött."¹⁹ Ebbe a nemzetközi kötésbe beletartozik a védelemmel, a védővel kapcsolatos szabályozás is, ami nem merül ki a terhelt védőhöz való jogában. A terheltet ugyanis - szinte minden jogállam szabályozásában, a nemzetközi ajánlásoknak, egyezményeknek megfelelően - megilleti az ártatlanság véelme követelménye is. "A védelemhez való jog pedig olyan személyi jogosítvány, amely az ártatlanság véelmének, alkotmányosan is deklarált elvéből eredeztethető."²⁰ A védelemről le is mondhat a terhelt, aki sem védőválasztásra, sem védekezésre nem kötelezhető. Ugyanakkor a jogállamiság és a jogbiztonság alkotmányos alkotmányos elvei megkövetelik az állam büntetőhatalmának igazságos és törvényes gyakorlását. Így mindazon esetekben, amikor az ügy súlya, a vádlott személyisége, kiszolgáltató helyzete vagy az ügyész fellépése miatt azt a törvény szükségesnek ítéli, a védő részvétele az eljárásban a vádlott kartától függetlenül kötelező. Itt már nem a védekezés jogáról van szó, hanem a védőhöz való jogról, a másik oldalról, a hatóság szemüvegén keresztül nézve a védő biztosításának kötelezettségéről. A jogállamiság igazságossági követelményéből vezet le Katona Géza²¹ is azon gondolatmenetét, hogy a tisztességes eljárás és törvényes eljárás közé nem tehető egyenlőségjel. Az eljárás tisztessége nem merülhet ki annak törvényességében, a tisztességes többlet jelent. A jogbiztonság követelményének figyelembe vételével a törvényalkotónak kell elsősorban biztosítania az alkotmányos büntetőeljárás követelményét, a jogalkalmazónak pedig ezen jogszabályokra kell támaszkodnia, a

¹⁹ Ídám Antal: Az emberi jogok védelme az alkotmánybíráskodásban. Magyar Jog, 1994/7. sz. 399. o.

²⁰ Lásd Zlinszy János alkotmánybíró különvéleményét a 1320/B/1993. sz. AB határozatban.

²¹ Katona Géza: A jogállamiság a büntetőeljárásban. Belügyi Szemle 1990/8. sz. 12. o.

tisztességes eljárás követelményét ezek korlátai között kell megvalósítania. Lényeges és aktuális igény, hogy a büntetőeljárás tisztességét kövesse a jog hatékonysága.²² E nélkül nem lehet tisztességes az ellenérdekű felek (vád és védelem) között a bíróság előtt folyó jogvita.

1.2. A védő kötődései a büntetőeljárás főbb alapelveihez

1.2.1. Az ártatlanság vélelméhez

Mint az alkotmányos megalapozottságnál már utaltam rá a védő tevékenysége az ártatlanság vélelméből²³ vezethető le. Az elvet az 1789-es francia "Az emberi és polgári jogok nyilatkozata" (declaration des droits de l'homme et du citoyen) rögzítette legelsőként alapelvi szinten; "Minden embert ártatlannak kell vélelmezni addig, amíg a bűnösségét meg nem állapították." (présomption de l'innocence). Az ENSZ által kiadott Emberi Jogok Általános Deklarációja szerint az ártatlanság vélelmében megjelenik már a védelemhez való jog is; "Mindenki ártatlannak kell tekinteni, amíg olyan eljárás során, amelyben a védelmét biztosíthatja, el nem ítélik."

Mind az alkotmány, mind a Be. tartalmazza az alapelvet, amely megjelenik az EJEE 6. cikkének, a tisztességes (fair) eljárás keretében szabályozott 2. pontjában is; mindenkit ártatlannak

²² A büntetőeljárás hatékonyságával részletesen és alaposan foglalkozott Farkas Íkos. Megállapítása szerint: "A büntető igazságszolgáltatási rendszer pusztán a létével, de nem tölti társadalmi funkcióját. Azzal, hogy megteremti a valószínűségét annak, hogy a bűncselekmény elkövetését felelősségre vonás követi, illetve azzal, hogy tevékenysége során felmutatja és ezáltal erősíti a társadalom által preferált értékeket, hogy profánul szóljak, a "falra akasztott nádpálca" szerepét tölti be. És ez nem kevés." Farkas Íkos: A büntető igazságszolgáltatási rendszer hatékonyságának alapkérdései avagy hatékonyá tehető-e a büntető igazságszolgáltatás? Kriminológiai Közlemények, 1994. 49. sz. 32. o.

²³ Király Tibor már négy évtizede kifejtette az elnevezés jogos kritikáját, vagyis, hogy nem beszélhetünk "ártatlanságról" (legfeljebb nem bűnösségről), és vélelemről sem, vélelmező tény hiányában, legfeljebb "quasi vélelem". Ennek ellenére az összes nemzetközi egyezményben, ajánlásban ez a terminus technikus szerepel. Utalt még arra is a magyar - azóta sem változott - szabályozás alapján, hogy valójában az alanyi körben a "terhelte" és nem mindenkire (törvény szerint "senki"-re) vonatkozik az elv, és nem "tekintés", hanem bűnösnek való "kezelés" tilalmáról van szó. Király Tibor: A védelem és a védő a büntető ügyekben. KJK, Bp. 1962. 11-48. o. Ugyanezen kérdéssel foglalkozott Vargha László is, és hasonló megállapításokra jutott. Ld: Vargha László: A büntetőeljárás alapelveinek új szabályozása. Jubileumi Évkönyv. Pécsi Tudományegyetem ÍJK, 1975. 219-236. o.

kell vélelmezni, amíg a bűnösségét az érintett bíróság végső fokon, tisztességes tárgyalást követően meghozott ítéletében egyértelműen meg nem állapítja. Az Emberi Jogok Európai Bizottsága szerint az ártatlanság véelme védelmet nyújt az ellen, hogy valakit elítélés nélkül bármilyen formában, hivatalosan bűnőként kezeljenek. (6650/70. 5 Rec. 58. o.)

Az elv dekralására előtt a gyanúsítottat "egészen természetesen" bűnösnek vélelmezték pusztán azért mert megvádolták úgy, hogy ártatlansága minden lehetséges módon történő bebizonyítása őt terhelte, beleértve a legdurvábbakat (pl. a tűzpróba, a "törvényesen" alkalmazott kínzás), ami legvégső fokon meggyőző volt, amennyiben a vádlott bűnösségéről annak alapján határoztak, hogy milyen a tűrőképessége a fizikai rossz bánásmóddal és a tesztként alkalmazott fájdalom előidézésével szemben.

Az ártatlanság véelme követelménye - ahogyan Szikinger István is megállapítja²⁴ - az egész büntetőeljárásra érvényes, ugyanakkor az is elfogadott irodalmi álláspont, hogy a nem korrekt határozatok veszélye sokkal nagyobb, valójában sokkal "természetesebb" a büntető nyomozás nem szem előtt lévő és siettetett menetében, mint a nyugodtan és nyilvánosan lefolytatott kétoldalú bírósági eljárás végén. Ezért a legalapvetőbb közfelfogás súlyt helyez az ártatlanság véelmére, egy olyan vélelemre, amelyik napjainkban az Európa Tanács csaknem minden tagállamának²⁵ törvényében létezik.²⁶

Az ártatlanság véelmének három összetevője elfogadott, nevezetesen a jogok jóhiszemű gyakorlása (praesumptio boni

²⁴ "Az ártatlanság véelme nem jogági, hanem alkotmányos alapelv, amelyet az alaptörvényben úgy kell megfogalmazni, hogy minden olyan eljárásban érvényesüljön, ahol az egyéni felróhatóság megállapítása a tét. Mindenképpen ki kell tehát terjeszteni az elv hatókörét a szabálysértési és fegyelmi eljárásokra." Szikinger István: Az ártatlanság véelme - alkotmányos alapelv! Belügyi Szemle, 1989/3. sz. 8. o.

²⁵ Az elv következetes megjelenítését csak a török szabályozás töri meg, ami azt tartalmazza, hogy egy bűncselekménnyel vádolt személy "nem ártatlan és nem bűnös". Mirjam Berg: Waiting For Justice. (Bíraskodásra várva c. jelentés) 1985. szeptember, 2. rész, 3. o.)

²⁶ Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése. Fokofyllos (Görögország): Report on the detention of persons pending trial. (Jelentés az ítéletet megelőző őrizetről)

virii)²⁷, a bizonyítási teher (onus probandi) kérdése, és az in dubio pro reo (kétségben a javára) elve.

Az ártatlanság vélelmével, azon belül is a jogok jóhiszemű gyakorlásával szinte szembenáll a gyakorlatban a hatóság körében tapasztalható, - Farkas Íkos által találóan megfogalmazott - "rejtett bűnösségi vélelem".²⁸ Ez legfőképpen abból adódik, hogy az egyes szervezeti struktúrákon belül - a terheltével, annak ártatlanságával ellentétes érdekek működnek. Nevezetesen

- a rendőrséget a felderítési mutatók javítása, növelése,
- az ügyészséget a minél nagyobb váderedményesség,
- a bíróságot pedig a minél több befejezett ügy és a minél kevesebb sikeres fellebbezés,
- a büntetés-végrehajtást a büntetés minél problémamentesebb kitöltése iránti törekvés vezérli.

E törekvések egymással és sok esetben a törvényi célkitűzésekkel is ütköznek. A hatóságok a célok érdekében igyekeznek az egyéni jogokba minél mélyebb beavatkozási lehetőséget teremteni maguknak.

A nyomozóhatóságok szemüvegén keresztül "eredményes"-nek azon ügyek minősülnek, amelyek a nyomozásban vádjavaslattal, a bírósági eljárásban pedig felelősségre vonással végződnek. A jogerős elítélést követően pedig az egyes büntetés-végrehajtáshoz kötődő eljárásokban még nehezebb az egyébként már elítélt személy esetében "ártatlanságot" vélelmezni. Ennek szellemében a bizonyítékok beszerzése is egyoldalúságot mutat, a terhelő, súlyosító körülmények "javára". Az alapos nyomozás során keletkezett, zömében terhelő adatokat tartalmazó iratot, a váddal együtt kapja meg a pártatlanságra kötelezett elbíráló. "Bíró legyen a talpán," aki ki tudja vonni magát az elébe tárt terhelő bizonyítékok súlya alól és kétkedve, azokat megkérdőjelezve tud objektív vizsgálatot lefolytatni. Az aktából sugárzó "bűnösítési vélelmet" legfőképpen a hatékony védelem, azon belül a hivatásos, szakszerű védő gyengítheti és erősítheti a nem bűnösséget. Indítványaival, észrevételeivel, bizonyíték beszerzéseivel, védírátaival tudathatja és tudatnia is kell

²⁷ Hazánk legelső tudományos szintű büntető perjogásza, Vuchetich Mátyás is a római jog "praesumptio boni viri"-jére emlékeztető álláspontot fejt ki: ... minden ember veleszületett, természet adta jogánál fogva jó hírnévnek örvend, minek alapján mindaddig ártatlannak (igaznak) tekintendő, amíg bűnösségét be nem bizonyítják." Tremmel Flórián: Magyar büntetőeljárás. Dialóg-Campus, Bp.-Pécs, 2001. 84. o.

²⁸ Farkas Ákos: A büntetőeljárás hatékonysága. Kandidátusi értekezés. Miskolc, 1997. 119. o.

(nemcsak joga, hanem kötelessége is) az eljárás minden szakaszában a hatósággal a másik, az esetleges hatósággal (nyomozó- vádhatósággal) szembeni álláspontját, érveit.

Az ártatlanság vélelmének itt érintett elvi és gyakorlati problémájával, a védő szerepével is foglalkozó amerikai irodalomból kiemelve Jerome H. Skolnic is kifejti, hogy "az ártatlanság vélelmével ellentétben, a rendőrség igyekszik egyfajta hivatali rutint tartani, amely tulajdonképpen a bűnösség vélelme. Amikor a rendőrség valakit letartóztat és gyanúsít, úgy véli, hogy a gyanúsított elkövette a terhére rótt cselekményt. Azt hiszik, hogy mivel ők a bűnügyek szakemberei, meg tudják különböztetni a bűnösséget az ártatlanságtól." Szemléletük középpontjában az áll, hogy egy rendőr "nem vádol ártatlant". ártatlanokat". Ilyenformán "a rendőrség úgy tekint önmagára mintha az igazságszolgáltatás irgalmas szolgálói is lennének egyben."

A szakmai rutin, bár eltérő mértékben, érvényesülhet a rendszer minden résztvevője - védők, bírók és esküdtek - között is. Arthur Train találóan fejezte ki a szakmai rutin jelenségét, amikor a következőket mondta: Az emberek általában nem vádolják egymást bűncselekményekkel, ha nincs rá alapjuk. Így először is a jog ellentmondást kelt amikor azt állítja, hogy ártatlannak kell tekinteni azt, akit bűncselekmény elkövetésével vádolnak. Ténylegesen, bármilyen vélelemtől legyen szó (a körülményektől függően), az tulajdonképpen fordítva működik, és többé kevésbé az egyén (az eljáró hatóság) állásfoglalásától és a tapasztalattól függ. A gyakorlati értelemben vett büntetőjog tekintetében a rutin vélelme a legnyilvánvalóbb és a legegyszerűbben felállítható vélelem. Tulajdonképpen arról az ésszerű vélelemtől van szó, hogy a képzett emberek jól dolgoznak. Ahhoz, hogy megértsük ennek a vélelemnek a jelentőségét, csak meg kell figyelni a büntetőügyekben résztvevő esküdtek nagy számú "voir dire" irattanulmányait amelyekben az áll, hogy a védő minden esetben a terheltnek az ártatlanság vélelméhez való jogát, illetve a vádra nehezedő bizonyítási terhet, vagyis azt, hogy a vádat kétséget kizáróan kell bizonyítani, tolmácsolja az esküdtek felé. Az ügyészek jobban szeretnek tapasztalt esküdtek előtt, illetve tapasztalt védő részvételével tárgyalni mint "zöldfülűek" részvételével, mivel úgy vélik, hogy minél tapasztaltabb egy esküdt, annál nagyobb a valószínűsége annak, hogy az igazságszolgáltatás rutin vélelmét érvényesítik a terhelt ártatlanságának vélelmével szemben.

A büntetőjoggal foglalkozók berkeiben a fent említettek adják az alapvető különbséget az ún. "vád-szemléletű" és a "védelem- szemléletű" jogászok között. A vád szemléletű jogász a bűnösség megítélését racionális szakmai feladatként fogja fel és erősen bízik azokban a szakemberekben akik hivatásuknál fogva bűnözőkkel foglalkoznak. A védelem szemléletű jogász viszont az ember személyes szabadságába való beavatkozást hangsúlyozza. Az ilyen ügyvéd úgy véli, hogy veszélyes az ártatlanság vélelmének figyelmen kívül hagyása a meglehetősen szigorú szankciók mellett. Ezenkívül az ilyen szemléletet valló jogászt az is aggasztja, hogy a rendőrség önkényességet gyakorolhat és ennek eredményeként a saját érdekét helyezi előtérbe, nem pedig a társadalom igazságszolgáltatással szembeni igényét. Ennek következménye (és a jelen

körülmények között egy mély és szükségszerű feszültségforrás) az, hogy a rendőrség bizonyára úgy véli, hogy a munkájába sokkal nagyobb mértékben beavatkoznak mint az kívánatos lenne egy ésszerűen működő rendszerben. Következésképpen a rendőrség úgy érzi, hogy a büntetőeljárást igazságtalanul ellene fordították. A rendőrség hivatali nézőpontja az, hogy bármilyen, a terhelt hátrányos helyzetét kiegyensúlyozandó rendelkezés nem az állam érdekét szolgálja, hanem a terheltét. A rendőrség számára nehéz azt a rendszert megérteni és képviselni amely egyfelől elvárja, hogy a rendőri szervezet mind általában véve, mind pedig a speciális rendőr szakértelmet igénylő területeken minél intelligensebb és kompetensebb legyen, másfelől pedig látszólag érvényteleníti annak minden erőfeszítését látszólag ésszerűtlen követelmények és eljárási késleltetések bevezetésével.²⁹

Annak ellenére, hogy a jóhiszemű joggyakorlás és az ártatlansági vélelem a terheltnek szól, rá vonatkozik, nézetem szerint miután védelme érdekében védőt vesz igénybe a "jóhiszemű" joggyakorlás a védőre is vonatkozik. A joggyakorlás mikéntje azonban a védő esetében nem ezen vélelemből vezethető le, hanem a védőügyvédi hivatás etikai illetve törvényi (ügyvédi, Btk., Be.) szabályaiból.

Az EJEB a tisztességes (fair) eljárás követelményei közé sorolja az ártatlanság vélelmének megtartását, azon belül pedig a "boni viri" érvényesítését. Több döntésében megállapította ennek hatóság (bíró, illetve más hatóság) általi megsértését.³⁰ Köztük az Allenet de Ribemont Franciaország elleni ügyben (az 1995. február 25-én kelt ítéletében), mivel a belügyminiszter, sajtókonferenciáján³¹ az őrizetben lévő személy bűnösségére tett kijelentéseket. Ez sértette a terhelt "jó hírnevét", ártatlanságának hatósági

²⁹ Jerome H. Skolnick: Justice Without Trial. New York, 1994. 112-113. o.

³⁰ Hatóságon kívüli magánszemélyek, nem állami szervek vagy sajtó nem sértheti meg az ártatlanság vélelmét az EJEB döntései szerint sem. Ld. EJEB 9212/80. 2.D. 720. sz. határozatát.

³¹ Hazánkban a bűnügyi és az igazságügyi tájékoztatásról szóló 10/1986. (IX.) IM-BM számú együttes rendelet szerint a hatóság kötelezettsége "a hiteles, pontos és gyors tájékoztatás" adása a sajtónak. Kimondja azt is, hogy a tájékoztatás nem sértheti az ártatlanság vélelmét és az állampolgárok személyhez fűződő jogait, nem tartalmazhat olyan megállapítást, amely a tárgyilagos döntést veszélyeztetheti.

A növekvő számú, magas beosztású - főleg - rendőri vezetők ellen folytatott személyiségi jogokat megsértő perek arra utalnak - saját tapasztalataimon túlmenően -, hogy az ártatlanság vélelme elvének betartása nem következetes a nyomozóhatóságok részéről.

"tiszteletben tartását."³² (EJEB 1995. február 25-i határozata, BH melléklet 1996/2. 18-19. o.)

Az ártatlanság vélelmével kapcsolatban - mint az esetből is látható - a sajtó hatása is megemlíthető, bár hozzáteszem az ártatlanság vélelmét csak a hatóságok sérthetik meg, a sajtó - mivel a véleménynyilvánítás e körben nem korlátozható - nem. A média káros és hasznos is lehet egy büntetőeljárás során. Káros, mivel egy adott (és nem mindig objektív) koncepciótól vezérelve teszi közzé a büntetőeljárás adatait, így befolyásolhatja a közhangulatot, mely az ítélkezésre is hatással lehet. Ez ellen kétféle védekezési módszert ajánlanak: vagy a sajtószabadságot kell ilyen esetekben korlátozni, vagy az ügyet kell kivonni a helyi hatóságok és közvélemény figyelméről áttétellel (ez utóbbi kevésbé alkalmazható kis országokban és országos érdeklődésre számot tartó ügyekben). A harmadik utat, - amely napjainkban hazánkban is megjelent - , hogy a védő is sajtóhíradást, "sajtókonferenciát" ad, mintegy ellenpólusként, "kontradiktóriussá" téve az ügymenetet, nem tartom elfogadhatónak - legfőképpen védőügyvédi etikai alapon.

A sajtó és az ártatlanság vélelmének kapcsolatát elemzi Kertész Imre is, aki - szintén - aggályosnak tartja a terhelttel való sajtó interjú készítést, "különösen az eljáró hatóság tagjának és a védőnek a távollétében. Ilyenkor is mondhat el olyan tényeket, körülményeket, amelyek a vallomásából hiányoztak. Az ezekre vonatkozó későbbi kihallgatásoknál - több-kevesebb erővel - őt is köti a már megjelent nyilatkozata, nem akar sajátmagának ellentmondani, így előfordulhat, hogy vallomásában a legjobb meggyőződése ellenére is ragaszkodik az újságban megjelent szavaihoz." Bonyolítja a helyzetet, és tovább nehezíti a bizonyítékok értékelését, ha az interjút a televízió is közvetíti.

"Mindezek ellenére sem lehet azt javasolni, hogy minden esetben el kell tekinteni a gyanúsítottal készült interjú közzétételétől. A nyilvánosság a legjobb gyógyszer a hatalommal való visszaélés ellen, a sajtó ilyen módon is szolgálhatja az igazságos ítélkezést. A riport a terhelt helyzetét könnyítheti is, ha például felhívja a figyelmet a büntetőjogi felelősségét enyhítő körülményekre."

A "rejtett bűnösségi vélelem" elkerülése érdekében Kertész

³² Az osztrák sajtótörvény 180 napi tételig terjedő pénzbüntetés kiszabásával fenyegeti azt, "aki az elsőfokú ítélet meghozatala előtt a büntetőeljárás feltehető kimenetelét vagy valamely bizonyíték értékét oly módon fejtegeti, hogy az alkalmas az ítélkezés befolyásolására. Az angol törvény szintén büntetendőnek minősíti, ha valaki a bíróság által még el nem döntött ügyben olyan sajtóközleményt publikál, amely károsan befolyásolja az ügy pártatlan tárgyalását. Imreh Katalin: Az új osztrák sajtótörvény. Magyar Jog, 1982/12. sz. 29. o.

Imre szerint is "jobb lenne, ha a bíróság az ügyre vonatkozó előzetes ismeretek teljes hiányában kezdené meg a bizonyítékok értékelését. Ez azonban az esetek nagy részében el sem képzelhető, azonban a körülmények gondos számbavételével a sajtó közlemények esetleges prejudikáló hatása tudatosan semlegesíthető."³³

Az ártatlanság vélelme - mint már utaltam rá - szoros kapcsolatban áll a tisztességes "fair" tárgyalás elvével és még hozzáteszem az arányosság követelményével is. Így pl. a bíró az ítélethozatal előtt, mivel a bűnösség még nem nyert bizonyítást, a várható szankcióról a sajtónak nem adhat információt. A bírónak pedig bármilyen legyen is szubjektív, belső meggyőződése a terhelt bűnösségét illetően, ez nem alapozhatja meg, hogy az ügyben egyébként szükséges és célszerű intézkedéseken túlmenő eszközöket vegyen igénybe.

A magyar gyakorlat ezektől a kedvezményektől gyakran eltér, a rejtett bűnösségi vélelemre utal, hogy a tárgyaláson a bíróság gyakorta pusztán a nyomozás anyagának reprodukálására törekszik. Pl. a vádlottnak az akkoritól eltérő vallomását - ha a nyomozás során tett beismerő vallomását - (helytelen szóval visszavonja) megváltoztatja - nem fogadja el, hanem a korábban tett vallomást tekinti a bizonyítás szempontjából meghatározónak. A másik ilyen jel, hogy az alábbiakban részletezett "in dubio pro reo elvét", amely a bizonyítékok szabad értékelésének abszolút korlátját jelenti, igyekszik a legszűkebb körre korlátozni. Ez azt jelenti, hogy a bíróság kétséget kizáróan nem bizonyított tény is alkalmanként mérlegelési körbe von. Az indokolása körében pedig a bizonyítékokat sok esetben egyenlőtlenül veszi számba. Inkább hajlik arra, hogy a bűnösség megállapítását erősítő tényeknek fokozottabb jelentőséget tulajdonítson, sokszor elhanyagolva, nem azonos súllyal kezelve a - védelem által (is) kiemelt - mentő, enyhítő körülményeket.

A bizonyítási teher (onus probandi) - nemzetközi szinten is alapvetően elfogadott - részelve szerint a bűnösség bizonyítása a büntetőügyekben eljáró hatóságokat terheli. A terhelt nem kötelezhető ártatlanságának bizonyítására. A követelmény szorosan kapcsolódik a védői tevékenységhez, hiszen valójában bizonyítási kötelezettségről van szó, amelynek végső tétje az, ki viselje az esetleges

³³ Kertész Imre: A bűnügyi tudósítás és a személyi jogok védelme. Belügyi Szemle 1990/11. sz. 14. o.

bizonyítatlanság következményét. Az officialitás (hivatalbóltság) elvéből kiindulva ez csak a hatóságra hárulhat, semmiképpen a védelemre, benne a védőre.³⁴ Nem kizárt azonban, hogy a védelem is bizonyítékokat gyűjtsön, tárjon a bizonyításra kötelezett elé. A védőügyvédnek erre kötelessége is van, hiszen erre esküdt fel, ezzel bízták meg, ezért rendelte ki a hatóság.³⁵ Helyzete, csakúgy mint a terhelté nehezebb mint a bizonyításra kötelezett hatóságé, mivel érvényesül az a bizonyításelméleti törvényszerűség, hogy bizonyítani leginkább pozitív tényeket lehet, negatívot kevésbé vagy egyáltalán nem. Így a terheltnek és a védőnek szinte lehetetlen feladat igazolni a bűncselekményben való részvétlenséget, a nem tevést. Annak ugyanis - kriminalisztikai értelemben - nagyon ritkán van nyoma. Márpedik a nyomozó hatóság, mint a neve is utal rá, "nyomok" (akár tárgyi, akár személyi) alapján jut el bizonyítékokhoz, amellyel igazolja a bűncselekmény elkövetését a terhelttel szemben.

³⁴ Ahogyan Waltos megfogalmazza: "a védelem jogának gyakorlása nem mentheti fel a hatóságokat a bizonyítás kötelezettsége alól, a tárgyaláson a bizonyítékok beszerzése nem sérthet egyetlen alapvető állampolgári jogot sem". Stanislaw Waltos: A terhelt eljárási helyzete a Lengyel Népköztársaság büntetőeljárásában. Magyar Jog 1974/12. sz. 736. o.

³⁵ Az ártatlanság vélelméhez kötődik igen laza szállal, az a későbbiekben, a védői etikánál részletezett - laikusok által feltett - kérdés, hogy védje-e az ügyvéd a vádlottat, ha tudja róla, hogy bűnös, vagyis nem ártatlan. Többek között az ausztrál irodalomban található erre vonatkozóan az általam is elfogadott - válasz, mely szerint: "Általában a jogász "nem tudja", hogy a gyanúsított elkövette-e a bűncselekményt avagy sem. Nagyon ritka az az eset, amikor az elkövető bevallja tettét, akár csak ügyvédjének is. Különben sem az ügyvéd feladata annak eldöntése, hogy a gyanúsított bűnös-e vagy ártatlan; az ügyvéd feladata az, hogy kliensének álláspontját képviselje a tárgyaláson a legjobb tudása szerint. Az ártatlanság vélelme, mint lényeges alapelv ellen szólna, ha bárki a bírói ítélet meghozatala előtt rásütné a bűnösség bélyegét a gyanúsítotttra, mert az ennek az alapelvnek a megsértése lenne." Hozzáteszem, hogy nem csak az alapelvet, hanem a védőügyvédi etikát, kötelezettségeket is sértené. Ld. Jan Beven: The Macquarie. Easy Guide to Australian Law. Australia, 1994. 339. o.

Az egyes államok³⁶ büntető szabályozásában az a tendencia érzékelhető, hogy próbálják a hatósági bizonyítási terhet (kötelezettséget) fellazítani, gyengíteni.³⁷ Igyekeznek a bizonyítási teher megfordításával, bűnösségi vélelem beiktatásával. (Pl. Franciaországban a vámköteles áruk országon belüli megtalálása esetén a lefoglalást szenvedő terheltnek kell bizonyítania, hogy a termék szabályos vámkezelést (vám megfizetése után) került a birtokába. Ennek hiányában a hatóság csempészett árunak tekinti, és felelősségre vonja a tárgy birtoklóját.)

E tekintetben - egyetértve Blutman Lászlóval - az EJEB gyakorlata sem következetes, bizonyos fajta engedmények érzékelhetők. Például nem kifogásolta a holland jognak azt a rendelkezését, hogy közlekedési bűncselekmény esetén a gépjármű tulajdonosának kell bizonyítania, hogy a cselekmény elkövetésekor azt más használta.³⁸

A bizonyítási teher kérdése megjelenik a kényszerintézkedések, mindenekelőtt a személyi szabadságot korlátozó letartóztatásnál (vizsgálati fogságnál) is. A törvényi különös feltételek - csakúgy mint az egyes államok szabályozásában - szembenállnak az ártatlanság vélelmével és azt követelik a terhelttől, (védőtől), hogy bizonyítsák be, hogy nem fog megszökni, nem hiúsítja meg az eljárást és nem követ el a továbbiakban bűncselekményt. Az előbbieken utaltam rá, hogy szinte lehetetlen a negatív tényeket bizonyítani, múltra vonatkozóan is. Még inkább követelhetetlen, hogy a jövőbeli negatív tényeket zárja ki valaki, jelen esetben a terhelt, illetve védője.³⁹ Ennek realitását, valóságalapját

³⁶ A mai jogban az ártatlanság vélelmének elvét "néha már áthágyják: Franciaországban és Nagy-Britanniában már vannak bűnösségi vélelmek is, az egyetlen követelmény ezekkel szemben, hogy megtámadhatók legyenek és a védelem jogát ne csorbítsák." Borbély Gyula: Siracusai élménybeszámoló. Ügyészek Lapja, 1998/3. 67. o.

³⁷ Ld. részletesebben: Blutman László: Az ártatlanság vélelmének hatóköre az európai alapjogokban. In: Szabó András emlékkönyv, Szeged, 1998. 57-75. o., L. Pernel: The Reign of the Queen of Hearts: the declining significance of the presumption of innocence. Cleveland State Law Review Vol. 37. 1989. 393-415. p. J.C.Smith: The Presumption of Innocence. Northern Ireland Legal Quarterly Vol. 38. 1987. 223-243. p., R. Mahoney: The presumption of innocence: a new era. The Canadian Bar Review. Vol. 67. 1988. 1-56. p.

³⁸ Blutman László: Az ártatlanság vélelmének hatóköre az európai alapjogokban. In.: Szabó András Emlékkönyv, Szeged, 1998. 74. o.

³⁹ Többek között ez az egyik magyarázata - a különleges eljárásban részletesen kifejtett - előzetes letartóztatások előtti meghallgatásokon való nagyfokú védői eredménytelenségnek. A védő elméletileg sincs abban a helyzetben, hogy a jövőre vonatkozó különös letartóztatási okokat - negatív tények

bizonyításelméleti szinten senki nem igazolta. Ilyenformán a bizonyítási terhet nem lehet és nem szabad megfordítani. Az EJEE 5. cikke, a magyar alkotmány, és a Be. értelmezésekor tekintetbe kell venni, hogy a szabadság a szabály és a fogvatartás a kivétel. Az ítéletet megelőző fogvatartás sem károsíthatja az ártatlanság vélelmét - még "ideiglenesen" sem.

A bizonyítási teherrel kapcsolatos a terhelt "hallgatási" joga is, hiszen ez - erőteljes ellentétes angol befolyásolási kísérletek ellenére - nem értékelhető a terhelt terhére. Nem változtat azon a követelményen, hogy a vádlót terheli a bűnösség bizonyítása. Az EJEB e tekintetben következetesen elismeri a hallgatás jogát és csak az önkéntesen tett vallomásokot tartja figyelembe vehetőnek.⁴⁰

Az "in dubio pro reo" (kétségben a javára) részelv tartalma szerint egy "favor defensionis" intézmény, vagyis a védelem kedvezménye. "A kétséget kizáróan nem bizonyított tényt a terhelt terhére értékelni nem lehet" - mondja ki a Be. (61.§ (4) bek.), ami világosabb lenne, ha pozitív oldalról mondaná ki ugyanezt. Pl: A terhelt terhére csak a kétséget kizáróan bizonyított tényeket lehet értékelni. A negatív megfogalmazásból talán egyértelműbben csak az tűnik ki, hogy a sikertelen bizonyítás következményeit a hatóság viseli. A fentebb részletezett "onus probandi", azaz a bizonyítási teherből eredő esetleges "veszteség", sikertelenségről szól valójában ezen elvi résztétel is. Ugy is fogalmazhatok, hogy ha nem sikerül a hatóságnak a terhelt bűnösségét bizonyítani, akkor "ártatlan" marad, ugyanúgy ahogyan eddig kezelték. Az is volt, akként kell kezelni és az is maradt, miután kétséges a bizonyítás eredménye. A védelem, azon belül a terhelt (védő) kedvezménye -, hogy számára elég a tények megkérdőjelezése, a bizonytalanság. Ez - álláspontom szerint - felfogható a negatív tények korábban kifejtett ellentmondásos bizonyítási lehetőségeinek, szinte lehetetlenségének kompenzálásaként, a védelemnek juttatott "ellenszolgáltatásként" is. Duplán sújtanánk a védelem alanyait, ha a negatív bizonyítási kényszer mellett még a bizonytalanságot is terhére értékelnénk. Ez utóbbi nem több mint gyanúok vagy iudiciumok csoportja (halmaza), ami elég lehet az alapos vagy netán a nyomatékos gyanúhoz, de semmi esetre sem a bizonyosságához. Megszorításként - a ténykérdések vizsgálatára való

bizonyításával - cáfolja. Így az általam is ösztönzött kontradiktórium - a szabályozás "elbillentő" módja miatt már eleve nem a "fegyverek egyenlősége" jegyében zajlik.

⁴⁰ Lásd az EJEB döntései közül erre vonatkozóan: 788/60. 6 Yb. 784, 5523/72. 17 Yb. 330., 9370/81. 35DR 79, 8239/78 16 DR 184.

szorítkozáson túlmenően - Tremmel Flórián érvelése alapján⁴¹ - még hozzáteszem, hogy a védelem, köztük a védő ezen elvre megalapozottan csak a bírósági, jogerőre képes ügydöntő határozat hozatala előtt, annak befolyásolása érdekében hivatkozhat és csak az összes törvényes bizonyítási lehetőség kimerítését követően.

Fontos a részelv kapcsán megemlíteni, hogy az emberjogi bírósági gyakorlatban ilyen ügyekkel nem találkozhatunk, miután büntetőjogi felelősséggel kapcsolatos ténykérdések vizsgálatával nem foglalkozik az EJEB. Ha ezt nem tartaná be, mintegy jogorvoslati (fellebbezési) fórummá válna és indokolatlanul beavatkozna az egyes országok büntetőeljárás rendszerébe, aminek meg egyáltalán nem része, és nem is válhat azzá. Tehát az ilyen irányú védői kezdeményezések nem járhatnak sikerrel. Legfeljebb az támadható, hogy az eljáró hatóságok, végső soron az elbíráló bíróság nem az ártatlanság, hanem a bűnösség vélelméből indult ki és önkényes módon bizonyítékok nélkül vont a felelősségre a terheltet, ami ütközik a tisztességes eljárás követelményével.

A fenti részletezésből is látható, hogy az ártatlanság vélelme az egyik legfontosabb, sokirányú, szerteágazó hatású alapelve a büntető eljárásnak. Jelentőségének megítélésére Detlef Krauss kiemelkedően pontosan és tömören világít rá, amikor megfogalmazza: "Az ártatlanság vélelme napjaink büntetőeljárás jogának - maximumja"⁴²

1.2.2. A személyi szabadság és más állampolgári jogok biztosításához

A mintegy kétszáz évre visszavezethető⁴³ elvi alaptételek francia "modellje" országoként módosulva élt és él tovább, így a német-osztrák jogterületen és hazánkban is.⁴⁴ Ezen

⁴¹ Tremmel Flórián: Magyar büntetőeljárás. Dialóg Campus Kiadó, Bp-Pécs, 2001. 87. o.

⁴² Detlef Krauss: Der Grundsatz der Unschuldsvermutung im Strafverfahren. In: Müller-Dietz (Hrsg.): Strafrechtsdogmatik und Kriminalpolitik. Carl Heymann's Verlag, Köln, 1971, 153. o.

⁴³ Az elvi tételek elsőként a francia forradalmi törvényhozás 1791-93-as időszakában, illetve az 1808-as napóleoni eljárási kódexben jelentek meg.

⁴⁴ Cséka Ervin: Korszerűsödő alapelvek a büntető eljárásban. Szabó András Emlékkönyv, Szeged, 1998. 103. o.

formálódó alapelvek közé tartozik az alcímben jelzett is, amelyet a Be. szerint "tisztelőtben kell tartani s azok csak az e törvényben meghatározott esetekben és módon korlátozhatók. A hatóságoknak az eljárás során biztosítaniuk kell az állampolgári jogokat korlátozó kényszerintézkedések törvényességét. A hatóságok tartoznak az eljárás résztvevőit jogaikról tájékoztatni és kötelességeikre figyelmeztetni." (Be. 4.§ (1-3.) bek.)

A kényszerintézkedések törvényességnek két fő eleme van, nevezetesen az alkalmazásuk esetei, illetve a módja. A feltételeket a büntetőeljárás törvényben kell kimerítően szabályozni és ezeket az eljáró hatóságoknak maradéktalanul be kell tartaniuk. Nézetem szerint ebben játszhat szerepet a terhelt védője, aki mintegy "őre" a törvényi feltételek betartásának. A védőnek joga és kötelessége az esetleges negatív feltételek fennállásának felismerése és a hatóság tudomására hozása, egyúttal a pozitív feltételek megkérdőjelezése, vitatása.

A kényszerintézkedések feltételei mellett azok alkalmazásának módjánál is garanciális szerepe van a védőnek, miután kontrollálhatja, hogy valóban arra jogosult szerv rendelte-e el, tartja-e fenn, a határozat megfelel-e a törvényi alakszerű előírásoknak, tartalmazza-e az indokolást, alkalmazásának ideje nem haladja-e meg a törvényben megszabottat, végül a foganatosítása során a törvényben előírt módon jártak-e el.

Ezek vizsgálata során a védő eljuthat olyan megállapításra, hogy a kényszerintézkedés alkalmazásánál - törvényellenesen - nem vették figyelembe az arányosság, szükségesség, méltányosság, vagy a kontradiktórium követelményét. A határeseteknél nem a kényszerintézkedést szenvedő javára döntöttek, nem éltek a helyettesítés lehetőségével (súlyosabb kényszerintézkedést alkalmaztak, miközben lehetőség lett volna enyhébbre), az intézkedést kímélet nélkül hajtották végre (nem alkalmaztak soron kívüliséget, embertelen bánásmódot vetettek be), vagy lélektelen-bürokratikus-mechanikus-elhúzó jogalkalmazást folytattak a hatóságok. Mindezek felvetése joga és kötelessége a védőnek; az egész büntetőeljárás során (beleértve a büntetésvégrehajtási szakaszt is) észrevételezhet, indítvánnyal élhet, szabadlábba helyezési kérelmet adhat be, a jogorvoslati körben pedig panasszal,⁴⁵

⁴⁵ A nyomozásbeli panasz kevésbé megnyugtató szabályozását veti fel Tremmel Flórián, mivel a védelmi jogorvoslatot az ügyész bírálja el a kényszerintézkedések zöménél. Az ügyész pedig "szervezetileg alig különül el és ezen túlmenően a nyomozóhatósággal való szoros kapcsolata sem biztosítja a

illetve fellebbezéssel élhet.

A kényszerintézkedések körében - büntetőeljárásjogi és kriminalisztikai követelményekből adódóan - nem beszélhetünk a "fegyverek egyenlősége" követelményéről. Ugyanakkor az ügyészi törvényességi felügyelet mellett nem lehet figyelmen kívül hagyni a védelem, azon belül a hivatásos védőügyvéd ellenőrző szerepét, annak szükségességét. Különösen a legsúlyosabb kényszerintézkedések (előzetes letartóztatás, ideiglenes kényszergyógykezelés) területén. Ezzel van összhangban - a későbbiekben részletesebben taglalt - helyes, de nem elégséges védőkényszeres Be.-beli szabályozás. Ezt ugyanis már a személyi szabadságot ideiglenesen korlátozó fogvatartási kényszerintézkedés, az őrizet kezdetétől biztosítani kellene, a védőnek - kötelezően - már a súlyos kényszerintézkedés kezdetétől "felügyelni" kellene, jogi garanciális szereppel bírna. Ennek körében a felsorolt jogosítványokon túlmenően észlelheti és belátása szerint kezdeményezheti a büntető törvénykönyvbe ütköző cselekedetet elkövető hatósági tagok felelősségre vonását. (pl. személyi szabadság megsértése, magánlaksértés, bántalmazás hivatalos eljárásban, hivatali visszaélés, becsületsértés, stb.)

A kriminalisztikában oly gyakran hangoztatott és követelt gyorsaság (erster Angriff - első csapás) követelménye miatt a hatóság gyakorta - helyesen - halaszthatatlan nyomozási cselekményeket, ezen belül kényszerintézkedéseket hajt végre, ami érintheti a személyi szabadságot, illetve más állampolgári jogokat (magánlakás sérthetlensége, magántitok, stb.). Ezek esetében nem várható el a kontradiktórium betartása, ez a feltétel ellehetetleníténé a nyomozást, a nyomozó hatóságok munkáját, nem szolgálná a tényfeltárást, a bűnüldözés társadalmi érdekét. Ugyanakkor jól érzékelhető tendencia, hogy a nem halaszthatatlan, bírói hatáskörben levő, (már említett) legsúlyosabb kényszerintézkedések körében nem túlzó óhaj és ajánlás a kontradiktórius eljárás, ahol a kezdeményező ügyész érveire (bizonyítékaira, adataira) a védő reagálhat, felszólalhat, észrevételt tehet, majd - szükség és belátás szerint - jogorvoslatot gyakorolhat, melyet magasabb (devolutív) fórum bírál el.

Miután az alapelvek "híd" szerepet is betöltöttek a

teljesen tárgyilagos felülbírálatot." Tremmel Flórián: Magyar büntetőeljárás. Pécs, 2001. 292. o.

Ezt a bizonytalanságot az új Be-beli nyomozási bíró intézményének bevezetése szüntetheti meg.

jogalkalmazók és jogalkotók között, a védő észlelheti azok szabályozási hiányosságait, ellentmondásait, netán alkotmányellenességét. Annál inkább reális ez, hiszen egyes büntetőeljárásbeli alapelvek - mint például az ebben az alfejezetben érintett előzetes letartóztatás - az alkotmányban is, - miután a szabadságot, mint emberi alapjogot korlátozó intézkedés - megjelennek. Ezek szabályainak alkotmányellenessége esetén - csakúgy mint az eljáró bíróság - a Magyar Köztársaság Alkotmánybíróságához fordulhat a védő.⁴⁶

A védelemnek, azon belül a védőnek lehetősége van továbbá egyes esetekben - a hazai jogorvoslatok kimerítését követően - nemzetközi fórumokhoz való fordulásra. Köztük az EJEB-hoz, miután az EJEE 5. cikke tartalmazza a szabadsághoz és biztonsághoz való jogot⁴⁷, illetve az ENSZ Emberi Jogi Bizottságához,⁴⁸ mivel a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmány 9. cikke a személyes szabadsághoz, a 10. cikke a letartóztatásban lévő személyekkel való emberséges bánásmód jogát tartalmazza.

A védőhöz tartozónak vélem azt az aktuális alapvelvet is érintő kérdést még, hogy vajon fennáll-e a hatóság jogtájékoztatási kötelezettsége az eljárás résztvevőinek, köztük a terheltnek, ha van védője, főleg védőügyvédje. Gyakran csak a törvényi bekezdés második fordulata észlelhető a gyakorlatban, vagyis a kötelezettségekre való figyelmeztetés. Az elmaradhatatlan, szemben a jogi felvilágosítással,⁴⁹ amely megkezdődik a terhelttel, illetve a

⁴⁶ Az Alkotmánybíróság több döntésében rendelkezett is a személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedések szabályainak alkotmányellenességéről. (pl. előzetes letartóztatással kapcsolatban: 19/1999. (VI. 25), 26/1999. (IX.8.) sz. AB határozatok)

⁴⁷ Az egyes EJEB döntések ismertetését, hivatkozását a könyv különös részében ejtem meg. (Pl. a különleges eljárások körében, az előzetes letartóztatás kapcsán.)

⁴⁸ Az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága már foglalkozott több Magyarországot érintő ügygel, köztük a későbbiekben - a védői jogállás nemzetközi vetületeinél - részletesebben taglalt Vladimír Koluminével. ENSZ Emberi Jogi Bizottsága - Communication No 521/1992. Kulomin v. Hungary. Ld. Bán Tamás: Kolumin kontra Magyarország: az ENSZ Emberi Jogi Bizottságának döntése. Bírósági Határozatok, 1997/12. 953-956. o.

⁴⁹ Szikinger István a Miranda-ügy kapcsán kitér a rendőri (nyomozóhatósági) felvilágosítás amerikai hiányosságaira is: "A rendőrök a bírósági tárgyalás során

kényszerintézkedést szenvedővel (aki még nem biztos, hogy terhelt, mert még nem közölték vele az alapos gyanút) való első találkozáskor; pl. házkutatáskor, előállításkor, őrizetbe vételkor. Álláspontom szerint az alapelvi szabályozásnak pont az az egyik lényegi ismérve, hogy az nem gyengíthető, nem "puhítható" a hatóság részéről. Azt maradéktalanul végre kell hajtani, még akkor is, ha a terhelt bármelyik jogával nem kíván élni és ezt előre közli. Ezt a védőügyvéd jelenléte, jogosultságai, egyúttal hivatásbeli kötelességei sem teszik feleslegessé. Más ugyanis a hatóság által közölt felvilágosítás mondanivalója és kerete mint a védelmet ellátó szakemberé. A védőügyvéd legfeljebb kontrollja ennek az alapelvnek, és nem teljesítője. Rá az alapelv kötelezettséget nem ró, az ő tájékoztatásának forrása, felhatalmazása esküjéből, az etikai kódexből, illetve a büntetőeljárás más szabályaiból ered.

1.2.3. A tényállás felderítése és a bizonyítékok szabad értékeléséhez

Az egész "bűnüldözés", mint a nevéből is következtethető, egy "üldöző", vagyis követő magatartás. Sajna minden esetben múltbeli cselekményt próbál tisztázni, rekonstruálni a hatóság, folyamatosan korábban lezajlott események ténykérdéseit kell felderítenie, megállapítania. A sajnálkozásom alapja, hogy mindez mindig nehézséggel jár, az idő múlása pedig sokszorosan megnehezíti a hatóságok tényfeltáró munkáját. Nemcsak a tárgyi jellegű nyomok és anyagmaradványok, hanem a személyhez kötődő emlékképek is gyengülnek, elmosódnak, alkalmanként teljesen eltűnnek. Ezért is van nagy jelentősége a már idézett "erster Angriff" az "első csapás" (első támadás) jelentőségének, ami a bűncselekményt közvetlenül követő felderítő tevékenység kiemelt fontosságára utal.⁵⁰ A Be. szerint "a hatóságok

elismerték, hogy a terheltet nem figyelmeztették arra a jogára, hogy védővel érintkezhet, azonban - szerintük - ő a maga részéről nem igényelte védő jelenlétét a kihallgatás alatt." Szikinger István: Miranda-ügy. Belügyi Szemle 1990/3. sz. 111. o.

⁵⁰ Amibe beletartozhat - többek között - a gyors és szakszerű helyszíni szemle, annak adatainak elemzése, a forró nyomon üldözés megszervezése, az adattárak gyors elérése, határzárak stb. alkalmazása. Ld. részletesebben: Tremmel Flórián-Fenyvesi Csaba: Kriminálisztika tankönyv és atlasz. Bp-Pécs, 1998. 242.

feladata, hogy az eljárás minden szakaszában a tényállást alaposan és hiánytalanul tisztázzák, a valóságnak megfelelően állapítsák meg, a terhelő és mentő, valamint a büntetőjogi felelősséget súlyosító és enyhítő körülményeket egyaránt figyelembe vegyék. Fel kell deríteni azokat az okokat és körülményeket is, amelyek a bűncselekménye elkövetését közvetlenül lehetővé tették." (Be. 5.§ (1) bek.)

A tényállás maradéktalanul tisztázása magában foglalja az összes kriminalisztikai kérdésre való válaszadást. Ha a hatóság kimerítően és pontosan ("alaposan és hiánytalanul") tud válaszolni a "mi, hol, mikor, hogyan, ki, (kivel)⁵¹, miért" kérdéseire, akkor szinte mindent tud az ügyről. A törvényi bekezdés második fordulata utal - meglátásom szerint - az utolsó kérdésre, vagyis a "miért"-re, illetve az okokra. Részben a bűncselekmény célját, részben az okait kívánja a törvényalkotó felderíttetni, ami a bűnmegelőzés szempontjából kívánatos és üdvözlendő.

Lényegesnek tartom kiemelni, hogy a ténymegállapítási kötelezettséget "az eljárás mmind szakaszára" írja elő a törvény, vagyis - felfogásom szerint - ez mind a négy nagy büntetőeljárás részre igaz. A nyomozásra, a közbenső eljárásra, a bírósági tárgyalási és még a büntetésvégrehajtási szakaszra is. A nyomozási szakasz jelentősége kiemelkedő, hiszen a kriminalisztikai eszköztár, a "felderítés tudománya" igazából itt vethető be, itt gyűjthető össze a legtöbb bizonyíték az egyes tényekre vonatkozóan. A tényfeltáró hatósági tevékenység azonban nem lehet egyoldalú, csak terhelőre, illetve súlyosítóra koncentráló. Alaposan fel kell kutatni, ki kell deríteni a mentőket és enyhítőket is. Ezáltal a hatóság ún. materiális védelmet lát el, vagyis az objektívitásra kötelezett, az anyagi igazság⁵² feltárásán

o.

⁵¹ A "kivel" - nézetem szerint - a magyar nyelv értelmezése szerint benne van a "ki" kérdésében, ami az összes résztvevőre (tettesre, társra, részesre) vonatkozik. Ezért különállása számomra vitatható. Az általános 7 kérdéssel szemben (ami egyes országokban, például az orosz kriminalisztikában 12) magam hatot tartok alapvetőnek.

⁵² Az új Be. már nem tartalmazza az "anyagi igazság"-ot, mint elérendő célt. Egyre több állam - köztük legújabban Olaszország (Pusztai László) büntetőeljárás szabályozásában nem találjuk meg, miután az opportunista tendenciáknak megfelelően a "konszenzuális" elemek, (Bárd Károly) sőt egyesek megfogalmazása szerint a "szerződéses jelleg" erősödik (Alessandro Honert) a bűnügyekben is. Az angolszász eljárási szabályok - már tradicionálisan - hasonlóak: "Úgy látszik tehát, az angolszász eljárásban a bíróság nem különösebben kutatja az igazságot és a bűnösség elismerését tartalmilag igaznak tekinti" - állapítja meg Erdei Írpád:

fáradozó hatóság, köztük a nyomozóhatóság "védtényeket" is rögzít, quasi védelmi funkciót lát el. Ennek is van kriminalisztikai aspektusa, nevezetesen, hogy a kötelezettség megóvhatja a hatóságot az esetleges - főleg terhelő, bűnösségi vélelemre épülő - rossz verzióhoz való makacs ragaszkodástól. Ha figyelembe veszi a védadatok, védtények létét, akkor könnyebben állít fel akár ismeretlenes akár ismert tetteses ügyben más verziókat. Ez igaz lehet a "mi" ("hogyan") kérdésre történt verzió állításban, de a "ki" kérdésénél méginkább. Ebben segítségére lehet az ügyben eljáró védő is, aki feltárhatja a védadatok, észrevételezheti a helytelen verzió állítást, nyomozási irányvonalat, indítványokat tehet más irányú és jellegű bizonyítékok beszerzésére. Ebben némileg korlátozza, hogy jogorvoslata e körben, mármint a bizonyítás körében a nyomozás során nincs. A szabályozás jelzi az "ügy urát", a nyomozóhatóság, az ügyész vezetésével tartja kézben a bizonyítást, a bizonyítékok beszerzését.⁵³

A védő részt vehet és részt is kell vennie a bizonyításban, hiszen számára kötelezettség a terhelt érdekébeni eljárás, a terhelt javára szóló mentő és enyhítő körülmények feltárása. "Az eljárásban részt vevő személyek az e törvényben meghatározott esetekben és módon kötelesek és jogosultak a bizonyításban közreműködni." (Be. 5.§ (2) bek.)⁵⁴ A törvényi

A trónfosztott királynő uralkodása avagy a bizonyításelmélet szent tehene. Magyar Jog, 1901/4 sz., 211. old.

⁵³ A helytelen verzióhoz való ragaszkodás, miután az gyakorta a nyomozóhatóság és az ügyészség "közös terméke", csak a független, pártatlan és objektív bíróság előtt válhat egyértelművé, amelynek következménye a terhelt felelősségre vonás alóli menekülése, illetve a verzió, a tényadatok helyes értékelése, az eltérő minősítés.

⁵⁴ A bizonyításban való közreműködéssel kapcsolatos elméleti okfejtéshez kapcsolódik a német Alkotmánybíróság értelmezése: amely a Német Szövetségi Alkotmány 90. cikkének (2) bekezdésében garantált védelemből levezeti a "nemo tenetur" alapelvet: ez a vádló és a bíró szervezeti elválasztásán kívül azt is magában foglalja, hogy a gyanúsítottal szemben az államnak kell bizonyítania, és ennek során őt mint eljáró felet és nem pusztán mint a vizsgálat tárgyát kell kezelnie. Ebből következik, hogy a gyanúsítottat magát nem terhelheti olyan kötelezettség, hogy az ellene irányuló bizonyításban közreműködjön. Ennek az alapelvnek a centrális tétele az alábbi kijelentés: egymagában a bűnüldözés érdeke semmi esetre sem szolgálhat okul arra, hogy a gyanúsítottat az adott bűncselekményre vonatkozóan az ellene irányuló bizonyításban való bármilyen közreműködésre kényszerítsék. Ebből következik különösen az önterhelés kikényszerítésének feltétlen tilalma a gyanúsított javára az ellene irányuló büntetőeljárásban. Kurt Scheller: A kikényszerített önterhelő vallomás a büntetőeljárásban. Magyar Jog, 1992/8., 449. o.

megfogalmazásba beleértendő a védő is, mind a jog, mind a kötelezettség oldaláról. A védő - a hatósághoz képest - egyoldalúan tárja és tárhatja fel a tényeket, csak a terhelt javára szólóan. A védő - sajátos státuszánál fogva - elfogult is lehet, szemben a hatóság objektivitási, elfogultságmentes kötelezettségével.

A védő bizonyítással kapcsolatos cselekvéseit önállóan, a terhelt akaratától függetlenül gyakorolja, ennek csak az egyoldalúsága szab határt. A terhelt jogait és törvényben biztosított érdekeit sértő védőügyvédi ténykedés a hivatásból folyó köteleességek súlyos megsértését jelentené a bizonyítással kapcsolatos cselekmények területén is. A védő segítsége a bizonyítás terén a felet támogató irányban egyrészt abból a viszonyból folyik, amely a védőt a védencéhez (mint ügyfeléhez) köti. Ebből a szempontból tehát hivatásbeli köteletség teljesítéséről van szó, másrészt azonban ezt a segítséget a bizonyítási eszközök felderítésében, a bíróság vagy az ügy eldöntésére hivatott más szerv elé tárásában, valamint a bizonyítékok megvizsgálásában eljárási köteleességnek is tekinthetjük.

A védő önálló bizonyítási jogával és kötelezettségével szemben ellenérvként felmerülhet az ügyvédi titoktartás köteleossége, a titok veszélyeztetettsége. A Hegyháti-Révai szerzőpáros szerint⁵⁵ "szó sem lehet tehát általában konfliktusról a titoktartási és bizonyítási köteleosság között", mivel "az, amit az ügy tényállása keretén belül tudott meg a védő, ami benső meggyőződése szerint fele segítségét szolgálja, nem esik az ügyvédi titok fogalmi körébe. Nincs szükség arra, hogy a képviselő és védő minden egyes bizonyítási cselekményéhez fele hozzájárulását biztosítsa." A gondolat második részével egyetértek, vagyis, hogy nem kell mindig a védenc hozzájárulása a védői bizonyítási cselekményekhez. Ez valóban ellenkezik a védői önállósággal és az életszerűséggel is. Ugyanakkor nem osztom azon álláspontot, hogy "az ügy tényállása keretén belül" megtudott adatok minden esetben felhasználhatók, hiszen ennek korlátja lehet a - későbbiekben részletezett - védvád tilalma.

A védői bizonyítási köteleosság egyben azt is jelenti, hogy azt a védő megfelelő időben is végzi. A "megfelelésre" azonban nem

⁵⁵ Ld.: Hegyháti István-Révai Tibor: Jogi képviselő és védelem. KJK, Bp., 1964. 269-323. o.

lehet és nem is szabad törvény előírást adni, hiszen az elsősorban védtaktikai kérdés. Ahogyan a kriminalisztikában van kirmináltaktika az egyes nyomozási cselekmények körében, úgy a védelmi bizonyítékok körében is van védtaktika.

A bizonyítással kapcsolatos védői tevékenységet a következő - elvi - szakaszokra bonthatjuk:⁵⁶

a) Az ügy kezdeti szakában - lehetőleg minél előbb - meg kell határozni a releváns bizonyítandó tény, tisztázni kell az e tényre vonatkozó bizonyítékokat, a beszerzések lehetséges módját (forrását, eszközöket).

b) A rendelkezésre álló bizonyítékot a hatóság elé kell tární "megfelelő" időben.⁵⁷

c) A bizonyítékok megvizsgálása, melynek során a védő aktív szerepet tölthet be (és kell betöltenie) mind a nyomozás, mind a bírósági tárgyalási szakaszban.

A bizonyítékok megvizsgálásának egyik sajátos eszköze a védői kérdőpontok összeállítása. Ennek lényege: "Ha megkeresés útján történik a fél vagy a tanú meghallgatása, a védő a megkeresés útján fogatosítandó bizonyítással kapcsolatos kérdéseit foglalja írásba, és

⁵⁶ A védő (is) végez még bizonyíték mérlegelési tevékenységet is, ez azonban mindhárom fázisra egyaránt érvényes. Továbbá külön nem emelem ki, bár jelentős, a lényeges, releváns bizonyítékok rögzítésének (jegyzőkönyvezésének) védői ellenőrzése is.

⁵⁷ Az angol szabályozásban a bíróság elé terjeszthető bizonyítékok körének, a relevanciának és az előterjeszthetőség megengedhetőségének a kérdése jogkérdés, amelyet a tárgyalást vezető bíró dönt el. A relevancia fogalma sem elméletileg, sem jogszabályban nincs meghatározva. A kialakult gyakorlat szerint relevánsnak kell tekinteni a bizonyítékot, ha a közvélemény és a tapasztalat (common sense and experience) ilyennek ítéli meg, és ami az ügyben lényeges kérdések megállapítását teszi lehetővé. Előfordulhat, hogy elvileg előterjeszthető bizonyítékot mégis kizár a bíró a bizonyítékok köréből, mert az ügy érdemi elbírálása szempontjából nincs alapvető jelentősége, de az előterjesztése a tárgyalás "fair" méltányos voltát kedvezőtlenül befolyásolná. Kelemen Lgnes: A bizonyítás egyes kérdései a büntető eljárásban Angliában. Magyar Jog, 1991/8. sz., 485. o.

a kérdőpontokat közölje a megkeresést elrendelő bírósággal még a megkeresés elkészítése előtt. Kérdőpontok elkészítésének kötelezettségéről, de még csak lehetőségéről sem rendelkezik a Be. A gyakorlat ismeri azonban a kérdőpontok intézményét, s ez hatékony eszköze a védelemnek. Ezzel élnie kell a védőnek akkor is, ha a megkeresett bíróság előtt személyesen meg is jelenik, avagy ott helyettes útján képviselteti magát. A kérdőpontok elkészítésével a fél érdekét szolgálja, s előmozdítja a valóság megállapítását, mert a várható bizonyítási eredmények tudatában kifejezésre tudja juttatni a kérdésekben azt a mozzanatot, amelyre a tanú felvilágosítást tud adni. Emellett a kérdőpontok elkészítésével és előterjesztésével megkönnyíti a bíróság munkáját."⁵⁸

A védő bizonyításbeli - gyakorlati - közreműködése is többféle lehet. Az egyes nyomozási (bizonyítási) cselekményeken (helyszíni szemle, bizonyítási kísérlet, felismerésre bemutatás, helyszínelés, kihallgatások, kényszerintézkedések foganatosítása) észrevételt tehet, indítványozhat, (pl. bizonyítékok kizárását), kérdéseket (kérdőpontokat) tehet fel,⁵⁹ felvilágosítást kérhet, felszólalhat, védbeszédet tarthat, jogorvoslattal élhet. Ezen túlmenően maga is szerezhethet be bizonyítékokat akár személyesen, akár más útján. Például okiratot, szakvéleményt, tárgyi bizonyítékot kutat fel, szerez be, illetve magánnyomozók igénybevetelével adatot, bizonyítékot gyűjt össze és tár a hatóság elé.⁶⁰

Az erőteljesen kontradiktórius rendszerű államokban (mint például Anglia, USA) - eltérően a kontinentális, köztük a hazai szabályoktól - nem az ügyészség vagy a bíróság feladata, hogy kiderítsék az ügy minden olyan aspektusát, amely a vádlott számára előnyös lehet, hanem leginkább a védőé, akit segíthet védelmi magánnyomozó. Mégis - a nagy felelősség ellenére -, a védőnek nagyon kevés eszköz áll rendelkezésére ehhez a

⁵⁸ Hegyháti István-Révai Tibor: Jogi képviselő és védelem. KJK, Bp., 1964. 309. o.

⁵⁹ A védői kérdések jelentőségét fogalmazza meg Nagy Lajos is: "A bíróság által feltett kérdések mellett ui. a vádnak és a védelemnek rendszerint ellentétes, de - legalábbis elvileg - egyformán az objektív valóság feltárására irányuló szempontjai ezeken a kérdéseken keresztül érvényesülnek. (...) A vádnak és a védelemnek teljes egyenjogúsága: az ügyfélegyenlőség elve ennek a kétoldalú meghallgatásnak során érvényesül." Nagy Lajos: Tanúbizonyítás a büntetőperben. Bp. 1966. 240. o.

⁶⁰ A védői adatgyűjtést a könyv különös részéhez tartozó nyomozás aktuális alfejezeténél részletesen kifejtem.

nyomozáshoz.

E korlátozott hatáskörök rávilágítanak arra, hogy a vádlott bűnösségének vagy ártatlanságának eldöntésénél inkább annak van központi jelentősége, ami a tárgyaláson, s nem annak, ami a nyomozásban történik. Ha a gyanúsított ügyvédet fogad, az ügyvéd olyan nyomozást folytat, amilyen az ügyféltől származó tájékoztatás alapján indokoltnak tart. Az angol védő például kapcsolatot kereshet az ügyésséggel is, és megpróbálhat annyit megtudni a nyomozásról és az ügyész által fellelt tanúkról, amennyit csak lehet. Az ügyész nem köteles találkozni a védővel, noha rendszeren bizonyos megbeszélésre az ügytől függően sor kerül. Az ügyésznek a vádesküdtszék révén módja van tanúvallomást és bizonyítékok kiadását kikényszeríteni, a védelemnek ellenben nincs joga, hogy bárkit is arra köteleztessen, hogy beszéljen vele vagy bizonyítékot juttasson neki.

A védőtől elvárják azt is, hogy bizonyos nyomozást folytasson, megtaláljon és kikérdezzen olyan tanúkat, akik a vádlott számára hasznos információkat tudnak adni. Ha a védő elmulasztja ezeket az erőfeszítéseket megtenni, ez ahhoz a megállapításhoz vezethet, hogy a vádlott nem részesült hatékony védelemben, ami ok az új tárgyalásra.

Ím még a letartóztatás és a vádirat után sincs a védőnek joga arra köteleztetni egy tanút, hogy a tárgyalás előtt beszéljen vele. A védőnek csak arra van joga, hogy a tárgyaláson való megjelenésére és a vallomástételre köteleztesse (subpoena) a tanút.

A védő által foganatosított nyomozásnak lényegi szerepe van, többek között azért, hogy megkíséreljen olyan védelmi álláspontot kialakítani, amelyeket nem dönt meg néhány olyan egyszerű tény, amelyről az ügyvéd nem tudott.⁶¹

A bizonyítékok sokszínűsége miatt a magyar szabályozás szerint "a büntetőeljárásban szabadon felhasználható minden olyan bizonyítási eszköz és bizonyíték, amely a tényállás megállapítására alkalmas lehet; a hatóságok ezeket egyenként és összességükben szabadon értékelik, és ezen alapuló meggyőződésük szerint bírálják el." (Be. 5.§ (3) bek.)

Az alapelv a szabad bizonyítás talaján áll, ugyanakkor nem hagyható figyelmen kívül, hogy akár a hatóság akár a védelem által törvényellenesen beszerzett bizonyíték nem lehet felelősségre vonási alap, figyelembe vehető, értékelhető a végső elbíráláskor. Erre utal az a szabályozás, ami a szabad bizonyítás törvényességi kereteit határozza meg. A bizonyítékok felderítése összegyűjtése és biztosítása során a Be. szabályai szerint kell eljárni. "Erőszakkal, fenyegetéssel vagy más hasonló módon senkit sem szabad vallomásra kényszeríteni." A Be. "rendelkezéseivel ellentétesen

⁶¹ Lásd részletesebben: Kelemen Ágnes: A bizonyítás egyes kérdései a büntető eljárásban Angliában. magyar Jog, 1991/8. 485-494. o.

lefolytatott bizonyítás eredménye bizonyítékként nem vehető figyelembe." (Be. 60.§ (1-3) bek.)

A törvényi korlát állítás, nevezetesen annak kimondása, hogy a büntetőeljárás törvény rendelkezéseivel ellentétben lefolytatott bizonyítás eredménye bizonyítékként nem vehető figyelembe a - nemzetközi síkon ismert büntetőeljárás jogászok többsége szerint nem sérti a bizonyítékok szabad értékelésének elvét.⁶² A bizonyítékok szabad értékelésének körébe csak a törvényes úton szerzett bizonyítási eszközök vonhatók be. A törvénytelen módon szerzett bizonyítékokra⁶³ (exclusionary rule) szóló bizonyítási tilalmak⁶⁴ bevezetésére és alkalmazására többféle elméleti indok található:

- a törvénytelen ségek elkövetése úgy előzhető meg leghatékonyabban, ha a nyomozó szervek tagjai megtudják, hogy a jogszabálysértő intézkedéseiknek nem lehet eredménye. Tehát

⁶² Az álláspont egy nemzetközi büntetőjogi kollokviumon hangzott el. A rendezvény kezdeményezője és életrehívója George P. Fletcher professzor (Columbia School of Law, New York) és házigazdája Knut Amelung professzor, a trieri egyetem tanszékvezető egyetemi tanára volt. Kertész Imre-Pusztai László: Quo vadis büntetőeljárás? Jogtudományi Közlöny, 1992/4. 172. o.

⁶³ Az egyes államok közötti bűnüldözési együttműködések során előfordulhat, hogy egyes államokban illegálisan szereznek be bizonyítékokat és juttatják el a partnerállamnak. Nézetem szerint a törvénytelenül szerzett bizonyítékok külföldön történő kizárása megköveteli, hogy a védelemnek joga legyen ellenőrizni a bizonyíték beszerzésének körülményeit. Ebből következik, hogy az igazságszolgáltatási és rendőrhatalóságoknak a gyűjtési tevékenység adatait meg kell őrizniük. Az illegálisan szerzett bizonyítékok semmiképpen sem használhatók fel, egy eljárásban sem. Sem országon belül, sem kívül.

⁶⁴ A bizonyítási tilalmak közé sorolható a nyomozás során adott terhelti vallomás vagy nyilatkozat tárgyalási felolvasása is. A legtöbb országban még a Be. 83.§ (3) bekezdésében említett kivételes esetekben sem engedik meg a vallomást vagy nyilatkozatot tartalmazó okirat felolvasását a tárgyaláson. A vitatott bizonyítékok közé tartozik a poligráfós vizsgálat eredménye. A hazugságvizsgálatot az USA bírósági gyakorlata abból az elvből kiindulva utasítja el, mint bizonyítékot, hogy az sérti a terhelt jogát, hogy önmaga ellen ne tegyen vallomást. Alkalmazása elől Németországban szintén elzárkózik a bíróság, a hivatkozási alap itt is az emberi méltóság alkotmányban biztosított védelme. Az eljárásjogászok nem mindegyike ért ezzel egyet, különösen terjed az a nézet, hogy a terhelt kérésére alkalmazott és számára kedvező kimenetelű hazugságvizsgálat eredményét nem kellene a bizonyítási tilalmak körébe vonni. Kertész Imre-Pusztai László: Quo vadis büntetőeljárás? Jogtudományi Közlöny, 1992/4. 176.o.

a bizonyítási tilalmakra azért van szükség, hogy így fegyelmezzék a rendőröket;

- nem lehet legitim az olyan büntetés, amelyik nem legitim eljárás eredményeként kerül kiszabásra;

- a személyiségi jogok, és köztük kiemelten az információk birtoklásának jogát (Informationsbeherrschungsrechte) sértik meg a törvényes előírásokkal összhangban nem álló bizonyíték-beszerezési módszerek;

- az igazság megállapítását veszélyeztetik a törvénysértések, mivel az eljárási garanciák éppen arra hivatottak, hogy megvédjék az eljárást a tévedésektől.

Az is rögzíthető azonban, hogy nem minden előírás megsértése vonja maga után automatikusan a bizonyítási tilalmat,⁶⁵ a törvénynek meg kell határoznia mely szabályok megszegése jár ilyen következményekkel. E szempontból a magyar szabályozás szegényes, hiányos. Pusztán azt az általános - fentebb idézett - formulát tartalmazza, hogy a Be.-vel ellentétetesen lefolytatott bizonyítás eredménye nem vehető figyelembe.

Ugyanakkor nem tisztázott, illetve vitatható a büntetőeljárás megindítása előtt beszerzett titkos adatgyűjtések adatainak törvényessége is. (Be. 61. § (2) bek.)⁶⁶ Ezek megkérdőjelezésére, vitatására a védelemnek nincsen lehetősége és eszköze. Annak ellenére, hogy a bizonyítékok

⁶⁵ Ez méginkább így van az angol szabályozásban, ahol a bírói diszkrécionális jogkör széleskörű. Pl. az első beismerő vallomás értékelésénél jelentősége van - többek között -, hogy a terheltnek a beismeréskor volt-e jogi képviselője, megértette-e az ellene felhozott "vádakat". Ezek után a bíró - bizonyítékok megbízhatóságának (realibility) - mérlegelésétől függ a beismerés bizonyítékok köréből való kizárása vagy értékelése. Önmagában a terhelt jogaira pl. vallomásának felhasználhatóságára, a hallgatásra (rule of silence) vagy védőre való figyelmeztetésének elmaradása (caution) nem alapozza meg feltétlenül, abszolút módon a beismerés (confession) kirekesztését a bizonyítékok köréből.

⁶⁶ A büntetőeljárás megindítása előtti feljelentés kiegészítéssel kapcsolatos korábbi rendezetlenségre utalt Bócz Endre is, aki kifejtette, hogy; "...a feljelentéskiegészítés gyakorlata - építve a jogi szabályozás homályos pontjaira - végső soron egy nyomozás előtti nyomozást alakított ki, melynek során "felvilágosításkérés" címén kihallgatják a tanúkat, szaktanácsadói felvilágosítás címén gyakran szakértői véleményt szereznek be..." (A törvényalkotó ezt az anomáliát feloldotta, miután a nyomozás keretébe helyezte a "puhatoló" cselekményeket.) Erre utal a szerző is: "Az ellenben lényeges és helyes, hogy ami tartalmilag nyomozás, nyomozásnak is számít majd." Bócz Endre: A nyomozási szakasz néhány alapkérdése az új büntetőeljárás törvényben. Belügyi Szemle 1998/7-8. sz. 128. o.

egyenértékűségét is kimondja a törvény: "a bizonyítékoknak nincs előre meghatározott bizonyító ereje" (Be. 61.§ (3) bek.). Így a titkos adatok is bizonyítékká válhatnak, hozzáteszem csakúgy mint a védelem, azon belül a védő által szolgáltatott bizonyítékok.

A titkos adatgyűjtés, azon belül a bírói engedélyhez kötött titkosszolgálati eszközök alkalmazása - álláspontom szerint - részletesebb büntetőeljárásai törvénybeli szabályozást igényelne,⁶⁷ amiből kiderülne a védelmi kontroll formája is.⁶⁸

A magyar bírósági gyakorlatban az 1989-es törvénymódosítást követően már megjelentek olyan esetek, amelyek a törvényellenes bizonyítékok kizárását értelmezték. Ezek között található pl.:

I. A büntetőeljárás során lefolytatott bizonyítás eredménye és ennek körében a gyanúsítottak a nyomozás során tett vallomása bizonyítékként csak akkor nem vehető figyelembe, ha az az eljárási törvény rendelkezéseivel ellentétes volt, így pl. a vallomásra kényszerítés erőszakkal, fenyegetéssel vagy ehhez hasonló más módon történt.

II. Ha a nyomozó hatóság a gyanúsított kihallgatásáról készült jegyzőkönyv felvételével kapcsolatban az eljárás alá volt személy védekezési jogával összefüggésbe nem hozható és az ügyvitel körébe tartozó alaki szabálytalanságokat valósít meg, ez nem teszi kizárttá az

⁶⁷ Álláspontom - bár nem vitatva annak jelentőségét - túlhaladja a Siegfried Lammich által örvendetesnek tartott - egyáltalánban - törvényi megjelenést: "A titkos operatív nyomozati eszközök itt tárgyalt problémájával kapcsolatban már az is pozitívként értékelhető, hogy egyáltalán megszületett valamiféle törvényi szabályozás, függetlenül attól, mennyire jók az egyes jogi megoldások. Ezzel megtörttek a problémával kapcsolatos tabuk, így a tudomány és a tömegtájékoztatás is egyre többet foglalkozik a témával. Ebben a légkörben az említett eszköztárral való visszaélés megnehezedik, ha még messze nem is válik lehetetlenné. Siegfried Lammich: Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok, XXXIII. 1996. 224. o.

⁶⁸ Ennek problematikus megítélésére mutat rá Kertész Imre-Pusztai László is: "Egy belga résztvevő a proaktív rendőrségi technikák veszélyeire hívta fel a figyelmet. Kifejtette, hogy mivel az ilyen módszerek legnagyobb része kvázi nemzetbiztonsági eszközökkel és a legnagyobb titokban zajlik, az igazságszolgáltatási szerveknek és a védelemnek nincs lehetősége betekinteni a rendőrség ilyen operatív tevékenységébe. Ez veszélyezteti az egyenlő esélyű tárgyalás elvét, a védelem jogait és nem utolsósorban felveti az ilyen titkos tevékenységek ellenőrzésének problémáját is. Ezen felül anyagi vonzatai sem becsülhetők le. Valamint nagy probléma a beépült és beszervezett személyek által elkövetett bűncselekmények büntethetőségének és bizonyításának kérdése is." Kertész Imre-Pusztai László: Quo vadis büntetőeljárás? Jogtudományi Közlöny, 1992/4. 175. o.

abban foglalt vallomás tartalmának bizonyítékként értékelhetőségét, és nem értékelhető olyan eljárási szabálysértésként, amely a határozat meghozatalát lényegesen befolyásolta. (BH 1996/246. sz. jogeset)

Vitatott kérdés a bizonyítási tilalom távhatása (Fernwirkung), vagyis hogy a bizonyítási tilalom alá eső bizonyítékból származó bizonyíték figyelembe vehető-e bizonyítékként. Gyakorlati esetként említem meg a kényszerítéssel⁶⁹ beismerésre bírt terhelt vallomása alapján tartott helyszíni szemlén felkutatott terhelt anyagmaradványt, tárgyi bizonyítékot. Az amerikai jog a kérdést a "mérgezett fa gyümölcse is mérgező" elv (fruit of the poisonous tree doctrine) alapján oldja meg és ennek megfelelően a bizonyítási tilalom távhatásaként elutasítják az ügybe alkotmány sértő módon beszerzett bizonyíték segítségével bekerült egyéb bizonyítékokat is.

Kelemen Ágnes az angol szabályozást alaposan vizsgálva kimutatja, hogy ott nem érvényesül a "távhatás", a "mérge nem jut át a gyümölcsbe". A Police and Criminal Evidence Act 1984. évi 76.§ (4) bekezdése szerint az a tény ugyanis, hogy "a beismerést ezen szakasz rendelkezései következtében ki kell zárni a bizonyítékok köréből, nem hat ki az alábbi bizonyítékok bizonyítás anyagává tételére: bármely tény, amit a beismerés következtében tártak fel; ahol a beismerés jelentős azért, mert mutatja, hogy a vádlott beszél, ír vagy meghatározott módon fejezi ki magát amennyire a beismerés szempontjából szükséges, hogy megmutatkozzék, hogy így járt el.

Az (5) bekezdés értelmében: Az így feltárt bizonyíték csak akkor terjeszthető elő, ha tisztázott, hogy ez a bizonyíték milyen módon és általa vagy a részéről került feltárássra.

A (6) bekezdés szerint az (5) bekezdésben foglaltak alkalmazandók; minden olyan tényre, amely olyan beismerésből ered, amely ezen törvényhely következtében teljes egészében kizárásra kerül; minden olyan tényre, amely olyan beismerésből ered, ami ezen törvényhely értelmében részben került

⁶⁹ Az angol szabályozásban a Police and Criminal Evidence Act 1984. 76.§ (8) bekezdése meghatározza a kényszer (oppression) fogalmát az alábbiak szerint: A kényszer ezen törvényhely alkalmazása szempontjából magába foglalja a kényszervallatást (torture), az embertelen vagy lealacsonyító bánásmódot (inhuman or degrading), a kényszervallatást el nem érő erőszakot, vagy az azzal történő fenyegetést. Ha a vádlott vagy a védője megkérdőjelezi a beismerés (confession) önkéntességét, akkor a vádlónak kell annak valóságosságát, kényszermentességét, befolyásmentességét bizonyítani. A bíró saját jogkörében, indítvány nélkül is elrendelheti a beismerés önkéntességének a bizonyítását.

kizárásra." Összefoglalóan: a bizonyítékok köréből kizárt vallomás eredményeként feltárt, megszerzett bizonyítékokat az eljárásban fel lehet használni, azok nem kizártak. A nyomozás írott szabályainak a be nem tartása pedig önmagában nem zárja ki a bizonyítékok előterjeszhetőségét. "Ugyanezt az alapelvet alkalmazzák az illegális házkutatás alkalmával megtalált tárgyak bizonyítékként figyelembe vehetőségekor. Ezt a bizonyítékot sem zárják ki (Kuruma v R 1996. AC 197.)."⁷⁰

A kontinentális európai jogászok rendszerint elvetik a mérgezett fa elvét, ugyanakkor az is megállapítható, hogy az USA jogalkalmazása szerint a "mérgezett fa" elve csak az alkotmányos jogok sérelmével beszerzett bizonyítékokra vonatkozik.⁷¹ Az amerikai jog ugyanis nem a törvényellenesen, hanem csak az alkotmányellenesen beszerzett bizonyítékok felhasználását tiltja. Az alkotmányos jogok védelme a bizonyítási tilalmak célja.⁷²

⁷⁰ Kelemen Ágnes: A bizonyítás egyes kérdései a büntető eljárásban Angliában. Magyar Jog, 1991/8 sz., 489. o

⁷¹"Példaként ismertetik a szerzők: "Az engedély nélkül tartott házkutatáson lefoglalt dolog csak akkor nem lehet a későbbiekben tárgyi bizonyítási eszköz, ha a házkutatás engedélyezésének a törvényes feltételei hiányoztak, vagyis: a rendőr, ha kérte volna, akkor sem kapta volna meg az engedélyt." Nem túl távoli ettől a német bíróság gyakorlatából ismertetett jogeset: az orgazdaság gyanújának ürügyén tartott házkutatáson talált - engedély nélkül tartott - lőfegyver nem képezhetette alapján a lőfegyverrel való visszaélés miatti eljárásnak.

Kertész Imre-Pusztai László: Quo vadis büntetőeljárásjog? Jogtudományi Közlöny, 1992/4. 174. o.

⁷² Az egyesült államokbeli bírósági tárgyaláson is felmerülnek bizonyítással kapcsolatos kérdések. Itt a bíró az egyes bizonyítékok, illetőleg bizonyítási módszerek megengedhetősége körében dönt a (vádló és védő viszonyában) az ellenérdekű fél által emelt óvásokról helytadólag, illetőleg utasítja el az ilyen óvásokat. ("objection sustained", ill. "overruled"). Ha a fél az óvást lényegesnek tartja, kérheti az elutasításnak a jegyzőkönyvben történő pontos rögzítését, a későbbi fellebbezés céljaira. A bírónak viszont joga van arra, hogy egyes kérdések vagy bizonyíték-fajták megengedhetőségéről indítvány, óvás nélkül, hivatalból is döntsön. Az ilyen, hivatalból történt döntést a fellebbezési bíróság akkor is minden esetben felülbírálja, ha az ellenérdekű fél azt nem kifogásolta. A bírák e jogukkal általában ritkán élnek és ez a körülmény ugyancsak nyomatékosan aláhúzza a perben szereplő jogászok, elsősorban pedig a védők felkészültségének, szakmai hozzáértésének rendkívüli jelentőségét az amerikai eljárásban.

Az európai büntető igazságszolgáltatás sajátosságára világít rá Bárd Károly is; "a bizonyítási eljárás korlátait bár elismeri, ám ezt elsősorban a tényállás megállapításának minősége érdekében teszi (a feltételezés az, hogy a törvénysértő bizonyíték nem megbízható). Ugyanakkor az utóbbi időben a bizonyítási tilalmak létét itt a kontinensen szokás azzal is indokolni, hogy a rendszer tisztességes működését ily módon is demonstrálni kell. Az európai eljárási jog azonban sohasem azért írja elő a bizonyítási tilalmakat, hogy ily módon rendszeren kívül álló feladatokat teljesítsen: a törvénysértő bizonyítékok kizárásának szabályai magát a rendszert szolgálják, nem arra valók, mint például az Egyesült Államokban, hogy ily módon "fegyelmezzék" a bűnüldözőket. A mi felfogásunk szerint arra ott van a fegyelmi eljárás vagy a büntetőjog."⁷³

A bizonyítékok értékelésének hatósági, végső soron bíróság általi meggyőződés szerinti elbírálásának - a tilalmakon túlmenően - határt szab az indokolási kötelezettség. A bíróságnak érdemi érvelést kell adnia az egyes bizonyítékok értékeléséről, azok elfogadása, illetve elvetése okairól. Ez lehet majd alapja a védelmi, (védői) fellebbezésnek. A védőnek joga van pusztán a hatósági (bírósági) határozat indokolását is kifogásolnia, az ellen jogorvoslattal élnie. Ilyenformán a bírói bizonyíték értékelés nem lehet önkényes, parttalan, öncélú.⁷⁴ A védő az alapelv kontrollszereplőjeként lép(het)

⁷³ Bárd Károly: A büntetőeljárás törvény tervezete az európai jog fejlődésében. Jogtudományi Közlöny, 1998/4. 121. o.

⁷⁴ Nehéz-Posony István szerint "a szabad bizonyítási rendszer- mai formájában igazi jogi nonszensz." Indokolásul hasonló veszélyre hívja fel a figyelmet mint magam: "A büntetőeljárásban bármely alakszerűtlen cédula is alkalmas lehet akár büntetési tényállás megállapítására, vagy más példával élve egy harmadkézből származó, hallomáson alapuló értesülés is bizonyítékként használható fel. ... "A szabad bizonyítási rendszer veszélye abban áll, hogy a bizonyítás teljesen önkényes is lehet: a bíró belátására van bízva, mit és miért fogad el bizonyítékként, mást pedig miért vet el. Ez pedig a már említett tényálláshoz kötöttség elvénél fogva a másodfokú eljárásban sem korrigálható." Nehéz-Posony István: Tézisek a büntetőeljárás új kodifikációjához. Magyar Jog, 1991/10. sz., 613. o.

fel.⁷⁵

A bizonyítékok értékeléséhez tartozik az az ártatlanság vélelméből már levezetett - favor defensionis jellegű - gondolat, hogy a bizonyítási teher nem azonos súllyal oszlik meg a vád és a védelem között. Míg az ügyésznek a vádlott bűnösségét minden kétséget kizáróan bizonyítani kell,⁷⁶ a vádlott szempontjából elég, ha olyan tényeket vonultat fel védőjével közösen (vagy anélkül), amelyek alapos kétséget támasztanak büntethetőségével szemben. Ekkor ugyanis a bizonyítékokat mérlegelő bíróságnak fel kell mentenie a terheltet.⁷⁷

Mintegy az alfejezet összefoglalásaként vetem fel, hogy az ügyféli per, a bizonyításnak a "felek" (vád-védelem) általi lefolytatása csökkentené jelenlegi eljárásunk inkvizitórius jellegű hatósági túlsúlyát. Egyben a büntetőper külső megjelenésével is az elfogulatlan ítélkezés képét mutatná - szemben a jelenlegi, a tárgyalás vezetése címén szükségszerűen inkvizitáló bíróval, akinek tevékenysége nem mindig kelti a külső szemlélőben a teljes tárgyilagossággal eljáró képzetét. Ahhoz azonban, hogy a bizonyítást önállóan folytathassa, a védelem eljárásjogi helyzetének alapvetően meg kell változnia,⁷⁸ mint ahog változott több európai büntetőeljárás

⁷⁵ A bizonyítékok értékelésének alapvető megfogalmazása kapcsolatban áll az ártatlanság vélelmével is, miután az in dubio pro reo követelménye alapján a kétséges tényeket nem lehet terheltként értékelni. Elvi szinten még egy kapcsolódás észlelhető: - többek között - a terhelt bizonyítékok alakíthatják ki az ügyiratot tanulmányozó bírónak az ártatlanság vélelmével szöges ellentétben álló (rejtett) bűnösségi vélelmét.

⁷⁶ Az angol jog megfogalmazás szerint a bűnösség megállapításának az alapfeltétele, hogy a vádlott bűnösségét minden ésszerű kétséget kizáróan kell bizonyítani (beyond reasonable doubt), ellenkező esetben a bűnösség nem állapítható meg.

⁷⁷ Mint ahogyan ez az olasz büntetőeljárás törvényben is megjelenik, a bíróságnak fel kell menteni a terheltet, ha "... annak bizonyítéka, hogy a cselekményt a vádlott követte el, hogy a cselekmény büncselekmény, illetőleg, hogy a cselekményt büntethető személy követte el, hiányzik, nem kielégítő vagy ellentmondásos". (530. Art. (2) bek.)

⁷⁸ A gyakorló jogászok köréből is születtek olyan javaslatok, amely a védő számára biztosítandó jogok bővítését szorgalmazzák a bizonyítás keretében. "E jogok bővítését a liberális, jogállami eljárás (a "due process of law") kialakítása elé tett elengedhetetlen lépésnek tartjuk. Garanciális jogként véljük biztosítandónak a nyomozás megkezdése időpontjának pontos rögzítését, a gyanúsított kihallgatásakor a védő jelenléti jogának (sőt kötelező jelenlétének)

szabályozásban. (pl. Olaszországban). A védő "nyomozási", adatgyűjtési jogait kell szélesíteni, többek között annak érdekében, hogy tanúkat kutathasson fel, azokkal érintkezésbe léphessen, szakértőket vonhasson be, a szükséges és a védelmet szolgáló információkat megszerezhesse. Ha a védőnek joga a közvetlen kikérdezés és a keresztkérdezés, azt is meg kell engedni, hogy a lehetséges tanúkat felkutassa, illetve tőlük információkat szerezzen, amire alapozva indítványozhatja tanúkenti kihallgatásukat az eljárás minden szakaszában.

Egyúttal a bizonyítékok értékelésének, elfogadásának szabályozásában pedig a szabad bizonyítási rendszer által megadott tág kereteket kell szűkíteni, pontosítani, ezáltal némileg közelebb kerülve a pont ellentétes folyamatokat átélő angolszász rendszerekével, ahol a kötött bizonyítási rendszer merevségeit oldják fel fokozatosan és közelítenek a kontinentális szabadabb felhasználhatóság felé. Minkét eljárási rendszerben a védő jogaira hangsúlyt kell helyezni, aktív szerepe kell hogy legyen mind a szabályozás, mind a jogalkalmazás terén.

1.2.4. A védelemhez

A kettős - alkotmányi és büntetőeljárás - alapzatú alapelv forrása, gyökere - mint utaltam már az alkotmányos vizsgálatánál, az ártatlanság vélelmének egyetemes alapelvéhez nyúlik vissza. A terheltet a védelem, valamint a védőhöz való jog azért illeti meg, mert a büntető igazságszolgáltatás akkor lesz tisztességes⁷⁹ (pártatlan, igazságos) és teljes, ha nemcsak a bűncselekmény és a büntetett kiderítése és megállapítása lesz a célja, hanem egyúttal a terhelti jogok maradéktalan érvényesítése, a nem bűnösök és emberi jogaik megvédése is. Az anyagi igazság megállapításához garanciális elemként csatlakozik a védő, különösen a hivatásos védőügyvéd,

általánosabbá tételét, a bizonyítás kiegészítésére irányuló indítványozási jog erősítését, ill. azt, hogy a gyanúsított a vádiratot közvetlenül és haladéktalanul az ügyésztől kapja meg." Búzás Huba-Nagy Sándor: A büntetőeljárás új kodifikációja bizonyításelméleti nézőpontból. Magyar Jog, 1996/7. sz. 397. o.

⁷⁹ Az EJEE 6. cikk 3/c. pontja szerint; "Minden bűncselekménnyel gyanúsított személynek joga van - legalább - arra, hogy személyesen vagy az általa választott védő segítségével védekezhessék, és ha nem állnak rendelkezésére eszközök védő díjazására, amennyiben az igazságszolgáltatás érdekei ezt követelik meg, hivatalból és ingyenesen rendeljenek számára ügyvédet." Mint az alkotmányos elemzésnél már kitértem rá és a későbbiekben még taglalom, a magyar Be-beli "térítéses" védőbiztosítása nem felel meg a nemzetközi követelményeknek.

aki szakképzettségénél,⁸⁰ tapasztalatánál fogva valamelyest ellenpólusát jelenti a nyomozó- és vádhatóságnak. Azért csak "valamelyest", mivel teljes jogegyenlőségről - még a hatóság materiális védelmi kötelezettsége tudatában - sem beszélhetünk, tekintettel a hatóság rendelkezésére álló sokféle (titkos, nyílt nyomozási cselekmény, kényszerítő stb.) eszközre, amellyel a védelem, a védő - nem rendelkezik. A vádhatósági túlsúly, mint tény elfogadása alapján iktat be a törvényalkotó - mintegy kompenzálásként - több favor defensionis⁸¹ szabályt is, amely a védelem kedvezményeit jelenti a büntetőeljárás egyes szakaszaiban, leginkább a bírósági tárgyalás során. Ám maga a védelem sohasem valami kedvezmény, hanem a terhelt természetes joga, tehát azt mindenképpen, védő segítségével is biztosítani kell.

A védelem intézményének érvényesülését nemcsak a nemzetközi, alkotmányi normák, illetve a terheltre és a védőre közvetlenül vonatkozó rendelkezések biztosítják, hanem az alkotmányos büntetőeljárás rendszer a maga egészében. Ebbe beletartozik:

- az eljárási feladatok megosztlása, ezen belül a védelem mint önálló eljárási funkció elismerése. Ez kifejezi, hogy a terhelt az eljárásnak nem tárgya, hanem alanya. Ennek megfelelően kellő jogokat kap ahhoz, hogy egyfelől személyesen, másfelől az érdekében eljáró, de a jogait

⁸⁰ A védői szakképzettség jelentőségére utal Katona Géza, amikor kifejti: "Nem kétséges az sem, hogy jelenleg nemcsak a jogalkalmazók nem képesek a matematikai eszközökkel történő értékelés elvégzésére, hanem azok a perbeli személyek (terhelt, védő, sértett, stb.), akiknek ez érdekükben áll, sem képesek ennek áttekintésére és ellenőrzésére. Elképzelhető, hogy a jövőben az általános műveltséghez az ilyen matematikai ismeretanyag birtoklása is hozzá fog tartozni, de a valószínűségelméleti módszerek perbeli alkalmazásának szakmai feltételei remélhetően korábban fognak létrejönni."

"A bizonyítási eszköz értékelésére nemcsak az eljáró hatóságnak, hanem például a védelemnek is képesnek kellene lenni...". Katona Géza: Valós vagy valótlan? Értékelés a büntetőperbeli bizonyításban. KJK, Bp. 1990. 96. o., illetve 304. o.

⁸¹ Hacker Ervin megfogalmazása szerint: "Ennek a perbeli egyenlőtlenségnek lehető kiküszöbölése végett vagy legalább is ellensúlyozására különösen ott, ahol exkluzív jogokról (pl. az utolsó felszólalás jogáról) van szó, a büntető perrendtartások a terheltnek többrendbeli előnyt és kedvezményt (favor defensionis) biztosítanak a vádlóval szemben." Hacker Ervin: A magyar büntetőeljárás jog rövid vázlat. Miskolc, 1943. 216. o. (Ld. Kriminológiai Közlemények, 1989. 28. Hacker Ervin emlékkötet.)

önállóan gyakorló védő útján is védekezessen (alaki vagy formális védelem),⁸²

- az ártatlanság vétele, mivel a vádlónak kell bizonyítani a bűnösséget, nem a terheltnek az ártatlanságát,

- az officialitás elve alapján a hatóságnak kötelessége a materiális védelem, a mentő és enyhítő körülmények feltárása is, (Be. 5.§)⁸³

- a tisztességes eljárás keretében a tárgyalási szakban a kontradiktórium lép előtérbe, ahol - a fegyveregyenlőség jegyében - a terheltet és a vádlót azonos jogok illetik meg a bizonyítás során.⁸⁴

Ugyanakkor - mint utaltam már rá a fejezet elején - az alkotmányi és Be-beli szabályozás között feszültség van⁸⁵, mivel az alkotmány "eljárás alá vont"-ról, míg a Be. terheltről beszél, mint védelmi jogosultról.

⁸² A kétfajta védelmi forma (formális és materiális védelem), mint megkülönböztetés céltalanságát fejti ki Vámbéry Rusztem: A bűnvádi perrendtartás tankönyvé-ben. Bp. 1916. 107. o.

⁸³ A materiális védelemmel kapcsolatban jegyzi meg találóan Farkas Ákos-Róth Erika szerzőpáros, hogy ha a hatóságok - figyelembe véve a jogszabály rendelkezéseit - komolyan veszik a materiális védelmi tevékenységüket, akkor a védőnek nem marad más feladata, mint az, hogy "szuper" védőbeszédet mondjon. Farkas Ákos-Róth Erika: Tanúvédelem a büntetőeljárásban. Magyar Jog, 1992/10. 585. o.

⁸⁴ Az elvi tételnek ellentmondó valóságos helyzetre utal Frech Ágnes, mikor rögzíti: "Nézzük az ügyfélegyenlőséget. Ez úgy hangzik, hogy a "a bírósági eljárásban a bizonyítás során a vádlót, a terheltet és a védőt azonos jogok illetik meg". Ez a valóságban nem így van, sokkal inkább a ki nem küszöbölhető joghátrány a jellemző az eljárás alá vont személy és a védelem oldalán. A nyomozás során készülő hárompéldányos iratok egyikét az ügyész, másokat a bíróság kapja, ennek "ellentételezése", hogy a gyanúsított, illetve a védője az iratokat megtekintheti, esetleg jegyzetelhet vagy fénymásolatot készíthet saját költségén. Éppen az a személy tehát, akinek elemi érdeke fűződik ahhoz, hogy az ellene szóló bizonyítékok ismeretében megfelelően felkészüljön a védekezésre, nincs és nem is lehet az adatok birtokában." Frech Ágnes: Párbeszéd büntetőjogunk képmutatásairól. Belügyi Szemle 1991/1. sz. 50. o.

⁸⁵ Tremmel Flórián mutat rá, hogy a helyzetet még bonyolítja, hogy a bírósági szervezeti törvényben is megjelenik a védelem harmadik féle szabályozása. "A vádlottat megilleti a védelem és a védőválasztás joga." (9.§ (1) bek.) "Ez a háromszoros szabályozás akár háromféle jogértelmezést is keletkeztethet." Tremmel Flórián: Magyar büntetőeljárás. Dialóg-Campus, Bp-Pécs, 2001. 88. o.

"A terheltet megilleti a védelem joga. A hatóságok kötelesek biztosítani, hogy az, akivel szemben a büntetőeljárás folytatják, az e törvényben meghatározott módon védekezhessek.⁸⁶ A terhelt érdekében az eljárás bármely szakaszában védő járhat el. A terhelt az eljárás megindításától kezdve védőt választhat." (Be. 6.§ (1-3) bek.)

A feszültség alapja, hogy valóban van eljárás alá vont személy a terheltté nyilvánítás előtt, aki ellen kezdettől fogva - még a nyomozás elrendelő határozatból is kitűnően név szerint megnevezve - folyik az eljárás. Azonban a védő belépése csak a terheltté nyilvánítási reálaktustól érvényes, előtte jogait nem gyakorolhatja a jelenleg hatályos értelmezés szerint. Nézetem szerint az alkotmánynak, mint alapstatutumnak kell irányadónak lennie, az alapján kellene eljárni, értelmezni. A másik megoldás az alkotmányi szabályozás pontosítása lenne, a "terhelt" kifejezés alkalmazásával.⁸⁷

A szabályozás - az alanyi kör miatti bizonytalansága - mellett még több kérdésre nem ad egyértelmű választ. Ezek:

- a védelem joga magában foglalja-e a védőválasztás jogát?
- a terhelt személyes védekezésével szemben éppen a védő útján való védekezés lenne a védelem jogának a magva?
- csak a terheltet illeti meg a védelem joga, a védőt nem vagy csak az előbbiből levezethetően?
- a védő (az alaki védelmet ellátó védőügyvéd) igénybe vétele, garantálása térítésmentes-e, amit úgy is feltehetek, hogy a védelem joga, jog-e az ingyenes védőre?

A kérdésekre adandó feleleteimet egyrészt szakirodalmi, másrészt jogszabályi értelmezések alapján adom meg az alábbiak szerint.

A védelemhez való alkotmányos alapjog egyrészt a büntetőeljárás alá vont személy saját eljárási jogosítványában, másrészt a védő igénybevételéhez való jogban, harmadsorban a védő jogállásában, végül a hatóságok azon kötelezettségeiben realizálódik, amelyek biztosítják, hogy a vele szemben érvényesített büntetőjogi igényt megismerje, arról álláspontját kifejthesse, az igénnyel

⁸⁶ A terhelt védekezését részletesen kifejtette Tóth Mihály az erről szóló kandidátusi értekezésében. (Bp. 1989.) A védés recenzióját lásd: Bócz Endre: Kandidátusi értekezés a védekezési jogról. Belügyi Szemle 1990/3. sz. 28-34. o.

⁸⁷ Ez annál inkább szükséges lenne, mivel a titkos adatgyűjtések is "eljárás alá vontak" ellen irányulnak.

szembeni érveit felhozassa, a hatóságok tevékenységével kapcsolatos észrevételeit és indítványait előterjessze; összefoglalóan terhelti jogosítványait gyakorolhassa.

A védelem funkciója látszólag másodlagos a vád funkciójához képest. Ennek a látszatnak annyi valóságmagva van, hogy az eljárást nem a védelem kezdeményezi és a védelem valóban a vád gyengítésére vagy "megsemmisítésére" irányul, tehát ilyenformán a vádhoz kell igazodnia. A védelem fő alanyának, a terheltnek joga van ahhoz, hogy saját magát megvédje, és ahhoz is, hogy választása szerinti védőt vegyen igénybe (akinek költségeit adott esetben az államnak kell viselnie). A védelemhez való jog alkotmányos megítélése csakis a terhelt és a védő jogainak együttes szemlélete alapján lehetséges.⁸⁸ A két személy ugyanakkor - jogukat tekintve - elkülönül egymástól, ám nem élesen. Nem kétséges a védői önálló joggyakorlás joga sem,⁸⁹ amely alkalmanként szűkebb-szélesebb processzuális síkon mozog mint a terhelté (pl. jogorvoslati körben szűkebb, a jelenléti jogban szélesebb). Tóth Mihály - kandidátusi értekezésében - a szélesebb értelemben felfogott védelemhez való jogon belül önálló "fenomenonnak" tekinti és mint ilyen, tárgyalja a (személyesen gyakorolt) terhelti védekezéshez való jogot. A "védelem" és a "védekezés" között különbségtétel indokolásaként rámutat arra, hogy miután a terheltnek csak kisebbik részénél fordul elő védő, helyénvaló a többi terhelt esetében csak személyes védekezésről beszélni, amely a védelem joga alapján jöhet létre. A védekezési jog a - filozófiai értelemben vett - "egyedi" szintjén konkrét eljárási (processzuális) jogok képében jelentkezik. Ez azonban nem zárja ki, hogy a "különös" szintjén mint a terhelti jogosultságok összességét, s általánosságban, az alapelvek szintjén, az egyetemes emberi - és nem "állampolgári" - jogok

⁸⁸ Ez a megközelítés összhangban van az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló EJEE gyakorlatával. (Vö. X.v. Austria, Appl. No. 6185/73, DR 2, 68: Ensslin and others v. FRG. Appl. Nos. 7572/76, 7586/76, 7587/76, DR 14, 64)

⁸⁹ Az Alkotmánybíróság hasonló megítélése szerint is: "... a védő a büntetőeljárás önálló személye, jogai nem átruházott jogok, hanem a büntetőeljárás alá vont személy objektív érdekét szolgáló, de önálló eljárási jogosítványok". ld: Az Alkotmánybíróság 6/1998. (III. 11.) határozata, valamint az 1320/B/1993. AB határozat, ABH 1995, 683, 685. Egyúttal ugyanebben a határozatban az Alkotmánybíróság nem elégedett meg azzal, hogy a védelemhez való jog formálisan biztosítva legyen, hanem egyrészt annak hatékony érvényesülését követelte meg, másrészt kifejezetten kiterjesztette ezt a jogot a terhelt és a védő megfelelő felkészülésére, jogaik gyakorlására. Itt utalt még - a már a II. fejezet elején taglalt - védelmi jog - alkotmányos - korlátozhatóságára, annak nem abszolút voltára, amit jelen alapelvnel megismételni nem kívánok.

vetületeként is szemléljük őket.

A terheltnek minden körülmények között joga van védőjét megválasztani.⁹⁰ Senkire nem lehet védőt kívülről rákényszeríteni.⁹¹ Annyiban azonban korlátozott a döntése, hogy bizonyos esetekben a védő részvételéről semmilyen okból nem mondhat le. Ezek a törvényileg meghatározott kötelező esetek (védőkényszeres ügyek). Ez esetben a kötelező (lemondhatatlan) védői részvétel a pártatlanságot, az igazságos eljárást és ítéletet hivatott biztosítani. Ha a terhelt védekezési szabadságában úgy dönt, hogy nem választ maga mellé védőt, a hatóság rendel ki számára, ennek meggátlására nincsen eszköze, jogorvoslati joga. Ugyanis az ártatlanság vélelméből fakad ez az állam által biztosított garancia és nem a védelem jogából, illetve a terhelti önrendelkezésből. Mindazon esetekben,

⁹⁰ Farkas Ákos-Pap Gábor szerzőpáros szerint: "a Be-beli szabályozás a védelemhez való jogot a védőhöz való joggá változtatja." Egyetértve álláspontjukkal megállapítható, hogy "A védő igénybevétele, a védőnek biztosított jogok és a védőt megillető jogvédelem a védelemhez való jognak csak egy része. Az alkotmány hivatkozott bekezdése egyértelművé teszi, hogy a védelemhez való jog a terhelt joga. A büntetőeljárás egész tartama alatt élhet e jogával. A büntetőeljárás szabályok akkor vannak összhangban az alkotmánnyal, ha a terheltnek biztosítják a védekezéshez törvényesen igénybe vehető eszközöket, az eszközök szabad megválasztásának jogát. A terheltet ebben még védője, adott esetben hivatalból kirendelt védője sem korlátozhatja." Farkas Ákos-Pap Gábor: Alkotmányosság és büntetőeljárás. Kriminológiai és Kriminálisztikai Évkönyv. Budapest, 1993. 59. o.

⁹¹ Ahogyan Szabóné Nagy Teréz is megfogalmazza: "A védelem alapelveinek tartalma szerint a terhelt csak jogosult, de nem köteles magát védeni. A terhelt nem kényszeríthető a védelemhez való jog felhasználására, a védekezésre, s maga dönti el azt, hogy az eljárásban általában - s ezen belül a tárgyalási szakaszban is - aktív vagy passzív magatartást kíván-e tanúsítani. A védővel kapcsolatban azonban másként áll a helyzet: a védő ugyanis, amennyiben a terhelt érdekeit az eljárás keretében képviseli, a védelem ellátásához szükséges jogokkal nemcsak jogosult, hanem a Be. hatályos rendelkezései értelmében egyszersmind köteles élni." Szabóné Nagy Teréz : A büntető eljárás egyszerűsítése. KJK, Budapest, 1970. 316. o.

amikor az ügy súlya, a terhelt személyisége, kiszolgáltatott helyzete vagy az ügyész fellépése miatt szükséges, a védő részvétele az eljárásban a terhelt akaratától függetlenül is kötelező. Ez esetben nézetem szerint legalább a rászorultaknak - szemben a jelenlegi szabályozással - az államnak kellene biztosítani a térítésmentes szakképzett védőt (védőügyvédet).⁹² Nem elégedhetünk meg pusztá előlegezéssel, hiszen az igazságos, pártatlan, tisztességes eljáráshoz és határozathoz fűződő állami - közakaratú - érdek ezt kívánja meg.⁹³ Ezt a közvédelmet, annak hatékonyságát az államnak kell garantálnia, együttal finanszíroznia.⁹⁴

1.2.5. A jogorvoslati jogosultsághoz

Nincs olyan igazságszolgáltatási rendszer, amelyben ne fordulnának elő hibák. Ez önmagában problémát nem jelent, sokkal inkább az, ha ezeket nem lehet orvosolni. A

⁹² Ahogyan Auer György már több mint hatvan éve leírta: "A terhelt törvényes jogainak akadálytalan gyakorolhatása mindenekelőtt azt kívánja, hogy a védelem érvényesülése szabad legyen az eljárás minden szakában. Helyesen mutatnak rá azok, akik a bűnvádi eljárás reformjának legsürgősebb feladatait a terhelt helyzetének az előkészítő eljárásban való javításában látják, hogy e törekvés csupán akkor érhető el, ha a védői tiszt megfelelő betöltéséről intézményes gondoskodás történik. Hiába biztosítunk a terheltnek különböző jogokat, ha nem intézkedünk afelől, hogy hozzáértő egyén szolgáljon tanáccsal e jogok használatában. A védői tiszt miként való betöltése egyrészt anyagi, másrészt a szakképzettséggel összefüggő kérdésekkel áll kapcsolatban s ezért a Bp. kereteit meghaladó intézmények létesítését tenné szükségessé. A Bp.-nek a hivatalból kirendelt védőkről, valamint a táblai főtárgyalásra rendelt közvédőkről való gondoskodása a kérdést éppen oly kevésbé oldotta meg, mint amily kevésbé célravezetőnek látszanak az eddig tett indítványok." Auer György: A magyar bűnvádi eljárásjog. Bp. 1938. 18.§

⁹³ Ezen álláspontot képviseli az európai sztenderdekre hivatkozással Farkas Ákos-Róth Erika is: "Véleményünk szerint nálunk az állam a szükséges feltételeket nem, illetve nem jól biztosítja. A védelemnek ugyanis a vádlott szempontjából kell ingyenesnek lennie nem pedig az azt ellátó védő részéről. Amint arra már más vonatkozásban utaltunk a büntető igazságszolgáltatás monopóliumát gyakorló állam kötelessége ugyanis, hogy garantálja az igazságszolgáltatás anyagi ellátottságát." Farkas Ákos-Róth Erika: Tanúvédelem a büntetőeljárásban. Magyar Jog, 1992/10. 587. o.

⁹⁴ Erre - mint más állami feladatokra - külön költségvetési keretet kell létrehozni a "potenciális terheltek", az adófizető polgárok által befizetett adókból.

büntetőeljárásai hibás hatósági határozatok, intézkedések kijavítására szolgál a jogorvoslat joga. Ez a jog nemcsak az aktív hatósági ténykedések korrigálására, hanem az esetleges mulasztásban megnyilvánuló hatósági normaszegések esetére is alkalmazható.⁹⁵

Az alkalmazók alanyi körét és eseteit mindig a Be. határozza konkrétan.⁹⁶ Általánosságban elmondható azonban, hogy a jogorvoslati jogosultság - a törvényi kizárt esetek kivételével - a védelem alanyainak is rendelkezésére álló eszköz, amely irányulhat a ténybeli (error in facto), eljárásjogi (error in procedendo) és (anyagi)jogi (error in iure) hibák kiküszöbölésére. A védelem alanyai között a terhelt mellett az ügyben résztvevő védő is megtalálható. Ugyan nem egyformán szabályozott a két személy jogorvoslati jogosultsága. A terhelti jogorvoslati jog szélesebb, több esetben a védő jogorvoslata korlátozott, a terhelt akaratától teszi függővé a törvényhozó. Ilyen a rendkívüli perorvoslatok köre; ennek keretében a védő csak a terhelt akaratával egyezően, tiltásának hiányában kezdeményezhet rendkívüli perorvoslatot. Ezen szabályozás álláspontom szerint indokolatlanul korlátozza a rendes eljárásban még meglévő védői önállóságot (ezáltal a védelem elvét is) és nem szolgálja a büntetőeljárás fő céljai közé tartozó anyagi igazság kiderítését sem.⁹⁷ Az igazságos eljárás kritériumaként deklarálja az alkotmány 57.§ (5) bekezdése is a jogorvoslathoz való jogot, amidőn kijelenti, hogy: "... a törvényekben meghatározottak szerint mindenki jogorvoslattal élhet az olyan

⁹⁵ A garanciális jelentőségén túlmenően a jogorvoslat lehetősége mind a nyomozóhatóságot (ügyészt), mind a bíróságot alaposságra sarkallja. Annak tudatában hozzák meg döntéseiket, hogy az felülvizsgálható és megváltoztatható.

⁹⁶ A kauzisztikus szabályozás hagyományára utal Cséka Ervin, mikor kifejti: "Miként a régi hazai jogban is, a nyomozás (vizsgálat) során jogorvoslatra jogosítottaknak nem általános, hanem esetenkénti megnevezéssel történő szabályozási módja a jellemző. ...A nyomozás (vizsgálat) szakában a jogorvoslatra jogosítottaknak és ezzel összefüggésben jogorvoslati joguknak kauzisztikus szabályozása kiemelheti ugyan a támadható legfontosabb határozatokat, intézkedéseket és jogorvoslatra elsősorban jogosultak szerepét, de ez a szabályozási mód ugyanakkor számottevő korlátozását is jelenti az egyéb nyomozási (vizsgálati) határozatok elleni jogorvoslati jognak, ideértve a jogosítottak személyét is. (Pl. a régi hazai jogban a nyomozás megszüntetése ellen nem volt helye semmiféle jogorvoslatnak.) " Cséka Ervin: A büntető jogorvoslatok alaptanai. Bp. 1985. 146- 147. o.

⁹⁷ Ezzel kapcsolatos nézetem, érvelésem részletes kifejtését a különös részben, a perorvoslati fejezetben teszem meg, csakúgy mint a perorvoslati rendszer fő kérdéseire kötődőket.

bírói, államigazgatási vagy más hatósági döntés ellen, amely jogát vagy jogos érdekeit sérti".⁹⁸

Egy tekintetben teljesen azonos a védelem két alanyának jogorvoslata, nevezetesen mindkettő csak egyirányú, a terhelt javára szóló lehet.

A jogorvoslati jogosultságot⁹⁹ a büntetőeljárás minden szakaszára érvényes alapelvnek tekintem, így a nyomozási, közbenső, tárgyalási és a büntetésvégrehajtási szakaszra is. A nyomozási szakaszban, beleértve az ügyészi közbenső eljárást is, a védőnek lehetősége van panasszal élnie a hatóság határozatai, intézkedései, illetőleg intézkedéseinek elmulasztása miatt. A tárgyalás előkészítő eljárásban, a tárgyaláson, illetve a büntetésvégrehajtási szakaszban a fellebbezést¹⁰⁰, illetve a rendkívüli perorvoslatok kezdeményezését veheti igénybe. Ugyanakkor az is megállapítható, hogy a jogosultság a gyakorlatban nem ilyen egyértelmű és következetes. Mulasztás miatt például csak a nyomozásban élhet jogorvoslattal a védő, a későbbi határozatoknál, eljárási cselekményeknél ez irracionális. Ugyanez vonatkozik az intézkedésekre, ami szintén csak a nyomozásban merül fel ésszerűen, a bírósági szakaszban az ún. bírói intézkedésekben éppen az a jellemzőjük, hogy ezek még

⁹⁸ Ennek ellenére a szabályozást az Alkotmánybíróság az 1320/B/1993. sz. AB határozatával nem találta alkotmányellenesnek.

⁹⁹ A szélesebb értelemben vett védői jogorvoslati jogosultságba beletartozónak vélem az eljárás bármely szakaszában alkalmazható igazolást (igazolási kérelmet), illetve a speciális jogorvoslati formákat pl. tárgyalás tartása iránti kérelmet, kifogást, "felügyeleti panaszt" (LÜ. Ut. szerintit).

¹⁰⁰ A büntetésvégrehajtási szakaszbeli jogorvoslat jogára utal az EJEB Calogero Diana Olaszország elleni ügye, amelyben a Bíróság megállapította az EJEB 13. cikke (a hatékony jogorvoslathoz való jog) megsértését, annál a ténynél fogva, hogy az ellenőrzést elrendelő büntetés-végrehajtási bíró döntésével szemben nem volt jogorvoslati út, csupán magától a döntést meghozó bírótól lehetett méltányossági kérelemben a rendelkezés megváltoztatását kérni. (13. Cikk - Hatékony jogorvoslathoz való jog: Bárkinek, akinek a jelen Egyezményben meghatározott jogait és szabadságait megsértették, joga van ahhoz, hogy a hazai hatóság előtt a jogsérelem hatékony orvoslását kérje az esetben is, ha e jogokat hivatalos minőségben eljáró személyek sértették meg.) Az 1996. november 15-én kelt ítélet összefoglalása. Bírósági Határozatok 1997/10. 795-796. o.

pervezető végzéseknél sem tekinthetők, jogorvoslat lehetősége tehát fel sem merülhet. Éppen a sok kivételre - ami megtöri alapvetően a főszabályt - tekintettel - egyetértve Tremmel Flóriánal - "egy szorosabb értelmű szövegezés sokkal realisabb és megvalósíthatóbb lenne. Pl.: Az ügydöntő határozatok ellen külön jogorvoslatnak van helye. A törvény kivételesen jogorvoslatot enged egyes intézkedések és határozatok (vagy azok elmulasztása) ellen, ha azok az állampolgári jogok vagy a büntetőeljárás alapelvek sérelmével járnak."¹⁰¹

1.2.6. Az eljárási feladatok megoszlásához

Az alapelv a klasszikus hatalammegosztási koncepció büntetőeljárás leképeződése. Elkülöníti a vád a védelem és az ítélezés, jogállamban összemoshatatlan funkcióit. Ezek keveredése az inkvizitórius¹

A vád és az ítélet viszonyára is utal az alapelv, aminek tartalma a "tettazonosság" körébe esik. A védőügyvéd feladata is a vádkontroll annyiban, hogy olyan személy ne álljon bíróság előtt, akit nem vádoltak meg, illetve olyan cselekményre ne terjedjen ki a bírósági eljárás, majd a határozat, amire nincs törvényes vád. A tettazonosság kereteit nem szabad átlépni, legfeljebb "minúciális" eltérések engedhetők meg. A vád túllépése esetén a védőnek jogorvoslati joga gyakorlásával kell a "kibillent mérleget" helyretenni, legalábbis kezdeményezni azt. Ha mindezt a védő (terhelt) nem tenné a bírósági vád törne utat magának. (Pl. a bíróság a vád tárgyává nem tett cselekmény, esemény vonatkozásában rendelne el pótnyomozást, ha az ügyészi vádelejtést venné revízió alá, és tovább folytatná a büntető eljárást, avagy az ítéletében elbírálna olyan cselekményt is, amelyet a vád nem tartalmaz stb.) Ilyen esetekben a bíróság megsértené a tettazonosság követelményét, amelynek tiszteletben tartása nélkül viszont aligha biztosítható a reális védekezési lehetőség a terhelt (védő) számára de nem garantálható az alapvető eljárási funkciók szétválasztása sem, továbbá a jogerő terjedelmének helyes értelmezése és tiszteletben tartása.

¹⁰¹Tremmel Flórián: Magyar büntetőeljárás. Dialóg-Campus, Bp-Pécs, 2001. 466. o. Hozzáteszem e helyen, hogy az új Be. már az alapelvek között nem is rögzíti a jogorvoslati jogosultság elvét, pusztán a törvényi szabályozás részletszabályaiban adja meg a jogorvoslati lehetőséget - többek között - a védelem alanyainak az egyes esetekben.

Az alapelv még magába foglalja a már a bizonyításnál idézett, "fegyveregyenlőség"-i követelményt is;¹⁰² A bírósági eljárásban a bizonyítás során a vádlót, a terheltet és a védőt azonos jogok illetik meg." (Be. 9.§ (3) bek.)¹⁰³ A "Sollen" (kell) parancsként megjelenő megfogalmazás egyúttal utal a szakaszosságra is, konkrétan, hogy csak a bírósági szakaszban érvényes és csak a bizonyítás során. Előbbi a lényeges, miután a tárgyalás alfája és omegája a bizonyítás, így itt van lényege és jelentősége az egyenlőségnek a vád és a védelem alanyai között. A nyomozásban, a közbenső eljárásban, beleértve a tárgyalás előkészítést is nem beszélhetünk ezek szerint egyenlőségről. Ez a sokak által vitatott tételt annyiban helyénvalónak tartom, hogy a védelem jogai a bűnüldözési (előkészítő, nyomozási, vizsgálati) szakban sohasem lehetnek egyenlőek a nyomozóhatósággal, még a későbbiekben vádoló ügyészségével sem. Illuzió a teljes "fegyveregyenlőséget" várni és követelni egy - szükségszerűen titkosságra, speciális körülményekre, kényszerintézkedésekre, krimináltaktikai és technikai eszközökre épülő - büntetőeljárás szakaszban a védelmi jogok egyenjogúsítását. Haladhatunk, törekedhetünk felé, de a mérleg mindig a hatósági túlsúlyt fogja mutatni. Az is jól érzékelhető, és a védelemnek ezt kell szem előtt tartani, hogy a tendencia egyértelműen az előkészítő eljárások szabályainak lazítása felé halad, egyre több jogosítványt kap a védelem az egyes államok szabályozásában. Ez zajlik a hazai szabályozásban is, az elmúlt tíz év eseményei, változtatásai - amelyek alkalmanként

¹⁰² Az EJEE 6. cikk. 3. pontja a "tisztességes" (fair) eljárás elvéből vlevethető, "szimbolikus" jelentőségű elvi tétel, amelynek követelményét az EJEB is számtalan esetben előírta. (Az EJEB egyes - ezen alapelvvvel kapcsolatos - döntéseit a nemzetközi kitekintés körében részletezem. /pl. Mantovanelli Franciaország elleni ügye/)

¹⁰³ Szabóné Nagy Teréz szerint az alapelv hármass funkciójának tartalma egyenként: 1. A vád emelése, fenntartása (vádfunkció), 2. a vád megerősítése (védekezési funkció), 3.: A vád eldöntése (igazságszolgáltatási funkció). Szabóné Nagy Teréz: A büntető eljárási rendszer alapjai. KJK, Bp. 1966. 18. o.

jóval túlmertek az egyes modell értékű európai államok szabályozásán (pl. Németország, Franciaország, Svájc, Ausztria) a védelmi jogok körében - jól tükrözik.

A tárgyalási kontradiktórius (kétoldalú meghallgatásos)¹⁰⁴ eljárásban a védőügyvéd akkor lehet valóban egyenlő jogú partnere a vádlónak, ha a jogai is valóban megegyeznek. A hazai szabályozásról ez nem mondható el, hiszen a bizonyításban való aktív részvétel alapja mindenekelőtt a részvétel, majd az ügyismeret, és a szakképzettség - összességében a hatékonyság, mint nemzetközi követelmény is egyben. Nem beszélhetünk kontradiktórius eljárásról ott, ahol az ügyek 70%-ában nem vesz részt védő, illetve 20%-ában csak egy rosszul funkcionáló intézmény, a kirendelés részeseként részt vevő¹⁰⁵ védőügyvéd aktivitásmentes jelenléte észlelhető. Részükre még az ügyirat sem biztosított, miután ezt az állam - nemzetközi, illetve alapelvekből következő kötelezettségei ellenére - nem bocsátja rendelkezésre. (Csakúgy nem a fogvatartottal való kapcsolattartás, tolmács költségeit.)¹⁰⁶

A kontradiktórius eljárás angolszász mintájában a "felek" aktív, a bíróság passzív részvételével folyik az eljárás. A kontinentális modellben a bírósági aktivitás után következik csak az általam résztvevőknek tartott vádló és védő "csatája". A bíróság itt még a bizonyítást is elrendelheti hivatalból, a védői indítványokat pedig elutasíthatja külön fellebbezési jog nélkül.

A magyar jogirodalomban is több helyütt, többen nem résztvevőkről, hanem

¹⁰⁴ Az "audiator et altera pars" - hallgattassék meg a másik fél elve megvalósulásának lehet az eredménye Székely János szerint, hogy elkerülik azt a veszélyt a tárgyaláson, "amit a nyomozó szerv részéről esetleg, jelentkező egyoldalúság, "vadász-szenvedély" diktálta elfogultság okozhat." Székely János: A tanúskodási kötelesség. Magyar Jog, 1973/10. sz. 577. o.

¹⁰⁶ Ezzel - a kétoldalú (kétalanyú) felelősséggel - kapcsolatban jegyzi meg Bárd Károly: "Ha az állam továbbra is érzéketlen marad a lemaradottak igényeivel szemben, ha nem alakul ki egyfajta szakmai (védői) ethosz, úgy a büntető igazságszolgáltatásban a mainál is látványosabban mutatkoznak majd meg a társadalmi különbségek." Bárd Károly: A büntetőeljárás törvény tervezete az európai jog fejlődésében. Jogtudományi Közlöny, 1998/4. 125. o.

"felekről", "ügyfelekről", illetve ezek folyamánként "ügyfélegyenlőségről" szólnak. Ez kifogásolható az "ügyfél" megjelölés miatt is, miután - látásom szerint - a büntetőeljárásban "ügyfelekről" nem beszélhetünk, nem alkalmazható a polgári eljárásbeli terminus technikus. Szó sincs ugyanis mellérendelt, ügyfélegyenlőségi kapcsolatról a büntetőeljárás egészében, továbbá a védelem nem az ügy ura, annak nem is kezdeményezője, kézbentartója, szemben az ügyésszel, aki a legalitás elvének sérelme nélkül rendelkezhet a váddal.¹⁰⁷

A kontinentális eljárási jog angolszász felé közelítését érzékelhetjük abban a tendenciában, amely a kontradiktórius jegyeket, ezen belül a keresztkérdés intézményét (cross-examination) erősíti.¹⁰⁸ Ebben a résztvevők (vádoló-védő) vetik a bizonyítékokat, a forrásokat vizsgálat alá, kérdezik ki a vádlottat, tanúkat, szakértőket. Kérdés persze, hogy a bíró teljes iratismerete mellett van-e egyáltalán értelme a felek általi kikérdezés rendszerének? Bárd Károly szerint még ilyen esetben is van értelme. "Egyrészt e rendszer jobban biztosítja a bíró pártatlanságát, ha az Európai Emberi Jogi Konvenció szervei által alkalmazott ún. objektív tesztet tekintem. Vagyis a bíró mentesítése a kihallgatások vezetése alól nagyobb garanciát nyújt arra, hogy a vádlottban nem támadnak igazolható kételyek a bíró elfogultságát illetően.

Másodszor, bár aligha eldönthető, hogy ismeretelméletileg a kontradikción alapuló vagy a magányos inkvizitórius módszer a tökéletesebb - már csak azért sem, mert a megismerendő valóság nem azonos a két rendszerben -, úgy tűnik, hogy legalábbis az alanyi oldalhoz tartozó elemek felderítésénél, ahol tehát hozzárendelésekről, interpretációról, külső jegyek alapján történő attribúcióról van szó, a kontradiktórius módszer, az egymással szembenálló értelmezések ütköztetése mégiscsak jobb vagy igazságosabb eredményhez vezethet.

¹⁰⁷ Ahogyan Cséka Ervin utal rá: "A felek processzuális helyzetének "saját erőből" történő megváltoztathatatlanágát nevezték a régebbi szóhasználatban az "immutabilitás" elvének. Ha ez a kifejezés ki is ment a divatból, azért tartalmi jelentése ma is helytálló." Cséka Ervin: Korszerűsödő alapelvek a büntető eljárásban. Szabó András Emlékkönyv, Szeged, 1998. 112. o.

¹⁰⁸ A keresztkérdés magyar történeti gyökerére utal Nagy Lajos: A keresztkérdést az 1896. évi XXXIII. tc. (rég. Bp.) 308.§-as szerint - fakultatíve - akkor lehetett alkalmazni, ha a védő indítványozta, és a vád nem ellenezte, vagy ha nem volt ugyan védő, de a vádlottat értelmi képessége vagy külön szakképzettsége a kihallgatás teljesítésére alkalmasnak tüntette fel. "Ez a megoldás azonban nem tudott gyökeret verni a gyakorlatban." Nagy Lajos: Tanúbizonyítás a büntetőperben. Bp., 1966. 243. o.

Végül, a felek általi kikérdezés talán jobban biztosítja a döntés megalapozottságát, amelyet a kontinentális rendben - egyebek mellett - az eljárás szakaszokra bontása hivatott garantálni. Király Tibor írja, hogy a döntés megbízhatósága növelhető azáltal, hogy az adott jelenségeket különböző módszerekkel, eltérő eszközökkel vizsgálják meg - ez az eljárás fázisokra bontásának ismeretelméleti indokait. És ő írja azt is, hogy a döntés helyessége nyilván akkor biztosított jobban, ha az eljárás különböző fázisaiban eltérő módszerekkel jutunk azonos eredményre. Ha ez így van, úgy nyilván növeli a döntés megalapozottságát, ha az eljárás második fázisa, a bírósági szakasz nem a nyomozáshoz hasonló inkvizitórius módszerrel kísérli meg a történetek feltárását."¹⁰⁹

Az alapelvvel kapcsolatban az is megállapítható, hogy a korunk modern büntetőeljárásai szabályozásait - köztük a magyart is - jellemző eljárást gyorsító, egyszerűsítő (opportunista) törekvések nem kedveznek a tárgyalásnak, benne a kontradiktóriuságnak. Visszaszorításának intézményi eszközei egyre inkább bővülnek, különösen a beismerő vallomásokra alapított formákban. Gondolok itt pl. a tárgyalásról lemondásra, a tárgyalás tartása nélkülire, de ide sorolható - nem a beismerésre alapozva - a terhelt távollétében lefolytatott külön eljárás is. Egyébként a vádló oldaláról is megközelítve szintén gyengülést tapasztalhatunk, miután a törvény lehetővé teszi egyes (nem is kisszámú) esetekben az ügyész tárgyalási távollétét. Cséka Ervin megfogalmazása szerint "a virtuálisan ilyenkor is létező kontradiktórius helyzet ellenére, számolni kell az elv tényleges hatályosulásának csorbulásával."¹¹⁰

1.2.7. A közvetlenséghez

Ez az alapelv csak egyetlen, előírást tartalmaz, azt is csak a bíróság számára. "A bíróság - ha e törvény eltérően nem rendelkezik - ügydöntő határozatát a tárgyaláson közvetlenül

¹⁰⁹ Bárd Károly: A büntetőeljárásai törvény tervezete az európai jog fejlődésében. Jogtudományi Közlöny, 1998/4. sz. 121. o.

¹¹⁰ Cséka Ervin egyúttal hozzáteszi ugyanott: "Viszont a keresztkérdezéses rendszer a tárgyalás kontradiktórius jellegét ugyan fokozza, de kérdéses, vajon egyúttal az igazság feltárását is elősegíti-e." Cséka Ervin: Korszerűsödő alapelvek a büntető eljárásban. Szabó András Emlékkönyv, Szeged, 1998. 112. o.

megvizsgált bizonyítékokra alapítja." (Be. 10.§)¹¹¹

Az alapelv a bíróságnak szól, azonban a bíróság közvetítő források nélkül végzett tevékenységének a résztvevők (vádló-védő) hasonló, közvetlen bizonyíték észlelési lehetősége mellett kell történnie. Ezért ez feltételezi a vádló és védő kötelező személyes jelenlétét legalábbis az első fokú tárgyaláson, ahol mindig van bizonyításfelvétel. Sajna egyik oldalról sem érvényesül ez maradéktalanul. Mint fentebb már utaltam egyes esetekben az ügyészi részvétel nem kötelező, mint ahogyan a védőé sem. A gyakorlatban az ügyek mindösszesen 30%-ában megjelenő védő nem adhatja a teljességet, nem beszélhetünk az elv maradéktalan érvényesüléséről egyetlen résztvevő szempontjából sem.

A közvetlenség jogszabályi engedményein túlmenően felerősödtek a gyakorlati oldási törekvések is. A létező kivételek (kiküldött, megkeresett bíróság, vallomást tartalmazó iratok felolvashatósága)¹¹² mellett nem beszélhetünk közvetlenségről¹¹³ a nyomozási anyagra alapított tárgyalásról lemondásos bírói ülésen. Annak ellenére nem, hogy ott jelen van az ügyész és a

¹¹¹ 1998-ig szigorúbb volt a rendelkezés, nem volt benne a törvényi eltérés lehetősége, a beiktatást az 1998. évi LXXXVIII. t tv. léptette hatályba.

¹¹² A tárgyaláson a mentességi jogával élő tanú korábban tett vallomásának felolvasását az új Be.- elvileg is helyesen - nem engedi meg (új Be. 296. § (3) bek.). Ez alól egyetlen törvényi kivételt enged, mintegy a közvetlenség elvének újabb - nézetem szerint - meg nem engedhető lazításával: nincs felolvasási tilalom, "ha a védő a nyomozás során tett vallomásnál jelen volt". Ezzel a megoldással nem tudok egyetérteni, a védő jelenléte, "közvetlensége" a nyomozás során nem alapozza meg a bizonyíték eredetiségét, ezáltal nem válik azzá, továbbra is származékos marad. Mint utalok rá a bíróságnak szempont mindenekelőtt a közvetlenség, a bíróság pedig nincs jelen a nyomozás során.

¹¹³ Cséka Ervin az új Be. szabályozásának bírálataként szintén felveti: "A tárgyaláson a bizonyításfelvétel elvárható közvetlenséget - ha nem is a közvetlenség elvét, mert ezt a törvény nem is deklarálja - sérti, és ugyanakkor a védelem elvének hatékonyabb érvényesülését is csorbítja az, hogy a vádlott nyomozás során tett vallomását fel lehet olvasni annak ellenére, hogy a tárgyaláson nem kíván vallomást tenni. (új Be. 291.§ (1) bek.) A terheltnek a törvényben biztosított az az alapvető eljárási jogosítványa ugyanis, hogy "a vallomás tételét a kihallgatás folyamán bármikor megtagadhatja" a lehetővé tett közvetett (okirati) bizonyítással tárgytalanává válik." Cséka Ervin: Megjegyzések az új büntető eljárási kódex koncepciójához. Acta Juridica et Politica, Szeged, 1998. 79. o.

védő is, azonban érdemi bizonyítás nem történik. Ahogyan hiányzik a kontradiktórius eljárás, úgy hiányzik a közvetlenség is. Hasonló a helyzet a terhelt távollétében lefolytatott eljárásban, amelyben szintén csorba a szóbeliség és a kontradiktórius eljárás elve is a védelem egyik alanyának, a terheltnek hiányában. Továbbá az igazság feltárása és az igazságosság megvalósítása is megnehezülhet.

Ide sorolható a "büntetőparancsos" külön eljárás is, ahol szintén nem érvényesül több alapelv, köztük a kontradiktórium, a szóbeliség, illetve a tárgyalat közvetlenség követelménye.

A megtartott tárgyaláson tapasztalható "lazítások" közé tartozik a nyomozati vallomások felolvasása, ismertetése. Ez a védelmi jogok sérelmével is járhat, amikor is a vallomást változtató vádlottnak a nyomozás során tett beismerő vallomását teszik bizonyítékká ilyen módon. Így közvetett, származékos (okirati) bizonyítási eszközből nyert bizonyítékot fogadnak el a bűnösség alapjául, holott az alapelvi követelmény szerint csak a tárgyaláson "közvetlenül" megvizsgált - mindenekelőtt eredeti - bizonyíték használható fel.¹¹⁴ Ez az eredeti bizonyítékokra való törekvés, egyúttal mint követelmény a védőnek is üzenet. Az általa bizonyítani kívánt tényekhez maga is mindenekelőtt ezek begyűjtését szorgalmazza - szól az üzenet. Akár saját adatgyűjtése keretében teszi ezt (pl. ténytanúkat kutat fel hallomástanúk helyett¹¹⁵, a tanú megjelenését szorgalmazza, elősegíti vallomásának felolvasása helyett)¹¹⁶, akár a vádló által benyújtott bizonyítékok vizsgálata körében történik mindez.

A tárgyalási közvetlenségnek az is jelentőséget ad, hogy a bíróságnak ilyen módon lehetősége van az ún. nem szóbeli (nonverbális) elemek, mozzanatok, az ún. metakommunikációs jelek észlelésére is. Ezek közé tartozik a bizonyítékok kb. 80%-át kitevő személyi bizonyítékok körében a vallomást tevő kijelentéseit kísérő metakommunikációs csokor; testtartása, hanghordozása, gesztusai, határozottsága-bizonytalansága, nyugalma-zavartsága, kommunikációs késései, védőjére,

¹¹⁴ Még súlyosabb formája ennek, ha a vádlottat korábban tanúként hallgatták ki, vagy tanúnak a nyomozásban gyanúsítottként tett vallomását olvassa fel és teszi bizonyítékká a bíróság.

¹¹⁵ Ahogyan egy francia szerző megfogalmazta frappánsan: "A tanúkat a bűntény teszi tanúkká..." (nem igazán az arról szóló hallomás.) F. Kélie: *Traité de l'instruction criminelle*. Paris, 1853. Ed. Hiurgray. 7. köt. 650. o

¹¹⁶ E. Locard híres kriminalista szerint "a leírt tanúvallomás csak bebalzsamozott holttest". Székely János: *A tanúskodási kötelesség*. Magyar Jog, 1973/10. sz. 577. o.

ügyvédjére, pillantgatásai mintegy segítségképpen, kifejezései, indulatai és sorolhatnánk még hosszan. Ezeknek a megfigyelésében, ellenőrzésében és értékelhetőségében rejlik a közvetlenség érvényesülésének alapvető előnye, hasznossága.

Ez egyúttal védtaktikai feladat is a védőnek, legalábbis védence, a terhelt szempontjából. Miután - szemben az angolszász modellel - jogrendszerünkben nincs helye a tanúk védőügyvéd általi tárgyalási felkészítésének, csak a terheltre koncentrálódhat ez a tevékenység. Gyakorta még a valóban nem bűnös terhelt is a bíróság előtti feszültségében olyan látszatot kelt, hogy őszintesége, védekezése, szavahihetősége megkérdőjeleződik. Ennek ellensúlyozására, kivédésére szükség van az érdemi védőügyvédi segítségnek, előzetes felkészítésnek, tárgyalási "formába hozásra."

A bírósági összetételére vonatkozó szabályok oldása (csak a hivatásos bíróra korlátozása a megismétlés szükségességének) szintén lazítja a közvetlenség elvét, csakúgy mint a tárgyalás folytonosságára vonatkozó határidők kiterjesztése.

Itt vetődik fel az az elvi kérdés, hogy a közvetlenség személyi összefüggésben kiterjeszthető-e akár a vádlóra, akár a védőre (védői közvetlenség) Követelmény lehetne, hogy a személyi folytonosság ugyanúgy meglegyen mint a hivatásos bírónál. Ennek célszerűsége abban rejlik, hogy a folyamatosan jelen levő, a bizonyítás minden fázisát észlelt ügyész, illetve védőügyvéd az anyagi igazság kiderítésében nagyobb szerepet tud betölteni, mint a csak iratokból (tárgyalási jegyzőkönyvekből) tájékozódó (rosszabb esetben abból sem tájékozódó, így "képben nem levő") résztvevő. A közvetlenség elvének bíróra való koncentrálása abból indul ki, hogy az elbírálónak kell észlelnie feltétlenül mindent, az elébe táróknak nem. Ez a bíróra háruló döntési felelősségből, a pártatlanságból, tisztességből vezethető le. A védőügyvéddel kapcsolatban törvényi szabályozást nem tartom szükségesnek, ugyanakkor a védőügyvédi etika szabályai közé érdemesnek tartom felvenni olyképpen, hogy a védőügyvéd a ügy tárgyalási szakaszában lehetőleg mindent tegyen meg személyes jelenlétének folyamatossága érdekében, kerülje el helyettesítő igénybevételét.

1.2.8. A tárgyalás nyilvánosságához

A nyilvánosság alapelve¹

mint az alcímből is kiderül valójában a büntetőeljárás bírósági tárgyalási szakaszára érvényes. A Be. 11.§ (1) bek. szerint csak "a bírósági tárgyalás nyilvános". Ebből következően a nyilvánosság nem jellemzi sem a nyomozási, sem a tárgyalás előkészítési, sem a büntetésvégrehajtási szakaszt. Az alkotmányban is megjelenő nyilvánossági követelménynek több köz- és magánérdekű előnye, mint hátránya (pl. a terheltet megbélyegző ("labeling" jellege) van.¹¹⁷ Előbbihez tartozik általában: külső kontroll, megelőző-nevelő hatás, hatósági munka minőségének javítása. Ezek egyúttal a védelem érdekeit is szolgálják, sőt egyes esetekben a nyilvánosság érvényesülése feltárhat új bizonyítékot is. A tekintetben is szolgálja a védelem, azon belül a terhelt érdekét, hogy a titokban hozott felmentő ítélet nem alkalmas a terhelthez kötődő gyanú, "árnyék" eloszlatásához.¹¹⁸

A nyilvánossághoz való jog sem abszolút jog, mint ahogyan már rámutattam; az alkotmányos jogok nem korlátozhatatlanok. Magasabb rendű érdek esetén a törvényi gát lehet alkotmányos. Így a Be. 11.§ (2) bekezdése szerint: "A bíróság a nyilvánosságot az egész tárgyalásról vagy annak egy részéről indokolt határozattal kizárhatja, ha ez államtitok vagy szolgálati titok megőrzése végett, illetőleg, erkölcsi okból szükséges." A főszabályos nyilvánosság mellett a korlátozás - akár védői indítványra is¹

- csak kivételes lehet. (pl. fiataalkorúak esetében, Be. 294.§). A korlátozást a bíróság "indokolt határozattal" zárja ki. Ez a szabályozás - miután indokolást is tartalmaz - azt feltételezi, hogy ez ellen a védelemnek (terheltnek, védőnek) van önálló fellebbezési joga. Álláspontom szerint azonban itt pervezető végzésről van szó, amely ellen fellebbezésnek egyáltalán nincs helye, így azt a védő sem nyújthatja be.¹²⁰ Ugyanakkor a másodfokú bíróságnak joga és kötelessége megvizsgálni - akár a védői (ügyészi) érdemi határozat elleni fellebbezési jog gyakorlása folytán -, hogy a nyilvánosság

¹¹⁷ A nyilvánosság előnyeit, hátrányait részletesen taglalta Vámbéry Rusztem: A bűnvádi perrendtartás tankönyve. Bp. 1916. 56., valamint Angyal Pál: A magyar büntető eljárásjog tankönyve. Bp. 1915. 278-279. o.

¹¹⁸ E tekintetben összefüggést látok az ártatlanság vélelmének alapelveivel is.

¹¹⁹ A védő leggyakrabban valamely (terhelti) magánérdekre hivatkozik, amikor a tárgyalás nyilvánosságának korlátozását indítványozza. Az EJEE-hez kapcsolódó esetjog szerint az eljárás nyilvánosságához, különösen büntető ügyekben, nyomós közérdek fűződik, így azt kell mindig megítélni, hogy a kizárás indokául felhozott magánérdek meghaladja-e az eljárás nyilvánosságához fűződő közérdeket.

¹²⁰ Törvényszerkesztési hibának, hiányosságnak vélem a fellebbezési jog kizárásának elmulasztását.

kizárása jogszerű volt-e. Argumentum a contrarió, az ellenkezőjét is revízióznia kell a teljes felülbírálat körében, vagyis kizárták-e a nyilvánosságot, amikor az indokolt lett volna. A védői érvelés, fellebbezési észrevételek, indokok erre is irányulhatnak. A nyilvánosság követelményeinek megsértése a Bp.-ben még (202.§) abszolút hatályon kívül helyezési (semmisségi) okot képező igen súlyos relatív szabálysértésnek minősült, a Be-ben már csak relatív eljárási szabálysértés.

A nyilvánosság korlátozása esetén is azonban "a bíróság a tárgyaláson hozott határozatát akkor is nyilvánosan hirdeti ki, ha a tárgyalásról a nyilvánosságot kizárta." (Be. 11.§ (3) bek.) Ez összhangban van a tisztességes eljárás nemzetközi követelményével is.¹

Itt jelzem, hogy nemcsak az érdemi határozat nyilvános kihirdetésénél kell jelen lennie a kötelezően részt vevő védőnek, hanem a korlátozott "ügyfélnyilvánosságú" ügyekben is, ahol a tárgyalás "zártságát" rendelték el. Mint fentebb már kifejtettem, - egyetértve Móra Mihállyal¹²² - látásom szerint sem helyes ügyfelekről beszélni, sokkal inkább résztvevőkről. Közéjük tartozik a bíróság tagjain, (jegyzőkönyvvezetők) kívül a vádló, a védő és a terhelt. Ők akik megvizsgálhatják a közvetlenség elve alapján az eléjük kerülő bizonyítékokat. A védőt a nyilvánosság korlátozásával nem foszthatjuk meg jogosítványaitól.

Ellenkezőleg, álláspontom szerint a nyilvánosság szempontjából a tárgyalással egy tekintet alá eső bírósági ülések körét indokolt lenne bővíteni, amelyen a vádló és védelem alanyainak részvételi lehetőségeinek kiterjesztése lenne kívánatos. Különösen fontosnak tartom a büntetésvégrehajtási szakasz ilyen irányú szabálmódosításait.¹

Végül megjegyzem, hogy a szervezett bűnözés erősödésének

¹²¹ Az EJEE szerint is alapjog a tárgyalás nyilvánossága és az ítéletet nyilvánosan kell kihirdetni. A tárgyalóteremben történő belépést azonban meg lehet tiltani a sajtónak és a közönségnek a tárgyalás teljes időtartamára vagy egy része annyiban, amennyiben egy demokratikus társadalomban ez az erkölcsök, a közrend, illetőleg a nemzetbiztonság érdekében szükséges, ha e korlátozás kiskorúak érdekei, vagy az eljárásban részt vevő felek magánéletének védelme szempontjából szükséges, illetőleg annyiban, amennyiben ezt a bíróság feltétlenül szükségesnek tartja, mert úgy ítéli meg, hogy az adott ügyben olyan különleges körülmények állnak fenn, melyek folytán a nyilvánosság az igazságszolgáltatás érdekeit veszélyeztetné (6. cikk. 1. pont).

¹²² Móra Mihály: Az ítélet és a vád viszonyához. Magyar Jog, 1958/8. 228. o.

¹²³ Ennek részletezését "A védő a büntetésvégrehajtásban" c. fejezetben teszem meg.

következményeként tendenciaként érzékelhető a nyilvánossági alapelv, illetőleg a kivételek (zárttság, korlátozás) korszerűsítésére irányuló jogalkotói-jogalkalmazói törekvések egész Európában, köztük hazánkban is.¹

A Be. szabályozása - bár nem olyan részletező, mint a nemzetközi egyezmények rendelkezései - nem zárja ki annak lehetőségét, hogy a bíróság egyedi ügyekben az alapjogvédelem alkotmányos elveit és a nemzetközi egyezmények vonatkozó rendelkezéseit is szem előtt tartva mérlegeljen a magántitok és a személyes adatok védelme az eset körülményeire tekintettel igényli-e a különleges adatot tartalmazó szakvélemény ismertetésénél a nyilvánosság kizárását. Nem alkotmányellenes az, hogy a büntetés-végrehajtás a bíróságra bízva az egymással esetleg konkuráló alapelvek között az elsődlegesség eldöntését. Felnőttkorú terhelt ellen folyó eljárásban a határozat nyilvános kihirdetése - nemzetközi kötelezettségeinkre tekintettel is elkerülhetetlen, de a bíróságnak módja van arra, hogy ennek során is figyelemmel legyen a személyes adat védelmére." 58/1995. (IX. 15.) AB határozat.

Egyetértve azonban Cséka Ervinnel, a terhelt, sértett, tanúk, bírák, ügyészek, védők indokolt személyi védelme, illetőleg magánéletük körülményei megóvásának szempontjai, az ezekre való formális hivatkozások alapján, kellő bírói mérlegelés hiányában, mintegy íratlan szabályként, a tárgyalás nyilvánosságának rendszerinti kizárását nem eredményezhetik. Ez vonatkozik az alapelv érvényesülését objektíve gátló, olyan okok megítélésére is, mint a tárgyalóterem befogadó képessége, a hallgatóság nem megfelelő viselkedése, stb.¹²⁵

1.2.9. A szóbeliséghez

A működési alapelveken belül található általános processzuális elvek közé sorolható - a közvetlenség és nyilvánosság mellett - a szóbeliség. Nevezhetjük a modern kontradiktórius eljárás alapelvi "triászának" is ezeket. Jól mutatják az inkvizitórius eljárást jellemző írásbeliség, közvetettség és titkosság ellentétjét, az akkuzatórius eljárás (a vádelvű) büntetőeljárás sajátosságait. Kölcsönhatásban vannak, de külön-külön is értékesek, nélkülözhetetlen alkotóelemei a kontradiktórius büntetőeljárásnak. A szóbeliség lényege az,

¹²⁴ Az Alkotmánybíróság is foglalkozott a nyilvánosság kérdésével, az egyik ilyen irányú kezdeményezéssel. Álláspontja szerint "a tárgyalás nyilvánosságának kizárására vonatkozó büntetőeljárás rendelkezések nem alkotmányellenesek. A Be. ugyan csak a fiataalkorúak elleni eljárás külön szabályai között tesz említést a nyilvánosság kizárásának kötelezettségére a fiataalkorú terhelt érdekében. A törvényben megjelölt "erkölcsi ok" azonban a gyakorlatban átfoghatja azokat az eseteket is, amikor a nyilvánosság kizárását a felnőttkorú terhelt jogainak, jogos érdekeinek, emberi méltóságának, jóhírének, személyes adatainak védelme indokolja.

¹²⁵ Cséka Ervin: Korszerűsödő alapelvek a büntető eljárásban. Szabó András Emlékkönyv, Szeged, 1998. 118. o.

hogy az eljárásban, főleg a bírósági szakaszban (Be. 10.§ (1) bek. "A bírósági tárgyalás szóbeli."), azon belül is a tárgyaláson a hatóság, a résztvevők közötti érintkezés elsődleges módja az élőszó. Ez vonatkozik a bizonyítási és egyéb eljárási cselekményekre, a kihallgatásokra, a résztvevők közöttük a védő - nyilatkozataira, észrevételeire, indítványaira, jogorvoslatainak bejelentésére, a határozatok közzétételére. Noha a törvény - a legrövidebb alapelvi megfogalmazásában - csak a bírósági tárgyalást említi, a gyakorlat szerint a szóbeliség a nyomozásban is széles körben érvényesül, bár kivételekkel (pl. nyomozási, kényszerintézkedési határozatok, vádemelés - rendszerint írásbeli).¹

Miután a modern "ügyféli" perben is az élőszó ereje a legjobb eszköz az igazságról vallott meggyőződés elfogadására, a jogalkotók is igyekeznek megtartani az elv érvényesülését. Kivételek azonban léteznek, amelyek gyengítik az alapelv jogalkalmazói megvalósulását. Ilyennek tekinthető a tárgyaláson elhangzottak egyidejű vagy utólagos írásbafoglalása. Itt ügyelni kell arra, hogy ez véletlenül se jelentse, az írásbeliség nyomozóelví visszatérését. Az írásbeli vallomások, mint a szóbelit helyettesítők "bevonulása" a büntetőeljárásba sem erősíti a szóbeliséget. Gondolok itt a tanú, terhelt írásbeli vallomás tévesi lehetőségére, az egyszerűsítő-gyorsító eljárások szükségszerűségére, ami majdhogynem kimerül a beismerés közzétételében.

A szóbeliség elve alapján a védő élőszóban tehet észrevételt, indítványt, kérhet felvilágosítást, kérdezhet, amire a válasznak is élőszóvá kell lennie. Egyes esetekben felszólalhat (már a megnevezésben is szerepel a szóbeliség), bejelentheti jogorvoslatát, végül az élőszó "csúcsaként" perbeszédet tarthat. Utaltam már korábban a metakommunikációs (nonverbális) elemek fontosságára; nos ezek javarésze az élőbeszédhez kötődik, anélkül javarészt sem a bíróság, sem a résztvevők nem észlelnék. A védő (vádló) érvelése is szegényesebb lenne írásban, mint életszerű, szóbeli előadásban.¹

¹²⁶ Kívánatosnak tartom a büntetvégrehajtási szakaszban is élni az alapelv érvényesítését.

¹²⁷ Ennek a gondolatnak nem mond ellent, hogy majd mint a későbbiekben részletezem, helyesnek tartom és ösztönözöm védíratok készítését, ami pontosan, szabatosan tartalmazza a védői érveket. Legfőképpen a jegyzőkönyvezés, mint írásbeli formula hiányosságai miatt van erre szükség, különös tekintettel a fellebbviteli eljárásra.

1.2.10. Az anyanyelv használatához

A Be. 8.§-a (1-2) bek. szerint "A büntetőeljárás nyelve a magyar. A magyar nyelv nem tudása miatt senkit nem érhet hátrányt. A büntetőeljárásban mind szóban, mind írásban mindenki anyanyelvét használhatja." Az új Be. azzal egészíti ki, hogy "külön törvény rendelkezése szerint a bíróságon az eljárás nyelve a nemzeti kisebbségek nyelve is lehet." (új Be. 9.§ (3) bek.)

Az elv deklarálása helyes, ám a hazai gyakorlatban több ponton törést szenved. Ezek között védővel kapcsolatos is található, témám szempontjából ezt veszem vizsgálat alá.

A terheltet - a védelem elve alapján - megilleti a hivatásos védő, amennyiben a magyar nyelvet nem ismeri kötelező is a hatóságnak erről gondoskodni (Be. 47.§ c.), ha nincs meghatalmazott védője. A hatóság által kirendelt védőügyvéd szabadon levő terhelttel való kapcsolattartása akkor problémás, ha a védőügyvéd nem beszéli a terhelt nyelvét, a terhelt pedig nem tud közvetítő tolmácsot igénybe venni - legfőképpen anyagi erejének gyengesége miatt. Alapvetően kritikus a helyzet, ha a magyar nyelvet nem beszélő, külföldi terheltet letartóztatják. Ebben az esetben a kirendelt védő és a terhelt közötti érintkezés ellehetetlenül. Az állam, mint az igazságos, tisztességes büntetőeljárásért felelős szervezet nem biztosít tolmácsot, aki megadná a lehetőséget az alapelv érvényesülésére.¹²⁸ A védő fizetett tolmács hiányában nem tud érintkezni védencével, a terheltnek csak a nyomozóhatóság és a bíróság előtt van lehetősége tolmács közvetítésével anyanyelvét használni. Ez a törés sérti a védelem alkotmányos, és nemzetközileg is elismert elvét. Nem látok magasabb rendű értéket, ami miatt korlátozni lehetne törvényesen, alkotmányosan a védelem alapelvét, a terhelti - hivatásos,

¹²⁸ Ezt a helyzetet a bírósági iránymutatások sem oldják fel, amelyek a tárgyalási szakban, magára a tárgyalásra biztosítják csak a tolmácsot. "I. Ha a vádlott a magyar nyelvet nem ismeri vagy pedig nem tud megfelelően magyarul, hivatalból tolmácsot és védőt kell részére kirendelni. II. Ha a vádlott nem magyar anyanyelvű, akkor is használhatja a saját anyanyelvét, ha magyar állampolgár és jól tud magyarul. Azt, hogy a saját anyanyelvét kívánja használni, az eljárás bármely szakaszában kijelentheti. Ettől kezdődően kell tolmácsról gondoskodni, de védő kirendelése ez okból nem kötelező. Bírósági Határozatok, 1989. 10. sz.

szakmailag felkészült védővel történő közös - védekezést. Mégis ez történik azáltal, hogy sem a kirendelt védő terhelti érintkezésének (fogdába, börtönbe járás) költségeit, sem a tolmács díját nem biztosítja a kirendelő hatóság, végső soron az állam. Ez nemcsak a védelem, hanem az ártatlanság vélelmének alapelvét is sérti, miután a védőhöz való jogosultságot innen eredeztethetjük.

A magyar nyelv nem tudása a tekintetben is hátrányos a terheltre nézve, hogy az iratok - köztük a saját kihallgatásáról készített jegyzőkönyv - sem állnak rendelkezésre anyanyelvén. Ezt a védelem sem tudja számára ismertté tenni, legfeljebb enyhítheti azzal, hogy a nyomozás végi iratismertetéskor a tolmács segítségével a terheltet tájékoztatja az ügyiratban találhatóokról. A nyomozás közben azonban erre - érdemi segítség híján - nincs lehetősége. Így a védelmi stratégia és taktika kialakítása is szinte illuzórikus. Ugyanígy gondot okoz a közbenső eljárási, valamint a tárgyalási jegyzőkönyvek, határozatok terhelttel való megismertetése.

A magyar bírósági gyakorlatból is kitűnik ez a hiányosság: "Nem sérti a védelem és az anyanyelv használatának az alapelvét, ha az előzetes letartóztatás meghosszabbítása tárgyában hozott végzés tartalmát a nem magyar anyanyelvű gyanúsítottaknak a tolmács szóban lefordítja, ugyanakkor azonban írásbeli fordítást nem készít a részükre. (BH 1998/1. 11. sz. jogeset, 24-25. o.)

A hazai szabályozás és gyakorlat nem eurokonform, erre utalnak az EJEB döntései, köztük a következő: A Brozicek kontra Olaszország elleni ügyben megállapította a tisztességes eljárás (6. cikk. 3. pont) megsértését egy olyan külföldi állampolgár ügyében, aki hazájában élve nem kapott értesítést általa ismert nyelven az ellen felhozott vádról. Az olasz bíróságoknak eleget kellett volna tenniük a panaszos kérésének, hogy anyanyelvén, vagy az ENSZ hivatalos nyelvén tájékoztassák, kivéve, ha a bíróságok megállapítják, hogy a panaszos valójában elegendően tudott olaszul a vád lényegének megértéséhez.¹²⁹

Mindezek alapján véleményem szerint "a magyar nyelv nem tudása miatt" egyes terhelteket súlyos hátrány ér. Ennek feloldására - az alkotmányos és nemzetközi követelmények harmonizációja érdekében - meg kell teremteni az államilag garantált és finanszírozott tolmácsot,¹³⁰ aki segítségére lehet a díjért

¹²⁹ Az EJEB 1989. december 19-én hozott ítélete. A. sorozat 167. Magyarul megjelent Vincent Berger: Az Emberi Jogok Európai Bíróságának Joggyakorlata. 292-294. o.

¹³⁰ A német szabályozásban és joggyakorlatban azokat a tolmácsköltségeket,

tevékenykedő kirendelt védőnek a kapcsolattartásban, illetve a terhelt, (védő) részére térítésmentesen rendelkezésre bocsátott büntetőeljárás iratok fordításában a büntetőeljárás minden szakaszában - beleértve a büntetésvégrehajtásit is. Kívánatos lenne legalább az érdemi határozatok és - mindenekelőtt a terhelti - vallomási jegyzőkönyvek terhelt anyanyelvére történő hatósági lefordíttatása is.

1.2.11. A hivatalbólisághoz

A működési elvek között első helyen található a törvényben a "hivatalból való eljárás" elve, amit egyszerűsítve, nem rontva értékét "hivatalbóliságnak", latinosan officialitásnak is nevezhetünk. "Első helyezését" oka lehet, hogy megadja a büntetőeljárás indításának törvényi felhatalmazását. Mint már utaltam rá a büntetőeljárás nem a "felek" által kezdeményezett eljárás (végsőképp nem a védő által), hanem egy - a magánérdeken túlmenő - közösségi érdeket szolgáló hatósági indított processzum. A modern államok büntetőeljárás kódexei főszabályként deklarálják az állami szervek (nyomozó hatóság, ügyészség, bíróság) jogát és kötelezettségét a bűncselekmények felderítésére, az elkövetők kézrekerítésére, az eljárás lefolytatására. A több évszázados múltra visszatekintő alapelvvel kapcsolatban az irodalom és jogalkotók felismerték hogy a kérelem nélküli (hivatalból való) bűnüldözés nem lehet feltétlenül érvényesülő elv. A kivételek fokozatosan utat törtek és a modern büntetőeljárás törekvések megpróbálják a magán- (magánindítványos és/vagy magánvádas) és hivatali kezdeményezésű ügyek helyes arányát meghatározni. Az officialitás elve, illetve annak kivételei a tételes jogban egyes eljárási cselekményekkel, határozatokkal kapcsolatban jelentkeznek, összefüggésben az angolszász mintájú "ügyféli" per jellegzetességeinek felerősödésével. Pl. általános szabály, hogy a bíróság hivatalból is rendelhet el bizonyítást, de az gyakran csak kiegészítő jellegű. Az új Be.-

amelyek a kirendelt védő és megbízója közti beszélgetéseket érintik, mindig - még a vádlott elítélése esetén is - az államkassza viseli. A hivatalból kirendelt védőnek mindenestre óvatosságból a bíróság által kell megállapíttatni a bevonandó tolmács szükségességét (BRAGO 126.§). Amennyiben a külföldi megbízó és választott ügyvédje közti beszélgetésről van szó, a tolmácsdíj kifizetése akkor is fennáll, ha a vádlott nem tudja kifizetni a tolmácsolási díjat a választott védő díja mellett, vagy ha a választott védő a bíróságnak kérelmet nyújt be, hogy rendeljen ki tolmácsot, akit ekkor mint a bíróság által kirendelt tolmácsot, az állam fizeti.

ben helyet kapó keresztkérdező eljárásban ugyanis a vád-
védelem által indítványozott tanúk kihallgatása a tárgyaláson
- a tanácselnök bíró kérdéseit megelőzi, az a vádló és védő
feladata elsősorban.

A kivételek közé tartozik a perorvoslati (fellebbviteli)
eljárás szabályozása is, miután az csak alapvetően a vád-
védelem (egyéb érintettek) alanyainak, köztük a védő
kezdeményezésére indul meg és csak - főszabályként - annak
keretein belül folytatják le.

Az officialitás közvetítésével jutunk el az eljárási törvények
által alapelvi szinten kifejezetten meg nem fogalmazott
legalitás (törvényesség) követelményéhez. A legalitás az
officialitással rokon, annak következménye. Míg előbbi
általánosságban a büntető eljárások külön kérelem nélküli
megindítására és lefolytatására jogosítja fel, addig a
legalitás elve a hatósági kötelezéseket emeli ki. Király
Tibor szerint a legalitásnak két eleme van: "Az egyik elem
arra vonatkozik, hogy a cselekmények, vagyis minden
bűncselekmény miatt alkalmazni kell a büntetőtörvényt, a másik
pedig, hogy csak bűncselekmény miatt. (nulla poena sine
crimen)." ¹³¹

Amilyen szépen hangzik és helyesnek tűnik mind a legalitás,
mind az officialitás eszméje, olyannyira nehéz és - végső
soron -különösen a mai társadalmi, kriminálpolitikai
körülmények között - lehetetlen a gyakorlatban törés nélkül
megvalósítani. Így már maga az elveket hirdető jogalkotó épít
be mind az anyagi mind az eljárásjogba opportunist
(célszerűségi) intézményeket. ¹³² (pl. magánindítvány,
feljelentési felhatalmazás, kívánat, magánvád, terhelttel való
megállapodás, nyomozás-vádemelés- bizonyítás mellőzés,
vádemelés elhalasztás, egyes felfüggesztési, majd
megszüntető esetek). A felsorolásból is kitűnik, hogy ezek
megléte, megvalósulása a védelemnek, azon belül a terheltnek
kedveznek. Az eljárási akadályok, valamint egyéb "szűrők" a
terhelt - büntetőeljárás "tölcséren" ¹³³ való kiesését

¹³¹ Király Tibor: A legalitás a büntetőeljárásban. Jogtudományi Közlöny,
1986/5. sz. 201. o.

¹³² Bárd Károly megfogalmazása szerint: "A két elv válsága közül a legalitásé
a mélyebb. Ezt igazolja, hogy a feltétlen bűnüldözés kötelezettségét előíró
országokban nem csupán tervezgetik a legalitás elvének lazítását, hanem csaknem
mindenütt már jogszabályi rendelkezések tesznek kisebb-nagyobb engedményeket a
célszerűség szempontjainak." Bárd Károly: A büntető hatalom megosztásának
buktatói. KJK, Bp. 1987. 65. o.

¹³³ A büntetőeljárás opportunist intézmények elszaporodása és az egyéb

jelenthetik.¹³⁴

A védőügyvédnek ebből következően kötelessége az opportunisták intézmények ösztönzése a rendelkezésre álló eszközökkel (pl. terhelt felvilágosítása a beismerés jelentőségéről, egyes felfüggesztési-megszüntetési ok teljesítésére - pl. drogambuláns kezelésre járás -, észrevételek egyes intézmények alkalmazására, a hatóságok figyelmének felhívása a büntetőeljárás akadályokra, eljárásindítási feltétel hiányokra, stb.). A legalitás töréseinek hatósági végrehajtója gyakorta a nyomozás ura, a dominus litis, az ügyész. Egyes szerzők köztük Balogh Jenő, Vámbéry Rusztem felhívták már a figyelmet, hogy a fakultatív jellegű, szubjektív elemeket tartalmazó döntések nem kívánatos mértékű behatolása a büntetőeljárásba (a túl sok kivétel) csökkentheti az igazságosság és a törvény előtt egyenlőség követelményét.¹³⁵ Nézetem szerint bármiféle ügyészi (hatósági) túlzás ellen a védelemnek, köztük javarészt a védőnek lehetősége van jogorvoslással élni az esetleges törvénytelen (hibás) hatósági határozat ellen. Ez kellő garanciával bír az egyébként is általában a védelemnek kedvező, bírósági szakaszt megelőző, ügyészi (nyomozóhatósági) döntések esetében.

1.2.12. Alapelvi sommázat¹³⁶

terhelti menekülési "szűrők" részletezéséről (a legalitás törésének elvi és gyakorlati adatairól) szóló "tölcsér-modell" leírását részletesen kifejtettem Jogállami szűrők a büntetőeljárásban c. tanulmányomban. Belügyi Szemle, 1997/9. 5. o.

¹³⁴ Az opportünizmus térnyerésével párhuzamosan Kertész Imre a "legalitás erózióját" fogalmazza meg. Ld. részletesebben: Kertész Imre: A legalitás eróziója, az opportünitás inváziója. In: Tokaji Emlékkönyv, 1996. 151. o.

¹³⁵ Ld.: Balogh Jenő: Magyar bünvádi eljárási jog I. Bp. 201. o., Vámbéry Rusztem: A bünvádi perrendtartás tankönyve. Bp. 1916. 46. o. Mindketten felvetették egyenesen az "ügyészi önkény" veszélyét is.

¹³⁶ A fent leírt működési alapelveken kívül nemzetközi kitekintésben találhatunk még más - védőt érintő - alapelveket is, melyek egy részét az új Be. is tartalmazza. Ezek közé tartozik a jog a bírósági eljáráshoz, a tisztességes eljáráshoz, az önvádra kötelezés tilalma, az arányosság elve a kényszerintézkedések körében, a ne bis idem. Ezeket az egyes különös részi fejezetekben, az aktuális helyen taglalom. Ezen túlmenően a tisztességes eljárás alapelve olyan átfogó fogalom, amelynek egyes részeit már ebben a fejezetben érintettem, a továbbiakat pedig az EJEB határozatai körében, részben külön alfejezetben, részben az egész különös részen áthúzódva.

A német büntetőeljárás szakirodalomból Rolf Küng-Hofer - számomra tetsző módon - a jogállamiság elvei közé a következőket sorolja:

Az alapelvek vizsgálata, valamint az egész büntetőeljárás áttekintése - miután mint utaltam rá a bevezetőben a védő mint "vörös zsínór" végigkíséri az eljárást, szinte minden szakaszában ott található - alapján néhány sajátosságra, tendenciára figyeltem fel. Nevezetesen, hogy a büntetőeljárás mind a négy fő szakaszában ellentétes érdekek ütköznek, alapelvek csatároznak, (harcolnak, háborúznak) folyamatosan valamilyen - feszültséget, ellentmondást magában hordozó - kettősség érzékelhető, amelyben az egyensúly megtalálása a fő cél a jogelmélet, a jogalkotás és a jogalkalmazás részéről is.

A nyomozási szakban:

- a bűnüldözési érdek (nyomozás hatékonysága) küzd a ("fegyveregyenlőséget" is követelő) terhelt emberi jogaival (köztük a védelem (védő) jogával);
- más oldalról megközelítve: a növekvő, szervezett bűnözéssel szemben több jogot követelő nyomozóhatóság érdekösszeütközésben van a nemzetközi szinten is támogatott terhelti jogszélesedéssel;
- az inkvizitórius (titkos, egyoldalú) jelleget követelő nyomozás és a hangsúlyeltolódás miatt egyre inkább "ügyfélivé", "nyilvánosabbá" váló előkészítő eljárás közötti ellentmondás;

A közbenső eljárásban:

- a legalitás (minden bűnelkövető felelősségre vonásának követelménye) kontra opportunitás (célszerűségi ügyészi eszközök, intézmények előtérbe kerülése, jogállami "szűrők" beiktatása);

-
- az igazságszolgáltatás és a büntetés állami monopóliuma,
 - az alkotmány szabályainak megfelelő bírói garانتálása,
 - a bírói meghallgatáshoz való jog,
 - az arányosság elve,
 - a bizonyítási tilalmak léte,
 - az ártatlanság vélelme,
 - a személyi szabadság bírói korlátozása és a nyilvános tárgyalás elve,
 - az ingyenes jogsegélyhez való jog,
 - a bírósági döntés indokolásának kötelezettsége,
 - a jogorvoslati jogosultság léte,
 - a ne bis idem elve,
 - a perújrafelvételhez való jog,
 - a büntető igazságszolgáltatási szervek működőképességének fenntartásához fűződő igény. Rolf Küng-Hofer: Die Beschleunigung des Strafverfahrens unter Wahrung der Rechtsstaatlichkeit. Peter Lang, Bern, Frankfurt am Main, Nancy, New York, 1984.)

- a terhelt tárgyaláshoz (közvetlenséghez) és bírósági elbíráláshoz való joga ellentmond a megnövekedett döntési jogkörű ügyészi eljárásnak;

A bírósági tárgyalási szakaszban:

- a tárgyaláshoz való jog alapelve csatározik az egyszerűsítő, tárgyalást kiiktató, opportunistá intézményekkel;
- más oldalról megközelítve: a paradigmaváltás következtében az előkészítő szakaszra történő hangsúlyeltolódás a bírósági tárgyaláshoz való joggal szemben;

A büntetésvégrehajtásban:

- a minél problémamentesebb kitöltés és a terhelti (elítélti) jogok kiszélesedése viaskodik ebben a szakaszban;
- a büntetésvégrehajtás zártsága szembenáll a terhelti (elítélti) jogok felügyeletének nyilvánosságával, külső kontrolljának (köztük a védő) igényével;

Az egész büntetőeljárásban:

- az ártatlanság vélelme követelménye és a hatósági rejtett bűnösségi vélelem közötti feszültség;
- a bűnüldözési közhatalmi jogosultságok és kötelezettségekkel szemben a konszenzuális (szerződéses) elemek előtérbe kerülése;
- a büntető ügyekben eljáró hatóságok (rendőrség, ügyészség, bíróság, büntetésvégrehajtás) gyakorlati céljai (amelyek egymástól és a törvényi célkitűzésektől is eltérnek)¹³⁷ és a kiteljesedő emberi jogok (tisztességesség-fairness követelménye) közötti feszültség;
- az anyagi igazság (legalitás, kontradiktórius eljárás) követelménye és az egyszerűsítő, gyorsító (opportunistá) intézmények alkalmazása közötti ellentmondás.

Ezek az ellentmondások, feszültségek okozzák, hogy a büntetőeljárású hatóságok az általuk tételezett célok elérése érdekében gyakran avatkoznak be az egyéni alapjogokba (köztük a védelemébe, illetve a védőébe), sértik meg azokat. Az ennek

¹³⁷ Farkas Ákos-Papp Gábor szerint ezek a vezérlő célok:

- a rendőrséget a felderítési mutatók javítása, növelése,
 - az ügyészséget a minél nagyobb váderedményesség,
 - a bíróságot pedig a minél több befejezett ügy és minél kevesebb sikeres fellebbezés,
 - a büntetésvégrehajtást a büntetés minél problémamentesebb kitöltése vezérli.
- Farkas Ákos-Pap Gábor: Alkotmányosság és büntetőeljárás. Kriminológiai és Kriminálisztikai Évkönyv, Bp. 1993. 45. o.

folytán megbomlott egyensúly helyreállítása és megőrzése a büntetőeljárás központi feladata. "Az alkotmányos büntetőeljárás azonban nem egyirányú utca, amely kizárólag az egyéni jogok, illetve a vádlott oltalmazása felé irányul." Kétségtelenül óvni kell e jogokat, azonban meg kell találni az egyensúlyt a jogvédelem és a hatékony igazságszolgáltatáshoz fűződő társadalmi érdekek között. Nem véletlenül nevezik a büntetőeljárást "alkalmazott alkotmányjognak" vagy "az alkotmányos rend szeizmográfjának". A büntetőeljárást nem "minden áron", hanem csak a terhelt emberi jogaira tekintettel és jogszerű módon szabad lefolytatni. Minden büntetőeljárás reformnak ezt és az emberi jogok által támasztott követelményeket kell alapul és mértékül vennie.¹³⁸

II. Fejezet: A védői jogállás jogtörténeti áttekintése

2.1. A védő a tradicionális és a modern jogban

2.1.1. A védő a tradicionális jogban (1896-ig)

A védő megjelenéséhez mindenekelőtt szükséges volt a büntetőeljárás önállóvá válása. Ez a XVI-XVII. századra nyúlik vissza a magyar (és az egyetemes) tradicionális jogtörténetben, amikor is a terhelt elítéléséhez elengedhetetlen bizonyítékokat az eljáró bíróság gyűjtötte össze.¹³⁹

A rendes per két fő szakaszra oszlott: az előkészületi vagy nyomozó-vizsgálati és a bíróság előtti eljárásra. Esetlegesen, legtöbbször csak nemesek írásbeli perében, ezek közé közbülső, vád alá helyezési eljárás is iktatódhatott.

Az előkészítő eljárásban a nemes rendszerint ügyvédje segítségével összefüggő írásbeli tényállást és védekezést tartalmazó "önkéntes nyilatkozatot" (declaratio spontanea)

¹³⁸ Farkas Ákos idézi Küng-Hofert, Kagi-t, végül Roxint. Farkas Ákos: A büntetőeljárás reformja és a bűnmegelőzés. A szociális munka gyakorlata. Büntetőpolitika, bűnmegelőzés. Tanulmánygyűjtemény a szociális szakképzés számára. Bp., 1994. 9. o.

¹³⁹ A bíróság által lefolytatott rendes per mellett - mint a megelőző korszakban a királyi parancs alapján a nádor vagy a főispán által tartott bírói közgyűlésen - a büntetőeljárás különös, rendkívüli formái is léteztek. Például a cirkáló alispán bírótársaival a kézrekerített "gonosztevőket" köztudomású tének alapján szóbeli eljárásban ítélte halálra és végeztette ki, vagy a XII. sz. védétől a statáriális bíróságok ugyancsak szóbeli perben jártak el a "tetten kapott" vagy letartóztatásnak ellenszegülő gonosztevőkkel szemben. Béli Gábor: Magyar Jogtörténet, Budapest-Pécs, 2000. 293. o.

adott. A városokban a módos polgár a nemeshez hasonló elbánást élvezett, azonban a nem nemes gyanúsított esetében ügyvéd nem járhatott el, nem segédkezhetett. Ügyükben a kihallgatás elmaradhatatlan volt, azt ügyvéd nem segíthette sem írásban sem szóban.

A közbülső eljárásban és a nemes ellen folyó sommás perben, illetve a nem nemes elleni írásbeli perben ügyvéd (védő) nem vett részt ezen időszakban.

A XVIII. században¹⁴⁰ a vádló által indított perben a szabadlábbon levő nemes "terhelt-alperest" helyettesíthette ügyvédje. Ha ügyvéd nélkül jelent meg, akkor védőügyvédet kellett vallania. Ha erre nem volt hajlandó vagy nem volt képes a tiszti ügyészek (fiscus magistratualis) közül rendeltek ki egyet számára. A nem nemes terheltet rendszerint kirendelt ügyész védte.¹⁴¹

A védő ebben az eljárásban már perhalasztó kifogásokkal élhetetett, a tanúk személyére indítványt tehetett, a bírósági eljárásban a vád bizonyítékaira "felelhetett", a királyi tábla ítéletét megfellebbezhette és a hétszemélyes táblához "vihette feljebb". Részt vehetett perújítási eljárásban, ahova új bizonyítékot kellett bemutatni. A végrehajtási eljárásban védő nem vett részt.

A század végén, 1791-95 között elindult egy - még egységes szerkezetű - büntetőkódex kezdeményezés, azonban az 1795-ös tervezet hatályba nem lépett. Csakúgy nem, mint a XIX. században elsőként megszületett, reformkori 1843/44-es büntetőeljárás tervezet, amelyet nevezhetünk az első modern büntetőeljárásjogi kodifikációs kísérletnek is. A Nyári Pál által szerkesztett - Deák Ferenc, Eötvös József, Kossuth Lajos, Pulszky Ferenc, Szalay László, Szemere Bertalan, Széchenyi István által támogatott - javaslat már teljes mértékben külön kezelte a büntetőjog három részét, az anyagi jogot, ez eljárási és a büntetésvégrehajtási jogot. Ez az első nem hivatalos büntetőeljárás törvénytervezet bevezette a kötelező védő intézményét, érvényesítette az eljárási funkciók megosztását; elkülönült a vád és az ítélezés, valamint a védelem funkciója. Részletszabályaiban a védő alkalmazását,

¹⁴⁰ Ebben a században az 1723. évi törvény, az 1729. évi dekrétum, 1791. 43. törvény, továbbá II. József 1785-1787. közötti rendeletei voltak legnagyobb hatással a büntetőeljárásra. Utóbbiak közül kiemelendő az "igazságszolgáltatás új rendje" vagyis a "Novus Ordo Judiciarius", másképpen a "Justitia Josephina" és a végrehajtására kiadott rendelet csokor.

¹⁴¹ Az államügyészségről lásd részletesebben Kajtár István: Az államügyészség kiépítése Magyarországon a neoabszolutizmus idején 1850-1854-1861. In: Jogtörténeti Tanulmányok VI. Bp. 1986. 209-225. o.

illetve közreműködését már a vizsgálati szakban megengedte és ha a terhelt nem gondoskodott a védőről hivatalból rendeltek ki számára. Akkorra már a szakirodalom is rögzítette; "a vádlott védelmezése, a büntető igazság szempontjából ép úgy az állam, mint annak saját érdekében fekszik."¹⁴²

A védő (terhelt) a "perbefogó szék", illetve a vádesküdszék előtti eljárás megkezdése előtt "bírói személy" jelenléte nélkül megtekinthette a "bűnvizsgálati" iratokat és közvádoló véleményét. A főtárgyaláson szabadon érintkezhetett védencével, hasonló jogok illették mint a vádlót a bizonyításban.

A neoabszolutizmus idején az 1853-as új osztrák büntető perrendtartás alapvetően inkvizitórius eljárást hozott be,¹⁴³ de elveit tekintve az ennek helyébe lépő 1861-es "Ideiglenes Törvénykezési Szabályok" (ITSZ) által meghatározott eljárás sem sokban különbözött, minthogy az egykori rendes büntetőper szabályainak nagy részét érintetlenül hagyta azzal az egy jelentős változtatással, hogy az eljárás alá vontakat "jogegyenlősítette", megszüntette a nemes és nem nemes megkülönböztetést. Mindkettőre kiterjesztette a védelmi jogosultságokat, a védőválasztás-kirendelés jogát.

Az eljárás korszerűsítésének újabb kísérlete az 1872-es "sárga könyv" volt, mely nevét a borítólapja színéről kapta. Ezt a budapesti királyi főügyész "Ideiglenes eljárási szabályzat"-ként megküldte az összes alárendelt ügyésznek, utasítva őket a végrehajtására, míg az igazságügyminiszter az 1872. május 1-jei rendeletével, köriratként, mintegy ajánlásként ugyanezt tette a törvényszékek esetében. A felettebb hiányos szabályozást a bíróságok csak a Kúria által kiadott számos döntvény segítségével tudták alkalmazni a gyakorlatban.

A szabályozásokkal párhuzamosan ment végbe a bűnvádi ügyek megszaporodása, melynek következtében a tiszti ügyészek már nem tudtak védői feladatuknak eleget tenni. Így az 1863. január 20.-i 21103. sz. királyi szabályrendelet alapján magánügyvédek is nevezhettek hivatali védőnek, amely az 1871-ben felállított királyi ügyészség létrejötte után szabállyá is vált. Onnantól a fenytető bíróságok székhelyein a büntetőügyekben eljáró, hivatalból nevezhető ügyvédek

¹⁴² Pauler Tivadar: Büntetőjogtan II. kötet. Buda-pest, Pfeifer Ferdinánd, 1873. 336. o.

¹⁴³ Szalay László szerint az inkvizitórius büntetőeljárás "miazmái" behatoltak a magyar büntetőeljárásba is. Szalay László: A büntetőeljárásról, különös tekintettel az esküdszékekre. Bp. 1841. 111. o.

jegyzékét elkészítették. (Ebben segítséget nyújtott az 1874-ben alapított országos ügyvédi szervezet, a kamara is. 1874. XXXIV. t. cz.)

A védőnek joga volt mindazon igazságos eszköz alkalmazására, mely a védelem célját, a büntetés elhárítását, vagy enyhítését szolgálta. Ennek keretében a védencével a vizsgálat folyamán is, bár még bíró vagy bíró által megbízott személy jelenlétében tanácskozhatott, a vizsgálat lezárását követően pedig már bírói felügyelet nélkül. Az ügybeli iratokat felügyelet mellett megtekinthette, azokat a vádlevél benyújtásától számított három napig az ítélezések pertárában tanulmányozhatta. (1863. január 20. 21103. sz. rendelet). Jelen lehetett bírói szemlénél, hullaboncolásnál, észrevételeket és előterjesztéseket tehetett minden szakban. Kötelessége volt védérveit szabatosan, világosan kifejteni. (1818. szept. 29. 26841. sz. rendelet) "Fáradsági díjának meghatározása vagyonos vádlottaknál, akár legyen szabadon választva, akár hivatalból kinevezve, nemkülönben a vádlott szegénysége iránti kérdések eldöntése, a törvényszéket illeti." (1863. rendelet 91. pontja).

A védő jogosult volt a "perbefogatási" határozat elleni fellebbezés foganatosítására, a végtárgyaláson való részvételre. Halállal vagy öt évi "börtönbüntetésnél" súlyosabban büntetendő cselekmények esetében kötelező volt a védő hivatalbóli kirendelése. Ez elsősorban a főtörvényszéknek évente benyújtott védők névjegyzékéből történt, de előfordult, hogy - kérelmük alapján - a bírói hivatal, jegyzőség vagy ügyvédség megvizsgált jelöltjeiből, a jogtan nyilvános tanáraiból került ki.

A választott védők között lehetett még - jogértő képviselő hiányában - más "értelmes és fedhetetlen férfi" is, akit a terhelt alkalmasnak talált.

A védő a tárgyalási szakaszban a védencével már felügyelet nélkül értekezhetett, megtekinthette a periratokat - kivéve a törvényszék belügyeire vonatkozókat, és azokról másolatokat is vehetett. A szemle jegyzőkönyvet, "műértők" véleményeit és a büntett tárgyat képező eredeti okiratokat pedig - kívánatára - ingyen ki kellett adni.

2.2. A védő a modern jogban (1896-tól napjainkig)

Az 1872-es, "sárga könyves" szabályozás következetlenségeit, hiányosságait csak egy átfogó, új szemléletű és tartalmú kódex válthatta ki. Ez világossá vált a XIX. század végére mind az irodalom, mind a törvényhozás, mind a jogalkalmazás számára. Ennek a felismerésnek köszönhető a XX. századi alkalmazásra

született 1986. évi XXXIII. sz. Büntető Perrendtartásról szóló törvény, melynek keretében a védelem és a védő intézményes rögzítése és részletes szabályozása is teret kapott.

2.2.1. A védő az 1896. évi XXXIII. törvényben

Az erőteljes francia hatásra elkészített, ám azt szolgai módon nem utánzó, az európai jogfejlődés szerves részének tekinthető törvény a védelemmel és a védővel kapcsolatban rögzítette, hogy "a terhelt minden bűnügyben, az eljárás bármely szakában élhet védő közreműködésével. (53.§)"¹⁴⁴

Ha a terhelt e jogával nem élt, helyette törvényes képviselője, házastársa, illetőleg fel- vagy lemenő ágbeli rokona, önállóan választhatott védőt.

A terhelt a maga vagy törvényes képviselője, illetőleg házastársa, fel- vagy lemenő ágbeli rokona által választott védőtől a megbízást bármikor elvonhatta - csakúgy mint napjainkban, már akkor a terhelt volt a rendelkező személy.

A főtárgyalásra a terhelt több védőt hozhatott magával, de ezzel az indítványok és a perbeszédék számát nem szaporíthatta.

A törvény lehetőséget adott arra - amihez képest a XX. század második felében megjelenő 1951-es szabályozás visszalépett -, hogy a terhelt "amikor csak szükséges, különösen első kihallgatáskor" védőt vegyen igénybe. Nemcsak a nagy jelentőségű első kihallgatáskor engedte meg a védő igénybevételét, hanem a vádirat kézbesítésekor, továbbá, ha ellene letartóztatás, vizsgálat, vizsgálati fogság lett elrendelve. A hatóságoknak kötelezettségként írta elő, hogy figyelmeztetniük kell a terheltet, hogy védőt választhat, illetőleg felvilágosítási kötelezettségük volt a védő kirendelésének módozatairól és az ingyenes védelem eseteiről. Ha a letartóztatott, vagy vizsgálati fogságba helyezett terhelt védőt választott, az eljáró hatóságnak kötelessége volt a védőt nyomban értesíteni.

A törvény haladó szellemét jelzi, hogy a korabeli (pld.) francia, olasz, osztrák, német szabályozás mindentől sokkal szigorúbb volt, egyik sem engedte meg az előkészítő eljárásban a védő részvételét.

Védőül az ügyvédi lajstromba bejegyzett ügyvéd, egyetemi vagy jogakadémiai jogtanár volt választható.

Finkey Ferenc 1899-es tankönyvében dicsérte a Bp. azon újítását, hogy az egyetemi és jogakadémiai tanárokat is bevonta a védők körébe, mivel szerinte "a jogtanári karban bizonyára sok oly erőt fog találni a

¹⁴⁴ A mai magyar nyelv szabályaitól és megszokott stílusától, szóhasználatától való eltérést a szöveghűség kedvéért hagytam meg.

gyakorlat, akiknek minősítése és képessége teljes garanciát nyújt a védelem méltó képviselése iránt." Oppler Emil szerint a gyakorlat viszont azt mutatta, hogy az elméleti szakemberek nemigen vettek részt a büntetőeljárásokban, ha igen, akkor - valós gyakorlat híján - kevésbé voltak alkalmasak, mint a minden nap ezzel foglalkozó ügyvéd társaik.

A kötelező védő esetei azt mutatják, hogy a későbbi szabályozások alapjait letette, alig módosultak. Lehetőséget adott a hatóság, ám akkor még csak a bíróság, részére védő kirendelésére, ha "az ügy körülményeinél fogva célszerűnek találja". (56.§) Ezt azonban kiterjesztette olyanformán, hogy a bíróság a főtárgyalás előtt, az eljárás bármely szakaszában megtehetette. Maga a kirendelés menete, módja megteremtette a mai szabályozás alapját, különösen más intézményi struktúrához igazítva; az ügyvédi kamara székhelyén a védőt a törvényszék elnökének megkeresésére esetről-esetre a kamara, más helyeken a védők névsorába felvett ügyvédek közül, a törvényszék elnöke nevezte ki. A védők névsorát a kamara minden év elején a törvényszék elnökéhez tette át. Sürgős esetekben, különösen ha a halasztás a terheltre káros lett volna, az ügyvédi kamara székhelyén is a törvényszék elnöke rendelte ki a védőt a védők névsorába bejegyzettek közül, akiknél az összeférhetlenségi szabályok megegyeztek a ma hatályossal. A kirendelt védő a védelem alól csak fontos okból kérhetett felmentést, efelől az határozott, aki a védőt kirendelte. A meghatalmazás a kirendelést hatálytalanította. Nem volt szükség külön határozatra.

A 62.§ ismét kihangsúlyozta az alapvető elvi tételt: "A védő védettje érdekében az eljárás bármely szakában, különösen a nyomozás alatt is eljárhat: védelem érdekében beadványban vagy szóval előterjesztést tehet. A szóbeli előterjesztés jegyzőkönyvbe veendő. Letartóztatott védettjével a védőnek rendszerint joga van hatósági személy közbenjötte vagy ellenőrzése nélkül is érintkezni.

Ha azonban az eljárás célja kívánja, a nyomozást teljesítő rendőri hatóság, a vizsgálat folyamában pedig a vizsgálóbíró kötelesek elrendelni: hogy a védő levelei csak részokről olvasva és külön engedelmökkel kézbesíthetők a letartóztatott terheltnek és hogy ez a nyomozás folyamán csak hatósági személynek, a vizsgálat folyamában pedig csak bírósági személy jelenlétében értekezhetik a védővel."

A szervezeti struktúra eltérő volta miatt a védő a rendőri (nyomozó) hatóság intézkedése ellen - általában is - az ügyben illetékes elsőfokú bíróságnál tehetett előterjesztést, melyet törvényszéki ügyekben a vádtanács intézett el.

A vádirat benyújtásától, s ha vizsgálat volt tartva, attól az

időponttól kezdve, midőn a vizsgálóbíró a vizsgálatot befejezettnek nyilvánította, a védő érintkezése a letartóztatott terhelttel nem volt többé hatósági személy ellenőrzésének alávetve.

Az eljárás menetében a terheltnek és védőjének joga volt az ügy iratait és "csatolmányait" megtekinteni, a jelenléti és másolatkérési lehetőségekkel napjainkban is egyetérthetünk. "Ha azonban az eljárás célja az ügy iratainak vagy egy részökre közlését meg nem engedi, a nyomozást teljesítő rendőri hatóság, a vizsgálat folyamán pedig a vizsgálóbíró kötelesek azoknak a terhelt vagy védője által leendő megtekintését megtagadni. Ez esetben is megengedendő azonban a terhelt kihallgatásáról, a szakértők nyilatkozatáról és ama bírói cselekményekről felvett jegyzőkönyvek megtekintése, a melyeknél a terhelt jelenléte vagy a védő közbenjárása meg van engedve.

A vádirat benyújtásától, s ha vizsgálat volt tartva, attól az időponttól kezdve, midőn a vizsgálóbíró a vizsgálatot befejezettnek nyilvánítja, az ügy iratainak és csatolmányainak megtekintése a terhelttől vagy védőjétől meg nem tagadható.

A letartóztatást, illetőleg vizsgálati fogságot elrendelő, továbbá minden olyan bírói határozatot, mely ellen perorvoslat használható, indoklásával együtt a védő előtt ki kell hirdetni, vagy neki kézbesíteni és az előbbi esetben kívánatára vele másolatban is közölni." (63.§)

Az általános részt követően a különös részhez tartozó nyomozási szabályoknál már tapasztalunk a maihoz képest eltéréseket, szűkítéseket a védelmi jogosítványok terén. Így a jelenléttel kapcsolatban a törvény rögzíti: A vádló és a védő a terheltnek és a tanúknak a kihallgatásánál rendszerint nem lehetnek jelen. (125.§) Ez megkérdőjelezi az általános szabály korszerűségét, hiszen ebből a részletszabályból az derül ki, hogy a terhelti kihallgatásról nem értesítik a védőt. Értelemszerűen a tanúéról sem, amivel -mint kifejtem a különös részben bővebben - alapvetően egyetértek. Engedményt ott tett a törvény, ahol úgy ítélte meg a hatóság, hogy a tanú vagy a szakértő nem vehet részt előreláthatólag a főtárgyaláson. Ez esetben értesíteni kellett a terheltet és a védőt is, ők pedig a vizsgálóbíró kérdésre adott feleletek után kérdéseket intézhettek, illetve a - tanú és/vagy szakértő - feleleteire "megjegyzéseket" tehettek. Valóban helyesebbnek, szabatosabbnak tűnik a "megjegyzés" helyett a napjainkban használt "észrevételezés" szóhasználat, mint védői jogosítvány.

Az eljárásban még alkalmazott bírói szemle, házkutatás, lefoglalás, iratok átkutatása és a szakértők kihallgatása lehetőleg a felek vagy megbízottjaik jelenlétében volt foganatosítandó, ezért erről a vizsgálóbíró a vádlót, a terheltet és a védőt a cselekmény foganatosításának idejéről és helyéről, a halasztást nem tűrő sürgősség esetét kivéve, mindig "előlegesen" köteles volt értesíteni.

E szabályozásban a tervezett, nyomozás elrendelését követő - nem halaszthatatlan - házkutatásról való értesítés tűnik meglepőnek, krimináltaktikailag és eljárásjogilag is túlzónak. Ezeken a cselekményeken a fogva levő terhelt is részt vehetett, oda kellett kísérni a hatóságnak vagy megbízottal képviseltethette magát. Ha ilyet nem választott, akkor a főtárgyaláson meg nem jelenő tanú, illetve szakértő kihallgatásához védőt rendelt ki a hatóság. "E védő díját és költségét, ha a terhelt ellen meg nem állapíthatók vagy tőle be nem hajthatók, az államkincstár viseli." (175.§)

Itt utalok arra, hogy a több mint 100 évvel ezelőtt hatályba lépett kódex e tekintetben haladóbb volt mint a mai szabályozás, amely nem ad lehetőséget az állami (kincstári) finanszírozásra, legfeljebb előlegezésre.

A törvény - a maitól eltérően - még felvetette és szabályozta a védővel szembeni kényszerintézkedés alkalmazását; a védő ellen akkor is, ha már nem járt el a terhelt képviseletében, személymotosás akkor volt foganatosítható, ha ellene részesség, orgazdaság vagy bűnpártolás miatt vizsgálat volt elrendelve és nagy valószínűség szerint valamely bizonyítékul szolgáló tárgyat rejtett magánál.

A terhelttel való érintkezés keretében pedig az egymás között váltott levelek és egyéb írásbeli közlemények a védőnél, (ha ez utóbbi már nem is járt el a terhelt érdekében) beleegyezése nélkül nem, csak az esetben voltak lefoglalhatóak, illetőleg vizsgálhatták át, ha a védő ellen részesség, orgazdaság vagy bűnpártolás miatt vizsgálat lett elrendelve.

A tanú vagy szakértő kihallgatásán résztvevő védőnek joga volt arra, - ha a kihallgatást teljesítő közeg azt befejezettnek találta - hogy pótkérdések feltevését indítványozza. Tehát közvetlen kérdezési joga nem volt. Az indítványban megjelölt kérdéseknek a tanúhoz való intézését csak akkor tagadhatták meg, ha a törvénybe ütközött, vagy ha kétségtelen, hogy mind a vád, mind a védelem szempontjából jelentéktelen körülményre vonatkozott.

A szakvélemények ellentmondásossága esetén a védőnek jogában állt három nap alatt az országos bírósági vegyészhez, illetőleg az igazságügyi orvosi tanácshoz észrevételeit és "kérdőpontjait" előterjeszteni.

A főtárgyalást előkészítő eljárásban a védőnek kifogási joga volt, melynek alapján a vádtanács elnöke a kifogás - nem nyilvános - tárgyalására lehetőleg közeli határidőt tűzött ki, s erről a királyi ügyészséget és a terheltet, védőjét értesítette. Ezen az utolsó felszólalás mindig a terheltet és védőjét illette. (261.§)

A főtárgyalási szakaszban a védőt rendzavarás miatt rendbírságozhatta a bíróság, illetve más ügyvédet is kirendelhetett. Ám, ha ez azonnal egyáltalán nem, vagy csak a vádlott, illetőleg a sértett érdekeinek sérelmével történhetett, a főtárgyalás más ügyvédnek választása illetőleg kirendelése végett a rendzavarást elkövetett ügyvéd költségére félbe kellett szakítani vagy el kellett napolni. Ugyanez volt a helyzet, ha kötelező védelem esetén a védő nem jelent meg vagy idő előtt eltávozott, illetőleg a jelenlevő ügyvédek között a "védelemre azonnal késznek nyilatkozó" nem volt. Ehhez hasonló a mai szabályozás és gyakorlat is.

A tárgyalási magatartással kapcsolatban a törvény lehetőséget adott a főtárgyalás alatti terhelttel való értekezésre, de a terheltre intézett kérdés után a feleletre nézve tanácsot nem adhatott a védő, ilyet a terhelt nem kérhetett. A tanúkhöz és szakértőkhöz a védő itt már közvetlenül tehetett fel kérdéseket. A bizonyítás lezárását, illetőleg a vádbeszédet követően a vádlott és a védő lehetőséget kapott a "védelem szóbeli előterjesztésére". Itt jelzem, hogy a fogalmazást pontosabbnak tartom a hatályosnál, mivel jól tükrözi, hogy a vádlott is védbeszédet tart, ő is alanya a védbeszéd tartásának. Ezt bizonyítja azon szakasz is, amely kimondja: "az utolsó beszéd mindenestre a vádlottat és a védőjét illeti, és ha van is védő, megkérdezendő a vádlott, hogy nem óhajt-e védelmére szót emelni." (316.§)

Napjaink törvénye nem tartalmazza, mégis helyesnek tartom az akkor írásba foglaltakat, nevezetesen: "a perbeszédnek félbe nem szakíthatók, kivéve, ha tartalmuk a közrendet, vagy az erkölcsiséget sérti, ha bűncselekményt, vagy másnak becsületét szükség nélkül érintő kifejezéseket foglalnak magukban, vagy olyan körülményt hoznak fel, melynek bizonyítását a törvény kizárja." (319.§)

Az ítélettel szemben támasztott formai követelményeket között a kódex előírta a hatóságnak a résztvevő védő nevének megjelölését is, amely teljesen feledésbe ment azóta. (Igaz nem tartalmazza a vádló nevét sem napjainkban.) Oka - feltehetően - a civil perjogias szemlélet volt, ahol az ügyfél jogi képviselőjét mindig kiírják.

A perorvoslatok körében a védőnek joga volt a terhelt javára fellebbezni, "felfolyamodással" élni, még a vádlott kifejezett akarata ellenére is (383.§), ami jelezte már akkor is a védő önjogi pozícióját. Fellebbezését az ítélet kihirdetésekor kellett a törvényszéknél bejelenteni, ugyanakkor a védő kérelmezhetett, hogy a fellebbezése indokolását csak az ítélet kihirdetésétől számított 8 nap alatt nyújtsa be. Ettől a szabályozástól a mai rugalmasabb, hiszen a már írásba foglalt ítélet birtokában teheti meg ezt a védő.

A védő szerepének jelentőségére utalt, hogy alaki semmisségi ok volt a védő jelenlétének hiánya a kötelező védelmi esetekben a másodfokú eljárásban, ahova egyébként a - kirendelt - védőt "idézőlevéllel" idézték meg. (409.§)

A királyi ítélőtábla előtt folyó eljárásban a főtárgyaláson védelmet ellátó személyek már a közvédők közül kerültek ki, akiket mindig a heti ülészakban tárgyalandó ügyek jegyzékének közlésével idézték meg. A közvédő elmaradásának vagy akadályoztatásának esetében helyettesét a fellebbviteli főtárgyalást kitűző, illetőleg vezető tanácselnök rendelte ki. A közvédő megbízása kiterjedt a királyi ítélőtáblának ugyanama tanácsa előtt, a heti ülészakban tartandó valamennyi főtárgyalásra és azoknál érdekelt mindenik vádlottra, kivéve azt a vádlottat, kinek érdekében külön védő jelent meg.

Ha a közvédő az iratok tanulmányozásakor arról győződött meg, hogy a vádlottakat vagy egy részöket érdekellentét vagy más ok miatt nem képviselhetette, köteles volt más közvédő vagy külön védő kinevezése végett jelentést tenni annak az elnöknek, aki a főtárgyalást kitűzte.

A közvédő az államkincstárból megfelelő díjazásban részesült. E díjazás részleteit az igazságügyi miniszter szabályrendelettel állapította meg. (410.§)

A közvédő jelenléte nélkül csak akkor lehetett főtárgyalást tartani, ha a vádlottnak külön - meghatalmazott - védője volt. A fogva levő vádlottat rendszerint nem kellett a főtárgyalásra elővezetni, de védővel képviseltethette magát.

Amennyiben a királyi ítélőtábla szükségesnek találta, a vádlott részére hivatalból is külön védőt rendelhetett.

A védő (csakúgy mint a terhelt) a főtárgyalás határnapjának kitűzése után az ügy iratait, a főtárgyalást megelőző második napig bezárólag, a királyi ítélőtábla hivatalos helyiségében megtekinthették. (417.§)¹⁴⁵

¹⁴⁵ Ez a hivatalos helyiség volt az ún. procuratoria, pertár, vagy ahogyan egyes ügyvédek nevezték szívesen - ügyvédterem. Ez a bíróságnak azon helyisége volt, amely a bíróság és a felek közti érintkezésre szolgált, s ahol - több

A fellebbezési eljárásban mindig a védőt illetve az utolsó felszólalás joga, mint favor defensionis.

A Bp. kirendelt védőkkel kapcsolatos szabályozása - bár cseppet sem volt alábecsülhető - a kor elméleti jogásza számára nem volt megfelelő. Erre utalnak Auer György szavai: "A védői tisztt miként való betöltése egyrészt anyagi, másrészt a szakképzettséggel összefüggő kérdésekkel áll kapcsolatban s ezért a Bp. kereteit meghaladó intézmények létesítését tenné szükségessé. A Bp.-nek a hivatalból kirendelt védőkről, valamint a táblai főtárgyalásra rendelt közzvédőkről való gondoskodása a kérdést éppen oly kevéssé oldotta meg, mint amily kevéssé célravezetőnek látszanak az eddig tett indítványok. (Védőhatóság szervezése Balogh Jenő, Angyal Pál nyomán.) A megoldást tehát még a jövő feladatának kell tekinteni." ¹⁴⁶

A védőnek lehetősége volt semmisségi panasszal élnie, amely alapján a királyi kúria előtt szót emelhetett. Itt is érvényesült a védő kirendelésének lehetősége, ha a kúria célszerűnek találta, hivatalból intézkedett. (435.§)

A védő perújrafelvételt is kezdeményezhetett, az ez alapján tartott tárgyaláson azonban nem volt kötelező a részvétele.

A különleges eljárásokban is találkozhattunk a védővel:

- a már kifogásolt távollevő terhelt esetén lehetőség volt védő meghatalmazására akár a terhelt, akár hozzátartozói részéről, a hatóságnak pedig kötelezettsége elmaradása esetén.
- az akkor még aktuális halálbüntetés kiszabása esetén az eljáró tanács elnöke felszólította a főtárgyaláson eljáró

funkciója mellett - a perfüzeteket (perjegyzőkönyveket) őrizték, netán az ügyvédek részére kikölcsönözték. Ez Magyarországon - kiváltképpen a külföldi megfelelőivel összevetve - "botránnyosan szűk és szennyes" volt, ezért igény volna egy olyan helyiségre, amely "ha a hivatal méltóságának teljes mértékben nem felelne is, legalább szorossága és rendetlensége által az ügyvédet hivatalos kötelessége teljesítésében nem gátolná". Lásd részletesebben Korsós, Delacasse Krisztina: Reformügyvédek és ügyvédreformok. Jogtudományi Közlöny, 1999/7-8. sz. 293-303. o.

¹⁴⁶ Auer György: Magyar bűnvádi eljárási jog. Bp. 1938.

Itt jelzem egyúttal, hogy a közzvédői intézmény bevezetését, közzvédői hivatal szervezését Magyarországon Jellinek Artur javasolta elsőként olyképpen, hogy a tábla területén levő szabad és királyi városok rendezett tanácsú városok polgármesterei, a vármegyék alispánjai és az ügyvédei kamarák elnökei választanák, azok közül, kiket az ügyvédi kamarák ajánlanak. A közzvédőket a törvényhatóság fizetné; a közzvédő akkor járt el, ha a magánvédőtől az eljárást megvonták. Olaszországban Carrara javasolta védői hivatal (Tribunato ufficiale della difesa) felállítását, melynek tagjait a népképviselő választaná élethossziglan és a díjazás terhét a község viselné. A németeknél Ortloff szintén közzvédői hivatal (Öffentliche Anwaltsschaft) javasolt. Márkus Dezső: Magyar Jogi Lexikon, Pallas, Bp. 1907. VI. kötet, 962. o.

védőt, hogy a halálra ítélt érdekében 3 nap alatt kegyelmi folyamodványt nyújtson be, amit meg is kellett tennie.

- Jogerős ítéletekkel megállapított több szabadságvesztés-büntetés végrehajtásával kapcsolatban a bíróság nyilvános tárgyalásra határnapot tűzött ki, ahova a védőt is megidézte. A királyi ügyészség indítványára a (terhelt és a) védő válaszolhatott.

A fenti általános szabályoktól eltérő volt a járásbíróság előtti eljárás:

Az itteni engedmények a bűncselekmények enyhébb súlyához igazodtak:

A terhelt letartóztatása alatt is hatósági ellenőrzés nélkül érintkezhetett védőjével. Hivatalból védőt nem kellett kirendelni.

A terhelt védőjeként férfi hozzátartozója, illetve ügyvédjelölt is fellephetett, utóbbi azonban az eljárás folyamán mind szóban, mind írásban az állam nyelvét volt köteles használni.

Mint látható, ügyvédjelölt csak a járásbírósági, tehát bírósági szakban vehetett részt, valószínű ennek nyúlványa (a kifogásolható) 2000. március 1-ig hatályában fentartott ügyvédjelölti jogállás. A védő helyettesíthette a terheltet, ha az kizárólag kihágás vagy egyedül pénzbüntetéssel büntethető vétség miatt volt eljárás alá vonva, nélküle is megtartották a tárgyalást.

A tárgyalás mellőzései eljárás elődje, a büntető parancs intézményének keretén belül, "ha a tárgyalás órájára sem a szabályszerűen megidézett terhelt, sem védője, illetőleg házastársa vagy törvényes képviselője a bíróság előtt meg nem jelentek és elmaradásukat elfogadható módon ki nem mentették": a bíróság tárgyalás nélkül kimondta, hogy a büntető parancs végrehajtható. (535.§)

Összefoglalóan: az 1986. évi XXXIII. évi törvény az első modern magyar büntetőeljárás kódex, amely a polgári és politikai szabadságjogok, köztük a törvény előtti egyenlőség kimondása, a materiális és alaki védelem konzekvens érvényesítése és biztosítása alapján megteremtette a terheltnek, különösen a vádlottak számára a perbeli féllé válás lehetőségét. A továbbiakban a terheltnek már nem jog nélküli vizsgálati tárgyak, hanem olyan jogokkal bíró résztvevői voltak, lehettek a bünvádi eljárásnak, amelynek keretében akár jogképzett ügyvéd-jogtanár (védő) segítségével, - azok garantált jogainak gyakorlásával - is védhették magukat -

különösen a bíróság előtti eljárásban - a jogképzett és hatósági jogosítványokkal is rendelkező ügyész vádja ellen.

2.2.2. A védő az 1951. III. törvényben

A II. világháború lezárását követően nem sokáig volt hatályban, az egyébként több mint 50 évet megélt Büntető Perrendtartás. A társadalmi struktúra változások hatására a büntetőeljárás, azon belül a védővel kapcsolatos rendelkezések is megváltoztak, sok esetben az emberi, terhelti jogok hátrányára.

Az újonnan hatályba lépett 1951. évi III. Törvény a büntető perrendtartásról deklarálta a védővel kapcsolatban, hogy a védő a terhelt érdekében az eljárás bármely szakaszában eljárhatott. Védői körben a törvényes képviselő, illetve meghatalmazás alapján a terhelt nagykorú hozzátartozójára is eljárhatott, azonban - a korábbi szabályozástól eltérően - a járásbírói eljárásban nem tette a törvényes képviselő és a hozzátartozó védőként való szereplését általánosságban lehetővé, hanem ezt csak öt évi börtönnél nem súlyosabb büntetéssel sújtott cselekmény esetében engedte meg, ami a járásbírói hatáskörének a súlyosabb bűncselekményekre is kiterjedő szabályozásával függött össze. A másik érdemi eltérés az volt, hogy a terhelt kérelmére történő védőrendelés a bíróság belátásától függött, és nem volt kötelező minden esetben, amint az büntett esetében fennállt. Ezt a változtatást a törvény indokolása azzal magyarázta, hogy az enyhébb cselekménykategóriát jelentő vétségeket is a "büntett" fogalmában egyesítette a jogalkotó. A bíróság az egyes esetekben a bűncselekmény súlyát is figyelembe véve döntötte el a védő kirendelésének szükségességét. A kötelező védelmi esetek - némileg szűkebben - hasonlóak a maihoz, csakúgy mint az összeférhetetlenségi, kizárási szabályok.

A terheltnek joga volt meghatalmazni arra jogosultat, ha ezt nem tette és kötelező volt, akkor a bíróság tanácsának elnöke hivatalból rendelt ki védőt. A bíróság a kötelező védelem esetén kívül is védőt rendelhetett, ha ezt a terhelt érdekében szükségesnek tartotta. Ilyen intézkedésnek helye volt akár hivatalból, akár a terheltnek, törvényes képviselőjének vagy a külön megjelölt hozzátartozók kérelmére. Több terhelt részére közös védőt csak akkor lehetett kirendelni, ha érdekeik nem voltak ellentétesek.

Mint látható a kirendelés a tárgyalási, bírói szakra koncentrált, felvetődik a kérdés: a nyomozási szakban

eljárhatott-e védő, ki kellett-e rendelni?

A bíróság indokolt esetben védőt az eljárásnak a tárgyalást megelőző szakában is kirendelhetett. Ha a terheltet "ideiglenes biztonsági őrizetben" tartották, a védelem az eljárásnak a tárgyalást megelőző szakában is kötelező volt. A kirendelt védő felmentését csak "fontos okból" kérhette.

Azokban az esetekben, amelyekben védő kirendeléssé vált, a védőt az e célra összeállított jegyzékbe felvett ügyvédek közül az eljáró tanács elnöke rendelte ki.

Ez a "jegyzék"-es megoldás alapot adhatott arra - utólag értékelve a jogirodalom szerint -, hogy csak bizonyos személyek, főleg olyanok kerülhettek a listára, akik biztosan megfeleltek a hatósági kívánalmaknak, vagyis illeszkedtek az akkori politikai színezettel is áthatott tárgyalás menetébe, annak rendjébe. Ez nem szakmai alapú kiválasztást, illetve kiválasztódást jelentett, nem a terhelték érdekében "összeálló" büntetőeljárásai minőségűekkel bíró ügyvédek jelentette. Különösen igaz volt ez a katonai büntetőeljárások keretében eljáró védőkre, azok jegyzékére.

Védőt elsősorban a terhelt bízhatott meg. Ha a terhelt ilyen megbízást nem adott, védő megbízásáról törvényes képviselője, vagy a törvényben megjelölt nagykorú hozzátartozója gondoskodhatott, azonban a terhelt a megbízást mind az általa, mind a más által megbízott védőtől megvonhatta; önrendelkezési joga tehát ekkor is biztosított volt, egyúttal a meghatalmazás hatálytalanította a kirendelést.

A védő a terhelt érdekében az eljárás bármely szakában szóval vagy írásban indítványokat és egyéb előterjesztéseket tehetett. Az ügy iratait a bíróságnál és - "ha az eljárás sikerét nem veszélyezteti" - a nyomozás során is megtekinthette. (52.§) A megfogalmazásból is kitűnik, hogy erőteljes nyomozásbeli korlátozást vezetett be a törvény, a védelem működése szinte csak a bírósági szakra korlátozódhatott - természetesen jóval kisebb eredményességgel, mint amennyire szükséges lett volna. A nyomozás szinte teljes titokban zajlott, cseppet sem érvényesült a fegyveregyenlőség, a mérleg nyelve teljes mértékben a hatóság javára billent.

Erre a következtetésre jutott Pusztai László is, aki szerint ezen szabályozás "következménye volt azután az is, hogy a védőt a nyomozási cselekményektől akkor is távol kívánták tartani, ha egyébként a törvény jelenlétét lehetővé tette volna. (130.§ (1)) Indokolásul, gyakorlati szempontból talán tetszetős, de egyértelműen csak a nyomozó hatóságok célszerűségi szempontjait szolgáló érvekre szoktak hivatkozni,

hogy a védő jelenléte csak zavarná a nyomozót a tanú és a terhelt kihallgatásánál, szembesítésénél, a védő mindenféle "csalafinta" tanácsokat adhatna a letartóztatott tetteseknek, illetve, hogy a védők nem értik kellően hivatásuk feladatait a szocialista jogszolgáltatásban.

A védőnek a nyomozásból kirekesztése egyértelmű visszalépés volt a korábbi szabályozáshoz képest.

A védő nyomozásbeli szerepének gyakorlati megghiúsításán túl különböző titkos utasításokkal messzemenően korlátozták az alaki védelem érvényesülését a bírói szakaszban is, egészen addig, hogy bizonyos ügykategóriákban "a védő nem tekinthet bele az iratokba, hanem a tanács vezetője jelöli ki számára az iratoknak azt a részét, amely védencére vonatkozik és ezeket ismerheti csak meg".¹⁴⁷

A tárgyalási szakban már megnyíltak a védelmi jogosítványok, de nem a maihoz hasonló kiteljesedéssel. Erre utal - a fenti Pusztai idézeten túlmenően - például a 148.§.: "A tanács elnöke a tárgyalást - megkezdése előtt - fontos okból elhalaszthatja. A védő akadályoztatása a tárgyalás elhalasztására csak akkor szolgálhat okul, ha a terhelt egyébként nem részesülhetne megfelelő védelemben."

A tárgyalás menetén belüli védői jogok és kötelezettségek hasonlóak a maihoz, csakúgy mint a perbeszéd és - a terhelt akarata ellenére gyakorolt - fellebbezési jogosultság.

A védő a fellebbezését részletesen indokolhatta. Ha az ítéletet kihirdetés útján közölték, a fellebbezés részletes indokolását a kihirdetést követő nyolc nap alatt kellett előterjeszteni. A védő a fellebbezéssel egyidejűleg kérhette az ítélet kézbesítését. Kézbesítés esetén a fellebbezés részletes indokolását a kézbesítéstől számított nyolc nap alatt terjeszthette elő. Ha az ítéletet nem kihirdetés, hanem kézbesítés útján közölték, a fellebbezés részletes indokolását a fellebbezéssel együtt kellett előterjeszteni. (190.§) A fellebbezést vissza is vonhatta, amíg a bíróság a másodfokú ítélet meghozatala céljából vissza nem vonult. A terhelt hozzátartozói fellebbezését visszavonhatott, de a védőét nem. Ez is deklaráta a védő már akkor önálló jogalanyiságát. Ugyanakkor a védő csak a terhelt hozzájárulásával vonhatta vissza önállóan benyújtott fellebbezését.

A fellebbezési tárgyalást, kötelező védelem esetében a védő jelenléte nélkül nem lehetett megtartani.

¹⁴⁷ Pusztai László: A modern büntetőeljárás jog kialakulása Magyarországon. Bp. 1984. 64. o.

A rendkívüli perorvoslatok körében a védő perújítást kezdeményezhetett még a terhelt kifejezett akarata ellenére is.

Összefoglalóan: az 1951. évi III. törvény, inkvizitórius elemekkel vegyített, védővel kapcsolatos szabályozása a Bp. szabályaihoz képest is visszalépés volt, és különösen elfogadhatatlanul szűk a mai emberjogi keretben. Indokolatlanul korlátozódik a bírósági szakaszra, alapvetően kirekeszti a védőt és jogait az előkészítő eljárásból, ezzel csorbítva a védelem alkotmányos és büntetőeljárásjogi alapelvét.

2.2.3. A védő az 1962. 8. törvényerejű rendeletben

A mintegy tíz évvel az első "szocialista" kódex után hatályba léptetett, immáron csak törvényerejű rendelet Indokolása azt állította, hogy "A Javaslat szélesíti a védelem jogait. A hatályos joggal ellentétben a védőt sohasem nevezi a terhelt képviselőjének, hanem mindig önállóan szabályozza a védő jogait. Ekként a védő jogállását teljes egyértelműséggel akként szabályozza, hogy a védő nem csupán a terhelt jogi képviselője, hanem önálló perbeli személy is, aki sajátlagos jogokkal rendelkezik, és ezeket a terhelt akarata ellenére is érvényesítheti.

De meghatározza a védő kötelességeit is, nehogy ezt a közérdekű funkciót következmények nélkül visszaélésekre, a hatóságok félrevezetésére lehessen felhasználni."

Az új szabályozás szerint a védő jelen lehetett a nyomozási anyag terhelt elé tárásánál, a nyomozás anyagát ő is megtekinthette, észrevételeket tehetett és a nyomozás kiegészítését indítványozhatta. Az 1951-es szabályozástól eltérően részt vehetett az előkészítő ülésen is, ha azon a terhelt jelen lehetett.

Kötelező volt a védő részvétele a tárgyaláson, ha a terheltet előzetes letartóztatásban tartották vagy a magyar nyelvet nem ismerte, ha pedig a terhelt fiatalkorú volt, a védő részvétele az eljárásban már a nyomozás befejezésétől kötelezettséggé vált.

Kibővítette a védői kört, védő lehetett:

- a meghatalmazott vagy a kirendelt ügyvédi munkaközösség, illetve a meghatalmazott ügyvéd,

- a járásbíróóság előtt olyan büntett esetében, amelyre a törvény öt évi szabadságvesztésnél nem súlyosabb büntetést rendel, a törvényes képviselő és meghatalmazás alapján nagykorú hozzátartozó;

- meghatalmazás alapján más olyan személy is, akit a védelem ellátására külön jogszabály feljogosított.

Rögzítette a védő kötelezettségeit: a védő a terheltet a védekezés törvényes eszközeiről köteles volt felvilágosítani, törvényes jogaira kioktatni és a terheltet mentő, valamint a felelősségét enyhítő tények felderítésében a nyomozó hatóságnak, illetve a bíróságnak segítséget nyújtani, a terhelt érdekében minden törvényes védekezési eszközt és módot késedelem nélkül felhasználni. (37.§)

A kötelező védelmi esetek köre is bővült, már szinte egybeesik a hatályos szabályozással, azzal a nagyon lényeges különbséggel, hogy a tárgyaláson való részvételi kötelezettséget írja elő, ez nincs kiterjesztve a nyomozási szakra.

Védő részvétele a tárgyaláson kötelező, ha

a) a büntetettre a törvény öt évi szabadságvesztésnél súlyosabb büntetést rendel vagy a terhelt előzetes letartóztatásban van;

b) a terhelt süket, néma vagy fogyatékos szellemi képességű személy;

c) a terhelt a magyar nyelvet nem ismeri;

d) a terhelt kényszergyógykezelésének elrendelése kérdésében kell határozni;

e) a terhelt jogszabály megszegésével vagy kijátszásával külföldön tartózkodik. (38.§)

Kötelező védelmi esetben, ha a terheltnek meghatalmazott védője nem volt, és a védelem kötelező, a tanács elnöke hivatalból rendelt ki védőt. A kötelező védelem esetén kívül is védőt rendelhetett, ha ezt a terhelt érdekében szükségesnek látta, éspedig mind hivatalból, mind a terheltnek vagy a hozzátartozójának kérelmére.

"Indokolt esetben" az eljárásnak a tárgyalást megelőző szakában is ki lehetett védőt rendelni. Ha a terhelt elmebetegségben, gyengeelméjűségben vagy tudatzavarban szenvedett, a védelmet az eljárásnak a tárgyalást megelőző szakában is kötelező tette.

A védő kirendelése itt is hatályát veszítette, ha a terhelt védelméről megbízás útján gondoskodnak. Erről a kirendelt

védőt értesíteni kellett.

A meghatalmazás akként szabályozta a törvényerejű rendelet, hogy védőt elsősorban a terhelt bízhatott meg. A terheltén kívül a védő megbízásáról törvényes képviselője, vagy nagykorú hozzátartozója is gondoskodhatott.

A terhelt azonban a megbízást mind az általa, mind a más által megbízott védőtől megvonhatta.

A védő a terhelt érdekében az eljárás bármely szakában szóban vagy írásban indítványokat és egyéb előterjesztéseket tehetett. Az ügy iratait a nyomozás befejezése után, illetve - ha az eljárás sikerét nem veszélyeztette - már a nyomozás során is megtekinthette. A nyomozás anyagának a terhelt elé tárásánál (iratismertetésen) jelen lehetett, észrevételeket tehetett, és kérhette a nyomozás kiegészítését.

Látható, hogy ezen szabályozás sem szakított még az előkészítő eljárásbeli védői korlátozással, a nyomozóhatóság belátására bízta a jelenlét engedélyezését, az iratok megtekintését.

Összefoglalóan azt mondhatom az 1962. 8. tvr. szabályozásáról, hogy enyhe előrelépést jelent az 1951-es szabályozással szemben a védői oldalt tekintve, azonban alapvető változást nem hozott, továbbra is az előkészítő eljárás, a nyomozás szinte érdemi védői tevékenység, bekapcsolódás nélkül zajlott le.

2.2.4. A védő az 1973. I. törvénybenⁱⁱⁱ

Érdemi előrelépést az 1973. évi I. törvény hatályba lépése jelentett, amely sokadszori módosítással (köztük a legjelentősebb Be. novellákkal; 1987. IV., 1989. XXVI., 1992. LXIX., 1995. XLI., 1998. LXXXVIII., 1999. CX. törvénnyel) - előreláthatóan - harminc éven keresztül részletezte és részletezi még napjainkban is a védővel kapcsolatos szabályokat.

Ez a törvény már az alapelvek között rögzíti mind a materiális, mind az alakai védelem jogát; a terhelt érdekében az eljárás bármely szakaszában védő járhat el és az eljárás megindításától kezdve védőt választhat. Deklarálja a bírósági eljárásban a bizonyítás során az egyenlő vádlói és védői jogokat.

A védői kör és abból való kizárás, az összeférhetetlenség esetei megegyeznek a korábbi szabályozással.

Az ügyvéd helyetteseként eljáró ügyvédjelölt a törvény hatályba lépésekor csak a helyi (akkor járásbíróságon) járhatott el, ezt pontosította a jogalkotó és terjesztette ki 2000-ben a nyomozási szakra is mind az ügyvéd (principális) mellett, mind helyett eljárva.

A törvény 47.§-ában rögzített kötelező védelmi esetek - helyesen - bővültek, különösen a "törvényben meghatározott egyéb esetek" köre. Ezek közül nem tudok azonosulni az őrizetbe vétel kirekesztettségével, álláspontom szerint a fogvatartással járó összes hátrány már megjelenik az őrizetbe vételkor, így a védőre szükség lenne. Sőt éppen a fogvatartás kezdetén nyomakszik a terheltre a legnagyobb negatív hatás, a leginkább védőigényes szakasról van szó. Pont itt és ekkor van óriási szüksége a szakképzett, hely- és személyismerettel, szabad mozgással bíró védőügyvédre a terheltnek.

A védő kirendelésével és meghatalmazásával kapcsolatos alapszabályok nem változtak, pluszként rögzítette ezen törvény, hogy a védő kirendelése ellen jogorvoslatnak nincs helye, illetve kitért a kirendelés, meghatalmazás időbeli hatályára. Ezt az ügydöntő határozat jogerőre emelkedésében határozta meg, ugyanakkor kimondta, hogy a védő a meghatalmazás, illetőleg a kirendelés alapján jogosult részt venni a különleges eljárásokban.

Hatálybalépésekor a törvény a katonai büntető eljárásokban olyan ügyvéd részvételét engedte meg védőként, akit az igazságügy miniszter által összeállított jegyzékbe felvettek. Ezt a diszkriminatív szabályozást szintén megváltoztatták, napjainkban a katonai tanács előtt eljáró védők a teljes ügyvédi kar tagjai közül kerülnek ki, megkülönböztetés nélkül.

A védő nyomozási cselekményeknél való részvételét annyiban módosította, hogy az engedélyt nem a hatóság mérlegelésére bízta, hanem a törvényi esetekre. Amit a törvény előír, amit megenged azt lehet tenni, azokon a cselekményeken vehet részt a védő. Így elkerülte a hatóság visszaélési, taktikázási lehetőségét, kategórikusan meghatározta mely cselekményeknél lehet jelen a védő, és erre értesítési kötelezettséget is írt elő. Nagyon lényeges módosítása, bővítése ez a törvénynek a védői jogokon belül; ez adta az alapkövet a nyomozásbeli aktív(abb) védői részvétel megteremtésére. Az 1990-es években sorra születtek azon módosítások, amelyek érintették a védői jogokat, különös tekintettel az előkészítő eljárásra. Például

a nyomozási cselekményeken (szemle, bizonyítási kísérlet, felismerésre bemutatás, helyszínelés, terhelti első kihallgatás, szakértő meghallgatása) való részvétel köre folyamatosan bővült, olyannyira, hogy - álláspontom szerint - "túlkapas" is történt az összes tanú kihallgatásán való védői részvétel bevezetésével. Ugyanígy terebélyesedtek az iratok megtekintésével, másolat kérésével, terhelttel való érintkezéssel, közvetlen kérdezéssel, szakértőkkel, kényszerintézkedésekkel, jegyzőkönyvekkel, jogorvoslatokkal kapcsolatos védői jogok.¹⁴⁸

A bírósági eljárásban pedig - beleértve a tárgyalás előkészítését és a különleges eljárásokat is - méginkább érvényesülnek a védői jogosítványok, határozottan az ügyfélegyenlőség felé mutat a szabályozás, igaz nem mindjárt 1973-tól, hanem az 1990-es évektől felgyorsult jogalkotási folyamat vívmányaként.

Összefoglalóan az 1973. I. törvény megjelenésekor már csírájában hordozta a védői szabályok jogállami követelményeit, a kilencvenes években ezek kiteljesedtek, a részletszabályok - különösen a bírósági szakaszban - egyre inkább a "fegyverek egyenlősége" irányába mutat. Jelentős változást jelentett a korábbiakhoz képest, hogy a nyomozási szakot alaposabban részletezte, azon belül pedig a védői jogosítványok körét lényegesen bővítette. A szabályozás egyértelművé tette, hogy a védő a büntetőeljárás önálló alanya, résztvevője, jogai függetlenek a terheltétől. Jogai gyakorlásának megsértése súlyos eljárásjogi hiba, ami a nyomozás befejezését követően pótnyomozási, míg a bírósági szakaszban hatályon kívül helyezési okként jelenhet meg.

2.2.5. A védő az 1998. XIX. törvényben

A törvény megalkotását sokéves kodifikátori munka előzte meg, miután úgy tűnt, hogy az 1973-as törvény már alapjaiban sem felel meg a közös Európába készülő jogállam, a hatékony és törvényesen működő büntető eljárás követelményeinek. A sokszori módosítás ugyan javított a helyzeten, de tartósan, hosszú távon új büntetőeljárás kódexet kellett alkotni, így született meg az 1998. évi XIX. törvény, melynek hatályba lépését 2000. január 1-ben határozta meg a törvény, azonban ez

¹⁴⁸ Mindezekről a védő nyomozásbeli jogainál fejtem ki álláspontomat részletesen.

nem történt meg. A legutóbbi döntés szerint ez csak 2003. január 1-től aktuális, addig él az 1973. évi I. törvény, amelybe több "csomagot", részt helyezett el a jogalkotó az újonnan megalkotott kódexből, különböző időpontokban. A magam részéről az új Be. elsőként hatályos, kezdeti formátumú szabályozását veszem górcső alá - a védőre koncentráltan -, már nem említve azon szabályokat, amelyeket időközben hatályba léptettek és fentebb, a hatályos törvény bemutatásakor már jeleztem.

Alapvető változásként emelem ki az eljárási szakaszok közötti hangúlyeltolást; a büntetőeljárás fő szakaszává egyértelműen és nyomatékosan a tárgyalási, bírósági válik, szemben a nyomozással, amelynek fő feladata a vádló (ügyész) tájékoztatása. Ezzel összhangban a védői funkciók is változnak, különösen a tárgyalási szakban, aholis előtérbe kerül a kontradiktórium, a vád és a védelem közötti, bizonyítás terén lefolytatott érvelés, küzdelem, azon belül az ún. keresztkérdező eljárás. A terhelt bűnösségéről a független, pártatlan bíróságnak kell tisztességesen, ésszerű időn belül döntenie és ez ellen újabb ténybíróság előtt van lehetőség jogorvoslatra és csak ezután következik a jogbíróság. A kétfokú perorvoslati rendszer bevezetése lényegesen érinti a védői jogállást is, csakúgy mint az eljárás gyorsítását, hatékonyságát növelő új külön eljárási fajták.

III. Fejezet. A védői jogállás nemzetközi vetületei

3.1. A védő a nemzetközi dokumentumokban

A védő több nemzetközi dokumentumban megjelenik, amelyek iránymutatást adnak, adhatnak a belső szabályozásunknak is, miután javarészt hazánk is elfogadta.

Köztük a "világokmányok" számító Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (melyet Magyarországon az 1976. évi 8. törvényerejű rendelettel hirdettek ki), amely rögzíti: "Az ellene emelt vád elbírálásakor mindenkinek teljes és egyenlő joga van legalább a következő biztosítékokra: megfelelő idővel és biztosítékkal rendelkezék védelme előkészítésére és - az általa választott védővel való érintkezésre, - a tárgyaláson személyesen jelen lehessen, személyesen vagy az általa választott védő útján védekezhessen, amennyiben védője nincsen, tájékoztassák a védő választására vonatkozó jogáról, és minden olyan esetben, ha az igazság érdekei ezt megkövetelik, hivatalból védőt rendeljenek ki számára, és pedig ingyenesen, amennyiben nem rendelkezik a védő díjazásához

szükséges anyagi eszközökkel." (3. pont).

Az 1949. augusztus 12-én kötött Genfi Egyezményeket Kiegészítő és a Nemzetközi Fegyveres Összeütközések Áldozatainak Védelméről Szóló Kiegészítő Jegyzőkönyv (amelyet Magyarországon az 1989. évi 20. törvényerejű rendelet hirdetett ki) előírja:

"2. A bűnösnek talált személlyel szemben ítéletet hozni és a büntetést végrehajtani csak a függetlenségéről és pártatlanságáról alapvető garanciákkal rendelkező bíróság döntése alapján szabad.

Nevezetesen: a) az eljárás folyamán biztosítani kell a vádlott részére azt, hogy haladéktalanul, részletesen értesüljön az ellene emelt vádról, valamint a tárgyalás előtt és alatt a védelméhez szükséges jogokat gyakorolhassa és eszközöket igénybe vehesse." (6. cikk.)

A védő az Európa Tanács testületeinek ajánlásaiban:

Az Európa Tanács célja a demokratikus elvek és az emberi jogok védelme, az emberi értékek fejlesztése, az európai élet minőségének javítása és mindennek érdekében: az európai egység erősítése. A büntetőjog (beleértve a büntető eljárásjogot) területén ez nem vezetett teljes egységesítéshez. A tagállamok megőrizték nemzeti törvénykönyveiket, ugyanakkor biztosítják, illetve törekednek arra, hogy azokban egyöntetűen érvényesüljön az emberi jogok védelme. Igyekeznek összehangolni büntetőpolitikájukat, kölcsönösen segítik egymást annak megvalósításában.¹⁴⁹

A bűnözés elleni egységes fellépést biztosítják a kidolgozott egyezmények és jegyzőkönyvek (conventions and protocols) és ezek értelmező jelentései (explanatory reports). A jogfejlesztés összhangját szolgálják a Miniszteri Tanács által elfogadott határozatok és javaslatok (resolutions and recommendations), valamint ezek értelmező jelentései. Ezek között a védői jogállást érintő megfogalmazások is találhatóak, amelyek ugyan nem kötelező érvényűek, de feltétlenül hathatnak és hatnak is az egyes államok belső szabályozására, illetve gyakorlatára.¹⁵⁰

¹⁴⁹ Lásd erről részletesebben: Kertész Imre: Az Európa Tanács és a büntetőpolitika. Belügyi Szemle 1991/1. sz. 38-41. old.

¹⁵⁰ A kötet végén található küldöldi jogszabályok között az Európa Tanács - Miniszteri Bizottsága és Parlamenti Közgyűlése - által kibocsátott büntetőjogi témájú Ajánlások szélesebb körét soroltam fel, azonban a vizsgált témához ezek

Az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága Ajánlásai:

1. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának No. R/87/18. sz. Ajánlása a büntetőeljárás egyszerűsítésére vonatkozik.

A kisebb súlyú ügyekben megengedi -, ha az eset körülményei folytán az ügyben releváns tények megállapíthatóknak látszanak és bizonyosnak tűnik, hogy a gyanúsított követte el a bűncselekményt - az egyszerűsített eljárás igénybe vételét. Ekkor az igazságügyi hatóságok írásbeli eljárást folytatnak, mellőzve a tárgyalást, és az ítélettel egyenrangú döntést hoznak, pl. a büntetőparancs-eljárásban.

A büntetőparancsnak tartalmaznia kell azokat az elemeket, amelyek révén a gyanúsított megfelelően tájékozódhat az elfogadása következményeiről. Ismertetni kell előtte érthetően és határozottan, hogy az érintett személy kívánsága esetén ésszerű időn belül, jogi tanácsot vehet igénybe.

Az Ajánlás felhívja a tagországok figyelmét, hogy fontolják meg annak engedélyezését az ítélő bíróságok részére - legalább a kisebb súlyú bűncselekmények esetében, figyelembe véve a kiszabható büntetés mértékét is -, hogy az ügyben a tárgyalást és a döntést a vádlott távollétében is meghozhassák, feltéve, hogy erről ő megfelelő tájékoztatást kapott a tárgyalás időpontjáról és a jogi képviselő igénybevételének jogáról, illetve más körülményekről.

A hagyományos büntetőeljárás egyszerűsítése szempontjából rendkívül jelentős a "bűnösség beismerésére" (plea of guilty) vonatkozó eljárás.

A tagállamok egy részében a bűnösség beismerésének az eljárás módjára rendkívüli a jelentősége. Ismeretes olyan eljárás, ahol az állítólagos elkövető az eljárás korai szakában megjelenik a bíróság előtt abból a célból, hogy ott nyilvánosan kijelentse, hogy beismeri, vagy tagadja az ellene felhozott vádakot. Az ilyen ügyekben a tárgyaló bíróságnak kell határoznia, hogy nyomozás nélkül, vagy részleges nyomozás alapján jár-e el, lehetősége van arra, hogy a bűnössége beismerése esetén nyomban lefolytassa a bírósági eljárást, az elkövető személyiségének (bűnösségi körülmények) a figyelembevételére, nyomban megállapítsa a bűnösséget és kiszabja a büntetést. Ezen, a bűnösség beismerésére vonatkozó eljárást a bíróság előtt nyilvános tárgyaláson kell lefolytatni, a vádlott részéről egyértelmű pozitív válasz szükséges az ellene felhozott vád tekintetében, a bíróságnak lehetősége van mindkét fél meghallgatására.¹⁵¹

kötődnek szorosabban, érdemlegesen.

¹⁵¹ Lásd részletesebben: Kelemen Ágnes: Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának ajánlása és a Magyarázó Megjegyzések a büntető eljárás egyszerűsítése tárgyában. Magyar Jog, 1991/12. 741-745. o.

A bűnösség beismerésére vonatkozó eljárás mentesíti a nyomozóhatóságot és a bíróságot a bizonyítékok teljes és formális tárgyalása alól, mégis biztosítja a vádlott részére a méltányos (fair) és pártatlan bíróság (tribunal) előtti tárgyalást.

Másik eljárási forma szerint: amennyiben a vádlott nyilvános tárgyaláson a bíró előtt beismeri a bűnösségét, további bizonyítéokra nincs szüksége. A bíróság meghallgatja az ügyész előadását a bíróság elé vitt tényekről és a védelemnek az enyhítésre vonatkozó bármely előadását, védekezését. A bűnösség beismerésére vonatkozó eljárás alkalmazhatóságát jogszabályban kell meghatározni és az a bűncselekmény jellegétől, természetétől, súlyosságától függ, de figyelemmel kell lenni a vádlott életvezetésére és a bűnösség megállapítása esetére várhatóan kiszabható büntetésre.

Külön intézkedést szorgalmaz az Ajánlás a specializált büntető bírák részvételére. Elsősorban a bonyolult gazdasági bűncselekmények esetében, melyben a bizonyítékok technikailag is igen bonyolultak, bíróként (és a bíróság tagjaként) megfelelő gyakorlattal, ismerettel, tapasztalattal rendelkező személyeket kell kijelölni. Szükséges a büntető bíróságok összetételének a specializációja, különösen a gazdasági ügyek tárgyalása során fokozott tapasztalat, gyakorlat szükséges a tárgyaló bíró részéről és speciális tudás anyagra is szükség lehet. Az ügyek specializálódásának következményeként speciális hatóságok vagy speciális részlegek felállítása indokolt esetleg a bíróságokon is, a tárgyalások elhúzódásának az elkerülése és a hatásosabb eredmények biztosítására.

Itt jegyzem meg, hogy az igazán hatékony védelem európai követelménye a gazdasági ügyekre szakosodott bírók mintájára, az ezen ügyekre specializálódott, szakismeretekkel rendelkező ügyvédek kirendelési lehetőségével válna valóban teljessé. Különösen figyelemre méltó ezen - napjainkban szinte utópisztikusnak tűnő - gondolat annak tudatában, hogy már az ügyészségeken, mint vádhatóságokon belül külön gazdasági ügyekre szakosodott, nemritkán szakjogászok felügyelik a nyomozást, illetve képviselnek vádat. Ezt az előrelépést a fegyverek egyenlőségének elve is követeli.

2. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának 1980-ban született 11 sz. Ajánlása - mely az ítéletig tartó őrizetről (tartós fogvatartásról) szól - szerint a legkivételesebb intézkedésnek kell tekinteni, amely csak különleges fontosságú ügyekben alkalmazható és mindig körülbástyázandó a vele járó kockázatot legkisebbre csökkentő vagy következményeik orvoslását biztosító garanciákkal.

Ezt az alapvető elvet legkategorikusabb meghatározással az

"Alapelvek" címszó alatt már az 1. pontban kimondja:

"A bűnösség bebizonyításig ártatlannak vélelmezett bűncselekménnyel vádolt személy is csak akkor helyezhető az ítéletig tartó őrizetbe, ha a körülmények feltétlenül szükségessé teszik. Az ítéletet megelőző őrizetet ezért kivételes intézkedésnek tekintendő, sohasem lehet kötelező és nem alkalmazható büntető célokból." Egyúttal rögzíti, hogy mindenkinek, akinek az ítéletet megelőző őrizetét elrendelték, joga van a határozattal szemben fellebbezésre, és szabadlábba helyezését kérni.

Akinek az ítéletet megelőző őrizetét elrendelték, tájékoztatni kell a jogairól, különösen a jogi képviselőhez való jogáról, ingyenes jogsegély kérelmének jogáról, fellebbezési jogáról, valamint a szabadlábba helyezés kérésének jogáról.

3. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága 1995. szeptember 11-én elfogadott R (95) 13. számú Ajánlása a gazdasági és szervezett bűnözéssel kapcsolatban eljárásjogi szempontból irányelveket ad a nemzetközi törvényalkotóknak és jogalkalmazóknak, a nyomozó hatóságoknak és más hivatalos szerveknek. Elveket fogalmaz meg a bűnügyi nyomozások során felhasználható technikai eszközök ellenőrzésére, az elektronikus úton történő bizonyításra, az ilyen módon tárolt adatok felkutatására és lefoglalására, a nyomozó hatóságokkal való együttműködési kötelezettségekre, a virágnyelv felhasználására, a keresésre, a statisztikára, a különleges kiképzésre és a nemzetközi együttműködésre vonatkozóan.

Az Ajánlás és a hozzá kapcsolódó jelentés megfogalmazza, hogy a szervezett bűnöző csoportok elleni küzdelemben elkerülhetetlennek látszik a büntetőeljárás jogszabályok módosítása, különleges eszközök alkalmazása, az aktuális kihívásoknak megfelelően. Egyik módosítás, alkalmazás sem sértheti azonban a büntetőeljárás alapelveit, a fegyveregyenlőség elvét, amelyeket az Emberi Jogok Európai Egyezménye (továbbiakban EJEE) is garantál. Az egész büntetőeljárás alatt, beleértve a különleges eszközök használatát is, biztosítani kell a védelemhez való jogokat. Példaként említi a tanúvallomások körében, hogyha a tanú személyazonosságának megóvása érdekében úgy tesz tanúvallomást, hogy csak a védelem képviselője van jelen, vagy vallomását videofelvételen rögzítik, lehetővé kell tenni a védelem számára, hogy kétségbe vonja a tanú vallomását. Minden olyan esetben azonban, ahol a büntetőeljárás tárgya szervezett bűnöző csoport által elkövetett bűncselekmény, és a tanú élete, szabadsága kerülhet veszélybe, mérlegelni kell a védelemhez való jog, a tanú jogai és az állam igazságszolgáltatási kötelezettsége között. Az Ajánlás

hangsúlyozza, hogy egyensúlyt kell teremteni a védelemhez való jog és az állam igazságszolgáltatási érdekei között. Az Ajánlás felsorol néhány különleges eljárási intézkedést, amelyek követendő példaként szolgálhatnak az országok számára. A tárgyalás előtti kihallgatáson tehető tanúvallomás megakadályozhatja a szervezett bűnöző csoportokat abban, hogy a tanúra fenyegető akciókkal nyomást gyakoroljanak. Ezért javaslat született, hogy szervezett bűncselekmény esetén a tárgyalást megelőzően tett tanúvallomásokat a bíróságon bizonyítékként fogadják el. Lehetővé kell tenni azt is, hogy az ilyen vallomásokat korlátozott módon ugyan, de bizonyos feltételek esetén felhasználhassák, például a korábbi vallomásukat megváltoztató tanúk keresztkérdésére, vagy ha a tanú, illetve egy harmadik személy életét veszély fenyegeti. Ilyen esetekben a védelem azon jogát, hogy kétségbe vonja a tanú vallomását, a tárgyalást megelőző szakaszban kell biztosítani.

Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése Ajánlása(i):

Az 1245/1994. sz. Ajánlás szintén az ítélethozatalt megelőző őrizetről (tartós fogvatartásról) szól, és amely kiegészíti a Miniszteri Bizottság fenti Ajánlását az alábbi elvekkel:

- a) az ítéletet megelőző őrizet mindig választható és kivételes legyen, és csak akkor rendelhető el, ha a kiszabható minimális büntetés jelentős;
- b) a fiatalok csak akkor helyezhetők őrizetbe, ha az feltétlenül szükséges; a fiatalok(korúak) számára elkülönített őrzőhelyet kell létesíteni és alkalmazni;
- c) a bíróság csak akkor rendelhet el vizsgálati fogságot, ha előzetesen az ügyész és a szóban forgó személy (gyanúsított vagy vádlott) részvételével kontradiktórius tárgyalás volt, jelen esetben kötelezően jogi képviselő által segített, aki hozzáférhet valamennyi irathoz és szabadon érintkezhet vele;
- d) az állandó lakcímmel nem rendelkezőkkel és idegenekkel szemben semmilyen körülmények között nem tehető hátrányos megkülönböztetés;
- e) különbséget kell tenni a bebörtönzés és az ítéletet megelőző őrizet között; azokat, akiknek ügyét még nem tárgyalták, a börtönök elkülönített részeiben kell fogvatartani a Miniszteri Bizottság R (87) 3. sz. Ajánlása börtön szabályainak megfelelően, számukra minden szükséges eszközt biztosítani kell védekezésük előkészítésére és nem foszthatók meg teljes mértékben a társadalmi és foglalkozásbeli kapcsolataiktól.

A védő az Európai Emberi Jogi Egyezményben

Magyarország 1992. november 5-én ratifikálta, majd az 1993. évi XXXI. törvényben megfogalmazva, 1993. április 7-én kihirdette az Európai Közösség egyik legfontosabb dokumentumát, "Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről" szóló Egyezményt, amely eredetileg 1953. szeptember 3-án lépett hatályba.¹⁵² A ma már 11 hatályos kiegészítő jegyzőkönyvvel rendelkező Egyezmény sérelme - köztük a védelemmel kapcsolatosak - tárgyában bárki fordulhat panasszal a strasbourgi Európai Emberi Jogi Bizottsághoz. Az Egyezmény azon Cikkei, amelyek érinthetik a büntetőeljárást, azon belül a védői jogállást és amelyek sérelme miatt az Emberi és Polgári Jogok Európai Bírósága a következő alfejezetben részletezett döntéseket hozta, illetve amelyek alapján eljárás indítható az alábbiak:

3. Cikk - Kínzás tilalma: Senkit sem lehet kínzásnak, vagy embertelen, megalázó bánásmódnak vagy büntetésnek alávetni.

5. Cikk - Szabadsághoz és biztonsághoz való jog:

1. Mindenkinek joga van a szabadságra és a személyi biztonságra. Szabadságától senkit sem lehet megfosztani, kivéve az alábbi esetekben és a törvényben meghatározott eljárás útján:

- a) törvényes őrizetben tartás az illetékes bíróság által történt elítélést követően;
- b) olyan személy törvényes letartóztatása vagy őrizetbe vétele, aki nem tesz eleget a bíróság törvényes rendelkezésének, illetőleg a törvény által megállapított kötelezettség teljesítésének biztosítása céljából történő letartóztatás vagy őrizetbe vétel;
- c) törvényes letartóztatás vagy őrizetbe vétel abból a célból, hogy e bűncselekmény elkövetése alapos gyanúja miatt az illetékes hatóság elé állítsák vagy amikor ésszerű oknál fogva szükséges, hogy megakadályozzák bűncselekmény elkövetésében vagy annak elkövetése után a szökésben;

¹⁵² 1993. évi XXXI. tv. az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló Európai Emberi Jogi Egyezmény és ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről. Ehhez kapcsolódik az 1994. LXXXVI. tv. a kilencedik kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről, illetve az 1999. II. tv. Az EJEB eljárásaiban részt vevő személyekre vonatkozó, Strasbourgban, 1996. március 5. napján kelt Európai Megállapodás kihirdetéséről, valamint az állandóan működő Emberi Jogok Európai Bíróságával kapcsolatos 1998. évi XLII. tv., Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Egyezmény tizenegyedik jegyzőkönyvének kihirdetéséről. (Egységes szerkezetben megtalálható az 58/1998. (X.2.) OGY h.-ban. Magyar Közlöny, 1998/90. sz. 5778. o.)

d) a kiskorú őrizetbe vétele törvényes rendelkezés alapján nevelési felügyelet céljából vagy törvényes őrizetben tartása az illetékes hatóság elé állítás céljából;

e) törvényes őrizetbe vétel fertőző betegségek terjedésének megakadályozása céljából, valamint elmebetegek, alkoholisták, kábítószer-élvezők vagy csavargók őrizetbe vétele;

f) törvényes letartóztatás vagy őrizetbe vétel az országba való jogtalan belépés megakadályozása céljából vagy olyan személy törvényes letartóztatása vagy őrizetbe vétele, aki ellen intézkedés van folyamatban kiutasítása vagy kiadatása céljából.

2. Minden letartóztatott személyt haladéktalanul az általa értett nyelven tájékoztatni kell letartóztatása okairól és az ellene felhozott vádról.

3. E Cikk 1. c) bekezdésének rendelkezésével összhangban letartóztatott vagy őrizetbe vett minden személyt haladéktalanul bíró, vagy a törvény által bírói hatáskörrel felruházott más tisztségviselő elé kell állítani, és a letartóztatott vagy őrizetbe vett személynek joga van arra, hogy ésszerű időhatáron belül tárgyalást tartsanak ügyében vagy a tárgyalásig szabadlábba helyezték. A szabadlábba helyezés olyan feltételekhez köthető, melyek biztosítják a tárgyaláson való megjelenést.

4. Szabadságától letartóztatás vagy őrizetbe vétel folytán megfosztott minden személynek joga van olyan eljáráshoz, melynek során őrizetbe vételének törvényességéről a bíróság rövid határidőn belül dönt, és törvényellenes őrizetbe vétele esetén szabadlábba helyezését rendeli el.

5. Mindenkinek, aki e Cikk rendelkezéseinek megsértésével végrehajtott letartóztatás vagy őrizetbe vétel áldozata, joga van kártalanításra.

6. Cikk - Tisztességes tárgyaláshoz való jog:

1. Mindenkinek joga van arra, hogy ügyét a törvény által létrehozott független és pártatlan bíróság tisztességesen nyilvánosan és ésszerű időn belül tárgyalja, és hozzon határozatot polgári jogi jogai és kötelezettségei tárgyában, illetőleg az ellene felhozott büntetőjogi vádak megalapozottságát illetően. Az ítéletet nyilvánosan kell kihirdetni, a tárgyalóterembe történő belépést azonban meg lehet tiltani a sajtónak és a közönségnek a tárgyalás teljes időtartamára vagy egy részére annyiban, amennyiben egy demokratikus társadalomban ez az erkölcsök, a közrend, illetőleg a nemzetbiztonság érdekében szükséges, ha e korlátozás kiskorúak érdekei, vagy az eljárásban résztvevő felek magánéletének védelme szempontjából szükséges, illetőleg

annyiban, amennyiben ezt a bíróság feltétlenül szükségesnek tartja, mert úgy ítéli meg, hogy az adott ügyben olyan különleges körülmények állnak fenn, melyek folytán a nyilvánosság az igazságszolgáltatás érdekeit veszélyeztetné.

2. Minden bűncselekménnyel gyanúsított személyt mindaddig ártatlannak kell vélelmezni, amíg bűnösségét a törvénynek megfelelően meg nem állapították.

3. Minden bűncselekménnyel gyanúsított személynek joga van - legalább - arra, hogy

a) a legrövidebb időn belül tájékoztassák olyan nyelven, amelyet megért, és a legrészletesebb módon az ellene felhozott vád természetéről és indokairól;

b) rendelkezék a védekezésének előkészítéséhez szükséges idővel és eszközökkel;

c) személyesen, vagy az általa választott védő segítségével védekezhessék, és ha nem állnak rendelkezésre eszközök védő díjazására, amennyiben az igazságszolgáltatás érdekei ezt követelik meg, hivatalból és ingyenesen rendeljenek ki számára ügyvédet;

d) kérdéseket intézzen vagy intéztessen a vád tanúihoz és kieszközölhesse, a mentő tanúk megidézését és kihallgatását ugyanolyan feltételek mellett, mint ahogy a vád tanúit megidézik, illetve kihallgatják;

e) ingyenes tolmács álljon rendelkezésére, ha nem érti vagy nem beszéli a tárgyaláson használt nyelvet.

10. Cikk - Véleménynyilvánítás szabadsága:

1. Mindenkinek joga van a véleménynyilvánítás szabadságához. Ez a jog magában foglalja a véleményalkotás szabadságát és az információk, eszmék megismerésének és közlésének szabadságát országhatárokon túl és anélkül, hogy ebbe hatósági szerv beavatkozhasson. Ez a Cikk nem akadályozza, hogy az államok a rádió-, televízió- vagy mozgókép vállalatok működését engedélyezéshez kössék.

2. E kötelezettségekkel és felelősséggel együttjáró szabadságok gyakorlása a törvényben meghatározott, olyan alakszerűségeknek, feltételeknek, korlátozásoknak vagy szankcióknak vethető alá, amelyek szükséges intézkedéseknek minősülnek egy demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a területi sértetlenség, a közbiztonság, a zavargás vagy bűnözés megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, mások jó hírneve vagy jogai védelme, a bizalmas értesülés közlésének megakadályozása, vagy a bíróságok tekintélyének és pártatlanságának fenntartása céljából.

13. Cikk - Hatékony jogorvoslathoz való jog: Bárkinek, akinek

a jelen Egyezményben meghatározott jogait és szabadságait megsértették, joga van ahhoz, hogy a hazai hatóság előtt a jogsérelem hatékony orvoslását kérje az esetben is, ha e jogokat hivatalos minőségben eljáró személyek sértették meg.

3.2. A védő az Emberi Jogok Európai Bírósága határozatainak tükrében

Az Európa Tanács emberi jogi egyezménye létrehozta az Európai Emberi Jogi Bizottságot, valamint az Európai Emberi Jogi Bíróságot és így nemzetközi, államok feletti fellebbviteli fórummal egészítette ki a tagországokban meglévő jogorvoslati rendszert. A 11. kiegészítő jegyzőkönyv pedig ezen Bizottság és Bíróság helyébe az állandóan működő Emberi Jogok Európai Bíróságát (EJEB) állítja.

A Bíróság az - Európa Tanács tagjainak nagy többségében közvetlen hatállyal bíró - Egyezmény legmagasabb szintű értelmező fóruma, döntései gyakran vezetnek jogszabály-joggyakorlat módosuláshoz. Ebből következően a védővel (védelemmel) kapcsolatos döntései iránymutatóak lehetnek és - álláspontom szerint - kell lenniök belső jogunkra és alkalmazására is. Ezért az elmúlt évtizedek, napjainkra ezerhez közeledő bírósági (és ötvenezer körüli bizottsági) határozatának büntető védelmi aspektusú, természetesen nem kimerítő jellegű, időrendi áttekintése hasznos lehet mind a hatályos szabályozás vizsgálatában, mind a de lege ferenda javaslatok megalkotásában. (Ezirányú gondolataimat az értékezés különös részében fejtem ki részletesen.)

A Bíróság védővel kapcsolatos döntéseinek elemzése:

A védővel kapcsolatos határozatok több szempontból csoportosíthatók. Egyrészt az Egyezmény megsértett cikkei alapján, amelyek közé az 5. (szabadsághoz és biztonsághoz való jog), a 6. (tisztességes eljárás), 8. (magán- és családi élet tiszteletben tartása), 10. (véleménynyilvánítás szabadsága), 25. (az egyéni panaszjog)-ról szóló cikk tartozik. Másrészt - és ezt tartom fontosabbnak és alaposabban vizsgálandónak - a megsértett emberi jog szempontjából.

A szemléletesség érdekében csoportosítva mutatom be az egyes emberjogi összetevőket.

I. szabadság és biztonság joga (5. cikk)

- ezen belül kényszerintézkedések,
 - kiemelten letartóztatás
 - (beleértve az őrizetet is)
 - 1. fogvatartás körülményei

2. helyettesítő intézmény kizárás
3. ésszerű idő megsértése
4. bírósági határozat hiánya

II. tisztességes eljárás (6. cikk)

ezen belül: 1. ésszerű időn belüli befejezés
2. ártatlanság védelme

kiemelten: 3. fegyveregyenlőség
ennek összetevői:

- | | |
|---|--------------------------------------|
| a. védőhöz, jogi képviselőhöz,
hatékony védelemhez való
jog | b. Védői jelenlét |
| c. elegendő idő a védelmi
felkészülésre | d. védői ügymegismerés
lehetősége |
| e. védői észrevételi jog
(véd) | f. szakértői egyensúly (vád-
véd) |
| g. védői jogorvoslat | |

III. magánélet (magántitok) tiszteletben tartása (8. cikk)

1. védővel való terhelti levelezés ellenőrizetlensége
2. védőügyvédi telefonok lehallgatásának elkerülése

IV. véleménynyilvánítás joga (10. cikk)

ezen belül:
védőügyvédi nyilatkozat a büntetőeljárással kapcsolatban.

V. jogorvoslat joga

ezen belül:
hatékony jogorvoslathoz való jog (13. cikk)
egyéni panaszjog (25. cikk)

ad I. (szabadság és biztonság)

A szabadság és biztonsághoz való jog annyiban érinti a védőt, hogy az egyik legmagasabb rendű emberi jog, a szabadság megsértése esetén szinte mindig találkozunk az eljárásban védővel. Maguk a határozatok elsősorban a terhelti jogról szólnak, de érintik az ártatlanság védelmét, a bizonyítási

terhet, a terhelti önrendelkezési jogot. Így történt ez a W. SVÁJC elleni ügyben is, melynek során, 1993. január 26-i ítéletében rögzítette a Bíróság, hogy nem sértették meg az eljáró hatóságok az Egyezmény 5. cikke 3. pontjában foglalt ésszerű határidőt, mivel a vitatott fogvatartás elhúzódását elsősorban az ügy bonyolultsága és a kérelmezőnek a hatóságokkal való együttműködést megtagadó magatartása okozta. Az ítélethez csatolta Pettiti bíró a döntéssel egyet nem értő különvéleményét, amelynek lényege, hogy nem lehet a bizonyítási terhet megfordítani és az őrizetben lévőből megkívánni annak bizonyítását, hogy nem fog megszökni, olyan negatívumát, melynek bizonyítása gyakorlatilag lehetetlen. Kifejtette, hogy az 5. cikk és az ítéletet megelőző őrizet értelmezésekor tekintetbe kell venni, hogy a szabadság a szabály és az őrizet a kivétel. Ideiglenesen és ítéletet megelőző őrizet nem károsíthatja az ártatlanság vélelmét. Ez a vélelem azonban nemcsak arra vonatkozik, hogy bíró által nem tekinthető bűnösnek vagy, hogy harmadik személy előtt nem tüntethető fel bűnösnek, hanem arra körülményre is, hogy a terhelt számára lehetőséget kell biztosítani, hogy a helyzetével a tárgyalásig úgy foglalkozhassék, mint vádlott. Szélsőséges esetként olyan személynek, aki tudja, hogy bűnös, lehetőségének kell lennie, hogy a megvádolását követően szabadlábban maradjon, a szakmai és családi életét irányíthassa, és a jövőre nézve intézkedéseket tegyen. Az ítéletet megelőző őrizetet nem lehet előre hozott büntetésként alkalmazni; ez nem tükrözheti a bíró érzéseit vagy véleményét a vádlott bűnösségéről.

Az együttműködés visszautasítása nem alkalmas az őrizet ilyen hosszú tartamú meghosszabbításának igazolására. A vádlottnak joga van vállalni annak kockázatát, hogy a nyomozás alatt tanúsított negatív magatartása "hátrányos lehet" számára a tárgyalás során. Az előzetes vizsgálat alatt, a vádlottnak szabályként szabadlábban kell maradnia. Az Egyezmény 5. cikkének 3. pontja magában foglalja a jogot a szabadsághoz a tárgyalásig és bölcsen megengedi, hogy ezt a szabadságot "a tárgyaláson megjelenés" biztosítékához kössék.

Az ügy részletesebb leírása felveti azt az elvi kérdést is, hogy az egyes - döntés ellenében született - bírói véleményeknek milyen szerepe lehet, van az egyes államok által követendő irányvonalra. Sok-sok döntést és állami szabályozást áttekintve, látásom szerint nem hagyhatók figyelmen kívül az egyéni érvelések, azok ugyan nem szabályok, de mint elvi okfejtések figyelembe vehetők és megfontolandók az egyes államok részletszabályainak megalkotásakor.

Természetesen átfedések is lehetségesek az egyes határozatok

emberjogi vetületei között, mint például a KAMPANIS GÖRÖGORSZÁG elleni ügyben 1995. július 13-án kelt ítéletében a Bíróság kimondta, hogy a kérelmező szabadsághoz és biztonsághoz való jogát (Egyezmény 5. cikke) megsértették azzal, hogy nem engedélyezték személyes részvételét a fellebbviteli bíróság vádpanácsa előtt az ideiglenes letartóztatása kérdésében döntést hozó eljárásban. Itt jelen van a tisztességes eljárás keretében értelmezett jelenléti jog és a személyi szabadság joga. Az átfedést erősíti, hogy a határozat kitért arra is, hogy a szintén a tisztességes eljárásban (6. cikk.) értelmezett fegyveregyenlőséget -, miután az ügyész jelen volt a terhelt pedig nem - az előzetes letartóztatás elleni eljárásban is érvényre kell juttatni, nem csak a fő (tárgyalási) szakaszban. A terheltnek (védelemnek) ebben a különleges eljárásban is meg kell adni a válaszadási lehetőséget az ügyészi indítványra.

Ehhez hasonló összekapcsolódás észlelhető a BENHAM EGYESÜLT KIRÁLYSÁG elleni 1996. június 10-én zárult ügyben. A Bíróság itt is úgy foglalt állást, hogy a brit hatóságok nem sértették meg az Egyezmény 5. cikke 1. pontját (a szabadsághoz és biztonsághoz való jog) azzal, hogy a személyi adó ("poll tax") meg nem fizetése miatt a magisztrátusi bíróság elzárásra ítélése alapján a kérelmezőt fogva tartották. Ellenben a 6. cikk 1. pontját a 3/c. ponttal összefüggésben (a tisztességes eljáráshoz való jogvédő igénybevételéhez való jog) megsértették azzal, hogy a kérelmezőnek nem biztosították a jogot a magisztrátusi bíróság előtt lefolytatott tárgyaláson jogi képviselő segítségének igénybevételéhez.

A kérelmező az adó be nem fizetése miatti büntető eljárásban a magisztrátusi bíróság előtt folyó tárgyaláson nem rendelkezett védő segítségével, pedig a tárgyalás megkezdése előtt kérte ennek biztosítását a "zöld forma" (Green Form Scheme) program keretében, ugyanakkor a magisztrátusoknak is lehetőségük lett volna megbízni egy védőt (Solicitor), aki a védelmét az "ABWOR" elnevezésű jogi képviselői szolgálat költségére látta volna el, ha erre felkérték volna.

A Bíróság azt is vizsgálta, vajon az igazságszolgáltatás érdekei megkövetelték-e, hogy a kérelmező ingyenes jogi képviselőt vegyen igénybe a magisztrátusi bíróság előtt.

Úgy vélte, hogy abban az esetben, amikor szabadságtól megfosztás is felmerülhet mint szankció, az igazságszolgáltatás érdekei elviekben megkövetelik, hogy védő is közreműködjön.

Ez utóbbi érvelés támasztja alá kezdő soraimat, nevezetesen az egyik kiemelkedő emberi jog, a szabadság már önmagában megköveteli a védő (szükség esetén az ingyenes védő) létét az

eljárásban, mivel az esetleges jogsérelem olyan súlyú lehet, hogy nem mellőzhető ez a garanciális elem.

Az EJEB iránymutatásai is megerősítik azon de lege ferenda javaslatotmat és elvi álláspontomat, hogy a magyar szabályozásban az őrizetbe vétel (és nemcsak a letartóztatás) esetére is kötelező kellene tenni a védő részvételét.

Az AERTS BELGIUM elleni 1998. július 30-i ítéletében a Bíróság ameletti, hogy megállapította az Egyezmény 5. cikk 1. pontjának megsértését (szabadsághoz és biztonsághoz való jog), mert az elmebeteg elkövetőt hosszú időn keresztül a kényszergyógykezelésére alkalmatlan büntetés-végrehajtási intézet pszichiátriai részlegében tartották fogva, megállapította a 6. cikk megsértését is. Ugyanis bírósági jogsegélyiroda megtagadta a jogi képviselő kirendelését, és ennek következtében a kérelmező nem fordulhatott Semmitőszékhez.

Az előzetes fogvatartás szükségességét és arányosságát vizsgáló határozatok közül a YAHIAOUI FRANCIAORSZÁG elleni ügyben a 2000. január 20-án kelt ítéletben az ésszerű idő megsértését állapította meg a Bíróság, kimondva, hogy mindenkinek jogában áll, hogy ügyében ésszerű időn belül hozzanak ítéletet vagy a tárgyalás idejére helyezték szabadlábra, míg a CABALLERO EGYESÜLT KIRÁLYSÁG elleni ügyben azért állapította meg 2000-ben az 5. cikk megsértését, mert a letartóztatott kérelmezőt nem engedték szabadon óvadék ellenében tárgyalásig, büntetett előélete miatt.

A BARABNOWSKI LENGYELORSZÁG elleni ügyben szintén megállapította a Bíróság a jogsértést, mivel a kérelmező előzetes letartóztatását bírói döntés nélkül tartották fenn, egyúttal elhúzódoott a kérelmező szabadlábra helyezés iránti kérelmének elbírálása.

ad II. (tiszteséges eljárás)

A kezdeti csoportosításból is kitűnik, hogy a legszélesebb jogosítványok 6. cikkben megfogalmazott tiszteséges eljáráshoz kötődnek, annak megsértése fordul elő leggyakrabban a védővel kapcsolatban is.

Ebbe a csoportba tartozik talán a megszületése óta legtöbbet emlegetett és idézett ARTICO OLASZORSZÁG elleni ügy, mely során a Bíróság 1980. május 13-i ítéletében a 6. Cikk. (3) bek. c. pontjának, a védelem jogának megsértését állapította meg egyhangúlag, miután a kérelmezőnek nem biztosítottak védőt, illetve hatékony védelmet a Semmitőszék előtti eljárásban.

Az érintett olasz kormány - többek között - azzal érvelt, hogy nem lett volna szabad elfogadni a védő hiánya miatti panaszt, mivel Artico nem merítette ki a belső jogorvoslati lehetőségeket. Artico ugyanis nem jelentette az ügyvédi kamaránál kirendelt, ingyenesen eljáró védője magatartását, vagyis azt, hogy a kirendelt védő elfoglaltsága miatt nem vállalta a további védelmet, érdemi helyettesítéséről pedig nem gondoskodott. A kormány szerint Artico semmilyen intézkedést nem tett annak érdekében, hogy a kirendelt védőt feladata teljesítésére kényszerítse valamely intézmény, köztük például az ügyvédi kamara, továbbá sem polgári jogi keresetet, sem "hűtlen védelem" miatti panaszt nem terjesztett elő.

A Bíróság elvetette az olasz kormány érveit, köztük azt, hogy a védő kirendelése hivatalból már önmagában teljesíti az Egyezmény előírásait. Kihangsúlyozta: az Egyezmény hatékony védelmet követel meg; ezt nem lehet egyszer s mindenkorra teljesíteni egyszerűen védő kirendelésével, mivel a kirendelt védő meghalhat, súlyosan megbetegedhet, körülményei tartósan akadályoztathatják, illetve egyéb módon kivonhatja magát kötelezettségei alól. A hatóságok, ha erről értesítik őket, kötelesek megoldani a védő helyettesítését, avagy feladatának ellátására kényszeríteni. Jelen esetben Artico nem részesült hatékony védelemben a Semmitőszék előtt.

A 6. Cikk. 3. bekezdésének c. pontja csak akkor teszi kötelezővé védő kirendelését, ha az igazságszolgáltatás érdekei ezt megkövetelik. A kormánnyal ellentétben a Bíróság úgy vélte, hogy Artico esetében az igazságszolgáltatás érdekében védőre lett volna szükség. Egy képzett védő behatóbban foglalkozott volna például az elévülés kérdésével, így a védő hiánya valódi sérelmet okozott a kérelmezőnek.

A Bíróság kiemelte még, hogy nem róható fel az államnak a kirendelt védő által elkövetett valamennyi hiba, mulasztás. Jelen esetben az Egyezmény azt az egyetlen lépést várta el az olasz hatóságoktól, hogy gondoskodniuk kellett volna a kirendelt védő helyettesítéséről, avagy arra kényszeríteni őt, hogy ellássa feladatát.

Ezen azóta is útmutató bírósági határozatnak a sokirányú üzenetei közül azt emelem ki, hogy egyetlen állam sem hivatkozhat a terhelt mulasztására olyan esetben, amikor állami kötelezettség áll van. Így a védő, a hatékony védelem biztosításának kötelezettsége esetén sem. Ez megfontolandó a magyar szabályozás további - álláspontom szerint szükségszerű - változtatása során, amikor is a valóban térítésmentes és hatékony védői intézményt kell megteremtteni a magyar állam sem hivatkozhat sem a terhelti mulasztásokra sem egyéb érvekre a a

kötelezettség alóli kibújás okaként.

A PAKELLI NÉMETORSZÁG elleni ügyben, az 1983. április 25-én meghozott ítéletében a Bíróság ugyanezen normaszegést állapította meg, miután a Német Szövetségi Legfelsőbb Bíróság megtagadta a védő hivatalbóli, ingyenes kirendelését a terhelt ügyének kasszációs tárgyalására. Így ott elmaradt a kontradiktórius jelleg a jelen levő ügyész mellett védő hiányában.

A hatékony védelem hiányát állapította meg a Bíróság a GODDI OLASZORSZÁG elleni ügyben is 1984. április 9-én hozott egyhangú határozatában, mivel a bolognai fellebbviteli bíróság előtt lefolytatott tárgyalás során a távollevő fogvatartott védőjét nem értesítették, azon így ő sem vett részt.

A hatékony védelem hiányához nemcsak az eredeti védő távolléte, hanem a terhelt számára a fellebbviteli tárgyaláson (hirtelenjében) kirendelt védő idő szűkössége is hozzájárult. Az új védő nem rendelkezett a szükséges idővel és lehetőséggel ahhoz, hogy tanulmányozza az ügy iratait, előkészítse a védőbeszédet és, adott esetben, kapcsolatba lépjen a vádlottal.

A bizonyítási eljárás során igénybe vett szakértőkkel kapcsolatban a BÖNISCH AUSZTRIA elleni ügyben - a Bíróság 1985. május 6-i egyhangú döntésében kimondta, hogy megsértették a tisztességes (fair) eljárás követelményéből adódó fegyveregyenlőség elvét, mivel a hatóság által kirendelt szakértőt előtérbe helyezték a védelem szakértőivel szemben.

A POITRIMOL FRANCIAORSZÁG elleni ügyben a Bíróság nem tartotta tisztességesnek az eljárást, mivel az ügyben a fellebbviteli bíróság a terhelt jelenléte nélkül hozta meg határozatát, továbbá, hogy a Semmitőszék elutasította a kérelmező panaszát, azzal az indokolással, hogy az a személy, aki nem engedelmeskedett az elfogató parancsnak, nem jogosult ügyvédet megbízni és jogorvoslással élni az ítélet ellen.

A szintén a fegyveregyenlőség keretében védelmi ügymegkismerési joghoz tartozik a KEROJÄRVI FINNORSZÁG elleni ügyben született 1995. július 19-i határozat, amelyben a Bíróság megállapította a jogsértést, mert a finn Legfelsőbb Bíróságon kártérítés iránt folyamatban lévő perben az ügyvéd nélkül eljáró kérelmező nem tanulmányozhatta az iratokat és erre vonatkozóan semmiféle intézkedést nem tett. A Bíróság mind ezen mind más ügyek kapcsán már rámutatott, hogy a tisztességes eljárás fő szabályai nemcsak a

büntetőeljárásban érvényesek, és fordítva is igaz: az alapvető emberi jogok "eljárásfüggetlenek".¹⁵³ Egyúttal az is megállapítható a döntésekből, hogy ez a bármely bíróság előtt érvényesülő elvárás, bármilyen szintű bíróság előtt érvényes. Legyen az akár elsőfokú (pld. angol magisztrátus), vagy másodfokú fellebbviteli, netán harmadfokú fokú Semmitőszék vagy Legfelsőbb Bíróság előtti eljárás.

A fegyverek egyenlőségét sérti a védői észrevételezési jog korlátozása is; a NIDERÖST-HUBER SVÁJC elleni ügyben 1996. február 18-i ítéletében a Bíróság kimondta a jogsértést, mivel a kérelmezőt nem tájékoztatták arról, hogy Schwyz Kantoni Bírósága észrevételeket nyújtott be a Szövetségi Bírósághoz, és így arra a Szövetségi Bíróság ítéletének meghozatala előtt nem tehetett észrevételt.

A tisztességes tárgyalás fogalmába beletartozik a peres felek joga arra, hogy minden felhozott bizonyítékot és benyújtott észrevételt ismerhessenek és azokra észrevételt tehessenek. Igen figyelemre méltó az ítélet azon kitétele, amely arra utal, hogy a Bíróság nem találta lényegesnek azt az érvet, mely szerint az ügy polgári peres ügy volt, hiszen a Bíróság esetjoga azt alakította ki ezzel összefüggésben, hogy a kontradiktórius (adversary-system) eljáráshoz való jogból származó követelmények azonosak polgári (közigazgatási, rendőrbírói) és büntető ügyekben.¹⁵⁴

Szintén az észrevételekhez kapcsolódik a VACHER FRANCIAORSZÁG elleni ügy 1996. december 17-i ítélete, amelyben a Bíróság deklarálta a jogsértést, mert a francia Semmitőszék, mint harmadfokú jogorvoslati fórum előtti eljárásban nem volt törvényi határidő az előkészítő irat benyújtására, a tárgyalás napjáról sem értesítették a kérelmezőt, ezáltal megfosztották a tényleges és hatékony védekezés lehetőségétől. A Bíróság itt is kiemelte, amit az Artico ügy kapcsán már magam is hangsúlyoztam, hogy az államnak kell örködni azon,

¹⁵³ Jól mutat rá a hazai irodalomban Kengyel Miklós is a szervezeti eljárásjogi alapelvek vizsgálatánál, hogy nagyobb részük már a nemzetközi normákban megfogalmazottak, ezek már "emberjogi színezetűek", míg a működési alapelvek "természetjogi színezetűek". Kengyel Miklós: Polgári eljárásjog. Osiris, Bp. 2000. 74. o.

¹⁵⁴ A "jogi gladiátorok", a szemben álló ellenfelek a pereskedést a saját módjuk, kívánságuk szerint végezhetik a bírósági szabályoknak és gyakorlatnak megfelelően, a passzív, semleges és inaktív bíró előtt, akinek tartózkodnia kell a "ringbe szállástól." Kengyel Miklós: A polgári eljárásjog az ezredfordulón. Magyar Jog, 2000/12. 713. o.

hogya a vádlotti biztosítékok megvalósuljanak. Így az a tény, hogy a büntetőügyben elítélt személyt terheli az arról való informálódás, hogy mikor kezdődik valamely határidő, vagy annak lejártá mikor következik be, nem egyeztethető össze a szerződőállamok által a 6. Cikk biztosítékainak tényleges érvényesülése iránt tanúsítandó kötelezettséggel.

A MANTOVANELLI FRANCIAORSZÁG elleni ügyében a Bíróság az 1997. március 18-i ítéletében ismét megerősítette azon - korábbi években rögzített és általam is előbbieken rögzített - álláspontját, hogy a tisztességes bírósági tárgyaláshoz fűződő jog eljárásfüggetlen, vagyis érvényes más eljárásokban is, így a közigazgatási bíróság előtt is. Ebben az ügyben a közigazgatási bíróság által kirendelt orvosszakértő véleményt nem a kontradiktórius eljárás elvével összhangban készítették el, mivel a kérelmező és ügyvédje nem kapott tájékoztatást a szakértő által teendő cselekmények időpontjáról. Nem tették lehetővé továbbá, hogy a kikérdezéseknél rész vegyenek, továbbá a szakvélemény számos olyan dokumentumra hivatkozott, amelyet nem vizsgálhattak meg. Biztosítani kell továbbá, hogy mindegyik fél tudjon és véleményt nyilváníthasson mindazon bizonyítékokról és mindazon észrevételekről, amit felhoztak az ügyben a Bíróság döntésének befolyásolására.

A 6. cikk. 1. pontjában szereplő más eljárásjogi biztosítékok figyelembevételéhez hasonlóan a kontradiktórius eljárás elvének biztosítása nem általánosságban, hanem csak a "bírósági" eljárásokra vonatkozik. Ebből az az absztrakt elv is levonható, hogy a bíróság által kijelölt szakértő esetén a feleknek lehetővé kell tenni a szakértő által készített interjúkon való részvételt, továbbá a szakértő által figyelembe vett dokumentumokat meg kell számukra mutatni. Ami alapvető, hogy a feleknek biztosítani szükséges a "bíróság" előtti eljárásban való megfelelő részvételüket.

Nagyon lényeges itt rámutatnom, hogy a kontradiktóriumot a bírósági szakra írja elő a Bíróság gyakorlata, ez nem terjeszthető ki a nyomozási szakra, ott ez nem érvényesülhet a fent jelzett, teljes módon. Az erre való - esetleges magyar - terhelti vagy védői hivatkozások megalapozatlanok és nem járhatnak sikerrel a nemzetközi fórumon sem. A kontradiktóriumot ilyenformán egyetlen előkészítő eljárásbeli jogi szabályozásba sem kell beilleszteni.

Még ugyanezen a napon hozott a Bíróság egy másik ítéletet is, ahol rendőrbírósági eljárásban sértették meg a tisztességes eljárás követelményét. A FOUCHER FRANCIAORSZÁG elleni ügyben az történt, hogy megtagadták a büntető aktához való

hozzáférést, elutasítva a benne levő, a kérelmezőre vonatkozó dokumentumok kiadását a rendőrbíróság előtt folyó sommás eljárásban, ahol a kérelmező védte saját magát. Ilyenformán megszegték a kérelmező védelemhez való jogát és az ügyfélegyenlőség elvét.

Az indokolásból ismétetlen kiderül, hogy a bírósági szakra vonatkozik az ügyfélegyenlőség, a fegyverek egyenlősége elve. Hivatkozott ugyanis a Bíróság arra, hogy miután a kérelmezőt közvetlenül előzetes nyomozás nélkül rendes bíróság elé állították, a nyomozás titkossága biztosításának kérdése nem merült fel. Ez gátolhatta volna ugyanis a jog érvényesülését. Azt is kiemelem ebből a döntésből, hogy a Bíróság szerint a kérelmező számára fontos volt, hogy ügye aktájához hozzáférjen, s az abban szereplő dokumentumokról másolatot kapjon annak érdekében, hogy meg tudja kérdőjelezni a hivatalos jelentésben rá vonatkozó részeket. Miután ilyen lehetősége nem volt, a kérelmező képtelen volt megfelelő védelmét előkészíteni, s az ügyfélegyenlőség elve nem érvényesült.

A kiemelendő rész a "másolat kapása", ami magába foglalja azon értelmezést is, hogy az arra rászoruló, ingyenes védővel bíró eljárás alá vontat megilleti a másolat térítésmentes kapásának joga is. Az ingyenes és hatékony védő állami biztosításának hiánya mellett ezen emberjogi elvárásnak sem felel meg a magyar szabályozás a másolatok illettekeltetésének - nézetem szerint az egyezményesértésen túl alkotmányellenes szabályozása - miatt.

Az észrevételezési (válaszadási) jogot sértették meg a VAN ORSHOVEN BELGIUM elleni ügyben, amelyről a Bíróság az 1997. július 25-én kelt ítéletében rendelkezett olyképpen, hogy normasértőnek találta, hogy a Semmitőszék előtt folyó fegyelmi eljárásban a kérelmezőnek nem volt lehetősége - ügyvédjén keresztül - válaszolni az ügyész indítványára.

A tisztességes eljárás, illetve a fegyverek egyenlősége elvben a feleknek azt a lehetőségét jelenti, hogy minden csatolt bizonyítékról vagy jegyzőkönyvbe vett megjegyzésről tudomásuk legyen és azokra észrevételt tehessenek.

A BELZIUK LENGYELORSZÁG elleni 1998. március 25- ítéletben a Bíróság álláspontja szerint megsértették az Egyezmény 6. cikkének 1. pontját a 3/c. ponttal együttesen, mivel a kérelmező kérése ellenére nem vehetett részt a fellebbezési tárgyaláson, viszont az ügyész jelen volt, és hivatalból sem rendeltek ki védőt részére.

Az ügyben megsértették a kérelmezőnek a tárgyaláson való megjelenési jogát, a fegyverek egyenlőségét pedig azért, mert

ez az elv és a kontradiktórius tárgyaláshoz való jog megköveteli, hogy a kérelmezőt feljogosítsák a tárgyaláson való részvételre és az ügyész indítványának vitatására. Az ebből eredő egyenlőtlenségetnem lehetett korrigálni, akkor sem, ha a kérelmező írásban juttatta volna el észrevételeit a helyi bíróságra figyelemmel arra, hogy az ügyész jelen volt a tárgyaláson, valamint indítványának komolyságára.

A döntés vizsgálata felveti bennem azt a gondolatot (egyúttal kívánalmat), hogy azon ügyekben, amelyben az ügyész részt vesz és jelen van a bírósági tárgyaláson, védő nélkül nem folytatható az eljárás. Mintegy védőkényszerré válik az ügyész jelenléte, másként nem jöhet létre a tisztességes, fegyveregyenlő tárgyalás a Bíróság üzenete és egyúttal állásponatom szerint sem. A mai magyar szabályozás ezt nem rögzíti, nem teszi kötelezettséggé az eljáró bíróságnak a védő beléptetését az eljárásba. Lehetősége van, de kötelezettsége nincs. A terhelt is kérheti, de nincs kötelezettség. A magam részéről szabályként javaslom az ügyészi részvétellel párhuzamosan a védőügyvédi részvétel kötelezettségét de lege ferenda.

Elgondolkodtató a másik oldalról megközelítve a fegyveregyenlőség; nevezetesen, ha ügyész nincs jelen (pl. vétségi eljárásban, vagy másodfokon) miközben van védőügyvéd, vajon érvényesül-e a fegyveregyenlőség. Ugy is feltehető a kérdés, csak egyoldalú nézőpontja van a fegyveregyenlőségnek, illetve csak a terhelt-védő nézőpontja található a mérlegben, vagy a másik félé is.

Állásponatom szerint a tisztességes eljárásban a vádló is oly résztvevő, akinek jogait a bíróságnak figyelemmel kell kísélnie és garantálnia kell.

Ha az ügyész azonban bizonyos jogairó önrendelkező módon lemond (mint például jelen esetben a jelenlétről) ez nem járhat negatív közvetkezményekkel a terhelt (védő) számára. Helyzetüket ráadásul javítja a "favor defensionis" intézménye, ez is értelmezhető akként. Így a "visszafelé" vagy az ellentétes irányúnak nevezhető kötelezést nem tartom helytállónak bevezetni a magyar szabályozásban sem.¹⁵⁵

Hasonló tartalmú és indokolású döntést hozott a Bíróság a K.D.B. HOLLANDIA elleni ügyben, az 1998. március 27-i ítéletében, amikor is kimondta a 6. cikk 1. pontjának

¹⁵⁵ Annak ellenére nem, hogy a 2000-ben Franciaországból hazánkba látogató egyik jogász küldöttség megdöbbenve, sőt megrökönyödve észlelte a magyar bírósági tárgyalásokon az ügyészi jelenlét hiányát, ami számukra elképzelhetetlen elvi és gyakorlati szinten is hazájuk igazságszolgáltatásában.

megsértését, mert nem adták meg a kérelmezőnek a lehetőséget arra, hogy a Semmitőszék előtti eljárásban a főügyész indítványára észrevételeket tegyen.

Az iratokkal való terhelti-védői rendelkezést sértették meg a REINHARDT ÉS SLIMANE-KAID FRANCIAORSZÁG elleni 1998. március 31-i ítéletű ügyben, mivel a Semmitőszék előtti eljárásban a kérelmező, illetve jogi képviselője nem kapta meg a tárgyalás előtt azon bírósági iratot, amely az ügyésznek rendelkezésre állt.

A magyar gyakorlatban teljesen ismeretlen módon, jóval a Semmitőszéki tárgyalás előtt a főügyész megkapta az ítélet tervezetét, valamint az előadó bíró által készített jelentést, amelyet nem juttattak el a kérelmezőknek, illetve jogi képviselőiknek. Ez a jelentés két részből áll: az első a tényállás, az eljárás és a semmisségi érvek ismertetését tartalmazza, a második rész pedig az ügy jogi szempontból történő elemzése, továbbá a semmisségi kérelem érdeméről tartalmaz véleményt.

A Bíróság megjegyezte, hogy a kérelmezők ügyvédei - amennyiben ennek szándékát tanúsították volna -, az ügyben megfelelően eljárhattak volna, és a tárgyaláson az előadó bíró után övék volt a szó, így a vitatott jelentés első részét lehetőségük volt megismerni és azt vitatni. Mindenesetre a jelenét második része, valamint a tanácskozás titkossága által törvényesen védett ítélettervezet mindenesetre számukra továbbra is bizalmas maradt; az ügyek többségében a tárgyalás előtt néhány nappal csak az előadó bíró véleményének irányát lehet megismerni.

Ellenben a teljes jelentést és az ítélettervezetet megküldték a főügyésznek. Márpedig a főügyész nem tagja az ítélkező tanácsnak. Feladata az, hogy ügyeljen a törvények pontos alkalmazására akkor, ha ezek világosak, és a pontos értelmezésére, ha kétértelműek. "Tanácsot" ad a bírónak valamennyi ügyben az elfogadható megoldásra, és a funkciójával járó autoritással befolyásolhatja döntésüket. Lévén az előadó bíró által készített jelentés, a főügyész szerepe, valamint a kérelmezőkre nézve az ügy kimenetele igen lényeges, a Bíróság egyhangúlag úgy ítélte meg, hogy a felek és a főügyész közötti kiegyensúlyozatlan helyzet nem felel meg a tisztességes bírósági tárgyalás követelményeinek.

Mint utaltam rá a tisztességes eljárásból levezett fegyveregyenlőség elve a bírósági eljárásban bontatkozik ki, ott érvényes teljes egészében, beleértve a kontradiktóriumot is, azonban a DAUD PORTUGÁLIA elleni 1998. április 21-i keltezésű ítéletében a Bíróság kihangsúlyozta, hogy hatékony védelmi követelmény (amibe beletartozik a jelenlét, ügyismeret, ügy előbbre viteli jogsítványok gyakorlása, panaszjog, stb.) fennáll nemcsak a bírósági, hanem már az előkészítő (nyomozati) szakaszban is.

A Bíróság szerint megsértették az Egyezmény 6. cikkének 1. pontját (a tisztességes tárgyaláshoz való jog) a 3/c. ponttal

összefüggésben azzal, hogy a kérelmező az ellene folyó büntetőeljárás nyomozati és bírósági szakaszában nem részesülhetett megfelelő, hatékony jogi védelemben.

A Bíróság rámutatott, az Egyezménynek nem elméleti vagy illuzórikus, hanem gyakorlati és hatékony jogok biztosítása a célja, és a védő kirendelése önmagában nem biztosítja a vádlott részére nyújtott jogi segítség hatékonyságát. Az állam nem lehet felelős minden jogi segítségnyújtás céljából kirendelt ügyvéd mulasztásaiért. A jogászi szakmának az államtól való függetlenségéből következik, hogy a védelem magatartása csak a vádlottra és védőjére tartozik, akár jogi segítség nyújtása céljából kirendelt védőről, akár megbízás alapján eljáró ügyvédéről van szó. Az illetékes nemzeti hatóságoknak a 6. cikk 3/c pontja alapján csak akkor kell beavatkozniuk, ha a megfelelő képviselő érdekében jogi segítséget nyújtó védő hibáját észleli vagy azt más módon a tudomására hozzák. Jelen ügyben a kiindulópont az, hogy a hivatalból kirendelt védő felkészültségét és az ügyben tanúsított magatartását tekintve alkalmatlan volt a 6. cikk. 3. pontja által kívánt hatás elérésére. A Bíróság megjegyezte, hogy az elsőként hivatalból kirendelt védő a kérelmező érdekében eljárva semmilyen cselekményt nem végzett azelőtt, hogy betegségét bejelentette volna, a kérelmező így sikertelenül próbálta saját védelmét ellátni.

Ami a második védőt illeti, akinek kirendeléséről a kérelmező a büntetőbíróság tárgyalása előtt három nappal értesült, a Bíróság úgy vélte, hogy nem volt elég ideje az ügy tanulmányozására, a kérelmezőnek a börtönben történő esetleges meglátogatására és a védelemre való felkészülésre. Az új védő kirendeléséről történt értesítés és a tárgyalás közötti idő túl rövid volt egy komoly, bonyolult ügghöz képest, melyben nyomozást nem folytattak, és súlyos büntetés kiszabása volt várható. A Legfelsőbb Bíróság nem orvosolta a sérelmet, mivel ítéletében a fellebbezést nem helytálló indokolás miatt elutasította.

A Bíróság azt is kifejtette, hogy a szóban levő hatóságnak - az ügyvédi kamara függetlensége elvének tiszteletben tartása mellett - kötelessége lett volna úgy eljárni, hogy a kérelmező a hatóság által is elismert jogából fogyó kedvezményekben részesülhessen. Vagyis mind a nyomozó hatóságnak, de különösen az eljáró bíróság(ok)nak vizsgálniuk és észlelniük kellett volna a megfelelő jogi segítség hiányát, a kirendelt védő feladatára alkalmatlanságát és gondoskodniuk kellett volna másik védőről - a tárgyalás hivatalbóli elnapolása mellett.

A VAN GEYSEGHEM BELGIUM elleni ügy 1999. január 21-i ítéletében a Bíróság a 6. cikk 1. és 3/c. pontjának megsértését mondta ki, mivel a vádlott védője a fellebbviteli bíróság előtt nem gyakorolhatta védenca távolollétében a védő jogait.

Az indokolásban kiemelte, hogy valamennyi vádlottnak joga van

az ügyvéd általi védelemhez, ez az alapelv megtalálható a tisztességes tárgyaláshoz való jogban. A vádlott nem veszíti el ezt a jogot abból az egy okból, hogy a tárgyalásokon nem jelenik meg. Még ha a törvényhozónak kötelezettsége is, hogy az igazolatlan távolmaradásokat megakadályozza, nem szankcionálhat a védő általi képviselőhöz fűződő jog csorbításával. A vádlottnak a tárgyalásokon való jelenlétéhez fűződő törvényi kívánalom biztosítható a védelemhez való jog elvesztésén kívüli más eszközökkel is.

2000-ben a VOISINE FRANCIAORSZÁG elleni ügyben az ügymegismerési jog megsértését állapította meg a Bíróság, mert a főügyész indítványát előzetesen nem ismertették a kérelmezővel.

A ROWE és DAVIS EGYESÜLT KIRÁLYSÁG 2000. évi ügyben szintén a tisztességes tárgyaláshoz való jogot látták megsérteni, mivel a vádhatóság a közérdekre hivatkozva - az eljáró bíró tudta és hozzájárulása nélkül - fontos bizonyítékokat nem bocsátott a védelem rendelkezésére. Nem állapította meg azonban a jogsértést a Jasper- és a Fitt ügyben, mert a bizonyítékokat nem bocsátották ugyan a védelem és az esküdtek rendelkezésére, de az ügyet tárgyaló bíró - az adott információk természetét is figyelembe véve - döntött a bizonyítékok visszatartása kérdésében, és a védelem számára a lehető legtöbb bizonyítékot tették hozzáférhetővé, anélkül, hogy a közérdek védelme érdekében titokban tartott információk nyilvánosságra kerültek volna.

A KRCMÁR és MÁSOK CSEHORSZÁG elleni 2000. évi ügyben a tisztességes eljárás szabályait azért látta megsértettnek, mert az alkotmánybírósági tárgyaláson nem biztosították a kérelmezőknek azt a lehetőséget, hogy megismerhessék az ügyben felmerült, az érdemi döntés alapjául szolgáló írásos bizonyítékokat, és, hogy azok tartalma, jelentősége, hitelessége tekintetében előadhasság észrevételeiket.

ad III. (magánélet, magántitok tiszteletben tartása)

Gyakorta ebben a csoportban is olyan döntéseket találunk, amelyek más cikkek, köztük leggyakrabban a 6. cikk megsértését, kisebb részben egyéb cikkek (pl. 13. panaszjog) megsértését is megállapítják.

Elsődlegesen a magán- és családi élet jogának megsértését mondta ki a Bíróság a DOMENICHINI OLASZORSZÁG elleni ügyben az 1996. november 15-én kelt ítéletében, mivel a börtönben lévő személy levelezését - ide értve az ügyvédjével folytatott

levelezést is - a börtönhatóságok ellenőrizték.

Ugyanakkor megsértették a 6. cikk 3/b pontját (a védekezés előkészítéséhez szükséges eszközökkel való rendelkezés) azzal, hogy a kérelmezőnek ügyvédjéhez írt, a semmisségi panasz benyújtásához szükséges indokolást tartalmazó levelet felbontották, elolvasták, és a Semmitőszékhez történő benyújtásra nyitva álló tíz napos törvényi határidő után adták csak át neki, így az ügyvéd késve adta be.

Az Egyezmény 13. cikke (a hatékony jogorvoslathoz való jog) ugyancsak sérült annál a ténynél fogva, hogy az ellenőrzést elrendelő büntetés-végrehajtási bíró döntésével szemben nem volt jogorvoslati út, csupán magától a döntést meghozó bírótól lehetett méltányossági kérelemben a rendelkezés megváltoztatását kérni.

CALOGERO DIANA OLASZORSZÁG elleni ügyben - a fentihez hasonló érveléssel - marasztalta a Bíróság az olasz kormányt az 1996. november 15-én kelt ítéletében, mivel a börtönbüntetését töltő kérelmező ügyvédjével való levelezését a hatóság ellenőrizte.

KOPP SVÁJJC elleni ügyben a Bíróság az 1998. március 25-én kelt ítéletében szintén megállapította a 8. cikk megsértését, mert a kérelmező ügyvédi irodájában a telefonvonalakat lehallgatták.

A PETRA ROMÁNIA elleni ügyben a Bíróság az 1998. szeptember 23-i határozatában megállapította, hogy megsértették az Egyezmény 8. cikkének 2. pontját (magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jog), amikor ellenőrzés alá vetették a fogva tartottnak az Emberi Jogok Európai Bizottságával folytatott levelezését.

ad IV. (véleménynyilvánítás joga)

A SCHÖPFER SVÁJJC elleni ügyben az 1998. május 20-én kelt bírósági ítélet rögzítette, hogy nem sértették meg a véleménynyilvánítás szabadsága cikkét azzal, hogy a sajtókonferencián az igazságszolgáltatással szemben éles kritikai megjegyzéseket nyilvánító ügyvéddel szemben fegyelmi szankciót szabtak ki.

A svájci állampolgárságú ügyvéd irodájában sajtókonferenciát tartott, amelynek során azt állította, hogy a hochdorfi prefektúra területén évek óta súlyosan megsértik a törvényeket és az emberi jogokat. Az állította, hogy egyik ügyfelét bármiféle írásos határozat nélkül őrizetbe vették és fogva tartották. Állításait több újság közzétette. A Luzerni Ügyvédi Kamara felügyeleti tanácsa 1992. decemberében eljárást indított a kérelmező ellen. 1993. március 15-én 500 svájci frank pénzbírságra

ítélte a szakmai viselkedési szabályok megsértéséért. Megállapította, hogy a kérelmező elmulasztotta panaszait - amelyek súlyosak voltak - az ügyészség vagy a fellebbviteli bíróság tudomására hozni, noha ezek voltak a prefektúra felügyeleti szervei. Ennélfogva a nyilvánosság előtt nem tanúsította az ügyvédektől a folyamatban lévő ügyekkel kapcsolatban elvárható diszkréciót. Ráadásul bújtatott reklámhoz, valamint olcsó hatásvadászathoz folyamodott. Tehát megsértette Luzern kanton igazságügyi hatóságainak tekintélyét.

A Bíróság kiemelte, hogy az ügyvédek különleges státusza központi pozíciót teremtett számukra az igazságszolgáltatásban, ők lévén a közvetítők az állampolgárok és a bíróságok között, ami megmagyarázza az ügyvédi kamara tagjai magatartásának szokásos korlátozásait. Tekintettel az ügyvédek által betöltött kulcsszerepre ezen a területen, alappal várható el tőlük, hogy hozzájáruljanak az igazságszolgáltatás eredményes működéséhez, és ezáltal a beléjük helyezett bizalom fennmaradásához is.

Magától értetődik, hogy a véleménnyilvánítás szabadsága az ügyvédek is megilleti, akik természetesen az igazságszolgáltatásról is nyilvánosan fejthetik ki a véleményüket, de bírálatuk nem léphet túl bizonyos határokat. Ezzel összefüggésben figyelemmel kell lenni arra, hogy biztosítva legyen a megfelelő egyensúly az érintett érdekek között. Ezek között szerepel az állampolgárok joga tájékoztatást kapni az igazságszolgáltatás működésével kapcsolatos kérdésekről, az igazságszolgáltatás rendes működésének követelményei, valamint a jogi hivatás méltósága.

A Bíróság megállapította, hogy a kérelmező olyan büntetőeljárásban nyilvánított véleményt, amely akkor még folyamatban volt a bíróság előtt. A Bíróság a kérelmező panaszainak általános természetén, súlyosságán és hangnemén túl arra is figyelemmel volt, hogy a kérelmező előbb tartott sajtótájékoztatót, azt állítva, hogy ez az utolsó lehetősége, és csak ezután nyújtotta be fellebbezését a luzerni fellebbviteli bírósághoz, ahol részben sikert ért el. Nem fordult a kerületi hatóságok felett felügyeletet gyakorló másik szervhez, az ügyészséghez sem, amely szerv tehetetlenségét legfeljebb pusztá feltételezésekre alapítva állíthatta.

Az ítéletet azért részleteztem, mivel iránymutató lehet a magyar gyakorlatra, szabályozásra is, amely igen hiányos, kialakulatlan. A védőügyvédi kötelezettségek körében vizsgálom a védői véleménnyilvánítás határát. Jól érzékelhető elvárása a Bíróságnak, hogy folyamatban levő büntetőeljárásban nem engedélyezett a nyilatkozat. Ennek elvétése, illetve az

igazságszolgáltatással szembeni alaptalan tényállítások fegyelmi szankciót kell hogy maguk után vonjanak, a magas szintű etikai követelmények alapján az ügyvédi kamarán belül.

ad V. (jogorvoslat joga)

CALOGERO DIANA OLASZORSZÁG elleni - fentebb idézett ügyben - az 1996. november 15-én kelt ítéletében azt is megállapította a Bíróság, hogy az ellenőrzést elrendelő büntetés-végrehajtási bíró döntésével szemben nem volt jogorvoslati út a terhelt számára, csupán magától a döntést meghozó bírótól lehetett méltányossági kérelemben a rendelkezés megváltoztatását kérni. Ezáltal megsértették a 13. cikket, a hatékony jogorvoslathoz való jogot.

A PETRA ROMÁNIA elleni - fentebb szintén citált - ügyben pedig a Bíróság az 1998. szeptember 23-i határozatában azt is megállapította, hogy megsértették az Egyezmény 25. cikkét (az egyéni panaszjog) is, mivel a kérelmezőt megfenyegették a Bizottsághoz benyújtott panaszja miatt, ez pedig a kérelmező hatékony joggyakorlását akadályozza jogtalan nyomásgyakorlásnak minősül.

Az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága, mint emberjogi bíróság:

Az európai Egyezmény forrásaként is szereplő "A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya" - amelyet hazánkban az 1976. évi 8. tvr-tel hirdettek ki - és az ahhoz kapcsolódó Fakultatív Jegyzőkönyv - amelyet hazánkban az 1988. évi 25. tvr-rel hirdettek ki - az Egyezménnyel, a lényegét tekintve azonos nemzetközi emberi jogi bíráskodást vezetett be. E bíráskodás keretében sérelmeik orvoslására magányszemélyek panasszal fordulhatnak az ENSZ Emberi Jogi Bizottságához, mely a panasz megvizsgálása után az ügyben döntést hoz.

Figyelemre méltó, hogy az egyik döntés Magyarországot is érintette, részben a vizsgált témával kapcsolatban.¹⁵⁶

KOLUMIN MAGYARORSZÁG elleni ügyében a ENSZ Emberi Jogi

¹⁵⁶ Lásd az ügy részletes leírását; Bán Tamás: Kolumin kontra Magyarország: az ENSZ Emberi Jogi Bizottságának döntése. Bírósági Határozatok, 1997/12. sz. 953-956. o.

Bizottsága megvizsgálta Vladimir Kolumin, az ügy alapjául szolgáló események idején szovjet, később orosz állampolgár panaszát, amelyben a személyes szabadsághoz (Egyezségokmány 9. cikk), a letartóztatásban lévő személyekkel való emberséges bánásmódhoz (10. cikk), a tisztességes bírói eljáráshoz (14. cikk), a hátrányos megkülönböztetés tilalmához (26. cikk). fűződő jogainak megsértését kifogásolta.

Konkrétan - többek között azt sérelmezte -, hogy őrizetbe vételét követően a nyomozás befejezéséig a büntetés-végrehajtási intézetbe történő átszállításáig a rendőrségi fogdában nem tették lehetővé, hogy ügyvédjével vagy a szovjet konzullal találkozzék, hogy levelet írjon ismerőseinek, rokonainak, hogy poggyászában lévő magyar nyelvtan könyvet és szótárt magához vegye nyelvtanulás céljából.

A kormány védekezése az volt, hogy a rendőrségi fogdában történt fogva tartása során Kolumin 17 ügynevezett kérelmi lapot állított ki, és adott át a hatóságoknak. Ezek között nem szerepel nyelvtankönyv és szótár iránti kérés - ilyen könyvek egyébként a rendőrségi fogda által felvett leltár szerint nem is voltak a csomagjaiban.

A védekezés rámutatott továbbá arra, hogy Kolumin számára 1988. augusztus 20-án védőt rendeltek ki, akivel kérelmeiben találkozót kért. Ezen kérelmeket továbbították az ügyvédnek és ugyancsak továbbították mindkét írásbeli kérelmét a szovjet konzulnak, melyekben szorgalmazta a konzullal való találkozásait.

Kolumin azt is állította, hogy a vele szemben lefolytatott eljárás több tekintetben nem felelt meg az Egyezségokmány 14. cikke szerinti követelményeknek. Állítása szerint a nyomozás befejezése után nem adtak elég időt számára a nyomozati iratok tanulmányozására és védőjével való tanácskozásra; védője egyébként felkészületlen volt és feladatára alkalmatlan;

A magyar kormány ezzel szemben kimutatta, hogy Kolumin hat teljes napon keresztül tanulmányozhatta tolmács segítségével a 600 oldalas nyomozati anyagot, és ez nem tekinthető kevés időnek. Ezenkívül kérhette volna - akár védője útján is - az irattanulmányozásra szánt idő meghosszabbítását, ennek azonban nincs nyoma, mint ahogy nincs nyoma annak sem, hogy e panaszokat az eljárás során felvetette volna. Ügyvédjével a tárgyalás előtt ötször találkozott; semmi nyoma nincs annak, hogy ügyvédje alkalmatlan vagy felkészületlen lett volna, e véleményének egyébként sem a nyomozás, sem a tárgyalás során nem adott hangot, így az ügyészségnek vagy a bíróságnak nem is volt módja, hogy a kifogásáról tudomást szerezzen, azt megvizsgálja, és ha szükséges, intézkedjék más védő kirendelése iránt.

Az Emberi Jogi Bizottság, mint bíróság érdemi döntését 1996.

március 26-án hozta meg, melyben -lényegében a kormány érveit elfogadva - azt állapította meg, hogy Koluminnak az Egyezségokmány 10. és 14. cikke szerinti jogait (védekezésre való felkészülésre és a védelemhez való joga) nem sértették meg.

IV. Fejezet. A védői jogállás jogszociológiai aspektusból

4.1. A védői jogállás - empirikus vizsgálat tükrében

1998-1999-ben empirikus kutatást folytattam a vizsgált témakörben, melynek keretében kettős felmérését végeztem: egyrészt bírósági ügyiratokat tanulmányoztam át, másrészt - a mellékletben található formákkal - kérdőíves felmérést végeztem. A feldolgozás célja az volt, hogy a védői jogok és kötelezettségek gyakorlati alkalmazását áttekintsem, abból az elmélet számára megerősítő, illetve gyengítő visszajelzéseket kapjak, a hipotéziseimet ellenőrizzem, illetve jogalkalmazóktól és terheltektől érdemi adatokat kapjak a továbbgondoláshoz és javaslataimhoz.

Az 1997/98-ban keletkezett (jogerősen lezárt) ügyiratokkal és kérdőívekkel kapcsolatos kutatás összefoglaló adatait a mellékelt táblázatok (1-6. sz.) mutatják. Az azokból levonható főbb következtetéseimet e helyen fejtem ki, míg az egyes védői résztevékenységekre vonatkozókat a monográfia különös részének aktuális alfejezeteinél.

Ügyiratok vizsgálata:

A véletlenszerűen kiválasztott összesen 1273 ügy 38,6%-ában találok eljáró védővel, ám itt meg kell említeni, hogy a 165, első fokon megyei hatáskörű ügyben minden esetben kötelező volt a védelem. A városi hatáskörű ügyek esetében csak közel 30%-nyi (29,5%) részben járt el védő. Ugy vélem nem vetem el a súlykot, ha azt állítom, hogy Magyarországon napjainkban kb. minden harmadik ügyben vesz részt védő, az ügyek kétharmadában nem valósul meg az alkotmány által is garantált védőhöz való jog. Az is kiderült, hogy a harmadnyi védő több mint fele kirendelt védő. Különösen érzékelhető a megyei hatáskörű, általában élet és testi épség elleni, súlyos erőszakos bűncselekmények miatt eljárás alá vontak esetében, ahol a 165 védőből 158 így módon került az ügybe.

Mind az ügyiratok (jelenlét, aktivitás), mind a megkérdezett jogalkalmazók és fogvatartottak megerősítették azt a hipotézist, hogy a kirendelt védők javarésze nem éri el a

hivatásával járó jogi és etikai követelményszintet. Így az általuk védett terheltek általában nem részesülnek az európai norma szerinti "hatékony" védelemben, esetleges - szinte a bírósági szakra korlátozódó, igen passzív - tevékenységük nem tölti ki a védői funkció tartalmi ismérveit, létük pusztán formalizmus.

Ebben a megfogalmazásban már - miután hivatásról beszéltem - benne van, hogy védőként szinte kizárólag ügyvédek jártak el. Mindösszesen egy törvényes képviselőt találtam a 372 városi hatáskörű ügyben szereplő védő között, ám annak léte is formális volt. Ilyenformán a védői kör szélesítését, ügyvédeken kívülre való kiterjesztését a gyakorlat sem igazolta és igazolja. Napjainkra álláspontom szerint már teljesen igazolódott, hogy a komoly szakképzettséget, felelősségtudatot igénylő védői minőséget csak arra kiképzett, szakmailag alkalmas kör, jelen körülmények között az ügyvédi kamara tagjai láthatják el. A törvény minden további megjelölése, lehetőség adása felesleges, nem célszerű és nem is kívánatos. E tekintetben teljes mértékben egyetértek a 2003-as új Be. rendelkezésével, amely a védői pozíciót kizárólagosan az ügyvédek részére engedi betölteni.

Ügyvédek helyetteseként jelöltekkel mind a nyomozási szakaszban, mind a bírósági szakaszban találkoztam, ami azon okfejtésemet támasztja alá, hogy ügyvédjelölt is eljárhatott a nyomozásban is, annak ellenére, hogy a hatályos törvény akkor még csak a bírósági szakaszról írt. A gyakorlat helyesen értelmezte a nyomozási részvételt, amelyet az 1999-es törvénymódosítás már rögzített, az ügyvédjelölt részt vehet a nyomozásban.

A kétharmados védői hiátust erősíti, hogy a terheltek sem élnek a védőkirendeltetés törvényadta lehetőségével; különösen nem az egyébként valóban enyhébb súlyú városi hatáskörű bűncselekmények esetében. Mindösszesen két terhelt élt ezen jogával. Valamivel jobb, de egyáltalán nem kielégítő az első fokon megyei hatáskörű ügyekben előfordult tizenöt kérdés. E visszafogottság több okra vezethető vissza; részben a terhelti oldalon jelennek meg érvek: - nem tartja jelentősnek az ügyet,

- teljes mértékben bízik abban, hogy nem lesz rá szükség, megvédheti magát,
- úgy véli számára ez plusz költségeket, kiadásokat jelent,
- nincs bizalma a hivatásos védők iránt,
- nem ismeri ezt a jogát;

részben a hatóság oldalán: - elmarad az erre vonatkozó érdemi, érthető jogfelhívás - még annak ellenére is, hogy a jegyzőkönyvet a terhelttel aláíratták,

- a hatóság tagja "lebeszéli" a terheltet, feleslegesnek titulálja, "bagatellizálja" a védő szerepét.

Kérdőívek összegzése:

Bírák:

Az átlagosan 10 éves gyakorlattal rendelkező - több megyéből kitevődött - 66 fős bíró csoport megítélése szerint a valóságtól valamivel több az ügyekben szereplő védők aránya (42-30%), ezek között a kirendelt arányát kevesebbre (49-66/70%) a meghatalmazottakét magasabb szintre helyezik mint az összkutatási eredmények (39-29-33%). Javarészüik lényeges különbséget lát a két védőforma tevékenysége között a meghatalmazottak javára, ennek ellenére a többség megfelelőnek tartja a kirendelt védői intézményt. A kisebbségben levők (20 fő) olyképpen módosítanák, hogy emelnék a védői díjat, specializálnák az ügyvédeket, kamarai szakmai ellenőrzést vezetnének be, hatósági kötelezettséggé tennék az etikai normasértések kamarának jelzését, rendőrség mellett működő védőket állítanának fel, amelynek keretében a három éves gyakorlatból egy évet az ügyvédjelöltek eltölthetnének. (Egyedi véleményként jelent meg, hogy a bíróságnak kellene átvenni a kirendelt védő szerepét, csakúgy mint az az álláspont, hogy "az intézményt el kell törölni, mindenki gondoskodik magáról".)

Örvendetes - a kutatási eredmények ellenében -, hogy majdnem mindegyik megkérdezett bíró találkozott nem kötelező védős esetekben, kirendelésre irányuló terhelti kérelemmel. Ugyanakkor alig volt olyan jogalkalmazó, aki olyan kirendelt védővel találkozott volna, aki kérelmezte volna a megbízási munkadíj megfizettetését.

Védői pozícióban általában ügyvéddel találkoztak, alkalmanként előfordult jogtanácsos, illetve hozzátartozó. Utóbbiakat nem tartják kívánatosnak, mivel nem rendelkeznek megfelelő szakmai képzettséggel, a hozzátartozóknál pedig még túl erős érzelmi kötődést is észleltek, ami ugyan elfogadható, de nem feltétlenül szerencsés.

Az ügyvédjelöltek tevékenységét többségében elfogadhatónak értékelik, csak minden ötödik megkérdezett fogalmazott meg elégedetlenséget.

A védői panaszok és az elsőfokú bírósági határozatok elleni védői fellebbezések hatékonyságát alacsony szintre helyezik. Minden 10. panaszt és minden 5. fellebbezést tartanak

eredményesnek. Pótnyomozást vagy hatályon kívül helyezést ritka esetben tapasztaltak védői jogok megsértése miatt.

Egyértelmű a bírói válaszokból, hogy tárgyalás előkészítésén a védők nem vesznek részt, mivel az intézmény sem igazán él a gyakorlatban. Mindösszesen minden tizedik bíró jelezte, hogy látott már védőt tárgyalás előkészítése során. Annál többen találkoztak az előzetes letartóztatás előtt meghallgatáson, ahol az aktivitásukat 12 bíró ítéli meg rossznak, 9 változónak. A kirendelt védők tevékenysége szinte kizárólag a szabadlábra helyezési kérelem beterjesztésére korlátozódik.

A védői tárgyalási magatartással kapcsolatos kérdéskörben a bírák megítélése szerint ritkán fordul elő védői mulasztás miatt tárgyalás elmaradás, volt két olyan bíró is, akiknél praxisuk alatt egyáltalán nem fordult még elő ilyen eset. A költségekben marasztalás az esetek 20%-ában merült fel.

A védői kérdésfeltevés megtiltását mindegyik bíró alkalmazta már. Az okok között a leggyakoribb a személyeskedő, magánéletet firtató, valamint a befolyásoló, illetve megtevesztő kérdés feltevés. (Egyik bíró sem írt ügyre nem tartozó kérdésekről.)

Védő a tárgyaláson leginkább közbeszólásaival, egyéb zavaró, illetve etikátlan magatartásával váltotta ki a bírói figyelmeztetést. Alkalmanként megfigyelhető volt személyeskedés és túlzott érzelemnyilvánítás.

A bírák jóval magasabbra helyezik a jegyzőkönyvezett védbeszéd arányát, mint ahogyan azt a kutatásomban, illetve a gyakorlatban tapasztalhattam, illetve tapasztalhatjuk. 24 bíró még azt is hozzátette, hogy részletesen rögzítik a védbeszédet, mert "lényeges jogi kérdésről szól, illetve jó minőségű". Az ellentétes állásponton levők érvelése szerint azért nem foglalják a jegyzőkönyvbe, mert a másodfokú tárgyaláson úgyis elmondja a védő, a Be. nem kötelezi, a bíró úgy is indokol, nem éri el a kellő színvonalat, meg egyébként is elég a minősítés és a büntetés kiszabás jegyzőkönyvezése.

A védő sui generis jogalanyiségára utal az tény is, hogy a válaszoló bírák túlnyomó többsége (47 fő) észlelt már - a terhelttől független - önálló védői fellebbezést. Pontosán az ellenkezője állítható a vádemelés elhalasztására irányuló védői indítványokról, mindösszesen egy bírónál kezdeményezett ilyet védő.

Ugyanilyen szerény részvétel és aktivitás jellemzi a különleges eljárásokat is - a kutatási eredménnyel összhangban

- , ahol - a kötelező eseteket leszámítva - alig fordult elő védő, méginkább érdemi tevékenysége.

Ügyészek:

Az átlagosan 7 éves gyakorlattal rendelkező, több megyéből, önkéntes alapon összeadódó 117 ügyész hasonlóan ítéli meg a védők arányát a büntetőeljárásokban (40%), mint a bírák, ugyanakkor a meghatalmazott védők arányát még inkább felfelé becslik (52%).

Határozottan a meghatalmazott védőket tartják jobbnak, aktívabbnak, felkészültebbeknek. Ennek ellenére a kirendelt védői intézményt egyharmaduk megfelelőnek tartja, fele részük változtatna rajta. Változatos módosítási javaslataik között szerepel:

- magasabb anyagi díjazás,
- szakmai ellenőrzés erősítése,
- szigorú szankciók alkalmazása a kötelezettségek elmulasztásakor,
- "amerikai rendszer bevezetése",
- szakmai felkészülésük javítása,
- kötelező jelenlét bevezetése,
- jogszabály írja elő, hogy a terhelt csak meghatalmazás útján gondoskodhat védelméről,
- a bírói és ügyészi javadalmazással egyenlően kell megfizetni tevékenységüket,
- kifejezetten ezen célra, állami fizetéssel ellátott irodák létrehozása,
- kötelező tanulmányi idő bevezetése az ügyvédjelölteknek, akik erre a célra szervezett irodákban, köztisztviselői javadalmazással látnák el feladataikat,
- jusson a nyomozás és a bizonyítás iratpéldányához,
- állam által garantált védői rendszer létrehozása.

Védőként ügyvéd vett részt az eljárásokban szinte teljes egészében, mindösszesen hat válaszadó találkozott már munkája során más védő személlyel - hozzátartozóval.

Az ügyvédet helyettesítő jelöltek megítélése változatos, az éles bírálattól a magas szintű dicséretig mindegyik megtalálható (pld: "munkájuk jobb mint az ügyvédeké, megbízhatóbbak, pontosak"), a köztes álláspont szerint "változó, az egyéntől függ".

A védői panaszok és fellebbezések - melyek között voltak önállóak is (62 ügyész találkozott ilyennel) - eredményességét szinte hajszálpontosan a bírákéval azonosan becslik a vádlók is. (10, illetve 22%) Többször tapasztaltak azonban

pótnyomozást valamint hatályon kívül helyezést védői jogok megsértése miatt. (42 fő)

A tárgyalás előkészítésének csorbaságát az ügyészek is megerősítik, nem tapasztalt védői részvételt 90 fő, miután előkészítő ülés sem volt javarésznél.

A tárgyalási szakaszban csak nyolc ügyész esetében nem fordult még elő védői kérdés bírói megtiltása, a többség már észlelt ilyet. A legtöbbször felmerült tiltott kérdések csoportjába, - amelyet széleskörűen kifejtettek a válaszadók - az alábbiak tartoznak:

- befolyásoló,
- ügyel össze nem függő,
- személyeskedő,
- ismételt, már elhangzott,
- államtitok, szolgálati titokra irányuló,
- a bevezetése hamis állítást tartalmaz,
- véleménykérő.

A vádlók 80%-a tapasztalt már olyat, hogy védőt figyelmeztetett a bíróság a tárgyaláson tanúsított magatartása miatt, mivel;

- a tárgyalás rendjét zavaró módon beszélgetett,
- befolyásolta a tanút,
- nem tartotta be a felszólalási sorrendet,
- késett,
- engedély nélkül eltávozott,
- nem az ügy lényegére vonatkozó kérdést tett fel,
- személyeskedett rendőrökkel, ügyésszel,
- újságot olvasott,
- rágógumizott,
- mobiltelefonozott,
- "túl rámenős" volt,
- ugyanazon kérdést többször vetette fel,
- elmulasztotta kimenteni magát.

Védői mulasztás miatt - a bírákhoz hasonlóan - ritkán fordult elő tárgyalás elhalasztása, 21 megkérdezett esetében még egyetlen egyszer sem. Csakúgy ritkán, mint vádemelés elhalasztására irányuló védői indítvány; 92 ügyész gyakorlatában egyáltalán nem.

Hasonlóan szerény azon kirendelt védők aránya, akik éltek törvényadta jogukkal, megbízási munkadíj megfizettetésének kérésével, illetve akik - a törvényi kógens eseteken kívül részt vettek különleges eljárásban (79 ügyész nem találkozott még ilyen esettel).

Az előzetes letartóztatás előtti meghallgatáson való védői

részvételt 70%-osra becsülik, ahol aktivitásukat változónak ítélik meg, általában a meghatalmazott védőkről kedvezőbb képet kapunk.

A vébeszédék jegyzőkönyvezésének megítélésében három, közel azonos nagyságrendű csoportra oszthatók az ügyészek. Egyharmaduk szerint egyáltalán nem rögzítik, az ellentábor szerint részletesen is megtörténik, a harmadik csoport szerint csak az indítványokat írják le.

A "jegyzőkönyvezők" szerint különösen bonyolult ügyekben, főleg gazdasági bűncselekmények miatt indított eljárásokban van érdemi jegyzőkönyv. Akik szerint elmarad, okként a védők gyors beszédét és a jegyzőkönyvezés fáradságosságát, illetve időigényességét jelölték meg mindösszesen.

Ügyvédek:

A kérdőíveket legkisebb számban kitöltő (megküldő), több megyéből összeadódó 34 ügyvéd szintén túlbecsüli mind a védős ügyek arányát (45%), mind a meghatalmazottakét (46%) a valósághoz képest.

Abban teljesen egyetértenek mind a többi jogalkalmazóval, mind a szerzővel, hogy a meghatalmazott védők munkája jobb minőségű mint a kirendelt védőké. A kirendelt védők csak mintegy "törvényi garancia" szerepet töltenek be, amit "gyakran nyugdíjasok és jelöltek" látnak el. Miután nincs hatósági szelekció, így gyengébb képességű ügyvédek is kapnak feladatot, míg meghatalmazásnál az érdekeltek igyekeznek "jó" ügyvédet fogadni.

Ebből következően a többség nem tartja jónak magát a kirendelt védő intézményét sem. Kritikájuk elsősorban szinte kizárólag a javadalmazásra irányul. Ugy vélik "az ügyvédek nem engedhetik meg maguknak a jótékonkodást", másrészt a kirendelt védők nem érdekeltek a munkájuk minőségében, hiszen "Krisztus koporsóját sem őrizték ingyen".

Változtatásként javasolják a kirendelési honorárium emelését, továbbá, hogy a védői díj legyen a bűnügyi költség része, és ugyanúgy díjazzák a védőt mint a szakértőt. Egyikük szerint a kirendelt védőknek bírói fizetést kellene biztosítani.

Javasolják még azt is, hogy a kirendelt védők szakosodjanak a büntetőjogra, és be kellene vezetni az USA-kanadai kirendelési rendszert, amelynek lényege szerint alaptíványból vagy költségvetésből kellene fedezni a díjakat.

Olyan álláspont is felmerült, hogy a kirendelt védők legyenek állami alkalmazottak, és a terhelt választhasson szabadon a szóba jöhető ügyvédek listájáról. Az egyik válaszadó azt ajánlja, hogy a kirendelési rendszer váljon a

társadalombiztosítás részévé.

Egyik megkérdezett ügyvéd sem kérte még kirendelt védőként a meghatalmazásos védői díj megítélését. (Egyesek megítélése szerint "ízléstelen" lenne, egyébként meg nem is érdemes, miután a behajtása több mint kétséges.) Kétharmaduknál azonban már előfordult, hogy a kirendelés alól felmentésüket kérték. Elfoglaltság, betegség, székhelyen kívüli eljárás, elfogultság, erkölcsi okok játszottak szerepet. Egy ügyvéd(nő)nél fordult elő, hogy az elkövetett bűncselekmény jellege miatt kérte felmentését, egyikük pedig azért, mert "a terhelt hátrányára szolgáló védekezést kívánt előadni ügyvédi segédlettel."

Az ügyvédek is csak alkalmanként találkoztak laikus védővel. Nagykorú hozzátartozót már láttak, illetve GYIVI képviselőt. A hivatásos (védő)ügyvédekkel szemben a veszélyt abban látják, hogy a jogban járatlan védő akár a terhelt kárára is cselekedhet, vagy "túllihegi a feladatát, egyoldalúan elfogult a képviseltje javára".

Rendkívül ritka az az eset, amikor nem kötelező a védő és a terhelt mégis kér védőt, ügyvédet kirendelni. Egyikük 27 éves praxisa alatt mindösszesen négyszer fordult elő.

Az ügyvédjelöltek megítélése kedvezőbb mint a bírák, ügyészek esetében. Munkájukat javarészt megfelelőnek, sőt néhányan kitűnőnek tartják, szerintük az ügyvédjelöltek lelkesek, jelenlétük maximális. Hozzá tették többen, hogy a jelöltek munkaminősége nagymértékben függ a principálisa elvárásaitól.

A válaszoló ügyvédek körében (akik kivétel nélkül védői gyakorlatot is folytatnak) általános az a vélekedés, hogy a nyomozók nem igénylik a védő jelenlétét a nyomozási szakaszban, azt szükséges rossznak tartják. Ugy vélik, a hatóság tagjai azt gondolják, hogy a nyomozás szempontjából a védő "zavaró tényező", "kekeckedő alak", szélsőséges álláspont szerint "az ügyvédnek a gyanúsítottal együtt börtönben a helye", valamint "utálják a védőket, ott tolnak ki velük, ahol tudnak."

Átmeneti álláspont szerint a nyomozók "a terhelt meggyőzését igényelnék a védőtől." Végül a kisebbségben levő ügyvéd szerint "a felkészült nyomozó igényli a kontrollt."

A nyomozási cselekményekről való értesítés rendjét a válaszadók közel fele úgy találta, hogy a nyomozóhatóságok gyakorlata megfelel a törvényi előírásoknak, a másik fele szerint a hatóságok gyakorlata a nyomozási cselekményekkel kapcsolatos értesítések terén törvényt sértő, és az ügyvédet

csak az utolsó pillanatban, szóban, telefonon értesítik, ha értesítik egyáltalán. Az egyik ügyvéd szerint e téren "teljes a káosz". Az elégedetlenek közül többen is új szabályozást javasolnak e téren.

Az előzetes letartóztatás előtti meghallgatásnál tanúsított védői magatartással kapcsolatban a legtöbben elismerték, az aktivitásuk attól függ, kirendeltek, vagy meghatalmazottak -e az ügyben, meghatalmazottként ugyanis jóval gyakrabban, kirendeltként ritkábban vesznek részt a meghallgatáson. Egyikük azt is hozzátette, hogy ő szívesen részt vesz az eljárás cselekményben, csak értesítsék őt időben a nyomozó hatóság részéről.

A nyomozás során tett védői panaszok, illetve az elsőfokú bírósági határozat elleni fellebbezéseket sikerességét változóan ítélték meg. Az biztosan kiderült, hogy a sikerességben túlzottan nem bíznak, mégis hasonló százalékot (10-20) jelöltek meg mint az igazságszolgáltatás már idézett résztvevői, sőt egyesek 27%-ot is megjelöltek a fellebbezések esetében.

Védői jog megsértése miatt fele részük nem tapasztalt még pótnyomozást vagy hatályon kívül helyezést. Akinél előfordult, azok közül egy ügyvéd a fiatalkorúak elleni eljárást említi meg, ahol nem volt jelen védő.

Javarészüket nem indítványozott még vádemelés elhalasztását, többen úgy érzik, hogy ez egy "nem illő jogintézmény". Aki tette, annak sem volt sikere.

Szinte senki (31 fő) nem vett még részt tárgyalás előkészítésén, és az az általános véleményük, hogy ez a jogintézmény életképtelen a gyakorlatban. Ellenkező az arány a megtiltott kérdésfeltevések tekintetében, két ügyvéd kivételével már mindenkivel előfordult, hogy a bíró megtiltotta kérdésfeltevést, főleg nem az ügyre tartozás, befolyásolás, ismétlés miatt. Ujdonságként említik, "a rendőr tanú kihallgatása esetén a Be. szabályainak ismeretére vonatkozó kérdést".

A válaszadók felét már figyelmeztette a bíróság: késés, tárgyalásról eltávozás, közbeszólás, beszélgetés más védővel vagy védencsel, tiltakozás, túlzott agilitás, tiltott kérdésfeltevés, oda nem illő kérdés, vélemény hangoztatása, gúnyolódás, összeveszés az ügyésszel, bíróság megsértése, bíróság figyelmének felhívása a Be. szabályainak megsértése miatt. Egy ügyvédet azért figyelmeztettek, mert "este 6 órakor nem kívántam egész napos tárgyalás után perbeszédet mondani", a másikat mert "tanúkihallgatás alatt halkán beszélgetett a

védencével". Azért is előfordult figyelmeztetés, mert a védő "ragaszkodott az elmondottak jegyzőkönyvbe vételéhez".

Ha a tárgyaláson nem jelenik meg a védő akkor a válaszadók szerint - akik felével ilyen már előfordult - a bíróság nem marasztalja általában az okozott költségekben, mert "általában akad helyettes védő", illetve a "bíróság megértéssel veszi" a meg nem jelenést, ezért inkább figyelmeztetést, bírságot alkalmaz.

A többség szerint (22 fő) a védbeszéd jegyzőkönyvezése egyáltalán nem részletes, szinte csak egy tőmondat. Okként technikai problémákat, a sürgősséget jelölték meg, hibáztatták a jegyzőkönyvvezetőt, aki "ötletszerűen írja", előfordultak olyan vélemények is, hogy "csak a bíró prejudikációjába illő részek kerülnek sommásan rögzítésre". Tárgyilagosan jegyezte meg az egyik ügyvéd, hogy azért nem jegyzőkönyvezik részletesen a védbeszédet, mert a vádbeszéddel sem teszik ezt, másikkal szerint pedig "mert senki sem kíváncsi rá".

Az ügyvédek egyetértettek abban, (30 fő) hogy a védbeszéd jelentősége csupán formális, kisebb a kelleténél, többnyire figyelembe sem veszik, a bírák "szükséges rossznak" tekintik. Sokan említették, hogy az eljárás vádcentríkussága miatt nincs kellő szerepe a védbeszédnek, hiszen az csupán arra szolgál, hogy "szerencsétlen vádlottat némiképp megnyugtassa, a bírót idegesítse" illetve "megkönnyeztesse a hallgatóságot". A védő pedig "ilyenkor dolgozik meg a pénzéért".

Mindösszesen hárman vélik úgy, hogy a védbeszéd szerintük igenis kiemelkedő jelentőségű, maga az eljárás csúcsa, és irányítani tudja az ítélezést.

Lényegesen eltér az ügyvédek válasza a bírák-ügyészekétől az önálló védői fellebbezésekkel kapcsolatban. Csak egy ügyvéd írta, hogy hogy sokszor fellebbezett már önállóan, tizenegyen még sohasem.

Utóbbiak azzal indokolják álláspontjukat, hogy elsődleges a védenc akarata, a védelem munkája nem lehet "öncélú".

Harmaduk még soha nem kezdeményezett rendkívüli perorvoslatot, se perújítást, se felülvizsgálatot. Kétharmaduknál előfordult, de mindannyian sovány eredménnyel. Ezért egyikük a bíróságokat okolja, akik "mindig azt hiszik, koholt a bizonyíték".

Különleges eljárásban húsz ügyvéd vett már részt, főleg előzetes letartóztatás előtti meghallgatásban, összbüntetési eljárásban, a próbaidőre felfüggesztett szabadságvesztés utólagos elrendelésében, kártalanításban és kegyelmi eljárásban. Ritkábban, de részt vettek elkobzás utólagos

kimondására, törvénysértő rendelkezés kijavítására és a pénzbüntetés szabadságvesztésre való átváltására irányuló eljárásokban is. Ezek közül 11 ügyvédnél fordult elő, hogy különleges eljárásban úgy vett részt kirendelt védőként, hogy a védelem nem volt kötelező.

A büntetőeljárás büntetésvégrehajtási szakaszában az ügyvédek javarésze (25 fő) védett-képviselt már elítéltet, leggyakrabban az enyhébb végrehajtási szabály iránti kérelmet említették, valamint a felülvizsgálati kérelmet, a végrehajtási fokozat módosítása iránti kérelmet, a kegyelmi eljárást, a halasztás, illetve részletfizetés engedélyezése iránti kérelmet. Említették még ezeken kívül a perújítási, a felülvizsgálati eljárást, illetve azt az esetet, amikor büntetésvégrehajtási intézményben elkövetett bűncselekménnyel kapcsolatosan szerepelt védőként az egyik ügyvéd.

A hivatásos védők közül húszan azon átfogó, szemléleti kérdésre, hogy a mai magyar büntetőeljárás rendszerben melyik szakasz a hangsúlyos a büntetőjogi felelősség megállapítása szempontjából, a nyomozást jelölték meg. Szerintük a "szakszerűen felvett nyomozástól egyenes az út az elítélésig", illetve "sok rossz bíró döntően a nyomozati anyag alapján dönt". A kérdés kapcsán megemlítették még az eljárás vádcentríkusságát, aminek következtében a védelem kényszerül "az ártatlanság bizonyítására".

Egy ügyvéd az ügyészi szakaszt, míg hárman a bírósági szakaszt tekintették a legfontosabbnak. Heten a nyomozati és a bírói szakaszt egyformán fontosnak vélik, ám hozzáteszik a bírói rész szinte teljesen megismétli a nyomozatit, mintha "fénymásolón csinálták volna".

Az ügyvédek kétharmada szerint nem érvényesül a "fegyverek egyenlősége" még a bírósági szakaszban sem. Indoklásukban fő helyet foglal el a vádcentríkusságra való panaszkodás, miáltal a vád oldala előnyösebb pozícióban van, illetve sokan panaszkodtak még az irat-hozzáférési rendszerre, hiszen a vád ingyen kap másolatot, a védő viszont ellenszolgáltatásért, 100 forintért egy-egy oldalt, amit kicsit borsos fénymásolási díjnak tartanak. Úgy érzik a védelem kiszolgáltatott helyzetben van, a bíróság átveszi a vádhatóság szerepét. Más szerint a bírák kényelmesnek tartják a bíróság fegyvertelenségét, másrészt a bíróság összefonódik az ügyésséggel, és "a másik tábor tagjai megértően bólogatnak, és keményen élnek hatalmi fegyverükkel." Az egyik válaszadó a következő "indokolást" írta: "Az indokok nem férnek ki." A másik elégedetlen válaszoló pedig a következő mondatot írta

ehhez a kérdéshez:

Egy hat fős kisebbség érzi a fegyverek egyenlőségének megvalósulását elvét, bár az irat-hozzáférisi rendszert ők is sérelmezik.

Végül az ügyvédek harmada véli úgy, hogy emelkedett az elmúlt tíz évben a védőügyvédi hivatás presztizse. Szerintük ez a sajtónak, a tudósításoknak köszönhető. Valamivel többen romlást érzékelnek a védők társadalmi megbecsülésében. Okként az ügyvédi pálya felhígulását, a megfelelő utánpótlás hiányát hozzák fel. Szkeptikusan jegyzi meg egyikük; "ha a boldogult szocializmusban rájöttek volna, hogy az ügyvédi kar lezüllesztésének a módja a létszámkorlátozás ellenőrzés nélküli feloldása, nyilván már akkor éltek volna ezzel a módszerrel." Másikuk szerint "a magyarok átestek a ló túlsó oldalára, elég táblát kitenni ahhoz, hogy valaki ügyvéd legyen, a szakmát nem kell ismerni." Jelezték azt a jelenséget is, hogy a társadalom a védőket a "gengszterek ügyvédjeként" tartja számon, ezért is alacsony a megbecsülésük.

Tanulságos gondolatokat vetett papírra az egyik ügyvéd a sztárügyvédekről: Sikerüket "irodákkal, kocsikkal, öltözködéssel és hókusz - pókusokkal érik el, amihez a derékhad csak igen nehezen tud felzárkózni, ha egyáltalán fel tud. Az ügyvédek kénytelen-kelletlen felveszik ezeket a manírokat."

Rendőrök:

Az ország különböző kapitányságain és főkapitányságain dolgozó 285 rendőr - szintén anonim - kérdőíveiből kiderül, hogy a védők megjelenését a büntetőeljárásokban hasonló nagyságrendben érzékelték, mint hogyan az ügyiratfeldolgozás eredményeként is ismertté vált (26-29%). Hasonlóan reális a meghatalmazott védők aránya is ezen belül (25-33%).

A rendőrök úgyszintén (85%-uk) különbséget látnak a meghatalmazott és kirendelt védők munkája között, előbbiek lényegesen aktívabban, "jobban képviselik ügyfelük érdekeit." Ennek ellenére 60 százalékuk megfelelőnek tartja a kirendelt védő intézményét, a maradék kisebbség szerint "a kirendelt védő anyagilag nem érdekelt az ügyben, ez meghatározza munkája minőségét, sokszor nem jelenik meg az egyes eljárisi cselekményeken". Élesebb megfogalmazásokban "az egész védői rendszer úgy ahogy van nem ér semmit, függetlenül attól, hogy a védő kirendelt, vagy meghatalmazott. Az egész egy nagy üzlet, a pénz körül forog minden, az egész ember csak eszköz ezek megszerzésében", vagy "jó lenne, ha az ügyvédek közreműködnének" és végül "a

kirendelt védő hátrány a gyanúsított szempontjából"

A kérdezettek fele nem tud javaslatot adni a változtatás irányára, akik

megkísérelték, azok szerint a védő érdekelttségét kell növelni, szorosabb kapcsolat kell a védő és az előadó között, kötelező védői jelenlétet kell bevezetni, anyagilag kellene őket ösztönözni, az Ügyvédek hozzáállásán kellene változtatni, jobb elérhetőséget kell biztosítani, a kamarának szankcionálni kellene az ügyvédek, ha nem látják el feladatukat, "ügyvédi ügyeleti rendszert kellene bevezetni mint a rendőrségen".

Nem ügyvéddel védői státuszban ritkán találkoztak, róluk - főleg a törvényes képviselőkről - vegyes kép alakult ki. Egyesek túl elfogultnak vélték őket, mások szerint segítőkészebbek mint az ügyvédek. A köztes álláspont szerint "nincs különbség, ugyanis a rendőr nem a védő miatt dolgozik." Ugyanilyen vegyes a kép az ügyvédjelölti munka megítélésében is. (Aktívak, alaposak, mindig megjelennek - elméleti tudás hiányzik, komolytalanok, sok a melléfogásuk.)

Több mint fele megkérdezettnek volt olyan esete, hogy nem védőkötelezett ügyben a terhelt kérte védő kirendelését. (54%) Hasonló arányban találkoztak védő kirendelés alóli felmentési kérelemmel ügyvéd részéről. Indokként a leggyakrabban előfordulók, melyek között egy-két igen meglepő érv is található:

- polgári ügyekben járatosabb inkább,
- más elfoglaltságra hivatkozva,
- betegség,
- bizalomhiány,
- nem büntetőjogász,
- erkölcsi ok,
- hosszú utazás,
- elfoglaltság,
- érdekellentét,
- terhelt nem volt vele őszinte,
- védenca zaklatja.
- más városban praktizál, mint ahol az eljárás folyik,
- anyagi okok.

A védői panaszok eredményességi mutatóit a bírák és ügyészekhez hasonlóan 5-10%-ban határozzák meg a rendőrök. Védői jog megsértése miatt a kérdezettek 93%-nál nem fordult elő pótnyomozás, 6%-uknál 1-2 esetben, 1%-uknál 4-5 esetben. Mindösszesen minden ötödik rendőr gyakorlatában fordult elő, hogy védővel szemben valamilyen szankciót kellett alkalmaznia eljárásbeli magatartása miatt. Ekkor a védő:

- fenyegetőzött,

- minősíthetetlen módon viselkedett,
- gyanúsított érdekeivel ellentétes magatartást tanúsított,
- súlyos etikai szabálysértést követett el,
- szembesítésen befolyásolni akarta a gyanúsítottat,
- hamis tanúzásra való felhívás alapos gyanúja miatt.

Valamelyikért szóbeli vagy írásbeli figyelmeztetést adott a hatóság, illetve előfordult, hogy az eljárásból kizárták.

A leggyakoribb védői indítványok sora a nyomozás során:

- szabadlábra helyezés iránti kérelem,
- tanúkihallgatás, szembesítés
- nyomozás megszüntetése bizonyíték hiányában,
- legefoglalás megszüntetése,
- szakértő kirendelése,
- szembesítések, kihallgatások felgyorsítása,
- eljárási cselekmények kezdeményezése (pl: bizonyítási kísérlet).

Előfordultak emellett újdonságok, szokatlan indítványok is:

- védenc terhére valló tanú kihallgatása,
- tiltott pornográf felvétel készítése bűncselekmény esetén esztéta kirendelése,
- helyszínelés egy zsarolásnál,
- védő kizárására,
- a gyanúsított (nem létező) ikertestvérének megkeresése.

Vádemelés elhalasztására szóló védői indítvánnyal a 285 megkérdezett körül mindösszesen 30 találkozott.

Meglepően egységes és határozott az a helyeselő rendőri álláspont, hogy a védő fizessen illetéket az iratok másolatáért. (83%-os támogatottságú)

Indokolásul előadták, hogy szerintük

- "hivatalos okirat jellege miatt a védő biztosítja a felmerülő költségeket,
- jegyzetelhetne a védő, ha akarna, nem kell kikérnie,
- mert másból is kell fizetni illetéket,
- a másolópapír és a másológépek fenntartása is pluszba kerül,
- költség és munkaidő igényes a plusz iratok elkészítése,
- szolgáltatást kér a védő, fizessen érte,
- az általa elvégzett munkáért ő is juttatásban részesül,
- a fénymásolás pénzbe kerül és úgymint megfizetteti gyanúsítottal,
- Magyarországon mindenért illetéket kell fizetni, rá is vonatkozik az Illeték törvény,
- mert pénz,
- így legalább csak a számára igazán fontos iratokat másolja, ha ingyen lenne több másolatot kérne,

- felelősségteljesebben kezeli az iratokat,
- ha nem fizetnének érte kérnék a teljes ügyiratot, ami egy átlagos 2000 oldalas ügyiratnál 5-6 óra - mást nem is csinálnánk." "Közbevetőleg ismerem dr. Fenyvesi Csaba beadványát, amelyet ebben a tárgyban az Alkotmánybírósághoz nyújtott be. Véleményem szerint szép gondolat a feltevése, de gyakorlatilag kivitelezhetetlen, és visszaélnének vele. Volt már nem egy példa a jogtörténetben alkalmazhatatlan jogszabályra. Nem kellene ezek számát szaporítani."

A 39 fős (14%-os) rosszálló kisebbség szerint az okiratokat térítésmentesen a védőnek is biztosítani kellene, mert:

- a védelemhez szükségesek az iratok,
- kirendelt védőnél a jelen díjazás mellett nem helyes,
- mert az ügyész és a védő nem egyenlő jogokkal, illetve lehetőségekkel vesz részt az eljárásban, és az illeték is a védencet terheli minden esetben, még akkor is ha a terhelt javára zárul az eljárás,
- nem, mert ha már törvény szabályozza az iratmásolási illetve a megismerési jogot, s ha a védelem joga alapelv, hasonlóan az ártatlanság vélelméhez, akkor a másolatokat jogerős ítélet előtt illeték nélkül kellene kiadni,
- értelmetlen, mert ez az összeg nem folyik vissza a hatóságunkhoz, hanem csak állambácsi pénztárcája dagad, de onnan nem folyik vissza a hatósághoz semmi.

Egyikük megoldási javaslatot is előállt: "Megoldás lehetne, hogy az Ügyvédi Kamara biztosítana erre egy összeget, amit mint előleget fel lehetne venni, majd az ügy végén ügyvédi díjként felszámolni"

Elítéltek:

A különböző büntetésvégrehajtási intézetekben (Kalocsa, Pálhalma, Pest, Szeged, Pécs) jogerős szabadságvesztésüket töltő 326 elítélt (31 év átlagéletkorú 264 férfi és 35 év átlagéletkorú 62 nő) nyilatkozott a védőkkel kapcsolatban. A válaszadók közel fele volt már szabadságvesztéssel büntetve (45%), és 89%-a jelenleg büntetett miatt tölti büntetését. Akik előzetes letartóztatásban is voltak az eljárás során, a kényszerintézkedés előtti meghallgatáson több mint felénél (54%) a védőjük jelen volt. A letartóztatott és rendőrségi fogdába helyezettek javarésze (77%) nem volt lehetősége a továbbiakban a védőjével telefonon érintkezni és 31 fő (8%) jelezte, hogy a védővel való kapcsolattartását ellenőrizte a fogvatartó hatóság. Szerintük ezt oly módon tették, hogy levelüket felbontották vagy jelen voltak a védővel való találkozáskor, vagy lehallgatták a telefonálásukat.

Majdnem minden második kért védőt az ellene folytatott eljárásban (41%) és majdnem teljes számban teljesítette is a hatóság a kérését (93%). Csak 11 fő panaszolta a teljesítés elmaradását. Ugyanakkor pont a fele nem kért védőt az eljárásban, ami összefügghet azzal is, hogy az előzetes letartóztatottnál a hatóság hivatalból védőt rendel ki. Ennek tudható be részben az is, hogy a nyomozás során kétharmaduknak volt védője (73%), míg csak minden ötödik állt védő nélkül (22%). Az ügyiratok vizsgálatának eredményétől eltérően a védők nagyobb része volt meghatalmazott (54%), mint kirendelt (46%). A bírósági szakaszban szinte teljessé vált a védő léte, 93%-uk rendelkezett vele, itt valamivel több volt már a kirendelt védők aránya (50%).

A védői aktivitással kapcsolatban jelezték, hogy a nyomozás végi iratismertetésen csak a védők fele vett részt (48%). Előtte, a nyomozás során:

- személyesen tartotta a kapcsolatot a védők 38%-a,
- levelezett a megkérdezettel 18%,
- indítványt tett 33%,
- kérdést tett fel 24%,
- részt vett nyomozási cselekményen 6%,
- adatot gyűjtött 14%,
- szakértői véleményt szerzett be 9%,
- panasszal élt 20%,
- "mindent megtett" 2%,
- "semmit sem tett" 32%.

Előfordult még olyan válasz, hogy a családdal is tartotta a kapcsolatot, vásárolt, lehetővé tette a kiskorú gyermekkel való kapcsolattartást. Egyedi reakció volt, amely szerint a védője "elaludt és úgy horkolt, hogy az ügyésznek kellett felébresztenie."

A tárgyalási szakaszban a védő

- személyesen tartotta a kapcsolatot a válaszoló terhelttel 42%,
- levelezett védencével 15%,
- indítványt tett 14%,
- észrevételt tett 34%,
- felvilágosította jogairól 29%,
- adatot gyűjtött 8%,
- szakértői véleményt szerzett be 22%,
- fellebbezett 61%,
- "mindent megtett" 1%,
- "semmit sem tett" 19%.

Itt is felbukkant egy atipikus vélemény: "egész végig hallgatott, majd megpróbált meggyőzni arról, hogy bűnös

vagyok. Miután felébresztették, megkérdezte ki lopta el a télikabátot, holott ellenem nemi erőszak volt a vád."

Az esetek 61%-ában a terheltnek vagy védőjének rendelkezésre álltak a bűnügy iratai, mindösszesen negyede (26%) nyilatkozott nemlegesen.

Forrásként jelölték meg, hogy a védő szerezte be a rendőrségi iratismertetésen, vagy az ügyészség megküldte, illetve volt, aki személyesen kérte ki.

Az elítéltek aktivitását jelzi, hogy 34%-uk fordult valamilyen formában a védőjéhez jogerős elítélése után és a terheltnek negyede találkozott is védőjével, amikor is perújítással, pénzügyekkel, halasztási kérelemmel, átszállítással, családi körülményekkel, benti problémákkal volt kapcsolatos a megbeszélés. Ennek is köszönhetően 17%-uk esetében a védő tett is valamit, (75%-ban semmit) például halasztást kezdeményezett, átszállítási kérelmet nyújtott be, látogatott, tanácsokkal látta el, családi dolgokban segített, büntetés félbeszakítását érte el, perújrafelvételt harcolt ki.

Csak minden ötödik elítélt állította, hogy ismeri a büntetésvégrehajtás szakaszban élő, számára lehetőségként adódó védői jogokat (21%), a többség (68%) tájékozatlan. A tájékozottak szerint neki mint elítéltnak joga van az ügyvédjével tartani a kapcsolatot, levelezhet vele, telefonálhat neki, megilleti az ügyvédhez való jog, a védő részt vehet az esetleges fegyelmi kihallgatásokon, a védő segíthet beadványok megfogalmazásában, intézheti vagyoni ügyeit, perújítást kérhet illetve polgári ügyekben jogvédelmet nyújthat.

Atipikus válaszként bukkant fel: "egy jogom van, hogy befogjam a számat és hallgassak, ezt a Parancsnok úr mondta el személyesen. Az ember a börtönben nem keres jogokat, mert aztán jönnek a következmények."

A jogosultsággként is említett telefonálást az elítéltek 57%-a gyakorolja a büntetésvégrehajtási intézetben, minden harmadik állította csak, hogy ezt nem tudja tenni (33%), az okokat nem részletezték, csak egyikük írta, hogy ha ki tudná fizetni, akkor tenné. Meglepően magas azon telefonálók száma, akik szerint a védővel való beszélgetés ellenőrzött (76%), néhányan nem tudják eldönteni (6%), míg csak 11% szerint nem ellenőrzött. Feltehetően az ellenőrzöttséget érzők között van az a személy, aki szerint "ha pedig sercegést hallok, az nem a dróton csivitelő madárka".

Összességében az elítéltek 31% elégedett a védőjével, 57%-a nem. (A fennmaradók - mint ahogyan a többi kérdésnél is

előfordul - nem válaszoltak a kérdésre.)

Az elégedettek válaszaiból egy csokor: "Megtett mindent, amire kértem. Megtette a tőle telhetőt. Azon volt, hogy a minimumot kapjam. Lelkiismeretesen dolgozott. Kiállt mellettem."

Az elégedetlenek közül néhány szerint: "Félt a bírótól és nem merte elmondani a tárgyaláson azt, amiben előtte megállapodtunk. Cserbenhagyott. Semmit sem tett. Ellenem volt. Nem tett meg mindent, amit megtehetett volna. Nem tudta úgy elintézni, ahogy ígérte.

Nem tájékoztattott kellően. Nem jelent meg a tárgyaláson. Enyhébb ítéletet vártam."

Itt sem maradhat el az atipikus, kirívó válasz az elégedettségi kérdésre: "Végül is azt kell mondjam igen. Egy 70 éves vak ügyvédtől már az szép teljesítmény, hogy odatalált a bíróságra és közben csak néhány hamutartót döntött fel. Pénz beszél. A pénz körül forog itt minden."

Előzetes letartóztatottak:

A Somogy Megyei Büntetésvégrehajtási Intézetben, (Kaposváron) elhelyezett 50 előzetes letartóztatásban lévő 29 éves átlagéletkorú férfi válaszadó közül már 18-an voltak szabadságvesztéssel büntetve. A válaszadáskor majdnem mindegyikük (44) büntett és vagyon elleni bűncselekmény miatt volt fogva.

Védőjük az előzetes letartóztatás előtti meghallgatáson - csakúgy mint az elítéltek esetében - fele részben volt jelen. Az eljárás során 18-an kértek védőt a hatóságtól, közülük 5-nek nem teljesítették a kérését. 28-an nem kértek védőt nekik vagy kirendelték kérés nélkül is, vagy meghatalmazott védőjük volt.

A nyomozás során a kirendelt és meghatalmazott védők aránya hasonló az ügyirati kutatás eredményéhez; 2/3-uknak kirendelt (28), 1/3-uknak (13) meghatalmazott védő segített. A védők fele vett részt az iratismertetésen.

34 terheltnek rendelkezésére álltak a bűnügy iratai, bár sokan kifogásolták, hogy csak fizetés ellenében kapnak másolatot. 16 személynek egyáltalán nem volt irata.

Mindösszesen nyolcan vélték úgy, hogy az előzetes letartóztatás ideje alatt valamelyik hatóság ellenőrizte a védőjével való kapcsolattartást? Néhányuk még a "rendőrségi illetve büntetésvégrehajtási dolgozók szuszogását is hallani" vélték. 40 terhelt nem tud ilyen ellenőrzésről bár sokuk meg van győződve róla, figyelik vagy lehallgatják őket. Egyébként 32 személy állította, hogy védőjével tud telefonon érintkezni.

Szinte a teljes kör (45 fő) úgy nyilatkozott, nem ismeri a büntetés-végrehajtás során a hozzá kapcsolódó védői jogokat. Mindösszesen hárman adtak igen választ, egyikük joghallgató volt.

Azon összegző kérdésre, hogy elégedett-e védőjével a letartóztatottak igen határozott választ adtak: 36 terhelt egyáltalán nem elégedett a védőjével. A kirendelt védők 28 személyéből 20-t a megkérdezettek úgy értékelték: "nem tett semmit". Az elégedetlen válaszadók egyike felvetette: "beépített volt az ügyvéd, mert úgy viselkedett mintha ő is a vádat képviselné." Másikuk rosszul viselte, hogy védője újra meg újra elmeszakértői vizsgálatokat kezdeményezett esetében, viszont örült a védőtől kapott cigarettának. Ketten azt kifogásolták, hogy a kirendelt védők pénz nélkül nem tesznek semmit és "semmibe veszik az embert". A letartóztatottak kiábrándultságát jelzik a hasonló jellegű - szintén - ingerült válaszok; "nem vagyok hajlandó erre válaszolni", "az ügyvédek mind gengszterek", illetve áthúzások, féloldalas "NEM" feliratok. Mindösszesen egy tucat letartóztatott elégedett a védőjével; ezek az ügyvédek mind meghatalmazottak voltak.

A kérdőívekből levonható főbb következtetések:

a) A jogalkalmazók körében:

Az ország különböző részein dolgozó, önkéntes alapon jelentkezett jogalkalmazók körében végzett kérdőíves felmérésben a bírák, ügyészek ügyvédek, rendőrök a kutatási eredményhez közel jelölték meg a védői részvétel, a kirendelt védők arányát, ugyanakkor jóval több nem ügyvéddel, laikus védővel találkoztak - különösen a rendőrök - a gyakorlatban védői pozícióban, mint a kutatásom jelezte. Ugyanez jellemzi a terhelti védőkérés arányát is, itt is a rendőrök tapasztalata szembetűnő. Ezek magyarázata az lehet, hogy a két utóbbi kérdés előfordulásra irányult elsősorban és nem annak gyakoriságára, arányára.

A védői jogok nem gyakorlása miatti pótnyomozások és kasszációk egyáltalán nem elhanyagolható gyakoriságából kétirányú következtetés vonható le: egyrészt szerencsés, hogy ezen jogsértés nem marad következmény nélkül, másrészt nem szerencsés, hogy még mindig ilyen mértékben találkozunk védői jogok megsértésével a magyar büntető jogalkalmazásban.

A jogalkalmazók többsége a kirendelt védői intézményt nem

tartja megfelelőnek, az formális, anyagilag alulfinanszírozott.

A legtöbb válaszadó az intézmény módosítását látná szívesen. Szerintük a kirendelt védő díját emelni, a résztvevőknek pedig specializálódni kellene a kirendelt védői szerepre. Ez lehetséges külön, erre a célra létrehozott, államilag finanszírozott, büntetőeljárásokra szakosodott irodákban, ügyvédjelöltekkel karöltve. Egyúttal őket a szakmai kamarák ellenőrzése alá kellene vonni.

Több megkérdezett felvetette a kirendelt védők eljárásbeli részvételi kötelezettségét, a "jelenlét kényszert", ennek kontrollját szintén a kamarákhoz helyeznék.

Az ügyvédeken kívül csak elvétele találunk olyan jogalkalmazói véleményt, amelyben szerepel, hogy a kirendelt védők részére teljes, térítésmentes ügyiratot kell biztosítani, illetve javadalmazásukat a bírói-ügyészi fizetéshez kell igazítani.

A kettős felmérés világosan tükrözi a védők nyomozásbeli szerény aktivitását, a fogvatartott terhelt és a védő kapcsolattartásának nehézségeit, a tárgyalás előkészítésének gyenge lábakon állását, amelynek hiánya különösen a helyi bíróságokon szembetűnő, továbbá a védők tárgyalásbeli normasértéseit, azok méltányos szankcióit, valamint - példaként a fellebbezési gyakorlatból - a védői jogállás önállóságát. Érzékelteti a különleges eljárásokban való védői hiányt is, valamint a rendőrök és az ügyvédek közötti, nyomozás során kicsúcsosodó konfliktust, szemléletbeli eltérést, egészségtelen szembenállást.

Az is kitűnik, hogy a védőbeszéd jegyzőkönyvezése is sok kívánnivalót hagy maga után, pedig annak jelentőségét lebecsülni nem lehet és nem is szabad. Annál inkább, mivel mint szintézis, védelmi gondolatok összefoglalója - kezdeti védírat hiányában, ami egyes államok büntetőeljárásában bevett gyakorlat - az egyetlen írásbeli rögzítése lenne a védelem érveinek. Ennek ismeretére nemcsak az első fokú bíróságnak, hanem a felterjesztés folyamán belépő ügyésznek, majd legfőképpen a másodfokú bíróság tanácsának, illetve minden esetleges további bíróságnak szüksége lenne.

b) A fogvatartottak körében:

A szintén önkéntes alapon jelentkezett, büntetésvégrehajtási intézetben (Kaposvár) levő előzetes letartóztatottak és az ország különböző büntetésvégrehajtási intézeteiben jogerősen elítélt fogvatartottak körében végzett kérdőíves felmérés szerint többen kértek védőt az eljárás során, mint amennyit az ügyirati kutatásom igazolt. Ugyanakkor egytizedüknek nem

teljesítették a kérését - ismeretlen okból.

A kirendelt és meghatalmazott védők aránya hasonló, mint az ügyirati feldolgozás eredménye (3-ból 2 kirendelt védő).

Védőjükkal való elégedettségi szintjük az előzetesen letartóztatottaknak alacsonyabb, mint az elítélteknek. Összességében több az elégedetlen (243 fő = 65%) mint az elégedett, vagyis többen a meghatalmazott ügyvédjükkal sem voltak megelégedve.

A büntetésvégrehajtási szakasz jelentőségének növekedését mutatja, hogy az elítéltek 17-34%-a valamilyen formában tartotta kapcsolatát védőjével, ugyanakkor a fogvatartottak védővel kapcsolatos jogi ismeretszintje még alacsony.

1. A védővel kapcsolatos empirikus kutatás összefoglaló adatai

külön, önálló oldalra!

(fekete fehér statisztikai táblázat - 1-es számmal jelölt)

2. Összesítő a Pécsi Városi és Baranya Megyei Bíróságon eljárt védőkről (ügyiratok alapján)

(fekete-fehér táblázat)

3. A védők megoszlása és részvétele a büntető ügyekben

(színes kördiagramm)

4/1-2-3. A városi és megyei bíróságokon vizsgált ügyekben részt vett védők tevékenységéről (ügyiratok alapján)

(fekete-fehér táblázatok, 3 db)

(4/2.)

4/3.

**5. A bírók, ügyészek, rendőrök körében végzett kérdőíves
felmérés egyes adatai**

(fekete-fehér táblázat)

6. A fogvatartottak védőivel kapcsolatos válaszai

(fekete-fehér táblázat)

V. Fejezet: A védői hivatás, jogállás alapvonásai

5.1. A védő funkciói

A modern államok büntetőeljárása négy fő szak(asz)ra tagolható; előkészítő (nyomozó hatósági), közbenső (ügyészi-vádemelési), tárgyalási (bírószáki), végül büntetésvégrehajtási szakaszra.

Ma már nem kétséges - ahogyan a bevezetőben és az alkotmányos-alapelvi vizsgálatnál utaltam rá -, hogy civilizációs szintet jelez az egyes eljárási szakaszokban való védői fellépés engedélyezése, törvényi szabályozása minden jogállamban.

Kívánatos, hogy az eljárás alá vont személy védelmét - önmagán túlmenően - mindegyik fázisban külön védő lássa el, olyan személy, aki segítheti az egyébként is halmozottan hátrányos helyzetű¹⁵⁷ terheltet. Így a védő, a büntető eljárásnak,

¹⁵⁷Tremmel Flórián: Büntető eljárásjog. Pécs, 1996. 127. o.

szélesebb értelemben az igazságszolgáltatásnak az a terhelttől különböző, (általában) jogilag képzett¹⁵⁸ természetes személyű résztvevője, aki a terhelt érdekében eljárva, védelmet jelentő eljárási cselekményeket végez. A védő eljárási cselekményeinek - fő - célja a gyanúval vagy a váddal szemben a terhelt nem bűnösségének (nem szerencsés kifejezéssel ártatlanságának) vagy minél enyhébb bűnösségének kimutatása az anyagi és eljárási szabályok betart(at)ása mellett. Ezirányú tevékenységével segíti az objektív történeti tények sikeres(ebb) felderítését és megállapítását, szolgálja az anyagi és eljárási jog érvényesítését. Mindezt teszi az "audiatur et altera pars - hallgattassék meg a másik fél is" elv alapján, mivel rendelkezik - a rendszerint legjobban értesült - terhelt tényközléseivel és a vádlóéval legtöbbször ellentétes szemlélet érvényesítésével. Ily módon a tények sokoldalúbban bontakozhatnak ki, azok megítélése közelebb lehet a teljességhez, mint az enélkül csupán egyoldalú eljárás során.

A védői funkció a terhelt, mint magánszemély érdekén és védelmén túlmutató, hiszen feladata ellátásával egyúttal közfunkciót is teljesít, tevékenysége a közérdeket (igazságszolgáltatást) is szolgálja. Léte törvényességi garancia, biztosíték szerepet is betöltő. Közfunkciójára utal az a büntető törvényi szabályozás is, amely a védőt a "közfeladatot" ellátó személyek között jelöli meg a bírósági vagy más hatósági eljárásbeli részvételekor és részesíti speciális büntetőjogi védelemben. (Btk. 137.§ 2.e. pont).

A védő tevékenysége megfigyelő és ellenőrző akkor, ha a hatóságok eljárása előmozdítja a terhelt érdekeit; de a védő feladata támadó és cáfoló lesz, ha a hatóságok tévedésből vagy elfogultságból figyelmen kívül hagyják a terhelt jogos érdekeit.

A védői funkciók közé tartozik, hogy tárja a bíróság elé azokat - és csakis azokat (egyoldalúan, akár még elfogultan is) - a bizonyítékokat és érveléseket, amelyek a terhelt javára szolgálnak.

A terhelt érdekeinek előremozdítása körében fontos feladata a védőnek, hogy közvetlenül magát a terheltet is segítse; megmagyarázza annak jogait, könnyítse e jogai gyakorlását, szakmailag irányítsa a terhelt eljárását és - amivel a jogirodalomban nem találkoztam, talán mert elsősorban lélektani kategória és amire már a bevezetőben utaltam -

¹⁵⁸ Ma még lehetnek jogban járatlan, laikus személyek is védők, nézetem szerint azonban csak hivatásos, szakképzett vádlói ellenpólus lehet jogállamban valóban "hatékony" védő. Ez alapozza meg a "védőüggyvéd" fellépését.

megnyugtassa a terheltet. Megnyugtassa annyiban, hogy a képzett, jogi és technikai eszközökkel bíró, túlsúlyos hatósággal szemben nem áll egyedül, képzetlenül, ellensúlytalanul, kiszolgáltatottan (védtelenül).

5.2. A védő eljárásjogi helyzetéről - álláspontok

A védő eljárásbeli minőségéről a szakirodalomban négyféle álláspont alakult ki korábban, ám már most jelzem, hogy napjainkra ez a kérdés - kardinális részében - már letisztult, a válasz egyértelművé vált, amit jelez, hogy az elmúlt egy-két évtizedben ezzel kapcsolatos új érvelés nem jelent meg. Így a magam részéről is csak sommázva jelenítem meg az egyes álláspontokat (képviselőikkel), nevezetesen:

- a)** a védő, mint a terhelt képviselője (Balogh Dénes, Helm, Hippel, Kries, Polacek, Rajzman),
- b)** a védő, mint a terhelt segítője (Birkmeyer, Meyer, Móra Mihály, Niethammer, Vámbéry Rusztem),
- c)** a védő, mint a hatóság, végső soron a bíróság segítője (Cselcov, Goljakov, Révai Tibor, Visinszkij),
- d)** a védő, mint a büntetőeljárás önálló jogállású résztvevője /ügyfele/ (Angyal Pál, Bócz Endre, Finkey Ferenc, Frydmann, Garraud, Király Tibor, Kiss Anna, Ruth, Sztrogovics, Tóth Mihály, Tremmel Flórián).

Ad a) A szerzők szerint a védő azért a terhelt képviselője, mert az ő cselekményei a terhelt cselekményeiként tudhatók be, a joghatásai ugyanis a terheltet érintik. Nézetem szerint a védő nem tekinthető a terhelt képviselőjének. A védő nem a terhelt helyett tevékenykedik, hanem önálló processzuális jogokkal rendelkezik és azokat gyakorolja. A joggyakorlásával azonban nem merülnek ki a terheltnek a - sokszor azonos - jogai. A védő cselekményei semmi esetre sem tekinthetők a terhelt cselekményeinek, még akkor sem, ha számos eljárási cselekményt a terhelt megbízásából végez. A védői cselekmények a hatályosságukat, érvényességüket mindenekelőtt a védői jogokból nyerik és nem a védő és terhelt közötti megállapodásból.

Ad b) A terhelti segítő álláspontjára helyezkedők a védőnek a terhelt megbízásaitól, illetőleg utasításaitól való függetlenségét hangsúlyozzák. A terhelt mellett a védő csak kisegítő szerepet tölt be; ellátja jogi tanácsokkal, észrevételeket, indítványokat tesz. A védő nem a terhelt helyett, hanem mellette, az ő érdekében lép fel. Ez az álláspont már közelebb áll az általam is elfogadott

önálló jogalanyisághoz, azonban a védői jogokat még mindig származékosnak tekinti, amelyeknek forrása a terhelti jogalanyiség. Pozitívuma, hogy szakított a terhelt helyetti működéssel, a védőt csak a terhelt érdekében cselekvő személynek tekinti.

Ad c) A védő mint a hatóság, végső soron a bíróság segítője álláspont képviselői abból a - nem vitatott - tételből indulnak ki, hogy a védő funkciója nem magánfunkció, hanem közfunkció. A közfunkció részének tekintik az igazság megállapításában való védői részvételt, amellyel a hatóság, végső soron a bíróság munkáját segíti. A szerzők csak a bíróság segítségét emelik ki, nézetem szerint helyesebb a megfogalmazás, ha belefoglaljuk a "hatóság" kifejezést, hiszen a védői joggyakorlás már jóval a perszakasz előtt megkezdődik és érdemi, ügydöntő határozatok nemcsak a bírósági szakaszban szülehetnek.

A nézet bírálatként azonban elmondhatom, hogy a bíróság funkciója, szélesebb körű, de mindenképpen más mint a védőé. A bíróság ugyanis elsősorban a vádról dönt, ítélezik. Ennek érdekében a vád és védelem meghallgatásán, kontradiktóriumán túlmenően maga is keresi azokat a tényeket, amelyeket ítélezése alapjául felhasználhat. Ennek keretében nemcsak az enyhítő és mentő, hanem a terhelő és súlyosító tényeket is feltárja. Ez utóbbiakban azonban a védő már nem nyújthat segítséget. Ahogyan Király Tibor megfogalmazza plasztikusan: "A bíróság tárgyilagosságra van kötelezve, a védő egyoldalúságra".¹⁵⁹ Ez megengedi, sőt követeli is, hogy a védő elfogult legyen, pontosítva; csak elfogult legyen (parteiliche Partei).

Ad d) A védő a büntetőeljárásban mint ügyfél lép fel - vallják többen, köztük magam is. Azzal a pontosítással, hogy az "ügyfél" kifejezés annyiban helyes, hogy a védő önálló, terhelttől független jogalanyiságára utal processzuális értelemben, azonban nem tévesztendő össze a polgári eljárásban levő ügyfél fogalmával. Annak nem szinonímája, csak jelzése, hogy az eljárás azon résztvevőinek egyike, aki hatást, meggyőzést kíván gyakorolni a döntéssel bíró hatóságokra, végső soron a bíróságra. Mintegy szembenállva a másik oldalon álló "féllel", a vádhatósággal (annak képviselőjével), mindezt teszi a bíróság előtt már a kontradiktórium jegyében, a védelem ellátása érdekében. Ezt teszi úgy, hogy nem ő a terhelt, nem ő a vádlott, ám mindenképpen a terhelttel, mint a

¹⁵⁹ Király Tibor: A védelem és a védő a büntető ügyekben. KJK, Bp. 1962. 162. o.

legfőbb "féllel" szemben álló vádló ellenében.

Jogai nem származékosak, nem a terhelti jogokból vezethetők le, annak ellenére - hogy nem igazán szerencsés törvényszerkesztői módon - a hatályos szabályozás a terhelti jogokra utal vissza, amikor a védői jogosultságokat részletezi. Ezt a fonákságot már a jövőben hatályba lépő új Be. már feloldotta, a védői jogosítványok megjelölése már nem rá-visszamatató jellegű.

A védő jogai tehát nem a terheltéből származnak, hanem kizárólag a törvényből, és ezt az sem gyengíti, hogy vannak átfedések, (pld. iratmásolat kérés, indítvány, észrevétel, jelenlét) párhuzamok (pl. perbeszéd-utolsó szó joga) a két résztvevő jogai körében. Az önállóság legékesebb bizonyítékai közé tartoznak azon esetcsoportok, amikor a terhelt távollétében zajlanak az eljárások, illetve azon törvényi és gyakorlati esetek, amikor a védő a terhelt akaratától függetlenül, önállóan jogosítványokat gyakorol; például tanúkihallgatásokon vesz részt, indítványt, észrevételt tesz, fellebbez.¹⁶⁰

A vitatott kérdés az, hogy beszélhetünk-e a védő esetében a büntetőeljárás mindegyik szakaszában "ügyféli" minőségről, miután az előkészítő-nyomozati szakaszra kevésbé tűnik alkalmazhatónak az ügyféli megjelölés.

Az irodalmi álláspontok szerint (Király, Móra, Gödöny) a nyomozati szakaszban nem beszélhetünk ügyfélről, mivel nem az ellentétes érdekű felek vitájára épül fel, nem kontradiktórius, a nyomozóhatóságnak és a védőnek nem egyenlőek a jogai. A nyomozóhatóság sem ügyfél, mert ő dönt a védői indítványokról is; nevében is hordozza, hatóságként funkcionál, nem ügyfélként.

Magam árnyaltabban látom a kérdést és az alapelveknél már kifejtett kiindulóponthoz térek vissza. Ha elfogadjuk azon érvelést, mely szerint helyesebb lenne résztvevőről beszélni és nem ügyfélről a védő esetében, akkor úgy vélem ez segítene a vitás kérdés feloldásában is. Ha elfogadjuk azt a tételt, márpedig ma már ezt senki nem vitatja, hogy a védő önálló alanya a büntető eljárásnak, jogai nem származékosak, a terhelttől függetlenül, a törvényeknek alárendelten működik,

¹⁶⁰ Ezt az érvelést erősíti az EJEE is, amely a 6. cikkelyében a tisztességes ("fair") eljárás keretében utal az ügyfélegyenlőségre. Ugyancsak megerősítő a magyar Alkotmánybíróság több határozata is, konkrétan a 6/1998. (III. 11.) AB határozata, amely rögzíti, hogy a védő a büntetőeljárás önálló személye, jogai nem átruházott jogok, hanem a büntetőeljárás alá vont személy objektív érdekét szolgáló, de önálló eljárási jogosítványok (1320/B/1993. AB határozat, ABH 1995, 683, 685.)

akkor ez a fogalmi kibontás, értelmezés teljes mértékben igaz a nyomozási szakaszra is. Itt sem a terhelt képviselője, hiszen nem helyette jár el, a bíróság segítése pedig fogalmilag kizárt. Már csak az merülhet fel, hogy a terhelt segítője, ami tartalmát tekintve nem teljesen elvetendő, azoban itt is igaz az a tétel, hogy egyúttal közfunkciót is ellátó személy. A nyomozásban is teljesen helytálló - a mai magyar büntetőeljárás struktúrában pedig fokozottan érvényes - hogy a "köz" érdekében is eljáró védői tevékenységről beszélhetünk egyes gyanúsítottak védelme esetében akár meghatalmazott, akár kirendelt védő esetében.

5.3. A védői jogállás keletkezése és megszűnése

5.3.1. A védői jogállás keletkezése

A gyakorlatban egyszerűnek tűnő - meghatalmazáson vagy kirendelésen alapuló - ügyvédi közreműködésen túlmenően sokkal változatosabb a jogállás keletkezése, hiszen van még

- a törvény erejénél fogva védői státusszal, jogosítványokkal bíró törvényes képviselő a helyi bíróságon vétségi eljárásban,
- meghatalmazás alapján nagykorú hozzátartozó,
- meghatalmazás alapján a külön jogszabály által feljogosított személyek.

Védői meghatalmazás:

Leggyakrabban (meghatalmazott vagy kirendelt) ügyvédet látunk védői státuszban, ők tűnnek leginkább alkalmasnak a hatósági szakértelemmel szembeni ellensúly megteremtésére. Mint a hatályos törvény szövegéből is kiderül elsősorban a terhelt hatalmazhat meg, azonban törvényes képviselője vagy nagykorú hozzátartozója is gondoskodhat, azonban erről a terheltet értesíteni kell. (Be 48.§ (1) bek.) Az értesítésnek jelentősége van, hiszen a terhelt nem köteles elfogadni a meghatalmazott (korábbi kifejezéssel: választott) ügyvéd személyét, a meghatalmazást megvonhatja.

A meghatalmazással kapcsolatban beszélhetünk belső jogviszonyról, amely a meghatalmazó és a meghatalmazott között áll fenn, de a meghatalmazásban kifejezésre nem jut, ezért csak a meghatalmazó és a meghatalmazott közti viszonyban hat. A meghatalmazás másik oldala a külső jogviszony, amely azt jelenti, hogy alapjául szolgál az eljárási jogosultságnak s az ebből folyó következményeknek, függetlenül a belső jogviszony tartalmától. E külső jogviszony jelentős az eljárásjog szempontjából, mint ahogy az is, hogy a meghatalmazás megfeleljen az eljárási jogban előírt alaki kellékeknek,

vagyis

a) (fent megjelölt) jogosulttól származzék,

b) az ügyben meghatalmazottként eljárni (fent megjelölt) jogosult személy számára szóljon,¹⁶¹

c) az eljárásjog (és az ügyvédi etika) szabályai által előírt formában történjék.

A meghatalmazás időbeli, személyi, tárgyi terjedelme:

A hatályos Be. 50.§ (1) bekezdése utal arra, hogy a meghatalmazás hatálya az ügydöntő határozat jogerőre emelkedéséig tart, kivéve, ha ellenkező megállapodás van a meghatalmazó és a meghatalmazott között. Ebből következően elfogadható a részleges, részidejű, részcselekményű meghatalmazás is. Ilyen lehet csak az előkészítő vagy az első/másodfokú, illetve különleges eljárásra szorító meghatalmazás. Álláspontom szerint - melyet a perorvoslati fejezetben részletezek - a meghatalmazás időbeli (perszakaszos) hatályának a rendkívüli perorvoslatokra is ki kell terjednie, ez felel meg a védelem elvének, illetve a védői önállóságnak. Sőt számos esetben a különleges eljárások már jogerő után alkalmazandók, így előfordulhat, hogy büntetésvégrehajtási intézetben található elítélt a terhelt. Esetükben sem tartom kizártnak a megbízás időbeli hatályának érvényesülését. Már ehelyütt megemlítem, hogy elgondolkodtató - és így a büntetésvégrehajtási fejezetben e kérdést taglalom is -, a bv. bírói eljárásokra valói védői meghatalmazás érvényessége, esetleges hatálybeli kiterjesztése.

A védő helyettesítése: helyettesről csak az ügyvéd esetében beszélhetünk, hiszen a többieknél a jogszabályi rögzítettség személyhez, illetve státuszhoz kötött. Ügyvéd helyetteseként ügyvédjelölt, illetve más ügyvéd léphet fel. Mindkettő esetében vannak - álláspontom szerint - anomáliák. Az ügyvédjelölt helyettesként csak akkor járhat el, ha a meghatalmazáson konkrétan szerepel - mintegy helyettesítési záradékként - a meghatalmazó azon nyilatkozata, beleegyezése, hogy elfogadja annak személyét, eljárásban való fellépését. A 2000. március 1-től hatályos szabályozás¹⁶² immár kétségtelenné

¹⁶¹ A hazai szabályozásban jelenleg nincs felső határa az eljáró védők számának. Egyes államok esetében előfordul ilyen; pl. Németországban a választott védők száma nem lehet háromnál több. (StpO 137.§), Svájcban pedig az általános az egy védő, de a főtárgyalásra a bíróság elnöke kivételesen két védőt engedélyezhet a vádlottnak. (Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege 35.§)

¹⁶² 1999. évi CX. tv. vezette be: "Azoknál a nyomozási cselekményeknél, amelyeken a védő jelen lehet, a védő mellett vagy helyetteseként ügyvédjelölt is

tette azt a korábban már a gyakorlatban helyesen alkalmazott szabályértelmezést, hogy az ügyvédjelölt a nyomozásban minden ügyben eljárhat, míg a tárgyalási szakaszban csak a helyi bíróságokon. Sőt azt is rögzítette - miután egyes nyomozóhatóságok a gyakorlatban, helytelenül, tiltották - az ügyvéd "mellett" is jelen lehet ügyvédjelölt. Ez utóbbi esetben azonban nem tartom szükségesnek a meghatalmazáson való külön, név szerinti rögzítést, hiszen itt pusztán a principális melletti tanulásról, ismeretszerzésről van szó a jelölt részéről. Nem helyette jár el, csak mellette részt vesz, pontosabban csak jelen van.

A meghatalmazáson való külön rögzítést a meghatalmazó és a meghatalmazott közötti alapvetően bizalomra, személyes kontaktusra és mint fentebb említettem speciális belső viszonyra épülő kapcsolat teszi követelménnyé. Ebből a gondolatmenetből már egyenesen következik, hogy a más ügyvéd (ügyvédjelölt) által végzett helyettesítés esetében ugyanezen követelmény fokozottan jelentkezik. Ugyanúgy a meghatalmazáson már meg kell jelölni a személyét, nevesíteni kell, azt a meghatalmazóval el kell fogadtatni. Utólagos, előre nem látott akadály miatt felmerülő helyettesítések esetére, - - véleményem szerint - már a meghatalmazáskor gondolni kell és a meghatalmazót az esetleges helyettesítők nevének megjelölésével és a meghatalmazáson való rögzítésével - egyetértésének kikérésével - tájékoztatni kell (helyettesítési záradék). Az ezen körön kívül ad hoc módon belépő helyettesítők esetében a meghatalmazót akár az eljárás minden szakaszában külön nyilatkoztatni kell a hatóságnak, hogy elfogadja-e a helyettesítő személyét, vagy ezt megelőzendő a helyettesítő ügyvéd(jelölt) már írásban csatolja ezt a nyilatkozatot. Ezzel elkerülhető a helyettesítővel szembeni - eljárásban esetleg felmerülő ellenérzések - és nem válik az egész eljárásra szóló meghatalmazássá, nem kell külön, névre szóló meghatalmazást írni, nem alakul ki csoportos védelem. Ezáltal a más ügyvédjelöltek is bekapcsolódhatnak, miután önálló meghatalmazást ők maguk nem is kaphatnak.

Részemről teljes mértékben elfogadhatatlan az a - sok meghatalmazott ügyvéd által követett - gyakorlat, hogy a meghatalmazására azt írja rá, és fogadtatja el meghatalmazójával, hogy annak hatálya pld. a megye (város) összes ügyvédjére, mint helyettesítésre jogosultra kiterjed. Ez a fenti okokból, különös tekintettel a meghatalmazás személyes jellegére nem állja meg a helyét. A belső jogviszony fonákságán - a meghatalmazó nem ismeri az összes ügyvédet(jelöltet), végképp nem is bízná rájuk védelmét -

jelen lehet." (Be. 134. (5) bek.)

túlmenően a külső jogviszonyban is gondot látok, miután a meghatalmazott ügyvéd egyetlen megyei (városi) kollegájával sem egyezett a helyettesítés lehetőségét, jogát és kötelezettségét. Holott számtalan esetben kizáró okok merülhetnek fel egyes meghatalmazók és egyes ügyvédek között, akár személyi akár tárgyi (ügy) oldalról. Ezen meghatalmazásokat a hatóságok nem kötelesek elfogadni, az irányú kitétel - álláspontom szerint - elfogadhatatlan és alkalmazhatatlan mind a meghatalmazók, mind a hatóságok részéről.

Ez a követelményrendszer meghaladja az ügyvédekről szóló, 1998. évi XI. törvényt (23.§ (5) bek.) és az ügyvédi etikai szabályzatát (6/3. pont)¹⁶³, mivel azt tartalmazzák, hogy az ügyvéd alkalmazott ügyvédjét, ügyvédjelöltjét, a nála működő külföldi jogi tanácsadó, továbbá más ügyvéd közreműködését is igénybe veheti, kivéve, ha ezt a megbízó a megbízás létrejöttékor írásban kizárta. Ezzel a kitételrel teljesen személytelenné válik a megbízó és megbízott viszonya a büntetőeljárás során is, ahol mint védőügyvéd helyettesítőjeként léphetnek fel a megbízó által nem is ismert személyek.

Véleményem szerint a negatív megközelítés helyett a pozitívet kellene írásba foglalni, vagyis a megnevesítés lenne a fő szabály és nem a kizárás. Itt jelzem, hogy az ügyvédségről szóló törvény 84.§-ában körülírt alkalmazott ügyvéd nem lehet védő és helyettesítője sem, ugyanis ilyen a magyar büntetőeljárás törvény nem ismer, ilyen nem nevesít.

A Be. egyébként nem tartalmaz olyan előírást, hogy a hatóságok az eljárás minden szakában kötelesek a meghatalmazott védőként fellépő személy meghatalmazását vizsgálni. A büntetőeljárásban azonban a hatóság ilyen kifejezett kötelességének az előírása felesleges is, hiszen a terhelttől elvárható, hogy tiltakozzék az esetleg jogosulatlanul eljáró, magát meghatalmazott védőnek feltüntető személy tevékenysége ellen. Ám a hatóság köteles állandó figyelmet fordítani a meghatalmazás vizsgálatára, hiszen a jogosulatlan védői fellépés a védelem elvének súlyos megsértését jelentené.

A védői jogosultság vizsgálata alatt három irányú vizsgálatot kell érteni, amely a meghatalmazó és védő közti viszony vonatkozásában fennáll. Nevezetesen vizsgálnia kell a hatóságoknak a) a meghatalmazott védőként fellépő személy ilyen minőségében való fellépésének jogosultságát; b) a meghatalmazóként szereplő személy meghatalmazói jogkörét, s

¹⁶³ A jelenleg hatályos A Magyar Ügyvédi Kamara 8/1999. (III. 22.) MÜK szabályzata az ügyvédi hivatali etikai szabályairól és elvárásairól.

végül c) a meghatalmazás alaki kellékeinek a megtartását.¹⁶⁴

A meghatalmazottként fellépő védő köteles meghatalmazását igazolni, ennek hiányában a hatóság olybá tekinti, mintha meghatalmazott védő az ügyben nem lenne. A jogosulatlanul fellépő "álvédő", aki a fellépésével költségeket és károkat okozott a meghatalmazónak, ha védői tevékenysége az általa védett személy hozzájárulása nélkül történt, köteles azokat megtéríteni, illetve fegyelmi felelősséggel tartozik.

A védői jogállás kezdete:

A védő joggyakorlásának kezdetére többféle válasz született az irodalomban, és napjainkban sem egyértelmű a felelet. A szerzők álláspontja három fő csoportba sorolható:

1. a büntető eljárás meghatározott személy elleni folytatásának megkezdésekor, az eljárás alá vonástól élnek a jogok (Bánáti, Bárándy; Fenyvesi - némi megszorítással),
2. határozott aktustól, az eljárás alá vont terheltté nyilvánításától, a személyi és tárgyi alapos gyanú közlésétől, (Be. kommentár 1982, Bócz, Erdész, Fülöp-Sléder E., Király, Tóth),
3. a köztes álláspont szerint az alapos gyanú közlésétől (terheltté nyilvánítástól), illetve akivel szemben erre azért nem került sor, mert ismeretlen helyen tartózkodik és felkutatása érdekében elfogatóparancsot bocsátottak ki, ez utóbbi alkalmazásának időpontjától. (Legfőbb Ügyészség, 2/1999. LÜ utasítása 9.§).

Az eljárás alá vonástól számításnak az az alapja, - ahogyan az alkotmányos szabályozás vizsgálatánál már utaltam rá - legfőbb jogszabályunk, az alkotmány az 57.§ (3) bekezdésében úgy fogalmaz, hogy "minden büntető eljárás alá vont" személyt megillet a védelem joga. Márpedig gyakorta teljesen egyértelmű, hogy ki ellen folyik az eljárás, milyen kétirányú (in rem-in personam) alapos gyanú alapján, csak még nem közölték az érintettel. Ám a tanúkihallgatások, szakértők kirendelése, véleményük beszerzése folyik, kényszerintézkedéseket (házkutatást, lefoglalást, stb.) alkalmaznak. Ezek a cselekmények és a felvett jegyzőkönyveken a nyomozóhatóságok már név szerint megjelölik az eljárás alá vont személyt, velük kapcsolatban folytatnak nyomozási cselekményeket. Nem vitásan krimináltaktikai okból

¹⁶⁴ Ez utóbbiba tartozik, hogy az ügyvédi etikai kódex 6/5. pontja szerint az ügyvédnek adott meghatalmazás csak akkor érvényes, ha írásba foglalták és a megbízó, valamint az ügyvéd saját kezűleg aláírta.

is halaszthatják és halasztják a gyanúsítás közlését, gyűjtik a bizonyítékokat, holott már - általában - kezdettől fogva megvan a kétirányú alapos gyanú. Ez tudatosan a védelem csorbítására, korlátozására is irányulhat, kihasználva, hogy a második álláspont szerint csak a gyanúsítás közlésével nyílik meg a védekezés joga, illetve a védő fellépése.

Sajnos a Be.is ellentmondásos. A védelemről szóló 6.§ (2) bekezdésében a hatóságoknak előírja, hogy "akivel szemben a büntető eljárást folytatják, az e törvényben meghatározott módon védekezhessék." A (3) bekezdésben is erősíti az aggályokat: "a terhelt az eljárás megindításától kezdve védőt választhat." Mindkét bekezdés szabályozása fogalmi pontatlanságával erősíti azon tényt, hogy létezik a gyanúsítás közlése előtt is eljárás alá vont személy, aki ellen folyik az eljárás, aki védelemre szorul. Ide kapcsolódik az a további hipotézist erősítő hazai megoldás, hogy a még gyanúsítottként ki nem hallgatott személy is "gyanúsítottként" szóló idézést kap. Egyúttal közlik vele a meg nem jelenésével járó következményeket.

A fenti anomáliákat két módon lehet feloldani; egyrészt az alkotmány és a büntetőeljárás törvény rendelkezéseit kell pontosítani és egyértelművé tenni, hogy Magyarországon a terheltet illeti meg a védelem, a védő belépése és nem az eljárás alá vontat, miután ez a két fogalom nem ugyanaz.¹⁶⁵ A terhelt valóban eljárás alá vont, de nem minden eljárás alá vont terhelt. Van a terheltet megelőző státusz is, ilyen a feljelentett személy, és ilyen körbe tartozik az eljárás alá vont, de még terheltté nem nyilvánított alany.

Második megoldásként jön számításba, hogy a gyakorlat lehetőséget ad a védők bekapcsolódására, amint meghatározott személy ellen folyik az eljárás. Az eljárás alá vonást a nyomozás elrendelő határozat teremtené meg, amely megjelölné ki ellen folyik az eljárás. Ha konkrét személy ellen és nem ismeretlen tettes ellen, akkor a védő számára meg kell engedni a bekapcsolódást, az eljárás alá vont meghatalmazhat, illetve ipso iure eljárhat arra feljogosított személy (pld. törvényes képviselő), illetve a hatóságnak kötelessége kirendelni védőt a törvény által előírt esetekben.

A magam részéről az első, de lege ferenda javaslattal azonosulok, a második tetszetősége ellenére. Ugy vélem processzualis jogászai gondolkodással erősebb azon érv, hogy pontos, reálaktushoz is köthető megoldást kell alkalmazni. Ezt erősíti a fegyverek egyenlőségének előkészítő szakaszra vonatkoztatott korlátozottsága és a bűnüldözési érdek szem

¹⁶⁵ A Bp. is a "terhelt"-ről beszélt a védővel kapcsolatban.

előtt tartása is, amely nem figyelmen kívül hagyható érv.

A második álláspont szerint az alapos gyanú közlése a nyomozás olyan fontosságú aktusa, amelytől az eljárás lényegében új szakaszba fordul, személyileg meghatározottá válik. A nyomozás, amely eddig bűncselekmény miatt indult ügyben folyt, most meghatározott személy vagy személyek ellen folytatódik. Ettől az időponttól nyílnak meg a gyanúsított számára azok a jogok, amelyeket a törvény részére biztosít, terhelik a törvényben meghatározott kötelezettségek, illetőleg foganatosíthatók vele szemben azok az intézkedések, amelyeknek előfeltétele a gyanúsítás közlése. Számukra¹⁶⁶ éppen ezért elfogadhatatlan az a felfogás, amely az alapos gyanú közlését merő formalitásnak tekinti, és akár sor került (kerülhetett) rá, akár nem, a bűncselekmény elkövetésével alaposan gyanúsítható személyt tetszőleges időponttól, tetszőleges tartalommal egységesen "terhelt"-nek aposztrofálja. Ily módon nem érthetnek egyet a harmadik nézetet képviselő Legfőbb Ügyészség azon állásfoglalásával sem, amely szerint: "Vannak olyan eljárások is, amikor az elkövető valamely okból a hatóságok által nem érhető el, és ezért a Be. 132.§ (1) bekezdés szerinti gyanúsításra formálisan nincs mód, noha elkerülhetetlen az olyan kényszercselekmény elrendelése, amely kizárólag a gyanúsítottal szemben tehető meg (például elfogatóparancs kibocsátása, zár alá vétel stb.). Az ilyen helyzetek tartalmuknál fogva és a Be. 44.§ (1) bekezdéséből következően a védelem szempontjából a 132. § (1) bekezdés szerinti eljárási cselekménnyel azonos helyzetet teremtenek. A nyomozás így akkor indul meghatározott személy ellen, amikor ennek keretében őt gyanúsítottá nyilvánítják, vagy vele szemben olya nyomozási kényszercselekményt tesznek, amelyeknek csak a gyanúsítottal szemben van helye."¹⁶⁷

"A nyomozást fel kell függeszteni, ha a gyanúsított ismeretlen helyen vagy külföldön tartózkodik, és az eljárás a távollétében nem folytatható; (137.§ (1) bekezdés a. pont.) Nézetük szerint az idézett törvényhelyek alkalmazása akkor jogszerű, ha feltételezzük, hogy ezeket megelőzően az adott személlyel már közölték az alapos gyanút, vagyis ő a szó eljárásjogi értelmében "terheltje" az adott eljárásnak. A Legfőbb Ügyészség állásfoglalásával ellentétben nem gondolják azt, hogy ezek a cselekmények a Be. 132.§ (1) bekezdés szerinti eljárási cselekménnyel azonos helyzetet teremtenek, egyszerűen azért, mert nem rendelkeznek mindazon törvényes

¹⁶⁶ Lásd részletesen kifejtve Fülöp Edit-Sléder Judit: Gondolatok a terheltté válásról. Belügyi Szemle, 1998/4. sz. 92-98. o.

¹⁶⁷Lásd Ügyészségi Közlöny, 1995. 5. sz. mell. 17. o.

garanciákkal, amelyeket a törvény az alapos gyanú közlésének jogintézményéhez fűz.

A legelső nézetet támogató érveim után logikusan következik, hogy a másik két véleménycsokorból a Legfőbb Ügyészségé a szimpatikusabb, hiszen nem vitásan már eljárás alá vont személyről van szó, akinek távollétében is szüksége van védelemre és csak a fizikai aktus lehetetlensége miatt, formális okból nem lett még "terhelt". Ez a fajta köztes álláspont életszerűbb és összhangban állóbb a védelem alapelveivel az alkotmány és a Be. szellemével, a jogalkotó szándékával is.

A gyanúsítás konkrét közlése előtt álló eljárás alá vontat nevezhetjük - némi szójátékot megengedve "terheltté nem nyilvánított terheltnek"¹⁶⁸ is, azonban ez Erdész László szerint helytelen jogszabályértelmezés eredménye, mivel illet a Be akkor sem ismert, és hozzáteszem - nevesítve - ma sem ismer.

Fentiek alapján a törvényünkben levő, résztémához kötődő fogalmazási pontatlanságokat törvényhozói szinten kellene rendezni. Ilyenek: "Ha a nyomozás megtagadásakor a terheltet megrovásban (Btk. 71.§) részesítik, a megrovásban részesített panasza esetén a nyomozást "el kell rendelni"...(Be. 127.§ (4) bek.). Ebben az esetben teljesen indokolatlan a "terhelt" szó használata, tekintettel arra, hogy megtagadás esetén meg sem indul az a nyomozás, amelynek keretében egyáltalán sor kerülhetne az alapos gyanú közlésére. A "feljelentett" vagy "eljárás alá vont" lenne a helyes.

Jogos az a felvetés, hogy miért változtatták meg az 1973. évi I. tv. eredeti - és jogi szempontból kifogástalan - szövegét, amely így fogalmazott: "Járásbírói hatáskörbe tartozó bűncselekmény miatt a nyomozást akkor is meg lehet tagadni, ha a bűncselekmény a társadalomra elenyészően csekély fokban veszélyes. Ebben az esetben a nyomozó hatóság a bűncselekmény elkövetésével alaposan gyanúsítható személyt kioktatásban részesíti".¹⁶⁹

A hatályos eljárási törvényünk 1974-es életbe léptetéséig a szabályozás nem hordozta magában a mai ellentmondásos helyzetet, mivel akkor külön volt a "terheltté nyilvánítás", mint önálló határozat. Ennek bevezetése, visszaállítása egyértelművé tenné a helyzetet és mindhárom - fentebb felsorolt - nézet képviselői számára megnyugtató lenne a terheltté válás, hozzá kapcsolódóan a védői jogosítványok

¹⁶⁸ Külön tanulmányt írt erről Erdész László: A "terheltté nem nyilvánított terhelt" címmel. Magyar Jog, 1964/1. 16. o.

¹⁶⁹ Fülöp Edit-Sléder Judit: Gondolatok a terheltté válásról. Belügyi Szemle, 1998/4. 94. o.

megnyílása.

Másrészről - egyetértve Fülöp-Sléder szerzőpárossal - mindezen probléma jórészt megoldható lenne, ha fogalmi szinten, a törvény terminológiájában különbséget tudnánk tenni azon személyek között, akikkel a hatóság közölni tudja az alapos gyanút - és ily módon jogviszonyba kerül velük -, valamint azon személyek között, akik gyanúsíthatók ugyan a bűncselekmény elkövetésével, de a gyanú alaposságának hiánya vagy éppen a személy távolléte miatt a hatóság nem tudja őket "terhelt"-ként bevonni az eljárásba. Ez a megoldás sem lenne minden előzmény nélküli, hiszen az 1962. évi 8. tvr. és a Be. eredeti szövege is ismerte ezt a megkülönböztetést.

Kétségtelen, hogy a kettős terminológiára utaló jelek már 1974 után is szaporodtak. Ilyen értelmű rendelkezést tartalmaz a terhelttel való megállapodást szabályozó szakasz is, amely kimondja: "Bűncselekmény elkövetésének alapos gyanúja esetén az ügyész előzetes jóváhagyásával a nyomozó hatóság a nyomozás megtagadhatja (megszüntetheti), ha a bűncselekmény elkövetésével alaposan gyanúsítható személlyel történő együttműködéshez fűződő nemzetbiztonsági vagy bűnüldözési érdek jelentősebb, mint az állam büntetőjogi igényének érvényesítéséhez fűződő érdek." (Be. 127.§ (2) bek.)

Továbbá a 2000. március 1-től hatályos módosítások sem tisztázták a helyzetet, ellenkezőleg: a Be. 114.§ (3) bekezdés szerint "az ismeretlen helyen tartózkodó terhelt részére a hivatalos iratokat hirdetményi úton kell kézbesíteni."

Az esetek nagy részében olyan személyről van szó, akit távolléte miatt a hatóság nem tudott még terheltként kihallgatni, a gyanúsítást nem közölték vele. Ugyanez vonatkozik az elfogatóparancsos ügyekre, ahol szintén - pontatlanul - az ismeretlen helyen tartózkodó terhelt felkutatására tett intézkedésekről van szó. (Be. 119.§ (1) bek.)

Új külön eljárásként került a törvényünkbe az "eljárás a távollevő terhelttel szemben". A fogalmi átfedések és félreértelmezhetőség elkerülése helyett újabb megerősítést kapnak azon nézet képviselői, akik vallják, hogy létezik "terhelt" alapos gyanú közlése nélkül is. Sőt vele szemben az eljárás teljes terjedelmében lefolytatható. A tárgyalási szakra védői bevonási kötelezettséget is előír, vagyis ismét azt jelzi, hogy létezhet védői jogállás az eljárás alá vont személynek szóló terheltté nyilvánítás, vagy alapos gyanú közlése nélkül is. (Be. XVII/A. fejezet, 355/B.§, 355/C.§, 1999.CX. tv. 112.§)

Ugyanezen érvelés vonatkozik a 355/H.§-ban foglaltakra, ahol a törvénymódosítás a külföldön tartózkodó terhelt távollétében

lefolytatott eljárásról rendelkezik.¹⁷⁰

5.3.2. A védői jogállás megszűnése

A sokféle forma közül (felmondás, lemondás, felmentés, hatósági kizárás, egyéb esetek /törvényes képviselői státusz megszűnése, halál, eljárás vége/) csak a megbízásról való védői lemondást - mint problémásat - emelem ki és részletezem.

Megbízásról lemondásról akkor beszélünk, ha ugyanazon ügyvéd látta el több személy védelmét és a megbízásokat követően, a későbbi eljárás során érdekellentét merül fel a terheltek között. Ekkor az etikai követelmények szerint (8/2. b. pont) az ügyvéd köteles az adott ügyben valamennyi megbízásról lemondani (illetve valamennyi kirendelés alól a felmentését kérni). Ez igen komoly szigort és következetességet takar, a gyakorlatban mind az ügyvédeknek mind a terhelteknek komoly nehézségeket okoz; az ügyet leginkább ismerő ügyvéd helyett mást, illetve másokat kell keresni, megbízni. A legapróbb érdekellentét, akár járulékos kérdésben is, magával vonhatja ezen szabály kötelező alkalmazását. Hozzáteszem a megbízáskor az ügyvédnek tájékoztatni kell a megbízókat, hogy ez a szabály létezik, tehát ha később érdekellentét merül fel köztük, akkor le kell mondani. Ilyenformán az ún. többes védelem ellátása esetén a megbízók vállalják a későbbi lemondás kockázatát.

Az érdekellentétben levő terheltek védelmének "egykezűségét" azért kell kerülni, mivel óhatatlanul felmerül, hogy ami az egyik terheltenk mentő körülmény, az a másiknak terhelő. Így a védő könnyen vádlóvá válhat. Tehát a védő olyan magatartásának a szükségességét kell kiemelnünk ehelyütt, amely a terhelt jogainak és érdekeinek a védelme által meghatározott keretek között marad, e kereteket nem lépi át, s nem alakul indokolatlanul támadássá, nem alakul például az ellentétes érdekű terhelttárs (feljelentőjévé, gyanúsítójává), vádlójává. A saját terhelt jogainak és érdekeinek a védelme minden olyan védői cselekményt megengedetté tesz, amely a bizonyítással

¹⁷⁰ Ezen magyar szabályozás úgy tűnik ugyanakkor, hogy némileg magasabb követelményt is támaszt a védelem oldalán, mint amelyet az EJEB megkövetel. A Bíróság ugyanis a Poitrimol kontra Franciaország ügyben elutasította a panaszost, annak alapján, hogy egy francia fellebbviteli bíróság elmarasztalta az önszántából, szökése miatt távollévő vádlottat és elutasította az ügyvédje általi képviselést. Indokolásában kihangsúlyozta, hogy az a személy, aki nem engedelmességet az elfogató parancsnak, nem jogosult ügyvédet megbízni és jogorvoslással élni az ítélet ellen.

kapcsolatban a saját terhelt előadását támogatja, s az ellentétes érdekű terhelttárs előadását cáfolja. Az ilyen bizonyítási tevékenység lehet azonban olyan mérvű is, hogy az ellenérdekű terhelt helyzetét súlyosbítja, megnehezíti.

Gyakorlati példával megvilágítva, ha vádlottként ül egymás mellett vesztegetés bűncselekménye miatti büntetőügyben az aktív és passzív vesztegető, akik közül az aktív vesztegető beismeri, a vesztegetett viszont tagadja a bűncselekmény elkövetését, a beismerésben lévő vádlott érdeke saját előadásának támogatása a vesztegetés bizonyításával, s a védő hivatásbeli és eljárási bizonyítási kötelezettségét sértené, ha ettől a bizonyítástól elzárkóznék attól tartva, hogy ezzel a vádlotttárs vádlójává válik.

Ez a helyzet mindenképpen elkerülendő, a védő nem válhat vádlóvá, ennek életbeli elkerülését ezen összeférhetetlenségi szabály következetes megalkotásával és alkalmazásával maga a törvényhozó és az ügyvédi kamara is alátámaszotta - összhangban a védelem alkotmányos és eljárásbeli alapelvével. Ez egyúttal a szabad védőválasztás egyik korlátját is jelenti, a terhelt csak olyan védőt választhat, illetve kérheti kirendelését, aki nem véd - más, a terhelttel érdekellentétben álló - társat.

Többes védelem esetében nemcsak a meghatalmazott, hanem a kirendelt védő sem láthatja el érdekellentétben levő terheltnek védelmét, így ha utólag, az eljárás során merül fel az ellentét, akkor a kirendelés alól felmentését kell kérnie. A hatóságnak a kérelem alapján döntenie kell, sőt az általa történt érdekellentét észlelésnél hivatalból kell intézkednie, fel kell mentenie az ügyvédet a kirendelések alól. Ennek elmaradása súlyos eljárási szabálysértés, aminek következménye a bírósági szakban a határozat hatályon kívül helyezése.

Igy döntött a Legfelsőbb Bíróság is iránymutató döntésében, amikor is mindhárom vádlott védelmét egy ügyvéd látta el, és így az elsőfokú (katonai) bíróság figyelmen kívül hagyta, hogy a vádlottak között alapvető érdekellentét van.

Ilyen esetben ugyanis a védő valamennyi vádlott érdekét sérelem nélkül nem képviselheti. Ha pedig az ügyben mégis egy védő jár el, a bíróság olyan személy részvétele nélkül tartja meg a tárgyalást, akinek a részvétele kötelező (BJD 8277. sz., BH 1989/173. sz. jogeset)

Mint a meghatalmazások esetében itt is van hatósági felvilágosítási kötelezettség, csak itt a kirendelőnek kell a terheltet tájékoztatni a többes védelem intézményéről és alkalmazásáról, vagyis hogy miután egy ügyvéd látja el a védelmüket, érdekellentét esetén a kirendelésről le kell mondania a védőnek.¹⁷¹

¹⁷¹ A gyakorlatban, empirikus kutatásom során kirendelésben nem tapasztaltam többes védelmet (védőcsoport), a jellemző, hogy minden terheltnek más védőt (ügyvédet) rendel ki a hatóság. Így olyan kirendelő határozattal sem találkoztam

A nemzetközi kitekintés azt mutatja, és álláspontom szerint is ezt kell követni, hogy az egyes államok szabályozásai egyre inkább nem engedélyezik (tiltják) az egy ügybeni többes védelmet.¹⁷² Ezáltal törvényi szinten gátolják meg az esetlegesen felmerülő elvi és gyakorlati ellentéteket (védvázat, védői titok megsértését stb.)

A kirendelés hatályát veszti, ha a terhelt védelméről meghatalmazás útján gondoskodnak, ezzel azonban a védői funkció nem szűnik meg, csak átalakul, más formában látják el. Ez akkor is igaz, ha formálisan a hatóság döntésén múlik, mivel - mint ahogyan az 1/1977-es BKT-ban a Legfelsőbb Bíróság rámutatott - a kirendelés nem automatikusan, hanem a hatóság határozata folytán veszti hatályát, ami nem lehet más mint a valós helyzet jóváhagyása. A gyakorlatban ilyen határozattal nem találkoztam, a meghatalmazások - álláspontom szerint helyesen - hatálytalanították a kirendelést.

A Be. 50.§ (3) bekezdése szerint a kirendelt védő indokolt esetben a kirendelés alóli felmentését kérheti. A kérelem elfogadásáról a hatóság határoz. A leggyakrabban akkor találkozunk ilyen kérelemmel, ha más székhelyen dolgozik az ügyvéd, mint a hatóság (első-másodfokú bíróság székhelyének eltérése), valamint ha valamilyen nagyon súlyos, a közvéleményt is erőteljesen felkavaró bűncselekmény elkövetésével alaposan gyanúsítható személy védelmi kötelezettségéről van szó. Az ügyvédek nem szívesen veszik magukra a közvélemény haragját, ellenszenvét, illetve személyes, belső, gyakorta érzelmi konfliktusként élik meg egy-egy terhelt védelmét, tekintettel az elkövetett cselekmény visszataszító jellegére.

Álláspontom szerint önmagában a cselekmény jellege nem

még, amely ezt a tájékoztatást, felvilágosítást tartalmazta volna. Hozzáteszem az intézmény és a kötelezettség új, hiszen az ügyvédi kamarai szabályzat csak 1999. áprilisától hatályos.)

¹⁷² Kanadában a vádlottnak joga van a védő közreműködését megkapni azért, hogy teljes válaszokat tudjon adni és teljesen védekezni tudjon, s joga van a hatékony közreműködéshez. Ha kiderül, hogy egy védő egyszerre több vádlottat képvisel egy kapcsolódó ügyben, ezzel potenciálisan konfliktushelyzetbe kerül, hiszen nem képes hatékony segítséget nyújtani. Ilyenkor meg kell szüntetni valamelyik fél felé fennálló képviselést (R. v. Silvini-ügy, 1991).

Szlovéniában ugyanabban az eljárásban a védő nem képviselhet kettő vagy több gyanúsítottat. (Zakon O Kazenskem Postopku 68.§ (1) bek.)

A legszigorúbb szabályozást Németországban találtam, ahol egy védő egyidejűleg több, ugyanazon cselekménnyel terhelt személyt nem védhet. Ugyanazon eljárásban egyidejűleg több, különböző cselekménnyel terhelt személyt sem védhet. (Strafprozessordnung 146.§)

alapozhatja meg a kérelem elfogadását, ugyanis így előállhat az a helyzet, hogy "vállalkozó" híján szakvédelem nélkül marad az egyébként is többszörösen rászoruló terhelt. A kirendelés ellátása tehát nem lehet ízlés-érzés kategória, válogatásra nem ad lehetőséget sem a törvény, sem az ügyvédi etikai szabályzat. Felmentő okként személyi érdekellentétek, etikai követelmények merülhetnek fel, gondolok például olyanra mint korábbi ellenérdekű fél viszony. Egy-egy kirendelés alóli felmentés alapos mérlegelést kíván a hatóságtól, elvi tételként a fentieken túlmenően - ami a kirendelt személy szubjektív igényeit kívánja kizárni, illetve korlátozni - felállítani - úgy vélem - nem lehet és nem is célszerű.

5.4. A hivatásos és a laikus védő

A védőként számításba jöhetőek között hivatásszerű védői tevékenységről az ügyvédek esetében beszélhetünk. A törvényes képviselőnél csak véletlenül, ám a harmadik csoportba tartozó meghatalmazás alapján eljáró, külön jogszabály alapján feljogosított személy is felmerülhet idetartozóként, azonban az elmúlt évtizedben bekövetkezett társadalmi és ezzel együtt járó jogszabályi változásokkal ez a kategória teljesen háttérbe szorult. Mondhatjuk, hogy gyakorlati jelentősége nincs. Korábban az Állami Biztosító jogtanácsosa, a Közlekedés- és Postaügyi Minisztérium, valamint annak felügyelete alatt álló vállalatok jogtanácsosai, továbbá a szakszervezeti jogsegélyszolgálat képviselője vehetett részt védőként egyes bűnügyekben. Napjainkra a szervezetek átalakulásával, illetve megszűnésével ez a törvényi felhatalmazás pusztán formalitássá vált. Ezt a tényt a szakirodalmon túlmenően az empirikus kutatásom is megerősítette.¹⁷³

A laikus csoportba tartozó és csak a helyi bíróságon, vétség miatt folytatott eljárásban védőként jelen levő törvényes képviselő védői státusza a törvény erejénél fogva (ex lege) adott, ahhoz külön meghatalmazás, egyéb nyilatkozat nem kell. Természetesen előfordulhat, hogy szakképzettséggel, jogi ismeretekkel, büntetőeljárásbeli tapasztalattal bíró személy a törvényes képviselő, azonban általánosságban állíthatjuk, hogy laikus személyről van szó, aki nincs felvértezve azon képességekkel és szaktudással mint a másik oldalon álló

¹⁷³ Csakúgy mint azt a tényt, hogy a második csoportba tartozó (Be 45.§ (1) b. pont), ún. laikus elemek, a törvényes képviselő és meghatalmazás alapján a nagykorú hozzátartozó sem gyakran vesz részt a büntetőeljárásban mint védő. Ld. mindezekről az empirikus vizsgálatot összefoglaló 4. fejezet adatait, táblázatait.

nyomozó, illetve vádhatóság. Ez utóbbi megkülönböztetés - nyomozó illetve vádhatóság - a törvény pontos szövegértelmezéséből nem olvasható ki, ugyanis csak a bíróság előtti védelmet említi. Olybá tűnik a szabályozásból, hogy a törvényalkotó csak a bírósági szakra kívánta korlátozni, engedélyezni a törvényes képviselő és egyúttal a meghatalmazott nagykorú hozzátartozó védői tevékenységét, aki szintén általánosságban a laikusok közé tartozik. Napjainkra - amikor igen szélesre nyíltak a nyomozásbeli védői jogok - nincs ésszerű elméleti és gyakorlati indoka a nyomozásbeli korlátozásnak.¹⁷⁴

Ugyanakkor a laikus elemek védői szereplése - a hozzá nem értésen túlmenően - azt a dilemmát is felveti, hogy meddig mehet el a hatóság - jelen magyar szabályozási körülmények között a bíróság - a laikus védővel rendelkező vádlott - illetve a szakképzettséggel nem bíró védő tájékoztatásában, felvilágosításában. A bíróság ugyanis nem vállalhatja át a terhelt minden apró-cseprő tennivalóját, amelyet a hivatásos védő természetsszerűleg megtesz. Óhatatlanul a bírói pártatlanság éa tényállás felderítésének kötelezettsége egyszerre jelentkezhethet, amely több mint szerencsétlen helyzet mind jogilag, mind a bíró személyének.¹⁷⁵ Álláspontom a jelzett

¹⁷⁴ Feltételezem a törvényalkotó - az elmúlt évtizedben azért nem korrigálta ezt a szabályozást, mivel senki nem nyújtott be ezzel kapcsolatos "alapos igényt". Életszerű érdekek hiányában senki nem foglalkozott a kérdéssel, miután a gyakorlatban sem a törvényes képviselő sem bármely nagykorú hozzátartozó nem vállalt védő pozíciót, nagy valószínűséggel ilyen a résztvevők, a végrehajtók jogtudatában sincs, fel sem merült. Erről a lehetőségről, jogszabályi felhatalmazásról a hatóságok semmilyen fórumon nem is tájékoztatják a terheltet, egyéb résztvevőket. Legfeljebb a védőválasztás jogára hívják fel a figyelmet, de nem a laikus védői jogok létezésére. Az is észlelhető gyakorlati jelenség, hogy a törvényes képviselő sem kapja meg a hatóságoktól a szükséges jogi felvilágosításokat speciális státuszával kapcsolatban.

¹⁷⁵A jelenlegi helyzetben a dilemma feloldására nem lehet általános útmutatást adni a magyar bíróságok részére, így szükségszerűen a bírói mérlegelési jogkör eseti, gondos gyakorlásával lehetséges a pártatlan, objektív jogalkalmazás. Ezt a problémát az Egyesült Államokban is vizsgálták, ott a Legfelsőbb Bíróság 1984-ben foglalkozott egy olyan ügyel (McKaskle v. Wiggins), amelyben elutasította a vádlott eljárási szabály mulasztását igazoló kérelmét azzal, hogy a vádlottnak nincs alkotmányos joga arra, hogy a tárgyalás során a bíróság személyes jogi tanácsban részesítse. Az amerikai alkotmány ugyanis nem követeli meg a bírótól, hogy átvállalja a vádlott feladatait, amelyeket rendes eljárás során a képzett védő tesz meg. Hasonlóképpen fogalmazott néhány szövetségi bírósági ítélet, amikor kimondta, hogy a büntetőbíróságnak nem kötelessége a vádlott átsegítése a tárgyalás bozótosán, illetve az önképviselet joga nem ad felhatalmazást a tárgyalóterem tekintélyével való visszaélésre és arra, hogy az

ellentmondásra épül - és az egyes államok szabályozási tendenciájának megfelelő - nem tartom szerencsésnek a laikus elemek esetleges erősítését, ellenkezőleg: a hivatásos védők tevékenységét tartom kívánatosnak mind a terhelt mind a hatóság oldaláról megközelítve. Elkerülve ezzel az eljárási feladatok összemosódását és megteremtve a hatékony védelem alapját. Mint azt már korábban bemutattam, az EJEE és a hozzá kapcsolódó EJEB által is követelt "hatékony" védelem követelményének ritka kivételtől eltekintve a laikus védő nem felelhet meg. Ez utóbbi a legfőbb érvem.

5.5. A védő és az ügyvéd

A védő és az ügyvéd fogalompár esetében vannak átfedések és különbözőségeik és - mint a bevezetőben már megfogalmaztam - lehetőség van a két fogalom, igen találó összekötésére is a védőügyvéd kifejezésben. Védőként a büntetőeljárásban - mint már jeleztem - eljárhat meghatalmazás alapján ügyvéd is. Azonban nem minden védő ügyvéd, láthattuk lehet védő a terhelt törvényes képviselője, nagykorú hozzátartozója, valamint külön jogszabályban felhatalmazott más személy. Az is igaz, hogy nem minden ügyvéd védő, mivel az ügyvéd más tevékenységet is elláthat akár még a büntetőeljárásban is, azon túl pedig számtalant. A büntetőeljárásban például az ügyvéd lehet még sértett, egyéb érdekelt, magánvádló jogi képviselője, tanú ügyvédje (új Be.) stb.¹⁷⁶

A gyakorlat azt mutatja akár hazánkban akár azon túl,¹⁷⁷ hogy a védői tevékenységet leggyakrabban szakképzettséggel bíró ügyvédekre bízzák, ők választják ki, hatalmazzák meg, illetve rendelik ki. Itt jelzem már, hogy a magyar hatóságok mást nem

eljárási vagy anyagi büntetőjogot megsértések. Ezen álláspontok világosan tükrözik a bírák természetes ódzkodását attól, hogy jogi tanács adása esetén a fél képviseletében eljáró személy benyomását keltsék. ld. részletesebben: Jona Goldschmidt: Jogi képviselet nélküli ügyfelek az amerikai igazságszolgáltatásban. *Ügyészek Lapja*, 1999/2. 75. o.

¹⁷⁶ Ugy is fogalmazhatók - a hivatásos (ügyvéd) és a laikus (törvényes képviselő, nagykorú hozzátartozó, jogtanácsos) fogalompár szempontjából, hogy minden ügyvéd hivatásos védő, ám nem minden védő hivatásos.

¹⁷⁷ A néhány kivétel közé tartozik pl. a francia szabályozás, ahol a bírósági szakaszban a bíróság elnöke kivételesen engedélyezheti a vádlottnak, hogy egy hozzátartozóját vagy barátját jelölje meg védőjéül (CPP 346.Art.) vagy a portugál, ahol kivételesen sürgős esetben, ha nem lehetséges ügyvéd vagy ügyvédjelölt védői kirendelése, hasonló képzettségű, lehetőség szerint jogi végzettségű személy rendelhető ki, de a kirendelés hatályát veszti mihelyt lehetővé válik ügyvéd vagy ügyvédjelölt belépése. (Código de Processo Penal 62.§)

is rendelhetnének ki, mivel aki még számba jön az vagy a törvény erejénél fogva (törvényes képviselő) vagy meghatalmazás alapján járhat el (nagykorú hozzátartozó és az egyéb jogszabályon alapuló személy).

A védői alkalmasság:

A magyar szabályozásban sem a Be., sem az ügyvédi törvény, sem az ügyvédi etikai kódex nem zárja ki egyik ügyvédet sem a védői szerepkörből. Tehát a Magyarországon ügyvéddé nyilvánított személyek - a Be. 46.§ (1) bek. szerinti korlátozáson túlmenően - mindannyian eljárhatnak védőként, ilyenformán védőügyvédként vesznek részt az eljárásban. Ez azonban korántsem ideális helyzet, mivel az egyes ügyvédek büntetőjogi felkészültsége nem egységes, és így előfordulhat, hogy egyes terheltek nem kapnak hatékony védelmet. Kamarai szinten felmerült, hogy ki kellene választani azon ügyvédeket, akik alkalmasak a védőügyvédi feladatok ellátására, azonban ez aránytalan terhelt jelentene az ilyen irányú, speciális ismerettel rendelkezők számára, egyúttal diszkriminációt is jelenthetne másokkal szemben. Továbbá a hatósági kirendelések jelenlegi rendszere - mint az empirikus kutatásom is világosan bizonyította - olyan anyagi hátrányt is jelentene a csak büntetőügyekkel, vagy javarészt azzal foglalkozó, ebben jártas ügyvédek számára, aminek elfogadása nem várható tőlük. Kétségesse teszi a megoldást az ügyvédi esküben vállalt kötelezettség is, amely alapján minden ügyvédnek kötelessége is, mint közfunkciót betöltő személynek a büntetőeljárásra való felkészülés, a szakszerű védelmi feladat ellátása esetleges hatósági kirendelésekor. Problémás azért is a megoldás, mert ki és milyen formában dönti el, hogy az ügyvédek közül ki alkalmas és ki nem védői feladatok ellátására. Mindezen alapos aggályok alapján a jelenlegi rendszer akként működik, hogy minden ügyvédnek joga és kötelessége a védői feladatok, hozzáteszem hatékony, ellátása hatósági kirendelés alapján. Ugyanezen kötelezettség - értelemszerűen - a meghatalmazások esetében nem áll fenn, ahol az ügyvéd döntheti el a vállalást.

Felvetődik a kérdés, külföldi ügyvéd lehet-e védő a magyar büntetőeljárásban. Hazánkban ügyvédi tevékenységet az végezhet, aki a kamara tagja és az ügyvédi esküt letette. (Üt. 13.§ (1)). Az ügyvédi kamarába magyar állampolgár vehető fel, "kivéve, ha nemzetközi szerződés elétőren rendelkezik." Ezen túlmenően még magyar lakhelyre, büntetlen előéletre, jogi egyetemi végzettségre és magyar jogi szakvizsgára van szüksége a felvételt kérő személynek. Ezeknek a feltételeknek - legjobb

tudomásom szerint - senki nem felelt még meg. Eleve már nemzetközi szerződési kötelezettség, illetve külön szabályra lenne szükség az alapfeltétel teljesítéséhez. Ilyenformán a magyar büntetőeljárásba külföldi ügyvéd nem kapcsolódhatott és nem kapcsolódhat be. Nem lehet azonban kizárni, sőt véleményem szerint a jövőben teljesen reálisan kell számolni és hozzáteszem kívánatos is lesz küldölni személyek, ügyvédek védői tevékenysége. Annál inkább, mivel Magyarország aláírta az EU társulási megállapodást, amely a szolgáltatás nyújtás területén megállapítja Magyarország számára annak kötelezettségét, hogy az átmeneti időszak végére biztosítani kell az ország területén belül működő jogi és természetes személyeknek a nemzeti elbánást, azaz ami a saját állampolgárokénál nem kedvezőtlenebb.¹⁷⁸ A jogi szolgáltatás azonban azon kevés kivételek egyike, amelyek felkerültek a "véglegesen" kizárt szolgáltatások listájára. A "végleges" kitétel azt jelenti, hogy a társulási szerződésben meghatározott átmeneti időszak elteltével sem kötelező ezen területeken a tagállamok állampolgárainak egyenlő elbánást biztosítani. Figyelembe véve azt, hogy az egyes EK tagállamok csatlakozási szerződéseik közül az egyik sem tartalmaz olyan kiterjedt védelmi és kivételi apparátust, mint amit a magyar csatlakozási szerződés, számolni kell azzal, hogy a csatlakozás kezdetétől fokozatosan fel kell adni ezt a kivételi rendszert. A kivétel helyett az egységesítésre, az uniformitásra kell törekedni, erre utal az ún. Egységes Európai Okmány is, amely 1987-ben lépett hatályba és az EKG Szerződés első átfogó módosítása.¹⁷⁹ Az egész szerződést új megvilágításba helyezte azáltal, hogy új kategóriaként vezette be a "belső" piac fogalmát,¹⁸⁰ amelynek keretében, illetve területén, ún. vendégügyvédek (visiting lawyer) is eljárhatnak más országokban, mint "vendéglátókban" (host country). Az EK Szerződés eredeti 57. és 66. Cikkének felhatalmazása alapján a

¹⁷⁸ A megállapodást kihirdető 1994. évi I. tv. 44. cikke a letelepedés, az 55. cikke pedig a szolgáltatás nyújtást szabályozza.

¹⁷⁹ Jelentős lépés volt az 1992-es, három pillérré épülő Maastrichti Európai Uniói Szerződés is, olyannyira, hogy ezt követően a Római Szerződés "EK" Szerződésnek szerepel. A III. pillér szól a témát érintő belpolitikai és igazságügyi együttműködésről.

¹⁸⁰ Az egységes belső piac megteremtése ad alapot az ügyvédi tevékenységnek is, hiszen az ügyvédség lényegi eleme az a szabadság, függetlenség, amely révén szélesebb a mozgástere, mint az állami szervek keretein belül dolgozóknak, és amely lehetőséget nyújt számára, hogy legális csatornákon jusson olyan hasznos információkhoz, amelyeket felhasználva, megfelelő módon becsatlakoztatva a közösségi mechanizmus rendszerébe hozzájárulhat a közösségi jog fejlesztéséhez és a közösségi célok megvalósításához.

Tanács 1977-ben a Parlamenttel és a Gazdasági és Szociális Bizottsággal konzultálva, a Bizottság javaslata alapján megalkotta a 77/249. számú irányelvet az ügyvédi tevékenységről, mint szolgáltatásnyújtásról. A célja annak előmozdítása, hogy a jogászok hatékonyan gyakorolhassák a szolgáltatásnyújtás szabadságát, vagy ahogy a hivatalos magyar fordítás fogalmazza: "...az ügyvédek szolgáltatásnyújtási szabadságának tényleges gyakorlásának megkönnyítéséről". Az irányelv rövidített elnevezéssel, mint "Services Directive" szerepel. (A jogszabály eredeti teljes címe: Council Directive of 22 March 1977 to facilitate the effective exercise by lawyers of freedom to provide services.)

Az irányelv az alábbiak szerint határozza meg, hogy az egyes tagállamokban pontosan kik alkotják a "legal profession" és a "lawyer" kört, akiknek tevékenységére rendelkezéseket tartalmaznak. Belgiumban az Avocat, Avocaat, vagy a Rechtsanwalt; Dániában az Avocat; Németországban a Rechtsanwalt; Görögországban a Dikigoros, Spanyolországban az Abogado, Avocat, Avogado, vagy Abokatu; Franciaországban az Avocat; Írországban a Barrister vagy a Solicitor; Olaszországban az Avvocato vagy a Procuratore legale; Luxemburgban az Avocat; Hollandiában az Avocaat; Ausztriában Rechtsanwalt; Portugáliában az Advogado; Finnországban az Asianajaja vagy az Advocat; Svédországban az Advocat; az Egyesült Királyságban az Advocate, Barrister vagy Solicitor titulus jogos viselőit takarja a direktíva "lawyer" kifejezése.

A szabályozás megteremti azt a keretrendszert, amelyen belül megvalósulhat, hogy az egyes tagállamok ügyvédei az EK minden tagállamában az ottani ügyvédekkel azonos státuszt érhetnek el, azaz teljes mértékben beilleszkedhetnek az ottani ügyvédi karba.

Számos tagállamban szükségtelenül nagy számban működnek ügyvédek, akiket az adott ország már nem tud eltartani. Ezért a direktíva végrehajtása nyomán nagymérvű munkaerő-áramlásra lehet számítani az ügyvédi karok között. Ez felfogható a kis létszámú ügyvédséggel rendelkező országok esetében, mint fenyegető veszély, de lehet a jogi szolgáltatások piacának kiegyenlítése felé ható tényező is. Bár attól nem kell tartani, hogy a teljes integrálódás mellett döntők tömegesen fognak megjelenni egy-egy tagállamban, hiszen a megfelelő jogi ismeretek, a szakma gyakorlatában való jártasság, valamint nem utolsósorban az ennek megszerzéséhez szükséges nyelvtudás hosszú folyamatot feltételez.

5.6. A kötelező és a fakultatív védő

A kötelező (kógens vagy obligatórius) védelem a védelem és a védő részvételének közérdekű voltából ered. A lényege abban áll, hogy bizonyos, tüzetesen meghatározott esetekben a büntető eljárás nem folytatható, ha abban védő nem vesz részt. Ennek az intézménynek sajátossága az, hogy gyakorlati megvalósulásáról a hatóság hivatalból köteles gondoskodni. A kötelező védelem csak kiegészítő, azaz szabad teret enged a védelmi intézkedésekre elsősorban képes és hivatott terhelt elhatározásának, és akkor kezd működni, ha a terhelt maga vagy a helyette arra jogosult nem választ védőt, nem lép be a fakultatív (eshetőleges vagy diszpozitív) védelmet ellátó védő.

Napjainkra a kötelező védelem már javarészt¹⁸¹ az egész eljárásra, így az előkészítő szakaszra is irányuló intézménnyé vált, nem korlátozódik - mint korábban - a bírósági szakra. Nem minden ügyben lesz azonban a védelem kötelező, mert egyrészt a legtöbb ügy egyszerűbb, másrészt mert a védőválasztás könnyebb. A kötelező védelem eseteit az eset következményeinek súlyossága, illetve az eljárás sajátosságai, valamint a vádlott személyes körülményei alapozzák meg.

A védő részvétele a büntető eljárásban kötelező, ha:

- a./ a bűncselekményre a törvény öt évi szabadságvesztésnél súlyosabb büntetést rendel,
- b./ a terheltet fogva tartják, az őrizetbe vételt kivéve,
- c./ a terhelt süket, néma, vak, kóros elmeállapotú, vagy a magyar nyelvet nem ismeri,

...

- f./ a törvényben meghatározott egyéb esetekben. (Be. 47.§)

A bírósági gyakorlat következetesen érvényesíti a törvényi követelményeket. Erre utalnak az alábbi iránymutató döntések:

Nem a vádiratban, illetve az elsőfokú ítéletben megjelölt téves minősítés, hanem az irányadó tényállás alapján megállapított törvényszerű minősítés alapján döntendő el, hogy a védelem kötelező-e. (BH 1993/223. sz. jogeset és FBK 1992/29.)

A fogva lévő vádlott ügyében - az őrizetbe vételt kivéve - a tárgyaláson a védő részvétele kötelező akkor is, ha más ügyben helyezték előzetes letartóztatásba, avagy a terhelt

¹⁸¹ Az egyes jogszabályok értelmezéséből nem egyértelmű, hogy a büntetésvégrehajtási szakaszra is érvényes a megállapítás. Ezt az anomáliát a bv-ről szóló fejezetben taglalom.

szabadságvesztését tölti. (1981/446. sz. jogeset)

A másodfokú tárgyalás törvénysértő megtartása a vádlott távollétében, valamint védő kirendelése és jelenléte nélkül, amikor a vádlott értesítése a tárgyalásról "ismeretlen helyre költözött" jelzéssel érkezett vissza, de a tárgyalás megtartásának időpontjában más ügyben előzetes letartóztatásban volt. (BH 1992/686. sz. jogeset)

A törvényben előírt kötelező védelem esetén a védő kirendelésének elmulasztása az előzetes letartóztatásban levő személyt nyilvánvalóan korlátozza helyzetének megítélésében, a jogorvoslathoz fűződő előnyök felmérésében, indítványok és észrevételek megtételében. A jogsértés az előzetes letartóztatás időtartamát közvetlenül érinti, ezért az abból eredő károkkal való okozati összefüggése megállapítható. (BH 1993/605. sz. jogeset)

Ha a vádlott akárcsak enyhe fokban gyengeelméjű, védő részvétele a büntetőeljárásban nem mellőzhető. (BH 1978/514. sz. jogeset)

I. Ha a vádlott a magyar nyelvet nem ismeri vagy pedig nem tud megfelelően magyarul, hivatalból tolmácsot és védőt kell részére kirendelni.

II. Ha a vádlott nem magyar anyanyelvű, akkor is használhatja a saját anyanyelvét, ha magyar állampolgár és jól tud magyarul. Azt, hogy a saját anyanyelvét kívánja használni, az eljárás bármely szakaszában kijelentheti. Ettől kezdődően kell tolmácsról gondoskodni, de védő kirendelése ez okból nem kötelező. (BH 1989/10. sz. jogeset)

Nincs akadálya a vétségi eljárásnak, és a védelem nem kötelező, ha a Btk. 24.§ (1) bekezdésében felsorolt biológiai okok a terhelt beszámítási képességét nem érintik. A védő kirendelésének szükségességét azonban a Be 49.§ (2) bekezdése alapján különös gonddal kell vizsgálni. (BH 1998/8. sz. jogeset)

A magánvádas eljárásban is kötelező a védő részvétele, ha a terhelt más ügyben kiszabott szabadságvesztés büntetését tölti. (BH 1979/60. sz. jogeset)

A sorkatonai szolgálatot teljesítő vádlott részére a bonyolult megítélésű ügyben indokolt védő kirendelése. (BH 1981/54. sz. jogeset)

A törvényi kötelező esetekben a védőt a hatóság kirendeli, ha a terheltnek nincs meghatalmazott védője. (Be.49.§ (1) bek.) A kirendelést kérelmezni is lehet; a terhelt, a törvényes képviselője, a nagykorú hozzátartozója kérheti védő kirendelését a hatóságtól, még akkor is, ha az nem kötelező. Vagyis fakultatív esetben is előfordulhat, hogy hatóság által kirendelt védő jár el. Sőt nemcsak a jelzett három személy, hanem maga a hatóság is dönthet úgy, hogy védőt rendel ki nem kötelező esetben. (Be. 49.§ (2)). Mindkét esetről a törvény feltételül tűzi ki, hogy az a "terhelt érdekében szükséges" legyen; ezt a hatóság belátására bízta. E szabályozást annyiban nem tartom helyesnek, hogy a terhelt, a törvényes képviselő, illetve a nagykorú hozzátartozó kérelmét a hatóságnak így lehetősége van felülbírálni, vagyis

előfordulhat olyan eset, hogy ezen személyek kérése ellenére a hatóság nem látja szükségesnek védő kirendelését és határozatban megtagadja. Ilyennel a gyakorlatomban, illetve kutatásomban nem találkoztam, elvétve fordult elő, hogy egyáltalán éltek a kérelemmel a jogosultak fakultatív esetben, azonban azt nem utasították el, "nincs szükség rá" alapon. A terhelti kihallgatás során őt a hatóság felvilágosítja, hogy védőt választhat, illetve védő kirendelését kérheti. (Be. 132.§ (2) bek.)¹⁸²

A kötelező kirendelésből adódik, hogy kirendelés esetén a terhelt élhet azon joggal is, hogy meghatározott személy, ügyvéd kirendelését kéri, illetve egyes kirendelt ügyvéddel - valamilyen érveléssel alátámasztott okból - nem ért egyet. Felvetődik a kérdés, vajon szabad-e teret engedni ennek a személyre szabott terhelti (vagy hozzátartozói) kérelemnek. Ugyanis ezt nem szabályozza sem a Be., sem az ügyvédi törvény, a hatóság mérlegelésére van bízva, hogy teljesíti-e. Előfordulhat, hogy egyes szakképzett, jó nevű védőügyvédek folyamatosan kirendelteké válnak, ami a fentebb részletezett okok miatt elkerülendő. Álláspontom szerint a helyes teoretikus válasz az, hogy az egyébként a gyakorlatban ritkán előforduló eseteken túlmenően, túlzottan egyes személyekre koncentrálnak igényeket egyedi döntéssel, hatósági mérlegeléssel kell eldönteni, külön szabályozást ez nem igényel.

Kutatásom eredményeként - amit az egyes különös részeknél részletezek - álláspontom szerint némileg bővíteni szükséges a kötelező esetek körét. Ilyennek tartom az őrizetben levő személyek esetét,¹⁸³ valamint a sorállományú katonákét. Mindkettőnél a speciális, nehezített emberi, terhelti körülményeket említem meg fő érveként. Megfontolásra érdemesnek tartom még - a több külföldi állam szabályozásában is megtalálható - azon ügyeket, ahol ügyész vesz részt a bírósági szakaszban, valamint ahol védővel rendelkező ellenérdekű terhelttárs van az eljárásban. Mindkettőt a "fegyveregyenlőség", a kontradiktórius eljárás, végső soron az anyagi igazság megállapításához fűződő állami (köz)érdek támasztja alá.

¹⁸² Az új Be. feloldja ezt a feszültséget, kötelezővé teszi a hatóságnak a védő kirendelését, ha a terhelt kéri.

¹⁸³ A szlovén büntetőeljárás szabályozás 4.§ (1-2) bekezdése szerint a gyanúsítottak joga van védőre a személyes szabadságának korlátozásától fogva. A személyi szabadság korlátozásának számít minden korlátozás, amely a szabad mozgást korlátozza.

A német szabályozásban kötelező akkor is a védő, ha az eljárás foglalkozástól eltiltáshoz vezethet, valamint ha a korábbi védőt az eljárásban való közreműködésből döntéssel kizárták. Előbbi átvétele megfontolandó, miután a foglalkozás körében elkövetett cselekmények általában komoly szakértelmet kívánnak, másrészt a joghátrány igen súlyos lehet, az alapvető megélhetést is veszélyeztetheti. Utóbbi eset pedig azért figyelemre méltó, mert hazai jogunkban nincs szabályozva a védő "közreműködési" kizárása, ami nem személyi összeférhetetlenséget jelent, hanem szankciót. Ugyanis kizárt a védő az eljárásbeli közreműködésből, ha alaposan feltételezhető (gyanúsítható), hogy 1. a vizsgálat tárgyát képező cselekményben részes, 2. a nem szabadlábbon levő terhelttel való érintkezéssel visszaélne, hogy bűncselekmény kövessen el vagy a végrehajtási intézet biztonságát veszélyeztetné, vagy 3. olyan cselekményt követett el, amely a terhelt védelmének felhasználásával bűnpártoláshoz, a büntetés megghiúsításához vagy orgazdasághoz vezetne.¹⁸⁴

Általános védőkényszer bevezetésének nem látom szükségességét még akkor sem, ha mind a saját mind a más vizsgálatot folytatók tapasztalatai egyértelműen mutatják, hogy az ügyek mindössze harminc százalékában vesznek részt védők Magyarországon. Véleményem szerint nem a védőkényszer bevezetése a járható út a védelem alapelveinek kiteljesedéséhez, hanem a meglévő vagy új intézmények helyes működtetése. Gondolok itt elsősorban arra terhelti jogra és hatósági kötelezettségre, hogy lehetőség van minden ügyben védő részvételére kirendelés alapján, ha a terhelt kéri. Sokkal inkább a kirendelt védői intézmény állami és ügyvédi reformja hozhatja meg azt a változást, amely megalapozza a "hatékony" védelem ellátását, a védelem alkotmányos elvének érvényesülését, semmint a - gyakorlatban még most is csekély arányban is rosszul végrehajtott - kötelező (kógens) kirendelt védő intézménye.

5.7. A kirendelt védői intézménnyel kapcsolatos problémák

Az általam folytatott empirikus kutatás is világosan jelzi, hogy a kirendelt védői intézmény nem tölti be a feladatát a magyar büntetőeljárásban. A terheltnek harminc százaléka esetében van egyáltalán védő az eljárásban,¹⁸⁵ ebből kétharmada

¹⁸⁴ StPO 140.§ 3. és 8. pont, illetve a 138.§.

Hasonló szabályozást tartalmaz a szlovén kódex is. A bíróság elnöke a vádlott követelésére és annak beleegyezésével felmentheti a védőt, ha nem megfelelően végzi a feladatát. A felmentett védő helyet újat állítanak. A védő felmentéséről értesíteni kell az ügyvédi kamarát. (72.§ (4) bek.)

¹⁸⁵ Szabóné Nagy Teréz az általa megvizsgált 800 ügy 34,4%-ában talált védőt a bírósági szakaszban, míg csak 10%-ában a nyomozásban. Szabóné Nagy Teréz: A vétségi nyomozás a gyakorlatban. Belügyi Szemle, 1983/10. 28. o.

a kirendelt védő, vagyis átlagosan száz eljárás alá vontból húsz személyt kirendelt védő, míg tizet meghatalmazott védő véd, hetven személyt, vagyis a terheltek hetven százalékét nem védik sem hivatásos sem laikus védők sem kirendelés, sem meghatalmazás alapján.

Kiindulópontként rögzítem továbbá, hogy a húsz százaléknyi kirendelt védő - általában, túlnyomórészt - nem látja el a védelmet az európai normáknak megfelelő és előírt "hatékony" módon.

Itt teszem hozzá előljáróban, a meghatalmazott védők sem minden esetben érik el a "hatékony" védelem kívánatos szintjét. Ennek részletezését a nyomozási fejezetben teszem meg. Hasonló következtetést vont le Tóth Mihály vizsgálata során: "a meghatalmazott védők nagyobb aktivitása sokszor nem párosul nagyobb hatékonysággal. Jó lenne, ha a nyilvánvalóan kilátástalan "presztízs-indítványok" csökkenésével legalább azonos arányban nőne a megalapozott javaslatok száma."¹⁸⁶

Ennek okait már többen boncolgatták és tettek javaslatot a közelmúltban is, köztük az Állampolgári Jogok Országgyűlési Biztosa, továbbá elméleti és gyakorlati szerzők sokasága.¹⁸⁷

Tóth Mihály a nyolcvanas évek végén végzett vizsgálatában 100 terheltre 18 védő jutott mindösszesen. Tóth Mihály: Nyomozás és védelem. Magyar Jog, 1989/4. 350. o.

Kiss Anna 1991-es felmérése során az alaki védelem a bűnügyek 20%-ában sem valósult meg. Kiss Anna: A védő szerepe a büntetőeljárásban. Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok. XXVIII. Bp, 1991. 177. o.

¹⁸⁶ Tóth Mihály: Nyomozás és védelem. Magyar Jog, 1989/4. 352. o.

¹⁸⁷ Alkotmány- és Jogpolitikai Intézet (COLPI) - Magyar Helsinki Bizottság: Előrehozott büntetés. (Rendőrségi fogdák - fogvatartottak a rendőrségen. 1996.) Bp. 1997.,

Bárándy Péter: A hatékony védelem követelménye és büntető eljárásjog reformja. In: Lévay Miklós (Szerk.): A büntetőeljárás modernizációja az európai jogharmonizáció és a növekvő bűnözés kettős szorításában. Bp. 1998. 47. o.), Bárd Károly: A bűnözés jövője - Az Emberi Jogi Egyezmény és a jövő büntetőeljárása. In: Irk Ferenc (Szerk.): A bűnözés jövője. Bp. 1997. 44. o., Bócz Endre: Kandidátusi értekezés a védekezési jogról. Belügyi Szemle, 1990/3. 28. o., Borai Ákos: A kirendelt védő - ahogyan az Országgyűlési Biztosok Hivatala látja. Belügyi Szemle, 1997/3. 3. o., Fehér László-Siklósiné Schmidt Ildikó: Reprezentatív vizsgálat Baranya megyében a védelemhez való jog érvényesüléséről. Belügyi Szemle, 1998/1. 103. o., Jelentés az OBH 6564/96. sz. vizsgálatáról. A kirendelt védővel rendelkező fogvatartott személyek védelemhez való jogának érvényesítése a büntető eljárás nyomozási szakaszában., Csevár Antal: A védelem alapelve. Belügyi Szemle, 1987/4. 71. o., Földvári József-Nagy Géza: A védelem elvének érvényesülése a büntetőeljárásban. Ügyészségi értesítő, 1974/4. 2. o., Kiss Anna: A védő szerepe a büntetőeljárásban. Kriminológiai és Kriminálisztikai TanulmányokIm, XXVIII., Bp. 1991. 277. o., Tóth Mihály: Nyomozás és védelem. Magyar Jog, 1989/4. 350. o., Vathy Ákos: Néhány gondolat a védő kirendeléséről büntetőügyekben. Bírak Lapja, 1993/2. 112. o., Vokó György: Az előzetes

A működési zavar - jelenleg is fennálló, általam is elismert - okait három fő csoportra oszthatjuk;

- a) jogalkotási hiányosságok,
- b) helytelen jogalkalmazási gyakorlat,
- c) védői mulasztások (kötelesség-szegések).

Jogalkotási hiányosságok:

Nem derül ki a Be.-ből, hogy mikor kell kirendelni a védőt, nem tartalmaz időpontot, amikor a kötelezettsége érdekében megnyílik, legfeljebb utal rá a 132.§ (2) bekezdésben, a gyanúsított kihallgatásakor; "kötelező védelem esetén fel kell hívni a figyelmét arra is, hogy amennyiben három napon belül nem hatalmaz meg védőt, a hatóság rendeli ki." Ez azonban nem tartalmazza, hogy mikor kell történnie, legfeljebb következtethetünk, hogy a terhelti kihallgatást követő harmadik nap után, amikor nem érkezik meghatalmazás a hatósághoz. Ezen szabályozásnak köszönhető - többek között az -, hogy az első terhelti kihallgatáson - az OBH jelentés szerint is - szinte soha nincs kirendelt védő. Ennek az a következménye, hogy a terheltet megfosztja annak lehetőségétől, hogy a hatóság által ellene felhozott tényleges vagy vélt terhelő adatokat már az első kihallgatásán jogi szakember (védő) segítségével vitathassa.

Ugyanez a jogszabályi hiányosság érzékelhető az őrizet ideje alatt is, a büntető ügyekben eljáró hatóságok ugyanis rendszerint az őrizetbevétel ideje alatt gyűjtenek össze adatokat, hallgatnak ki tanúkat stb., melyek alapján megteszik a fogvatartott előzetes letartóztatásának elrendelésére irányuló előterjesztésüket. A Be. nem rendelkezik azonban a védő őrizetbevétel ideje alatti jelenléti jogáról. Ez a körülmény oda vezethet - mind a saját, mind az OBH vizsgálat eredménye is bizonyítja -, hogy a bűnügyi őrizetben lévő gyanúsított nem tudja védekezését szakértelemmel rendelkező személy közreműködésével kifejtetni. Ugyanez vonatkozik az őrizetből előzetes letartóztatásba áthajló különleges eljárásbeli meghallgatásra is, ahol szintén nem mindig vesz részt emiatt védő.

Továbbra sincs lehetősége - sem jogszabályi, sem technikai alapon - a nyomozó szervek fogdájában levő terhelteknek

letartóztatás végrehajtásának tapasztalatairól és gyakorlati kérdéseiről. Magyar Jog, 1992/3. 158. o..

távbeszélő igénybevételére, a (kirendelt) védővel való érintkezésre.¹⁸⁸

A bűnügyek rendőrségi nyomozásáról a módosított 40/1987. számú BM utasítás rendelkezik. Ennek előírásai a fogvatartott és kirendelt védője számára hozzáférhetőség hiányában nem ismertek, de szabályainak betartása a rendőri szervekre kötelező.

A kirendelt védők nem kapnak másolatot az iratokról, legfeljebb beletekinthetnek, mivel az állam nem előlegezi, a védenc pedig nem fizeti az állam által előírt ma már száz forint/oldal másolati illeték költséget.¹⁸⁹ Csakúgy nem finanszírozza a terhelttel való kapcsolattartás költségét sem. Különösen szembetűnő a hiány a külföldi fogvatartott terhelt esetében, aki nem beszéli a magyar büntetőeljárás hivatalos nyelvét, a magyart. A védő és a fogvalevő terhelt (fogdai) érintkezéséhez szükséges tolmács díját sem biztosítja az állam.

A financiális részhez tartozik az is - amire már az alkotmányos-alapelvi fejezetben is kitértem -, hogy a kirendelt védő költségét a terheltnek kell megfizetnie, ha felelősségre vonják, az állam ugyanis csak megelőlegezi. Ez nem felel meg hazánk nemzetközi kötelezettség vállalásainak sem; ellentétes a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányával, illetve az EJEE követelményeivel, amelyek a rászorulóknak ingyenes jogvédelmet írnak elő.

Egyúttal az egyes államok szabályozása is a térítésmentesség irányába mutat; pl. mintaértékű Hollandiában az a rendelkezés, hogy védő kirendelése annak, akit előzetes letartóztatási parancs alapján tartanak fogva, minden eljárási szakaszban költségmentes, ingyenes. (Strafvorderint 43.§ 2. pont.) Továbbá: A védő kirendelése iránti kérelmi jogáról a terhelt felvilágosítást kap a nyomozó bírótól, vagy annak megbízottjától, az első kihallgatás alkalmával. Ezen jogosultságára való figyelmeztetést már tartalmaz mindezek mellett az első kihallgatásra szóló idézés, a tárgyalásra szóló idézés, az ügyész által benyújtott fellebbviteli vagy kasszációs kérelemlről szóló értesítés, valamint a kasszációs eljárás lefolytatásáról szóló értesítés. (Strafvorderint 44.§ 2. p.)

¹⁸⁸ Ezt a Magyar Helsinki Bizottság megbízott ellenőreként sok magyar rendőrségi fogdában személyesen is tapasztaltam, csakúgy mint az empirikus kutatómatom során.

¹⁸⁹ Ezzel kapcsolatban az Alkotmánybírósághoz fordultam. Kérelmem tartalma megjelent: Csorbul-e a védelem alkotmányos elve az iratmásolás illetékeztetésével? Belügyi Szemle, 1999/3. Ld. részletesebben még a nyomozási fejezetben, az iratmásolatok körében.

Az orosz szabályozás szerint a nyomozó szerv, az előzetes nyomozást lefolytató szerv, ügyész, bíróság, amelyik az eljárást lefolytatja jogosult a gyanúsítottat, vádlottat teljesen vagy részben mentesíteni a jogi védelem díjának megfizetése alól. Ebben az esetben a védő munkadíját az állam fizeti. A kirendelt védő munkadíja az állami költségvetést terheli, de azt az elítélltre háríthatják. (Ugolovno Kodex RSZFSZR 1992. 29.§)

Portugáliában a kirendelt védőnek az eljárás időtartamára illetmény jár, amit a bíróság - figyelemmel az Igazságügyi Minisztérium által jóváhagyott bértáblára, annak hiányában, az egyébként szokásos, hasonló munkavégzésért járó összeget figyelembe véve - állapítja meg. A felmerült költségek a terheltet, beavatkozót, magánfelet vagy az Igazságügyi Minisztériumot terheli. (Codigo de Processo Penal 67.§)

A svéd szabályozásban: A kirendelt védő fáradozásáért, az eltöltött időért és a felmerült költségekért méltányos fizetésre jogosult a költségvetésből. A méltányos fizetés megállapításánál figyelembe kell venni az ügy jellegét, terjedelmét, a tudást és fáradozást, valamint az elvégzésre fordított időt.

A fizetség megállapításához szükséges díjszabást a kormány, vagy a kormány által kinevezett hatósági szerv alkotja meg. A kirendelt védő nem követelhet a megállapított díjon felüli fizetséget a terhelttől. (Swedish Code of Iudicial Procedure 10. rész)

A szlovén törvény szerint ha a gyanúsított anyagi körülményeire tekintettel nem tud védőt fogadni, a gyanúsított követelésére és az állam költségére védőt jelöl ki a bíróság. (Zakon O Kazenskem Postopku 12.§ (3) bek.)

Egyáltalán nem elhanyagolható - szintén pénzügyi kérdés -, hogy a kirendelt védő díját méltatlanul alacsonynak vélik a jogalkalmazók, különösen összehasonlítva a megbízás alapján eljáró védők díjához képest.

Helytelen jogalkalmazási gyakorlat:

Ide kapcsolódik az a gyakorlatban felmerült - hatóság által felvetett - probléma, amelyre irodalmi reagálás is született, hogy ha a terhelt megtagadja a vallomástételt vajon kell-e figyelmeztetni a védőválasztás jogára, illetve a kirendelés lehetőségére.¹⁹⁰

Egyetértve a válaszadók álláspontjával, a vallomást megtagadó terheltet is figyelmeztetni kell a védelem alapelvéből levezethető jogára és esetleges válaszát jegyzőkönyvezni kell. Ez következik a Miranda szabályokból is, amelyet a Be. az

¹⁹⁰ Fejes Péter-Szabó Sándor: A terhelt figyelmeztetése. Rendészeti Szemle, 1991/4. 19. o.

1990. évi XXVI. törvénnyel való módosítása után tartalmaz.¹⁹¹ A Miranda szabályt a magyar alkalmazás - helyesen - kiterjesztette - a személyi szabadságában korlátozott terhelteken túlmenően - az összes terheltre, azonban nem vette át azon rendelkezést, amely előírja a hatóságnak a védő kihallgatáson való részvételének jogára való felvilágosítást.¹⁹²

A Be. szabályai a védőt nem kötelezik arra, hogy nyomozási cselekményen részt vegyen. A szabály ennek csak lehetőségét adja meg, de azt is tartalmazza, hogy jelenléti jogának gyakorlása nem késleltetheti az adott eljárási cselekmény foganatosítását, sőt értesítése is mellőzhető, ha a késedelem veszéllyel jár. A norma ezen szabályai alkalmasak arra, hogy a nyomozó hatóságok eltekintsenek a védő értesítésétől, amit esetenként meg is tesznek, vagy olyan formában tesznek eleget értesítési kötelezettségüknek, amely lehetetlenné teszi a védői részvételt. Például közvetlen a kihallgatás megkezdése előtti órában, percekben értesítik a védőt rövid úton.

A nyomozószervek fogdájában levő terheltek védővel való kapcsolattartását több helyen korlátozták olyan formában, hogy ügyvédi beszélőhelyiséget rendszeresítettek, ahol a védő zavartalanul, időbeli korlátozás nélkül nem tud beszélni védencével, mivel sem a fizikai körülmények sem a kellő időtartam nem áll rendelkezésre. Elválasztja őket valamilyen rács, üveg- vagy plexifal, idejüket pedig hivatali időre korlátozzák és még azt is kurtítják az étkeztetések időtartama.¹⁹³

Védői mulasztások:

Az ügyvédi kar igen differenciálódott és ennek következtében a kirendelő hatóságok nem tudják eldönteni milyen szempontok alapján rendeljenek ki védőt. A hatályos jogszabály és az ezen alapuló gyakorlat szerint ugyanis az ügyvédi kamara minden bejegyzett tagja kirendelhető, miután minden ügyvéd - függetlenül attól, hogy ténylegesen milyen jogterülettel

¹⁹¹ Lásd részletesebben: Szikinger István: A Miranda-ügy. Belügyi Szemle, 1989/3. 8-17. o.

¹⁹² Általam helytelennek tartott kifejezéssel "kioktatást". A magyar nyelv értelmezése szerint a kioktatás pejoratív értelmű, amelyben a szakképzett fél, hatalmi pozícióból "leiskolázza" a hozzá nem értő alanyokat. Célszerűbb lenne az egész eljárási jogban "felvilágosítási", még inkább "tájékoztatási" kötelezettségről beszélni.

¹⁹³ Ma már nem tapasztalható az a - korábbi helytelen - gyakorlat, hogy csak az előadó előzetes hozzájárulásával mehet a fogdába a védő.

foglalkozik - elláthat büntető védelmet megbízás alapján is. E helyzet kétségtelenül nem szolgálja a terhelt érdekét, viszont más oldalról vizsgálva - az egyenlő teherviselés elvét figyelembe véve -, az sem lenne helyeselhető, ha a szinte jelképesen honorált kirendelt védői munkát azok kötelessége lenne ellátni, akik túlnyomórészt büntető praxist folytatnak.

Védőként egyébként egyéni ügyvédet vagy ügyvédi irodát lehet kirendelni. Ügyvédi iroda kirendelése esetén az ügyben eljáró ügyvédet az ügyvédi iroda vezetője jelöli ki. Ha a kijelölés, illetve a kirendelt védő nevééről szóló tájékoztatásnak a kirendelő hatóság részére való megküldése - mulasztás miatt - elmarad vagy késedelmes, az egyes nyomozási cselekmények időpontjáról és helyéről az ügy előadója (nyomozója) nem tudja a kirendelt védőt értesíteni. A fogvatartott sem fogja ismerni védőjét, vagyis nyomozási szakban nem vagy nem megfelelően érvényesül a védelemhez való joga. Emellett a védő személyes felelőssége is hiányzik.

Az ügyvédi etikai kódex előírja, hogy az ügyvédnek, így a kirendeltnek is, "haladéktalanul kezdeményeznie kell a személyes kapcsolatfelvételt" (8/4. pont) az előzetes letartóztatásban lévő védencével. Ez a kötelezettség teljesítés - mint a már húsz évre visszatekintő (idézett) empirikus kutatások is bizonyítják - a gyakorlatban csorbát szenved - ügyvédi mulasztások miatt.

A kirendelt védővel kapcsolatos problémák kezelésének fő irányai, külföldi modelljei, követelményei:

A három okcsoport összeségében a kirendelt védői intézmény gyakorlati helytállását alapvetően ellehetetleníti. Alkotmányos visszasságokat, jogbizonytalanságot eredményez, sérül a jogállamiság követelménye az ártatlanság vélelme, a védelem, a kontradiktórius eljárás alapelve, az anyagi igazságra törekvés követelménye. Egyúttal a szakirodalomban már - a bűnözés és a bűnüldözés közötti szakadékra, egymástól való eltávolodásra használt - ismert "bűnözési olló" analógiájára kijelenthetem, hogy a "védelmi olló" jelensége is létezik. Vagyis a büntetőeljárás alá vontak növekedésével nő a - hatékony - védelmet nem kapó terhelték száma is, egyre inkább eltávolodik a szükségszerűség és a valóság, a távolság nő az olló szárai között.

Ami a jogszabályi rendelkezések hiányosságait illeti, könnyű kimondani, hogy azok megváltoztatására, a fentiek törvényalkotói, sokszor miniszteriális szintű korrigálására van szükség.

A hatósági mulasztásokat érdemi, garanciális jellegű (felettesi- ügyészi- bírói, stb.) kontrollal kell kiküszöbölni.

Az ügyvédekkel kapcsolatos mulasztások esetében a kamarai követelményeket - amelyek ma már az új etikai kódexben pontosabban rögzítettek mint korábban - kell szigorúan alkalmaztatni, betartatni, illetve mulasztását szankcionáltatni.¹⁹⁴

Ezek persze tűnhetnek pusztán felületi kezelésnek, nem kizárt, hogy mélyreható, intézményi alapot érintő változtatásra van szükség az állam által biztosított, (hivatali - köz-)¹⁹⁵ védői tevékenységgel kapcsolatban. Ehhez adalékul szolgálhat az egyes külföldi országokban alkalmazott szabályozás, ezek áttekintése hasznos lehet számunkra is.

Angliában a kirendelt ügyvédek jogsegélyszolgálat fogja össze, amely szervezeti nyilvántartást vezet a kirendelt ügyvédekről. A terheltet először tájékoztatni kell a kirendelhető ügyvédekről, át kell adni neki a kirendelhető ügyvédek listáját, hogy válasszon közülük, ha nincs ügyvédje vagy nem tudják elérni vagy a kapcsolatot felvenni a saját - meghatalmazott - ügyvédjével. A jogsegélyszolgálat szabályozza a kirendelt ügyvédek összeállításának feltételrendszerét. 24 régió-bizottság és közel 300 helyi kirendelt ügyvédi bizottság működik. A bizottságok két jegyzések vezetnek: az egyik az ún. szolgálat-jegyzék, amelyen minden kirendelhető ügyvéd szerepel, a másik a sorrendi-jegyzék, amelyen a különböző időpontokra kirendelhető ügyvédek szerepelnek.

Az ún. "Kirendelt ügyvédi szabályzat" előírja a kihallgatáson és a szembesítésen való megjelenést, de a kirendelt ügyvéd először telefonon köteles beszélni a gyanúsított-tal. Az első telefonbeszélgetés után a gyanúsított eldönti, hogy igényt tart-e a kirendelt védőre. Ha igényt tart, a kirendelt védő köteles megjelenni kihallgatásán, az azonosítási eljáráson, ha a gyanúsítottnak panasa van a rendőri bánásmóddal kapcsolatban. A kirendelt ügyvédnek fel kell hívnia a

¹⁹⁴ Mindezen anomáliák megszüntetésére az OBH Jelentés részletes javaslatot írt elő - összhangban a vizsgálat megállapításaival -, melynek azonban csak nagyon kis részét valósították meg az érintettek (jogalkotók, jogalkalmazók). Ezeket az okfelvetésben sem rögzítettem már.

¹⁹⁵ Angliában közzvédőnek, Ausztriában segély-védőnek, vagy hivatali védőnek, Hollandiában jogsegélyes ügyvéd, Kanadában jogsegélyszolgálati ügyvéd, Lengyelországban szintén kirendelt, Németországban, Svájcban hivatali védőnek, Romániában, Szlovéniában kijelölt védőnek nevezik az államilag biztosított védőt.

gyanúsított figyelmét arra, hogy bármilyen ügyvédet kérhet az ügy folytatására, de lehetősége van őt is meghatalmaznia.

Ausztráliában bárki, akit bíróságon bűncselekmény elkövetésével vádolnak joga van ahhoz, hogy ügyét védőügyvédjével megkonzultálhassa. Ha a gyanúsított magát képviseli, értelemszerűen nem lenne meg a jogi tájékozottsága mégha a bíróság segítséget is nyújtana ezekben az esetekben kérdéseivel. Bárki, akit bűncselekmény elkövetésével vádolnak és nem tudja kifizetni az ügyvédi díjat, alkalmas jogsegély igénybevételére. Erre a célra hozták létre segítségként a kirendelt ügyvéd intézményét. A legtöbb elsőfokú bíróságon a helyi ügyvédek váltják egymást az olyan gyanúsítottak képviselőjében, akik nem rendelkeznek jogi képviselővel.

Az Egyesült Államokban a Legfelsőbb Bíróság lényegesen kiterjesztette a vádlottnak a kötelező védelemre való jogát, amely az előkészítő eljárásra is kiterjed pl. akkor, ha az őrizetbevétel után bíró elé állítják, vagy ha a rendőrség kihallgatja. A Legfelsőbb Bíróság a rendőrség kötelességévé tette, hogy az első kihallgatáson a terheltet ki kell oktatni, hogy jogában áll a vallomását megtagadni és arra is, hogy minden, amit mond, a bíróság előtt terhére értékelhető. Közölni kell azt is, hogy a rendőrségi kihallgatásra védőt lehet bevonni, s ha vagyontalan, kérelmére védőt lehet kirendelni. Ha a terheltet nem oktatták ki az előírásoknak megfelelően, vallomása nem értékelhető. Az USA Alkotmányának Hatodik Kiegészítő Jegyzőkönyve tartalmazza a vádlott azon jogát, hogy ügyvédet kell biztosítani számára, hogy jogait érvényesíteni tudja. Itt a kirendelt védő díjazás nélkül köteles eljárni. Ez a megoldás nagy anyagi és erkölcsi terhet ró az ügyvédre, aki arról gondoskodik, hogy ügyfele megkapja a szükséges védelmet, miközben nem kap sem költségtérítést, sem fizetést. Mind az USA-ban, mind Angliában a vádlottnak joga önmaga védelme, így ha nem akar ügyvédet - még a legsúlyosabb ügyekben is - nem vesz részt külön szakember; lemondhat a védőről. Azonban ekkor sem marad védtelenül, mivel a bírák tájékoztatják a jogairól, jogi segítséget adnak az egész eljárás során. (Ezzel szemben a kontinentális szabályozás elveti ezt az "önvédő" lehetőséget; az Emberi Jogok Európai Bizottsága több esetben elutasította a vádlott korlátlan személyes védekezési jogát, különös tekintettel a súlyos bűncselekmények, illetve speciális alanyi körülmények esetén.)

Csehországban és Szlovákiában egymáshoz hasonló a szabályozási

mód. Jövedelmi, vagyoni viszonyoktól függően a bíróság rendel ki pártfogó ügyvédet, illetve kirendelt védőt. Az eljáró ügyvédek a kamarák jelölik ki. A tarifa alacsony, a támogatást rendszeresen késve utalja át a költségvetés. Mindkét kamara törekvése, hogy a jelenlegi díjtarifát emeljék. A Szlovák Kamara álláspontja szerint a közvédői intézmény bevezetése megoldaná a kirendelt védők és a kirendelt védelem színvonal emelésének problémáját. Ezen intézmény alatt nem államilag dotált munkaviszonyban álló ügyvédek szervezetére gondolnak.

Horvátországban a kamara jelöli ki a pártfogó ügyvédet és a kirendelt védőt, névsor szerint. E feladatok ellátása mindenkire nézve kötelező.

Kanadában a kirendelt védői tevékenység ellátására jogsegélyszolgálatot szerveztek. Az ország egész területét behálózó szervezetet a költségvetés finanszírozza. Az alkalmazottak kamarai tagok, bért kapnak és ennek fejében a hozzájuk forduló ügyfeleknek tanácsokat adnak, képviselnek és büntető védelmet látnak el. A jogsegélyszolgálati iroda vizsgálja, hogy a fél által vallott jövedelmi viszonyok alapján fennállnak-e a feltételek és indokolt-e az iroda jogi segítése. A két feltétel együttes fennállása esetén az iroda igénybevétele a félnek megengedi. Ezt követően szabad a választása, hogy az iroda által kijelölt állami alkalmazott kamarai tag ügyvéd szolgálatait veszi igénybe vagy keres magának olyan ügyvédet, aki az iroda által fizetett díj ellenében az ügyét képviseli. Ha az említett feltételek bármelyike hiányzik, az iroda visszautasítja az igénybevétele lehetőségét. Ez ellen a fél tiltakozhat, amit a szervezeten belül vizsgálhatnak felül. Hatósági vagy bírósági úton a visszautasítás ellen jogorvoslat nincs. Ha a tiltakozás eredményre vezet, a fél megkapja a szolgáltatásokat, ellenkező esetben végleg elutasítják. A szervezet azt is vállalja, hogy limitált díjat fizet olyan ügyvéd részére, aki a fél megbízásából jár el. A segítségnyújtásnak tehát létezik olyan formája, amely az ügyvédi díj kiegyenlítésében nyilvánul meg.

Lengyelországban a cseh és a szlovák szabályzáshoz hasonló a helyzet. Régebben teljesen ingyenes volt a pártfogó ügyvédi képviselete. Jelenleg igen alacsony díjazás mellett látják el az ügyvédek a képviseletet. Az eljáró ügyvédek a kamara jelöli ki. A büntetőügyek 87 %-a pártfogó, illetve kirendelt ügyvédek közreműködésével folyik.

A tanács elnöke hivatalból rendel ki védőt a vádlott számára, ha

- a vádlottnak nincs meghatalmazott védője és a védő részvétele kötelező;
- a vádlott védő kirendelését kéri, mivel képtelen a védő költségeit viselni anélkül, hogy saját és családja megélhetését veszélyeztetné.

Németországban a büntetőeljárásban, amennyiben a félnek nincs választott védője, úgy a védőt a bíróság rendeli ki. Érdekeség, hogy a sértett is kérhet kirendelt képviselőt. Az ügyvédek között a kirendelések arányosan oszlanak meg, így túlterhelésről nincs szó.

Szlovéniában a három évet meghaladó szabadságvesztésbüntetés-ítéletről kötelező a védelem, a kirendelés kérdésében a bíróság dönt.

Az EJEB az EJEE által rögzítettek alapján jár el. Ennek 6. cikke 3. pontjának c) alpontjából a gyanúsítottnak azon joga következik, hogy ingyenes védőt kaphat, ha ez az igazságszolgáltatás érdekében szükséges, és a saját eszközeiből nem képes védőt megbízni.¹⁹⁶

Az államilag biztosított védővel kapcsolatban csak utalok itt a már részletesen hivatkozott, ezzel kapcsolatos EJEB döntésekre: köztük az Artico kontra Olaszország, Goddi kontra Olaszország, Pakelli kontra Németország, Twalib kontra Görögország ügyekre. Ezekben a Bíróság - összefoglalón - azért állapította meg a jogsértést, mert az államok nem biztosították a "hatékony" védelmet (védő jelenlétét, elegendő védelmi időt, szakszerűséget). A pusztán formális hivatali védelem nem felel meg az Egyezmény előírásainak.¹⁹⁷

Sommázat, javaslatok:

¹⁹⁶ Hozzáteszem azonban, hogy az egyezmény említett rendelkezéseiből nem következik a hivatalból eljáró védő szabad megválasztásának joga is. Ezenfelül a gyanúsítottnak még arra sem lehet igénye, hogy a hivatalból eljáró védő kijelölése előtt a kívánságát kifejezésre juttassa.

¹⁹⁷ Az EJEB 1980. május 13-i ítélete (tanácsban) ('A' sorozat 37. sz.); 1984. április 9-i ítélete (tanácsban) ('A' sorozat 76. sz.); 1983. április 25-i ítélet (tanácsban) ('A' sorozat 64. sz.); illetve Bírósági Határozatok 1999/7. sz.

Mind a magyar mind a nemzetközi irodalomból és jogalkalmazói gyakorlatból látható, hogy a kirendelt védő intézménye, működése garanciális jelentőségű és annak lehetetlenülése komoly veszéllyel jár a terhelti jogok, a jogállami követelmények érvényesülésére. Ebből következően mindenképpen valamiféle reformra szorul a kirendelt védők hazai tevékenysége.

A fentebb felsorolt jogalkotási változtatásokon túlmenően egyes álláspontok szerint¹⁹⁸ talán elfogadható megoldás lenne az a kamarai javaslat, mely szerint büntető védelmet mind megbízás, mind kirendelés alapján csak a bűnügyi védők jegyzékében szereplő ügyvéd láthatna el. Ez azonban - esetleg - alkotmányossági problémát vethet fel, mert különbséget tenne az azonos szakdiplomával rendelkező ügyvédek jogosítványai között. Csökkentené az aggályokat az a megoldás, ha a bűnügyi védői névjegyzékbe történő felvétele minden ügyvéd számára nyitott és saját elhatározásán alapuló jog lenne." A bűnügyi védői névjegyzék esetén sem tartanak azonban helyesnek és célszerűnek azt a megoldást, hogy a névjegyzékben felsorolt ügyvédek közül a terhelt választhassa kirendelt védőjét. Ennek megengedése azt eredményezné - mint utaltam már rá magam is -, hogy a közismertebb és kiválóan dolgozó ügyvédekre aránytalanul nagyobb teher hárulna.

Az ügyvédi törvény ügyvédi jegyzék összeállítását írja elő a kamarának és csak az általa összeállított és a hatóságnak folyamatos frissítéssel megküldött listáról rendelhet ki a hatóság. A jegyzéket "úgy köteles összeállítani, hogy abban a kirendelt igénylő feladatok ellátásához, valamint az igazságszolgáltatás működőképességéhez szükséges számú ügyvéd szerepeljen", és ezt olyanformán tegye, hogy "minden ügyvéd az egyenlőség elvének alkalmazásával kerüljön a kirendelt ügyvédi jegyzékbe." (35.§ (1.) bek.)

Az ombudsman szerint indokolt lenne, ha törvény határozná meg azt a tevékenységi minimumot, aminek a kirendelt védő feltétlenül köteles eleget tenni és azt az államnak kell ellenőrizni. A kamarai ellenzők szerint a gyakorlatban azonban egy ilyen szabályozás szinte lehetetlen, mert az csupán formális igényeket emelhetne normaszöveg szintjére és esetleg azzal a veszéllyel is járna, hogy egyesek az ott megfogalmazott általános követelményeket tekintenék maximális kötelezettségnek.

Az állami ellenőrzés jogosultsága pedig alapvetően érintené az ügyvéd és az ügyvédi szervezet függetlenségét. E feladatot a

¹⁹⁸ Az Országos Ügyvédi Kamara levele dr. Gönczöl Katalinnak az Állampolgári Jogok Országgyűlési Biztosának. Ügyvédek Lapja, 1997/2. 53-55. o.

megyei és országos ügyvédi kamaráknak kell ellátniuk.

Több szerző felvetette a "közvédői intézmény" ("közvédői hivatal") bevezetését. Itt kezdő ügyvédek vagy ügyvédjelöltek egy központi irodában a kirendeléses ügyekben való eseti részvétel révén szereznének nagyobb rutint és tanulnák a szakma fogásait - államilag finanszírozott költségvetésből. A javaslat nem találkozott a többség egyetértésével. Az "ad hoc" kirendelések ugyanis csak a formalizmus, s nem a határfok növelését eredményeznék. Ugyanakkor egy ilyen intézmény felállításának -vélik az ellenzők - sem a személyi, sem a tárgyi feltételei nem biztosítottak és lényegesen nagyobb terhet róna a költségvetésre, mint a kirendelt védők díjazásának megfelelő szintű megoldása. A hazai hagyományok sem teszik lehetővé egy ilyen új intézmény bevezetését, mert a társadalom kellő bizalmat ezen intézmény kereteiben működő védőkkel szemben nem táplálna.

Többen az egységes képviseleti rendszer megteremtésében bíznak. Úgy vélik, hogy ennek folytán az ügyvédek egyre kevésbé engedhetik majd meg maguknak az ügyfajták közötti szelektálást; idestova a kirendelésekért is színvonalas munkával kell harcolniuk. Ennek igencsak ellentmondani látszik a díjazás ismertett mértéke, amivel kapcsolatban a javaslok is sürgős rendezést követelnek.

Olyan javaslat is ismert, hogy a kirendelt ügyvédek munkájukkal való arányos díjazását az ügyvédi kamarák erre a célra elkülönített alapjából kellene megoldani. Ellenzői - köztük magam is - szerint a kamarák ezzel az állam feladatait vennék át és a költségeket az egyébként is munkatevékenységre kötelezett ügyvédek finanszíroznák.¹⁹⁹

Ugy vélem, büntetőeljárásai hasonlattal élve, "nagy- illetve kisreformáció" jöhet szóba, vagyis alapvető intézményi reformot hajtunk végre, vagy a meglévőt igazítgatjuk, változtatjuk. A "nagyreformáció" híve vagyok, nem hiszek az apró változtatások - díjfelemelések, ügyvédi hitvallás erősítése, jogtudat növekedése stb. - erejében. A kirendelt védő szerepét csak megváltozott struktúrában tartom helyénvalónak, valóban hatékonynak. Erre modellként a kanadai-angol ötvözetet tartom szerencsésnek, amelynek alapja: önálló, hivatásszerűen dolgozó, az ügyvédi kamara szakmai felügyelete

¹⁹⁹ Egyes ügyvédek még azt az aggályukat is felvetették empirikus kutatásom során, hogy alkotmányos-e az, hogy hatóság kötelezi őket - kirendelt védőként való - munkavégzésre, miközben nem állnak semmiféle jogviszonyban, főleg nem munkaviszonyban.

alá tartozó, de állami költségvetésből finanszírozott szakapparátus tagjai látják el az alkotmány, az állam által - a rászoruló - polgárainak garantált hatékony jogvédelmet a büntetőeljárások során. Ezt nevezhetjük akár - számomra leginkább tetszőként - védirodának (büntetővédi irodának, ügyvédi büntető irodának, védőügyvédi szolgálatnak), de akár jogsegélyszolgálatnak, védői társulásnak, mindenesetre kerülve a "hivatal" kifejezés szerepeltetését. Ennek hiányában - teljes mértékben egyetértve Bárd Károly megfogalmazásával -, "ha az állam továbbra is érzéketlen marad a lemaradottak igényeivel szemben, ha nem alakul ki egyfajta szakmai (védői) ethosz, úgy a büntető igazságszolgáltatásban a mainál is látványosabban mutatkoznak majd meg a társadalmi különbségek", és egyre többen és többször érzik a jogállamban megengedhetetlen hiátusokat.²⁰⁰

KÜLÖNÖS RÉSZ

VI. Fejezet: A védő a nyomozásban

A nyomozásnak mint a büntetőeljárás első, egyúttal előkészítő szakaszának érdemben kettős feladata van. Egyrészt konstatálja, hogy ez egyedi események megismerésének korlátai folytán, mely ügyek nem alkalmasak vádemelésre, illetve az azt követő bírósági eljárásra, továbbá az eset körülményeire és a törvényes rendelkezésekre figyelemmel mely ügyekben nem szükséges vagy nem lehetséges a bíróság előtti felelősségre vonás. Másrészt az ügyben lényeges tények megfelelő feltárásával és bizonyításával, valamint a szükséges eljárási cselekmények foganatosításával alapot biztosít a vádemeléshez, majd az azt követő bírósági eljáráshoz.

A védőt is tekinthetjük kettős funkciójúnak ebben a szakaszban; egyrészt a terhelti jogok garanciális őrének, másrészt az említett tényfeltárást - ugyan egyoldalúan, csak a mentő és enyhítő körülmények körében - elősegítő, önálló eljárási jogalannak. A processzuális kérdés mindig az, hogy milyen mértékű jogosítvánnyal bírjon, ami egyszerre biztosítja a terhelti jogok felügyeletét, a hatóságok egyoldalúságának és

²⁰⁰ Bárd Károly: A büntetőeljárás törvény tervezet az európai jog fejlődésében. Jogtudományi Közlöny, 1998/4. 121. o.

tévedéseinek kivédését, valamint a nyomozás objektív valóság irányába mutató tényfeltárását, az eredményes bűnüldözést. Ez utóbbi látszik veszélyeztetettnek a védekezés teljességével, a védői (terhelti) jogok túl széles körével, ezért az előkészítő (nyomozási) szakaszban szükségszerűen ennek korlátozásával találkozhatunk.

6.1.1. Jelenlét

A védői jogok javarésze egyúttal kötelességet is jelent a védő számára, mivel az őt megillető jogok gyakorlása útján köteles ellátni a terhelt védelmét. Ezek közé tartozik a a büntetőeljárásban való részvétele, jelenléte, enélkül nem beszélhetünk hatékony védelmi tevékenységről. Ez a megállapítás igaz az előkészítő eljárásra is, különösen a jelenlegi struktúrában. Napjainkban ugyanis a hatályos magyar büntetőeljárás szabályozás a ténymegállapítások érdemi munkáját a nyomozási szakra helyezi, a bírósági szakasz pusztán megismétli azt a közvetlenség követelménye alapján. Vagyis a leginkább érdemi védői munkát az előkészítő eljárás igényli. Ennek ellenére az empirikus kutatások, köztük a magamé azt mutatják, hogy a védői jelenlét az előkészítő eljárásban több évtizedre visszatekintve messze elmarad a teljességtől.

Szabóné Nagy Teréz 1982-es felmérése alapján²⁰¹ a megvizsgált 800 ügy 34,4%-ában, 274 ügyben vett csak részt védő a bírósági szakaszban, míg a nyomozásban mindösszesen 80 fő, ami 10%-ot jelentett. A gyanúsítottak kihallgatásán 23 esetben vett részt védő, ami 2,9 %-ot jelentett.

Az akkori országos mutatók sem voltak sokkal kedvezőbbek. 1982-ben a védők részvételi aránya a nyomozási szakaszban - a megvádoltak százalékában - 28,7.²⁰²

Tóth Mihály 1988-ban végzett vizsgálata²⁰³ szerint a 130 véletlenszerűen kiválasztott "védős" ügyben a kirendelt védő

²⁰¹ Szabóné Nagy Teréz: A vétségi nyomozás a gyakorlatban. Belügyi Szemle, 1983/10. 28. o.

²⁰² Tájékoztató a bűnüldözésről. BM Adatfeldolgozó Csoportfőnökség és a Legfőbb Ügyészség Tiktárság kiadványa, Budapest, 1982. 46. o.

²⁰³ Tóth Mihály: Nyomozás és védelem. Magyar Jog, 1989/4. sz. 350. o.

által védett terheltek 4/5-e ténylegesen védelem nélkül maradt, mivel a védők az eljárási cselekményeken nem vettek részt.

Az 1985-88. közötti országos adatok alapján állandónak volt tekinthető a védői részvétel aránya: 100 gyanúsított közül kb. 18 esetében merült fel már a nyomozás során a védelem igénye. Ez az arány valamivel magasabb volt mint a fővárosban, ahol 15 % körül mozgott.

Kiss Anna 1991-es felmérése alapján²⁰⁴ megállapította, hogy az alaki védelem a bűnügyek 20 %-ában sem valósult meg. A védők között is többségi kirendelt védők túlnyomó többsége pedig részt sem vett a tárgyalást megelőző büntetőeljárásban.

Az általam 1998-99-ben végzett kutatás szintén azt a tényt erősítette meg, hogy az alaki védelem - bár némi növekedést mutat, még mindig - szórványos, csak a terheltek mintegy harmadát érinti. A résztvevő védőknek is kétharmada kirendelt csak egyharmaduk meghatalmazott. A legfontosabb nyomozási cselekményeken való jelenlétük 20-30% körül mozog.

A védők tényleges jelenléte bűncselekmény-fajtánként jelentősen eltér. A majdnem kizárólagosan ügyvédekből kitevődő védők legnagyobb számban a gazdasági és magasabb összegű vagyon elleni, vám- és devizagazdálkodást sértő, valamint a közlekedési bűncselekmények miatt indult nyomozások során jelennek meg. Legkevésbé a súlyos, erőszakos bűncselekményeket elkövető terheltek elleni nyomozásokban találkozhatunk velük, amit jól tükröz a megyei bíróságok hatáskörébe tartozó ügyekben folytatott adatgyűjtésem is.

Ezek után óhatatlanul felvetődik a kérdés; ha elfogadjuk azon kiinduló állítást, hogy a valóban érdemi védői munkát a jelenlegi büntetőeljárásban már a nyomozási szakban érdemes és kell kifejtteni, akkor mi az oka a szerény védői jelenlétnek.

Elsőként tekintsük át, van-e ennek jogszabályi gátja, megfelel-e a törvényi szabályozás az alkotmányos és nemzetközi előírásoknak, a védelem alapelveinek.

A Be. 52.§ (2) bekezdése szerint a nyomozási cselekményeknél akkor lehet jelen, ha ezt a törvény megengedi. Ezt a tartalmat a nyomozási részben a kihallgatás egyéb szabályai között is

²⁰⁴ Kiss Anna: A védő szerepe a büntetőeljárásban. Kriminológiai és Kriminológiai Tanulmányok XXVIII. Budapest, 1991. 177-306. o.

definiálja, annyiban pontosítva, hogy a gyanúsított és a tanú kihallgatásánál, illetőleg a szakértő meghallgatásánál a hatóság azt végző tagján és jegyzőkönyvvezetőn kívül csak az lehet jelen, akinek jelenlétét e törvény megengedi. Ami a védőt illeti szükségtelen ismétlésről van szó, hiszen a következő, 134.§-ban részletezi az egyes eljárási cselekményeket. Ily módon a törvényi megengedést nem a védővel kapcsolatos általános szabályoknál rendezi, hanem a nyomozás részletszabályainál, konkrétan a 134.§ (1) és (3). bekezdésében. Törvényszerkesztési szempontból célszerű lenne a védő általános szabályainál megnevezni, felsorolni azon cselekményeket, ahol jelen lehet, így elkerülnénk a "törvény megengedi" formula ismételtetését, másrésztől sokkal inkább áttekinthetőbb, egyszerűbb lenne a törvény kezelése. A szabályozásból kitűnik, hogy a gyanúsított és - ha a törvény eltérően nem rendelkezik - a tanú kihallgatásán jelen lehet. Csakúgy mint a szakértő meghallgatásánál, a szemlénél, a helyszínelésnél, a bizonyítási kísérletnél és a felismerésre bemutatásnál, azonban ezeknél az a megszorítás, hogy a védő értesítése mellőzhető, ha a késedelem veszéllyel jár, míg mellőzni kell, ha az értesítés következtében a tanú zártan kezelt adatai a védő előtt ismertté válnának.

Elvi és gyakorlati problémaként az alábbiakat látom a védői jelenléttel kapcsolatban:

- a gyanúsított első kihallgatásán való védői jelenlét, annak hatósági biztosítása,
- a nyomozási cselekményekről való hatósági értesítések rendje,
- a tanúkihallgatáson való védői jelenlét megengedése,
- a különösen védett tanú kihallgatásán való védői jelenlét hiánya,
- védői mulasztások, védői helyettesítés,

A gyanúsított első kihallgatásán való jelenlét problémája:

Az alapos gyanú közlésekor a Be. 132.§ (2) bekezdése alapján figyelmeztetik a terheltet, hogy védőt választhat, illetve védő kirendelését kérheti. Kötelező védelem esetén fel kell hívni a figyelmét arra is, hogy amennyiben három napon belül nem hatalmaz meg védőt, a hatóság rendeli ki. Ugyanezen szakasz (4). bekezdése pedig rögzíti, hogy az alapos gyanú közlését követően - ha fogva van, az előállításától számítva huszonnégy órán belül - ki kell hallgatni.

A szabályozásból kitűnik, hogy az alapos gyanú közlése nem jelenti egyben a kihallgatást is, de azt fogvatartott esetében 24 órán belül mindenképpen meg kell tenni. Ha a terhelt három napon belül nem hatalmaz meg védőt, akkor a hatóság fog kirendelni számára kötelező esetben. Így előfordulhat és elő is fordul az az eset, hogy a terheltet kötelező volt kihallgatni, védőről pedig még nem is kellett gondoskodni, törvényi előírás nincs a hatóság részére, mert erre csak három nap után van kötelezettsége. Akkor is csak a kirendelés konkrét aktusáról van szó, ami nem jelent azonnali védői bekapcsolódást, hiszen a kirendelést el kell juttatni a kirendelt személynek, aki még kimentési okot is bejelenthet, tehát tovább húzódhat a védő nélküli időszak, a védő nélküli gyanúsított ki hallgatás lehetősége.²⁰⁵

Ebben a formában tehát a törvény sem teszi lehetővé, sőt előírassá a védői jelenlét biztosítását az első kihallgatásra egyes esetekben.²⁰⁶ Különösen fogvatartás esetén kritikus és bírálható a rendelkezés, amikor az amúgy is többszörösen hátrányos helyzetű terheltnek mozgásteret, cselekvési lehetősége is beszűkült. Nem lehet pusztán a hozzátartozói meghatalmazás lehetőségére számítani, hiszen az egyáltalán nem biztos támpont, és nem is biztosan a terhelt akaratának megfelelő.²⁰⁷

A bírói gyakorlat is a fenti értelmezést erősíti, miután rögzítette: "Nem sért eljárási szabályt a gyanúsítottnak a védő távollétében történő kihallgatása, ha a kötelező védelem esetén felhívták a figyelmét arra, hogy amennyiben három napon belül nem hatalmaz meg, a hatóság rendel ki védőt, majd ezután a gyanúsított közli, hogy védő meghatalmazásáról később nyilatkozik, és önként vallomást tesz. (BH 1998/3. 117. sz. jogeset, továbbá 1999/8. 354. sz. jogeset)

A megoldást abban látom, hogy a kötelező védelmi esetek körét ki kell terjeszteni az összes fogvatartásra, így az őrizetre is, és az őrizetbe vételi határozattal egyidejűleg a hatóságnak védőt kell kirendelnie, akit rövid úton is

²⁰⁵ A védői értesítés mellőzését erősítheti az olyan - feltehetően gyakorlatra is épülő - általam nem helyezett szerzői álláspont is, mely szerint: "A terhelti kihallgatáson való védői jelenlét nyomozástaktikai szempontból általában nem kívánatos; veszélyeztetheti az eljárás sikerét, zavarhatja a kihallgatási teendőket." Simor Pál: Védő a nyomozásban. Kriminológiai tanulmányok IV. 160-195. o.

²⁰⁶ Mint ahogy azon kriminológikailag engedélyezett - eljárásjogilag vitatható (és vitatott is) -, gyakorlatban használt esetben sem, ahol csak "elbeszélgetést" folytat a nyomozóhatóság a terhelttel.

²⁰⁷ Ugyanezt az álláspontot képviseli és javaslatában ennek áthidalását kéri a hatóságoktól az állampolgári jogok Országgyűlési Biztosa is a 6564/1996. sz. jelentésében. Észlelte, az egyes nyomozási cselekmények védőknek szóló késedelmes vagy elmaradó hatósági értesítéseit is.

értesíteni kell erről a tényről, valamint a fogvatartott 24 órán belüli kihallgatásának időpontjáról. Ennek nem lesz akadálya, ha akár a terhelt, akár a hozzátartozók más védőt hatalmaznak meg és értesítik erről a hatóságot, hiszen ekkor az egyáltalán nem fölösleges kirendelés hatályát veszti, illetve a hatóság annak visszavonását rendeli el.

A gyakorlatban rövid vita volt arról is, hogy a védő mely gyanúsított kihallgatásán lehet jelen: mindegyiken vagy csak a saját védencén. Egyetérttek azon ügyészi állásponttal, amely nem a kiterjesztő értelmezést fogadja el, minden kirendelt vagy meghatalmazott csak az általa védett gyanúsított kihallgatásán vehet részt. (Lásd részletesebben: A védő jelenléti joga a gyanúsított kihallgatásánál. Magyar Jog, 1993/8. 486-487. o.)

A nyomozási cselekményekről való hatósági értesítések rendje:

Mindegyik fentebb jelzett empirikus kutatás megerősítette azt a tényt, hogy a védői távolmaradás egyik oka a hatósági értesítések elmaradása vagy olyan késői megvalósítása, hogy a védők már nem tudják magukat szabaddá tenni a jelzett időpontra. A törvény nem ír elő semmiféle időbeli kötelezettséget a hatóságnak az értesítés teljesítésére, amit a kriminalisztikai jellegzetességek alapján magam sem tartanék helyesnek. (Csak az egyes nyomozóhatóságokra vonatkozó belső szabályzatok, (NYUT, VAM-NYUT) írja elő, hogy "kellő időben" szükséges az értesítést megtenni.) Nyilván ezért szerepel a törvényben is a periculum eseténi mellőzése lehetőség, a törvényi értelmezésből adódóan a gyanúsított kihallgatási jelenlétén kívüli nyomozási cselekményeknél.

A magam részéről csak az egyedi ügyben rendelkezésre álló jogorvoslati lehetőség gyakorlását látom a probléma oldására. Az értesítés elmaradása, annak abszolút hiánya a nyomozási cselekmény megismétlését kell hogy maga után vonja, szükség esetén a felügyeleti szerv döntése alapján, míg az értesítés késedelmességének okát, esetlegesen gyakoribb előfodulását a konkrét ügyben, a konkrét nyomozó esetében kell megvizsgálnia a jogorvoslatot elbírálónak és szükség szerint megtennie az intézkedéseket, amelyek szakmai, fegyelmi, szolgálati jellegű kezdeményezések, illetve felelősségre vonások lehetnek.

A jól megtervezett nyomozási munka, különösen a vizsgálati szakaszban ritkán eredményez olyan helyzetet, hogy az eljáró ne tudná a nyomozási cselekmény megtervezésekor, előrelátható módon, kellő időben értesíteni a védőt a soron következő cselekményről.

Érdekes módon a gyakorlat ellenkező előjelű anomáliát is felvet;

előfordul egyes, ismert tettes ellen vizsgálatot folytató nyomozó szerveknél, hogy az értesítési kötelezettséget olyannyira tágan értelmezik, hogy még kényszercselekményről, nevezetesen házkutatásról is értesítik a védőt.²⁰⁸ Ez mással nem magyarázható mint túlzott félelem az eljárási cselekményekről való értesítés elmaradása esetén felsejlő szankciótól. Az értesítés ellentmond mind a büntető eljárási törvény, mind a kriminalisztika követelményeinek, így helytelen, nem kívánatos jelenségnek tekintem.

Néhány külföldi szabályozásban, ha több védő jár el egy terhelt érdekében (csoportos alaki védelem) egyikük lehet a "primus inter pares", első az egyenlők között. Pl. a francia büntetőeljárási kódex (CPP 115. Art) szerint a felek a vizsgálat során bármikor tudathatják a az általuk választott ügyvéd nevét a vizsgálóbíróval. Ha több ügyvédet jelölnek meg, választaniuk kell, hogy közülük melyiknek címezzék az idézést és értesítéseket; e választás hiányában a küldeményeket az elsőként megjelölt ügyvédnek címzik. Megfontolandó ennek bevezetése (átvétele) a magyar szabályozásban is.²⁰⁹

A tanúkihallgatáson való védői jelenlét megengedése:

Az elmúlt évtized egyik legtöbbször vitatott szabályozása jött létre az 1989. évi XXVI. törvénnyel, amely lehetővé tette, hogy a tanú nyomozati kihallgatásán (is) jelen lehessen a védő. A szakirodalmi szerzők egy része - főleg a nyomozásokat folytató hatóságok képviselői - ezt túlzásnak, a nemzetközi tapasztalatokkal is ellentétesnek tartotta,²¹⁰ míg mások - különösen az ügyvédi praxist is folytatók - igen haladónak,

²⁰⁸ Ilyen meglepő szabályozást is találtam kutatásom során. Nevezetesen a román büntetőeljárási törvény 172.§-a szerint a védőnek joga van részt venni az általa védett személy meghallgatásán, helyszíni szemlén, házkutatáson, motozáson, boncoláson, a letartóztatás meghosszabbításának kimondásán. (A letartóztatási hosszabbításon való védői jelenlét joga a magyar szabályozást is meghaladja, az általam feltárt - és a különleges eljárásban részletezett - követelménynek is megfelel.)

²⁰⁹ Nem tartom azonban aktuálisnak átvenni azt a német megoldást, hogy a terhelt idézését csak a védőnek lehet kézbesíteni, ha az aktában található meghatalmazásban kifejezetten felhatalmazták az idézések átvételére. (StPO. 145.§ a.) A terhelti idézés - jogaira történt felvilágosítással -, valamint a védői értesítés kombinációját célszerűbbnek tartom a jelenlegi magyar viszonyok közepette.

²¹⁰ Borai Ákos: A büntetőeljárási törvény módosításának tapasztalatai. Rendészeti Szemle, 1991/7. 14-20. o., továbbá: Tanúvédelem. Ügyvédek Lapja, 1995/2. 15-29. o., Konkoly Csaba: Hézagok a büntetőeljárásban. Belügyi Szemle, 1991/2. 62-67. o.

korszerűnek vallották,²¹¹ a teoretikusok között megoszlottak a vélemények.²¹²

Az új Be már szűkített is a szabályozáson annyiban, hogy csak az általa indítványozott tanúk kihallgatásán lehet jelen a védő.

Álláspontom kialakításában kétirányú szempont vezérelt; egyrészt az ezzel kapcsolatos emberjogi (európai bírósági) döntések vizsgálata a terhelti jogokra tekintettel, másrészt a nyomozás célja, annak kriminalisztikai aspektusa. (Csak zárójelben jelzem, hogy a fejezet alapgondolata sejlik fel újfent; a terhelti jogok és a nyomozási érdekek összhangja, a cizellált határszabályozás.)

A magyar büntetőeljárások tapasztalata azt mutatja, hogy az ügyek döntő részében a bizonyítás személyi bizonyítékokra, mindenekelőtt tanúvallomásokra épül. Átlagosan öt-hét tanú szerepel az egyes ügyekben. Annak ellenére főszereplővé válnak, hogy a Be a szabad bizonyítás talaján áll és sokirányú bizonyítási kötelezettséget ír elő. Így a nyomozásban, a ténymegállapításban jelentőségük van, komoly bizonyító erővel bírnak. A nyomozóhatóságnak elemi érdeke, hogy a tanúkat kellő időben és részletességgel kihallgassa, mindezt kötelezettségként törvényes kereteken belül kell tennie. Hozzáteszem a hatóságnak a materiális védelem keretében a mentő és enyhítő körülményeket feltáró tanúkat is ki kell hallgatnia. Ezen kihallgatási kötelezettségeit az esetleges védői részvétel nem hátráltathatja, nem késleltetheti, erre íródott a már idézett periculum szabály is. (134. (3)) A védelemnek (terheltnek és/vagy a védőnek) pedig joga van megtudni a tanú vallomásának tartalmát, esetleges terhelését és azzal kapcsolatban kérdést, észrevételt, indítványt tehet. A kérdés csak az mikor és milyen körülmények között.

Az EJEB több döntésében rámutatott azon álláspontjára, hogy megfelel a jogállami, európai követelményeknek, ha a tanúnak a büntetőeljárás valamelyik szakaszában a védő felteheti a kérdéseit. Ez akár történhet a nyomozási (előkészítő), akár a bírósági (tárgyalási) szakaszban. Ha ez megtörtént, illetve lehetőség van valamelyik során akár írásban, akár szóban, akkor nem sért európai emberjogi normát a szabályozás.

²¹¹ Bárándy Péter: "A védői jogok példátlan túlsúlya". Ügyvédek Lapja, 1995/2. 31-33. o.

²¹² Támogató: Botos Gábor: A büntetőeljárás jog távlatai. Rendészeti Szemle, 1991/8. 21. o., Farkas Ákos-Róth Erika: Tanúvédelem a büntetőeljárásban, Magyar Jog, 1992/10. 583. o., Bíráló: Tóth Mihály: A nyomozás és a védői jelenlét ellentmondásai. Ügyvédek Lapja, 2000/4. 9. o.

Ezen elv következetes érvényesítésével az Európai Bíróság azt is jelzi, hogy a "fegyverek egyenlősége" az eljárás egészének függvényében vizsgálható, nem lehet csak az egyik vagy másik szakaszra értelmezni és végképp nem lehet előírni az előkészítő szakaszban, aholis a később fellépő vádhatósági képviselő (a magyar eljárási rendben az ügyész) részt vehet a tanú kihallgatásán.

Ilyenformán az emberjogi szabályozás nem csorbítja a bűnüldözési érdeket és nem sérti a terhelti jogot sem - értelmezésem szerint. Így a magam részéről nem látom a védelem jogának korlátozását az esetleges jelenléti szűkítésben, hiszen a nyomozás végi iratismertetésen megismerik a védelem alanyai legkésőbb a tanúvallomást még teljes korlátozás mellett is, és bírósági szakban pedig a korlátlan részvételi lehetőséggel, kontradiktórium alá vethetik a tanút és vallomását. (Mint említettem a jelen és a jövőbeli magyar szabályozás pedig még ennél is kedvezőbb.)

A magyar gyakorlatban előfordult olyan is, hogy a nyomozóhatóság nem engedte meg a sértett, mint tanú, (továbbiakban sértett-tanú) kihallgatásán valói védői részvételt, mondván a sértett speciális alanya a büntetőeljárásnak, nem a tanú jogok vonatkoznak rá. Az eljárási szabálysértést a később eljáró bíróság megállapította, tehát egyetértett a védelem kifogásával, azonban ezt nem tekintette olyan abszolút szabálysértésnek, amellyel a vallomás tartalmát kirekesztette volna a bizonyítékok köréből. (BH 1997/9. 432. sz. eset, 662-664. o.)

Az egyes államok ezirányú büntető eljárásjogi szabályozása is a fenti álláspontot támasztja alá, miután jelentős részükben a védő nemhogy a tanú kihallgatásán, de még a terhelt nyomozási kihallgatásán sem vehet részt. Tevékenysége, ezen belül jelenléte a bírósági szakra koncentrálódik, egyúttal állíthatjuk, szűkül.

Ez jellemzi az angolt, francia, kanadai, német, osztrák, svéd szabályozást, míg a holland, lengyel, orosz, portugál, román, szlovén, USA Pennsylvánia állambeli eljárásban a gyanúsított nyomozási (előzetes vizsgálat) kihallgatásán a védő jelen lehet, de a tanúk kihallgatásán nem. Egyes államokban pedig a nyomozóhatóság engedélyétől függ a terhelti kihallgatáson való védői részvétel; ilyen szabályozás van például a svájci eljárásjogban, ahol a vizsgálóbíró engedélyezheti mind az ügyésznek, mind a védőnek, illetve a sértettnek, hogy a terhelt kihallgatásán jelen lehessen.

Különösen védett tanú kihallgatásán való védői jelenlét hiánya:

Szorosan az előbbi témakörhöz kapcsolódik az 1998. évi LXXXVIII. törvénnyel bevezetett különösen védett tanú intézménye, annak vitatott szabályozása.

A vita alapja, hogy ezen esetben sem a terhelt, sem a védő nem ismerheti (Be. 64/A.§, c.) személyét, tartózkodási helyét, azt a tényt, hogy a hatóság tanúként kívánja kihallgatni. Esetleges védetté nyilvánítása esetén a bírósági határozat ellen nincs jogorvoslati joga a védőnek, terheltnek (Be. 379/F.§), és nem vehet részt a védett tanúval kapcsolatos azon nyomozási cselekményeken - szemle, helyszínelés, bizonyítási kísérlet, felismerésre bemutatás -, amelyeken az általános szabályok szerint részt vehetne (Be. 379/E.§). Kérdés feltevését pedig a bírósági szakaszban is csak indítványozhat a védő, amit nem köteles az eljáró bíróság elrendelni. Így előfordulhat, hogy a védelem részéről nincs ténylegesen feltett kérdés, mivel a bíróság arra nem ad lehetőséget. Ebben látom a szabályozás gyengeségét és támadhatóságát. Álláspontom szerint az elutasítás lehetősége, a tanú kérdésésének elmaradása miatt nem felel meg a szabályozás az európai emberjogi normáknak, egyik eljárási szakaszban sem biztosított az elutasított esetekben a védői kérdésfeltevés és a válaszadás megválaszolásának kötelezettsége a védett tanú részéről. Ez a szabályozás már sérti az Európai Konvenció 6. cikkelyéből levezetett tisztességes eljárás, azon belül a fegyverek egyenlőségének elvét is, hiszen az ügyész részére ez a lehetőség közvetlenül megvolt már a nyomozási szakaszban.²¹³

²¹³ "A bűncselekmény eredményes felderítéséhez, illetve a védelemhez mint alkotmányos alapelv érvényesüléséhez fűződő érdek konfliktusában a 80-as évek közepéig a legtöbb nyugat-európai országban a közérdek javára billent a mérleg nyelve. Az egyensúly helyreállítását elsőként az NSZK Szövetségi Legfelsőbb Bírósága kísérte meg, amikor egy 1984-ben hozott határozatában kimondta, hogy hozzájárulása nélkül a védő távollétében lefolytatott bizottsági meghallgatás, a tanú személyi adatainak elhallgatása, illetve a bírósági tanúkihallgatáson optikai vagy akusztikai álcázás igénybevétele a védelemhez való joggal nem egyeztethető össze. Hasonlóképpen döntött Dánia Parlamentje, az 1986-ban alkotott 386. törvénnyel, amely megtiltotta az addig legfelsőbb bírósági határozat alapján alkalmazott anonim tanú igénybe vételét. A törvény a dán bírósági szervezeti törvény azon szakaszán alapul, amely szerint a vádhatóság köteles a vádlottal és védőjével a rendelkezésre álló bizonyítási eszközök jegyzékét közölni. Ebben a tanúk nevét is fel kell sorolni. E szabály célja, hogy a vádlott és védője a további bizonyítási eszközök beszerzésének kérdésében dönteni tudjanak. Hollandiában a Legfelsőbb Bíróság a Hoge Raad egy 1980-ban hozott határozatán alapul az anonim tanú igénybe vételének a lehetősége, amelyet az Európai Emberi Jogi Bíróság 1989-ben az idézett Kostovski ügyben egyezményellenesnek talált." Farkas Ákos- Róth Erika: Tanúvédelem a büntetőeljárásban, Magyar Jog, 1992/10. 583. o.

A szabályozás olyképpen lenne kívánatos, hogy a Be. 180/A. §-a kötelező erővel mondaná ki a védői kérdés-indítvány bírói elrendelését. Megtagadási ok csak a törvényben kizárt kérdések feltevésére vonatkozhatna. Helyesen tehát így szólna a 180/A. § (2) bekezdése: "Ha a vádlott vagy a védő a különösen védett tanúhoz kérdés feltevését indítványozta, a bíróság elrendeli, hogy a 379/D. § alapján kijelölt bíró a különösen védett tanút ismételtén kihallgassa. A bíróság az ezen törvény által tiltott kérdések feltevését megtilthatja." Ugyanakkor hozzáteszem, hogy ez a - pótlólagos kérdésfeltevési - lehetőség sem elégíti ki még a témához kötődő európai ajánlásban (1997. 13. sz. ET Ajánlás) megfogalmazott, védőket illető, tisztességes eljáráshoz tartozó "igazolási eljárás" követelményét.

Az EJEB - mint fentebb jeleztem - több ítéletében kihangsúlyozta a tanúk kihallgatásának tisztességes módját, a védelmi korlátozások határait. Ezek között található:

Unterpringer kontra Ausztria ügy 1984-ben (A sorozat 110. sz.),

Kostovski kontra Hollandia ügy 1989-ben (A sorozat 166. sz.),

Delta kontra Franciaország ügy 1990-ben (A sorozat 191. sz.), melyekben rögzítette a főszabályt: az előkészítő, nyomozati szakaszban tett tanúvallomások mindenképpen felhasználhatók felhasználhatók bizonyítékként, ha tiszteletben tartják a védelemhez való jogot. Ez a jog megköveteli, hogy a védelemnek az eljárás bármely szakaszában biztosítsák a megfelelő és elegendő lehetősége, hogy vitassa a terhelő vallomásokat és kérdéseket intézzen a vallomástevőhöz.

A Kostovski ügyben még azt is kifejtette a Bíróság, hogy a sem a panaszos sem a védője az eljárás egyik szakaszában sem tehetett fel kérdéseket a névtelen tanúknak. Ha a védelem nincs tisztában egy tanú személyazonosságával, nem tudja az sem megállapítani, hogy elfogult ellenséges vagy hiteltelen. A bírák sem látták a névtelen tanúkat és így nem is alkothattak véleményt a szavahihetőségükről.²¹⁴

Védői mulasztás, védői helyettesítés:

Az eddigi hatósági, illetve törvényi hiátusok mellett az is

²¹⁴ Vincent Berger: Az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlata. HVG-ORAC Budapest, 1999. 309-315.

bizonyított az empirikus vizsgálatokkal, hogy a védők gyakorta az értesítések ellenére sem jelennek meg, nem élnek a törvényadta lehetőségeikkel. Egyrészt az utolsó pillanatban értesített védő már nem tudja magát szabaddá tenni, másrészt néhányan a bírósági szakaszra koncentrálnak, mert azt tekintik a ténykérdések érdemi színterének. Harmadsorban egyszerűen nem fordítanak kellő figyelmet és gondosságot védői munkájukra. A kirendelt védők mindezekon túlmenően a már korábban jelzett ellenszolgáltatási gyengeségekre hivatkoznak.

A gyakorló jogalkalmazók körében a védői jelenlét biztosítására felmerült a jogszabály általi kötelező előírás, azonban a jogalkotás nem vállalja és nem is vállalhatja magára olyan döntések meghozatalát, amelynek személyi és szervezeti feltételei hiányoznak, ráadásul a büntető eljárás, azon belül a nyomozás ellehetetlenülését is maga után vonná.

Az 1999. évi CX. tv. megnyugtaótan rendezte a korábbi helyettesítési anomáliát a védők körében, miután a Be. 134.§ (5)-be beiktatta, hogy azoknál a nyomozási cselekményeknél, amelyeknél a védő jelen lehet, akár a védő mellett, akár helyetteseként ügyvédjelölt is jelen lehet.

A védői jelenléttel kapcsolatos további felvetés:

A törvényben fel nem sorolt, konkrétan meg nem nevezett nyomozási cselekményeken túlmenően azon általános szabály érvényes, hogy a védő azon lehet jelen, amelyen "nem veszélyeztetni a nyomozás érdekeit".²¹⁵ Miután ez a megfogalmazás, egyúttal a hatóságnak adott lehetőség "olyan kenőmájás, ami mindig messze túlfolyik a legnagyobb szelet kenyéren is"²¹⁶ nem találok még sem kutatásom, sem gyakorlati tapasztalatom során olyan helyzettel, ahol ne veszélyeztette volna a védő a nyomozást.

6.2. Terhelttel való érintkezés

A védői tevékenység hatékonyságához elengedhetetlenül szükséges a terhelttel való érdemi kapcsolat felvétel és tartás. A szabadlábon levő terheltek esetében ezzel

²¹⁵ Pl. nem kizárt, hogy házkutatáson jelen legyen, ha erről van információja, vagy netán éppen a házkutatást szenvedőnél tartozkodik.

²¹⁶ A kifejezést, amely egy nagy gyakorlatú ügyvédtől ered Tóth Mihály: A nyomozás és védelem, Magyar Jog, 1989/4. sz. 350. o.-n idézi.

kapcsolatban nem merül fel olyan kérdés, amit vizsgálni kellene, a fogvatartottaknál azonban annál inkább.

A jelenlegi magyar szabályozás szerint több helyen lehet végrehajtani fogvatartást, amibe beleértendő az őrizet és az előzetes letartóztatás, valamint új intézményként - 2000. március 1-jétől - a házi őrizet, mint a lakhelyelhagyási tilalom speciális formája. Felnőttkorúak esetében büntetésvégrehajtási intézetben vagy rendőrségi fogdában, katonák esetében katonai fogdában, míg fiatalok esetében a büntetésvégrehajtási intézeten és rendőrségi fogdán kívül lehetőség van javítóintézeti elhelyezésre.

Az új Be. szabályozása szerint a legsúlyosabb kényszerintézkedés végrehajtására a büntetésvégrehajtási intézet lesz a fő szabály, a rendőrségi fogda a kivételes, miután egyértelművé vált, hogy az előzetes letartatottak helyzete a rendőrségi-katonai fogdában hátrányosabb mint az intézetekben és a nemzetközi követelményeknek sem felel meg javarészüik.²¹⁷

A védő és a (fogvatartott) terhelt kapcsolattartása a helykülönbségeken kívül három fő kontaktforma köré csoportosul; nevezetesen a személyes kapcsolattartásra, a levelezésre és a telefonálásra.

Személyes kapcsolat a védő és a terhelt között:

Az első problémakör a kapcsolat felvételhez kötődik. Már ez is nehézséget jelenthet mind a terheltnek, de különösen a védőnek.²¹⁸ Elsőként jelentkezik a már korábban is jelzett idő kérdése, vagyis mikor léphet kapcsolatba a terhelttel a védő. A három napos kötelező védői kirendelési időtartam, illetve határnap, ami a hatóságot terheli csak késedelmes védői

²¹⁷ Vókó György: Az előzetes letartóztatás végrehajtásának tapasztalatairól és gyakorlati kérdéseiről. Magyar Jog, 1992/3. sz., 158. old.

²¹⁸ Itt mindenekelőtt a hivatásos védőről beszélek, hiszen a laikus védők helyzete még nehezebb. Lehetnek egyes esetekben külön jogszabályban megjelölt személyek, valamint vétségi eljárásban nagykorú hozzátartozók (Be. 45.§ (1) b., c. pont.). Mégha ezek minimális esetben is fordulnak elő, gondolatsorom a laikus védőkre is vonatkozik. Az új Be. szerint - helyesen - már csak ügyvéd láthatja el a védői feladatokat.

bekapcsolódást tesz lehetővé.

Az időhatáron kívül gondot jelent a kapcsolat felvétel realizálása is, hiszen a fogvatartott nem tud meghatalmazást adni, levélbeli vagy telefonüzenetet nem írhat a még nem létező védőnek, esetleg hozzátartozó híján az értesített védőjelölt, netán önkéntesen fellépő védőügyvéd²¹⁹ nem rendelkezik megbízással, így azt felmutatni nem tudja, nem tud belépni egyik fogvatartó intézménybe sem.

Az őrizetben levő terheltek pedig jogszabályi kötelezettség híján szinte nem is találkoznak védővel.²²⁰

A kapcsolatfelvételt követő kapcsolattartás esetében is mind jogszabályi, mind jogalkalmazói hiányosságok fellelhetők. Mind az általam, mind a mások által elvégzett empirikus²²¹ felmérések azt igazolták, hogy a fogvatartott terheltekkel való védői kapcsolattartás egyenetlen, különösen a kirendelt védők által végzett tevékenység kifogásolható.

Ennek egyrészt oka azon jogszabályi gyengeség, hogy a kirendelt védő nem kap javadalmazást, de költségtérítést sem a kapcsolattartásra. Nem térítik sem munkaidejét, sem az utazással, esetleges szállással kapcsolatos kiadásait. Csakúgy

²¹⁹ Ennek részletes taglalása megtalálható Fenyvesi Csaba: Az önkéntes védelem, Ügyvédek Lapja, 1997/3. sz. 33-38. o.

²²⁰ Az Európa Tanács "Kínzás és Embertelen vagy Megalázó Bánásmód Megelőzésére létrehívott Bizottsága" 1992-ben végzett vizsgálatában a német szabályozást kifogásolva ajánlotta, hogy a védőhöz való jog már a rendőrségi őrizet kezdetétől illesse meg a terhelteket. Ehhez hasonlóan Franciaországban sem volt joga a terhelteknek egészen 1993-ig ahhoz, hogy a rendőrségi fogvatartás 24 plusz 24 órája alatt védőt vegyen igénybe. Róth Erika: Tárgyalásra várva. Magyar Jog, 1998/5. sz. 305. old.

²²¹ a. Alkotmány- és Jogpolitika Intézet (COLPI) - Magyar Helsinki Bizottság Budapest, 1997. Előrehozott büntetés. Rendőrségi fogdák - fogvatartottak a rendőrségen 1996.,

b. Az állampolgári jogok Országgyűlési Biztosának Jelentése a 6564/1996. sz. vizsgálatáról: A kirendelt védővel rendelkező fogvatartott személyek védelemhez való jogának érvényesülése a büntetőeljárás nyomozási szakaszában. 1996.

c. Seres András: Az előzetes letartóztatás jogi természete és az előzetes letartóztatottak jogi helyzete. Magyar Jog, 1995/8. sz. 461. old.

nem mint külföldi terhelt esetében az elengedhetetlenül szükséges tolmács díját sem. Így utóbbi esetében vagy maga biztosítja azt, netán nyelvtudásával segít a terheltet, vagy egyáltalán nem jön létre kontaktus. Tolmácsot a hatóságnak csak az eljárási cselekményekhez kell biztosítania a védő és a terhelt közötti kommunikációhoz nem. Ez a jogszabályi rendelkezés, pontosabban rendelkezés hiány sérti a különbségtétel nélküli eljárás tilalmának, a védelem és az anyanyelv használatának elveit.

A harmónikus kapcsolattartást nehezíti, hogy a fogvatartó intézmények túlnyomó többsége hivatali rendszerben engedélyezi csak a védői belépést, kizárja hétvégeken, munkaidőn túl, sőt még az ún. étkeztetési órákban is. Így előfordulhat és elő is fordult olyan eset, hogy a pénteken őrizetbe vett személyt úgy tartották fogva és tartóztatták le a bíróság, hogy (akár meghatalmazott akár kirendelt) védőjével egyáltalán nem találkozhatott.

A magyar szabályozásban nem található törvényben rögzített védő és fogvatartott közötti kapcsolat korlátozás, azonban egyes államok jogában ez fellelhető. Pl. Svédországban egy letartóztatott vagy őrizet alatt álló személyt nem tilthatnak el a kirendelt védőtől. A kirendelt védő személyesen, négy szemközt beszélhet a fogvatartott személlyel. Azon védő, aki nem hivatalból van kirendelve csak abban az esetben beszélhet személyesen a fogvatartott személlyel, ha a bíróság úgy tartja, hogy egy személyes megbeszélés nem hátráltatja a vizsgálatot vagy nem veszélyezteti a rendet és a biztonságot a fogvatartás helyén. (Swedish Code of Judicial Procedure 9. rész)

Romániában Codul de Procedura Penala al Romaniei 1997-es szabályozása szerint a letartóztatott terheltnek joga van kapcsolatba lépni a védővel. Kivételes esetben, ha a nyomozás érdeke megkívánja, az ügyész hivatalból vagy a nyomozó hatóság jelzésére, megindokolt határozattal, megtilthatja a vádlottnak, hogy kapcsolatba lépjen a védővel, de csak egyetlen egynek és legfeljebb 5 napig.

Svájcban a terhelt, ha le is tartóztatták szóban és írásban szabadon érintkezhet védőjével. A vizsgálóbíró az érintkezést kivételesen meghatározott időre korlátozhatja vagy kizárhatja, ha a vizsgálat célja ezt kívánja. (Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege 117.§)

Nem tartom kizártnak, hogy a hazai szabályozás is hasonlóan változzon a szervezett bűnözés elleni "harc" következtében.

Ugyancsak korlátozó tényezőnek és a védelem alkotmányos jogát is sértő megoldásnak találom azt az építésügyi szabályzatok

által elfogadott kialakítást, amely üveg(plexi)falat húz a terhelt és védője közé a rendőrségi fogdában. Az üvegfal "lealacsonyító"²²², kiszolgáltatottságot növelő volta mellett lehetetlenné teszi a védő és terhelt közötti "intim", az ügyre vonatkozó, szigorúan az ügyvédi titok körébe is tartozó párbeszédnek lefolytatását, miután egymás megértése, meghallása, a terhelt által elmondottak magnószalagon való rögzítése²²³ érdekében a kiabálás, de mindenképpen hangos beszéd eszközehez kell folyamodniuk. Ennek pedig nem lehet fültanúja egyetlen e szűk körön kívül álló személy, hiszen éppen ennek biztosítására vezették be az ellenőrzés nélküli védővel való kapcsolattartást.

A hatályos Be.-n túlmenően a 19/1995. (XII. 13.) BM r. a rendőrségi fogdák rendjéről 3.§ (4) bekezdés is úgy fogalmaz: "A fogvatartott biztonsági felügyelet mellett, ellenőrzés nélkül tarthat kapcsolatot." Ennek értelmezésére segítségül hívom az R (80) 11. sz. Európa Tanács Miniszteri Bizottsága Ajánlásának 33. pontját, amely az ítélethozatalt megelőző fogvatartásról szól: "Az el nem ítélt fogvatartott és jogi képviselője közötti beszélgetéseknek a rendőri vagy intézeti megbízott láttára, de hallótávolságon kívül kell lefolyniuk. A szigorú őrizet alatt fogvatartottak esetében azonban a látogatást az öröknek látó- és hallótávolságon belül kell megoldani, kivéve a védővel való találkozást."

A kérdést érinti az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága 1987. február 12-én elfogadott (87) 3. sz. ajánlása, az Európai Büntetőszabályzatról, amely 93. pontjában rögzíti, hogy az ügyvéd látogathatja a terheltet, "bizalmas indormációkat" adhat át és hallgathat meg, ingyenesen tolmácsot vehet igénybe. A védő és a terhelt érintkezését szemmel lehet tartani, de sem közvetlenül, sem közvetve nem szabad lehallgatni még titkos információszerzés céljából sem, kivéve a védői bűnpártolás alapos gyanúját.

A "védőfal" egyúttal azt is eredményezi, iratokat közösen tanulmányozni nem tudnak, továbbá írásbeli feljegyzéseket,

²²² Ruttner György: Védői jogok - állampolgári jogok. Magyar Jog, 1989/4. 359.

o.

²²³ A rendőrségi fogdák rendjéről szóló 19/1995. (XII. 13.) BM rendelet módosításáról szóló 12/1996. (VI. 28.) BM rendelet értelmében a védő a rendőrségi fogdában fogva tartott védencével való érintkezése során hangrögzítő eszközt magánál tarthat és a védelem ellátása körében az általa készített hangfelvételt a fogdából ellenőrzés nélkül kiviheti.

iratokat sem tudnak egymásnak átadni az ellenőrzés későbbi, más formájú felsejlése nélkül. Nincs igazán elfogadható magyarázat, érv a létére, annál inkább nincs, mivel a büntetésvégrehajtási intézetekben ilyenekkel nem találkozunk, ott szabadon, elválasztó falak nélkül ül egymással szemben, közelségben védő és fogvatartott.

Ha a védőt kívánják védeni a rendőrségi fogdán belül, ez egyrésztől nem életszerű, miután a fogvatartott rendszeresen egyedül a védőjével találkozhat, akiben igen sanyarú helyzetében bízhat, másrészt ennek kockázati vállalása ellen még egyetlen védő sem tiltakozott. Ha pedig a cél az, hogy egymásnak ne adjanak át bármiféle eljárást veszélyeztető tárgyat azt nem üvegfallal kell megoldani, hanem a terhelt esetében előzetes és utólagos ruházatátvizsgálással a védőügyvéd esetében (miután szinte kizárólagosan ők járnak el jelenleg, az új Be. szerint pedig már törvény által deklaráltan) pedig elégnek kell lenni a fegyelmi, etikai, illetve esetleges büntetőjogi felelősségre vonás fenyegetettségeknek.

Miután nincs a védelem alkotmányos és büntetőeljárás elvénél magasabb rendű érdek, amely miatt arányos és szükséges lenne a jog korlátozása, így a magyar Alkotmánybíróság következetes értelmezését is alapul véve álláspontom szerint az üvegfallal (rács) léte alkotmányértő.

A házi őrizet jelenlegi szabályozása felveti azt a kívánalmat, hogy a bírósági elrendelő határozatban meg kell jelölni a védő irodáját is, mint úti célt, ahova a terhelt alkalmanként eltávozhat. Ennek hiányában ugyanis nem jöhet létre hatósági hivatali helyiségeken kívüli konzultációs hely, mivel a védőügyvéd az etikai kódexe szerint nem keresheti fel védencét annak lakásán. Másik megoldásként vetődik fel, hogy az ügyvédi magatartási szabályt kell enyhíteni, igazítani a megváltozott viszonyokhoz, azonban ezt nem tartom szerencsésnek több okból, legfőképpen az ügyvédi titok szempontjából.

A védő és a fogvalevő terhelt kapcsolattartásában - csakúgy mint a kirendelt védő díja - rendezetlen (az alapelveknél már érintett) tolmács díja is. Külföldi letartóztatásban levővel a kirendelt védő nem tud kommunikálni, mert nem áll rendelkezésére államilag finanszírozott tolmács. Erre csak az

egyes nyomozási cselekményeknél ad előleget a költségvetés, és az is csak előleg, nem térítésmentes. Ilyenformán az államilag garantált védői segítséget maga a garantáló korlátozza, teszi lehetetlenné. A terhelt és a védő így semmiféle védekezési stratégiára, taktikára felkészülni nem tud.²²⁴

Levelezés a védő és a fogvatartott terhelt között:

"A fogva lévő terhelt a védőjével szóban, és írásban ellenőrzés nélkül érintkezhet" - rögzíti a Be. 44.§ (6). A megfogalmazás egyetlen okból bírálható; nem derül ki biztosan, hogy ugyanezt megteheti a védő is, vagyis a védő is ellenőrzés nélkül érintkezhet a terhelttel mind szóban, mind írásban. Életszerű és elfogadható, hogy a védő keresi meg a fogvatartottat akár levélben, táviratban. Még sürgősebb esetben nem kizárt álláspontom szerint, hogy telefonon is megtörténhessen, a védő a fogvatartás helyén rendszeresített telefonon tájékoztatja védencét. Erre jelenleg gyakorlati példát nem hallottam, ilyen felkészültséget sem a büntetésvégrehajtási intézetekben sem a fogdákon nem tapasztaltam. Végképp nem jöhet szóba a jelenlegi életviszonyok között, hogy a védő számítógépes levelet (e-mail-t) küldjön védencének, mivel ilyen gépesítettséggel egyik intézmény fogvatartottjai sem rendelkeznek. Nem tartom azonban futurisztikusnak, hogy a fogvatartottak a könyvtárlátogatás keretében számítógéppel is találkozzanak a jövőben és azon internetezzenek, netán levelet írjanak vagy fogadjanak. A számítógépezés még képzési programjuk része is lehet.

A levelezés hatósági ellenőrzése nehezen észlelhető, méginkább bizonyítható. Gyakorta egyik fél részére sem derül ki, a fogvatartottak nem is szeretik ezt a formát, mint ahogyan a védők sem szoktak ezzel élni - elsősorban a rossz tapasztalataikból adódó bizalmatlanságból. A Helsinki Bizottság keretében végzett tapasztalataim alapján a

²²⁴ Az osztrák büntetőeljárás kódex 393.§ (1) bekezdése szerint ha kirendelt védője van a terheltnek, a terhelt kérésére a szükséges és valóban kérdéses készkiadásait a szövetség állja. Ezekhez a kiadásokhoz tartozik a tolmács költsége, amíg ennek közreműködése a védő és a terhelt közötti tárgyalásaihoz szükséges volt.

fogvatartotti leveleket a rendőrségi fogdák személyzete az előadónak küldi fel még akkor is ha szabályos külalakkal, bélyeggel van ellátva, annak ellenére, hogy a fogdán szintén ismerik a terhelt védőjét, arról nyilvántartást vezetnek. Ez is - valamint a gyakori késedelmes kézbesítése - azt sugallja a terheltnek mintha valami kontroll lenne, mással ugyanis nem magyarázható a továbbítás, valamint annak lassúsága. Az előadónak még arról sem kell tudnia, hogy egyáltalán levelet küldött a védőjének a terhelt, végképp nem milyen gyakorisággal. A negatív gyakorlati tapasztalatok mellett visszaveti a levelezést az a tény is, hogy érdemi szankciója a védelem szempontjából nincs az esetleges normaszegésnek, miközben súlyos hátrányokkal járhat. Az ellenőrzés esetleges észlelése esetén bizonyítási nehézségek lépnek fel, a terhelti, védői panasz nem biztos, hogy eléri célját, ha pedig ez mégis sikerülne az esetleges munkaügyi felelősségre vonás nem kompenzálja azt a hátrányt, ami - mindenekelőtt a terhelti - levél tartalmából kitudódott, ami az ügy érdemére vonatkozóan a hatóság tudomására jutott jogosulatlanul. Az sem vigasztalja a védelmet, hogy a törvényi szabályozás szerint az ilyen módon beszerzett bizonyíték nem használható fel. Az abban foglalt adatot, az abból nyert információt hozzáértő módon perrendszerűvé teheti az eljáró hatóság.

A jogsértés súlyát jól jelzi az EJEB következetes gyakorlata is, amely több határozatában marasztalta a törvénytől eljárt hatóságok államait.

Domenchini Olaszország elleni 1996-os ügyben kimondta,²²⁵ hogy sértette az Egyezmény 8. cikkét (a magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jog) az a tény, hogy a börtönben lévő személy levelezését - ide értve az ügyvédjével folytatott levelezést is - a börtönhatóságok ellenőrizték. (BH 1998/12. 54. sz. jogeset)

Megsértették továbbá a 6. cikk 3/b pontját (a védekezés előkészítéséhez szükséges eszközökkel való rendelkezést) azzal, hogy a kérelmezőnek ügyvédjéhez írt, a semmisségi panasz benyújtásához szükséges indokolást tartalmazó levelet felbontották, elolvasták, és a Semmitőszékhez történő benyújtásra nyitva álló tíz napos törvényi határidő után adták csak át neki, így az ügyvéd késve adta be.²²⁶

²²⁵ Bírósi Határozatok 1998/12. 54. sz. jogeset, 956-957. o.

²²⁶ Megjelent magyarul a Bírósi Határozatok 1997/9. sz. 715-717. o.

Ugyanilyen tartalmú és indokolású döntés született a Calogero Diana Olaszország

Telefonálás a védő és a fogvatartott terhelt között:

A büntetésvégrehajtási intézetekben rendezett a terhelt védőnek való telefonálása, azonban a fogdák esetében ez nem igaz. Annak ellenére nem lehetséges a terhelti telefonálás, hogy erről a már idézett 19/95. (XII. 13.) sz. hatályos fogdarendelet 6.§ (5) bekezdése rendelkezik: "A fogvatartott távbeszélő használatára a fogvatartást végrehajtó szerv lehetőségei szerint jogosult. A távbeszélő ellenőrzés mellett használható, az ellenőrzés tényéről a fogvatartottat tájékoztatni kell."

Még ott sem találkozok a gyakorlattal a jogszabályi előírással, ahol műszakilag kiépített telefonvonal van, márpedig még nem találok olyan fogdával, ahol ne lett volna távbeszélő rendszeresítve - legalább biztonsági okokból.²²⁷

A szakirodalomban felmerült olyan álláspont, amely szerint "a terhelt kérelmére a rendőri szerv közreműködésével hívott távbeszélő állomás jogosultjának kiléte elvileg ellenőrizhető ugyan a közzétett nyilvántartások alapján, ugyanakkor nincs mód annak korlátozására, hogy a védenc valóban a kirendelt vagy meghatalmazott védőjével beszél, s nem pedig éppen a szabadlábban védekező vagy az üldözött tettestársával. Az ilyen "ellenőrzés" ugyanakkor - jórészt munkaigényessége folytán - sem várható el a hatóságtól - e mellett az sem feledhető, hogy az ilyen, a hívott fél kilétének megállapítására irányuló

elleni ügyében szintén 1996. november 15-én kelt ítéletben. (BH 1997/10. 795-796. o.) Hasonló tartalmú a Petra Románia elleni ügy 1998. szeptember 23-án kelt ítélete, amelyben kimondta a Bíróság, hogy Románia megsértette az Egyezmény 8. cikkének 2. pontját (magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jog), amikor ellenőrzés alá vetette a fogva tartottnak az Emberi Jogok Európai Bizottságával folytatott levelezését. A román hatóságok ezenkívül megsértették az Egyezmény 25. cikkét (az egyéni panaszjog) is, mivel a kérelmezőt megfenyegették a Bizottsághoz benyújtott panaszja miatt, ez pedig a kérelmező hatékony joggyakorlását akadályozza jogtalan nyomásgyakorlásnak minősül. (BH Melléklete 1992/2. 46. o.)

²²⁷ Ugyanilyen megállapításokra jutott Herke Csongor: Az előzetes letartóztatás elméleti és gyakorlati kérdései c. PhD. értekezésében. Pécs, 2000. kézirat, 257. o.

kontroll eredményének kétségtelenségében, megbízhatóságában is alig reménykedhetnének a nyomozó szervek." ²²⁸ Borai Ákos szerint jogsértő a büntetésvégrehajtási intézetek fentebb jelzett telefonhasználási gyakorlata, mivel ellenőrizhetetlen a hívott fél kiléte és így értelmetlenné válik a fogvatartás is, amely az összebeszélést kívánta kizárni. Ezt az egyedi álláspontot elfogadni nem tudom, mivel a gondolatmenet alapján megkérdőjelezhető a személyes kapcsolattartás és a levelezés jogossága is. Hiszen ott sem ellenőrizhető egyértelműen és biztosan, hogy a védő nem nyújt-e át valamilyen társbéli üzenetet, iratot, stb., illetve, hogy a védőnek szóló levélben nincs-e másnak szóló üzenet, irat. Ott is csak tartalmi ellenőrzéssel győződhetnénk meg 100%-osan a védői üzenet valóságáról, azonban ez - mint ahogyan Borai Ákos is helyesen rámutat - jogsértő lenne. A szabályok megkerülésének pusztán lehetőségéből nem lehet arra következtetni, hogy meg is kerülnek és erre alapozva magát az intézményt kirekeszteni. ²²⁹, ²³⁰

Tovább lépési lehetőségek:

A problémafelvetések után - álláspontom szerint - az alábbi változtatásokra van szükség a harmónikus, jogállami követelményeknek megfelelő védő és fogvatartott terhelt közötti érintkezéshez.

Az őrizetbe vételkor védőt kell kirendelni "az eljárás alá

²²⁸ Borai Ákos: A kirendelt védő - ahogyan az Országgyűlési Biztosok Hivatala látja. Belügyi Szemle 1997/3. sz. 3. old.

²²⁹ Így gondolja a svájci büntető szabályozás is, amely szerint a visszaélés konkrét gyanúja esetén a védővel való szabad érintkezésre adott engedélyt vissza lehet vonni vagy korlátozható; magától értendő, hogy ennek során tiszteletben kell tartani az arányosság elvét. Lásd részletesebben: Karl Spühler: Az emberi jogokról szóló európai egyezmény a szövetségi bírósági büntető és büntető eljárásjogi joggyakorlatban. Magyar Jog, 1991/12. 746. o.

²³⁰ Hasonló eset fordult elő a német joggyakorlatban, a '70-es években, amikor is terrorista bűncselekménnyel gyanúsított fogvatartott személyeknek védői segítséggel juttattak be jogellenes tárgyat, ennek következményeként korlátozták a védők terheltekkel való kapcsolattartását. Itt azonban volt egy súlyos normaszegés és volt egy magasabb rendű érdek, aminek következtében a korlátozás arányos és szükséges volt, ugyanakkor itt sem zárták ki az érintkezést, csak szűkítették és fokozták a biztonsági ellenőrzést.

vont személy" részére, ha nincs meghatalmazott védője már. Szándékosan használtam az idézőjeles kifejezést, ezt használja az alkotmány már idézett rendelkezése is.²³¹ Ezáltal már az első terhelti kihallgatásnál megvan az elvi és gyakorlati lehetősége a védői részvételnek, miután a hatóság rövid úton is értesítheti a védőt a kirendelés tényéről, illetve a terhelti kihallgatás időpontjáról. Ezáltal az előzetes letartóztatás előtti meghallgatáson, sőt már azt megelőzően létrejöhethet a védő és terhelt közötti kapcsolatfelvétel. A kötelező védelmi esetek körét tehát ki kell terjeszteni már az őrizetbe vett személyekre. Ez lenne megfelelő azon Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmány 15. cikkely (3) bekezdése b. és d. pontjában, az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága által (ENSZ Officinál Records of the General Assembly, Forty - sixth Session, Supplement No. 40, 166. szakaszában), továbbá az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága 1987. február 12-én elfogadott (87) 3. sz. ajánlása az Európai Büntetőszabályzatról 93. pontjában rögzített nemzetközi követelménynek is, amelyek előírják, hogy a jogi tanácsadás, a védelemhez való jog lehetőségét nem sokkal az őrizetbe vétel után, (a másik két megfogalmazás szerint a letartóztatás, illetőleg a bebörtönzés pillanatától) biztosítani kell.

A büntetésvégrehajtási intézetekben a meghatalmazással nem rendelkező, de védői szándékkal jelentkező jelöltek bebocsátását az IM Büntetésvégrehajtás Országos Parancsnoksága oly módon szabályozhatja, hogy lehetőséget kell teremteni a terhelt számára, hogy a büntetésvégrehajtási intézet képviselőjének jelenlétében, szabályos meghatalmazást adjon a potenciális védőként megjelenő személynek, ezt követően már a hatályos meghatalmazás birtokában, ellenőrzés nélkül sor kerülhet az ügyvédi beszélő megtartására.²³²

Ugyanezen megoldással a fogdarendeletnek lehetőséget kell nyújtani, hogy az ügy előadójának jelenlétében történjen meg a meghatalmazás adása.

²³¹ Tremmel is megállapítja, hogy a védelem elvének három jogforrásban (alkotmány, bírósági szervezeti törvény, büntetőeljárás törvény) való kimondása miatt az alanyi kör (alkotmány: büntető eljárás alá vont személy, bsz: vádlott, be: terhelt) és az alapelv tartalma, terjedelme bizonytalan. Tremmel Flórián: Büntető eljárásjog. Általános rész. Pécs, 1996. 65. o.)

²³² A javaslat megegyezik Lajtár István: A védő és az előzetes letartóztatott kapcsolattartása. Ügyészek Lapja, 1994/2. 22. o. álláspontjával.

Módosítani kell a büntetőeljárás során kirendelt védő díjáról és költségeiről szóló 1/1974. (II. 115.) IM rendeletet olyképpen, hogy a kirendelt védőt illesse díj a terhelttel való kapcsolattartásért is, beleértve az igénybe veendő tolmács díját is.

A kirendelt védők mulasztásai esetében pedig - miután az államnak - mint ahogy már korábban utaltam rá - biztosítani kell a hatékony jogi képviselést, kötelessége is azt ellenőrizni, hogy az ügyvéd elvégezte-e a feladattal járó munkát. Eszerint a kirendelt ügyvédet - kamaráján keresztül - tehát ellenőrizni kell, kötelezni a munka rendes elvégzésére, vagy átadni másnak az ügyet.²³³ Szükség szerint pedig fegyelmi felelősségre vonást kezdeményezni.

Mind a büntetésvégrehajtási intézetekkel kapcsolatos, mind a fogdák rendjével kapcsolatos szabályozást olyképpen kell módosítani, hogy egyértelművé váljon a védő és terhelte közötti érintkezés lehetősége időszaka, amely nem korlátozható hivatali rendre. Lehetőséget kell adni a hivatali munkaidőn túli védői bejutásra, kapcsolatfelvételre és tartásra.

Ugyanígy módosítást igényel az - álláspontom szerint - alkotmányellenesnek is minősíthető elválasztó üveg(plexi, rács)fal használata az ügyvédi beszélő helyiségében. Annak feloldását javaslom a büntetésvégrehajtási intézetek mintájára.

A házi őrizet elrendelése esetén a védelem alanyainak (terhelte, védő) célszerű előzetesen indítványozni az ügyben érintett hatóságoknak a védővel való kapcsolattartás engedélyezését még akkor is, ha az őrizetesnek még nincs védője. A hatóságoknak, mindenekelőtt a bíróságoknak - a későbbi anomáliák elkerülése érdekében - a határozatban kell lehetőséget adni a védővel való kapcsolattartásra, az erre vonatkozó mozgásra.

A terhelte védőnek szóló levelezés megnyugtató módját

²³³ Humán Rights and Pretrial Detention United Nations, NY -Geneva, 1994. Application No. 9127/80 Strasbourg Digest of Case Law.

javasolja Herke Csongor:²³⁴ kísézőborítékkal lássa el a terhelt a védőnek írt levelet, így a címzett előadó a lezárt borítékú védői levelet tudja továbbítani további ellenőrzés nélkül.

A magam részéről további egyszerűsítésként javaslom, hogy a fogdából közvetlenül a védőhöz irányítsák a levelet, mindenféle közbeiktatás nélkül. Ezt rögzíteni lenne ildomos a fogdarendelemben is.

Ugyanígy egyértelművé és "lehetőségi" engedmény nélkül kötelezni kell a fogvatartó fogdákat rendeleti módosítással, kógens szabályozással a terhelti - saját költségére történő - telefonálást a védőnek.

6.3. Iratmegtekintés (ügymegismerés)

A védelemhez való jog különböző konkrét jogosultságokban jelenik meg. Ilyen többek között a már kifejtett jelenléti, terhelttel való kapcsolattartási, s ide tartozik az egyik legfontosabb jog: az iratmegtekintési jog is. A hatékony védelem feltételezi a terhelő és mentő körülmények pontos ismeretét. Ezek a büntető iratokban találhatóak. Egyetlen védő sem fejthet ki sikeres védelmet az iratok ismeretének hiányában.

A hatályos Be. a védői iratmegtekintési jogot a terhelti jogokra visszautalóan szabályozza, amely - mint már jeleztem - nem szerencsés törvényszerkesztési megoldás. Az új Be. ezt feloldotta és a védői jogosítványok között, önállóan jelzi a védő ügymegismerését. Annyiban szűkítve a jelenlegit, hogy csak az általa vagy a terhelt által indítványozott tanúk vallomását ismerheti meg a nyomozás során. Fő szabálynak továbbra is a nyomozás befejezésekor teljesség maradt, míg a nyomozás ideje alatt az egyes jelenléthez kapcsolódó nyomozási cselekmények (szemle, felismerésre bemutatás, bizonyítási kísérlet, szakértő meghallgatása-szakvélemény) iratainak megismerési joga áll fenn. A bizonyítási eszközök és eljárások szétválasztásával kiesett a körből a helyszínelés mint krimináltaktikai cselekmény, azon a védő az új szabályozás szerint nem vehet részt. Ezt a szabályozást vitatom, hiszen az

²³⁴ Herke Csongor: A gyanúsított és a védő érintkezése az előzetes fogvatartás során. Belügyi Szemle, 2000/9. 79-89. o.

eljárás menetében hasonló helyet és szerepet tölt be, mint például a bizonyítási kísérlet és semmilyen magasabb rendű érdek nem indokolja a korlátozást. Álláspontom szerint a helyszínelést - ugyan helytelen megnevezéssel - a bizonyítási kísérlet eljárásjogi keretében kell elvégezni, védői jelenléttel, illetőleg értesítéssel.

Helyesen módosították a törvényt 1999. március 1-jei hatállyal és rögzítették, hogy a védői meghatalmazást vagy kirendelést megelőzően keletkezett - "jelenlétes" iratokat is megtekintheti a védő, jogosultsága ex tunc hatályú. (Be. 119/B. (4) bek.)

A már többször citált ombudsmani vizsgálat és jelentés felvetette a védői iratmegtekintési jog bővítését olyképpen, hogy már az iratismertetést megelőzőn legyen lehetősége a védőnek az iratok megismerésére.

Ezzel az állásponttal - csakúgy mint Borai Ákos és az új Be. megalkotói - nem tudok azonosulni. Érvelésemben - egyetértve az előbbi szerzővel - fő helyen áll, hogy a jogállamnak a büntetőeljárás során "biztosítania kell ab ovo az eljárás fő személyei számára a különös eljárási érdekeik érvényesítése esélyének azt a mértékét, amelyet a társadalom igazságosnak, arányosnak, elégségesnek ismer el. Az érdekérvényesítéshez kapcsolódó, a büntetőeljárás jogviszony tartalmát képező, a büntetőeljárás jogalanyokat megillető jogok és kötelezettségek rendszerét pedig a társadalom általában akkor tekinti ilyennek, ha az egyes fő személyeket megillető jogok gyakorlása nem sérti a büntetőeljárás más fő személyének méltányolható eljárási érdekét, nem teszi lehetetlenné ezen érdekek érvényesítését. A védelmet megillető jogok érvényesítése nem sértheti a bűncselekmény áldozatának, s egyáltalán a bűnüldözési funkciót ellátó - ugyanúgy méltányolható - eljárási érdekeit."²³⁵

Ezt az álláspontot támasztja alá a nemzetközi kitekintés is, akár az egyes országok, akár az EJEB döntéseibe tekintünk bele.

A védő iratmegtekintési jogának német szabályozása:

²³⁵ Borai Ákos: A kirendelt védő - ahogyan az Országgyűlési Biztosok Hivatala látja. Belügyi Szemle 1997/3. sz. 3. old.

A Német Szövetségi Köztársaság büntető eljárási törvénye (StPO) 147.§ (1) bekezdése fő szabályként kimondja, hogy a védő részére mindazon iratok megtekintését, mely bíróság elé került. A német hatályos jog szerint tehát a fenti jog nem a gyanúsítottat, hanem csak védőjét illeti meg, mely jogot a védő a gyanúsított érdekében gyakorolja és - teljeskörűen - csak a nyomozás lezárását követően. Mivel ez a jog nem közvetlenül kapcsolódik a gyanúsított jogokhoz, a védő jogosult e jog gyakorlását igényelni olyan esetben is, mikor a gyanúsított az eljárás megghiúsításának veszélye miatt az iratok tartalmát nem ismerhetné meg. Probléma akkor merül fel e rendelkezéssel kapcsolatban, ha nem kötelező a védelem, s a gyanúsított - mivel védőt nem bízott meg - a nyomozás során keletkezett iratokba nem tud betekinteni. Ilyen esetben védő kirendelésére kerül sor.

Az iratok megtekintésének engedélyezése is jóval szigorúbb rendet követ mint a magyar. A rendőrhatóságok ugyanis nincsenek felhatalmazva - az ügyész jóváhagyása nélkül - az iratmegtekintés engedélyezésére. A nyomozást felügyelő bíró sem teheti meg, csak az ügyész jogosult erre. A német gyakorlat egyébként az, hogy a meghatalmazás csatolásával egyidejűleg írásban kérelmezi a védő az addig keletkezett iratok megtekintését. Nem ritka az olyan kérelem, melyben a védő bejelenti, hogy tanácsára az idézett gyanúsított a megjelölt időpontban nem kíván nyilatkozni. Kilátásba helyezi azonban, hogy a gyanúsított írásban fog vallomást tenni, mely a rendőrségi, ügyészségi vagy bírósági kihallgatást helyettesíti.²³⁶

Az iratmegtekintés időpontja is nagyon fontos a védelem szempontjából. A védő köteles azt az alapelvet követni: minél hamarabb, annál jobb.²³⁷ A fenti elv realizálása azonban különböző akadályokba ütközhet, például az eljáró nyomozóhatóság korlátozhatja, nem engedélyezni a betekintést, csakúgy nem mint az ügyészség, ami az eljárás sikerének veszélyeztetésére hivatkozhat. (StPO. 147.§ (2) bek.) Eszerint

²³⁶ Matthias Wehrauch: Verteidigung im Ermittlungsverfahren. C.F. Müller, Tübingen, 1991. 45. o.

²³⁷ E körben a német szövetségi Alkotmánybíróság is hozott döntést, mely szerint az iratokat a védő részére a lehető leghamarabb rendelkezésre kell bocsátani. Id.: Matthias Wehrauch: Verteidigung im Ermittlungsverfahren. C.F. Müller, Tübingen, 1991. 49. o.

a védővel szemben megtagadható az iratoknak, vagy egyes iratoknak, valamint hivatalosan lefoglalt bizonyítási eszközök megtekintése, addig az időpontig, amíg az iratokon nem tüntetik fel a nyomozás lezárását, és amennyiben a vizsgálat eredményességét a megtekintés veszélyezteti. Csak az a követelmény áll fenn, mely szerint attól kell tartani, hogy az iratmegtekintés biztosítása a tényállás tisztázását károsan befolyásolhatja. Ennek a veszélynek azonban nem kell egyrészt konkrétan és kézenfekvőnek lennie, másrészt azonban nem szabad túl lazának és távolinak sem lennie. Így pl. bizonyos váratlan vizsgálati cselekmények előkészítése (pl. házkutatás) az iratbetekintés ellen szólhat, (pl. a célból, hogy a gyanúsítottat meglepetésszerűen új nyomozati eredményekkel szembesítsék), vagy az ügyészségnek azon törekvése, hogy nyomozását zavartalanul folytathassa le. Ehhez azonban nem szolgálhat alapul az, hogy a gyanúsított eddig nem tett vallomást.

A StPO 147.§ (1) bek. szerint a védő jogosult "az iratokat, melyek a bíróság előtt fekszenek vagy a vád emelése esetén" megtekinteni. Annak leírása, hogy az iratok alatt mit értünk, a törvény nem beszél. Ezért bizonyos esetekben vita merül fel a hatóságok és a védelem között. Vannak iratok, melyek védő általi megtekintése a német jog szerint soha nem tagadhatók meg, azaz a nyomozás befejezése előtt is kötelező a hozzáférhetőségüket biztosítani: Ezek; a gyanúsított kihallgatásáról felvett jegyzőkönyv, olyan bírói vizsgálati cselekményekről készült jegyzőkönyv, melyen a védő jelen lehetett vagy jelen lehetett volna, és a szakértői vélemény.

Ha a nyomozás befejezését feljegyzik az iratokban, az iratmegtekintési jog tovább nem korlátozható. A védő ezt követően igényelheti a teljes akta rendelkezése bocsátását.

Vita alakult ki a német joggyakorlatban, hogy a nyomozás során keletkezett belső iratok, illetve az ügyészségi iratok az aktákhoz tartozóknak tekinthetők-e.

A német szakirodalom a rendőrségi nyomozati iratokat a főaktákhoz tartozóknak nyilvánítja. Véleményük szerint a főaktákhoz csak olyan nyomozati iratok kerülnek csatolásra, melyek bűnösségre utalnak vagy jogilag relevánsak, s ezt a körülményt az ügyészség jogosult vizsgálni. A védőnek tehát az iratok megtekintésekor számolnia kell azzal, hogy az ügyészségtől bizonyos esetekben nem valamennyi iratot kap meg,

mely a rendőrségtől továbbításra került az adott cselekményre vonatkozóan. Ez különösen a vizsgálati szakban lehet az eljárásban kényelmetlen. A büntetőeljárás e kezdeti stádiumában a védői nyomozati észrevételek és utasítások még eredményesnek ígérkeznek, mivel a nyomok még nem törölődtek el és a potenciális felvilágosítással bíró személyek emlékezete még friss. A szakirodalom hangsúlyozza, ellentétben a német Alkotmánybíróság véleményével, hogy az iratmegtekintési jog kiterjed a nyomozás során keletkezett belső iratokra is. Korlátok csak annyiban, érvényesülhetnek, amennyiben az eljárás eredménye veszélyeztetve van.

Érvként hozzák fel a "fegyverek egyenlősége", elvét, mint a korrekt eljáráshoz fűződő igényt. Szerintük az ügyészség a védelemmel szemben jelentős nyomozati előnnyel rendelkezik. Ez nem csak abban mutatkozik meg, hogy többet tud, mint a védelem, hanem abban is, hogy eközben valamit elhallgat, a bíróság elé nem tár, mely a tárgyalás eredménye szempontjából jelentőséggel bírhat. Az ügyészséggel szemben követelmény az objektivitás, de ez a követelmény az ügyészség jellegéből adódóan túlzott követelményt jelent, amiért is, a fegyveregyenlőség keretein belül a védelem részére bizonyos jogok biztosítottak. Ennek megfelelően a nyomozati belső iratok megtekintése is ide tartozhat, azért, hogy az ügyészség nyomozási eljárási előnye kiegyenlítődjön. Ezen álláspont szerint, egyik oldalon figyelemmel az ügyészség nyomozóapparátusára, másrészt a védelem korlátozott lehetőségeire a fegyveregyenlőség alapelve igényli, hogy az ügyészség a védőnek a teljes ismeretanyagot hozzáférhetővé tegye.²³⁸

Az irattanulmányozás helye: ellentétben a magyar védővel, aki kénytelen a büntető iratokat a hatóság hivatalos helyiségében, néha meglehetősen mostoha körülmények közt, ügyfélforgalom számára nyitva álló helyen, stb. tanulmányozni, a német védőügyvédek jogosultak az eredeti iratok otthoni, illetve saját irodájukban történő tanulmányozására. Az iratoknak a védő székhelyére történő kézbesítéséről az eljáró hatóság gondoskodik, azonban problémák merülhetnek fel a bizonyítási eszközökkel. Ez alatt értjük mindazon dolgokat, melyek az eljárásban bizonyítékként felhasználnak, így pl. hamisított

²³⁸ Margret Spaniol: Das Recht auf Verteidigerbeistand im Grundgesetz und in der Europäischen Menschenrechtskonvention., Duncker & Humblot, Berlin, 1990., 340. o.

okiratok, levelek, terhelő iratok vagy éppen mentesítést megalapozó okiratok. Idetartoznak a gazdasági bűncselekménye terhelteinek üzleti levelezései is. Ez, terjedelmes nyomozási eljárásban gazdasági bűncselekményeknél igen nagy akadályt jelenthet. Az, hogy a gyanúsítottaknak a korrekt eljáráshoz fűződő joga megköveteli azt, hogy a bizonyítási eszközöket az ügyvédi irodában betekintésre átengedjék, erősen megkérdőjelezett. A szövetségi legfelsőbb bíróság eddig ismert döntéseivel határozottan ez ellen foglalt állást. A büntető igazságszolgáltatástól független hatóságok ügynevezett mellékiratai (polgári peres iratok, közigazgatási iratok) csak akkor és annyiban bizonyítási eszközök, ha az egyedi minőségükben jelentőséggel bírnak. Megoldásként jelentkezik a - későbbiekben tárgyalandó - másolat kérés, amelynek kellően indokolt kérelmét rendszerint teljesíti az ügyészség.

Németországban, mivel az eredeti, első példányt juttatják el a védőhöz, problémát jelenthet az irattanulmányozás időtartama. Nem ritkák a három napos határidők, sőt egynapos határidők sem kivételek. Egy kicsit is elfoglalt ügyvéd részére a jelzett határidők egyszerűen betarthatatlanok, azonban annak túllépése nem célszerű, az ronthatja a védőügyvéd megbízhatóságát, hitelét.

Az iratok jogellenes visszatartása a német alkotmány 103. cikkének 1. bekezdésébe ütközik. Az iratmegtekintési jogosultság jogi szabályozása azonban a törvényhozó hatáskörébe tartozik. Ezért e jognak a nyomozás befejezése előtti korlátozása alkotmányossági szempontból nem támadható. Eszerint a nyomozati eljárásban az ügyészség részére információelőnyt kívánt a törvény biztosítani. A vizsgálati cél veszélyeztetettségét - a törvényileg előírt kötelező eseteken túlmenően - mindenkor az ügyész döntheti el, csakúgy mint a magyar szabályozásban a nyomozóhatóság.

Elutasítás esetén felülvizsgálati panaszt, mint jogorvoslatot nyújthat be a védő, azonban ez formakötetlen, lassú és általában eredménytelen.²³⁹

„Indirekt jogorvoslatnak” tekinthető az iratmegtekintés megtagadásával

²³⁹ Matthias Weihrauch: Verteidigung im Ermittlungsverfahren., C.F. Müller, Tübingen, 1991. 49. o.

szemben a vallomástétel megtagadása a gyanúsított részéről. Az ügyész, aki a gyanúsított közreműködése nélkül nem tud a nyomozásban előre haladni, inkább kész az irattanulmányozást engedélyezni, ha a gyanúsított (ezt követően) kilátásba helyezte a vallomástételt. A védő, ennek megfelelően taktikázhat, de ez nem mehet semmiképpen zsarolásszámba. A védő csak a büntetőeljárás törvény lehetőségeit alkalmazhatja.

A védő mindig igen nehéz helyzetben van, mivel a törvény kifejezetten kivonja az ügyvédi irodában történő iratmegtekintés tárgyában hozott döntést a megtámadási lehetőségek alól. (StPO 147.§ (4) bekezdés)

A terhelt tájékoztatása az iratok tartalmáról:

A szakszerű, hatékony védelem feltételezi azt, hogy a gyanúsított tudja, hogy az ellene felhozott gyanúsítás min alapul, és azt, hogy a védő tájékoztathatja arról, hogyan járjon el. A védőügyvéd ezért - álláspontom szerint - jogosult és köteles is a gyanúsítottat a védekezés érdekében tájékoztatni arról, amit az iratokból megtudott. Azt, hogy a védő a fenti alapelvet a gyakorlatban hogyan alkalmazza, a terheltet milyen formában tájékoztatja, egyedileg különböző. A magyar jogelméletben és gyakorlatban nem is merül fel kérdés igazán ezzel kapcsolatban, mivel a tanúkihallgatás kivételével a terhelt mindazon iratokat megismerheti, amit védője. A tanúkihallgatáson elhangzottak terhelttel való közlése pedig nemcsak jogosultsága, értelemszerűen kötelezettsége is a védőnek. A német jogban azért vetődik fel a tájékoztatás tartalma, mivel a védőügyvéd rendelkezik az aktával, a terheltet ezen jog nem illeti meg, számára nem adják át az iratot tanulmányozásra. A német jog és ügyvédi etika szerint is jogosult az ügyvéd kiadni az iratkivonatot átolvasás céljára az ügyfélnek, vagy átdolgozásra. A jogi megengedhetőségtől azonban el kell választanunk a célszerűséget. Nem mindig problémamentes a fénymásolatok kiadása a jogban járatlan ügyfélnek. Ha a védő az ügyfélnek kiadja az elkészült fénymásolatokat, nyomatékosan utalni kell arra, hogy ez csak őt, mint gyanúsítottat illeti meg, és csak a védelem által behatárolt körben. Célszerű a fenti kioktatást ügyvédi tényállásban rögzíteni. Az eredeti aktákat a védőnek tilos átadni az ügyfélnek. Ezt a német ügyvédi rendtartás 15. § (1) bekezdése is előírja. Ugyanakkor legalább betekintést lehet engedélyezni az eredeti aktába, a védő vagy

alkalmazottja állandó jelenlétében, miután az elveszett, megrongálódott iratokért a védőt terheli a felelősség.

A német ügyvédi kamarai gyakorlat szerint a védő jogosult a gyanúsítottal az iratok teljes tartalmát megismertetni, amit ő, mint védő, az iratbetekintési jog gyakorlása során megismerhetett. A védő ugyanis nem rendelkezik "szűrőszereppel"; az ügyészség jogosult azt vizsgálni, hogy az iratbetekintés veszélyezteti-e a vizsgálati célokat. Végül is a védőnek az igazságszolgáltatásban elfoglalt helye nem igényli, hogy a vizsgálati célok veszélyeztetését ott állapítsa meg, ahol az ügyészség az iratbetekintést engedélyezte, s a jelzett célokat nem látta veszélyeztetve.

A Hamburg-i Legfelsőbb Bíróság szerint: "Olyan előírás, mely a védőnek megtiltaná azt, hogy ügyfelét a fenyegető kényszerintézkedésekről tájékoztassa s az iratokból előre látható lépéseket közölje, az ilyen álláspontnak semmilyen törvényes alapja nincs." A Hamburg-i legfelsőbb bíróság az információtovábbítást megengedi akkor, ha a védő "illetékesen" nézhet meg az iratokat és ha az információk továbbítása a védelmi feladatai teljesítése körében történik (tehát nem azzal a céllal, hogy a büntetőeljárás lefolytatását teljesen vagy részlegesen megakadályozza).

Még a Szövetségi Legfelsőbb Bíróság is megengedettnek tartja a tájékoztatást és hozzáteszi: "Bármilyen kétség, feltételezés, vagy akár annak alapos gyanúja, hogy a gyanúsított a neki átadott okiratok ismeretében a tényállást megmásíthatja, nem szolgálhatnak alapot ahhoz, hogy a védővel szemben olyan tiltó rendelkezést hozzon a bíróság, mely a szokásos védői tevékenységet korlátozná."²⁴⁰

Svájcban a vizsgálóbíró engedélyezi a védőnek és a gyanúsítottnak a nyomozati akták megtekintését, szintén ha az a nyomozás céljait nem veszélyezteti. A gyanúsított csak felügyelet mellett jogosult az iratok megtekintésére. Ha a vizsgálóbíró megítélése szerint a vizsgálat a célját elérte, a feleknek határidőt köt ki, mely alatt az iratokat kiegészíthetik. A bíró dönt a benyújtott indítványokról. A vizsgálat befejezetté nyilvánítását követően - a felek jogosultak arra, hogy a teljes aktát megtekintsék, a

²⁴⁰ Elmar Müller: Strafverteidigung im Überblick. Decker und Müller, Heidelberg, 1989. 109. o.

gyanúsított ezt csak felügyelet mellett teheti.²⁴¹

Az Emberi Jogok Európai Bírósága értelmezése:

Az EJEE 6. cikke (3) b. szakasza külön kimondva nem rendelkezik az iratok megismerésének védői jogáról, azonban a Bizottság és Bíróság foglalkozott a kérdéssel, mely szerint minden vádlottnak joga van ahhoz, hogy megfelelő idő és alkalom álljon a rendelkezésére védekezésre való felkészüléséhez. A védelemre való felkészülés megfelelő lehetősége viszont csak akkor biztosított, ha a gyanúsított a nyomozás eredményéről tájékozódhatott.

Az Európai Emberi Jogi Bizottság gyakorlata szerint ez úgy értelmezendő, hogy a "védelem egésze veendő figyelembe"²⁴², tehát elegendő, hogy vagy a gyanúsított, vagy a védő jogosult az iratok tanulmányozására. Ez elfogadható akkor is, ha csak a vádirat kézbesítésével, tehát a nyomozás befejezését követően válik lehetővé. Az egyetlen feltétel, hogy még mindig kellő idő álljon rendelkezésre, a védelemre való felkészüléshez.

A Foucher Franciaország elleni ügy (1997. március 18-án kelt) ítéletében²⁴³ a Bíróság kimondta az EJEE 6. cikkének 1. és 3. pontjának megsértését azzal, hogy megtagadták a büntető aktához való hozzáférést, elutasítva a benne levő, a kérelmezőre vonatkozó dokumentumok kiadását a rendőrbíróság előtt folyó sommás eljárásban, ahol a kérelmező védte saját magát.

A Bíróság megismételte ezzel összefüggésben, hogy az ügyfélegyenlőség elve szerint - amely a tisztességes tárgyalás tágabb koncepciója egyik eleme - mindegyik félnek biztosítani kell az ésszerű lehetőséget, hogy ügyét olyan körülmények között adhassa elő, mely az ellenfeléhez viszonyítva nem hozza őt hátrányosabb helyzetbe.

²⁴¹ Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege von Schweiz, 116-119. cikk.

²⁴² Margret Spaniol: Das Recht auf Verteidigerbeistand im Grundgesetz und in der Europäischen Menschenrechtskonvention. Duncker & Humblot, Berlin, 1990., 340.o. old.

²⁴³ Részletesebben megtalálható: Bírósági Határozatok 1998/3. sz. Melléklet 23-24. old.

A magyar Alkotmánybíróság is foglalkozott az iratok megtekintésének védői és terhelti jogával, mégpedig a szigorúan titkos iratokról készített másolatok kiadásával kapcsolatos 6/1998. (III. 11.) sz. határozatában, amelyben kimondta, hogy a védőnek (védelemnek) biztosítani kell a szigorúan titkos iratok megismerési lehetőségét és az azokról készített másolatának birtoklását. Érvelését az egyezmény- és alkotmányszövegekben nem nevesített, de általánosan és nem vitatottan elismert eleméből, a "fegyverek egyenlősége" -ből vezeti le. Ez biztosítja a büntetőeljárásban, hogy a vádnak és a védelemnek egyenlő esélye és alkalma legyen arra, hogy a tény- és jogkérdésekben véleményt formálhasson és állást foglalhasson. Azt is hozzátette, hogy a fegyverek egyenlősége nem minden esetben jelenti a vád és a védelem jogosítványának teljes azonosságát, de mindenképpen megköveteli, hogy a védelem a váddal összevethető súlyú jogosítványokkal rendelkezzen. A fegyverek egyenlőségének egyik feltétele (és a nemzetközi szervek esetjogában is leginkább kimunkált területe) a felek mindegyikének személyes jelenléte az eljárási cselekmények során, illetve egyes eljárási szereplők (például a szakértők) megtartása semleges pozícióban. A másik feltétel, hogy az ügyben releváns adatokat a vád, illetve a terhelt és a védő ugyanolyan teljességben és mélységben ismerhessék meg. Itt érintkezik a fair trial elve a védelemhez való jog hatékonyságának és a védelemre való felkészülés kellő idejének és eszközeinek követelményeivel.

6.4. Másolat kérés iratokról

Az ügymegismerési védői jogosultság és egyben kötelezettség csak úgy működhet hatékonyan, ha az iratokat - különösen nagy terjedelmű ügyekben - a védő birtokolja, azokat alaposan, hosszan tanulmányozhatja akár a terhelttel, akár eljárási segítőkkel (szaktanácsadókkal, munkatársakkal, stb.) közösen, akár magában. Ezt szolgálja a másolat beszerzésének lehetősége, amit a hatályos Be. biztosít oly módon, hogy a nyomozási szakban a védős jelenlétű cselekményekről - a védő kérelmére - 15 napon belül másolatot kell kiadni.

Az 1998. évi LXXXVIII. törvénnyel bevezetett 1999. március 1-jei módosítás határozta meg helyesen, az időbeli

parttalanságot kiküszöbölő 15 napos határidőt, valamint a védői meghatalmazás, illetve kirendelés előtti iratok kiadásának kötelezettségét.

Az iratmásolatok illetékeztetése:

Ugyanakkor nem változtatott azon a kötelezettségen, hogy a másolatért a védőnek (csakúgy mint a terheltnek) illetéket kell fizetnie, csak ennek fejében kaphatja meg az iratok másolatát. Az illetékkötelezettséget nem a Be. mondja ki, hanem a 4/1991. (III. 14.) IM-BM sz. együttes rendelet, amely a büntetőeljárás során keletkezett iratok másolati adásáról szól, és amely álláspontom szerint nemcsak törvényellenes, hanem alkotmányellenes a továbbiakban kifejtett érvek alapján.

(A jelenleg hatályos illetéktörvény, az 1990. évi XCIII. törvény 42. §-ának (3) bekezdése szerint a másolat illetéke oldalanként 100 forint.)

Arról, hogy ki és miről kérhet másolatot a büntetőeljárásban, arról az együttes rendelet 1-4. szakasza adott útmutatót 1998 végéig az alábbiak szerint.

"1.§ (1) A büntetőeljárás során keletkezett iratokról - ide értve az eljáró hatóság által beszerzett, illetőleg a büntetőeljárásban részt vevő személyek által becsatolt iratokat is - az a hatóság, amely előtt a büntetőeljárás folyamatban van, a terhelt, a védő, a törvényes képviselő, a sértett, a magánvádló, a magánfél, az egyéb érdekelt, valamint a sértett, a magánfél és az egyéb érdekelt képviselője kérésére nem hiteles másolatot, külön kérelmére hiteles másolatot ad.

(2) A feljelentő részére csak a feljelentésről adható másolat.

2.§ A terheltre vonatkozó erkölcsi bizonyítványról, adózására, jövedelmi és szociális helyzetére vonatkozó igazolásról, környezettanulmányról és orvosi iratról csak a terhelt, illetőleg a védő és a törvényes képviselő részére adhat másolat.

3.§ (1) A nyomozás befejezéséig az 1.§ (1) bekezdésében felsoroltak csak olyan nyomozási cselekményről készült iratról

kaphatnak másolatot, amelyen jelen lehettek. A nyomozás befejezése után a nyomozás iratairól a 2. és 4. §-ban foglalt korlátozással adható másolat.

(2) A sértett, illetőleg a tanú vallomását tartalmazó nyomozási iratról készült másolaton nem tüntethetők fel a sértett, illetőleg a tanú személyi adatai.

4.§ Nem adható másolat:

a) az államtitkot, illetőleg szolgálati titkot tartalmazó iratról;

b) az eljáró hatóság határozatának tervezetéről;

c) arról a tárgyalásról, illetőleg a tárgyalásnak arról a részéről készített jegyzőkönyvről, amelyről a nyilvánosságot kizárták;

d) a bíróság tanácsülési jegyzőkönyvéről;

e) a kisebbségi véleményen levő bíró írásbeli véleményéről."

Az Alkotmánybíróság a 6/1998. (III. 11.) sz. határozatával a 4.§ a) és c) pontját alkotmányellenesnek minősítette és elrendelte azok 1998. december 31. napjával történő megsemmisítését. (A b), d), e) pontokkal kapcsolatos kezdeményezést - a védővel kapcsolatos irrelevancia miatt - elutasította.) A normakontroll nem terjedt túl a (bírói) kezdeményezésen, így nem érintette az illetéktartási kötelezettséget, így 1999. január 1-jétől a bővített körű iratokért kell illetéket leróni.

Véleményem szerint a rendelet 5.§-ának (3) bekezdése, nevezetesen az iratok másolatának illetéktartási kötelezettsége - különösen - a terhelt, védő, illetőleg a fiatalok ügyében védő jogait élvező törvényes képviselő vonatkozásában ütközik az alkotmány 57.§ (3) bekezdésébe ("a büntetőeljárás alá vont személyeket az eljárás minden szakaszában megilleti a védelem joga") és az ebből eredeztetett Büntetőeljárásról szóló tv. 6.§ (1) és (2) bekezdésébe. ("(1) A terheltet megilleti a védelem joga.

(2) A hatóságok kötelesek biztosítani, hogy az, akivel szemben a büntető eljárást folytatják, az e törvényben meghatározott módon védekezhessek.")

Egyúttal ezen rendeleti szabályozás formai okból is alkotmányellenes, mivel az alkotmány 8.§ (2) bekezdése értelmezése szerint valamely alapjog közvetlen és jelentős korlátozása csakis törvényben történhet.²⁴⁴ Az iratmásolatok kiadásának terhelti, védői és törvényes képviselői "illetékezése" a védelemhez való jogot jelentősen korlátozza, így a rendeleti szintű szabályozás (is) ütközik az idézett alkotmányhellyel.

Az Alkotmánybíróság már a 25/1991. (V. 18.) sz. határozatában kifejtette, hogy nem elégséges a védelemhez való jog formálisan biztosítása, hanem egyrészt annak hatékony érvényesülése szükséges, egyúttal kifejezetten kiterjesztette ezt a jogot a terhelt és a védő megfelelő felkészülésére, jogaik gyakorlására. Ennek megfelelően az Alkotmánybíróság a vádirat tekintetében nem tartotta elgendőnek, hogy "maga a megismerés biztosított", hanem kifogásolta, hogy a megismerés biztosítása ellenére a korlátozások miatt a "védelemre való felkészülés jelentős mértékben megnehezül".

A határozat leszögezte, hogy a pusztá betekintés joggal szemben "a vádirat birtoklása" alapvető fontosságú a tárgyalásra felkészüléshez mind a terhelt, mind a védő számára. (ABH 1991, 415, 416.)

Az Alkotmánybíróság utalt arra is, hogy csak a védelemhez való jognak az elkerülhetetlenül szükséges, arányos és a lényeges tartalmat nem érintő korlátozása felel meg az alkotmányosság követelményének. (ABH 1991, 418-419.)

Az alkotmány 57.§-ának (3) bekezdéséből ilyen módon levezetett követelmények teljes összhangban állnak a védelem jogára vonatkozó nemzetközi kötelezettségekkel, amelyek szerint eleve a védelemhez való jognak ez a tág értelmezése a kiindulópont. Mind a Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmánya (14. Cikk. 3. b.), mind az EJEE (6. Cikk. 3.b.) egyező angol ("adequate time and facilities") szóhasználattal írják elő a bűncselekménnyel vádolt minden személy számára feltétlenül megadandó "minimális" jogok között, hogy az "legalább" "megfelelő idővel és lehetőséggel rendelkezék védelme előkészítésére", illetve "rendelkezzenek a védelmének előkészítéséhez szükséges idővel és eszközökkel". Ezek az eszközök vagy lehetőségek pedig felölelik minden olyan "elemet", amely a büntető felelősség alóli mentesülést

²⁴⁴ Ezen értelmezésre az Alkotmánybíróság már a 64/1991. (XII. 17.) sz. határozatában utalt.

vagy a büntetés csökkentését szolgálhatja.

Álláspontom szerint - amely megegyezik az Alkotmánybíróság 6/1998. (III. 11.) Ab. sz. határozatában foglalt indokolással - teljesen egyértelmű, hogy a fentebb jelölt "eszközök" és "elemek" magukban foglalják az iratok tartalmának megismeréséhez való jogot. Az Alkotmánybíróság a hatékony védelemre való felkészülés biztosításának követelményét már 1991-ben úgy értelmezte, hogy az iratbetekintés nem pusztán az iratok megismerését jelenti, hanem azok "birtoklását" is magában kell, hogy foglalja.

Ezen elvnek az iratokról készített másolatok kiadásával kapcsolatban, a védelem hatékonysága biztosítása érdekében érvényesülnie kell, vagyis a védelemnek minden az ügyész és a bíróság rendelkezésére álló iratot ugyanolyan formában és módon meg kell kapnia. A védelemre való felkészülés megköveteli, hogy megkülönböztetés nélkül a terhelt és a védő saját példányát felhasználva, azt (azokat) kizárólag sajátjaként használva, tanulmányozva készülhessen a védelemre. A védelem hatékonyságának és jogainak biztosítása megköveteli, hogy részére (részükre - a terheltet, törvényes képviselőt is beleértve) kizárólagos használatára(tukra) szolgáló másolatot kapjon. Ennek "terhesítése", illetve keztetése méltánytalan hátrányt jelent, nem "elkerülhetetlenül szükséges", nem arányos, ugyanakkor lényeges korlátozása a védelmi jog gyakorlásának.

Méltánytalan, mivel ilyen követelmény, korlátozás nem áll fenn a vád oldalán, holott a "tisztességes eljárás" ("fair trial" - az Egyezségokmány szerint, míg az alkotmány 57.§ (1) szerint: mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt vádat, vagy valamely perben jogait és kötelességeit a törvény által felállított független és pártatlan bíróság "igazságos és nyilvános tárgyaláson" bírálja el.) A "tisztességes eljárás" (fair trial) olyan minőség, amelyet az eljárás egészének és a körülmények figyelembevételével lehet csupán megítélni. "Tisztességtelen" és "igazságtalan" a másolatok védői (terhelti, törvényes képviselői) illetve keztetése, mivel az egyezmény- és alkotmányszövegekben nem nevesített, de általánosan és nem vitatottan elismert eleme a szakirodalomból jól ismert "fegyverek egyenlősége" (Waffengleichigkeit, equal of arms) intézményét sérti. Ez az intézmény ugyanis

biztosítja, hogy a büntetőeljárásban a vádnak és a védelemnek egyenlő esélye és alkalmá legyen arra, hogy a tény- és jogkérdésekben véleményt formálhasson és állást foglalhasson.

Az Alkotmánybíróság - mint utaltam már rá az iratmegtekintésről szóló alfejezetben - kifejtette, hogy a fegyverek egyenlősége nem minden esetben jelenti a vád és a védelem jogosítványainak teljes azonosságát, de mindenképpen megköveteli, hogy a védelem a váddal összevethető súlyú jogosítványokkal rendelkezzen. A fegyverek egyenlőségének egyik feltétele a felek mindegyikének személyes jelenléte az eljárási cselekmények során, illetve egyes eljárási szereplők (pl. szakértők megtartása) semleges pozícióban.

A másik feltétel, hogy az ügyben releváns adatokat a vád, illetve a terhelt és a védő ugyanolyan teljességben és mélységben ismerhessék meg.

Itt érintkezik a "fair trial" elve a védelemhez való jog hatékonyságának és a védelemre való felkészülés kellő idejének és eszközeinek követelményével, minthogy az eljárásban szereplő adatok és dokumentumok teljes és korlátlan megismerése - álláspontunk szerint - ezek közé a "mindenképpen biztosítandó" jogok közé sorolható.

Nem egyenlő a vád és a védelem helyzete, ha az ügyésznek automatikusan rendelkezésére áll a sokszor többszáz- illetve több ezer oldalas nyomozási anyag, valamint bírósági jegyzőkönyvek tömege, miközben a védelem (itt mindig hozzáértendő a terhelt és a törvényes képviselő) mindezt illetéket kell, hogy fizessen.

Tisztában vagyok vele, hogy a védelemhez és az arra való felkészüléshez szükséges "idővel és eszközökkel" való rendelkezés joga korlátozható jogállami kereteken belül is. Ez azonban csak a feltétlenül szükséges mértékben és az arányosság követelményét betartva lehet alkotmányos.²⁴⁵

Az alapvető alkotmányossági kérdés tehát a következő: a hatékony és a védekezésre megfelelő felkészülést biztosító védelemhez való jognak szükséges és arányos korlátozása-e az, hogy az iratokról készített másolatokért a védelem alanyainak

²⁴⁵ Ezt az Alkotmánybíróság is kimondta egyik határozatában. (1991. 418.) Ott nemzetbiztonsági érdekre hivatkozott a védelmi jog alkotmányos korlátozásánál.

akár a nyomozási, akár a tárgyalási szakot tekintjük fizetniük kell (illeték formájában)?

Az Alkotmánybíróság állandó gyakorlata szerint valamely alapjog lényeges tartalmát az a korlátozás sérti, amely - valamely más alapvető jog vagy alkotmányos cél érdekében - nem elkerülhetetlenül szükséges, továbbá ha szükséges is, a korlátozás által okozott jogsérelem az elérni kívánt célhoz képest aránytalan.

Véleményem szerint az iratmásolatok illetékeztetése sem nem szükséges - és végképp nem elkerülhetetlenül szükséges -, sem nem arányos korlátozása a védelmi jog gyakorlásának. Egyúttal azt is megerősítjük, hogy valóban korlátozásról van szó, hiszen nem automatizmus, nem de iure jogosítvány az iratok kikérése ilyen módon, hanem gyakran nagyon súlyos - anyagi - korlátba ütköző védelmi aktus.

Indokolatlanul és szükségtelenül kirekeszti azon személyeket a védelem jogának hatékony gyakorlásából, akik anyagi-szociális helyzetüknél fogva nem képesek megfizetni az iratmásolatok illetékdíját. Ugyanakkor azokkal szemben sem tisztességes, akik képesek megfizetni ezen összegeket, mivel a vádlónak juttatott jogosítvánnyal szemben nem áll semmi, nem felel meg a fegyveregyenlőség követelményének az ő esetükben sem.

Ütközik egyúttal az ártatlanság védelmének alkotmányi és büntetőeljárás szabályozásával is, mivel a későbbiekben bármilyen címen - akár bűncselekmény hiányában - felmentett terhelt vagy eljárás megszüntetése esetében sincsen kompenzáció, illeték visszafizetés. A terhelt, aki egyébként is "halmozottan hátrányos helyzetű"²⁴⁶ azzal is sújtott, hogy saját védelme ellátása érdekében fizetnie kell azon iratokért, amit a vádlója automatikusan teljes mértékben, hiánytalanul megkap.

Az illetékeztetés - úgy vélem - egyes-egyedül fiskális érdeket szolgál,²⁴⁷ mintegy a másolatok költségfedezeteként szolgál. Ez

²⁴⁶ Tremmel Flórián: Büntető eljárásjog, Általános rész, Pécs, 1996. 127. o.

²⁴⁷ Valójában túlzott mértékű is, mivel a piaci szférában néhány (2001-ben 5-10) forintért másolnak egyetlen oldalt. Ám ennek az érvnek okfejtésében nincsen szerepe.

az - esetleges érv, mint korlátozó jog vagy cél - semmiképpen nem szolgál más - a védelmen kívül eső - alkotmányos érdeket, illetve jogot. Márpedig a két bekezdéssel előbb feltett alapvető kérdés megválaszolásánál a mérlegelés eredményét az dönti el, hogy a korlátozás megengedhető-e más alkotmányos jog védelme érdekében. Mivel - álláspontom szerint - a fiskális érdek nem és nem lehet alkotmányos érdek, különösen nem a büntetőeljárásban, a mérlegelés afelé hajlik, hogy indokolatlan és szükségtelen a védelem alkotmányos jogának ilyen irányú, fajtájú és mértékű korlátozása, megnehezítése, adott esetekben pedig szinte teljes ellehetetlenítése.

A hatékony és megfelelő felkészülést biztosító védelemhez való jog, összefüggésben a tisztességes eljárásnak a fegyverek egyenlősége fogalmában is megnyilvánuló követelményeivel azt követeli meg, hogy a védelem alanyai az összes - feladatuk ellátásához szükséges és igényelt - iratot teljes terjedelmében - minden fizetési korlátozástól mentesen - megkapják. Ezeknek ugyanis olyan alapvető jelentőségük van a védekezésben és az arra való felkészülésben és csak a vád általi korlátlan és feltétlen bírása olyannyira sértené a fegyverek egyenlőségének elvét, hogy mindezzel szemben az iratmásolatokból befolyó összeg fiskális érdekére nem lehet arányos korlátozásként hivatkozni.

Tovább lépési lehetőségek:

A gyakorlatban könnyen és praktikusán megoldható lenne, hogy az eddig - a 40/1987. sz. BM utasítás, a NYUT iránymutatása szerinti - két példányban készült iratok három vagy több példányban készülnének és a nyomozás befejezése után a harmadik (illetve további) példányt megkapná teljes egészében a védő, illetőleg a terhelt, a törvényes képviselő a nyomozást lezárását követően. Ehhez igazodna a hatóság az egyes iratok megkérése esetén is a kért példányszámok feltüntetésével.

A jelenlegi szabályozás fonákságára és tarthatatlanságára utal véleményem szerint az a tény is, hogy a jogalkotó az új Be. szabályozásban már lehetőséget ad személyes költségmentességű terhelt esetében az illetékmentességre.

A 74.§ (3) bek. szerint: "Ha a külön jogszabály rendelkezése alapján a terheltet személyes költségmentesség illeti meg, a kirendelt védő díját és a védőnek az állam által előlegezett, indokolt készkiadását az állam viseli. A személyes költségmentességre jogosult terhelt számára a büntető ügy iratairól kért másolat kiadása illetékmentes."

A szabályozás csak egy lépés a kifogásolt rendelkezés feloldása irányába, azonban ilyenformán is - a fenti érvelés alapján - elfogadhatatlan. Mint ahogyan elfogadhatatlan az is, hogy az Alkotmánybíróság megsemmisítő határozata ellenére, a magasabb rendű jogszabályban, a hatályos Be. szerint a titkos iratokról készített másolatot a védő nem viheti ki a hatóság épületéből (119/C.§ (3) bek.), az új Be. 193.§ (5) bekezdésében pedig szintén fennmaradt, hogy "Az államtitkot vagy szolgálati titkot tartalmazó iratról készült másolat a gyanúsított és a védő nem viheti magával; részükre államtitkot vagy szolgálati titkot tartalmazó kivonatot kell adni. Az államtitkot vagy szolgálati titkot tartalmazó másolatot az ügyész, illetőleg a nyomozó hatóság őrzi, a gyanúsított és a védő indítványára elolvasásra át kell adni."

Az Alkotmánybíróság idézett döntése alapján nem vitás, hogy a szigorúan titkos iratok másolatát is birtokolhatja a védő és a terhelt, hiszen a "feltétlenül biztosítandó" jogok keretébe illeszthető az ügymegismerés. Ugyanakkor kívánatosnak tartok egy olyan garanciális megoldást a titokvédelemben, hogy - tekintettel az ügyvéd jogállásáról és annak az igazságszolgáltatás rendszerébe illeszkedéséről kifejtettekre - kötelező védelmi esetet iktatunk a törvénybe ezen esetekben, erősítve ezzel a terhelti titoktartást, a titok (fizikai) védelmét.

A teljes és megnyugtató, alkotmányunknak megfelelő szabályozás csak az lenne, ha a terheltet jövedelmi viszonyaitól függetlenül megilletné ugyanazon jog mint a vádlót; az iratok - anyagi - korlátozás nélküli hozzáférése, birtoklása, teljeskörűen a nyomozás végeztével.

További, gyakorlatban alkalmazható megoldás lenne - a szabályozás alkotmányossá tétele után -, ha az esetleges illetékfizetési kötelezettség pusztán költségfedezetként fennmaradna, ám az a bűnügyi költség részét képezné. Ekkor az állam előlegezné és a felelősségre vont terheltnek kellene megfizetnie, mint ahogyan a többi ide tartozó költséget. Így

készpénzkímélő lenne, és mind a terhelt, mind a védő (törvényes képviselő) hozzájuthatna az iratokhoz, nem lenne mértéktelen és parttalan az iratok követelése, hiszen nem érdekük a bűnügyi költség növelése. Ugyanakkor felmentés, megszüntetés esetén - összhangban az ártatlanság vélelmével - azt az állam viselné, nem a terhelt.

Igy érvényesülhetne a védelemhez kötődő tisztességes eljárás és fegyverek egyenlősége elve is.

Követhető megoldásnak tűnik az előző alfejezetben már idézett német megoldás is; a védő saját használatra megkapja az iratok eredeti példányát a nyomozás befejezésekor és abból tetszés szerint készít másolatot saját vagy a védenca költségére. Ha a védő az iratokat irodájába kézbesítetteti, gondosan kell azokat kezelnie. Az iratok nem sérülhetnek meg, nem veszhetnek el. Illetéktelenek nem tekinthetnek bele. A visszaadási határidőket gondosan be kell tartani. Azoknak az ügyészeknek, akik közvetlenül, tehát nem a helyi bíróság útján küldik át az iratot a védőnek, postai úton kell visszakézbesíteni, gondoskodni arról, hogy ne vesszen el. Mindezek dacára elfordul, hogy az eredeti akta elveszik. Ha elvesznek a büntetőiratok, a bűnüldöző szervek rekonstruálják azokat. Ha az akta elvesztése az igazságszolgáltató szerveknél történt, a védő az ügyfél hozzájárulása nélkül nem köteles és nem jogosult a birtokában levő fénymásolatokat rendelkezésre bocsátani. Ha azonban az iratok a védőnél vesztek el, köteles azok rekonstrukciójában segítséget nyújtani.

A német jog szerint a védőnek kézbesített eredeti büntető akta senkinek nem adható át, még a szakértőnek sem. Előfordulhat azonban, hogy a fényképek vagy egyéb ok miatt indokolt és szükségessé válik az iratoknak szakértő részére történő átadása. Ilyen esetben az eredeti iratok kizárólag az illetékes ügyész, illetve bírósági szakban a bíró engedélyével adható ki a szakértőnek. Ügyfélnek még inkább nem adhatók ki az iratok, bármennyire is kéri. A német ügyvédi kamara valamint ügyészség egyaránt elutasította annak az ügyfélnek az ügyvéd elleni panaszát, aki megtagadta egy gyilkossági ügyben keletkezett iratok kiadását. Az ügyfél, aki memoárjait akarta megírni, arra hivatkozott, hogy a másolatokat a kirendelt védő államköltségen megkapta, így ténylegesen azok tulajdonjoga őt illeti meg.²⁴⁸

²⁴⁸Elmar Müller: Strafverteidigung im Überblick. Decker und Müller, Heidelberg, 1989. 58. o.

A német megoldás követésével a magyar állam, illetve a nyomozóhatóságok is mentesülnének a másolással járó költségektől, egyéb kötelezettségektől.²⁴⁹

Nemzetközi kitekintés:

A nemzetközi jogalkalmazói gyakorlat az iratbetekintés jogának határát úgy húzta meg, hogy abba a dokumentumok szabad birtoklása is beleérthető. Csakis a hivatalbóli kézbesítés vonatkozásában utasította ugyanis el mind az egyezségokmány tekintetében az Emberi Jogi Bizottság, mindpedig az EJEE tekintetében az EJEB azokat a követeléseket, amelyek a vád által használt - a vádiraton túlmenő, egyéb - dokumentumok hivatalbóli kézbesítését követelték a védelem részére, azaz az iratok kérelemre történő rendelkezésre bocsátása az egyezmények védelmi körén belül marad. (O.F. vs. Norway, B 158/1983. Séries A 268-B)

A védői (terhelti-ügyféli) iratmegismerést korlátozó döntések jogellenességét állapította meg a Bíróság az alábbi két ügyben:

a) a Kerojarvi Finnország elleni ügyében, amelyben 1995. július 19-én megállapította, az Egyezmény 6. cikke 1. pontjában foglalt jog (a tisztességes bírósági eljáráshoz való jog) megsértését azzal, hogy a finn Legfelsőbb Bíróságon kártérítés iránt folyamatban lévő perben a kérelmező nem tanulmányozhatta az iratokat.

Az elsőfokú bíróság nem adta át az iratokat az ügyvéd nélkül eljáró érdekeltnek és ezt a Legfelsőbb Bíróság sem pótolta, nem tett semmilyen

²⁴⁹ Az osztrák büntetőeljárás kódex 45.§ (2) bekezdése szerint a terhelt vagy a védő részére díjtalan másolatok (fénymásolatok) adhatók a szemlejegyzőkönyvről, eredeti okiratokról, melyek a büntetendő cselekmény tárgyai. A 45.§ szerint pedig ha a terhelt vizsgálati fogságát rendelik el, úgy az első fogvatartási tárgyalásig az ügyész és a védő részére az összes olyan iratnak, amely az alapos gyanú vagy a letartóztatási indokok szempontjából jelentőséggel bírhat a másolatát (fénymásolatát) hivatalból térítésmentesen rendelkezésre kell bocsátani. Az államügyész és a védő indítványozhatják, hogy számukra az ilyenek a továbbiakban is rendelkezésükre legyenek bocsátva.

intézkedést arra, hogy a kérelmező tanulmányozhassa az iratokat. Így a Legfelsőbb Bíróság előtt lefolytatott eljárásban nem volt lehetősége a kérelmezőnek arra, hogy megfelelő módon vegyen részt benne. Ebből kifolyólag nem lehet kijelenteni, hogy a Legfelsőbb Bíróság előtt tisztességes eljárásban részesült volna.

b) Reinhardt és Slimane-Kaid Franciaország elleni ügyben a Bíróság 1998. március 31-én kelt határozatában úgy foglalt állást, hogy a Semmitőszék előtti eljárás nem volt tisztességes mert a kérelmező, illetve jogi képviselője nem kapta meg a tárgyalás előtt azon bírósági iratot, amely az ügyésznek rendelkezésre állt.

Rámutatott, hogy jóval a tárgyalás előtt a főügyész megkapta az ítélet tervezetét, valamint az előadó bíró által készített jelentést, amelyet nem juttattak el a kérelmezőknek, illetve jogi képviselőiknek.

Márpedig a főügyész nem tagja az ítélkező tanácsnak. Feladata az, hogy ügyeljen a törvények pontos alkalmazására akkor, ha ezek világosak, és a pontos értelmezésére, ha kétértelműek. "Tanácsot" ad a bírónak valamennyi ügyben az elfogadható megoldásra, és a funkciójával járó autoritással befolyásolhatja döntésüket. Lévén az előadó bíró által készített jelentés, a főügyész szerepe, valamint a kérelmezőkre nézve az ügy kimenetele igen lényeges, a Bíróság egyhangúlag úgy ítélte meg, hogy a felek és a főügyész közötti kiegyensúlyozatlan helyzet nem felel meg a tisztességes bírósági tárgyalás követelményeinek. Ezenfelül még úgy döntött, ugyancsak megsértették a 6. cikk 1. pontját azzal, hogy a főügyész indítványát nem küldték meg a feleknek.

A kép és hangfelvételek másolata:

Az írásos jegyzőkönyv mellett vagy helyett a hatályos Be. szerint a nyomozóhatóság elrendelheti a cselekmények gyorsírással, kép- vagy hangfelvevővel vagy egyéb berendezéssel történő rögzítését hivatalból vagy a védő (terhelt, sértett) kérelmére. Utóbbi esetében a kezdeményezőknek kell a költséget előlegezni. (115.§ (6) bek.) Az új Be-ben hasonló a szabályozás, azzal különbséggel, hogy a kérelem esetén el kell rendelni a rögzítést - költségelőlegezés mellett. (167.§ (1) bek.)

A kérdés az vajon az így elkészített felvételekről kaphat-e a védő másolatot?

Mindkét törvény hallgat e kérdésben, ugyanakkor nem marad

megválaszolatlanul, mivel alacsonyabb rendű jogszabályok, illetve belső utasítások alapján felelet adható.

A rendőrségi nyomozási utasítás (40/1987-es BM utasítás - NYUT) 326. pontja a következők szerint fogalmaz: "A gyanúsított vagy a védő kérésére - átjátszás után másolat készíthető az olyan cselekmények hang- és mozgóképfelvételéről, amelyeken részt vett vagy részt vehetett, illetőleg amelynek a tartalmát jogosult megismerni. A másolatok készítésének költségeit a gyanúsított vagy a védő viseli."

Mint látható ugyanoda jutottunk mint a jegyzőkönyvek (egyéb írásbeli anyagok) esetében. Kaphat másolatot a védő, de csak költségtérítés ellenében. Ez ugyan már nem illeték, hanem ténylegesen felmerült költség, azonban még mindig térítésköteles, nem ingyenes, miközben a másik félnek, korlátlanul rendelkezésre áll.

Állásponatom szerint a büntetőeljárásról szóló törvényben kellene megfogalmazni - az iratmásolat mintájára -, hogy a védő (terhelt) - kérelmére - jogosult a nyomozás során készült kép- és hangfelvételek, valamint az egyéb berendezésekkel készült felvételekről térítésmentes másolatot kapni.

Egyetértek azzal az irodalmi állásponttal,²⁵⁰ hogy lehetőséget kell adni a védőnek (terheltnek), hogy - kérelmére - jelen lehessen az átjátszás, másolás végrehajtásakor, egyúttal célszerű lenne azt is meghatározni, hogy a felvételekről meddig lehet másolatot kérni. Ugyanis a nyomozó szerveknél maradó, a bizonyításban még fel nem használt felvételek megsemmisítését mindaddig nem ajánlatos elvégezni, amíg az időpontot nem határozták meg, illetőleg az eljárást nem fejezték be. Ha az eljárásban a hatóság nem használja a felvételeket és ezt nem is tervezi, az esetleges megsemmisítéshez kérni kell a védő (terhelt) engedélyét. Ezt akár már az iratismertetési jegyzőkönyvben rögzíteni lehet.

6.5. Észrevételek, indítványok, felvilágosítás kérés, kérdezés

²⁵⁰ Horváth József: Videó a büntetőeljárásban. Belügyi Szemle 1990/4. sz. 37-45. old.

A védő alcímében jelzett jogait az teszi igazán fontossá, hogy javarészt ezek állnak rendelkezésére a bizonyítékok megvizsgálásához, mérlegeléséhez. Álláspontom szerint a védő is végez mérlegelési tevékenységet, vagyis elvégzi és el kell végeznie az ügy eldöntése szempontjából az adott ügy teljes anyagával való összefüggésben az egyes bizonyítási eszközök megbízhatóságának és az egyes bizonyító tények jelentőségének a vizsgálatát. Ennek eredményeként alakul illetve alakulhat ki a benső meggyőződés valamely tény valóságáról vagy valótlanságáról a mérlegelőben, így a védőben is. A benső meggyőződés a mérlegelő olyan álláspontjának kialakulását jelenti, amely mellett a mérlegelés eredményeképpen tett következtetés teljes bizonyosságú és meg nem cáfolható. A mérlegelés felhasználja a logikai következtetések valamennyi módszerét, az indukciót, dedukciót, szintézist és analízist. Mérlegre teszi az ellentmondásokat is, valamennyi cáfolási lehetőséget, és ilyen egyetemes vizsgálat eredményeként keresi azt a következtetést, amely a mérlegelő benső meggyőződése szerint teljesen megnyugtató.

A mérlegelés folyamatában aktív szerepet tölt be, illetve kell betöltenie a védőnek is. A hivatásos védő jogi segítsége úgy valósulhat meg, hogy a védő mérlegre teszi az ügy egész anyagát. Ebből következik az az életszerű megállapítás is, hogy az ügyvéd az ügy első bírója.²⁵¹

A mérlegelési tevékenysége, melynek összegzését általában a tárgyalási szakú perbeszéd tartalmazza, - csakúgy mint a nyomozást felügyelő ügyészség, végső soron pedig a bíróság esetében - az egész eljárás folyamán fennáll, így a nyomozás során, az egyes bizonyítékok kapcsán.

A bizonyítékok felkutatásához szükséges az indítványozási, a bizonyítékok alapos megvizsgálásához a kérdezési, míg értékelésükhöz, a védői álláspont (mérlegelés) hatóság tudomására hozásához az észrevételezési jog. A felvilágosítás kérés jog - véleményem szerint - legfőképpen az eljárási státuszokkal, az eljárás állásával, előrehaladásával kapcsolatos tényekre vonatkozik, kevésbé a bizonyítékokhoz, bizonyításhoz.

Taktikai kérdésnek tekintem, hogy mikor és mennyiben él a védő az indítványozási, illetve észrevételezési jogával. A jelenleg

²⁵¹Hegyháti István-Révai Tibor: Jogi képviselő és védelem. KJK, Bp, 1964. 311. o.

hatályos Be. struktúrájában túlhaladott és álláspontom szerint elhibázott is az a védői álláspont, amely az érdemi indítványok és észrevételek megtételét általában a bírósági szakra "tartalékolja". A ténykérdések alapos vizsgálatával foglalkozó nyomozási szakaszban, főleg annak végén célszerűnek tartom a "kis védbeszéd" benyújtását, ami nem más mint az észrevételezési jog gyakorlása, a védekezés írásbeli rögzítése, "védirat" benyújtása vagy jegyzőkönyvi nyomatékosítása.

Az empirikus kutatások igen szerény ilyen irányú védői tevékenységet észleltek. Tóth Mihály 1985-87-es években végzett vizsgálata szerint a védőknek csak 5%-a tett bármiféle indítványt a nyomozás során.²⁵²

Az általam 1998/99-ben végzett ügyiratfeldolgozás kimutatta, hogy a megyei bírósági hatáskörű ügyekben a nyomozás során eljárta, javarészt kirendelt - és tanúkihallgatáson jelenlevő - védők (36) közül mindösszesen 2 tett észrevételt, terhelt kihallgatásán, szembesítésen, szakvélemény ismertetésen és iratismertetésen ilyen elő sem fordult, csakúgy nem mint indítványtétel. A városi bíróság hatáskörébe tartozó ügyek nyomozása során némileg magasabb volt az aktivitás, azonban az is elenyésző; 40 tanúkihallgatási részvételből 2 védő tett indítványt és ugyanennyi észrevételt, a terhelt kihallgatásán jelenlevő 94 védőből 5 tett indítványt és 10 észrevételt, a szembesítésen résztvevő 44 védőből 1 tett indítványt, 2 észrevételt, míg az iratismertetésen egyáltalán résztvevő 88 védőből 4 tett indítványt és 6 észrevételt. Mindezen értékek 2-6% között mozognak, amiből levonható az a - sajnálatos - következtetés, hogy az előző kutatás óta eltelt több mint tíz év alatt nem lett aktívabb a védői ügyelőbbreviteli jogosítványokkal való élés.

A kérdőíves módszerrel végzett felmérés adatai szerint a valóság derülátóbbnak tűnik (Lásd részletesebben az 5-6. sz. mellékleti táblázatot); az elítéltek 14%-a nyilatkozott úgy, hogy védője indítványt míg 33%-a, hogy észrevételt tett a nyomozás során.

A jogalkalmazók szerint a leggyakoribb nyomozás soráni védői indítványok az alábbiak voltak:

²⁵²Tóth Mihály: Nyomozás és védelem. Magyar Jog, 1989/4. sz. 350. o.

- tanúkihallgatás, szembesítés (leggyakoribb válasz)
- szabadlábra helyezés iránti kérelem,
- nyomozás megszüntetése bizonyíték hiányában,
- lefoglalt tárgyak visszaadása,
- szakértő kirendelése,
- eljárási cselekmények kezdeményezése (pl: bizonyítási kísérlet),
- vádemelés elhalasztása.

A leggyakoribb indítványok mellett a jogalmazó rendőrök megjelölték a szokatlan, ritkán előfordulókat is.

- védenc terhére valló tanú kihallgatására tett indítvány,
- tiltott pornográf felvétel készítése bűncselekmény esetén esztéta kirendelésére tett indítvány,
- helyszínelés indítványozása egy zsarolásnál,
- védő kizárására tett indítvány,

(- keressék meg a gyanúsított ikertestvérét.)

A felsorolásból az is kitűnik, hogy az indítványozási jogot gyakorolják olyankor is a védők, amikor - álláspontom szerint - észrevételezési lenne a helyes. Ilyen az egyik gyakori "indítvány", a nyomozás megszüntetésére. Miután ez nem a bizonyítékok felkutatásával, összegyűjtésével, rögzítésével, hanem azok értékelésével, mérlegelésével kapcsolatos tevékenység, a védő észrevételeit, álláspontját közli. Ha indítvány lenne, erről határozni is kellene, az ellen jogorvoslat is lehetne, ilyenről azonban szó sincs. Az eltérő nyomozóhatósági mérlegelést a vádjavaslat, míg az ügyészségét a vádemelés jelzi, amelyek ellen külön jogorvoslat nincs.

A jogok törvényi szabályozása:

A védő a Be.-ben is rögzített kötelezettségét, a törvényes védekezési eszközök és módok késedelem nélküli felhasználását olyképpen tudja - többek között - teljesíteni, hogy él az észrevételezési, indítványtételi, felvilágosítás kérés és kérdezési²⁵³ jogával. A Be. 51.§ (4) bekezdése szerint az első hármat az eljárás minden szakaszában megteheti, "a tárgyaláson a kihallgatottakhoz kérdést intézhet és felszólalhat."

A megfogalmazás vitatható kitételt tartalmaz, nevezetesen a közvetlen kérdezési jog tárgyalásra szorítását. Feltehetően törvényszerkesztési hiba miatt maradt így, hiszen az egyes részletszabályok ettől - helyesen - eltérnek és lehetősége van a védőnek a nyomozás során is közvetlenül kérdeznie mind a terhelttől mind a (nem különösen védett) tanútól, valamint a meghallgatott szakértőtől. Ugyanakkor az új Be. visszavonja ezt a jogosítványt és csak kérdés feltevés indítványozását engedélyezi a nyomozásban, tehát visszatér a már egyszer túlhaladott közvetett kérdezési jogra. (185.§ (2) bek. a terheltre és tanúra, míg a 185.§ (1) bek. a szakértőre) Ez a visszalépés mind az elmélet, mind a gyakorlat szemszögéből indokolatlan, ellentétes a fegyverek egyenlősége elvével és szükségtelen hatósági revíziót iktat be. A szakirodalom sem vetett fel a közvetlen kérdezéssel kapcsolatban bírálatot, sem a terhelt sem az immár csak a védő (terhelt) által indítványozott tanú kihallgatásával, sem a szakértő meghallgatásával összefüggésben.

Az ügyre nem tartozó, befolyásoló védői kérdések feltevését

²⁵³ Az előzetes eljárás alatti védői kérdezési jog (csakúgy nem mint a jelenléti) az egyes külföldi államok szabályozásában sem korlátlan. Pl. a francia kódex 120. cikke szerint az államügyész és a felek ügyvédei csak azért szólhatnak fel, hogy a vizsgálóbíró által előzetesen engedélyezett kérdéseiket feltegyék. Ha az engedélyt megtagadják, a kérdések szövegét jegyzőkönyvbe kell venni.

A holland kódex 186.§ (1-2-3) bekezdése szerint: Amíg a nyomozó bíró megítélése szerint a vizsgálat érdekeit nem sérti, a védő jogosult a kihallgatásoknál jelen lenni. Ennek kivitelezhetőségét a nyomozó bíró köteles elősegíteni. Ha a védő jelen van a kihallgatáson, a nyomozó bíró őt a kihallgatott személy jelenléte mellett vagy távollétében kérdések kezdeményezésére hívja fel. A védő a kérdéseket akkor is kezdeményezhet, ha a kihallgatáson nincs jelen.

Az orosz kódex 52.§-a szerint pedig a nyomozati eljárásban résztvevő védő jogosult kérdéseket feltenni a kihallgatás alá vont személyeknek, írásos észrevételt tenni a nyomozati eljárás jegyzőkönyvében annak tartalmi helyességére és teljességére vonatkozóan. A nyomozó a védő kérdését visszautasíthatja, de visszautasított kérdést a jegyzőkönyvbe be kell vezetnie.

közvetlen kérdezési jognál is korlátozhatja a nyomozóhatóság, azok feltevését megtilthatja, tehát ez nem lehet oka a közvetettségek, a hatósági mérlegelés beiktatásának. Értelmezésem szerint csak ezek az esetek merülhetnek fel tiltási okként, minden más, különösen a védői aktivitás bármilyen korlátozására irányuló kísérlet törvénytörő, panaszra adhat okot.

Itt, az észrevételezéssel kapcsolatban jelzem, hogy Örvendetes változtatás az új Be.-ben, hogy lehetőség nyílik a tanú segítőjeként fellépni egy ügyvédnek. ((59.§ (1) bek.). Kétségtelen, hogy ez a meghatalmazott ügyvéd, (80.§) nem védőügyvéd, nem is akként jár el, azonban mivel észrevételezési jogot kapott, szinte "minivédőként" vesz részt az eljárásban. A tanú kihallgatását követően a nyomozási cselekményről készült "jegyzőkönyvet megtekintheti és észrevételeit írásban vagy szóban előterjesztheti". (85.§ (4) bek.)

6.6. Jogorvoslatok

Panasz a gyakorlatban:

A kettős felmérésű empirikus kutatásom ügyirat feldolgozási része igen szerény védői aktivitást regisztrált a jogorvoslatok terén, miután a többszáz városi és megyei bírósági hatáskörű ügy nyomozása során alig volt fellelhető védői panasz. Az összesen négy panaszból mindösszesen egynek adtak helyt; azt lefoglalás ellen nyújtotta be a védő.

A szinte kizárólag ügyvédekből kitevődő védők passzivitása nem felel meg a Magyar Ügyvédi Kamara 8/199. (III. 22.) MÜK szabályzatnak sem, amely az ügyvédi hivatás etikai szabályait és elvárásait fogalmazza meg. Köztük a 8/10. pont előírja a védőknek: "a védő éljen a jogorvoslat lehetőségével, minden olyan esetben, amikor annak jogi lehetősége fennáll és védence is élt ezzel, egyebekben is, ha önállóan bejelentett jogorvoslatával védence érdekeit szolgálja."

Hozzáteszem nem értek egyet azon etikai követelménnyel, hogy "minden esetben" jogorvoslattal kell élni, amikor a védencc így tett. Ezzel több esetben szakmai lehetetlenségbe, hiteltelenségbe préseli a szabályzat a védőügyvédet az eljáró hatóságok előtt, ami előtt a következő alkalommal

is hitelesnek és meggyőzőnek és tisztességesnek (fair) kell maradnia. Helyesebb volt a korábbi szabályzat rendelkezése, amely nem kógens, kivételek nélküli előírást tartalmazott, hanem az "általában" kifejezést használta. Így a mérlegelést, a jogorvoslati döntést az eljáró védőügyvédre bízta.

A gyakorlatban, ha a védőügyvéd tisztában van panasza (fellebbezése) indokolatlanságáról, csak pusztán az etikai követelmény miatt tette meg, akkor áthidaló megoldásként a "csatlakozó" jelző használatát tartom követendőnek. Ez a megkülönböztetés jelezné a hatóság számára, hogy csak a magas szintű etikai követelmény miatt "csatlakozott" a terhelt bármely formájú jogorvoslatához.

A kérdőíves felmérés adatai szerint a bírák, ügyészek, ügyvédek, rendőrök hasonlóan ítélik meg a panaszok eredményességét, kb. minden tizediket tartják eredményesnek.

A jogorvoslatok szabályozása:

A Be. 7.§-a szerinti jogorvoslati jogosultság, mint alapelvi kiemelés az új Be.-ben már nem található meg elkülönítve, csak az egyes rendelkezések között utal a törvényhozó ezen jogra, amely megilleti a védőt is a büntetőeljárás folyamán, minden szakaszban. Az új törvény indokolása szerint néhány elv elhelyezése "célszerűbb a törvénynek olyan más rendelkezései között, amelyek a tényleges alkalmazásra vonatkoznak." Ugy tűnik ezek közé tartozik a jogorvoslati jogosultság is, amelynek mostani alapelvi tartalmát az új törvény is megfogalmazza, csak valóban már a részletszabályok körében.²⁵⁴

²⁵⁴ "A régi hazai jogban a nyomozás (vizsgálat) során jogorvoslatra jogosítottaknak nem általános, hanem esetenkénti megnevezéssel történő szabályozási módja a jellemző. Például régi jogunkban a közzvadas ügyekben a vádképviselőt megtagadó ügyészi határozat ellen a sértett a főügyészhez folyamodhatott. A nyomozásban a vádtanácsához előterjesztéssel élhetett: a sértett (magánvádlói minőségének el nem ismerése miatt), továbbá az, akit a házkutatás, lefoglalás, személymotoszás érintett. A vizsgálat során a vizsgálóbíró intézkedése ellen a vádtanácsához panaszt adhatott be: a vádló, a terhelt, a magánfél. A vizsgálóbíró egyes rendfenntartó végzéseit (pénzbüntetés, pénzbírság) felfolyamodással támadhatta: a védő, a sértett képviselője, a tanú, a szakértő. (Ha nem éltek jogorvoslattal, hivatalból kellett felterjeszteni az iratokat e végzések felülvizsgálata végett a vádtanácsához.)

A nyomozás (vizsgálat) szakában a jogorvoslatra jogosítottaknak (és ezzel összefüggésben jogorvoslati joguknak) ilyen kazuisztikus szabályozása kiemelheti

A formai változtatáson túlmenően a jogorvoslati eszközök gazdagítását is tapasztalhatjuk az új Be-ben. Az eddig alkalmazott panasz és - a szélesebb értelemben vett jogorvoslati eszköz - az igazolás mellett bevezeti - szűkített körben - a felülbírálati indítványt és az ellenvetést.

A felülbírálati indítvány szűkített alkalmazásának oka, hogy az ügyészi határozatok ellen, azon belül is az ügyész által elrendelt kényszerintézkedések ellen irányul. Helyes és célszerű az intézmény, miután a hatályos szabályozásban is van joga ilyenek elrendelésére az ügyészségnek, mégis külön jogorvoslati eszköze sem a védőnek, sem a terheltnek. Hozzáteszem a panasz, mint jogorvoslati eszköz ekkor is igénybe vehető, csak a magasabb szintű ügyészség bírálja el és nem a jogorvoslat elnevezése a döntő, hanem annak hatékonysága.

Az új Be. 196.§-ában megfogalmazott ellenvetés a nyomozó hatóság intézkedése vagy intézkedésének elmulasztása miatt merülhet fel. Ez a megfogalmazás még mindig teljesen megfelel a panasz okának is; az eltérésre a törvény indokolása mutat rá. Eszerint a nyomozás során a hatóság számos olyan intézkedést tehet, amelyet nem kell határozatba foglalnia, ezek alapozzák meg az ellenvetés bevezetését és alkalmazását - a védő számára is.

Pozitív változás az új Be.-ben, hogy az egyes nyomozási határozatok megküldési rendjében külön nevesíti a védőt is (188.§ (5) - felfüggesztő, 190.§ (4) - megszüntető határozat), így nem az általános formula érvényes, mely szerint "a határozatot azzal kell közölni, akire rendelkezést tartalmaz; a terhelttel közölt határozatot a védővel is." (Be. 116.§ (3) bek.) Már többször utaltam rá (jelenlétnél, iratmásolatoknál), nem tartom szerencsésnek az utaló törvényszerkesztési szabályozást sem a védővel, sem más résztvevővel kapcsolatban. Ez ugyanis nehezíti a törvény alkalmazását és gyengíti a védői jogalanyiség önállóságát, erősíti a járulékoság látszatát.

ugyan a támadható legfontosabb határozatokat, intézkedéseket és jogorvoslatra elsősorban jogosultak szerepét, de ez a szabályozási mód ugyanakkor számottevő korlátozását is jelenti az egyéb nyomozási (vizsgálati) határozatok elleni jogorvoslati jognak, ideértve a jogosítottak személyét is. (Például a régi hazai jogban a nyomozás megszüntetése ellen nem volt helye semmiféle jogorvoslatnak.) " Cséka Ervin: A büntető jogorvoslatok aseptanai. Bp, 1985. 146- 147. o.

(Ilyen jellegű utalás sajnos maradt az új szabályozásban is: 50.§ (3) bek. szerint "a terhelt jogait a védője külön is gyakorolhatja, kivéve azokat, amelyek értelemszerűen kizárólag a terheltet illetik.")

Nem tartom helyénvalónak ugyanakkor - az egész új Be-t jellemző - határidő bővítést, amit a (védői) panasz elbírálására nyújt. A jelenlegi 24 órán belüli ügyésznek megküldés helyett a 195.§ (4) bekezdése három napi "gondolkodási időt" ad a nyomozó hatóságnak, hogy eldöntse helyt ad a panasznak vagy sem. A három nap után hozzátenni, hogy köteles "haladéktalanul" felterjeszteni az elbírálásra jogosulthoz, életszerűtlen, miután adott a határidő az előző mondatban.

Az elbírálónak is a jelenlegi 8 nap helyett általánosan 15 napra, míg a megszüntető határozat esetében 30 napra tolódik ki a döntése meghozatalához rendelkezésre álló idő. Egyik sem szolgálja sem a terhelt, sem a védő, sem a gyors eljárás lefolytatását. Hozzáteszem a gyakorlat már napjainkban is hasonló határidőket produkál, így ez pusztán a valós helyzet törvényi megfogalmazásának is felfogható, ám akkor sem elfogadható.

Örvendetes az a változtatás a kizárt panaszok körében, hogy az új Be. nem ad lehetőséget jogorvoslatra a gyanúsított vagy védő által szakvélemény elkészítésére felkért személy szakértőként való bevonását engedélyező határozat ellen. (195.§ (2) bek.)

A jogorvoslati jogosultság védőnek való biztosítása megjelenik a nemzetközi normákban is, köztük az Európai Konvenció 13. Cikkében, ami a "hatékony jogorvoslatihoz való jogról" szól és amely rögzíti: "Bárminek, akinek a jelen Egyezményben meghatározott jogait és szabadságait megsértették, joga van ahhoz, hogy a hazai hatóság előtt a jogsérelem hatékony orvoslását kérje az esetben is, ha e jogokat hivatalos minőségben eljáró személyek sértették meg."

Ezen jog megsértését is megállapította az EJEB a Petra Románia elleni ügyben, 1998. szeptember 23-án hozott ítéletében. Kimondta, hogy a román hatóságok megsértették az Egyezmény 25. cikkét, az egyéni panaszjogot is, mivel a kérelmezőt megfenyegették a Bizottsághoz benyújtott panaszja miatt, ez pedig a kérelmező hatékony joggyakorlását akadályozza jogtalan

nyomásgyakorlásnak minősül.²⁵⁵

6.7. A védői adatgyűjtés (védői "nyomozás")

A védő(ügyvéd) törvényben és hivatásbeli kódexében meghatározott feladatát, az európai normának is megfelelő, már többször idézett hatékony módon csak akkor tudja ellátni, ha maga is kellő ismerettel bír. Az ügymegismerés része az információszerzés. Azon kriminalisztikai megállapítás, hogy "minden rendőrség annyit ér, amennyi információja van"²⁵⁶, alapvetően igaz a védőre is. Csak időben érkezett, kellő mennyiségű és minőségű adat birtokában tudja a szakszerű, előrelátó védelmet ellátni. Az adat elengedhetetlen a helyes védelmi stratégia és taktika kidolgozásához.

A védői adatszerzés, majd felhasználás része a büntetőeljárás magját alkotó bizonyításnak, hiszen a védői tevékenységnek is bizonyítékok beszerzése a fő célja. Egyoldalúan ugyan, mivel csak az enyhítő, mentő körülményekre vonatkozó adatok feltárása a célja, ám mindenképpen segítő része az objektív igazság felderítési folyamatának. Az objektív igazság megállapítása, mint végső cél nem feladata a védelemnek - mint utaltam rá már korábban - sajátos tevékenységével azonban hozzájárul, hozzájárulhat annak feltárásához. "Feladata tehát nem az igazság elhomályosítása, hanem annak teljessé tétele."²⁵⁷ Negatív megközelítésben pedig tevékenységével és magatartásával nem akadályozhatja a hatóságokat az objektív igazság felderítésében.²⁵⁸

²⁵⁵ Eur. Court H. R., Case of Petra v. Romania, judgment of 23 September 1998., Magyar nyelven megjelent Bírósági Határozatok melléklete 1992/2. sz. 46. o.

²⁵⁶ Tremmel Flórián - Fenyvesi Csaba: Kriminalisztika tankönyv és atlasz. Dialóg Campus, Budapest-Pécs, 1998. 137. o.

²⁵⁷ Király Tibor: Büntetőeljárás jog. Osiris, Bp. 2000. 170. o.

²⁵⁸ Az objektív igazságra való védői törekvés "veszélyét" veti fel Pajcsics József, amikor megfogalmazza: "Ez a szemlélet alakíthatja a "nyomozóügyvéd" szerepének megítélését is. Ha ugyanis a védő nyomozásra, bizonyítékok felkutatására szánja el magát, ingoványos talajra lép. Bizonyos mértékig kilép a védelem számára biztosított körből és összeütközésbe kerülhet azzal az elvvel, amit az objektív igazság feltárásának követelménye és védelem érdeke jelent. Az

A védői adatgyűjtés szabályozása:

A Be. 5.§ (2) szerint "az eljárásban részt vevő személyek az e törvényben meghatározott esetekben és módon kötelesek és jogosultak a bizonyításban közreműködni." A résztvevők között ott található a védő is, aki köteles és jogosult is a bizonyításban közreműködni. Az 51.§ szerint minden törvényes védekezési eszközt és módot késedelem nélkül köteles felhasználni, egyúttal "a terheltet mentő, illetőleg a felelősséget enyhítő tények felderítését elősegíteni." A megfogalmazásban is szerepel a "felderítés" kifejezés, ugyanakkor nem azt tartalmazza, hogy a felderítést a védő végzi, hanem a nyomozóhatóság által végzett felderítés elősegítéséről van csak szó. Vajon ez azt jelenti, hogy a védő nem végezhet felderítő, tevékenységet védenca érdekében? Álláspontom szerint nem erről van szó. A védő végezhet felderítést, nyomozást a kifejezések azon értelmében és körében, amelyek új adatok feltárását teszik lehetővé és nem igényelnek hatósági jogosítványt, nem kell közhatalmi intézkedéseket foganatosítani. Ez egyúttal a "nyomozóvédő", "védődetektív" adatgyűjtő tevékenységének végső határát is jelzi. Ugy vélem a törvény 60.§-ában megfogalmazott bizonyítási követelmények nemcsak a hatóság nyomozást végző tagjait köti, hanem a védőt is. "A bizonyítékok felderítése, összegyűjtése és biztosítása során e törvény rendelkezései szerint kell eljárni. Erőszakkal, fenyegetéssel vagy más hasonló módon senkit sem szabad vallomásra kényszeríteni. Az e törvény rendelkezéseivel ellentétesen lefolytatott bizonyítás eredménye bizonyítékként nem vehető figyelembe."

Az új Be. egy kicsivel részletesebb a védői adatgyűjtéssel kapcsolatban. 50.§ (1) bek. d. pontjában rögzített megfogalmazása szerint a védőnek a terheltet mentő, illetőleg a felelősséget enyhítő tények felderítését "szorgalmazni" kell. Az "elősegítés" helyébe a "szorgalmazás" került, amiből csak árnyalatbeli különbségre következtetnek. Utóbbinál nagyobb

objektív igazság felderítésének igénye ugyanis feltétlenül háttérbe kell, hogy szorítsa mind a vád, mint a védelem célját." Pajcsics József: A védő és az objektív igazság. Belügyi Szemle, 1988/2. 64. o.

aktivitást sejtek, mintha a törvényalkotó ösztönöznö, buzdítani szeretne volna - a kutatások eredménye szerint is - passzív védőket a felderítésben. Erre annál inkább szükség van, hiszen az új struktúrában a nyomozás célja is változik, sokkal inkább a vádló tájékoztatására koncentrál, semmint a bizonyítékok nagyon széles körű felderítésére és megvizsgálására. Ebben a felépítésben a védői adatgyűjtésnek, felderítésnek is nagyobb szerep juthat és kell, hogy jusson mint a jelenlegiben.²⁵⁹

Ugyanezen szakasz (2). bekezdése tartalmazza a maihoz képest az érdemi bővítést: "A védő a védelem érdekében az ügyben tájékozódhat, a jogszabályokban biztosított lehetőségek keretei között adatokat szerezhethet be, és gyűjthet."

Ismét érzékelhető a védői "nyomozás", elfogadható megfogalmazással, adatgyűjtés határa; nemcsak a bizonyítás általános szabályai között jelenik meg, hanem a védői köteleességek részletszabályaiban is. A határ "a jogszabályokban biztosított lehetőségek", amibe beleértem magát a büntetőeljárás törvényt is, nemcsak az azon kívüli jogszabályokat.

²⁵⁹ A védői aktivitás fontosságát hangsúlyozza a kontradiktóriumra épülő amerikai büntetőeljárásban John McEnany: "Kontradiktórius rendszerben nem az ügyészség vagy a bíróság feladata, hogy kiderítsék az ügy minden olyan aspektusát, amely a vádlott számára előnyös lehet. Ez inkább a védő dolga, akit néha a védelem nyomozója segít azon tények kiderítésében, amelyek megítélése szerint lényegesek lehetnek a tárgyaláson ügyfele ártatlanságának bizonyítására. És mégis, a nagy felelősség ellenére, a védőnek nagyon kevés eszköz áll rendelkezésére ehhez a nyomozáshoz.

A védő kapcsolatot kereshet az ügyészséggel is, és megpróbálhat annyit megtudni a nyomozásról és az ügyész által fellelt tanúkról, amennyit csak lehet. Az ügyész nem köteles találkozni a védővel, noha rendszeren bizonyos megbeszélésre az ügytől függően sor kerül. Az ügyésznek a vádesküdtés révén módja van tanúvallomást és bizonyítékok kiadását kikényszeríteni, a védelemnek ellenben nincs joga, hogy bárkit is arra köteleztessen, hogy beszéljen vele vagy bizonyítékot juttasson neki.

A védőtől elvárják azt is, hogy bizonyos nyomozást folytasson, megtalálja és kikérdezzen olyan tanúkat, akik a terhelt számára hasznos információkat tudnak adni. Ha a védő elmulasztja ezeket az erőfeszítéseket megtenni, ez ahhoz a megállapításhoz vezethet, hogy a vádlott nem részesült hatékony védelemben, ami ok az új tárgyalásra." John McEnany: Bűnügyi nyomozás és büntetőjogi felelősségre vonás az Amerikai Egyesült Államokban II. rész. Belügyi Szemle, 1992/12. sz. 37. o.

A védői adatok forrása:

A védő - csakúgy mint a nyomozóhatóság - több forrásból merítheti az adatokat. Mindenekelőtt saját védence előadásából, illetve a tőle kapott iratokból. Ezért van nagy jelentősége azon új Be. szerinti törvényi előírásnak, hogy a terhelttel a kapcsolatot késedelem nélkül vegye fel (50.§ (1) a.). Ez igaz a szabadlábon levő terhelt esetében, de különösen a fogvatartottnál, a másik oldalról nézve pedig a kirendelt védő esetében.

A védőügyvédeknek az ügyvédi magatartási kódex 8/4. pontja külön előírja, hogy "haladéktlanul kezdeményezni kell az előzetes letartóztatásban lévő ügyféllel a személyes kapcsolat felvételét. A személyes szabadság korlátozásának ideje alatt a védő a terhelttel a szükséghez képest tartson kapcsolatot."

Álláspontom szerint ezen utóbbi megfogalmazás teljesen helytálló a szabadlábon levő terhelt esetében is, ott is követelmény a folyamatos kapcsolattartás, hiszen ahogyan a nyomozóhatóságnál van nyomozási (vizsgálati) verzióváltás, úgy a védelemnél is van és kell lenni "védelmi vonalváltásnak", a védelmi startégia, taktika rugalmas alakításának. Ehhez folyamatos, kétirányú, kölcsönös informárcóellátásra és áramoltatásra van szükség a védő és a terhelt között. A terhelt és a védő érintkezése tehát nem zárulhat le a tényvázlat, a megbízás felvételével. A terhelt mindig újabb és újabb adatokat szolgáltat(hat) védője számára, aki viszont a terheltet tájékoztatja az ügy menetéről, a különböző jogi, ténybeli megoldási lehetőségekről, a várható hatósági eljárási cselekményekről, határozatokról, kötelezettségeiről. A kölcsönös meggyőzés folyamata játszódik le a védő és a terhelt érintkezése során. Míg azonban a fél sokszor szubjektív, egyoldalú kiindulási pontból szemléli az eseményeket, addig a védő a jogi szaktudásánál, tapasztalatánál fogva ugyanúgy megszűri a féltől kapott adatokat, mint a hatóság. E szűrés eredményeképpen rostálja ki a védő a védenc előadásából az ügy eldöntése szempontjából lényeges tényeket és az ezek alátámasztására szolgáló, felhasználható vagy a továbbiakban még felkutatandó bizonyítékokat.

A terhelti előadás egyik kontrollja is egyben a következő

forrás, a hatóságtól kapott felvilágosítás, tájékoztatás. Ebbéli kötelezettséget is megfogalmaz a védőügyvédeknek az etikai kódex 8/4. pontja: "A megbízás elfogadását vagy a kirendelés átvételét követően haladéktalanul csatolni kell a meghatalmazást, illetve jelentkezni kell a kirendelő hatóságnál, tájékoztatást kell kérni." Helyesen emeli ki a "haladéktalanul" időbeli követelményt, mivel - álláspontom szerint - nem pusztán a terhelt (megbízó) mielőbbi megnyugtatója az egyetlen cél, hanem a kriminalisztikai követelményeknek megfelelő, védő esetében is érvényesülő "forró nyomos" adatgyűjtés. Az idő múlásával a védő rendelkezésére álló információk is elmúlhatnak, jelentőségüket veszthetik, megsemmisülhetnek. Ezért a hatóságtól való felvilágosítás és tájékoztatás kérés, ami joga az egész eljárás során a védőnek, nem pusztán formalizmus, hanem nagyon is használható adatszerzési eszköz, amit a lehető legrövidebb idő alatt, valóban "haladéktalanul" érvényesíteni kell és nem csak az eljárás kezdetén, hanem folyamatosan.

A védő álláspontom szerint nem csak az eljáró nyomozó hatóságtól kérhet tájékoztatást, hanem más, állami, helyi önkormányzati szervektől, köztestületektől, gazdálkodó szervektől, alapítványoktól, közalapítványoktól, társadalmi szervezetektől. A felsorolás megegyezik a Be. 118.§-ában megjelölt, hatóság által megkereshető szervekkel. A különbséget abban látom, hogy mindezek a hatóság megkeresését kötelesek teljesíteni, a védőt pedig nem. Előbbi kötelesség ugyanezen szakaszban meg is található, utóbbiról egyáltalán nincs szó a törvényben, legfeljebb az általános védői kötelességekbe lehet beleértetni. Erről az új Be. sem ejt szót, itt is csak a keretmegjelölésbe illeszthető be. A magam részéről ide is értem, a védő szerezhethet be ily módon adatot, bizonyítékot. Az empirikus kutatásom által is igazoltan - sajnálatos módon - a gyakorlatban csak igen szűk körben találkozunk ilyennel; például a terhelt munkahelyi véleményének beszerzése a védő kérelme, levele alapján.

Itt jelzem, hogy a védőnek joga van újsághirdetés útján is adatot gyűjteni, esetleg tanút felkutatni, közleményt megjelentetni.

Miután a hatóság - érthető, elfogadható módon - a bizonyítás állásáról, az általa beszerzett felderítési adatokról, bizonyítékokról ritkán, akkor is szűkszavúan ad tájékoztatást, ha egyáltalán ad, így sokkal inkább adatforrás a védelem

számára az ügyirat. A védő által beszerezhető másolatok pontosabb képet adhatnak a hatóság birtokában levő bizonyítékokról. Így szintén fontos követelmény a védő részéről a mielőbbi, szerencsés esetben a bizonyíték rögzítésével egyidejű iratbeszerzés. Ehhez szükséges a korábban részletezett nyomozási cselekményeken való védői jelenlét, illetve annak elmulasztása esetén a gyors iratmásolat beszerzése. Értékes adatokat tartalmazhat a védő számára az összes bizonyítási cselekményről készült jegyzőkönyv (szemle, bizonyítási kísérlet, felismerésre bemutatás, helyszínelés, terhelt vagy tanú vallomása, szakértői vélemény). Nem csak a más személyek által adott válaszok, hanem a hatóság kérdései, elétárásai is értékelhető információkat nyújtanak a másik fél tudomásáról, bizonyítékairól. Így megvalósulhat a védő oldalán is azon hatóság számára nyújtott kriminalisztikai ajánlás, hogy "készülj fel az ellenfeledből"²⁶⁰. Minél több tud a védő a hatóság indormációiról, annál biztosabban tudja - a terhelttel közösen - a védelmet felépíteni, annál inkább tisztában van a további bizonyítékok felkutatásának, feltárásának lehetőségével, értékével.

Megvizsgálandó az adatforrások között a terhelttárs vallomása, amit a nyomozás befejezéséig a védő nem ismerhet meg, mivel - mint korábban utaltam rá - ügymegismerése és másolat kérése csak a saját védenca vallomására terjed ki. Mégis előfordul, hogy a védő számára ismertté válik, válhat a más gyanúsítottak által tett vallomás tartalma. Egyrésztől olyképpen, hogy a szabadlábbon levő terheltek egymással kommunikálnak, kicserélik az információkat, erre még a vallomásuk másolati példányának átadásával, illetve cseréjével is lehetőségük van. Ezt - ha szabad akaratú, befolyásmentes - semmi nem tiltja, csakúgy nem mint azt, hogy a terhelt pedig közli védőjével a beszerzett indormációkat.

Más a helyzet, ha védője is van a másik terheltnek, terhelteknek. A törvényi szabályozás nem ad útmutatót, a már jelzett törvényességi határok jelzésén túlmenően. Az ügyvédi etikai kódex viszont útmutatót ad a védőügyvédeknek. 8/9. pontja kimondja; "A védő ügyfele érdekében értekezhet, valamint információkat cserélhet védőtársaival, ügyvédi titkot képező adatokat azonban csak ügyfele hozzájárulásával közölhet

²⁶⁰ Tremmel Flórián - Fenyvesi Csaba: Kriminalisztika tankönyv és atlasz. Dialóg-Campus Kiadó, Bp.-Pécs, 1998. 207. o.

védőtársával. Kerülnie kell olyan terhelttársakkal való bármiféle közvetlen érdemi megbeszélést, akiknek védőjük van."

Ez utóbbi megfogalmazás és véleményem szerint is nem kizárt, hogy a védő adatgyűjtése során másik terhelttárral felvegye a kapcsolatot, "érdemi megbeszélést" folytasson vele, ha nincs védője. Ha van mindezt a védőtárron keresztül tegye meg, illetve kísérelje meg. Miután a védőtársat is, amennyiben szintén ügyvéd, köti a titoktartás, mindabban és mindaddig, amíg védenre hozzá nem járul az információ közléshez.

Ugy vélem a bizonyítás, a bizonyítékok körében felmerülő adatok mind ügyvédi titkot képeznek, így csak az ügyfél hozzájárulásával közölhet egy védőügyvéd adatot védőtársával. Ha a védenc hozzájárul akár a vallomása teljes másolatának átadásához (nem csak egy-egy adat közléséhez), - amit célszerű a védőügyvédnek leírni, illetve aláírni védencével, tényvázlatban rögzíteni -, akkor a védőtárs megismeri az összes benne levő adatot és egyikük sem követ el sem törvényt sem etikai normasértést.

A védő nem csak védőtársaktól, más terheltektől szerezhet be adatot, hanem tanúktól is. Kétélű fegyverről van azonban szó. Sem a törvények (Be., új Be., ügyvédi), sem az ügyvédi magatartási szabályzat nem nevesíti a védő ebbéli jogosultságát. A jelenleg hatályos ügyvédi etikai kódex elődje még úgy rendelkezett, hogy a védő megkérdezhetette a potenciális tanútól, hogy mit tud az ügyről. Az új szabályozás ezt nem vette át. Feltehetően azon gyakorlati tapasztalatból, hogy nem vezettek sikerre, jóra a védői megkeresések, a védői tanúkatatások. A végeredménye ugyanis gyakran az lett, hogy az érdeklődő védő tevékenységét a megkérdezettek befolyásolási kísérletnek tekintették és eképpen nemhogy javítottak a védelem helyzetén, hanem súlyosbították, nehezítették.²⁶¹

²⁶¹ Erre a veszélyre hívja fel a figyelmet Katona Géza is, amikor megfogalmazza: "Sokkal vitatottabb az az eset, amikor a büntetőeljárásban részt vevő személyek, ezek sorában a védő, illetve törvényes vagy jogi képviselők "magánnyomozást" végeznek tanúk vagy tárgyi bizonyítási eszközök felkutatására. Joggyakorlatunk - indokoltan - elutasító álláspontot foglal el az ilyen gyakorlattal szemben, mert egyrészt ennek jogrendszerünkben nincs törvényes alapja és túl megy a büntetőeljárásban résztvevő személyek részére biztosított jogosultságokon (pl. a bizonyítási indítványtételi jogon). Továbbá az ilyen "magánnyomozással" szemben nem támasztható az objektivitás követelménye és gyakorlata, többnyire megalapozottan vethető fel a bizonyítási eszköz koholásának gyanúja, rendszerint az így kiválasztott tanúk befolyásolása." Katona Géza: Valós

Előfordult, hogy hamis tanúzásra rábírás miatt büntetőeljárást folytattak, majd felelősségét megállapítva szankciót alkalmaztak az érdeklődő védővel szemben. Különösen akkor nehéz a védő helyzete, ha több potenciális tanú, illetve személy előtt történik, saját környezetükben, amelyek mind csak növelik a hatósági bizonyítás sikerének valószínűségét, a bejelentők, feljelentők igazát, a védő - saját ügyébeni - védekezésének gyengeségét.

Igy a magatartási kódex nem teszi ki a védőket ilyen veszélynek, ugyanakkor nem kizárt a védői tanúkatatás. Ezt egyrészt a védő megteheti személyesen - iratok alapján, helyszínen végzett adatgyűjtéssel, a konkrét személyek megkérdezésével - a fenti veszéllyel számolva -, vagy mások, nevezetesen legális alapon és módon működő magánnyomozó által.

Ez utóbbi annál inkább tetszetős megoldás, mivel így a védői befolyásolás - pontosan rögzített megbízással, szerződéssel²⁶² - kizárt, a felderítésben szakmai jártassággal bíró, technikai eszközökkel (gépjármű, hírösszeköttetés, felvevők, stb.) felszerelt, erre szakosodott, szakmailag felkészült vállalkozók végzik el a bizonyíték felkutatás cseppet sem könnyű és fáradságos munkáját. A magánnyomozó adatot gyűjthet, felvilágosítást kérhet, rendőrség által kiállított igazolványának bemutatását követően hivatalos iratokba (természetesen nem tartozik ide a nyomozás irata), nyilvántartásokba betekinthez, másolatot, kivonatot készíthet, ha erre a személyes eljárás esetén a megbízó (jelen esetben védő) is jogosult és arra kifejezetten felhatalmazta, feltéve, hogy a személyes adatok védelméről a közérdekű adatok nyilvánosságáról, az államtitokról és a szolgálati titokról szóló törvény msáként nem rendelkezik, kép- és hangfelvételt a Ptk. személyi jogok védelmére vonatkozó szabályai betartásával készíthet, illetve használhat fel, illetve a más részére szóló zárt küldeményt tartalmát az érintett előzetes hozzájárulásával ellenőrizheti (tv. 16.§ a, b, c, d. pontjai).

vagy valótlan? Értékelés a büntetőperbeli bizonyításban. KJK, Budapest 1990. 59. o.

²⁶² A szerződéskötési kötelezettséget elő is írja a vállalkozás keretében végzett személy- és vagyonvédelmi, valamint a magánnyomozói tevékenység szabályairó, a Személy-, Vagyonvédelmi és Magánnyomozói Szakmai Kamaráról szóló 1998. IV. tv. 10.§-a.

A magánnyomozók így a tanúk felkutatásán túlmenően elvégezhetik a tárgyi bizonyítékok, szükség szerint terhelttársak és védőik felkutatását, a helyszín megtekintését, arról dokumentumok készítését, okiratok beszerzését, fénykép- film- videódokumentumok tanulmányozását, elkészítését, releváns tényekhez kötődő egyéb adatok beszerzését, sőt még a számításba vehető szakértők, szaktanácsadók kikeresését is.

(A védő és magánnyomozó esetein túlmenően mindezen adatgyűjtéseket - nem sorrendiséget jelölve - harmadikként, a terhelt is elvégezheti, vagy elvégeztetheti és tájékoztathatja védőjét.)

A résztvevőkenységek felsorolása hasonló a nyomozó hatóság "egyéb adatszerző tevékenysége" (Be. 31/B.§), puhatolása keretében végzett cselekményeivel. Ez abban a fázisban történik, amikor még ismeretlen a bűncselekmény tette, nincs terhelt az ügyben, vagy még nem történt meg az alapos gyanú közlése. Így védő sincs, hiszen az a terhelthez kötődik, jelenléti joga sincs, egyébként pedig tipikusan olyan felderítési cselekmények, amelyeken nem is lehetne jelen a védő, ha részt is venne benne. Ilyen cselekményeket maga a védő, de méginkább szerencsés, ha magánnyomozó végez a védelem érdekében. Információt gyűjt, felvilágosítást kér, iratokat megtekinthet, helyszínt megtekinthet. Mindezek teljesítésére, információ-felvilágosítás-iratok adására azonban senki nem kötelezett, illet - szemben a hatósággal - nem kényszeríthet ki sem a védő, sem a megbízottja. Hansúlyozom csak a tartalom szerint van átfedés, a jogi környezet és a jogosultságok köre csak a nyomozóhatóságot védi és jogosítja fel törvényben meghatározott, kriminalisztikai ismereteket is igénylő feladatok elvégzésére.

Felmerül az a további kérdés; vajon a védő végezhet-e szemlét, helyszínelést, bizonyítási kísérletet, felismerésre bemutatást a saját nyomozási, felderítési, adatgyűjtési tevékenysége folyamán, lehetnek-e ezek számára adatforrások?

Miután a védő - mint korábban már kifejtettem - nem bír közhatalmi jogosítványokkal, így ilyen jellegű cselekményeket nem végezhet, csakúgy nem mint titkos információgyűjtést, továbbá nem alkalmazhat kényszerintézkedést. Ezek a hatóság

privilégiumai, akik felruháztak közhatalommal. Mindezek a védő általa nem kikényszeríthetők, nem végezhető, és nem végeztethető el magánnyomozókkal sem. Erre vonatkozó jogosítványai (helyszínre hívás, ott tartás, hatósági tanúzásra kötelezés stb.) nincsenek. Joga van megtekinteni a helyszínt és ha ott talál valamilyen tárgyi bizonyítékot, akkor azt vagy maga bocsátja a nyomozó hatóság rendelkezésére vagy indítványozza szemle, helyszínelés, bizonyítási kísérlet, felismerésre bemutatás, stb. megtartását. Tehát az indítványozási jog áll fenn számára ilyen jellegű cselekmények elvégzésére, az abból eredő bizonyítékok beszerzésére, amely cselekményeken jelen is lehet. Ott kérdéseket is feltehet, észrevételezhet, illetve további indítványokat nyújthat be.

A bizonyítékok körében igen értékes lehet, az elmélet szerint "iudex facti"-nak, ténybírónak is nevezett szakértő véleménye. Nem csak a nyomozóhatóság, hanem a védő is felkutathat, illetve felkutattathat olyan szakértőt, aki az ügyben szereplő releváns tényekre bizonyítékot tud szolgáltatni és amely szolgálhatja a terhelt védelmét, ami enyhíti, illetve menti a felelősségét.

A hatóság által igénybe vett szakértővel kapcsolatos szabályozás pozitívuma, hogy a Be. előírja a szakértő kirendelés tényéről való védői értesítés kötelezettségét a nyomozóhatóságoknak. (Be. 70.§ (3) bek.) Ezáltal lehetősége van a védőnek is feltennie esetleges kérdéseit, megtennie észrevételeit, indítványait. Akár még panaszát is megteheti így a kirendelés miatt, ámbár formálisan az elbíráló ügyészség hivatkozhat arra, hogy a bizonyítás körében nincs helye panasznak. Ugyanakkor érdemében célszerű megvizsgálni és szükség esetén felülbírálni a nyomozóhatóság kirendelését, például a fölösleges - gyakorta ideg-elmeszakértői - vélemények elkerülése érdekében.

Negatívum viszont, hogy ez a nyomozóhatósági értesítés javarészt elmarad. A védők nem kapnak tájékoztatást a kirendelésről, végképp nem írásbeli határozatot arról, hogy érdemi védői tevékenységet fejthessenek ki.

Igy a védő csak az elkészült szakvéleményre reagálhat, tehet észrevételt, indítványozhat bármit. Ezen jogok is fontosak, azonban a védelem nem mindig elégszik meg ezekkel. A védő akár személyesen, akár más révén fordulhat további, más szakértőhöz annak véleményének beszerzése érdekében. A nyomozási szakaszban nincs más, ún. ellenszakértőre vonatkozó

kirendelési kötelezettsége a hatóságnak, ez csak a közbenső szakaszban biztosított indítványozási jognál fogva a bírósági szakaszban teljesül a hatályos Be.-ben (77.§ (4) bek.)

Ezt a hiányt részben pótolja az új Be. szabályozása, amely már teret enged a nyomozásban is a más szakértő védő által indítványozásának. Ugyan nem kötelezésről van szó a hatóság irányába, ám a kirendelésről már a "dominus litis", az ügy ura, az ügyész dönt, és döntenie kell. (111.§ (3) bek.) Kényszergyógykezelés esetén a védői indítványra más szakértőt ki is kell rendelni. (111.§ (4) bek.)

Fenntartotta az ellenszakértői intézmény jelenlegi szabályozását, azzal a - helyes - megszorítással, hogy a védő által felkért szakértő nyomozásbeli bevonását engedélyező ügyészi határozat esetén nincs helye már további "ellenszakértő" kirendelésének. Ez már a harmadik szakértő lenne az ügyben, ami sokkal inkább az eljárás elhúzódását és a költségek növelését jelentené, semmint szolgálná a büntetőeljárás céljait.

Az örvendetes fő változtatás az, hogy a védő közölheti már a nyomozás során az ügyésszel, hogy szakvéleményt kíván készíttetni és benyújtani. A bevonásról az ügyész fog határozni és minőségének elismerése után a "védszakértő" közreműködhet - a hatóság által kirendelt "vádszakértő" által végzett - vizsgálatokban, a bírósági eljárásban a védszakértőt pedig azonos jogok illetik, illetve kötelezettségek terhelik mint az ügyész által kirendelt vádszakértőt. (112.§)

Ha az ügyész (tárgyalási szakban a bíró) a védő által felkért személy bevonását megtagadja, az elkészített vélemény akkor is bizonyítékként szerepel, csak nem szakértői véleményként használható fel, hanem okiratként. A bizonyítékok egyenértékűségét figyelembe véve ez nem jelent kevesebbet, legfeljebb a védszakértő nem működhet közre a vádszakértői vizsgálatnál. Így azonban megmarad a védőnek azon jogosultsága, hogy a vádirat kézbesítése után esetlegesen éljen a kötelező "ellenszakértő" kirendeltetésével.

A védszakértő mintájára előfordulhat, hogy a védő szaktanácsadó segítségét kéri az adatgyűjtéséhez. A megjelölés különbségét - szakértő- szaktanácsadó - azért tartom fontosnak a védő esetében is, mivel a védszakértő eljárásba bevonását az új törvény már részletezi, a szaktanácsadóét nem. Ugyanakkor

előfordulhat, törvény adta jogánál fogva, hogy a védő részt vesz szemlén, felismerésre bemutatáson, bizonyítási kísérleten, helyszínelésen, ahol újabb bizonyítékokat kutathatnak fel, rögzíthetnek. Például egy lőfegyverrel, robbanószerrel kapcsolatos ügyben ezen nyomozási cselekményeken nagy segítséget nyújthat a csak kriminalisztikai alapismeretekkel rendelkező védőnek a sokkal mélyebb tudással és tapasztalattal felvértezett védszaktanácsadó. Mintegy a védő tanácsadójaként fellépve, az általa közölt indormációit a védő "perrendszerűvé" észrevételeivel, indítványjaival (kérdéseivel, felvilágosítás kérésével) teheti. A fellépésnek és a segítségnek egy akadálya lehet, ha a hatóság nyomozási cselekményt végző tagja nem engedi meg a részvételét, azon okból, hogy a törvény jelenléti jogát nem rögzíti, csak a védőt. Innentől a hatóság tagjára van bízva a mérlegelés a kiegészítő szabály szerint, kinek engedi még meg azon felül a részvételt. Az objektív valóság feltárására igyekvő nyomozóhatóság esetében nem lehet kétséges a válasz, az érdeke is azt kívánja, hogy engedélyezze a "védszaktanácsadó" részvételét. Más esetben a védszaktanácsadó csak a védő által beszerzett jegyzőkönyvekre, azok mellékleteire, a védő által közölt adatokra, illetve saját adatgyűjtésére, helyszín megtekintésére hagyatkozhat. Az általa felvetett indormációkat a védő vagy szakértőkénti bevonásával, vagy más szakértő bevonásával, illetve a "mindig kéznél levő" észrevételezési, indítványozási jogával tárhatja fel a nyomozóhatóságnak.

A tárgyi bizonyítékok és okiratok, mint bizonyítékok körében vizsgálendő egyik kérdés, hogy kötelessége-e a védőnek a birtokában levő bizonyítékokat kiadni, míg a másik kérdés igenlő válasz esetében, hogy mikor kell ezt megtennie. Álláspontom szerint a védővel kapcsolatos törvényi és etikai szabályok világosan megfogalmazzák, hogy a terhelt érdekében eljárva, a mentő és enyhítő körölményekre utaló bizonyítékokat, mint törvényes védekezési eszközöket fel kell kutatni és át kell adni a hatóságnak. Szándékosan használtam a hatóság kifejezést, mivel egyáltalán nem biztos, hogy a nyomozóhatóságnak. Ilyen kötelezettsége ugyanis nincs a védőnek, vagyis a felhasználás idejét - helyesen - nem határozza meg egyetlen szabály sem. A jelenleg hatályos Be. egyáltalán nem nyújt támpontot, míg az új Be. kiemeli, hogy "kellő időben" köteles a védő felhasználni a terhelt érdekében beszerzett törvényes védekezési eszközt (50.§ (1) c.). A "kellő idő" eljövételét ilyenformán a védőre bízza, amely

megoldással teljes mértékben azonosulok. Ez teljesen összhangban van a védőügyvédi etikával is, amely szerint a védő "a védelem taktikáját szabadon alakítja (védelem mindenkor érdekének figyelembevételével), ugyanezen elv alapján a védő maga dönt a rendelkezésére álló bizonyítékok felhasználásáról, ezek sorrendjéről és esedékességéről is" (15/15. c. pont). Ha eljátszunk a gondolattal és a védő szó helyébe a nyomozóhatóságot helyezzük, akkor láthatjuk, hogy a kriminalisztikán belüli krimináltaktikai ajánlással állunk szemben. Ilyen ajánlás a másik fél részéről is fennáll, a védői taktika körébe tartozó, nem jogi kérdésről van szó.

6.8. A védő és a titkos adatgyűjtés

A büntetőeljárás célja - mint már gondolatmanetem kezdetén részletesebben kifejtettem - a materiális (anyagi) igazság kutatása, amely a büntetőeljárásban - némi egyszerűsítéssel - két szakaszban valósul meg. Az első szakaszban (előkészítő-vizsgálati-nyomozási) adatokat gyűjtenek, a másodikban (tárgyalási-bírószobai) értékelik. Az anyagi igazságfogalom alkalmazása esetén, annak valóságelmélete értelmében, a terhelt csak a második szakaszban, az előzőleg összegyűjtött adatok értékelése során válhat igazán aktívvá. A döntés alapjának kialakításában ugyanis nem működik aktívan közre, az legfőképpen, túlnyomóan a hatóságra van bízva.

Az adatgyűjtés hatósági formája lehet nyílt és titkos. Ez utóbbi esetében annak idejéről, módjáról, alkalmazási köréről sem a terheltnek, sem a védőnek nincs információja. Ugyanakkor elengedhetetlen a használata, miután a szervezett bűnözéssel kapcsolatos felderítés csak ezen eszközökkel érhet el sikereket. Jogállami keretek között az vetődik fel, hogyan egyeztethető össze a bizonyítékok beszerzésének titkossága az emberi, ezen belül a terhelti jogokkal, köztük a védelem jogával.²⁶³

²⁶³ Az ellentmondásokra világít rá Finszter Géza is, amikor rögzíti: "Három ellentmondást szoktak emlegetni, amelyeket a rejtett hatósági intézkedések paradoxonjának tartanak. Az első a felderítés titkossága és a jogi szabályozás publikussága közötti feszültség, a második az információszerzéssel érintettek körének a meghatározhatatlansága és a felderítési funkció célhoz kötöttsége mentén alakul ki. Végül a felderítés időtlensége és a büntető igény szigorú időbeli korlátok közé szorítása okozhat fejtörést." Finszter Géza: A titkos

Válaszként megfogalmazhatom elvi szinten, hogy a büntetőeljárást és az alapvető elveket ki kell békíteni egymással és az elveket mindenáron meg kell védeni a szervezett bűnözéssel szembeni fellépés keretében is.

Ennek szellemében a titkosszolgálati eszközök és módszerek a szervezett bűnözés elleni harcban a következő feltételek mellett alkalmazhatók:

1. a törvényeknek precízen és konkrétan kell szabályoznia (törvényességi elv),
2. csak abban az esetben alkalmazhatók, ha alapos és konkrét gyanú áll fenn, hogy a szervezett bűnözéshez kapcsolódó súlyos és meghatározott bűncselekmények elkövetése várható a közeljövőben (arányosság elve),
3. csak akkor alkalmazhatók, ha a hagyományos ("klasszikus") rendőri eszközök mindegyike csődöt mondott ezen bűncselekmények felderítésében (szubszidiaritás elve),
4. egy független igazságszolgáltatási szervnek kell engedélyeznie és ellenőriznie (igazságszolgáltatási ellenőrzés elve),
5. a megelőző jellegű (proaktív) nyomozás során szerzett információkat csak konkrét és meghatározott büntetőjogi gyanú alátámasztására lehet felhasználni. Az adatokat pedig meg kell semmisíteni, ha a proaktív nyomozás nem vezetett büntetőeljárás indításához vagy végleges döntéshez reális határidőn belül, illetve értesíteni kell az érintetteket a cselekményről.²⁶⁴

információgyűjtés szabályozása a hatályos jogban. Kriminológiai tanulmányok. XXXVII. Bp. 2000. 103. o.

²⁶⁴ Finszter Géza szerint meg kell különböztetni a rendőrségi törvényben szabályozott proaktív jellegű titkos adatgyűjtést a bűnügyi felderítéstől. Előbbi rendészeti felderítésnek kell tekinteni, amely a jelenre-jövőre, egyúttal a belső rendre koncentrál, míg a bűnügyi felderítés a múltban lejátszódott eseményre és az elkövetőre, amelynek célja a bizonyítás büntető perbeli megalapozása. Témám szempontjából a bűnügyi felderítés adatai relevánsak, itt látok érintkezési pontokat a védelmi jogállással. Finszter Géza: A titkos

A magyar szabályozást vizsgálva megállapítható, hogy jelenleg nem minden pontban felel meg a nemzetközi sztenderdeknek, a jogállami követelményeknek.

Elsőként jelzem a törvényességi elv felemásságát.²⁶⁵ A jelenleg hatályos Be. hiányos, ezt azonban az új Be. még pótolhatja, hiszen részletes, konkrét, de nem teljes kifejtést tartalmaz a titkos adatszerzésről (II. rész, V. Cím, 200-206.§). Ugyanakkor a Be.-n kívüli szabályozásban is találhatók elemek, így a Rendőrségről szóló 1994. XXXIV. törvényben (63-68/D.§-ok). Ezt a kettősséget nem tartom szerencsésnek, a büntetőeljárás keretében lenne célszerű elhelyezni, a rendőrségi legfeljebb annak keretében, tükrében szabályozhatná. Az eltérő időpontokból is látható, hogy ezen esetben fordítva történt, előbb volt a rendőrségi szabályozás és utóbb a büntető eljárásbeli, amelynek javarésze még nem is hatályos.²⁶⁶

Az arányosság elvét a rendőrségi törvény csak annyiban akceptálja, hogy "súlyos" bűncselekményeket említ, míg az új Be. biztosít(hat)ja azzal, hogy a bírói engedélyhez kötött titkos eszközöket csak öt évi szabadságvesztéssel vagy ennél súlyosabban büntetendő cselekménynél, illetőleg vagylagosan ha bűnszövetségben, üzletszerűen, bűnszervezet tagjaként, fegyveresen, illetőleg kiskorú sérelmére elkövetett bűncselekmény gyanúja esetén ad alkalmazási lehetőséget. A

információgyűjtés szabályozása a hatályos jogban. Kriminológiai tanulmányok. XXXVII. Bp. 2000. 109-111. o.

²⁶⁵ Ugyanakkor az már pozitívum, hogy törvényi szabályozottság van, ami mindenki által ismert és követendő, nem belső és/vagy titkos, mint 1990 előtt.

²⁶⁶ A törvényességi elvet sérti az a Finszter Géza által is felvetett jogszabályi anomália, amely szerint a nyomozás befejezéséig kérhető különleges eszköz alkalmazásának bírói engedélyezése a különleges eszközök és módszerek engedélyezéséről igénybevételeiről szóló 18/1994. (X.1.) BM r. 1.§-a szerint. Holott a titkos felderítést csak a "gyanúsított elleni eljárás megkezdéséig lehetne folytatni, a büntető perben titkos bizonyításnak nincs helye. Ha ez nem így lenne, akkor a garanciális szabályok veszítenék el értelmüket, megszűnne a védekezés jogosultsága és az ítélet a jog által nem ellenőrzött bizonyítékokra támaszkodna. Finszter Géza: A titkos információgyűjtés szabályozása a hatályos jogban. Kriminológiai tanulmányok. XXXVII. Bp. 2000. 115. o.

rendőrségi törvény (69.§ (3) bek.) ettől jóval szélesebb körben ad lehetőséget:

- a súlyos bűncselekmény gyanúja miatt körözött személy felkutatására, - nemzetközi bűnözéssel kapcsolatba hozható,
- gyermekkorú ellen irányul,
- sorozatban vagy szervezett elkövetéssel valósul meg,
- kábítószerrel vagy kábítószernek minősülő anyaggal kapcsolatos,
- pénz- vagy értékpapír-hamisítással kapcsolatos,
- fegyveres elkövetéssel valósul meg,
- terror vagy terror jellegű,
- a közbiztonságot súlyosan megzavarja.

A szubszidiaritás elvét is az új Be. rögzíti: megalapozottan feltehető, hogy más módon az adat megszerzése kilátástalan vagy lényegesen nagyobb nehézséggel jár és ezúton az adat megszerzése valószínű. (201.§ (2) bek.)

Az igazságszolgáltatási elvet már a hatályos Be. is garantálja, miután bíró engedélyezi előzetesen a titkos eszközök igénybevételét.²⁶⁷ Halaszthatatlan esetében pedig utólagos kontroll van. Jelenleg a - később - ítélkező bíró is lehet az erre kijelölt bíró, amelynek teljes szétválasztása a

²⁶⁷ Nem ilyen egyértelmű a helyzet az egyes külföldi szabályozásokban. Például az 1995. évi orosz törvény szabályozás értelmében csak a telefonlehallgatáshoz szükséges bírói hozzájárulás. Az 1992-es orosz törvényi szabályozástól eltérően azóta egyéb lehallgatási tevékenység nem minősül az alapvető jogok korlátozásának, így nem szükséges hozzá engedély sem. Szállodákban, éttermekben megengedett a lehallgatóberendezésekkel folytatott felderítés.

Ukrajnában, Litvániában és Lengyelországban pedig az ügyészség jogosult ilyen eszközök alkalmazását engedélyezni.

Lásd részletesebben: Siegfried Lammich: A szervezett bűnözés elleni küzdelem Kelet-Európa országaiban a titkos, operatív nyomozási eljárások példáján. Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok. XXXIII. kötet, 1996. 224-245. o.

nyomozási bíró bevezetésével történhet meg és válhat teljesen megnyugtatóvá. Így ugyanis az elfogulatlanság, objektivitás megkérdőjeleződhet és növekedhet a bíróban a korábban már hivatkozott "rejtett bűnösségi vélelem."²⁶⁸ Az ezzel kapcsolatos rendőrségi törvénybeli, kiemelt szabályozás, - hogy "A külön engedélyhez kötött titkos információgyűjtés során szerzett és rögzített adatokat az engedélyező bíró bármikor megtekintheti." (73.§) - ellentétes a jogállami követelményekkel.

A megelőző jellegű titkos adatgyűjtés szabályozása nem felel meg a jogállami követelményeknek, miután gyanúokok nélkül is lehetőséget ad ilyen irányú adatgyűjtésre a rendőrségi törvény keretén belül.²⁶⁹ Nem részletezi és nem konkretizálja a megelőzési felderítés eseteit, az alkalmazás törvényi minimumát. Mind a rendőrségi törvény, mind az új Be. rendelkezik a sürgős adatok megsemmisítéséről, utóbbi az érintettek ügyészi értesítéséről is, valamint megsemmisítési jegyzőkönyv felvételének kötelezettségét.²⁷⁰

²⁶⁸ Farkas Ákos megfogalmazása szerinti aggályt, egyúttal követelményt fogalmaz meg az olasz büntetőeljárás szabályozással kapcsolatban Alessandro Honert is. Az új olasz büntetőeljárás törvény 431. cikke szerint a bíró nem juthat hozzá az előzetes eljárás irataihoz. Ehelyett egy külön tárgyalási ügyiratot állítanak össze számára, amely a vádiraton és egyéb alakszerűségeken kívül csak azt a csekély számú iratot tartalmazza, amelynek annak ellenére bizonyító értéke van, hogy a főtárgyalást időben megelőző eljárási szakaszból származik. Ez a szabályozás annak a törvényhozói aggálynak a kifejeződése, hogy a bíró, aki ismeri a nyomozási eljárás eredményét, véleményt alakíthatna ki a vádlott bűnösségének kérdésében, és ez a tárgyalás vezetésében is megnyilvánulhatna: van olyan veszély, hogy a bíró az iratok tanulmányozása után abban látná feladatát, hogy a vádlottra rábizonyítsa a vádat. Az inkvizitórius tevékenység károsan befolyásolja a bíró elfogulatlanságát. Így az államügyész nyomozási iratait kizárólag "hajtószíjnak" kell tekinteni, amely a nyomozás eredményét felhasználva megindítja a főeljárást, s ezért az iratokat nem kell a bíró elé terjeszteni. A bíró csakis "a főtárgyalás egészéből" alakítsa ki ítéletét. Honert, Alessandro (Köln): Az olasz büntetőeljárás, egy reform továbbfejlesztése. Magyar Jog, 1996/5. sz. 295. old.

²⁶⁹ Előfordult már nemzetközi konferencián olyan francia felvetés, hogy kellene vezetni az ártatlansági vélelem mintájára egy "veszélytelenségi vélelem"-nek nevezett elvet is, mely a proaktív, titkos rendőrségi módszerek felhasználását is meggátolhatná. Lényege szerint nem lehetne személyek ellen titkos eszközöket alkalmazni konkrét alapos gyanú hiányában. Borbély Gyula: Siracusai élménybeszámoló. Ügyészek Lapja, 1998/3. 67. o.

²⁷⁰ A törvényi szabályozás gyengeségeit, ellentmondásait és jogállami követelményeknek meg nem felelését részletesen elemezte Szikinger István:

A titkos adatszerzési módszerek (amit szokás operatív eszközöknek is nevezni a szakzsargonban) törvényi szabályozásának további vizsgálata, és a módszerek alkalmazása, a védő viszonylatában ismételten felveti a vádeljárás alapelve a "fegyveregyenlőség" kérdését.²⁷¹ Az Emberi Jogok Európai Bizottságának, illetve az EJEB-nek már többször említett meghatározása szerint ez a vádlott(védő) és az ügyész eljárásjogi egyenlőségét jelenti. Ennek az alapelvnek az érvényesülését az ügyféli per bírósági szakasza magától érthetődően biztosítja, vitás azonban, hogy mód van-e a megvalósítására a nyomozásban is. Ma már többé-kevésbé kikristályosodott az a nézetcsokor, hogy ebből az elvből kiindulva biztosítani kell:

- a vád tárgyilagosságát és pártatlanságát,
- a terhelt és védője részvételét a nyomozási cselekményeknél,
- a terhelt és védője ellenőrzési jogát a nyomozás törvényessége felett,
- a terhelt vélemény-nyilvánítási jogát nemcsak a bizonyítékokra, hanem a perdöntő határozatokra vonatkozóan is.

Mint a felsorolásból is kitűnik a titkos adatgyűjtési cselekményeknél - hozzáteszem értelemszerűen - a védő (sem a terhelt) nem vehet részt, legfeljebb a nyomozási kontroll

Közhatalam és az egyén viszonya a rendőrségi törvény tükrében. Rendészeti Szemle, 1994/9. 3-9. o, valamint Rendőrség a demokratikus jogállamban. SIK Kiadó Kft. Bp. 1998.

²⁷¹ A kérdést tanulmányozta az Európa Tanács "Bűnözés okozta problémákkal foglalkozó európai bizottság"-a (CDPC) is. Az ET 1995. szeptember 11-én elfogadott R (95) 13. számú ajánlása tartalmazza azt a 80 oldalas szakértői bizottsági jelentést, mintegy "felhatalmazó ajánlásként", amit a szervezett bűnözésből adódó új jelenségekről megfogalmaztak. A megfogalmazott elvek között részletesen írtak a nyomozások során felhasználható technikai eszközök, titkos információszerző módszerek ellenőrzéséről. Az iránymutatás szerint elkerülhetetlennek látszik a büntetőeljárás jogszabályok módosítása a szervezett bűnözés kihívásainak megfelelően, ám egyik módosítás sem sértheti a büntetőeljárás alapelveit, a fegyveregyenlőség elvét, amelyeket az EJEE garantál. Csonka Péter: A gazdasági és szervezett bűnözés elleni harc perspektívája az Európa Tanácsban. Belügyi Szemle 1998/11. sz. 31-56. old.

marad számára. Ezt pedig olyanformán gyakorolhatja, hogy megvizsgálhatja a rendelkezésére álló eszközökkel, - kérdéssel, észrevétellel, indítvánnyal, felvilágosítás kéréssel - a titkos módon beszerzett adatokat, mint bizonyítékokat. Az új Be. már rögzíti (204-206.§), hogy az ilyen módon beszerzett adatok - akár a nyomozás megindulása előtt keletkeztek, (76.§ (2) bek.) akár annak folyamán - a nyílt eljárásban okirati bizonyítékként használhatók fel, miután az adatokat jelentésbe foglalja a nyomozó hatóság. A perrendszerőség keretében vizsgálhatja a védő a forrás tisztaságát, a megszerzés módjának (helyének, idejének) törvényességét, és esetleges jogsértés esetén gyakorolhatja panasz, (észrevételezési, indítványozási) jogát. Ugyanez vonatkozik a titkos módon beszerzett tárgyi bizonyítékokra is.

Az okiratot, tárgyi bizonyítékot akkor ismerheti meg a védő, ha már az adatgyűjtés megtörtént, a törvény értelmezése szerint legkésőbb az iratismertetéskor. Erre utal, hogy az ezután felhasználandó okiratot, az ügyész köteles bemutatni a védőnek, lehetőséget kell adni a megismerésére. (206.§ (5) bek.) Itt jelzem, hogy akkor lett volna teljesen következetes a jogalkotás, ha megjelölte volna a tárgyi bizonyítékot is, amire a 76.§ (2) bekezdésben utal, és amelyet esetlegesen a büntetőeljárás megindítása előtt szereztek be titkosan.

A bizonyíték védő által megvizsgálásának végső célja és eredménye az elfogadhatóság kérdése. Felhasználható-e a bizonyíték az eljárásban, nem sértették-e meg a törvényt, miután a törvénnyel ellentétes módon beszerzett bizonyíték nem vehető figyelembe.

A bizonyíték felhasználási tilalomba ütközik - nagyon helyesen - az új Be. szerint az olyan titkos adat, amelynek megszerzése során az ügyben eljáró védő vagy olyan személy érintett, aki tanúként nem hallgatható ki. (206.§ (5) bek.)

Már a védői adatgyűjtés keretében érintettem, hogy a védő saját "nyomozási" tevékenysége körében - mégha erre megfelelő kriminalisztikai ismerete, szakképzettsége is van - bírói engedélyhez kötött titkos adatgyűjtést (titkos kutatást, lehallgatást, képi rögzítést, küldeményellenőrzést), nem folytathat, fedett nyomozót nem alkalmazhat, csapdát nem állíthat, ál-, bizalmi-, mintavásárlást, bünszervezetbe beépülést, ellenőrzött szállítást nem végezhet, fedővállalkozást nem hozhat létre, titkos adatot nem kérhet,

illetve kaphat. Azonban a bírói engedélyhez nem kötött formák között szereplő informátor igénybevétele, megfigyelés folytatása, illetve puhatolás jellegű (beszélgetés céljának leplezése) cselekmény nem kizárt sem a védő személyes, sem magánnyomozók által folytatott tevékenysége körében, a törvényesség (személyiségi jog tiszteletben tartása) keretein belül.²⁷² Az esetlegesen igénybe vett magánnyomozók soha nem válhatnak a törvényben rögzített fedett nyomozókká, még ha szakmai alkalmasságuk lehetővé is tenné, mivel felhatalmazás és jogosultság híján nem járhatna a későbbi mentességgel (sem).

A védő az általa(uk) beszerzett adatokat többféle módon használhatja fel;

- indítványozhatja a forrás nyomozóhatósági felkutatását, kihallgatását, nyomozási cselekmény tartását,
- észrevételeket tehet az információk birtokában,
- tárgyi bizonyítékokat adhat át,
- okiratokat nyújthat be,
- a megszerzett adatokat eljuttathatja akár a hatósági, akár a védszakértőnek,

²⁷² Mind a védői (magánnyomozói), mint a nyomozóhatósági adatgyűjtésre vonatkozó az a megállapítás, hogy "a személyiségi jogok és köztük kiemelten az információk birtoklásának jogát (Informationsbeherrschungsrechte) sértik meg a törvényes előírásokkal összhangban nem álló bizonyíték-beszerzési módszerek és az igazság megállapítását veszélyeztetik a törvénysértések, mivel az eljárási garanciák éppen arra hivatottak, hogy megvédjék az eljárást a tévedésektől."

Az elméletileg meghatározott kiindulópontoknak fontos gyakorlati követelményei vannak. A német jog irodalmában hangsúlyosan kiemelt információ birtoklási jognak megfelel a német bírósági gyakorlatban sokszor hivatkozott "napló döntés", amely szerint nem használhatók fel a terhelt ellen bizonyítékként a tőle lefoglalt napló adatai, mert ez sértené azt a jogát, hogy maga határozhassa meg, milyen bizonyítékként felhasználható információkat szolgáltat az eljárásnak.

Az USA joggyakorlata ettől eltérő, mivel az amerikai jog nem a törvényellenesen, hanem csak az alkotmányellenesen beszerzett bizonyítékok felhasználását tiltja. Az

Kertész Imre - Pusztai László: Quo vadis büntetőeljárás? Jogtudományi Közlöny, 1992/4. 172. o.

- kérdéseket tehet fel az információk birtokában akár a szakértőknek, akár a tanúknak.²⁷³

A titkos adatgyűjtés azonban nemcsak mint "kivülállót" érintheti a védőt, hanem mint "belül érintettet", vagyis aki ellen vagy aki ellen is folyik a titkos adatgyűjtés. Legalább annyiban érintett az ügyben, hogy az adatgyűjtés kiterjed a saját, hivatásbeli tevékenységére is. A védőügyvéd merül itt fel elsősorban, aki irodával rendelkezik, de érinti a ma még létező többi védőként tevékenykedő személyt is, a fogdai vagy büntetésvégrehajtási intézet beszélő helyiségében. Csak az új Be. tartalmaz korlátozást a rendőrségi és büntetésvégrehajtási intézetekben levő ügyvédi beszélőkben végzendő titkos adatszerzésekre. Nevezetesen csak akkor engedi ezt, ha az ügyvéddel szemben a gyanúsított ellen folyamatban levő ügygel összefüggő bűncselekmény gyanúja merült fel. Ügyvédi irodában pedig csak akkor végezhető titkos adatszerzés, ha az ügyvéddel szemben bűncselekmény gyanúja merült fel. (203.§ (3). bek.)

Az új Be. nemcsak az adat szerzésénél, hanem felhasználásánál is állít korlátot, ott azonban már "védő"-t említ és nem ügyvédet. Kimondja; nem lehet felhasználni azt a titkosan szerzett adatot, amelynek megszerzése során az ügyben eljáró védő vagy olyan személy az érintett, aki tanúként nem hallgatható ki. (206.§ (5) bek.) Ezen szabályozás mielőbbi hatályosulása annál inkább fontos lenne, mivel a nemzetközi kitekintés hasonló tendenciákat, követelményeket fogalmaz meg. Köztük az EJEB Kopp Svájc elleni ügyében 1998. március 25-i ítéletében kimondta a Konvenció 8. cikkének megsértését, mivel lehallgatták az ügyvédi iroda telefonját.

A svájci szövetségi büntetőeljárás törvény 66.§. (1/b.) bekezdése az ügyvédek telefonvonalainak lehallgatását kifejezetten tiltja, ennek megfelelően az ügyvédi iroda esetében a svájci jog szerint is törvénytelen volt.

²⁷³ A Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiuma és a megyei bíróságok (a Fővárosi Bíróság) büntető kollégiumainak vezetői 1999. május 18-án együttes tanácskozást tartottak, és ennek alapján az 1998. évi LXXXVII. törvény (a Btk. novellája) és az 1998. évi LXXXVIII. törvény (a Be. novellája) egyes rendelkezéseinek értelmezése során a fedett nyomozóval kapcsolatban azt az álláspontot alakították ki, hogy a fedett nyomozó jelentése - az ügyész indítványára - okiratként használható fel (83.§), vagy a fedett nyomozó különösen védett tanúvá nyilvánítható, és mint ilyen kihallgatható (64/A, 379/D.§). Fórum, BH 1999/9. 712. o.

A munkahelyre érkező és onnan induló telefonbeszélgetések - mint ahogy az ügyvédi irodák esetében is - az Egyezmény 8. cikkében található "magánélet" fogalma alá tartoznak. Így az ilyen beavatkozás megsérti a 8. cikket, kivéve, ha "törvényben meghatározott", a cikk 2. pontjában található célok közül egyet vagy többet követ, és mindezek felül e célok eléréséhez "szükségesnek kell lennie egy demokratikus társadalomban".

A "törvényben meghatározott" megfogalmazás elsősorban arra irányul, hogy a vitatott intézkedésnek a hazai jogban meg legyen a jogszabályi alapja, azonban a szóban lévő jogszabály minőségére is irányul: megköveteli, hogy az érintett személyek hozzáférhessenek e jogszabályhoz, és ezenfelül még az őket érintő következményeket is előre kell látniuk, valamint a jogállamisággal összeegyeztethetőség is kívánalom.

A kérelmező ügyvédi irodájának telefonvonalait a szövetségi büntetőeljárás törvény 66. és további cikkei alapján hallgatták le, és a kérelmezőt mint harmadik személyt figyelték meg. Első ránézésre a törvényszöveg világosnak látszik, és úgy tűnik, hogy tiltja az ügyvéd telefonvonalainak lehallgatását, amennyiben nem gyanúsított vagy vádlott. Célja az ügyvéd és kliensei közötti szakmai viszony védelme a telefoni közlések bizalmosságán keresztül.

A telefonbeszélgetések lehallgatása vagy bármilyen más formában történő beleavatkozás súlyosan sérti a magánélet és a levelezés tiszteletben tartásához való jogot. Ebből következően a lehallgatások különösen precízen megfogalmazott "törvényen" kell alapulnia. E területen a világosan és részletesen megfogalmazott rendelkezések elengedhetetlennek tűnnek, már csak azért is, mert az alkalmazott technikai módszerek állandóan tökéletesednek. Erre vonatkozóan a Bíróság egyáltalán nem kibéleltette a törvény egyes elengedhetetlen garanciáit, mint az eljárás ezen szakaszában az ügyész által elrendelt telefonlehallgatásnak a váditanács elnöke - aki független bíró - általi megerősítése szükségességét, valamint azt a tényt, hogy a kérelmezőt hivatalosan tájékoztatták telefonjainak lehallgatásáról. Mindazonáltal a Bíróság ellentmondást észlelt az ügyvédi tevékenység titkait védő, világosan megfogalmazott törvényszöveg és a jelen ügyben folytatott gyakorlat között. Még abban az esetben is, ha a joggyakorlat elismeri azon elvet, amely egyébként általánosan elfogadott, hogy az ügyvédi foglalkozási titok csak az ügyvéd és ügyfele közötti kapcsolatokra vonatkozik, a törvény nem fejti ki, hogyan, milyen feltételek között és kinek a feladata eldönteni, mi az, ami nem e foglalkozás gyakorlásának körébe tartozik. Mindenek fölött a gyakorlatban a legkevésbé meglelő, hogy ezt a feladatot egy postai tisztviselőre bízzák, aki független bírói ellenőrzés nélkül közigazgatáshoz tartozik. Ez annál is több, hogy az ügyvéd és ügyfele közötti kapcsolat bizalmosságának kényes körébe helyezhetnének, ez közvetlenül a védelem jogait érinti.

Összefoglalva, a svájci jog - legyen az írott vagy nem írott - nem elég világosan jelzi az érintett területen a hatóságok diszkrecionális joga terjedelmeit és módozatait. A kérelmező ügyvédi minőségében tehát nem

élvezte a demokratikus társadalomban elvárható jogállamiság által megkívánt minimális védelmet sem. (BH 1998/12. 955-957. o.)

A nemzetközi gyakorlatban problémát okozott, hogy a Schengeni Egyezmény már lehetővé teszi a határontúli adatgyűjtést, azaz a különböző államok egymás rendőrhatalóságait közvetlen megkereshetik. Az egyik állam kérésére egy másik állam területén történő bizonyíték gyűjtést kíméletesen, valamint a bizonyíték gyűjtésének helye szerint illetékes állam törvényeinek és gyakorlatának megfelelő módon kell teljesíteni.

Amennyiben a felkért állam törvényei és gyakorlata megengedi, a felkérő állam kérésének megfelelő módon kell teljesíteni a bizonyíték gyűjtését, még abban az esetben is, ha a felkért állam törvényei ezt a módszert kifejezetten nem tartalmazzák.

Az illegálisan beszerzett bizonyítékok külföldön történő kizárása megköveteli, hogy a védelemnek joga legyen ellenőrizni a bizonyíték beszerzésének körülményeit. Ebből következik, hogy az igazságszolgáltatási és rendőrhatalóságoknak a gyűjtési tevékenység adatait meg kell őrizniük. Az illegálisan, törvénytelen módszerekkel beszerzett bizonyítékok semmiképpen sem használhatók fel, egy eljárásban sem, egyetlen országban sem.

Franciaországban az USA drogellenes szervezete, a DEA, engedély nélkül lehallgatta egy gyanús személy lakását. Az így nyert bizonyítékok alapján kérte Franciaországtól a kiadatását. A francia hatóság a bizonyíték illegális volta miatt nem járult hozzá a kiadatáshoz. Miután a terheltet Nagy-Britanniában is felelősségre akarták vonni, az USA ott is kérte a kiadatását. Nagy-Britanniában az illegálisan beszerzett bizonyíték nem számít eleve érvénytelennek, a bíró hatásköre annak megítélése, hogy felhasználhatónak tartja-e az ilyen bizonyítékot.

Ez eljárási visszaéléshez vezethet, mivel a rendőrség az egyik államban illegálisan beszerzett bizonyítékot olyan államban használhatja fel, ahol már nem számít annak illegális volta.

A titkos adatgyűjtéstől szóló gondolatsorból jól kivehető, hogy mind a hazai, mind a nemzetközi jogalkotásban és alkalmazásban reális annak a veszélye, hogy a szervezett bűnözés elleni erélyesebb fellépés az emberi jogok tiszteletének és a büntető igazságszolgáltatás egyensúlyának rovására fejlődik ki. Ezért a szervezett bűnözés elleni harc eszközei semmilyen formában sem sérthetik az emberi jogokat, azokkal összeegyeztethetőnek kell lenniük. Nem véletlenül állítja a büntetőeljárás nemzetközileg elismert művelője, Jean

Pradel: "A büntetőeljárás mutatja meg legjobban egy ország kulturális és szociális fejlettségét."²⁷⁴

VII. Fejezet. A védő a közbenső eljárásban

A nyomozás lezárását követő ún. közbenső eljáráshoz a magyar büntetőeljárásban jól érzékelhetően két alszakasz kapcsolódik. Az egyik a törvényességi felügyeletet ellátó és egyúttal vádemelő ügyész tevékenysége, a másik a bíróság, tárgyalást előkészítő tevékenysége.²⁷⁵

7.1. A védő a nyomozás befejezését követő ügyészi tevékenység során

Az európai latin-germán jogrendszerekben az ítélőbírósági

²⁷⁴ Elhangzott egy nemzetközi konferencián Siracusában. Borgély Gyula: Siracusai élménybeszámoló. *Ügyészek Lapja*, 1998/3. 67. o.

²⁷⁵ Az irodalomban vannak ettől eltérő álláspontok, de lege ferenda javaslatok, köztük Botos Gáboré, aki szerint: A nyomozás lezárását a felügyeletet gyakorló bíróság hatáskörébe kellene utalni, azzal a határozathozatali kötelezettséggel, hogy az ügy alkalmas-e vádemelésre vagy sem. Ez ellen a határozat ellen mind az ügyész, mint a gyanúsított, mind a védő élhessen panasszal a felettes ügyészi szervhez. A nyomozás megszüntetése esetén, ha a felettes ügyészi szerv mégis úgy találná, hogy szükség van a vádemelésre, az erre vonatkozó indítványát terjeszthesse a felettes bírói szervhez, amely végső soron állás foglalhatna a tekintetben, hogy helytálló-e a megszüntető határozat vagy csakugyan szükség van a vádemelésre. Ez utóbbi esetén az ügyész vádat emel és az eljárás folytatódna a következő, azaz az ügyészi szakban. Botos Gábor: Néhány gondolat a büntetőeljárás koncepciójához. *Rendészeti Szemle* 1994/9. sz.; 16-21. old.

fázist megelőző szakaszban két hatóság konkurált a jogintézmények történelmi vizsgálata során: az ügyészség és a vizsgálóbíró. Franciaországban - mint később részletezem - a fejlődés iránya az volt, hogy a vizsgálóbíró kiszabadult az ügyészség függőségéből, és ma a hatáskörök megoszlanak - noha közel sem azonos arányban - a rendőrség, az ügyész és a vizsgálóbíró között.

A magyar jogfejlődésre a franciánál mindig is nagyobb közvetlen hatással bíró német-osztrák eljárásjog eltérő irányban fejlődött: e szakaszban a XIX. század óta az ügyészség játszotta a domináns szerepet, a vizsgálóbíró mindinkább függő helyzetbe került, mígnem 1974-ben el is tűnt a német eljárásból, mint ahogyan korábban már a magyar eljárásból. Az ügyészség eljárásbeli pozíciója alakulásának volt egy harmadik útja is: ez pedig a szovjet "prokuratúra" mintájának követése és ezzel egyidejűleg nagyon erős rendőrségi eljárásbeli hatáskörök elismerése Európa keleti felében. Ez utóbbinak hatása nem múlt el nyomtalanul Magyarországon sem. Ennek reformja folyamatban van, ennek lehetünk tanúi napjainkban is, többek között a közbenső eljárásbeli szerepével.

Az eljárási szakasz ügyészi tevékenységének jelentőségét emeli ki az a tény, hogy ebben a szakaszban gyakorolja igazán a nemzetközi irodalomban is ismert "szűrő", "motor" és "bíró" szerepét.

A finn ügyészségi rendszer átalakításával (szintén reformjával) kapcsolatban fogalmazódott meg, hogy az ügyész a büntetőeljárás:

- "szűrője", mert akképpen is dönthet, hogy nem emel vádat, vagy azért, mert nincs bizonyíték, vagy pedig a büntetőpolitikában foglalt célszerűségi okok miatt,
- "motorja" élénkíti a nyomozást, maga is nyomozhat és a vádemeléssel beindítja a bírósági szakaszt,
- "bírója" is, mert bizonyos ügyekben önállóan is szolgáltathat ítéletet, és büntetőjogi szankciót is kiszabhat, vagyis quasi bíróként jár el.²⁷⁶

²⁷⁶ Horváth Éva (ford.): Az átszervezett finn ügyészségi rendszer nagy kihívásokkal áll szemben. Magyar Jog, 1998/4. sz. 232. o.

A hatályos Be. nem választja külön a közbenső eljárást, beleolvad a nyomozásba. Nemcsak elvi szinten kifogásolható ez a megoldás, hanem törvényszerkesztési szempontból is zavaró, hogy az ügyészi cezúrális szabályokat még követi a nyomozási jogorvoslat és a vétségi nyomozás specialitása, majd ismét visszatér az ügyészi pótnyomozás lehetőségére.

Ezen helyesen változtat az új Be., amely kiemeli a vádemelési szakaszt külön a X. fejezetben, mintegy jelezve önállóságát, jelentőségét.

Vizsgálandó az a kérdés, hogy a közbenső eljárásban végrehajtott nyomozási cselekményekről kell-e a védőt értesíteni. A kérdés azért vetődik fel, mert a nyomozás végeztével már megtörtént az iratok teljes ismertetése, most utócselekményekről lehet csak szó. Felvetődhet olyan álláspont is, hogy miután az ügyész még végezhet további nyomozási cselekményeket, illetve végeztethet, azokra a nyomozásbeli, korábban részletezett, általános jelenléti szabályok vonatkoznak, tehát nem minden cselekményen kötelező a védői részvétel biztosítása, a védő értesítése. Csak a törvényben konkrétan megjelölt esetekben.

Figyelembe véve a büntetőeljárás egész célját, a nyomozás jellegét véleményem szerint itt is érvényesülnie kell még a nyomozásban rögzített általános szabályoknak, hisz az ügy ura (a dominus litis), az ügyész még folytathat nyomozási tevékenységet a tényállás tisztázása érdekében. Ezután azonban fennáll az a korábbi kötelezettség, hogy ismételt iratismertetést kell tartani a nyomozásbeli szabályoknak megfelelően, ahol a védő összes idevonatkozó jogát (észrevétel, indítvány, felvilágosítás kérés, panasz) újfent gyakorolhatja. Ezt az új Be. rögzíti is. (216.§ (2) bek.)

Miután a nyomozási általános szabályok az ügyészi kihallgatásokra is vonatkoztathatók, így külön nem rendelkezik a törvény a védő értesítésének kötelezettségéről azokban az esetekben, amikor az ügyész kihallgatja a gyanúsítottat. Ezt "szükség esetén" megteheti a vádemelést megelőzően (217.§ (2) bek.). A vádemelés elhalasztását megelőzően pedig meghallgathatja (225.§ (1) bek.), ha magatartási szabályokat

is megállapít. Ugyanígy meghallgatásról beszél a törvény, amikor a vádemelés elhalasztásának ideje alatt a terhelt súlyosan megszegte a magatartási szabályokat, és az ügyész vádat emel (227.§ (3) bek.)

(A Be. szerint pedig a letartóztatott terheltet kötelező is kihallgatnia a vádemelés előtt. 145.§ (6) bek.)

Helyesen külön rögzíti az új Be. a terhelt mellett a védő panasz jogát is az összes ügyészi határozat ellen. Az ügyész intézkedései, esetleges nyomozási cselekményei, továbbá a közbenső, ügyész által folytatott eljárás további hatósági intézkedései ellen a védőnek az általános szabályok szerinti jogorvoslata áll fenn, miután a panasz a nyomozás egészére szól.

A védő észrevételeket tehet mind az iratismertetéskor, mind azt követően, hogy álláspontja szerint lehetőség van vádemelés mellőzésére, illetve vádemelés elhalasztására. Tudatosan fogalmaztam az "észrevételezést", miután véleményem szerint nem indítványról van szó egyik esetben sem. Védő indítványt vádemelés elhalasztására²⁷⁷ és mellőzésére azért nem tehet, mert ha így lenne, akkor az indítvány jellegéből adódóan az ügyésznek erről rendelkeznie kellene. Felfogható lenne maga a vádelhalasztás vagy mellőzés is döntésnek, azonban negatív oldalról megközelítve a vádemelés nem lehet érdemi válasz, hiszen arra nincs jogorvoslat. Indítvány elutasítása esetén pedig van panaszjoga a védőnek.

Fogalmilag is az indítvány - nézetem szerint - a bizonyítási cselekményekhez kötődő, úgy előbbrevivő védői jogosítvány. Ugyanígy nem beszélhetünk nyomozás megszüntetési indítványról, legfeljebb észrevételezheti (mintegy nyomozási vég-védbeszéd helyett) a védő, hogy erre utalnak a bizonyítékok. "Indítványt" erre vonatkozóan - szemben a helytelen és szinte kizárólagos gyakorlattal - nem tehet, illetve az nem helyénvaló elnevezés.

Az ügyészi revízió nagy változása az új Be.-ben, hogy nem található köztük a pótnyomozás elrendelése, szemben a maival, amikor is az ügyész, "szűrő" szerepében vizsgálja (és szükség esetén pótnyomozást rendel el):

²⁷⁷ Az empirikus kutatásomból kiderült, hogy a gyakorlatban igen szerény mértékben fordult elő egyáltalán ilyen jellegű védői észrevétel, "indítvány".

- a bizonyítási eszközök beszerzése során megtartották-e az azokra vonatkozó törvényes rendelkezéseket, utasításokat, nem történt-e olyan eljárási szabálysértés, amely az ügy elintézésére lényegesen kihat,

- nem korlátozták-e törvénytelenül a gyanúsított és a védő jogait, foganatosították-e a védekezésre figyelemmel szükséges intézkedéseket.²⁷⁸

Értelmezésem szerint az új Be. alapján a védői jogok nyomozásbeli korlátozása vagy megsértése csak olyképpen korrigálható, hogy az ügyész maga végez el nyomozási cselekményeket utólag, vagy elvégzésükről rendelkezik. Az ügyészi nyomozásnak azonban van árnyoldala.

Az árnyoldalt jól írja körül Tamás János, amikor megfogalmazza: "A rendőrséggel történő együttműködés, vagy a rendőr helyett végzett nyomozás nem biztos, hogy üdvözítő és jó módszer. Felügyeljen az ügyész, de ez a felügyelet ne fadjuljon el szereptévesztésig, mert egy bizonyos ponton átesve a felügyelő ügyész óhatatlanul vizsgálóvá válik, és nem biztos, hogy ez jó az érdemi döntés és a vádképviselet szempontjából. Joggal illelhető ilyenkor ugyanis az ügyész az elfogultság vádjával még akkor is, ha ez nem igaz.

A törvényességi garanciát ne a személyes ügyészi jelenlét testesítse meg a rendőri eljárásban. Ott van erre a védő és a hatósági tanú. Az ügyész perszónálisan lehetőleg maradjon kívül a rendőri nyomozásokból, és ne kárhóztassák sokszor a harmadik hatósági tanú szerepére.

Egyébként, ha már elkerülhetetlen a nyomozásokban való személyes részvétel, akkor ez a tény zárja ki az ügyészt a vádképviselet ellátásából.²⁷⁹ Egyet kell hogy értsek azokkal, akik az illetén aggályaikat hangoztatják. Az ügyész ne nyújtson semmiféle támadási felületet a vádképviselet során, a védelem ezt a kérdést előbb vagy utóbb ügyis élére fogja állítani."²⁸⁰

²⁷⁸ A legfőbb ügyész 2/1999. (ÜK. 2.) LÜ utasítása a nyomozás törvényessége feletti felügyeletről és a nyomozás befejezése utáni ügyészi feladatokról. 58. § (1) bek. c., d. pontja.

²⁷⁹ Jelenleg az ügyészi nyomozásnak a gyakorlatban nincs nagy veszélye, mivel "1990-ben a nyomozások 0,76 %-át végezte ügyész, több mint 99 %-át pedig döntően a rendőrség." Kiss Anna: Elképzelések az ügyészség helyéről és szerepéről. Kriminológiai és Kriminálisztikai Évkönyv, Bp, 1993. 93-111. o.

²⁸⁰ Tamás János : Az ügyészi nyomozásfelügyeletről. Rendészeti Szemle 1991/11. sz. 53. o.

Álláspontom szerint a közbenső eljárásban a jelenlegi szabályozás szerint is van lehetősége az ügyésznek a nyomozást megszüntetni - a nemzetközileg is sokarcúan ismert, "vádalkuszerű" intézmény -, a "terhelttel való megállapodás" alapján.²⁸¹ Külön nem részletezi az ügyészi megszüntetési okokat, miután a 139.§-ban már ezt megtette. Nem járt le még az az idő, amikor a terheltnek lehetősége van felajánlania együttműködését, illetve az az iratokból kivehető, csak a nyomozóhatóság nem kezdeményezte az ügyészi előzetes jóváhagyást. Az ügyész a nyomozóhatóság nélkül, önállóan is élhet ezzel a jogosítvánnyal. Érvelésemet az új Be. is alátámasztja, miután ott már az ügyészi megszüntetési okok, jogosultságok között sorolja fel az együttműködő gyanúsítottal és a fedett nyomozóval szembeni nyomozás megszüntetést. (192.§)

A védő a megállapodás létrejöttében legfeljebb segítő szerepet nyújthat, de ilyet önállóan nem kezdeményezhet. Ilyen jogosultsága nincs is nevesítve a törvényekben, legfeljebb az észrevételezési, indítvány tételi jogaiba lenne beilleszthető, ám ezt - nézetem szerint - csak a terhelt kezdeményezheti, más által nem gyakorolható, önrendelkezési jogról van szó, amelynek gyakorlásával maga alakítja sorsát.

A fegyverek egyenlősége elvéből következően az ügyésznek minden iratot meg kell küldeni a váddal együtt a bíróságnak, amit az ügyész (nyomozóhatóság) az iratismerttetéskor

²⁸¹ A főleg angolszász területeken ismert vádalku és a magyar együttműködő terhelttel való megállapodás két jogintézmény, amelyek között van bizonyos hasonlóság, de lényeges a különbség is. Mindkettőnek eleme az alku, de míg az együttműködés során a nyomozó hatóság - az ügyészség hozzájárulásával - a terhelttel az eljárás megszüntetésében egyezik meg a bűnüldözés számára fontos információk fejében, addig a vádalkunál a vád és a védelem egyezik meg egyszerűsített és gyors bírósági eljárásban, valamint enyhébb ítéletben a terhelt beismerő vallomása fejében.

A vádalku két szakaszból áll. Az elsőben a védelem és vád képviselői megtárgyalják, hogy a vádlott beismerő nyilatkozata esetén milyen, számára kedvezményes ítélet meghozatalára kerülhet sor. A második szakasz az egyszerűsített bírósági tárgyalás (plea guilty), amelyen a beismerés elhangzása és körülményeinek (önkéntességének és az egyéb követelményeknek) ellenőrzése után, bizonyítás felvétele nélkül kerül sor ítélethirdetésre. Kertész Imre: Megállapodás az elkövetővel. Rendészeti Szemle 1993/10., 14-23. o.

megmutatott a védőnek, egyúttal hangsúlyozom - a törvényben engedett eseteket kivéve (különösen védett tanú jkv., zárt adatok) - több sem lehet.

7.2. A védő a tárgyalás előkészítése során

A közbenső eljárás második alszakasza a tárgyalás előkészítése, immáron a bíróság által. Az új Be. az eljárás gyorsítása, egyszerűsítése érdekében 15 napot ír elő a bíróságnak, hogy a vádiratot megküldje a terheltnek és védőnek, egyúttal felhívja a védőt (is), hogy 15 napon belül jelölje meg a bizonyítási eszközeit. (263.§ (3) bek.)

Ezáltal a védői kötelezettségek közül a "törvényes védekezési eszközök késedelem nélküli felhasználásá-nak" időhatárt is ad. Hozzáteszem nem látom bizonyítékot kizáró körülménynek, ha a védő a tudomására jutott bizonyítási eszközt, továbbá bizonyítékot - taktikai megfontolásokból vagy egyéb okból - a főtárgyalás menetében nyújtja be. Az ebből eredő esetleges fegyelmi, eljárásbeli szankció alkalmazása azonban nem kizárt.

Egyúttal itt és ekkor van lehetőség a különösen védett tanúhoz kérdések feltevését indítványozni a védő részéről, amelynek következtében (az új Be.-ben a nyomozási bíró, napjainkban a kijelölt bíró) ismételten kihallgatja a védett tanút - feltéve, ha a bíróság ezt elrendelte. Ezen szabályozás bírálatára, amely csak feltételeességet nyújt és nem kötelezést a bíróságra már kitértem a védői jelenlétnél.

A nyomozás még mindig nem véglegesen zárult le - az egész közbenső eljárást jellemzi ez a lebegtető állapot -, hiszen a bíróság megkeresheti az ügyészt, mint vádlót bizonyítási eszközök felkutatása érdekében (268.§ (1) bek.). Itt is alkalmazandó a fent leírt követelmény a védő értesítéséről a további ügyészi nyomozási cselekményekkel kapcsolatban. A jelenlegi szabályozásban pótnyomozásról van szó, az új Be.-ben illet nem rendel el a bíróság, mégis elengedhetetlen követelmény - nézetem szerint -, hogy az ügyben így keletkezett új bizonyítékokat (okirat, tárgyi bizonyíték, szakvélemény, stb.) a védőnek is bemutassák és ismételten gyakorolhassa teljes védői jogosítvány palettáját. A pótnyomozás, bizonyítás kiegészítése elrendelése ellen azonban - helyesen panaszjoga nincs, ami ismételten a nyomozási

jelleget erősíti ebben az ügyszakban is.

Az empirikus kutatásom által is igazoltan igen szerény mértékben megtartott előkészítő üléseken a védő is részt vesz, kivéve a különösen védett tanú kihallgatásán. Kötelező védelem esetén idézik, egyébként értesítik. Ezen iratismertetést kérhet a védő, a terhelthez közvetlenül kérdést intézhet, az ügyésznek pedig kérdés feltevését indítványozhatja.

A tárgyalásra való védői idézés és vádirat kézbesítésének határidejét a jelenlegi 8 napról 5 napra csökkenti. Előbbi is igen közel volt a tárgyaláshoz, az érdemi védői felkészüléshez rövid idő, indokolatlan álláspontom szerint a további csökkentés, miközben a hatóságok részére szinten minden határidőben terjeszkedést enged az új szabályozás. A megtakarított 3 nap biztosan nem fogja gyorsítani, hatékonyabbá tenni az eljárást. (279.§ (3) bek.)²⁸²

A két törvény szabályozása a tárgyalás bírósági előkészítése keretében nem sokban tér el, így abban sem, hogy a védői akadályoztatás miatt a tanács elnöke elhalaszthatja a tárgyalást, ha a vádlott más védőt nem hatalmaz meg, illetőleg más védő kirendelése már nem lehetséges, vagy ha az új védő a tárgyalásig - idő hiányában - a védelemre nem tud felkészülni (Be. 182.§ (1) bek., új Be. 275.§ (2) bek.).

Eltérés van viszont az eljárás megszüntetési okok között; az új Be. megváltozott hangúlyú szakaszai miatt, a vádló tájékoztatására irányuló nyomozást követően tárgyalás előkészítése során nem lehet ún. "b" pontos "bizonyíték hiányos megszüntetést" alkalmazni. Nagy veszteség nem érte a védői lehetőségeket és reményeket, miután az elméletben sem méltatta senki az intézményt, és az empirikus kutatásban, valamint a saját jogalkalmazói gyakorlatomban sem találok az életképességével.²⁸³ A bíróságok - szinte kivétel nélkül -

²⁸² A vádirat kézbesítésének elmaradása, illetőleg a 8 napos tárgyalási időközbe nem tartása - amennyiben ez az ítéletet lényegesen befolyásolta - a másodfokú eljárásban relatív eljárási szabálysértésként értékelhető, de a felülvizsgálati eljárás alapjául nem szolgálhat. (Legf. Bir. Bfv. I. 2329/1997. sz.)
BH 1999/3. 106. sz. eset, 182. o.

²⁸³ Praxisomban egyszer kezdeményeztem tárgyalás előkészítés keretébeni

ügy vélték, az érdemi döntés a tárgyalási szakra maradjon, az ottani bizonyítékok alapján.

7.3. A védő a közbenső eljárásban - nemzetközi kitekintésben

A büntetőeljárású modellek abban hasonlatosak, hogy megkülönböztetnek előkészítő és tárgyalási szakaszt, azonban a közbenső megoldásokban nagy változatosságot mutatnak. Ezek okai között szerepel a vizsgálóbírók-nyomozási bírók, valamint a vádesküdszékek léte. A teljesség igénye nélkül vizsgálom az egyes országok ebbéli szabályozását.

A francia szabályozásban, a nyomozás befejezését követően az ügyész három eljárás közül választhat.²⁸⁴

1. Rendes - vous judiciaire - (art. 394.): a szabadlábon lévő terheltet bíróság elé állítja 10 napnál nem hosszabb és 2 napnál nem rövidebb időn belül. A határidő akkor lehet rövidebb, ha ebbe a terhelt védője jelenlétében kifejezetten beleegyezik. Az ügyész figyelmezteti a terheltet a védőválasztás illetve a kirendelés iránti kérelem jogára. A védőt kijelölésekor tájékoztatják a meghallgatás időpontjáról és bármikor betekinthez az iratokba.

2. Azonnali bíróság elé állítás (art. 395): 2-7 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett bűncselekmény esetében kerül rá sor. A terheltet itt is megilleti a védőválasztás vagy a kirendelés kérésének joga, a védő jogai azonosak. A terheltet figyelmeztetik, hogy csak akkor kerül sor azonnali elbírálásra, ha ebbe védője jelenlétében beleegyezik. Ellenkező esetben 2-6 hétnyi határidőt kérhet védekezésének

bizonyíték hiányos megszüntetést, amikor az iratokból is élesen kiviláglott már, hogy nem sikerült bizonyítani a bűncselekmény elkövetését. Az eljáró városi bíróság három alkalommal tárgyalást követően hozta meg a felmentő rendelkezést a korábbi védői érveléssel teljes összhangban.

²⁸⁴ Code de Procédure Pénale, 1992. Dalloz, 1992-93. és Lévai Ilona: Büntetőeljárás és ügyészség - a "francia modell" magyar aspektusából. Kriminológiai és Kriminológiai Évkönyv, Budapest, 1994.

elkészítéséhez.

3. Ha a büntetőbíróság azonnali összeülése nem lehetséges, az ügyész Törvényszék elnöke vagy az általa kijelölt bíró elé állítja a terheltet. Ennek során is közreműködhet választott vagy kirendelt védő, aki betekinthez az iratokba és szabadon érintkezhet a terhelttel. A bíró dönt a gyorsított eljárás szükségességéről és ennek során meghallgatja az ügyészt és a terhelt védőjét.

Eljárás a Chambre d'accusation (vádтанács) előtt (Art 197.)

Az ügyész ajánlott levélben értesít minden felet és ügyvédjét a meghallgatás időpontjáról. Előzetes letartóztatás esetén legalább 48 óra, minden más esetben 5 nap kell, hogy elteljen az ajánlott levél elküldése és a meghallgatás között.

Ezen határidő alatt az ügyiratok a vádтанács irodájában rendelkezésére állnak az ügyvédeknek, a vizsgálat alá vont személyeknek és azoknak a magánfeleknek, akiknek ebbéli minősége nem vitatott, vagy vita esetén nem eldöntött.

A felek és ügyvédek a meghallgatásig készíthetnek beadványokat, melyeket az ügyésznek és a többi félnek eljuttatnak. (Art 198.)

Ha egy ügyvéd nem abban a városban tevékenykedik, ahol a chambre d'accusation székel, megküldheti beadványát az irodának, az ügyésznek és a többi félnek faxon vagy ajánlott levélben is, melynek a meghallgatásig meg kell érkeznie a címzettekhez.

A meghallgatás alatt a felek ügyvédei rövid észrevételeket tehetnek (art. 199.) Az utolsó felszólalás joga a terheltet illeti ha jelen van, vagy védőjét, ha észrevételezési jogával kíván élni.

A vádтанács ülésén kötelezően részt vesz a főügyész, továbbá a vád alá helyezett és ügyvédje és a magánfél ügyvédje. Az 1989. július 6-i törvény óta az előzetes letartóztatott kérheti, hogy megjelenhessék a vádтанács előtt. Ha ehhez a vádтанács hozzájárul, a CPP 199.§-a értelmében az ülés nyilvános, hacsak ez nem sérti az eljárás vagy harmadik személyek érdekeit, a

közrendet avagy a jó erkölcsöt. A vádtanács a vád szempontjából a következő fontos határozatokat hozhatja: kiegészítő vizsgálatot rendelhet el; megszüntetheti az eljárást; az ügyet az ítélőbíróság elé utalhatja.

Az Egyesült Államokban, mint az angolszász jogrendszerekben gyakorta a központi kérdés a védekezéssel kapcsolatos tárgyalások, a "védekezési alku" (bargaining) körül forog. A védekezési alku - mint fentebb már utaltam rá - olyan eljárás, amellyel az ügyész, a védőügyvéd és a vádlott megegyezésre törekszik meghatározott - leggyakrabban kábítószeres, szervezett jellegű, korrupciós bűncselekményekre, az illőnél enyhébb - vádakat illetően, amelyekben a vádlott a bűnösségét elismerné. Lehetséges a megegyezés abban a büntetésben, vagy annak a büntetésnek a maximumában is, amit a bíróság kiszabhat, de ehhez a bíróság jóváhagyása szükséges.

A védekezési alku dinamikája nagyrészt attól függ, hogy a vádlott együttműködik-e a hatóságokkal, vagy sem.

Szükségszerű tehát a megkülönböztetés, egyrésztől védekezési alku együttműködés esetén, illetve hiányában.

Ha a vádlottat olyan bűncselekmények miatt tartóztatták le, amelyeket mások részvételével követett el, a hatóságok gyakran megkérdezik a vádlottat, hajlandó-e együttműködni és tanúvallomást tenni társai ellen. A vádlott dönthet így azonnal vagy később, védője közreműködésével. Ha a vádlott úgy dönt, hogy együttműködik, és valóban jóhiszeműen értékes segítséget nyújt a jogérvényesítő hatóságoknak, tudja, hogy erről a büntetést megállapító bírót tájékoztatják. Mindez történhet már a nyomozás kezdetén, de befejezése után is.

Védekezési alku együttműködés nélkül is előfordul. Azokban az államokban, amelyekben magas a bűnözés, általános gyakorlat, hogy a nagyobb ügyészségeknek hozzávetőleges irányelveik vannak arról, milyen ajánlatot tesznek a gyanúsítottaknak az alapot képező bűncselekmény és a vádlott előélete függvényében. Noha ezek az iránymutatások nem hivatalosak, és az ügyészségnek joga van eltérni tőlük, például a bizonyítékok erejétől függően, a vádhatóság mégis általában megkísérli, hogy az elfogulatlan jogszolgáltatás jegyében hasonló helyzetű vádlottaknak azonos ajánlatot tegyen. A védőügyvéd természetesen hosszabb-rövidebb ideig alkudozhat az ügyészséggel a védekezésről és a védelem kitartását sokszor

jobb megállapodás jutalmazza.

A védőügyvéd általában megkísérli, hogy a lehető legtöbbet megtudja az ügyészség anyagáról, mielőtt a beismeréssel kapcsolatos végső tárgyalásokba bocsátkozna. Így a védő általában addig vár, amíg a vádhatóság lényeges ismerteket nem szerez. Ezenkívül, mivel a házkutatások eredményei és a letartóztatás után tett nyilatkozatok gyakran döntő jelentőségűek, gyakori, hogy a védőügyvéd csak azután bocsátkozik végső megbeszélésekbe az ügyészséggel, ha az ezekkel kapcsolatos indítványokat elbírálták.

Mint utaltam rá a magyar szabályozás értelmezésénél, hasonlóan az USA-ban is a vád elismerése felől a vádlottnak magának kell döntenie, a védőügyvéd tanácsa és sokszor a közeli családtagjaival vagy ismerőseivel folytatott tanácskozás eredményének figyelembevételével. Ugyanakkor mindig fel kell tételezni, hogy a védelem, a család, a vádhatóság, vagy a szervezett bűnözéssel összefüggő ügyekben a bűntársak tiltott nyomást gyakorolnak a vádlottra. Az ilyen külső befolyás mértékét, sőt a létét is csak ritkán lehet érzékelni.²⁸⁵

A tárgyalás előkészítése során az ügyész sok időt tölt el azzal, hogy az összes előírt "terhelő" anyagot a védelem elé tárja, továbbá válaszoljon a tárgyalás előtti indítványokra. Ezt követően az ügyész a tárgyalásra való felkészülés időtrabló feladatával foglalkozik. A tárgyalásra való megfelelő felkészülés megköveteli az ügyésztől, hogy meghatározza tárgyalási stratégiáját - eldöntse, mely bizonyítékokat tár és milyen sorrendben a bíróság elé, elemezze a bizonyítékok minden egyes darabkáját, eldöntse, hogyan mutatja be ezeket a bíróságnak a bizonyításra vonatkozó szabályok szerint; eldöntse, mely tanúkat fogja szólítani, továbbá - a kontinentális jogtól teljesen eltérő módon - felkészítse mindegyik tanút. A "tanú felkészítése" magában foglalja a személyes beszélgetést minden egyes tanúval (beleértve a jogérvényesítő szervek tisztviselőit is), hogy összeállítsa azokat a kérdéseket, amelyek segítségével az ügyre tartozó bizonyítékot jogilag megfelelő módon tárja a bíróság elé, valamint áttekintse a keresztkérdés során várható kérdéseket. Ez egyben az utolsó alkalom, hogy meghatározzák a hiányosságokat

²⁸⁵ John McEnany: Bűnügyi nyomozás és büntetőjogi felelősségre vonás az Amerikai Egyesült Államokban III. rész. Rendészeti Szemle 1993/1., 210. o.

Az amerikai rendszerben a tanú felkészítésének célja az, hogy biztosítsák a gyors és helyes eljárást, amikor a tanút a tárgyaláson vallomástételre szólítják. A tanúval való találkozás összhangban van az ügyféli per elvével is, amely a nyomozást alapvetően a felekre, és nem a bíróságra bízta. Az a lehetőség, hogy a tanú vallomása illetéktelen befolyás alá kerül, ismert. A tanú vallomásának illetéktelen befolyásolását tiltó erkölcsi (és büntetőjogi) tilalmak, valamint a felkészítés természetének feltárása a tárgyaláson keresztkérdés útján -e veszélyt bizonyos fokig ellensúlyozzák.

A tényleges főtárgyalás megkezdése előtt még egy eljárási cselekmény, az ún. arraignment iktatódik közbe. Az arraignment nevű intézmény többé-kevésbé összehasonlítható a magyar szabályozásban is ismert előkészítő üléssel. Az ügyben illetékes bíró előtti nyilvános eljárási cselekmény ez, amelynek legfőbb célja, hogy a terheltnek módot adjon a váddal kapcsolatos érdemi nyilatkozásra, illetőleg arra, hogy az egész megelőző eljárás törvényszerűségével kapcsolatosan szükség esetén kifogással élhessen. Az utóbbi lehetőséggel kezdve, a terheltnek - akár védője segítségével - az arraignment során a bíró előtt a következő "keresetek" (motions) előterjesztésére van módja:

a) Ha a vádirat nem eléggé specifikus, a terhelt kérheti "bill of particulars" kiadását, vagyis a vádirat részletes írásbeli magyarázatát.

b) Ha a terhelt alapos okkal feltételezi, hogy a vádirat elégtelen vagy részrehajló bizonyítékokon, illetőleg a nagy esküdtszék szabálytalan eljárásán alapszik, kérheti, hogy a bíróság tegye számára lehetővé a nagy esküdtszék jegyzőkönyveinek áttanulmányozását.

c)/ Ha az előzetes eljárásban a bizonyítékok megszerzésével kapcsolatosan a nyomozószervek a terhelt valamely alkotmányos jogát megsértették, a terhelt, illetve a védő már e szakaszban kérheti a törvénytelenül beszerzett bizonyítékok a további eljárásból történő kizárását, illetőleg az így nyert tárgyi bizonyítékok részére történő ki-, illetőleg visszaszolgáltatását.

d) Kellő indokolással - például amiatt, hogy a védőnek nem volt elegendő ideje a felkészülésre - a terhelt kérheti az

elnapolást.

e) Ha a védelem úgy ítéli meg, hogy a terhelt az adott időpontban fizikai vagy lelki okokból nincs abban a helyzetben, hogy részt vegyen a tárgyaláson vagy érdemben nyilatkozhasnék, kérheti a terhelt szakértői megvizsgáltatását és e célra az elnapolást. Ugyancsak kérhető a megvizsgálás annak érdekében, hogy a szakértők megállapítsák: a terhelt a cselekmény elkövetésének időpontjában nem volt-e beszámítási képességét kizáró állapotban.

f) Alapos ok felhozásával kérhető elfogultság címén más bíró, illetőleg bíróság kijelölése.

g) Ha a terhelt alapos okkal tart a lehetséges esküdtek elfogultságától, kérheti az illetékesség megváltoztatását (change of venue; ez esetben a tárgyalást valamely szomszédos megyében kell megtartani) vagy az esküdtek kiválasztásának alapjául szolgáló névjegyeknek más megyéből való beszerzését (change of venire; ebben az esetben a szomszédos megyék valamelyikének névjegyzéke alapján kerülnek majd az esküdtek kisorsolásra).

h) Kérhető az ügyek elkülönítése, illetve összevonása is.

Mindezeket túl a váddal szembeni érdemi nyilatkozásra is módja van a terheltnek az arraignment során. Az egyik fajta érdemi nyilatkozat a vádirat hatályon kívül helyezését kérheti érdemi vagy formai okokból. (Motion to dismiss the indictment). Ilyen okok lehetnek: ha a vádirat nem felel meg az előírtaknak; ha a benne foglalt tények nem képeznek bűncselekményt; ha abban olyan tények vannak, amelyek valóságuk esetén a beszámítási képességet vagy a megbüntethetőséget kizárnák; ha a nagy esküdtszék eljárása szabálytalan volt, pl. a tanácskozáson illetéktelenek voltak jelen; ha a vádirat nem elegendő vagy törvénytelenül beszerzett bizonyítékokon alapszik és így tovább.

Ha a felsorolt nyilatkozatok nem vezetnek eredményre, az eljárás folytatódik. Eredményes terhelti kérelem esetén a bíró hatályon kívül helyezi a vádiratot, ami az eljárás megszüntetésével egyenértékű, ilyen esetben a fogvaleyő terheltet azonnal szabadlábra helyezik. A vádhatóságnak - miután az ilyen határozat még nem létesít res iudicatát -, fellebbezési joga van.

Amennyiben a terhelt az eddigiekben jelzett lehetőségek egyikével sem élt; a vádirattal kapcsolatban nem nyilatkozott, illetőleg ilyen kérelme eredményre nem vezetett, az eljárás folytatódik. Az arraignment során nyilatkozni kell arról, hogy bűnösnek érzi-e magát. (Plea on the Merits). Az igenlő nyilatkozat (guilty plea - az esetek 80-85%-ában fordul elő) a vádiratban foglalt összes ténybeli és jogi állítás valóságának az elismerését jelenti. Ilyenkor további eljárás mellőzésével rögtön a büntetés kiszabására kerül sor. A bírónak azonban ilyenkor is ellenőriznie kell, hogy a nyilatkozat érdemével a terhelt tisztában van-e és, hogy annak ténybeli alapjai adottak-e. Ha igen, úgy a büntetés rögtön kiszabható, illetőleg ezt megelőzően a bíró elrendelheti - különösen súlyosabb ügyekben - a büntetés kiszabását megelőző környezettanulmányt. Ezt a függetlenített bírósági alkalmazottak (pártfogó tisztviselők stb.) végzik, célja azoknak a tényeknek a bíró számára történő összegyűjtése, amelyek alapján helyesen dönthet a kiszabandó büntetés fajáról és mértékéről. Környezettanulmányozás elrendelése esetén a bíró határidőt tűz ki a bünteteskiszabás napja tekintetében.

Az oportunitás elvének széles körű elismeréséből következik, hogy az amerikai büntetőeljárásban elvileg kizárólag az ügyész dönti el, emel-e vádat valamely törvénybe ütköző cselekmény miatt egyáltalán, vagy ha igen, milyen minősítést alkalmaz. A gyakorlatban sokszor előfordul, hogy a vád valamely bűncselekmény súlyosabban minősített esetét csak nehézségek árán bizonyíthatná és így kiteszi magát annak, hogy a súlyosabb vád fenntartása esetén az esküdtszék felmentő ítéletet hoz, amely esetben ugyanazért a cselekményért a tettazonosság keretében többé vádat emelni sohasem lehet. Ilyenkor az ügyész felajánlhatja a gyanúsítottnak, hogy mellőzi a súlyosabb minősítés alapján történő vádolást, ha a gyanúsított az enyhébben minősített esetben magát bűnösnek vallja. Az "alku" létrejötté esetén (amihez egyes államokban a bíróság jóváhagyása is szükséges) a vád is jól jár annyiban, amennyiben a gyanúsítottat - ha enyhébben minősülő bűncselekményben is - biztosan elítélik, a terhelt pedig nincs kitéve annak a "veszélynek", hogy a vádnak esetleg mégis sikerülne bizonyítania a súlyosabban minősülő büntett megvalósulását és ezért súlyosabban elítélnék.

Csak közelítőleg jó példával illusztrálva a mondottakat: egy olyan emberölési ügyben, ahol az előre kiterveltség minősített esetének a bizonyítása nehéznek tűnik, a vádhatóság felajánlhatja, hogy csak szándékos emberöléssel vádol, amennyiben a vádlott kész arra, hogy e bűncselekményben, tehát az enyhébben büntetendő alapesetben magát

bűnösnek vallja. Megfelelő esetben az "alku" kezdeményezője természetesen a vádlott, illetőleg védője is lehet. A helyes választás nem mindig könnyű feladat egyik fél részére sem és a döntés fontos pertaktikai kérdés.²⁸⁶

Törvényi előírás, hogy az arraignment és a főtárgyalás napja között legalább néhány - minimálisan három - napnak kell lennie, hogy a főtárgyalásra mind a vád, mind a védelem kellően felkészülhessen. A gyakorlatban a legtöbbször ez a felkészülési időszak szolgálja azt célt is, hogy az ellenérdekű felek a másik fél bizonyítékaival - a fentebb tárgyaltak megfelelően - megismerkedhessenek.

Az esküdtszék előtti főtárgyalás - amennyiben az esküdtszék eljárása jogszabály folytán, pl. főbenjáró ügyekben kötelező vagy ha a terhelt az esküdtszéki tárgyalás, jogáról nem mondott le - a soron következő ügy kikiáltásával, majd a vád és a védelem "Készen vagyunk!" nyilatkozatával kezdődik. Ezt követi az esküdtek kiválogatása, az ún. "voir dire" eljárás.

Az angliai vádalkuban a vádlott beismeri a bűnösségét egy meghatározott bűncselekményben és ennek viszonzásaként ígéretet kap, hogy nem fognak vele szemben a beismertnél lényegesen súlyosabb bűncselekmény miatt vádat emelni. A megállapodás egyszerűen vonatkozhat arra is, hogy beismerés esetén az elkövető enyhébb büntetést fog kapni, minthogy ha védekezést terjesztene elő az ügyben.

Olaszországban az előzetes tárgyalás (udienza preliminari) rendeltetése sokkal szélesebb körű, mint arra nevéből következtetni lehet. Nemcsak előkészítő ülése a főtárgyalásnak, hanem sok esetben az eljárásnak megszüntető vagy ítélettel lezáró szakasza is.

²⁸⁶ John McEnany: Bűnügyi nyomozás és büntetőjogi felelősségre vonás az Amerikai Egyesült Államokban III. rész. Rendészeti Szemle 1993/1., 214. o.

Az előzetes tárgyalást a nyomozási bíró vezeti az ügyész és a védő kötelező részvétele mellett. A kontradiktórius eljárásban a vita végén a feleknek egyszeri viszontválaszra van joguk. A bíró a vádat nem változtathatja meg.

Az előzetes tárgyaláson a vádlott, miután az iratokat megtekintette, állást foglalhat a váddal kapcsolatban. Az előzetes tárgyalás a főtárgyalásnak szűrője, megakadályozza a kilátástalan ügyek odakerülését, illetőleg ítélettel lezárja rövidített eljárásban a közülük arra alkalmasakat.

Rendszerint főtárgyalás mellőzésével történő ügylezárással jár a büntetőparancs (procedimento per decreto) kibocsátása. Csak pénzbüntetés kiszabásával büntethető bagatell-bűncselekmények esetében és "tiszta bizonyítási helyzetben" alkalmazható.²⁸⁷

A vádalku - fenti - amerikai (plea bargaining) mintájára kialakított egyezsége (patteggiamente) alapuló eljárás, a büntetés alkalmazása a terhelt indítványára (applecazione della pena su richiesta delle parti) elnevezésű jogintézmény. Ebben az amerikaitól eltérően az ügyésznek ismertetnie kell a terhelttel a nyomozás által feltárt adatokat. A vádalkut bármely fél kezdeményezheti, de csak a vád és a védelem közös megegyezésével terjeszthető elő. A felek megállapodási lehetőségei is sokkal inkább kötöttek, mint az USA joggyakorlatában - ahol a felek még a bűncselekmény tudottan valótlan minősítésében is megállapodhatnak.

Vádalkura sor kerülhet a nyomozási szakaszban, az előzetes tárgyaláson, a főtárgyaláson, sőt még a főtárgyalás után is a fellebbezési szakban. Az egyezsége alapuló ítélet ellen jogorvoslatnak helye nincs.

Spanyolországban hosszú múltra visszatekintő előzménye van a megegyezéses eljárásnak, 1882 óta létezik a conformidad intézménye. Ez vagy a vádirat benyújtásával egyidejűleg készült írásbeli vagy - a tárgyaláson a bizonyítás felvételének kezdetén adott - szóbeli beismerő nyilatkozat. Mindkét esetben elmaradt a főtárgyalás és azonnal ítéletet hirdettek.

²⁸⁷ Kertész Imre-Pusztai László: Quo vadis büntetőeljárás? Jogtudományi Közöny, 1992/4., 172. o.

Conformidadhoz szükséges mind a vádlott, mind pedig a védőjének beleegyezése. A conformidad beadható írásban vagy főtárgyaláson szóban. Az ügyész jogosult conformidad hatására a vádat a minősítő

Németországban a vádalku (Absprache) jogi szabályozás nélkül jelent meg az 1970-ben években. Az alku jogi alapját 1975-ben teremtette meg a jogalkotó "a vádemeléstől való ideiglenes eltekintés" jogintézményének törvénybe iktatásával.

A vádalku az NSZK-ban egyre szélesebb körben terjed. Még bonyolult ténybeli és jogi megítélést igénylő ügyekben is előfordul, hogy a vádirat benyújtása előtt a védő és az ügyész megállapodnak: előbbi a terhelt beismerő vallomását ígéri, az utóbbi pedig a vádemelés mellőzését helyezi kilátásba a terhelt által elkövetett egyes bűncselekményekre vonatkozóan. A német védő helyzete ezekben az esetekben jobb, mint az amerikai kollégáié, mivel előzetesen betekinthez a vád rendelkezésére álló bizonyítékokba és ezek alapján tud tanácsot adni a terheltnek.

A vád benyújtása után a bíró is kezdeményezhet megegyezést a védővel. Erre különösen olyan esetekben kerül sor, amikor az ügy bonyolult, a tárgyalás nagyon hosszúnak ígérkezik és a bíróság amúgy is túl van terhelve. Ilyenkor a bíró ígéretet tesz a várható ítélet felső határára. A tárgyalás a terhelt beismerő vallomásával kezdődik és egy pár bizonyíték megvizsgálása után néhány óra alatt be is fejeződik. Egyes esetekben a bíró a tárgyalás szünetében kezdeményezi a megegyezést.

Ugy tűnik az irodalom számára is, hogy mindez sikerrel történik. "A vádalku és a hozzá közel álló európai jogintézmények tapasztalatai kedvezőek. A vádalku gyakorlatát ma már nem valami, az ügyek nagy száma által kikényszerített sajnálatos engedménynek, hanem a jövő humánus eljárási modelljének tekintik".²⁸⁸

Egyúttal - az igazságszolgáltatási rendszer túlterheltségének enyhítésén túlmenően - felfoghatók "a liberális büntető

²⁸⁸ Thomas Weigend: Die Reforme des Strafverfahrens: Europäische und deutsche Tendenzen und Probleme. Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaften 104 (1992) Heft. 2. 495. o.

igazságszolgáltatási modell irányába tett jelentősebb lépésnek” is, amely “az igazság hatósági kutatását a bíró, a vádló, a védő és a vádlott együttműködésével pótolja.

Ugy vélem ezen az úton jár a magyar büntetőeljárásbeli szabályozás is.

Reálisan számolhatunk és számolnia is kell a védőügyvédeknek a közbenső szakasz, mind az ügyészséget, mind a bíróságot érintő alszakaszának jelentőségének növekedésével, azt a magyar jogalkalmazóknak, köztük a védőknek aktivitással, a törvényadta lehetőségek, jogosultságok széles skálájú kihasználásával kell tartalommal megtölteni.

VIII. Fejezet. A védő a tárgyaláson

A nyomozás keretében tárgyaló védői jogosultságok javarésze a tárgyalási szakaszban is él; jelenlét, terhelttel való érintkezés, iratmegtekintés, ügymegismerés, másolat kérés, észrevételezési, indítvány tételi jog, felvilágosítás kérés, jogorvoslat, további adatgyűjtés, szabadlábra helyezési kérelem beadása. Ezek többszakaszú védői jogok, hiszen még a másodfokú bírósági eljárásban, sőt alkalmanként a büntetésvégrehajtási szakaszban is felhasználhatók. A tárgyalási szakaszban bővül körük például a védői díjjal, vádlotti nyilatkozat kiegészítésével, iratismertetés kiegészítésével, perbeszéd tartása, viszonzóválasz jogával.

Kimerítő jellegű felsorolást csak a pillanatnyilag hatályos szabályozáshoz képest lehet adni, miután a leginkább mozgalmas és legszélesebb körű igehalmaz a védői tevékenységet jellemzi már napjainkban a büntetőeljárás résztvevői között és szinte minden érdemi jogszabályváltozás érinti a védő jogosultságait.

Az aktivitásra feljogosítást adó igék sokasága is jelzi a védő szerepének fontosságát, jelentőségét egy jogállami szabályozásban. Ez különösen a tárgyalási szakaszban válik igen hasonlóvá a vád képviselőjével, itt teljesebben ki a tisztességes eljárásához kapcsolódó fegyveregyenlőség.

8.1. A védői jogok az elsőfokú tárgyaláson

Az egyes jogosítványok között található jelenlét joga megilleti a védőt a tárgyalás egésze során,¹

ami egyúttal kötelezettség is azokban az esetekben, amikor kötelező a védő részvétele. "Ezt a megoldást el kell fogadni mindaddig, amíg az alaptípusú eljárásokban a minden tárgyaláson kötelező védői jelenlét törvényi előírásának ideje a jogfejlődésben el nem érkezik."²⁸⁹ Ezt a fejlettségi szintet még nem értük el, ugyanakkor a védői jelenlét kérdésének elvi és gyakorlati vonatkozása máris van, mert az új Be.-ben meghonosított ügyféli per tárgyalásán a keresztkérdezés csak azzal a feltétellel hatályosulhat, ha a vádlottnak van védője.²⁹⁰ Ezt pedig, ha a terhelt kéri, akkor ki kell rendelni, vagyis kötelező érvényű lesz az új szabályozás szerint. (új Be. 242.§ (2) bek.) Nem a hatóság, jelen esetben a bíróság mérlegelésére van bízva a szükségességről való döntés, hanem kógens szabályként kell kezelni. Hozzáteszem nem tapasztaltam - kutatásom során sem - olyat, hogy terhelti kérésre a bíróság megtagadta volna a terhelti kérést (nyomozóhatóságnál előfordult), így azonban egyértelmű, megnyugtató a kérdés normaszintre hozása. Már csak azon ügyekben nem található majd védő, ahol nem kötelező és nem is kérte a terhelt védő jelenlétét. Az új szabályozás talán fellendíti a terheltek védő iránti igényét is, különös tekintettel az eljárás strukturális változására, a bírósági tárgyalás szerepének növekedésére. Ez adhatott, illetve ad alapot a védői jelenlét fokozására irányuló törvényhozói szándéknak.

A kép így sem teljes, mert előfordulhatnak védő nélküli ügyek, ahol az ügyész részt vesz, ami a kontradiktóriumot kizárja, egyúttal a hatékony védelem elvárása is csorbát szenved. Mint az EJEB is több - már korábban - ismertetett döntésében (pl. Pakelli v. Németország, Nideröst-huber v. Svájc, Van Orshoven v. Belgium, Reinhaardt és Slimane-Kaid v. Franciaország, Voisine v. Franciaország) rámutatott, hogy a fegyveregyenlőség elve megköveteli a másik fél jelenlétét (egyúttal észrevételezési jogának biztosítását). Ugyan a döntés a terhelt távollétét sérelmezte és csak ennek függvényében a védőét, aki szintén nem vett részt az eljárásban. A Belziuk Lengyelország elleni ügy kapcsán vettem fel de lege ferenda javaslatként, hogy az ügyészi résztvevős tárgyalásokon kötelező védői részvételt lenne célszerű bevezetni, különösen az új szabályozás során, csak így válhat tisztességes, hatékony védelmű,

²⁸⁹ Auer György-Mendelényi László: A bünvádi eljárás jog. II. főtárgyalás a törvénytörvény előtt. Budapest, 1930. 59. o.

²⁹⁰ A védő jelenléte azonban nem helyettesítheti a terheltet a jelenlegi hazai szabályozásban. Egyes államokban előfordul, hogy igen korlátozott módon lehetőség van a terhelt védői helyettesítésére. Pl. Svájcban a bíróság kivételesen mentesítheti a vádlottat a megjelenés kötelezettsége alól és engedélyezheti, hogy védőn keresztül képviseltesse magát. Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege 147.§)

kontradiktóriussá a büntetőeljárás második szakasza.

Az ügyészi-védői részvétellel, az ügyfélegyenlőséggel kapcsolatban állást foglalt a Legfelsőbb Bíróság is több eseti döntésében. Egyikükben kimondta: "Ha az ügyész a vétségi eljárás során bejelentette, hogy a tárgyaláson részt kíván venni, az elsőfokú bíróság azonban ennek ellenére az ügyész értesítése nélkül és az ügyész távollétében hozza meg az érdemi határozatát: olyan feltétlen eljárási szabálysértés valósul meg, amely a felülvizsgálati eljárásra nyújt alapot. (Legf. Bír. Bfv. I 1505/1997. sz.) BH 1999/3. 107.182-183. old.)

Másikuk szerint: "Relatív - és nem abszolút - eljárási szabálysértés valósul meg, ha a vádirati minősítés szerint a védelem nem kötelező, és a bíróság a nyomozás során kirendelt védőt csupán értesíti a tárgyalásról, ugyanakkor nem állapítja meg a kirendelés hatályvesztését, és a védő távollétében hozza meg az ügydöntő határozatát."(BH 1999/5. 198. sz. jogeset)

A harmadik Bírósági Határozatokban közzétett döntés csak a védői jelenlétre koncentrált: "Ha a védő részvétele a törvény értelmében kötelező, és a kirendelt védő a tárgyaláson nem jelenik meg, a bíróságnak tisztáznia kell, hogy a vádlott más védőt kíván-e meghatalmazni; meghatalmazott védő hiányában a bíróság végzéssel rendel ki védőt, amelyből - több vádlott esetében - egyértelműen kell kitűnnie, hogy a védő melyik vádlottnak a védelmét látja el. Ezek elmulasztása olyan feltétlen eljárási szabálysértés, amely az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését eredményezi." (BH 1996/4. 189. sz. jogeset, illetve Békés Megyei Bíróság Bf. 1994/464. sz. jogesete)

A tárgyalás megnyitását követően a védő megteheti az esetleges pergátló, pert akadályozó (áttétel-egyesítés-elkülönítés, kizárás, védekezési idő rövidegsége, stb.), észrevételeit, indítványait. Ezek hiányában, vagy ezekről való döntést követően lehet majd a tárgyalást megkezdeni, feltéve, ha a bíróság így dönt a védő, az ügyész, vádlott meghallgatása után. (282.§ (1)) A védő észrevételeit mondhatja el törvényadta új jogánál fogva, a távollevő, de pert nem akadályozó személyekkel, illetve a bizonyítással kapcsolatban, azonban a bírót nem köti az álláspontja, vagyis a tárgyalást megkezdheti a védői érvelés elvetése, erről szóló pervezető végzés meghozatalát követően.

A tárgyalás megkezdése már az érdemi tárgyalást jelenti, amely után az első érdemleges eljárási cselekmény a vád ismertetése. Ezt napjainkban - ha nem vétségi eljárás, amelyben igen kifogásolható módon az ítélkező bíró teszi¹

- az ügyész végzi, részletesen, szinte szó szerint idézi az általa korábban, részletesen

²⁹¹ A bírói vádismertetés, majd utána a bírói aktív kihallgatási szerep veszélyeire hívja fel a figyelmet Kiss Anna is, amikor megfogalmazza: Mivel a bizonyítási eljárás a bíróság által fogatosított vádlotti kihallgatással kezdődik, bekövetkezhet, hogy döntési jogkörrel felruházott személy a "második vádló" pozíciójába kerülhet. Ezzel pedig az érdekeltek körében - ha akaratlanul is, de - az elfogultság benyomását keltheti. Kétségtelen ugyanis, hogy az első kihallgatásnak "leleplező" jellege van. Hogyan várhatjuk el a vadásztól, hogy az üldözött nyúlal szemben elfogulatlan legyen?" Kiss Anna: Megismerés a büntetőeljárásban. Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok. XXVII. Budapest, 1990. 277-293. o.

megfogalmazott tényállást, a megjelölt bizonyítékokat, minősítést.

Nem így volt a Bp. szerint, amely a vád ismertetését még elvi kérdésként kezelte és a vádiratból csak a vádlott nevét és a "bűncselekmény tüzetes megjelölését" (Bp. 255.§ 1. és 2. pont, 304.§ (1) bek.) engedte felolvasni. A törvény előírta: "Az elnök köteles ellenőrizni, hogy ennél többet a vádiratból fel ne olvassanak." A korabeli szakirodalom szerint ezáltal lehet megakadályozni, hogy a tárgyaláson a bizonyítási eljárást már eleve a vád álláspontja befolyásolja.

Ilyen megfontolás és tilalom a későbbi kódexeinkben már nem található, így az új törvényben sem, amely a teljes vádirat ügyészi ismertetéséről rendelkezik (248.§ (2) bek., a) pont). Pedig az ügyféli eljárásban a tárgyaláson a vád és a védelem egyensúlyának fenntartása még pertechnikainak látszó eljárási cselekménynél is kívánatos; ezért is követi a vád előterjesztését nyomban a vádlott nyilatkozata (285.§).

Álláspontom szerint azonban a vád ismertetése után - miután az napjainkban részletes és befolyásolásra ad alkalmat - törvényi lehetőséget kellene nyújtani a védelemnek írásbeli "védirata", mintegy "ellenvádként" való benyújtására.¹

Ezt a processzuál-pszichológiai hatást is gyakorló aktust kötelezővé tenni nem tartom szerencsésnek, miután a védelemnek lehet, hogy nincsen érdemi mondanivalója, és pusztán a vád gyengeségére számít, a bizonytalanságra, a kétségbevonhatóságra, illetve a tárgyaláson elétáruuló bizonyítékokra alapozza majd védelmét, sőt előfordulhat, hogy bízik a vakszerencsében, improvizál a későbbiekben.

További ellenérvként hozható fel a kezdeti "védirattal" szemben, hogy jelenleg is adott a védőnek bármikor a bíróságnak észrevételeit megtenni, akár írásban is. Egyetértve a felvetéssel a védő valóban ma is jogosult észrevételeit írásban összefűzni és csatolni az ítélező bíróságnak már a vád elhangzását követően azonnal. A törvényi szabályozás így inkább felhívás lehetne a védők számára, miután részletező vád hangzik el, amely terhelő adatokat tartalmaz javarészt, hiszen a vádhatóság a materiális védelem keretében nem jelzi még ebben a szakaszban az általa feltárt mentő, enyhítő

²⁹² Az angol gyakorlat szerint az ügyész nyitóbeszéde (vádbeszéde) és a vád által előadott bizonyítékok, majd a kérdések után következik a védelem. Amellett a saját tanúit kérné, a védőügyvédnek megvan a lehetősége arra, hogy befejezze az egész tárgyalást, meggyőzve (esküdtszék hiányában) a bíróságot arról, hogy az ügyész nem produkált elegendő bizonyítékot, amely biztosítaná a folytatást. Természetesen a védőügyvéd megpróbálja minimalizálni a benyújtott bizonyítás hatékonyságát, míg az ügyész annak az erejét hangsúlyozza. Amennyiben a bíró a védelem javára dönt, behívja az esküdteket és közli velük, hogy mentsek fel a vádlottat. Lásd részletesebben; Colin Tapper: "Cross on Evidence", London, 1990. 265-269. o.

tényeket és körülményeket. Ezt csak az ügyészi végindítványból fogja megismerni a bíróság.

Az új Be. szerint a vádat követően a védelem szempontjából következő fontos mozzanat a terhelti nyilatkozat tétele. A terhelti vallomástételt megelőzi a nyilatkozata, amelyet a védő kiegészíthet (285.§). Üdvözlendő ez a megoldás, hiszen a jogban járatlan, "halmozottan hátrányos helyzetű", megvádolt terhelt mellett a szakképzett, hivatásos védőügyvéd kellő higgadtsággal és felkészültséggel nyilatkozhat - legfőképpen a vádról, illetve a védekezésről - értelmezheti is a terhelti nyilatkozatot. Ez szinte felér a fentebb jelzett "védirattal", ugyanis ezt a nyilatkozat kiegészítést - látásom szerint - írásban is megteheti a védő, és ezáltal mintegy ellenvádirattá, (védirattá) alakul.

A vádlotti nyilatkozat - álláspontom szerint - nem a bizonyítékok közé sorolandó, miután a szükséges hatósági figyelmeztetések elmaradnak előtte és a törvény sem sorolja fel. Ez utóbbit gyengíti, hogy a taxatív bizonyíték felsorolás nem kimerítő, a szabad bizonyítás elvébe beleférhet azokon túli bizonyíték is, azonban a nyilatkozat elsősorban és mindenekelőtt a vádra vonatkozó nyilatkozatot jelenti és nem többet.

A védői jelenlét akkor érdemi, ha párosul aktivitással is. Ez megnyilvánulhat - többek között - kérdésfeltevésekben. A tárgyalási bizonyításfelvétel - mint általában az egyes államok eljárásjogában a vádlott(ak) kihallgatásával kezdődik, neki lehet kérdéseket feltenni. Nagy jelentősége van a kérdésfeltevő személyének, sorrendjének.¹

A jelenleg hatályos szabályozás szerint az összefüggő előadást a bíróság kérdései követik, utána a vád és a védelem. Az új Be.-ben azonban az ügyész kapja a kérdezés jogát. Ez a jogtörténetünkben ismeretlen szabályozás a védő szempontjából kifejezetten hátrányos, sérti az ügyfél-, fegyveregyenlőség tárgyalási szakban való általános elvárását. A vádlott ugyanis nem az "ügyész vádlottja", nem is az "ő tanúja", hanem - az új felfogás szerint - csakúgy mint az ügyész, ő is ügyfél. Az új szabályozás a kontradiktórius eljárást preferálja, ami a tanúk és szakértők esetében helyénvaló, azonban a terhelt nem tartozik közéjük, így indokolatlan ezt a fajta előnyt a vádlónak

²⁹³ A svájci szabályozásban találok csak bírósági elnökön "keresztüli" tárgyalási közvetett kérdezési joggal; A bírónak, az ügyésznek, a sértettnek, a védőnek és a vádlottnak megvan a joga, hogy a tanukhoz és a szakértőkhöz az elnökön keresztül további kérdéseket intézzenek, melyek a tényállás felderítését szolgálhatják. Az elnök engedélyt adhat arra, hogy a kérdéseket maguk tegyék fel. Ugyanilyen módon lehet kérdéseket feltenni a vádlotthoz is. Ha a kérdés engedélyezése vitatható, akkor a bíróság dönt erről. (Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege 159.§)

biztosítani.²⁹⁴

A szabályozást nemcsak a nemzetközi síkon gondolkodó Jean Pradel, hanem Cséka Ervin is bírálja. Nézete szerint "a keresztkérdezési rendszerrel kapcsolatban az 1896. évi Bp.-re mint előzményre való jogalkotói hivatkozás a lényegét illetően téves. Az ugyanis, hogy a Bp. is ismerte a tárgyaláson a felek általi kihallgatást, "igaz fakultatív intézményként", kardinális különbség. Míg ugyanis a Bp. a felek rendelkezési jogának körébe utalta az intézmény igénybevételét, addig az új törvény a keresztkérdezés kötelező alkalmazásával a felek rendelkezési jogának érvényesülését kizárja. Ugyanakkor a tanács elnöke részére csak kiegészítő jelleggel biztosított utólagos kérdezési lehetőséget. Ez az igazság hivatalból való feltárását - a természetszerű elfogultsággal küzdő felek rendszerinti aktivitása folytán is - igencsak megnehezíti, a tárgyaláson folyó bizonyítást lassítja, a pertartamot hosszabbítja. Az a rendelkezés pedig, hogy a tárgyaláson a vádlott először kérdések feltevésével az ügyész hallgatja ki, egyáltalán nem tekinthető a keresztkérdezéses rendszer valamiféle folyamányának és ezt az 1896. évi Bp. sem ismerte."¹

A védői kérdés feltevési jog másik "szenvető" alanya lehet a tanú. A nyomozási részben, a jelenléttel kapcsolatban elemeztem a tanúkihallgatásokon való védői részvételt, illetve kérdés feltevések rendjét. A bírósági szakaszban is felmerül ez a jog, hiszen a magyar bűnügyekben átlagosan 5-7 tanú vesz részt, akik javarészt ebben a szakaszban is kihallgatják. Ez adódik a büntetőeljárás törvényből, nemzetközi kitekintésben pedig az EJEE 6. cikk. 3/d. pontjából is - ami lehetőséget ad a vád

²⁹⁴ A túlnyomórészt a nyomozóelven felépülő francia tárgyalási modell egyes országokban módosult a vádelvű angolszász eljárási rendszer egyes sajátosságaival, a így különösen a tárgyaláson a felek általi - kölcsönös - kihallgatással (keresztkérdezés). Ezt a kissé vegyes, de alapjai miatt még mindig kontinentálisnak tekintett kihallgatási rendszert a fakultatív (a felek megegyezésétől függő) formájában ismerte a régi Bp is (308.§). A keresztkérdezést azonban, még fakultatív vonatkozásában sem fogadta megértéssel sem a joggyakorlat sem az elmélet, s a tárgyaláson a felek sem igen vették igénybe. A kontinens országaiban jórészt hasonló volt a helyzet; sőt legújabb irodalmi megnyilatkozás szerint Németországban a - tételes jogban ugyan szabályozott - keresztkérdezést a gyakorlatban nem alkalmazzák. Általánosságban megállapítható, hogy az európai kontinens országainak többségében ez az angolszász eredetű intézmény nem honosodott meg. Jean Pradel: *Procédure Pénale comparée dans les systemes modernes*. Toulouse, 1998. 103-104. o.

²⁹⁵ Cséka Ervin: *Megjegyzések az új büntető eljárási kódex koncepciójához*. Acta Juridica et Politica, Szeged, 1999. 27. o.

tanúinak kérésére.

A modern eljárási jogokban csaknem magától értetődő, hogy a védelem lehetőséget kap arra, hogy a terhelő bizonyítási eszközök hiteltérdemlőségét megkérdőjelezhesse. Mégis, a strasbourgi szerveknek (Bizottság és Bíróság) számos esetben kellett foglalkozniuk olyan kérelmekkel, amelyekben e tétel megsértését állították a panaszosok.

Azok az esetek figyelemre méltóak számunkra, ahol a tanúvédelem szempontjaira tekintettel a tárgyaláson nem jelent meg a terhelő tanú, de vallomása közvetítéssel (rendszerint a kihallgatást végző rendőrtisztviselő vallomása révén) mégiscsak alapul szolgált az ítélethez - vagyis úgy hatott ki a döntésre, hogy a vádlottnak, illetve védőjének nem volt módja a vallomásban foglaltak hiteltérdemlőségét megingatni. A Bizottság az ilyen tartalmú panaszok kapcsán kifejtette, hogy az Egyezmény nem biztosít korlátlan jogot arra, hogy a védelem követelje valamennyi terhelő tanúnak idézését a tárgyalásra abból a célból, hogy nekik kérdéseket tegyenek fel. A Bizottság azt is leszögezte, hogy az eljáró bíróság eltekinthet a tanú idézésétől az olyan esetekben, amikor a rendőrség az információ fejében garantálta a tanú anonimitásának megőrzését. (Appl. 8417/78, illetve 8414/70.)

Az Ausztria ellen előterjesztett 12489/86. sz. panasz kapcsán azonban a Bizottság azt is kimondta, hogy a tisztességes eljárás elvét sérti, ha a bíróság által vizsgált bizonyítási anyag zömében anonim tanúk vallomásából áll és nem áll rendelkezésre más önálló terhelő bizonyíték. Sérti a tisztességes eljárás elvét, ha a bűnösség megállapítása kizárólag olyan tanúk vallomásán alapul, akiknek az eljárás egyetlen stádiumában sem tehetett fel kérdéseket a védelem.

A Bizottság álláspontját osztva állapította meg a Bíróság a Delta-ügyben, (illetve hasonlóan a Kostovski ügyben) az Egyezmény megsértését. (Series A. 191., illetve Series A. 166.) A párizsi metróállomáson elkövetett rablás feltételezett tettesét a sértett és barátja a rendőrsőn felismerte, őket azonban nem szembesítették a gyanúsítottal és a tárgyaláson sem vettek részt. Az ítélet így kizárólag azon tanúk vallomásán alapult, akiknek szavahihetőségét a vádlott, illetve védője az eljárás egyetlen szakában sem tehetette kétségessé.

A Bíróság kifejtette ítéletében, hogy a nyomozás során tett vallomások felhasználása a tárgyaláson önmagában nem ellentétes az Egyezmény 6. cikkének 3/d pontjával, feltéve, hogy a védelem jogai nem szenvednek csorbát, azaz módja van a terheltek és a védőknek arra, hogy az eljárás valamely stádiumában a vallomás hiteltérdemlőségét

megkérdőjelezhesse. Az adott ügyben azonban a védelemnek ilyen lehetősége egyáltalán nem volt.

A tanú védői kikérdezésének szabályozásában az a fő kérdés, hogy meddig mehet el a jogalkotó a tanúvédelem terén anélkül, hogy sértene a vádlott, illetve a védő jogait. A válaszadásban az EJEB gyakorlat sem tűnik következetesnek, egyértelműnek. Néhol azt hangsúlyozzák, hogy az eljárást teljességében kell vizsgálni. Ebből arra juthatunk, hogy nem sérti a védelem elvét a tárgyalásról távolmaradt, vagy akár anonim tanúk vallomásának a felhasználása, ha a bűnösséget olyan bizonyítékok is alátámasztják, amelyek hiteltérdemlőséget a védelem támadhatta, bizonyító erejét kétségbe vonhatta.

Máshelyütt viszont a strasbourgi szervek érvelése azt a benyomást kelti, mintha minden egyes tanú esetében biztosítani kellene a védelem számára legalább az egyik eljárási fázisban a konfrontáció lehetőségét. Az ellentmondás feloldására - azzal egyetértve - Stefan Trechsel emberjogi ítésez álláspontját, mint az Unterpertinger ügyben adott különvéleményét idézem: "Valójában csak két lehetőség képzelhető el. Ha a tanú vallomását a bíróság bizonyítékként kívánja értékelni, úgy a tanú megjelenésétől nem lehet eltekintetni és módot kell adni a védelemnek, hogy a tanúhoz kérdéseket intézhessen. Ha viszont a hatóságok a tanúnak garantálják, hogy a tárgyaláson nem kell megjelenie, úgy ebből le kell vonni azt a következtetést, hogy a korábbi vallomás tartalma sem lesz felhasználható. Az nem lehetséges, hogy az eljárási rendszer tanúkat a vádlott kárára privilegizáljon."¹

A védői jelenléthez és a tanúhoz kapcsolódik azon új Be.-beli szabályozás, hogy a tanúvallomás, mentességi okra való hivatkozású tárgyalási megtagadása esetén felolvasható a tanú nyomozásbeli vallomása, ha a védő jelen volt a nyomozási tanúvallomás felvételekor. Ennek indokolása elmaradt, magam sem találok erre érveket, különösen nem, hogy a közvetlenségnek már így is sok megengedett törése van. Ugyanakkor a közvetlenség az egyik alapelv, amit hangsúlyoz a törvény és amely a bírósági szakasz hitelét növeli. Ehhez nem a nyomozásbeli védői jelenléttel kell a törvényi feltételeket megteremteni, a szabályozást nem tartom helyénvalónak és elfogadhatónak.¹

²⁹⁶ Megjelent H. Fuchs: Der Einfluss der Europäischen Menschenrechtskonvention auf das Österreichische Straf- und Strafverfahrensrecht, ZStW Band 100(1988) 466/467. o.

²⁹⁷ Egyetértve Cséka Ervinnel, itt jegyzem meg, hogy "a tárgyaláson a bizonyításfelvétel elvárható közvetlenséget - ha nem is a közvetlenség elvét, mert ezt a törvény nem is deklarálja - sérti, és ugyanakkor a védelem elvének hatékonyabb érvényesülését is csorbítja az, hogy a vádlott nyomozás során tett

Az EJE az Unterpertinger ügyben hasonló nézetet fejtett ki. Megsértették a tisztességes eljárás szabályait, mert egy nyomozásban kihallgatott tanú vallomását használták fel bizonyítékként, aki a tárgyalási szakban mentességével élt, nem kívánt nyilatkozni. (Series A. 110.)

A védelemre való felkészüléshez szükséges idő nagy jelentőségű a hatékony védelem ellátásában. Mind a hatályos, de különösen az új Be. több helyen védekezési időt (védidőt) iktat be.¹

Ha a képviseleti megbízása visszavonása után a vádlottnak biztosítottak másfél hónapot, illetve kétszeri halasztást azért, hogy új ügyvédet kapjon és a vádlott az új tárgyalás idejére sem bízott meg új védőt, s megpróbálta késleltetni a tárgyalást, nem történt hiba akkor, amikor a bíróság elutasította a további halasztási kérelmet (R. v. Manhas-ügy, 1978).

Portugáliában pedig ha a védő a törvényben meghatározott kötelező védelem esetén nem jelenik meg, ha az eljárás befejezése előtt eltávozik, eláll vagy a védelem alól felmentését kéri, a bíróság haladéktalanul új védőt rendel ki, de amennyiben a kirendelés nem lehetséges vagy rendkívüli nehézségbe ütközik, a bíróság az eljárást felfüggesztheti. Ha a nyomozási szakaszban vagy a tárgyalás alatt új védőt rendel ki a hatóság, hivatalból vagy a kirendelt védő kérésére, a védelemre való felkészülés érdekében az eljárás felfüggeszthető. A felfüggesztés helyett a bíróság, fontos esetben, az eljárást legfeljebb öt napra elhalaszthatja. (Código de Processo Penal 67.§)

Például új védő belépése esetén, vádmegváltoztatásakor. E körben nívum, hogy el kell napolni a védői kérdésfeltevés érdekében a tárgyalást, ha a szakértő nem jelent meg a tárgyaláson és csak a szakvéleményét olvasta fel a bíróság.(299.§ (2) bek.) A kötelező napolás biztosítja a kontradiktórius eljárást, a bizonyíték mindkét fél általi alapos megvizsgálási lehetőségét.

A védői kérdések körében elkerülendő az olyan kérdés, amely a feleletet is magában foglalja, amely nehezen érthető vagy félreérthető, vagy "beugrató" jellegű. A kérdésnek a tisztázandó tényre vonatkoznak kell lennie. Ha a kihallgatott személy a kérdezett tényre nem emlékezik, helye van olyan emlékeztető kérdés feltevésének, amely alkalmas a terhelt, tanú emlékeztetésére.

A védőnek kérdezése során is higgadtságot, a bíróság, az állami szerv iránti tiszteletet kell tanúsítania. Nem szabad lemondania egyetlen olyan kérdéstről sem, amely meggyőződése szerint a bizonyító tények feltárásához szükséges, viszont egyetlen olyan

vallomását fel lehet olvasni annak ellenére, hogy a tárgyaláson nem kíván vallomást tenni (új Be. 291.§ (1) bek.). A terheltnek a törvényben biztosított az az alapvető eljárási jogosítványa ugyanis, hogy "a vallomás tételét a kihallgatás folyamán bármikor megtagadhatja" (117.§ (2) bek.), a lehetővé tett közvetett (okirati) bizonyítással tárgyalanná válik." Cséka Ervin: Megjegyzések az új büntető eljárási kódex koncepciójához. Acta Juridica et Politica, Szeged, 1998.

28. o.
²⁹⁸ A védidő biztosítása szinte minden külföldi szabályozásban megtalálható. Pl. Kanadában; Ha a vádlott védővel kívánja képviseltetni magát, hacsak nem szándékosan nem bízott meg korábban védőt azzal a szándékkal, hogy elhalasszák a bírósági tárgyalást, a bíróságnak lehetővé kell tenni a vádlott számára védő megbízását (R. v. Smith-ügy, 1989).

kérdést sem szabad feltennie, amely a fentebb érintett vagy más okból kifogásolható. A bíróság is akkor teljesíti helyesen pervezetési kötelességét, ha a kérdések elé gátat nem emel, de megakadályozza a befolyásoló, beugrató, sugallmazó és ügyre nem tartozó kérdéseket.

Akár a felet, akár a tanút vagy más személyt hallgat ki a bíróság, a védőnek tartózkodnia kell olyan megjegyzésektől, amelyek a kihallgatott személyre sértőek lehetnek.

Ha megkeresés útján történik a tanú meghallgatása, a védő a megkeresés útján foganatosítandó bizonyítással kapcsolatos kérdéseit foglalja írásba. Az így született "kérdőpontjait"¹

közölheti a megkeresést elrendelő bírósággal még a megkeresés elkészítése előtt.

Nemcsak a szakértő véleménnyel, hanem egyéb bizonyítási eszközök megvizsgálásával kapcsolatban is fontos szerep jut a védelem másik eszközének: az észrevételezésnek. Az észrevételezés a bizonyítékokkal kapcsolatos lényeges megjegyzések kifejtését jelenti. Végső soron perbeszédekben fejti ki összefüggően a bizonyításra vonatkozó észrevételeit a képviselő és a védő. Vannak azonban olyan esetek, amikor halaszthatatlan valamelyik észrevétel kifejtése már a bizonyítékok megvizsgálásának a menetében is, pl. utalás arra, hogy a tanú bíróság előtt vett vallomása ellentétben áll az előzetes eljárás során elhangzott vallomásnak valamely részével. Nem arról van szó, hogy a védő minden egyes bizonyítási eszközzel kapcsolatban jogosult vagy köteles észrevételt tenni. A hangsúly itt az olyan megjegyzéseken van, amelyeket a perbeszéd elmondására elhalasztani nem lehet. Ilyenek többek között a szakértői véleménnyel kapcsolatos észrevételek, amelyek a vélemény ingatagságát, fogyatékoságait, ellentmondásait mutatják ki. Ilyen észrevétel joga illeti meg a védőt az ellenérdekű fél bizonyítási indítványaival, előterjesztéseivel kapcsolatban. Az észrevételezés fontos láncszeme a védelemnek mind a fél jogi segítése, mind a bíróságnak nyújtandó segítség vonalán, mert alkalmas arra, hogy megvilágítsa a védelem irányvonalát, s arra a bíróság vagy más szerv figyelmét külön és ismételten felhívja.

²⁹⁹ "Kérdőpontok elkészítésének kötelezettségéről, de még csak lehetőségéről sem rendelkezik a Be. A gyakorlat ismeri azonban a kérdőpontok intézményét, s ez hatékony eszköze a védelemnek. Ezzel élnie kell a védőknek akkor is, ha a megkeresett bíróság előtt személyesen meg is jelenik, avagy ott helyettes útján képviselteti magát. A kérdőpontok elkészítésével a fél érdekét szolgálja, s előmozdítja a valóság megállapítását, mert a várható bizonyítási eredmények tudatában kifejezésre tudja juttatni a kérdésekben azt a mozzanatot, amelyre a tanú felvilágosítást tud adni. Emellett a kérdőpontok elkészítésével és előterjesztésével megkönnyíti a bíróság munkáját." Hegyháti István-Révay Tibor: Jogi képviselő és védelem. Bp. 1974.

A tárgyalási szakban a leggazdagabb palettán mozgó jogosultság az indítványtétel joga. Egészen a tárgyalás megnyitásától kezdve folyamatosan gyakorolhatja a védő. Ezt teheti egyedül, a terhelttel közösen és az új Be.-ben gyakorta az ügyésszel, mint "ügyféléttárral" közösen (pld. okirati lényegi ismertetés esetén, vádkiterjesztéskor,) a bíróság irányába.

A tárgyalási jegyzőkönyvek igényessége, tartalmi pontossága, részletezettsége sok kívánnivalót hagy maga után, miután a jegyzők nem tudják a beszéd gyorsaságával rögzíteni, valóságghűen az elhangzottakat. Ezért a védőnek elemi érdeke a jegyzőkönyvi pontosság, annak ellenőrzése. Dicséretes az új Be. azon magasabb követelményű előírása, hogy a védő indítványát - általános szabályként - "kimerítően" kell a jegyzőkönyvbe felvenni. (251.§ (1) bek.) Következő lépés lehet, hogy a védőnek nemcsak az indítványára írja majd elő a szabályozás, hanem az összes védői észrevételre, köztük a perbeszédére is.

Garanciális jellegű az a szabály is, hogy jelentős kifejezést vagy kijelentést szó szerint kell jegyzőkönyvezni, illetőleg védői indítványra körülményt vagy nyilatkozatot jegyzőkönyvbe kell venni.

A jelenlegi szabályozásban a védő kiszolgáltatott a bírósági jegyzőkönyvek tekintetében, miután azok kellő időben nem készülnek el, a kijavítási, kiegészítési indítványra nyitva álló határidő pedig úgy telik el, hogy a védő nem tud a jegyzőkönyv elkészültéről. Nem várható el a védőtől, hogy minden nap árgus szemmel figyelje a jegyzőkönyv elkészültét, és azt követően tegye meg indítványait. Az várható el, hogy a késelemben levő jegyzőkönyvezésről, annak leírásáról a hatóság értesíti a védőt, akinek ekkor nyílik meg a kötelezettsége a "vi gi lantibus est scriptum ius" elve szerint és joga 15 napon belül a kijavítás és kiegészítés indítványozására. Ezt rögzíti az új törvény (253.§ (1) bek.), ha 8 napon belül nem készül el a jegyzőkönyv, a tanács elnöke mind az ügyészt, mind a védőt értesíti a az elkészülés időpontjáról. Ez felel meg a jogállami szabályozásnak.

A jegyzőkönyvek hiányossága szembeűnő a perbeszédék rögzítésénél. Itt érvényesül a "fegyverek egyenlősége", miután a jegyzőkönyvek következetesen egyformán nem tartalmazzák a vád- és védbeszédet. Az empirikus kutatásomnak mind az ügyirat vizsgálati, mind a kérdőíves felmérése is ezen ténytet erősítette meg. Ennek az lehet - különösen a védő számára a hátrány -, hogy nem szerepel az iratban a védői érvelés, a másodfokon eljáró ügyész, illetve bíróság azt nem látja írásban, a szó pedig elrepült.

Ennek áthidalására is alkalmas eszköz - különösen tényállást támadó, netán felmentésre irányuló védői törekvés esetén - a védírat, vagyis a védbeszéd írásbeli rögzítése, pontosan a jegyzőkönyvi hűség érdekében, a "verba volant, scripta manent" öselve alapján.

A jegyzőkönyvi hiányosságok miatt fordulhat elő olyan eset, hogy a védő akár a perbeszédében, akár bizonyítás közbeni észrevételei során saját jegyzeteire támaszkodik, abból idéz, miközben ezeket a jegyzőkönyv nem tartalmazza. A személyes feljegyzések egyrészről nem helyettesíthetik a jegyzőkönyvet, miután annak kiegészítése, kijavítása nem történt meg, másrészről nem is szerencsés hivatkozni rájuk, mert azzal nem válik iratszerűvé, perrendszerűvé az állítás, hogy a védő azt előadja, az ítélkező bíróság(ok) számára a jegyzőkönyv lesz az alap, arra építkeznek. Nem a védő által - akár még szubjektív módon rögzített vagy értelmezetten - előadott szóbeli kijelentésekre, idézésekre.

Sajna a tárgyalási jegyzőkönyv másolatok kiadásával, azok illetékeztetésével ez nem mondható el. Ugyanúgy nemzetközi norma- jogállam- és büntetőeljárás alapelveket sértőnek és alkotmányellenesnek tartom, mint a nyomozás során létrejött iratok másolatát, az ott kifejtett érvekkel. A tárgyalási szakaszban - ahol már minden irat, korlátozás nélkül a védelem rendelkezésére állhat¹

- érvelésemet azzal egészítem ki, hogy a tárgyalási szakban már nem vitásan teljesen élő és kiteljesülő fegyveregyenlőség elvét méginkább sérti a térítéskötelezettség, mivel a vádlónak továbbra is megküldi a bíróság a jegyzőkönyveket kérésére, illetőleg hivatalból - értelemszerűen - térítésmentesen. Ezen érvelés vonatkozik az államtitkot, szolgálati titkot tartalmazó iratok másolataira, amelyet az új Be. sem enged a bíróság épületéből kivinni (253.§ (5) bek.). Annak ellenére nem, hogy az Alkotmánybíróság már idézett döntése alapján a védőnek joga van birtokolni, saját környezetében tanulmányozni a titkos iratok másolatát, ettől nem lehet megfosztani, illetve szükségtelenül korlátozni ebbéli joga gyakorlásában.

³⁰⁰ A tárgyalási szakban való irathozzáférés korlátozatlansága nemzetközi kitekintésben általános szabálynak mondható. Míg a nyomozási szakban a védő részére "különleges kötelezettségeket" írhatnak elő, ez a tárgyalási szakban már jogszerűen nem lehetséges. Tehát annak az iratanyagnak a tanulmányozása, melyen az ítélet alapul, nem tiltható meg semmilyen okból. A német szabályozásban a - a Német Szövetségi Köztársaság Alkotmánybírósága által is megerősítetten az iratmegtekintési jogot nem a védő igénybeviteléhez való jogból, hanem a - "bírószági meghallgatás elvéből" levezetve a terhelt nem ítélhető el olyan irat (bizonyíték) alapján, melyről részleteiben nem tájékoztatták, illetve a bírósági döntés csak olyan tényeken és bizonyítékokon alapulhat, amellyel kapcsolatban a terheltnek lehetősége volt nyilatkozattételre.

A tárgyalási eseményeket lehet ex offició kép- és hangfelvétellel is rögzíteni, ha a védő kéri, akkor kötelező elrendelni, feltéve, ha ennek költségeit előlegzi. (új Be. 252.§ (2) bek.) A jelenlegi - bonyolult és törvényszerkesztési szempontból is kifogásolható - szabályozás szerint a nyomozási részben van elrejtve (115.§ (7). bek.), külső jogszabályra (14/1976. (XII. 7.) IM-BM. r.) utalva a kép- és hangfelvétel rögzítési lehetőség. Ennek végrehajtása sem egyértelmű, erre utal az ezzel kapcsolatos Legfelsőbb Bírósági döntés is.

Ha a bíróság a tárgyalás anyagának - a jegyzőkönyvvezető alkalmazása mellett - a hangfelvétellel történő rögzítését is elrendelte, a védő nem jogosult arra, hogy a hangfelvétellel rögzített anyagról átjátszás útján való másolat készítését és annak kiadását kérhesse; ez a jog a védőt csak akkor illeti meg, ha a tárgyaláson jegyzőkönyvvezető egyáltalán nincs jelen. (LB Bf. III. 1065/1998. sz. jogeset, BH 1998/9. 419. sz. jogeset)

Ez a megszorítás nem állja meg a helyét, indokolatlanul csorbítja a védői jogokat, még díj ellenében sem adja ki a másolatot. Ugy tűnik ezt az új Be. sem korrigálja, miután a védő által kérhető másolatok között nem nevezi meg a kép- és hangfelvételeket. Se térítéssel, se anélkül. A törvény hallgatása azonban nem kedvez a védőnek, mert csak ahhoz van joga, amire a törvény felhatalmazza.

A védői indítványok között primátust élveznek a bizonyítási indítványok, miután a bizonyítás (tárgya, módja, eszköze) az eljárás alfája és omegája, az ügy érdemét érinti. Az azon kívül eső más eljárási cselekményekre vonatkozó (fentebb már jelzett) indítványokon kívül még anyagi jogiakkal találkozhatunk. Tisztán anyagi jogi azonban nincs, hiszen minden esetben érint valamilyen eljárási formát is. (Például elévülés anyagi szabálya, megszüntetési eljárást von maga után.)

A kiemelt jelentőségű bizonyítási indítványok terén széleskörű a védői jogosítványok tárháza. Indítványozhatja az eljárási cselekményről készített felvétel bemutatását (új Be. 302.§ (1) bek.), szemlét, új szakértő igénybevételét (amelyből az ún. kötelező "ellenszakértő" esetét már részleteztem a nyomozási fejezetben), bizonyítás kiegészítését, azonban ennek végrehajtása nem kötelező a bíróság részéről. Csak feltételes, ahogyan a nyomozásban nincs helye panasznak a bizonyítás keretében végzett sorrend, bizonyítási cselekmény elrendelése ellen, úgy külön jogorvoslat itt sincs az egyes bizonyítási indítványok el nem fogadásakor. A bíróság mérlegelésére van bízva az elvégzése - és a prejudikáció, a bírósági "színvallás" elkerülése érdekében külön indokolnia sem kell a bizonyítási cselekményt elutasító döntést.

A bizonyítási indítványok terén a védő nincs kötve a terhelt akaratához. Mint a büntetőeljárás önálló jogállással bíró, jogi és ténytudással rendelkező szakembere feladatát csak úgy tudja megoldani, ha a fél akarata által való kötöttség nélkül tudja bizonyítási indítványát, észrevételeit megtenni. A terhelt a tényeket többé-kevésbé szubjektíven értékeli, nem tud elfogulatlan lenni a bizonyítás terén sem. A védő viszont felkészültségénél, tapasztalatánál, kellő "oldaltávolságával", tárgyilagos szemlélet alapján el tud igazodni a bizonyítás eszközei és adatai között. A fél által való kötöttség gátolná a védőt a bizonyítással kapcsolatos cselekményeiben, függetlensége garantálhatja a hatékony védelem követelményét. Önállósága azt is eredményezi, hogy a védő mellett személyesen jelenlevő terhelt-ügyfél tiltakozása esetén is tehet a védő bizonyítási indítványt, észrevételt. Korlátja ennek az egyoldalúsága, a terhelttel való szembefordulás elkerülése. Csak a terhelt érdekében, annak javára, az enyhítő és mentő körülmények feltárására irányulhat. Ebben a körben nem zárható ki, hogy a terhelt érdekében tett védői bizonyítási indítvány más, ellenérdekű terhelttárs terhére vonatkozó adat beszerzésére irányuljon, illetőleg annak helyzetét esetleg súlyosbítja ez nem válik védvéddé és nem kizárt sem törvényileg sem az etikai kódex alapján, sem teoretikusan.

A védői - terhelt akaratától való - kötetlenségnek van még egy határa, nevezetesen a törvényes és erkölcsös eszközök megválasztása.¹

Ha a terhelt ragaszkodik ahhoz, hogy a védekezés során törvénytelen vagy erkölcstelen eszközökkel éljenek, a védőügyvéd ezt nem teheti meg. (Például a terhelt hamisan vádol egy ártatlan embert, vagy tudatosan hamis adatokat akar bejelenteni stb.). Ha viszont a terhelt olyasmire ragaszkodik, ami ha nem is törvényellenes, de a védő szerint célszerűtlen, az ügyvéd köteles ezt megmagyarázni a terheltnek, ám ha a terhelt mégis ragaszkodik hozzá, nem akadályozhatja meg. Az ilyen jellegű kérést a védőnek teljesítenie kell, mert nem lehet előre kizárni, hogy mégis haszonnal jár. Mindenesetre a terheltnek meg kell győződnie arról, hogy a védője minden lehetőséget megtett a védelme érdekében. Csupán a törvénytelen és az erkölcstelen védekezési eszközöket kell kagetórikusan elutasítani.

Az erkölcsi normák felállítása csak a védőügyvédek kötik, a jelenlegi szabályozás szerinti védő státuszú személyeknél ilyen, külön rögzített normakövetelmény - az általános erkölcsi elvárásokon túlmenően - nincs. Ezért is helyes az új Be. védőügyvédi

³⁰¹ Ezt a korlátot már a 1970-es évek irodalmában is megtalálhatjuk. M. Sztorogovics: A bűnügyi védelem etikája. Szocialisztycseszkaja Zakonoszty 1976/10. és Magyar Jog 1977/10. sz. 916. o.

kizárólagossága.

A bizonyítási indítványok megtételének idejét - a védői taktika keretében - a védőnek kell meghatároznia. Azt megteheti - mint utaltam rá már a nyomozási fejezetben - már a nyomozás során, de a közbenső és a tárgyalási szakaszban is. Nem célszerű a nyomozásban megérett indítványokat sem a közbenső, méginkább nem a tárgyalási szakaszra. Egyrészt a kriminalisztika által alátámasztottan az időmúlás sem feltétlenül kedvez a bizonyítékoknak, másrészt a vádemeléssel újabb hatóság látja felelősségre vonhatónak, ami szintén nem kedvez a védelemnek, befolyásolhatja a bíróságot is. Harmadrészt pedig nem biztos a tárgyalási szakaszú helytadás és az ellen csak az ügydöntő határozat elleni fellebbezésben lehet fellépni. Ugyan nem ír elő a törvény indokolási kötelezettséget a védőnek a bizonyítási indítvány megtételekor, ám a tárgyalási szakaszban - amikor a bíróság végzéssel dönt róla - kifejezetten kívánatos, a többi szakaszban pedig célszerű - szintén a meggyőzés érdekében.

A következő bizonyítékokkal kapcsolatos kérdés: adhat-e a védő bizonyítási eszköz kreálására, vagy ellenkezőleg, megsemmisítésére, eltüntetésére tanácsot? A kérdés megválaszolásához - véleményem szerint - a jogi tájékoztatás és befolyás elhatárolását kell tisztázni. Jogi tájékoztatás keretében ugyanis a védő - terhelti érdeklődésre - adhat olyan felvilágosítást, amely a bizonyítékok jelentőségére, értékére hívja fel a figyelmet. Ennek mérlegelése és az utána való döntés felelőssége a terhelté, akár alkot, akár megsemmisít bizonyítékot, beleértve a saját (tagadó vagy hamis beismerő) vallomását. A védő ezen cselekvések elvégzése érdekében befolyást, rábírást nem gyakorolhat ügyfelére, az fegyelmi, esetleg büntető felelősségre vonást eredményezhet.

A terhelttel való védői kapcsolattartás, érintkezés azzal bővül a tárgyalási szakaszban a nyomozáshoz képest (mind a hatályos mind az új Be.-ben), hogy a tárgyalás alatt is érintkezhetnek egymással, a tárgyalás rendjének zavarása nélkül. Kihallgatása közben azonban ezt csak a tanács elnökének engedélyével teheti meg. (Be. 200.§ (4) bek., ill. új Be. 289.§ (5) bek.) Ez a jog akkor is megilleti a terheltet, ha fogva van, akár őrizetben, akár előzetes letartóztatásban. Erre egyfelől azért lehet szüksége, hogy a tárgyalás menetéről, egyes cselekmények jelentőségéről megfelelő felvilágosítást kapjon, másfelől, hogy a megteendő indítványokról, észrevételekről a védő tanácsát kikérhesse.

"Ez nem lehet azonban annak eszköze, hogy a vádlottnak a tényállásra vonatkozó nyilatkozatát befolyásolja. Olyan felvilágosítást azonban a vádlott kérhet a védőjétől, hogy valamely kérdésre megtagadhatja – e a válaszadást, vagy sem."¹

A védői felvilágosítás adás címzettjét tekintve több irányú lehet: a terheltnek (mint védencnek, ügyfélnek), tanúnak, terhelti hozzátartozóknak.

Mindenekelőtt a terheltnek szóló felvilágosítás, tanácsadás érdemel figyelmet jelentősége, gyakorisága és nehézségei miatt. A nehézségek közé tartozik azon felvetés, vajon megengedett-e a védőnek, hogy megbízója számára valótlanosságokat (hazugságokat), kriminalisztikai szaknyelven szólva "legendákat" találjon ki, ezáltal valótlan, hamis vallomásra ösztönözze. Törvényi, sőt még etikai kizárás nincs, ugyanakkor az ily módon "operáló" védőnek számolnia kell a megbízóval és a hatósággal, végső soron a bírósággal való kapcsolatában várható következményeivel. Megbízójával szemben ugyanis elvesztené függetlenségét és zsarolhatóvá válhatna, a bírósággal szemben - ha ilyen hírbe keveredik - elveszti szavahihetőségét és ezzel meggyőzőképességének jelentős alapját.

Mi a teendője a védőnek, ha a felvilágosítás, illetve a közös védelmi taktika megbeszélését, egyeztetését követően a védenc váratlan perbeli nyilatkozatot tesz? A már inkább a védői taktika körébe tartozó kérdésre általában az irodalom azt tanácsolja válaszként, hogy a védőnek nem szabad azonosulnia megbízója valótlan állításaival, hanem meg kell tartania a hűvös távolságot. A védő ilyen fajta hallgatása a terhelt perbeli nyilatkozatakor azonban nagyon könnyen igen beszédes hallgatássá válhat. A védőnek a perbeli nyilatkozatra legalább annyira kell reagálnia tudni, hogy a bizonyításfelvétel egyéb eredményeit aszerint értékelheti, hogy ezáltal a vádlott perbeli nyilatkozatának ellentmond vagy sem. Állást kell és szabad foglalnia a pernyilatkozat jogalapjának ellentmondásaival kapcsolatban.

A terhelti felvilágosítás, tanácsadás körébe tartozik az az életszerű eset is, ha a védenc az

³⁰² Cséka Ervin - Király Tibor - Kratochwill Ferenc - Szabóné Nagy Teréz - Vargha László: Magyar Büntető Eljárási Jog (tankönyv) II. 124. o.

elébe tárt tényekkel kapcsolatban beismerő vallomást akar tenni. Ebben az esetben megengedhetetlen lenne, ha a védő ettől visszatartaná. Ugyanez érvényes, ha a védő a megbízójának azt tanácsolná, hogy "vonja vissza" igazi beismerő vallomását. Egy ilyen viselkedés különösen ütközne a védőügyvéd - terhelt érdekében tevékenykedő - képviseleti, segítő jogba. A védőnek respektálnia kell megbízója viselkedését.

Ha a megbízó egy beismerő vallomással tisztába akar jönni saját magával, nem szabad a védőnek ellenkeznie, mert figyelembe kell vennie, hogy a terheltnek (nomen est omen) az eljárás után bűne terhével együtt kell élnie. Mindenesetre a védőnek ekkor is fel kell világosítania védencét a beismerő vallomás által előre prognosztizálható elítélésre. Vannak esetek, amikor a vádlottnak beismerő vallomása hatásairól teljesen irreális elképzelései vannak, például az eljárás megszüntetésére gondol, illetve ennek a lehetőségéből indul ki. A védőnek kritikusan kell szemlélni a beismerő vallomást, mint egy esetleges hamis beismerő vallomás lehetőségét, ugyanis az is előfordulhat.

A felvilágosítás adás jogához tartozik az is, hogy a védő alkalmanként nem csak a terheltnek ad felvilágosítást, hanem előfordulhat, hogy a tanúk keresik meg a védőt már a tárgyalás előtt azzal a kérdéssel, hogy joguk van-e a tárgyalás során a nyilatkozatot megtagadni, és igénybe vegyék-e. Akkor is, ha egy ilyen tanúnak adott olyan tanács, hogy a feleletet bizonyos kérdésekre megtagadhatja, megengedhető, amennyiben a védő eközben nem alkalmaz törvénytelen eszközöket. Tudni kell aényt, hogy a vádlott és a tanú érdekei összeütközhetnek, különösen ha fennáll annak a veszélye, hogy a tanú valamilyen módon a vádlottnak felrótt bűncselekményben tettesként, társtettesként vagy részesként szóba kerül. Ezért tanácsos, hogy a tanúnak más ügyvéd adjon tanácsot, aki egyoldalúan e tanú érdekeire orientálódhat. Ezt a funkciót tölti majd be a tanú ügyvédje itézménye az új Be.-ben.

Nem látok kivetnivalót azonban abban, hogy a védő a vádlott hozzátartozóinak tanácsot adjon, hogy tanúkihallgatási jogukkal éljenek-e, illetve megtagadják-e azt, ha azzal a kérdéssel keresik meg a védőt, hogy milyen viselkedéssel tudnának használni a vádlottnak. Tanácsadás során a védőnek figyelembe kell vennie, vajon a tanú már a nyomozati szakban nyilatkozott-e az ügyben. Ha ott még - mentességére hivatkozva - nem, az nem zárja ki a tárgyaláson való nyilatkozatát. Így akinek joga van a vallomástételt megtagadni, nem szükségszerűen kell megakadályozni a tárgyaláson a

³⁰³ Eljárásjogi értelemben "visszavonásról" (amint a jogalkalmazásban és a sajtóban helytelenül alkalmazzák gyakorta) nem lehet szó, mivel a Miranda szabályok szerint a korábban tett vallomás bizonyítékként felhasználható, nem lehet meg nem történtté tenni. Legfeljebb a vallomás változtatásáról beszélhetünk.

tanúvallomásban. Az ezzel kapcsolatos kapcsolatos védői tanácsot célszerű a tárgyalás előtt megejteni, így elkerülhető az a kellemetlen, tanúvallomás befolyásolására alkalmas védői magatartás, amely fejbólintással vagy rázással jelzi a hozzátartozó tanúnak a kívánatos választ a bírói tájékoztatást követően.¹

Ugyanígy nem látom kifogásolhatónak, ha a védő a szakértővel már a tárgyalás előtt kapcsolatba lép. Sok szakértő segítőkész tényként értékeli, ha a védő célravezető információkhoz segíti őket, amelyekkel feltehetőleg csak ő rendelkezik. (Pl. a vádlottal vagy annak hozzátartozóival való kapcsolata alapján.) Az ilyen kapcsolatok hasznos mellékhatása a védő és a szakértő között az utóbbinál, hogy a védő személyében figyelmes és legalábbis korlátozottan kompetens eljárási résztvevővel találkozik, aki feladatát, a szakértői vélemény ellenőrzését komolyan veszi. A védő természetesen nem fejlődhet minden szakterület szakértőjévé és ezen nem lehet a szakértővel egyenértékű vitapartner: azonban a szakirodalom tanulmányozásával és egy olyan szakértő bekapcsolásával, aki a bizalmát élvez, és aki a bírósági szakértői vélemény gyenge pontjait letapogatja, komoly tudásra tehet szert, ami legalább az elfogadhatósági (plauzibilitási) vizsgálatokhoz elegendő.

A bizonyítási eljárás befejezését követően perbeszéd (az angol irodalomban "záróbeszéd - closing speech") következnek. "A perbeszéd egy meglehetősen összetett eljárási cselekmény, amely - mintegy hidat alkotva a bizonyításfelvétel és a határozathozatal között - a bűnügy ténykérdéseivel és jogkérdéseivel kapcsolatban a vádló vagy a védő összefoglaló jellegű, indokolással átszótt észrevételeit és indítványait tartalmazza nyilvános és szóbeli előadás formájában."¹

A hatályos jog az első fokú tárgyaláson perbeszédre jogosultak között nem nevezi meg a vádlottat. A jogalkalmazási gyakorlatban elterjedt felfogás szerint védőbeszédet csak a védő tart, a vádlottat az utolsó szó joga illeti meg. Nézetem szerint, nemcsak a védőt, hanem a terheltet is megilleti a védőbeszéd tartásának joga, amit "önvédőbeszédnek" is nevezhetünk. Érvelésemet támasztja alá, hogy a védő nélküli (kb. a helyi bírósági ügyek

³⁰⁴ Előfordult olyan eset a tárgyalóteremben, hogy a tanácselnök bíró jegyzőkönyvbe vetette, hogy a "védő nem működik együtt az igazságszolgáltatással", mert a vádlott feleségének kérdő tekintetere - megtagadja vagy sem a tanúvallomást - a védő fejmozdulattal a megtagadást ajánlotta.

³⁰⁵ Tremmel Flórián: Büntető eljárás jog. Különös rész. Pécs, 1999. 60. o.

65-70%-ában) tárgyaláson is szükség van védbeszédre, mintegy az érvelések, észrevételek összegzéseként, szintéziseként. Ezt nem helyettesíti az utolsó szó joga. Ugyancsak erre utal a fellebbezési tárgyalás törvényi szabályozása is, amely kimondja, hogy perbeszédet először a fellebbező tart. Miután fellebbező lehet a vádlott is ebből következik, hogy ilyenkor ő (is) jogosult perbeszédet tartani. Ezt a terhelti jogosítványt célszerű lenne a törvényszöveg pontosításával, egyértelműsítésével is deklarálni. Az új Be. odáig jutott el (342.§ (5) bek.), hogy a vádlott csak akkor tarthat szó szerint védőbeszédet, ha védő nincs jelen a tárgyaláson. Nézetem szerint akkor is védőbeszédet tarthat, ha a védő jelen van. Ekként fogható fel a (317.§ (1) bek.) az a megfogalmazás, hogy a "védő perbeszéde után a vádlott is szót emelhet saját védelmére." E megfogalmazásból arra következtettek, hogy a törvényalkotó a vád és a hivatásos védőügyvédnek kívánta fenntartani a perbeszéd jogát, ugyanakkor nem zárta ki, hogy a vádlott is érdemben ilyet tartson, csak a megnevezéssel ("szót emelhet") megkülönböztette - alanyára tekintettel. A Bp. ezt a megkülönböztetést is mellőzte: "Az elnök felhívja a vádlót vádbeszédének, utána vádlottat és a védőt a védelemnek szóbeli előterjesztésére." (314.§ (2) bek.)

A "kettős" - terhelt-védő - perbeszéd tartás esetében a védekezésre való felkészülés során - különösen a szakértelemmel rendelkező védő irányításával, mondhatjuk tanácsaival - azt is érinteni kell milyen érveket kell a vádlottnak saját magának a maga javára, és milyeneket - megfelelő időben a védőnek előadni. Álláspontom szerint a vádlottnak alapvetően a tárgyra vonatkozó tényleges adatokra kellene szorítkoznia és mindenféle értékelést elkerülni. Ez érvényes mind a saját személye méltatására, vagy saját perbeli nyilatkozatának méltatására, mint pedig más személyek, főleg a tanúk értékelésére. A terhelt pozitív emberi tulajdonságai, amelyek természetesen befolyásolják az ügy bírói megítélését is, inkább a védő feladatát képezik megfelelő kérdésekkel, elkerülve az esetleges vádlotti "túlreagálásokat". A meggyőző erőt növeli a perbeli nyilatkozatban, ha a lényeg van az előtérben, és az érvelés vonalvezetése annak is állandóan érthető és követhető, aki - mint például általában az ülnökök - először hallja.

Előfordulnak olyan terheltek is, akiket a védőnek éppen bátorítani kell, hogy mindazt elmondják, ami a perbeli nyilatkozatukhoz szükséges. Éppen ott, ahol a perbeli nyilatkozat meggyőző ereje csak a vádlott személyes benyomásából alakul ki, nagyon kell a védőnek arra ügyelni, hogy a vádlott csak az ahhoz szükségeset adja elő. Ez nem

jelenti azt, hogy a védő a védencét színjátékra buzdítja. A védenc olyan tulajdonságait, mint a gátlásosság vagy a spontánitás, nem szabad a begyakorlott perbeli nyilatkozatnak eltakarni. Fenn kell tartani - a nézetem szerint a vallomások és személyek értékelésénél - legfontosabb három kulcsszó alkotta egységet, mint követelményt: "hitelesség, életszerűség, következetesség."

Ha a perbeszéd sorrendjét nézzük meg, akkor az "favor defensionis"-ra utal, mivel a vád megelőzi a védelemét. Mint a tétre menő játékokban (pl. kártyázás), úgy a perbeszédnél is az van előnyben, aki hallja az első nyilatkozatot, vagyis a másodszorban nyilatkozó. Itt a védő kedvezményéről van szó. Erre a kedvezményre szükség is van, miután -az irodalom elfogadja az ókori szónoklásban, 12 könyvet megjelentető szerzőjének - Quintilianusnak érzékletes megfogalmazását: "amennyivel könnyebb a sebet ejteni, mint gyógyítani, annyival könnyebb vád-, mint védbeszédet tartani."

A perbeszéd processzualis keretek közötti helyét elemezve megállapítható, hogy a hatályos jog idevágóan semmiféle rendelkezést nem tartalmaz a tanácselnök (külön) pervezetés keretében végzett feladatáról. Az uralkodó jogértelmezés szerint a perbeszédre - amelyek a tárgyalás szerves részét képezik - is vonatkozik a tanácselnök tárgyalásvezetési jogköre, ideértve a rendfenntartási jogot, például azon jogát, hogy a perbeszédet megállítsa, félbeszakítsa. Erre vonatkozóan csak az új Be. ad útmutatást, konkrétan megjelölve a félbeszakításra okot adó körülményeket (314.§ (4) bek.) ezek: bűncselekményt vagy rendzavarást megvalósító, avagy az eljárás elhúzására alkalmas megnyilvánulások. Ugyanakkor - igen helyesen - azt is kimondja "Perbeszéd közben a szót nem lehet megvonni".

A bűncselekményt és rendzavarást megvalósító cselekmények általában mindenki számára világosan felismerhetők, azonban az eljárás elhúzását előidéző oknak nem ilyen egyértelmű a megjelenése és értékelése. Ide sorolandó a vád tárgyával összefüggésben nem lévő körülmények fejtegetése. Ám az, hogy mi a nem perrel összefüggő, alkalmanként csak a gondolat teljes kifejtése után válik egyértelművé, így nem célszerű a beszéd félbeszakítása. Annál inkább nem szerencsés, mivel a bírói "elterelés", ügyre nem tartozás megítélése még a tanácselnöki prejudikáció veszélyes felsejlésével is járhat.

A Bp. e kérdéskörben is kimerítő szabályozást adott. (319.§) "A perbeszéd félbe nem

szakíthatók, kivéve ha tartalmuk a közrendet vagy az erkölcsiséget sérti, ha bűncselekményt vagy másnak becsületét szükség nélkül érintő kifejezéseket foglalnak magukban, vagy oly körülményt hoznak fel, melynek bizonyítását a törvény kizárja." A gyakorlat ezeket kiegészítette: az általános tárgyalásvezetési eszközökkel szankcionált rendzavarásnak (296.§ (2) bek.), számított és ezért félbeszakítható volt a perbeszéd, ha a per tárgyától elkalandozó és a tárgyalás menetét is késleltető fejtegetéseket tartalmazott.

A védbeszéd kapcsán megvizsgálandó az a kérdés, hogy hol van a védői összegzés határa, úgy is feltehető a kérdés: vádolhat-e a védő, elkövetheti-e a védvázat? A kérdés illetően feltétele azt sugallja, hogy a mással szembeni vád lesz az el nem érhető szint, a felső határ. Mint ahogyan az igazság megállapításának egyik garanciájával, a szabad védekezési joggal rendelkező "terhelt sem mentes azonban a büntetőjogi korlátoktól, s nem menlevél a gyanúsított vagy vádlotti pozíció újabb büntett elkövetése esetén. Így védekezési körében nincs joga újabb büntettet elkövetni, s e téren leggyakoribb a hamis vád látszatát vagy gyanúját keltő védekezés."¹

A védő számára sem "menlevél" a perbeszéd tartásának joga, illetve a védői jogállás. Nem véletlenül található a védői kötelezettségek között a "törvényes" védekezési eszközök felhasználása. A hangsúly a törvényesen van, vagyis ő maga sem követhet el bűncselekményt (szabálysértést) védbeszédének tartalmával. A bűncselekmények, szabálysértések (mivel azok is törvénytelenek), jogellenes körében a becsületsértés, rágalmozás, hamis vád merülhet fel életszerűen.

Arra a kérdésre, hogy mi a vád tartalma, Földvári József arra az álláspontra helyezkedik, hogy "vádolásnak tekinthető az alakszerűségekhez nem kötött és azoktól nem korlátozott minden olyan tevékenység, amely alkalmas arra, hogy valaki ellen büntető, fegyelmi vagy szabálysértési eljárást indítsanak és folytassanak le."¹

Az alanyi oldalon szükséges annak tudata, hogy e tevékenység "alkalmas a megvádolt személy elleni eljárás megindítására" s ezt az elkövető kívánja, vagy közömbös iránta. A vádolást illető gondatlanság esetén - ha tehát az elkövető nem tudja, hogy ténykedése vádolás, vagy reméli, hogy eljárás nem indul annak alapján - gondatlanságból elkövetett hamis vád címén felelős.

³⁰⁶ Bócz Endre: Védekezési hazugság és vádolás. Jogtudományi Közlöny, 1971/ 3-4. 156. o.

³⁰⁷ Földvári József: Az igazságszolgáltatás elleni büntettek, Budapest, 1965., 77. o.

A terhelt előadhat valótlan tartalmú, hamis védekezést is, amelyben más személyt jelöl meg elkövetőként. Miután azonban a bíróság előtti eljárás kereteit a vád szabja meg, a bíróság csak olyan személyt és csak olyan tények alapján ítélhet el, aki ellen és ami miatt az ügyész vádat emelt. Így a "megvádolt" személy nincs addig büntetőjogi (szbálysértési, fegyelmi) "veszélyben", amíg ellene emiatt eljárás nem indul, azt pedig hivatalból lehet csak kezdeményezni. Ez csak akkor következhet be, ha az elbíráló bíróság a terhelti állítások igaz voltát - hiteltérdemlőségük miatt - legalább valószínűnek tartja.

Egyetértve Bócz Endre - idézett cikkbeli - érvelésével a védekezési hazugság objektíve vádolásnak tekinthető tehát, ha

a) magánvádas bűncselekmény esetében vádat is emel miatta az elkövető ("megvádolt személy")

b) közvádas bűncselekmény esetében pedig (ha szükséges magánindítványt is terjeszt elő) állításai nyomán nyomozás elrendelése vagy megtagadása kérdésében a bírósági iratok áttanulmányozásán túlmenő feljelentés-kiegészítés vagy nyomozás eredményeként lehet csak dönten.

A védő kötve van védenre, a terhelt előadásához. Elköveti-e az idézett normasértéseket ő is, ha pusztán csak megismétli vagy idézi a terhelt (esetlegesen hamis) védekezését? Álláspontom szerint emiatt nem vonható felelősségre, a tényállítás forrása, az igazán vádoló nem a védő, hanem a terhelt. A tényállítás valótlanágáról (például, hogy nem más, a terhelt által hamis védekezésében megjelölt személy, hanem maga a védenc követte el a bűncselekményt) tudva, a védekezési hazugság létét ismerve elkövetheti-e a védő a hamis vádolást? Álláspontom szerint szintén nem, ugyanakkor ez már nem jogi, hanem ügyvédi, "védőügyvédi" etikai és szakmai (hozzaértési) kérdés. Az etika követelményeinek nem fog megfelelni a védő tevékenysége egyik esetben sem, de nem lesz törvénysértő.

Az ügyvédi magatartási szabályok - helyesen - előírják, hogy a védőügyvéd "nyilatkozataiban kerülje el az érdekellentétben levő terheltnek személyének vagy tevékenységében a védekezéshez szükséges nmértéket meghaladó kedvezőtlen értékelését." (MÜK szab. 15/15. d. pontja) Itt ugyan terheltéről van szó, nézetem szerint vonatkoztatható a "potenciális" terheltre is, a vádon kívüliekre, akik pontosan a terhelti, védői állítások alapján válhatnak terheltté, a büntetőeljárás szenvedő alanyaivá. A felkészült, jogot tisztelő és betartó, etikus védő a perbeszédben - de az egész eljárás során is - a terhelt védekezésére koncentrál, annak szavahihetőségét

bizonyítja, illetve a vád gyengeségeit emeli ki, a más személyre való gyanúterelés, vádolás helyett.¹ Ennek a veszélye vádbeszéd jellegű védbeszéd tartása, az eljárási feladatok megoszlása elvének sérülése.

Más helyzetként értékelem, ha a védő a terhelt állításaitól, valamint a peranyag egyéb bizonyítékaitól független tényeket kreál és az alapján vádol más személyt. Ebben az esetben a védő is elkövetheti a hamis vádolást, nem tartom kizártnak a felelősségre vonás kezdeményezését a hatóság részéről. A magyar gyakorlatban nem találok még ilyen esettel, ha a tárgyaláson hasonló szituáció áll fenn, a helyes tárgyalásvezetés keretében figyelmeztetni lehet és kell a védőt a védekezési eszközök törvényességének határára.

A bizonyítékok védői mérlegelését összegző védbeszéd tartalmára - a váddal szemben - a törvény nem ad útmutatást, ezt azonban nem tartom a fegyveregyenlőség megsértésének, sokkal inkább a védői önállóság, szabadság és a védelem egységessége (terhelti önvédőbeszéd és a hivatásos védő védbeszéde egysége) jelzésének.¹ A védő így forma és tartalomkényszer nélkül adhatja elő érvelését akár előre, tervszerűen, alaposan kidolgozottan, majd szükség szerint közbeni kiegészítéssel, módosítással leírva, majd azt ismertetve, vagy rögtönzött módon. Mind a gyakorlati tapasztalatok - amihez például a már említett jegyzőkönyvezési hiányosságok is hozzájárulnak -, mind az irodalom inkább a rögtönzés ellenérveit sorakoztatja fel.¹ A rögtönzés rendszertelensége és az a körülmény, hogy figyelmen kívül hagyhat esetleg döntő jelentőségű mozzanatok, azt a meggyőződést alapozza meg, hogy a rögtönzés nem felel meg épp annak a felelősségnek, amellyel a perbeszédet elő kell terjeszteni.

³⁰⁸ Az egyik városi bírósági tárgyaláson két terhelt beimerésben volt, másik két társukra is terhelő vallomást téve. Védőik - sajna mindkétten - szinte "vádbeszédet" tartottak perbeszédük során - a vád szerint - a bűncselekményben részt vett másik két, tagadó társ "felett", ahelyett, hogy saját védenek szavahihetőségét, következetességét domborították volna ki. Folyamatosan arról győzködték a bíróságot, hogy a tagadók miért szavahihetetlenek, miért nem fogadható el vallomásuk bizonyítékként.

³⁰⁹ Volt ugyan a szakirodalomban a védbeszéd tartalmának szabályozására irányuló de lege ferenda törekvés Sztás Benedek részéről, de minthogy én, más sem fogadta el ezt. Traytler Endre pedig vitatja, hogy a védőre vonatkozik a törvényben a vádbeszéddel kapcsolatban kifejezett határozott büntetési mértékre vonatkozó tilalom, álláspontja szerint - amely ellentétes a magam felfogásával - a védő erre tehet indítványt. Részletesebb kritikájukat lásd Tremmel Flórián: Igazságügyi retorika. Pécs, 1993. 25-26. o.

³¹⁰ Hegyháti István-Révai Tibor: Jogi képviselő és védelem. KJK, Bp., 1964.

Ha a védbeszéd (védirat) és a bírósági határozatot vetjük össze tartalmi szempontból, akkor megállapíthatjuk, hogy a perbeszéd kapcsán nem lehet a teljességről szólni, szemben a bíróság döntésével, amellyel szemben a teljesség igénye áll fenni. A védőnek nem kell foglalkoznia az ügy minden vonatkozásával, a védbeszéd szükségszerűen egyoldalú és részleges, csak a védett személy szempontjából fontost emeli ki. Miután a védő az egész eljárás, beleértve a tárgyalást is csak a terhelt javára szóló kérdések tisztázását szorgalmazhatja, ilyen módon az egyébként tárgyilagos védőbeszédet is szükségképpen jellemzi egyfajta egyoldalúság, elfogultság. Ezt az elfogultságot a Be. is elismeri azzal, hogy az ügyéssel szemben az elfogultságot kizáró okként szabályozza, míg védőként a törvény szerint is eljárhat elfogult személy. A védbeszéd tehát nem lehet tárgyilagos zárójelentés, azonban nem is rugaszkodhat el a peranyagtól, nem hivatkozhat olyan adatra, ami nem lett bizonyítási górcső alá véve.

Fontos tartalmi követelmény a perbeszédrel szemben, hogy terjedjen ki a bizonyítékok mérlegelésére, az ezek alapján tett ténybeli következtetésekre és a jogi értékelésre. Az is követelmény - mint ahogyan az egész eljárásban¹

- a perbeszédben is a tettet lehet érdemben védenie, a tettet azonban nem. A tettel kapcsolatban mindig vannak enyhítő körülmények, hiszen egy régi mondás szerint "csak ott nincsenek enyhítő körülmények, ahol nem keresnek."

A védbeszéd tartalmi kérdéseit vizsgálva Tremmel Flórián mutat rá; gyakori hiányosság a közvetett bizonyítékok mérlegelésénél, hogy a védő a közvetett bizonyítékokról csak egyenként mutatja ki, miszerint nem alkalmasak a vád alátámasztására. Holott ezzel csak azt mutatja ki, hogy valóban közvetett bizonyítékokról van szó, ezek ugyanis a bizonyításelmélet szerint csak együttesen alkalmasak a vád alátámasztására.

További állásponja szerint elmarad egyes esetekben az érdemi védői kritika pedig a védőnek kötelessége

269-323. o., továbbá Bolgár György-Kárpáti László-Traytler Endre: A bűnügyi védő munkája. KJK, Bp. 1965. 216-351. o.

³¹¹ A folyamatos védői munka szükségét emeli ki szép gondolataival Oppler Emil: "A főtárgyaláson már a védőbeszéd előtt kell hatnia annak a szívós aknamunkának, amelyet a jó védő a vizsgálat és a főtárgyalás egész menete alatt a bizonyítási eljárás folyamán végzett. A védőbeszéd az a végső roham, amely rendszerint csak akkor lehet sikeres, ha a bizonyítási eljárás robbantó munkája a vár bástyáit már széjjellőtte." Oppler Emil: Az ügyvédkedés művészete. Bp. 1929. 14. o.

vitatni a tényállást még akkor is, ha a vádbeszéd vagy alsó fokú ítélet "köztudomásra hivatkozik".¹

Alaki szempontból mindezeket a (hatékony) védő retorikailag is alátámasztottan, meggyőző módon (érthetően, tömören és világosan, frázismentesen) adja elő,¹

Ebben kimutatja, hogy "végső soron a hatásos és színvonalas perbeszéd nem más, mint a racionális, az emocionális és az esztétikai elemek sajátosan összetett ritmusa." 58. o. hiszen másképpen az elbíráló hatóságot sem tudja meggyőzni szavai jelentőségéről.

Az angol gyakorlatban alkalmazott záróbeszédben (closing speech) először az ügyész tartja meg beszédét, majd a védelem kapja az utolsó szó lehetőségét, végül pedig a bíró összegzése következik. Az ügyféli pozícióban levő, keresztkérdésezést (cross-examination) lefolytató mindkét barristernek ugyanaz a célja: a lehető legkedvezőbb fényben összefoglalni az esetet, az ő oldalukról megvilágítva, kiemelni az erősebb oldalt, lecsökkenteni a gyengébbet, erősíteni a saját tanúik által előadott bizonyítékokat és részeket találni a szembenálló oldal bizonyítékain. "Korábban, a nem túl távoli múltban - kb. 30 éve - a záróbeszéd jó alkalom volt az ügyvédeknek, hogy szónoki képességeiket magasságokba emeljék; ez volt az a része a tárgyalásnak, ahol a reflektorfény egyedül rájuk irányult, s lehetőségük nyílt, hogy kihasználják verbális tehetségüket, meggyőző erejüket. A barristerek "új generációja" már sokkal óvatosabban bánik a tényekkel, sokkal aprólékosabb az előkészületeket illetően, de egyben sokkal szürkébb az esküdtšeknek tartott előadása."¹

A védőbeszéd végindítványa többféle lehet; egyirányú (határozott), valamint vaglyagos (szubszidiáris). Utóbbi a védői álláspont gyengeségére utalhat, amely csökkenti a meggyőzés erejét. Azt a látszatot keltheti az elbíráló bíróságban, hogy a védő maga sem hisz a felmentési indítványának helyességében, megalapozottságában, ezért tesz a felelősségre vonatkozóan is figyelembe veendő észrevételeket, végindítványt. A védtaktikai bizonytalanság mellett ez etikai normákba is ütköző lehet, mivel a kódex kimondja: "ügyfele tagadása esetén nem tanúsíthat olyan magatartást, mely azt a látszatot keltheti, hogy a terhelt ártatlansága tekintetében kételyei lennének." (8/8. pont) Márpedig a vaglyagos (szubszidiáris) végindítványt ezt a látszatot keltheti.¹

³¹² Tremmel Flórián: Igazságügyi retorika. Pécs, 1993. 93-94. o.

³¹³ A perbeszéd, azon belül a védőbeszéd retorikáját, (a "retorikai figurákat"), szépségét és nehézségeit, a perbeszédtartás "művészetét", külön kötetben részletezte Tremmel Flórián: Igazságügyi retorika c. művében. Pécs, 1993.

³¹⁴ Jenny McEwan: "Evidence and the Adversarial Process". London, 1992, 140-142. o.

³¹⁵ Itt jegyzem meg, hogy a vádló végindítványával kapcsolatban alaposan kifogásolható az új Be. vádelejtésről szóló 311. §-ához fűzött miniszteri indokolás, mintegy a vádelejtés alternatívájaként megjelöli: "A javaslat

Másként megfogalmazva a követelményeket a védői végindítvánnyal kapcsolatban: a vádlott tagadása és az ügyészi vád fenntartása esetén a védő perbeszédében legfeljebb csak azt ismételheti, hogy a vádlottal szemben komoly bizonyítékok merültek fel, de a vádlott helyett vagy a vádlott hátrányára nem cselekedhet - esetleges - személyes meggyőződése szerint. Ellenkezőleg, ha adott esetben a védő - akár a vádlott négy szemközti tájékoztatásából - biztosan tudja, hogy a vádlott bűnös, de a tárgyaláson nem merült föl elég bizonyíték ellene, köteles a felmentését indítványozni.

A perbeszédet viszónválasz (a hatályos Be. szerint "válasz") követheti. Ez is a tágabb értelemben vett perbeszéd közé sorolható. "Miniperbeszédnek" azért titulálható, mert célja hasonló, mint a perbeszédé, a bíróság meggyőzése. Eszköze a tömörség, hatásosság. Nem kell azonban feltétlenül alkalmazni, ez nem kötelezettség is egyben mint a perbeszéd, csak egyoldalú jogosultság. Sok kárt okozhat a védő egy rossz viszónválasszal. "Nemegyszer a hallgatással, a tárgyilagos visszavonulással a védőbeszédük hitelérdemlőségét támogatná. Az erőltetett viszónválasz, az ebben rejlő - esetleges "szellemeskedés" néha tájékoztatatlanságba fullad, és a megelőzőleg elmondott védőbeszédben foglaltakat hatástalanítja."¹

Elméletileg és gyakorlatilag nem kizárt több viszónválasz sem, ám az nem válhat a vád és védő közötti adok-kapokká, parttalan "csapkodássá". Ennek a bírói pervezetés körében kell medert és határt szabni, külön szabály erre nem szükséges.

Az érdemi, ügydöntő határozat elleni jogorvoslat keretében a - vádlott javára - korlátlan és önálló fellebbezési jog illeti meg a védőt. A védő a fellebbezési jogát a vádlott akarata

rendelkezései nem zárják ki azt a lehetőséget sem, hogy ha az ügyész a bizonyítás eredményéhez képest úgy látja, hogy a vád nem tartható fenn, a vádlott felmentését indítványozza." A következőket vádelv alapján, csak az lehetne, hogy ha a vád nem tartható fenn, akkor el kell ejteni. Az elfogadott törvény 315.§ (3) bekezdésének szövege pedig - más államok jogában nem tapasztalt módon - már nem is csak lehetőségként, hanem kategorikus imperatívusként írja elő a felmentés indítványozását a vád reménytelenségének esetében, amikor az ügyész nem tartja a vádlott bűnösségét megállapíthatónak. Ez a megoldás, amellelt, hogy ellenkezik a vádelvvel, megkettőzi a védelem funkcióját és feleslegesen foglalkoztatja a bíróságot - az ügyész által sem tartható - vád elbírálásával. A Bp. szabályozását tartom egyértelműnek és követendőnek: "Ha a vádló a vádlottat elítélhetőnek nem tartja, a vádat elejti" (315.§)

³¹⁶ Horváth József: A büntető tárgyaláson tanúsított védői magatartás etikája. Magyar Jog, 1975/3-4. sz. 194. o

ellenére is gyakorolhatja, mert a vádlott olykor saját érdekeit sem képes felismerni a jogban való járatlansága folytán, s így ez a körülmény a védelem elvének érvényesülését nem gátolhatja. A védő önálló fellebbezési jogát tehát garanciális szempontból is igen fontos, amellyel kiegészítése a védő általános eljárási jogosítványainak.

A védelem elvének hatékony érvényesülését szolgálja, hogy a vádlott javára más által bejelentett fellebbezést csak a vádlott hozzájárulásával vonhatja vissza (Be. 244.§ (3). bek.) A vádlott hozzájárulása szükséges tehát a védő fellebbezésének visszavonásához is.

Elvi kérdés, hogy mely esetekben kell a védőnek fellebbezéssel élnie az ügydöntő határozat ellen. Több eset merülhet fel; az egyik - szigorúan egyértelmű - megoldás lehet, hogy mindig, amikor a védence is fellebbez (kötelező párhuzamosság). A másik a védő mérlegelési körébe tartozik, eldönti, hogy mikor teszi ezt. Ez utóbbinak is két ága lehet; a terhelttel együtt (mérlegelhetően együtt) vagy önállóan (mérlegelhetően önállóan) teszi meg. A Be. egyikre sem ad - helyesen - útmutatást (miután megszűnt a halálbüntetés miatti kötelező fellebbezési eset), a védő mérlegelésére bízza, vagyis csak a második esetpár jöhet számításba. Az ügyvédi etikai kódex a kötelező párhuzamosságot írja elő (8/10. p.) elsődlegesen, amellyel nem tudok azonosulni. Ez egyfajta védői önállóságot feltételez, ráerőltetett kényszeredettséget jelent a gyakorló védőügyvédek számára. Igen kellemetlen helyzetbe kerülhetnek a normakövetők, akik pontosan betartják ezt az előírást azokban a másodfokra kerülő ügyekben, ahol nincs semmilyen érdemi mondanivalójuk, fellebbezési érvük. Az elsőfokú határozatot szakmailag, mind anyagi mind eljárásjogi szempontból kifogástalannak tartják - mint szakképzett jogalkalmazók -, mégis fellebbezniük kell. A fellebbezést így majd úgy kell elmélyülten indokolniuk akár írásban előzetesen, akár szóban a másodfokú tárgyaláson, hogy nincs érvük az elsőfokú határozat sebezhetőségére.

Az 1999. előtti hatályos ügyvédi etikai kódex az "általában" szót használta a védői fellebbezések esetében, ha a védenc is fellebbezett. Ez lehetőséget adott az ilyen - érv nélküli, "csatlakozó" - védői fellebbezések elkerülésére. A hatályos etikai kódex az önálló védői fellebbezést is ösztönzi, azzal a kitételrel, hogy az önállóan bejelentett jogorvoslással a védenc érdekét szolgálja a védő. Ezt az előírást és megfogalmazást helytállóan tartom.

A fellebbezés tartalmát, annak "végindítványát" tekintve hasonló az álláspontom a védbeszéd végindítványánál megfogalmazottakkal; a határozott irányút tartom helyesnek és követendőnek főszabályként, miután a hivatásos védőtől az ügy alapos ismeretét, s kellő jogi tájékozottságot lehet elvárni. Ebből a szempontból igényelhető, hogy perorvoslati kérelme - a döntést megelőzően kifejtett végső állásfoglalásához hasonlóan - határozott legyen. Ám egyes esetekben - kiegészítő szabályként - előfordulhat alternatív (szubszidiáris) jellegű fellebbezés. Miután nem a védő dönti el az érdemi kérdéseket, a kategórikus határozottság követelménye esetén a védő elmulasztaná az ügy eldöntésének további lehetőségével kapcsolatos perorvoslati érveinek kifejtését, ami meg már nem szolgálná a védence érdekeit.

A Be. hatálybalépésével került a törvénybe az a lényeges rendelkezés, amely módot ad a kirendelt védőnek, hogy legkésőbb a védbeszédben kérhesse a bíróságtól, hogy az ügydöntő határozatában kötelezze a vádlottat, hogy a védőjének fizesse meg azt a munkadíjat, amely a konkrét ügyben a megbízott (választott) védőnek járna (védői díj). Ezt a rendelkezést nem lehet alkalmazni felmentés esetén, és akkor sem, ha a bíróság a védő részére már megállapította a kirendelt védői díjat. (219.§ (1)-(2) bekezdése). Az intézmény bevezetésekor többen reménykedtek, hogy ez a lehetőség fokozni fogja a kirendelt védői teendők ellátási hajlandóságát és könnyíteni fogja a bíróság számára kötelező védelem esetén a védőről való gondoskodást.¹

Az elmúlt közel húsz év tapasztalata alapján elmondható, hogy ez a várakozás nem teljesült, az empirikus kutatások - köztük a magamé - azt jelzik, hogy a gyakorlatban ritkaságszámba megy az ilyen jellegű, "quasi meghatalmazást" létrehozó védői kérés. Feltehetően azért, mert a terhelt nem képes teljesíteni a megítélendő díjat, hiszen ha erre képes volna ő vagy családja, támogatói, akkor már meghatalmaztak volna védőt, akinek ezt az összeget "peren kívül" megfizetik. Ezt a védők is tudják, így nem is kezdeményezik. A racionális ok mellett egy emocionális is fellép, a védőügyvédek nem kívánják tovább "nehezíteni" védencük sorsát. Végül azért sem teszik ezt a védők, mert a díjat nem előlegezi meg az állam, mert ezáltal egy magánjogi, kétoldalú megállapodásra vonatkozó jogviszonyba lépne be kívülről, ennek konzekvenciáit, kötelezettségeit nem kívánja viselni. Legfeljebb dönt róla, a továbbiakban mint egy polgári bírósági határozat végrehajtási procedúrája következhet. A megítélt díjra jogosult védő felléphet az önkéntesen nem teljesítő védencével szemben, mint "adóssal." Ettől ismét ózdkodnak a védőügyvédek - nem meglepően. Nem etikátlan, de

³¹⁷ Patkós Lajos: A tárgyalás előkészítése és az első fokú bírósági tárgyalás a büntető perben. Magyar Jog, 1973/6. sz., 321. o.

nem is szerencsés (nem jó érzés) saját, korábbi védencüket perelni, illetve végrehajtás alá vonni.³¹⁸ Ilyenformán az intézmény mind elvi, mind gyakorlati szinten alkalmatlan funkciója betöltésére.³¹⁹

A Legfelsőbb Bíróság FBK 1995/26. sz. állásfoglalásában foglalkozott a kirendelt védői díjjal, ennek kapcsán rögzítette: "I. A kirendelt védői díj megállapításáról felmerültekor a tárgyaláson kell határozni (Be. 120.§ c. pont) II. Az e tárgyban hozott végzés ellen fellebbezésnek van helye. (Be. 269.§ (1) bek.)

A védői díjat megállapító végzés nem pervezető végzés. A védői költség is bünyügyi költség, melynek viseléséről kell az ügydöntő határozatban rendelkezni.

Az eljárásban felmerült védői díj vagy egyéb bünyügyi költség összegszerűségének megállapítása rendszerint nyomban a tárgyaláson történik. A költségeket, díjakat a bünyügyi eljárásban az állam előlegezi, azok összegszerűségének megállapítása már a felmerüléskor szükséges, ezek kifizetésével nem lehet az ügydöntő határozat jogerőre emelkedéséig várni, mert ez esetben az előlegezés értelmét vesztené. A költségek megállapításáról a bíróságnak végzésben kell döntenie, ez nem pervezető jellegű végzés, hanem a későbbi érdemi döntést részét képezi. A díjmegállapító végzés ellen a Be. 269.§ (1) bekezdése alapján nemcsak az érdekelt - aki részére a költséget, díjat megállapították-, hanem az ügyész, a vádlott és a védő is fellebbezhet. Ennek elvi alapja az, hogy az ügyész az állam anyagi érdekeit is képviseli az eljárásban, míg a vádlott közvetlenül érdekelt mint a bünyügyi költségek esetleges viselője, védője pedig, a vádlott jogainak védelme érdekében, az eljárási törvény szabályai szerint jogosult a fellebbezésre.

A bünyügyi eljárási törvény egyébként minden anyagi kihatással járó döntés ellen biztosítja az érdekelt fellebbezési jogát a Legfelsőbb Bíróság BK. 145. sz. állásfoglalásával összhangban." Mint látható a legfőbb bírói fórum sem érintette a meghatalmazotti díjkategória esetét, ami szintén a jelenség gyakorlati hiányára utalhat.

Az Alkotmánybíróság is foglalkozott a védő díjával. Ide vonatkozó döntésében (401/B/1992. sz. AB hat.) úgy foglalt állást, hogy a meghatalmazott védői költségeket az államnak nem kötelessége megtéríteni a terhelt felmentése esetén. A kérelmező ezt a

³¹⁸ Zlinszky János alkotmánybíró a a 401/B/1992. sz. AB. hat. indokolásában élesen világít rá a törvényi szabályozás ellentmondására. "E helyes elvekkkel és etikai előírásokkal kiáltó ellentétbe kerül a Be. támadott szabálya. Az ügyvédi etika előírja, hogy a védő, ha a terhelt nincs beismerésben és felmentés kér, maga is köteles részére felmentést kérni. Milyen színe van annak a védői előterjesztésnek, mely egyrészt az ártatlanságát hangoztató vádlott felmentését, de elmarasztalása esetére a vádlott terhére ügyvédi díjai megállapítását is kéri. A támadott Be. szakasz burkolt beismerése annak is, hogy a védő részére kirendelés esetén folyósított védői díj - a bünyügyi eljárás költségének törvényben biztosított része - eleve kevesebb, mint amennyire a védő a terhelttől a bírói mérlegelés szerint is igényt tarthatna, mint amennyi neki a védelemért a norma szerint munkája ellenértékeképp jogosan járhat."

³¹⁹ Mint Szamel Lajos egyik pécsi előadásában fogalmazta meg egyes korábbi - az állampolgároknak "jogokat" juttató - államigazgatási jogszabályokkal kapcsolatban, ez az intézmény is a "jámbor óhajok gyűjteményébe" tartozik.

törvény előtti egyenlőség és az ártatlanság véelme elveinek megsértésének tartotta. Elgondolkodtató nézete szerint az "állam és különösen a jogállam, fel kell vállalja az alaptalan büntetőeljárás minden, így anyagi következményeit is." Az Alkotmánybíróság tagjainak többsége, így maga a testület érdemi döntésében nem értett egyet ezzel. Indokolásában kiemelte, hogy a Bp. óta változatlan szabály, hogy felelősségre nem vont terhelt esetében az állam csak az általa előlegezett költségeket viseli, nem téríti meg az eljárás alá vont személynek az eljárás miatt felmerült költségeit. Ez ugyanis nem jogellenesen, hatósági személyeknek felróható módon okozott kár, amiért helytállni lenne köteles. Az AB határozat indokolása szerint "a kirendelt védő munkadíjának és költségeinek állam általi előlegezés nyújt anyagi alapot éppen a jogegyenlőség megteremtéséhez."

Ezzel az állásponttal nem értek egyet, osztom a különvéleményével magára maradt Zlinszky János érvelését. Kifejtette, hogy a teljes eljárásban a védelemhez való jog az igazságos és a pártatlan bírósághoz való alkotmányos jogból, valamint az ártatlanság véelméből vezethető le. A büntető eljárás költsége az államhatalom gyakorlásának költsége, ezért közteher, tehát a bűnügyi költségek viselésére a büntetőhatalmat gyakorló állam köteles. Az Alkotmánybíróság 66/1991. (XII. 21.) AB határozatában már kifejtette ezt. Ugyancsak megállapította a 11/1992. (III. 5.) AB határozat is azzal, hogy a büntető hatalom gyakorlásának kockázata az államot terheli. Elvileg tehát a büntetőeljárás minden költsége az állami költségvetésből fedezendő, akár megtörtént annak előlegezése, akár nem. A bíróság előtti egyenlőség elvét sérti, hogy a büntetőeljárásnak jogerős felmentéssel, illetve megszüntetéssel történt befejezése esetén az állam a kirendelt védő költségeit viseli, a meghatalmazott védőét azonban nem.

Az alkotmányos alapjog védelmében olyan szabályozásra van szükség, amely mellett a kirendelt védői intézménynek, mint a védelemhez való jog egyik garanciális elemének, a hatékony védelem ellátására való alkalmassága nem múlhat a kirendelt védő díjazásának szabályain. Az ügyvéd tevékenységét azonos módon kell értékelni, akár kirendelt védőként, akár megbízott védőként járt el. A megkülönböztetés alkotmányellenes, mert a védelem díja mindig a büntető eljárás költsége. Alkotmányos az a rendezés lenne, amely a szabad védőválasztást biztosítva, védőt nem választó vádlott részére védőt rendel, ám azokban az eljárásokban, ahol a védő részvétele törvény szerint kötelező, a választott és a kirendelt védő munkáját egyenlően, a költségvetésből fedezné. Ez felel meg a bíróság előtti egyenlőség alkotmányos elvének, de az alkotmány 70/B.§ (2) bekezdésének is. A törvény előtt a gazdagság nem lehet előny vagy előnyök forrása.

A bíróság előtti egyenlőség elvét még külön sérti a Be 219.§ (1) bekezdésében foglalt azon szabály, amely szerint a kirendelt védő a terhelt felmentésekor nem kérheti a megbízás esetén felszámítható díjnak megfelelő munkadíjat. A terhelt és a védő eljárási jogi pozíciója, részvételi lehetőségük a bizonyításban, semmiféle összefüggésben nem lehet a kirendelt védő díjazásának módjával.

Hozzáteszem a fenti érvekhez, hogy az állam az officialitás alapelvéből folyóan hivatalból rendel ki védőt a kötelező esetekben, illetve ha szükségét látja, akkor is ha a terhelt ezzel élni nem kíván. Ezek után az állam által szükségesnek látott, terheltre - akarata, szándéka ellenére - "ráterhelt" védő költségeit még meg is kívánja vele fizettetni, holott ő maga, mármint az állam azért vonta be, hogy megfeleljen a jogállami követelményeknek, amit maga állít fel. Ezt a belső ellentmondást sem oldja fel a mai szabályozás, ellenkezőleg, felerősíti.

Ha áttekintjük az EJEE 6. cikkét, amely a (fair) tisztességes (méltányos) tárgyaláshoz való jogról szól és rávetítem a magyar tárgyalási szabályozásra, akkor a következőket látom elégtelennek a védővel kapcsolatban, mintegy a fejezet rövid összegzéseként.

1. Független bíróság tárgyalja a terhelt ügyét, azonban az ügyészi személyes részvétel hiányában, a vádismertetés és kérdésés bíróságra hárulásával annak pártatlanságára - kifogásolható módon - árnyék vetül.¹

2. A jelenlegi büntetőeljárási struktúrában a túlhangsúlyozott nyomozási szak létevel, a közvetlenség elvének megengedett tárgyalási töréseivel megkérdőjeleződik a büntetőjogi felelősség bíróság által, bíróság előtt történő - érdemi, valóbani - elbírálása.¹

Kiss Anna: A védő szerepe a büntetőeljárásban. Kriminálisztikai és kriminológiai tanulmányok. XXVIII. kötet, 1991. 277. o.

³²⁰ Ha a vádlottat "elsőként az elnök hallgatja ki, közben akaratlanul is vádlói pozíciót foglal el, ami teljesen helyénvaló az ügyésznél, de megengedhetetlen a bíró számára." Azzal "hogy a bíróság felszabadulván az elsőként való részletes kérdésés terhei alól, figyelmét nagyobb mértékben összpontosíthatja az elhangzottakra; kevésbé csúszhat át valamelyik fél szemléletű pozíciójába, ami veszélyeztetheti az elfogulatlanságot." Király Tibor: A kihallgatás rendszere a tárgyaláson. Magyar Jog 1968/4.sz. 206. o.

3. Mint a korábbi fejezetekben már részletesen kifejtettem nem áll a - rászorult - terhelt rendelkezésére térítésmentes (ingyenes) hivatásos védő, aki kellő hatékonysággal végezné feladatát. Az új Be. ezirányba tett lépést a költségmentesség, igen szigorú és szűk réteget érintő, ilyenformán korlátozott bevezetésével, ám a hatékonyság még mindig nem garantált.

4. Nem biztosít a magyar szabályozás ingyenes tolmácsot a magyar nyelvet nem ismerő terheltnek - a tárgyalási időszakban sem - az állam által biztosított hivatásos védővel való kapcsolattartáshoz. Ez különösen fogvatartott esetén súlyos hátrány.

5. A védői kérdezési jog csorbát szenvedhet a különösen védett tanúk

vallomásának kontradiktórius, fegyveregyenlőségű megvizsgálása terén, miután nincs kötelező elrendelése annak védelmi kezdeményezése esetén.

6. Ahogyan a nyomozási részben már részleteztem, jelenleg nincs meg a "vád- és védszakértők" egyensúlya az eljárásban, ebben az új Be. már lépéseket tett.

8.2. A védői kötelezettségek

A védő esetében mindazon törvényadta jogok, melyeket akár a nyomozási, akár a tárgyalási szakban részleteztem, általában egyúttal kötelezettségként is megjelennek. A védőügyvéd a jogszabályok vagy a hivatása etikai követelményei alapján, legjobb tudása szerint köteles gyakorolni a jelenlét, ügymegismerés, terhelttel kapcsolattartás (tanácsadás), felvilágosítás kérés, észrevételezés, indítványozás, (előzetes letartóztatásnál felszólalás, kérelmezés), perbeszéd tartás (válasz), jogorvoslat jogát. Mint ahogyan korábban már kifejtettem köteles mindazon törvényes védekezési eszközöket késedelem nélkül felhasználni, melyek rendelkezésére állnak, mégpediglen egyoldalúan, az enyhítő és mentő tények felderítésének elősegítésével, a terhelt

³²¹ Ebbéli nézetemet támasztja alá Kiss Anna is: "Az áttanulmányozott akták adatai, de korábbi empirikus vizsgálatok (köztük Szabóné Nagy, T.: A büntető igazságszolgáltatás hatékonysága, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó. Budapest, 1985.) is sejtetik, hogy a bírósági szakasz - a jogalkotói szándék ellenére - mégsem önálló megismerési szakasza a büntetőeljárásnak. A bíró ténykedése ugyanis nem a történetek felderítésében, inkább a nyomozás adatainak ellenőrzésében merül ki."

érdekében eljárva.

A törvény kifejezetten csak általános kötelezettségeket nevesít: "A védő köteles a terhelt érdekében minden törvényes védekezési eszközt és módot késedelem nélkül felhasználni, a terheltet a védekezés törvényes eszközeiről felvilágosítani, jogaira kioktatni és a terheltet mentő, illetőleg a felelősségét enyhítő tények felderítését elősegíteni." (Be. 51.§)

Ugyanakkor itt jegyzem meg, hogy önmagában az a jopszabályi tétel, hogy a védői jogosítványokat, a törvényes védekezési eszközöket a védő köteles a terhelt érdekében igénybe venni, nem jelenti azt, hogy az általam részletesen elemzett védői jogosítványok abszolút módon, automatikus módon felfoghatók védői kötelezettségként is. A Be. szabályozásával kapcsolatban csak az állítható, hogy ami tételesjogi kötelezettsége a védőnek, az egyúttal mindig joga is, fordítva viszont nem áll. Pl. az, hogy a védő megjelenhet nyomozási cselekményeknél, nem jogi kötelezettség is egyben. A megkülönböztetés alapját a jogi és az ügyvédeknel (így a védőügyvédnél) vizsgálható etikai normák eltérése adja. El kell határolni, meg kell különböztetni a jogi és etikai kötelezettségeket. Utóbbi szigorúbb, etikai értelemben a védői jogok egyúttal majdnem abszolút módon kötelezettséget is jelentenek, az előbbi enyhébb, csak általábani kötelezettséget jelent felfogásom szerint.

A "kétarcú" - jog és kötelezettség kombinációjú - aktivitásokon túlmenően kiemelendőnek és tárgyalandónak tartom a védő titoktartási és igazmondási kötelezettségét, a tárgyalás rendjének tiszteletben tartását, illetve a védő és a sajtó kapcsolatát.

8.2.1. A védő titoktartása

A védőügyvédi hivatás gyakorlásának alapja a feltétlen bizalom, és ezért ennek nélkülözhetetlen erkölcsi velejárója a feltétlen titoktartás is. Hiszen az ügyfél a jogilag képzett és gyakorlott ügyvédtől csak akkor várhatja ügyének megfelelő elintézését vagy helyes jogi tanácsokkal való ellátását, ha ő az elintézéshez szükséges tényeket hiánytalanul és őszintén feltárja. Ezzel a "kiszolgáltatottsággal" szemben pedig csak a teljes titoktartási kötelezettség nyújthat az ügyfélnek kellő biztonságot. Ez az erkölcsi alapja a titoktartási kötelezettségnek. (Ennek szükségét már az ügyvédségről szóló 1874. évi XXXIV. törvénybe foglalt ügyvédi rendtartás 49. §-a is kimondta.)

A jelenleg hatályos büntetőeljárás törvény - értelmezésem szerint - több ponton érinti a védői titoktartást. Ezek:

a) az állam- és szolgálati titkok körében a védőnek is meg kell tartania azok titkosságát. (Ez külön nincs rögzítve, ám ez a törvény és a kiegészítő jogszabályok értelmezéséből következik.)¹

- b) nem lehet tanúként kihallgatni a védőt arra nézve, amiről mint védő szerzett tudomást, tehát a védői titok körébe tartozó adatokról,
- c) az új Be. szerint az ügyvédi irodában csak ügyész jelenlétében tarthat házkutatást a hatóság és az ott levő iratok tartalmát csak az ügyész ismerheti meg, (149.§ (6) bek.)
- d) szintén az új Be. szerint nem foglalhatók le a terhelt és a védő között váltott levele és más írásbeli közlések, valamint a védőnek az ügyre vonatkozó feljegyzései (152.§ (2) bek.)

A büntetőeljárás törvényen túlmenően további részletszabályokat tartalmaz az ügyvédségről szóló 1998. XI. tv., valamint az 1999-es ügyvédi etikai kódex a védőügyvédek számára a titoktartás körében. A kettő között átfedés van, az ügyvédi törvényben foglaltak jelennek meg az etikai kódexben, csak további részletezéssel, azt kibővítve. Egységesek abban, hogy az ügyvédet tárgyi terjedelemben titoktartási kötelezettség terheli minden olyan tényt és adatot illetően, amelyről a hivatásának ellátása során szerzett tudomást.¹

E kötelezettség független a védőügyvédi megbízási vagy kirendelési jogviszony fennállásától, és a védői működés megszűnése után is fennmarad. A kötelezettség kiterjed az ügyvéd által készített és a birtokában levő összes olyan iratra, ami a titoktartás körébe tartozó tényt, adatot tartalmaz.

A titokkal való rendelkezéssel kapcsolatban rögzítik, hogy az ügyvédnél folytatott hatósági vizsgálat során a védőügyvéd nem tárhatja fel a védencére vonatkozó iratokat és adatokat, de a hatóság eljárását nem akadályozhatja.

A védenc a titoktartási kötelezettség alól felmentés adhat. Az olyan tényről és adatról, amelyről mint védő szerzett tudomást, az ügyvéd és az alkalmazott ügyvéd felmentés esetén sem hallgatható ki tanúként.

A titok alanyi oldalát tekintve a titoktartási kötelezettség nemcsak az ügyvédekre, hanem az ügyvédi irodákra és alkalmazottaikra, a segítőkre, helyettesekre, a védőügyvéddel együttműködő külföldi jogi tanácsadókra, az ügyvédi szervekre, ezek tisztségviselőire és alkalmazottaira, a fegyelmi és előzetes vizsgálati ügyben eljáró személyekre is megfelelően irányadó.¹

³²² Az államtitkot vagy szolgálati titok birtoklásának szabályait nem a Be, hanem az államtitokról és a szolgálati titokról szóló 1995. évi LXV. törvény tartalmazza. Ez alapján - a Be. 114/A.§ (3) bekezdése szerint az iratról - épületen kívüli használatra - államtitkot vagy szolgálati titkot nem tartalmazó kivonatot, illetve kérelmére az államtitok vagy szolgálati titkot tartalmazó iratmásolat kaphat a védő. (119/C.§ (2) bek.). Azt a kérelmező csak akkor viheti ki a hatóság épületéből, ha a titokvédelmi rendelkezések megtartása nála biztosított. Ebben az esetben a kérelmező mindennemű korlátozás nélkül, így a hatósági épületen kívül is magánál tarthatja a másolatot.

³²³ "Az igazi védői titok az, amit még a védő sem tud!" Oppler Emil: Az ügyvédkedés művészete. Bp. 77. o.

A titoktartás tárgyi terjedelmét ma már határozottan definiálják a szabályok, azonban nem volt ez mindig így; a Bp. 49.§ (2) bek.-e csak olyan tényekre írta elő a titoktartási kötelezettséget, amelyeknek "másokkal való közlése ügyfelének ártalmára lehetne". Ez tehát feltételes volt és az ügyvéd mérlegelésére bízta, hogy milyen tényekre látja fennállani a titoktartási kötelezettséget. Nézetem szerint a feltétlenség a helyes megoldás, mivel a "mérlegelt" titoktartás árthat a terheltnek. Egy - információhiányra is visszavezethető - rossz mérlegelés következtében a terhelt hátrányára felhasználható adatokat szolgáltatathat ki. Márpedig a jelenlegi struktúrában a védő szerény információval bír, különösen a már többször említett "erste Angriff", az "első csapás", a nyomozás kezdeti cselekményei idején. Ennek folytán a védőügyvéd előtt jelentéktelennek látszó tény, komoly jelentőségű lehet további - de a védőügyvéddel nem közölt, illetve más módon nem ismert - tények fennállása folytán.

Nem vonatkozik a titoktartás olyan tényekre, amelyek egyébként is közismertek, és nem vonatkozik ez a kötelezettség a nyilvános tárgyaláson elhangzottakra sem, mert a nyilvánosság előtt történő elhangzás folytán a kérdéses ténynek a titok jellege megszűnt.

A kötelezettség időbeli határát illetően ki kell emelni, hogy az három idősíki lehet. Beletartozhat a múlt, a jelen és a jövő is, mivel a titoktartási kötelezettség nem a megbízás, kirendelés elvállalásával kezdődik, hanem ennél korábban. Fennáll a kötelezettség a közölt és egyébként megtudott tényekre akkor is, ha a védő a tényállás felvétele után nem fogadta el a megbízást. A közlések ugyanis ilyen esetben is a szándékolt megbízás keretében történtek, és ezért titoktartás alá esnek, mint ahogyan a megbízás vagy kirendelés megszűnése után is köteles a védő a titkot megtartani.

A titoktartási kötelezettség garanciái többirányúak. Egyrészt a jogosult alanyi oldalról már jeleztem, hogy az ügyvédi titok, az ahhoz hozzáférők számára "kollektív és egyetemleges", mindegyikükre vonatkozik és bármelyikük sértő magatartása normaszegő és - többirányúan, így a súlyosabbban a büntető törvénykönyv szerint is - szankcionált. Másrészt a hatóság oldaláról áttekintve több garanciális elem van a büntetőjogi jogszabályokban és az ügyvédi etikai normákban.

Ezek között csak felsorolásszerűen az alábbiakat emelem ki:

- új Be. szerint a rendőrségi fogdában, illetőleg a büntetés-végrehajtási intézetben levő ügyvédi beszélő helyiségében akkor végezhető titkos adatszerzés, ha az ügyvéddel szemben a gyanúsított ellen folyamatban levő ügygel összefüggő bűncselekmény gyanúja merült fel,

³²⁴ "Ez a kötelezettség tehát kollektív és egyetemleges." Gergely Katalin: Az ügyvédi titoktartásról. Magyar Jog, 1963/3. sz., 132. o.

- ügyvédi irodában akkor végezhető titkos adatszerzés, ha az ügyvéddel szemben bűncselekmény gyanúja merül fel,
- ügyvédi irodában a házkutatást a bíróság rendeli el és csak az ügyész jelenlétében végezhető, és az iratok tartalmát csak ő ismerheti meg,
- ha nincs jelen az ügyész, akkor zárt borítékba kell az iratot helyezni és úgy átadni a hatóságnak, ha megismeréshez a birtokos, vagy védője nem járul hozzá; ezek után azt át kell adni az ügyésznek, aki dönt a lefoglalásról vagy a bírónak továbbításról,
- ügyvédi irodában tartott házkutatás során talált iratok lefoglalását a bíróság rendeli el,
- nem lehet lefoglalni a terhelt és a védő között váltott leveleket és más írásbeli közléseket, valamint a védőnek az ügyre vonatkozó feljegyzéseit, (az etikai kódex 4/5. pontja alapján az ügyvéd az általa őrzött védői titkot tartalmazó iratot a hatóságnak nem adhatja át)
- védői tényekről való kihallgatási tilalom,
- ügyvédi foglalkozásból eredő, tanúvallomás megtagadási jog,
- Btk. szerint büntetendő, ha ügyvéd a foglalkozásánál vagy közmegebízásánál fogva megtudott magántitkot alapos ok nélkül felfedi.

A titkos adatszerzéssel kapcsolatban hozzáteszem azt a további garanciális elemet, hogy alkalmazásukhoz az általános követelménynek érvényesülnie kell ezen esetekben is, vagyis csak akkor van helye, ha "megalapozottan feltehető, hogy más módon az adat megszerzése kilátástalan, vagy lényegesen nagyobb nehézséggel jár, és ezúton az adat megszerzése valószínű". (új Be. 201.§ (2) bek.)

A fenti garanciális elemeket, melyek a titok tárgyi terjedelmét is érintik, részletesebben elemezve az alábbi megjegyzéseket teszem.

A hatályos Be. lényeges hiányosságát hidalja át az új Be.-beli szabályozás, ami már jelenleg is megtalálható az ügyvédi etikai elvárások között. Nevezetesen, hogy a védőügyvéd nem adhat át olyan iratokat a hatóságnak még a kényszerintézkedés során sem, amelyek a védői titok körébe tartoznak. Ezek nem is foglalhatók le, csakúgy nem mint a terhelt és a védő közötti levelek, más írásbeli közlések, valamint a védőnek az ügyre vonatkozó feljegyzései. Utóbbiak közé tartozik a tényvázlat, amely rögzítheti a terhelt tényelismeréseit, feltárásait, ami kifejezett "csemege" lenne a hatóság számára. Ilyenformán bizonyítékként sem használható fel. A jelenlegi körülmények között, miután a büntetőeljárás törvény nem ad garanciát az ügyvédi iratok védelmére, az etikai kódex azt írja elő a védőknek, hogy "a védelemre szóló megbízás írásba foglalása során úgy járjon el, hogy a megbízásba a védői titok körébe tartozó tények ne kerüljenek." (15/15. p.) Mintegy előzetes védekezés az esetleges hatósági kényszerintézkedések túlkapásai, bizonyíték produkálásai ellen.

Az etikai kódex 15/15. pontja elő is írja, hogy a védelemre szóló megbízás írásba foglalása során a védői titok körébe tartozó tény nem kerülhet. Ezért a gyakorlatban egyes védők két tényvázlatot vesznek fel; az

egyik az előírászerű "szalonképes", ha netán valaki mégis hatósági kényszerselekmény folytán megismerné, nem származik belőle terhelő információ, a másik a valós, a valóban elhangzott tényeket tartalmazó, érdemi védői feljegyzés, ami nem szükségszerűen ugyanott tartandó mint az előző, formális. Ezen jelenségre utalt Bárándy Péter is 1996-ben, amikor megfogalmazta: "az e területen jelentkező jogi szabályozatlanság a körültekintőbb ügyvédek már ma is arra indítja, hogy lehetőség szerint kevés és tartalmilag más számára bizonyítási értékkel nem rendelkező feljegyzéseket tartsanak az aktáikban. A veszélyeztetettségre adott ilyen válasz természetesen csökkenti a védői felkészültség színvonalát." Egyúttal arra is kitér, hogy "e témakör rendezéséhez feltétlenül szükséges az ügyvédi, ezen belül védői titok egyértelmű jogi rendezése, szükséges, hogy a büntető anyagi és eljárásjogban az államtitok, szolgálati titok és üzleti titok mellett a "hivatási titok" fogalma is megjelenjen és az ne csupán a magántitok körébe tartozzék. Ehhez összetársadalmi érdek fűződik."¹

További, törvényi hiányosság miatti garanciális elem az etikai szabályok között, hogy az ügyvédi irodában tartandó házkutatás esetén az ügyvéd -a lehetőségekhez képest - értesítse a kamara elnökét, aki jelenlétével, szakértelmével, észrevételeivel biztosíthatja a titokvédelmet, a hatósági törvénysértések elkerülését.

A francia gyakorlat szerint ügyvédi irodában házkutatást csak akkor szabad tartani, ha maga az ügyvéd mint tettes, vagy bűnsegéd gyanúsított, akkor is ezt a magistrat (vizsgálóbíró) személyesen kell megtartania, vagy legalább jelenlétével ellenőriznie, előzetesen értesítendő erről az ügyvédi kamara elnöke, hogy személyesen, vagy megbízottja útján azon részt vehessen. (CPP 56-1. Art.)

Mindkét büntetőeljárás törvényből hiányolom, - egyúttal de lege ferenda javaslom a beillesztésüket -, hogy a házkutatás védőügyvédekkel kapcsolatos garanciális elemeit nem alkalmazza teljeskörűen a motozás, mint - a kriminalisztika bizonyítja - a kutatás egyik speciális esetében. Legfeljebb a motozás során megtalált tárgyak lefoglalási szabályait tartom ide tartozónak, alkalmazandónak, a többi deklaráció (bírói elrendelés, ügyészi jelenlét, kizárólagos ügyészi iratmegismerés) elmaradt.

Az ügyvédi titok nemcsak a hatósággal, hanem mindenkivel szemben titok, vagyis a titkot az ügyvédnek mindenkivel szemben meg kell őriznie. Ugyanígy másik ügyvéd titkát sem "fürkészheti" ki az ügyvéd, ilyen jogellenesen nem szerezhet, illetve nem használhat fel.

A büntetőeljárás törvénynek megfelelően a védői titokról tanúvallomást nem lehet tenni, még akkor sem, ha a titokjogosult erre felmentést, "bármilyen nyilatkozatot" adott, ilyenformán a védőügyvédi titok független, "önálló életet élő" intézmény.¹

Léte, megvalósulása után már nem függ a jogosult akaratától a hatóság irányában.

³²⁵ Bárándy Péter: A hatékony védelem követelménye és a büntető eljárásjog reformja. *Ügyvédek Lapja*, 1996/4. 31-35. o.

³²⁶ Ezzel kapcsolatban - utalva arra is, hogy a titoktartás nemcsak az védőügyvédet, hanem helyettesét is köti - a Legfelsőbb Bíróság kimondta egyik határozatában: "A terhelt részére a nyomozás során kirendelt védőt helyettesítő

Ugyanakkor a hatóságon kívüli személyek esetében él a függőség, a védenc, mint titokjogosult hozzájárulhat ahhoz, hogy védelme hatékony ellátása érdekében terhelttársával, illetve annak védőjével megossza a védőügyvéd a titkot. "A védő ügyfele érdekében értekezhet, valamint információkat cserélhet védőtársával, ügyvédi titkot képező adatokat azonban csak ügyfele hozzájárulásával közölhet védőtársával. Kerülnie kell olyan terhelttársakkal való bármiféle közvetlen érdemi megbeszélést, akiknek védőjük van. (8/9. p.)

Mint a nyomozási adatgyűjtés során már részleteztem ennek az információforrásnak jelentősége van a védői "nyomozás", adatgyűjtés során. Ennek védtaktikai szerepe kiemelt, helyes a feloldó szabályozás beiktatása, a titoktartás megengedett törése.

A megengedett törések közé tartozhat a terhelt hozzátartozóinak való titokközlés is. Erre vonatkozóan az etikai kódex azt sejteti, hogy az ügyvédi titok nem tartozhat ide, miután úgy fogalmaz: "A hozzátartozók tájékoztatásánál figyelemmel kell lenni az ügyfél érdekeire és az ügyvédi titokra." (8/6. p.) Ugyanakkor gyakorta a hozzátartozók azok, akik érdemi adatgyűjtést, segítséget végezhetnek a terhelt érdekében, így a mérlegelési és a titokjogosult akaratától tenném függővé a közlést. Álláspontom szerint nem követ el normasértést a védőügyvéd, ha védence felhatalmazása alapján a hozzátartozókkal a védői titok körébe tartozó adatot közöl. Érzékelem ugyanakkor, hogy kétélű fegyver lehet ez, hiszen az egyébként is érzelmileg erősen befolyásolt hozzátartozók a védelem szempontjából hátrányos lépéseket, kijelentéseket is tehetnek. Így a titokjogosultra és a védőre bízom annak eldöntését, hogy milyen mértékben tájékoztatják a hozzátartozókat.

További megengedett titoktörés lehet, ha a védőügyvéd azonos ügyben több terhelt védelmét látja el, akkor az általa képviseltek irányában titoktartási kötelezettség nem terheli abban a körben, ahol a védencek tényelődása az ügy érdemében egyező. Erre a tényre a képviseltek a megbízás adásakor figyelmeztetni kell, ha a megbízást nem együttesen adják. (4/9/c. p.) Márpedig mindenképpen egyezőségnek kell lenni a terhelték között, miután együttes védelmet a védő csak érdekellentét nélkül láthat el. Ha a megbízást követően merül ez fel, akkor - mint már korábban utaltam rá - mindkét megbízást fel kell mondania. Ez egyúttal a szabad védőválasztás egyik határát is adja - a védvád elkerülése érdekében.

A megengedett törések mellett az etikai kódex konkrét kivételeket is megjelöl a titoktartási kötelezettség körében. Nem terheli a védőügyvédet a titoktartási kötelezettség

ügyvédjelölt a terhelt rendőrségi kihallgatásának a körülményeire nézve az eljárás bármely szakában, tanúként abban az esetben sem hallgatható ki, ha a terhelt a számára a titoktartás alóli felmentést megtagadta." BH 1992/2. sz. 86. sz.

- a) az ügyvédi kamara által indított fegyelmi és fegyelmi vizsgálati ügyben sem a kamarai szervek, sem az ügyet elbíró bíróság irányában,
- b) a már említett esetben, ha az ügyvéd azonos ügyben több terhelt - védelmét látja el, az azonosan előadott tényekkel kapcsolatban, egymás irányában,
- c) ha a megbízás adásakor a megbízó a személyazonosságát illetően az ügyvédet megtévesztette, a titokról rendelkezni nem jogosult.

Nem ad azonban felmentést az erkölcsi norma a védőügyvédnek abban az esetben, ha az ügyvéd ellen a titokról rendelkezni jogosult személy, hatóság vagy bíróság előtt eljárást kezdeményez.

A felmentést csak azon ügyvédek kapják meg, akik nem védőügyvédként, hanem ügyvédként vesznek részt eljárásokban, amelyek nem a büntetőeljárás körébe tartoznak. Azon esetekben úgy kell tekinteni az ügyfél hatósági kezdeményezését, hogy hozzájárulását adja ahhoz, hogy az egyébként titoktartási kötelezett a védekezéshez szükséges mértékben a titoktartási kötelezettség alól mentesüljön. Ide nem érhető bele a védői titoktartási kötelezettség. Ugyanígy nem adott "menlevelet" az ügyvédnek a Legfelsőbb Bíróság, FBK 1994/40. sz. állásfoglalásában, amikor gyakorlati esetek kapcsán kimondta, hogy az ügyvéd nem hivatkozhat tanúvallomás megtagadási jogára, ha törvénytelen cselekményben (fiktív adásvételi szerződésben) működött közre. Az ügyvéd ugyanis nem működhet közre a jogszabályok rendelkezéseinek kijátszásában vagy a joggal bármely módon történő visszaélésben. Ezt a közreműködést az ügyvédnek meg kell tagadni. Mindezekből következik, hogy bűncselekménnyel összefüggésben titoktartási kötelezettség sem terheli. (1.B. II. 861/1993/35., illetve 23. Bf. II. 7673/1994/2. sz. határozatok)

Az ügyvédi titok körébe tartozónak tartom még a terhelttel való kapcsolattartás körében már érintett ügyvédi beszélők rendjét. Ezzel kapcsolatban a védőügyvédtől elvárják, "hogy minden körülmények között tartsa be a fogvatartó intézet szabályait, de követelje meg védői jogainak maradéktalan érvényesülését." (8/7. p.) Ez utóbbiba magam beleértem a beszélőhelyiségben felállított rácsok, plexik, üvegek létéből adódó tarthatatlan állapotot, nevezetesen a beszélgetések titkosításának, a védői titok megtartásának hiányát. Ilyen körülmények között, az egymással szinte kiabálni kényszerülő terhelt és védő nincs biztosítva a titok megtartásában.

Az ügyvédi titkot érinti nézetem szerint az a védőügyvédi kötelesség is, hogy a védő kötve van védenie tényelőadásához, azzal ellentétbe nem kerülhet és annak "tagadása esetén sem tanúsíthat olyan magatartást, mely azt a látszatot keltheti, hogy a terhelt ártatlansága tekintetében kételyei lennének." (8/8. p.) Azért tartom a titokkörbe tartozónak, mert a védőügyvéd ismerheti a terhelt által számára adott valóságot, beismerést, ugyanakkor az eljárásbeli védekezés tagadásra épül. A védő semmilyen módon nem támaszthat utána kétséget, semmilyen módon nem jelezheti kételyeit.

Védbeszédében is köteles a terhelt felmentését indítványozni, miután kifejti, hogy miért nem tudta a vád a saját álláspontját megnyugtató, bizonyos módon alátámasztani. Ilyenformán nem a terhelt "ártatlanságát" emeli ki a védő, azt nem teheti etikusan, hanem a vád, a bizonyítás gyengeségeit.

A titoktartás körébe tartozik azon kérdés megválaszolása is, miképpen alakul ez a kötelezettség, ha az ügyvéd ennek terhe alatt olyan tényről szerzett tudomást, amelytől védence vádlottársa felmentése vagy cselekményének enyhébb elbírálása vagy esetleg nem bűnös (ártatlan) elítéltnek a felmentése, szabadulása függ. Ilyen esetben - látszólag - a törvényesség érvényesülése ütközik a titoktartási kötelezettséggel.

A felelet - véleményem szerint - részben az anyagi jogban található: a a Btk. 183.§ (2) bek. b. pontja értelmében ugyanis a mentő körülmények elhallgatásának bűncselekménye miatt nem büntethető az, akinek tanúkénti kihallgatása a törvénynél fogva kizárt. A büntetőeljárás szabályozás szerint pedig - mint fentebb már jeleztem - nem lehet tanúként kihallgatni a védőt arra nézve, amiről mint védő szerzett tudomást. (65.§ (1) bek. a.)

Ez az egyetlen eset, amikor a védőügyvéd kihallgatása a törvénynél fogva kizárt. Egyéb esetekben csak a vallomás megtagadásának a jogát biztosítja a Be. az ügyvédi titoktartás alá eső tényekre. (66-§ (1) bek. c.)

8.2.2. A védő igazmondása

Mint a védői jogok körében utaltam már rá, a védő önállóan teheti meg a bizonyítás körébe tartozó észrevételeit, indítványait. Ez az önállóság azonban csakis egy irányban érvényesülhet, nevezetesen a terhelt jogainak és törvényben biztosított érdekeinek megfelelően. A védő segítsége a bizonyítás terén egyrészt hivatásbeli kötelesség teljesítése, másrészt a bizonyítási eszközök felderítésében, a bíróság vagy az ügy eldöntésére hivatott más szerv elé tárásában, valamint a bizonyítékok megvizsgálásában eljárási kötelessége. A bizonyítással kapcsolatos segítségnyújtás mint hivatásbeli kötelesség az eljárás során nemcsak védői jogként, hanem egyben bizonyítási kötelességként jelentkezik. A bizonyítási kötelesség nem keverendő össze a bizonyítási teherrel. Ez utóbbi a hatóságra hárul olyan értelemben, hogy az eljárás adott résztvevőjének feladata meghatározott körülmény bizonyítása azzal a szankcióval, hogy a bizonyítás elmulasztásának következményeit viselni tartozik.

Amikor bizonyítási kötelességről beszélünk, olyan előírásra gondolunk, amely az eljárásban résztvevő személyt közvetlenül kötelezi meghatározott irányban a bizonyításban való közreműködésre. Ilyen kötelezettségről lehet és kell beszélni a védő vonatkozásában, akinek nemcsak joga, hanem a féllel fennálló viszonyából folyó kötelessége is a bizonyításban való közreműködés a fél jogai és érdekei által megszabott

irányban.

Az egyoldalú irányultság azonban nem menti fel nézetem szerint a védőt azon kötelezettségei alól, hogy;

- nem állíthat olyan tény, illetve nem szolgáltathat olyan bizonyítékot, amelyről tudja vagy kellő gondosság kifejtése mellett tudnia kell, hogy az valótlan, illetve hamis,
- nem tagadhat olyan tény, amelyről tud vagy kellő gondosság kifejtése mellett tudnia kell,
- nem hallgathat az ügy eldöntése szempontjából általa tudott lényeges körülményekről, amelyek védencét menthetik - védvád elkerülése határáig,
- nem hivatkozhat alaptalanul valamely bizonyítékra.

Előírásaként megfogalmazottan a védő;

- az általa tudott, perrendszerű (vagy azzá tehető) mentő tényeket köteles előadni;
- az általa ismert, az ügy eldöntése szempontjából lényeges enyhítő körülményeket a bíróság tudomására kell hoznia;
- az ügyre vonatkozó, enyhítő, mentő tényekre vonatkozó, perrendszerű vagy azzá tehető bizonyítékokat köteles megjelölni.

A védői igazmondás, másik oldalról "hazugsági tilalom" kérdéskörben több álláspont alakult ki. Az egyik szerint a védő köteles feltárni az összes mentő körülményt, még akkor is, ha az nem a peren belül jutott tudomására és más személy számára pedig terhelő. Példával illusztrálva - a védőnek kötelessége megnevezni védenca érdekében a valódi elkövetőt (tolvajt) abban az esetben, "ha a védenc - akinek lakásán megtalálták a lopott dolgot és aki a lopás elkövetését tagadja - hallgat arról, hogy a lopott dolgokat maga a tolvaj hozta elrejtés céljából a lakásra. A védenc a tolvaj nevét nem nevezi meg, mert az jó barátja, akit mentesíteni kíván a bűncselekmény következményei alól. A terhelt nem kötelezhető arra, hogy az adott személyt megnevezze, mint ahogy általában nem kötelezhető arra, hogy vallomást tegyen. A védő azonban, ha az adott körülményről és személyről tudomása van, nem hallgathat, hanem köteles a vonatkozó körülményt és bizonyítékot feltárni, mivel azzal a fél védelmét szolgálja."¹

Ezzel az állásponttal nem tudok azonosulni, miután a védő kötve van a védenca által előadott ténykérdésekhez. Azon túl nem terjeszkedhet a hatóság irányában, legfeljebb közölheti védenccével, hogy védelme érdekében el kellene mondani a "tolvaj" nevét, személyét, cselekedetét. Ha erre a védenc nem mutat hajlandóságot, akkor vagy

³²⁷ Lásd részletesebben: Hegyháti István-Révai Tibor: Jogi képviselőlet és védelem. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó. Budapest, 1964. 269-323. o.

"hallgatva, védencéhez kötve" folytatva tevékenységét a védő, vagy - lelkiismeretével, szakmai meggyőződésével össze nem egyeztethető okból - felmondja a megbízást, illetve felajánlja más védő megbízásának lehetőségét. Ugy is fogalmazhatok ezen esetben, hogy a védő - védence érdekébeni - igazmondási kötelezettségét "feszíti", "próbára teszi" a titoktartási kötelezettsége. Utóbbi kerül ki győztesen.

A "tolvaj" védőügyvédi megnevezése nem a védői igazmondás körébe tartozna már, azon túlterjeszkedne, védvaddá alakulna, ami összeegyeztethetetlen az eljárási feladatok megosztásával, egyúttal a védőügyvédi ethosszal. A védő az eljárásban köteles arra szorítkozni, hogy a saját védencéről elterelje a gyanút, rávilágítson igaz tényállításaival, a gyanúsítás, illetve a vád hézagaira, ellentmondásaira.

A védőnek, mint az igazságszolgáltatás elismert részének nincsen bűnüldöző feladata. Nem kötelezhető tehát arra, hogy egy elégtelen nyomozási és bizonyítási eredményt a saját ismereteivel kiegészítsen és teljessé tegyen. Véleményem szerint - a közvetlenség elvének következetes érvényesítése miatt a bíróságnak a tárgyalás (illetve nyomozás) eredménye alapján kell ítéletet hoznia - a védőügyvédnek nem lehet szemrehányást tenni, ha fejtegetéseinek, és indítványainak alapját kizárólag a nyomozás és a tárgyalás, eredményei képezik. Neki is csak azzal kell foglalkoznia, ami a tárgyaláson (nyomozás során) elhangzott és elhallgathatja azt, ami azon kívül tudomására jutott. Azzal az osztrák irodalomban elfogadott állásponttal értek egyet, hogy; "Amit a védő mond, igaznak kell lennie. De az ügyvédnek nem kell mindent elmondania, ami igaz".¹

Hozzáteszem még, hogy a védőnek csak a vád és a bíróság által összegyűjtött bizonyítási anyagot kell értékelnie, ennél fogva joga és kötelessége az ügyfelét terhelő tényekkel kapcsolatos bővebb ismereteit elhallgatni.

Ez történik azon záróbeszédnek esetében is, amikor a védőnek - az eljárásban tagadó - védenc már beismert.¹

A védőügyvéd - éppúgy, mint ahogy nem köteles elvállalni a védelmet - nem köteles, csak jogosult a bűncselekményt neki bevallott ügyfél felmentését kérni, de ezt is csak akkor, ha az indítvány a lefolytatott bizonyítási eljárás eredménye alapján indokolható. Fő feladata, hogy a terheltet az eljárás során megfelelően tájékoztassa, a helyes magatartásra kioktassa, tanácsot adjon arra nézve, hogy hallgasson-e vagy tegyen beismerő vallomást; vagyis az ügyfél érdekeit minden olyan eszközzel támogassa, mely a törvényt, az erkölccsel és a tisztességgel megfér.

A védőügyvéd nem válik tisztességtelenné azáltal, ha a valót - védence érdekében -

³²⁸ Walter Schuppich: A bűnügyi védelem kérdéseiről. Magyar Jog, 1980/10. sz., 929. o.

³²⁹ A védőnek ilyen esetben joga van arra, hogy a tagadásban levő vádlott vallomását egybevesse az egyéb bizonyítékokkal, felkutatassa mindazt, ami megerősítheti ezt a vallomást. Persze ez néha nagyon nehéz, de minden ügyvédnek eszébe kell vésnie a vitathatatlan igazságot: ahol legnehezebb a védelem, ott a legszükségesebb is. M. Sztrogovics: A bűnügyi védelem etikája. Magyar Jog, 1977/10. 910. o.

elhallgatja. Kötelességei közé tartozik ugyanakkor, hogy záróbeszédében (is) a bizonyítási eljárás eredményeit védencének javára kell feltárnia még akkor is, ha ő maga más véleményen van. Még magatartásával sem utalhat semmiféleképpen, hogy más tényről van tudomása, nem tehet "ráutaló" terhelést sem védencére. Konkrétan például nem szabad az ügyvédi meghatalmazást tüntető módon felmondania, a tárgyalás alatt a védencet - szinte rosszállóan - elhagynia.

Itt hívom fel a figyelmet, a védői kötelezettség másik oldalára az ilyen és hasonló esetekben. Nevezetesen eltérhet a vádlott beismerésétől, ha meg van győződve arról, hogy nem bűnös, bizonyíthatja a büntelenségét, (ártatlanságát), törekedhet a felmentésre. Ennek korlátja, egyben határa - mint fentebb utaltam rá -, más személy védvádja a védenc akarata ellenére.

Az újabb - főleg német - irodalomban különböző javaslatok vannak annak érdekében, hogy a védő "hazugsági tilalmát" relativizálják:¹

Ostendorf¹ el akarja ismerni kivételként a főtárgyaláson a támogató jellegű hazugságot, mert csak így kerülhető el a vádlott-társak és a védők szétesztódása. Ezt Schlothauer helyesnek tartja, ameddig egységes érvelésről van szó. Azt, hogy a védő személyes stílusát mennyire teszi mérlegre, saját "stíluskérdése".

Kühne¹ (Wassmann, Gatzweiler, Lamberti) ugyan meg akarják tiltani a védőnek az "új, valótlan állításokat", de a per folyamán már más oldalról elhangzott hazugságok ismétlését nem, mert csak ilyen módon lehet teljesen kibontakoztatni a vádlott szubjektív helyzetének magánérdekeinek megőrzését.

Míndezen javaslatoknak azonban rövid életet jósolnak, ugyanis a védőügyvéd szavaiban a jövőben is mindenkinek meg kell bíznia.

Nézetem szerint az igazmondás részleges megnyirbálásának (relativizálásának) nincs alapja és léte, miután soha senki nem tudná megvonni a határt a még megengedhető és a megengedhetetlen között. Az igazságnak elkötelezett védőügyvéd bizonyult eddig a vádlott legjobb segítőjének. Természetesen csak messzemenően szubjektív igazságról van szó, mert a védő elképzeléseit befolyásolja a megbízó közlése, valamint az eljárás többi résztvevőinek jelentései. A védőnek mindig tudatában kell lennie tudása szubjektivitásában /és korrigálhatóságában/.

8.2.3. A tárgyalás rendjének tiszteletben tartása

Az alcímből csak a tárgyalási szakra vonatkozó kötelezettség olvasható ki, valójában azonban a nyomozási szakban is vannak védői kötelezettségek. Az egyoldalú értelmezést a törvényi szabályozás is erősíti, miután a nyomozási részben a cselekmények rendjével kapcsolatban mindösszesen annyi található sommásan, hogy a nyomozási cselekmények felszínéről a hatóság eltávolítja azt, akinek a jelenléte az

³³⁰ Reinold Schlothauer - Hans-Joachim Weider: Praxis der Strafverteidigung. Heidelberg, 1996. 20. o.

³³¹ Herbert Ostendorf: Strafvereitelung durch Strafverteidigung. NJW 1978, 1345.

³³² Hans-Heiner Kühne: Ammerkung zur Entscheidung. OLG Hamm StV 1990. 101. o.

eljárást akadályozza, illetve rendbírsággal sújtja azt, aki az eljárás rendjét zavarja. (Be. 131.§ (4) bek.)

A tárgyalási vezetés és rendfenntartás körében már konkrétan megjelenik a védő, aki befolyásoló vagy ügyre nem tartozó kérdéseket tehet fel, amik megtilthatók, illetve zavarhatja a tárgyalást és ezért figyelmeztetésben részesíthető, továbbá értesíthető az illetékes hatóság büntető vagy fegyelmi eljárás alapjául szolgáló esetben. (Be. 188.§ (3) bek., 189.§ (3) bek., 190.§ (2) bek.)

Az új Be. sem változtat a nyomozási szak nyúlfarknyi szabályozásán, a tárgyalási szakban azonban - helyesen - kiemeli a védőt, speciális, külön rendelkezésben fogalmazza meg a rendbírságot, illetve tárgyalás felfüggesztés lehetőségét. (246.§ (2) bek.) Nem "mossa össze" a terhelti és védői rendzavarás következményeit; a részletesebb szabályozás pedig azt is előírja a védőnek, hogy ha a "bíróshoz szól" állva kell beszélnie. (244.§ (3) bek.)

Mint látható a törvényi szabályozás szegényes ahhoz képest, hogy mennyi minden előfordulhat egy eljárás során, tehát - úgy vélem - a védői magatartási követelményeket további részletszabályokban kell keresni. Nevezetesen a védőügyvédek etikájában, amely némileg bővebben fejti ki a védői kötelezettségeket. Ám, ha alaposan szemügyre vesszük ezen normát, akkor itt is az állapítható meg, hogy a nyomozás soráni védői magatartást nem szabályozza, legfeljebb általánosságban utal rá: "köteles betartani a hatósági eljárás" rendjét (12/1. p.), ugyanakkor egyből hozzáteszi, "különösen a bírósági tárgyalás rendjét". Ugy tűnik mintha valami régi beidegződés folytán, a védők korábbi szerény nyomozásbeli szerepe miatt elsikkadna a kérdés érdemi vizsgálata és szabályozása. Magatartási kötelezettsége szinte csak a tárgyaláson van a védőügyvédnek az etikai kódex szerint is, amit egyoldalúnak is hiányosnak tartok. Annál inkább, mivel van egy közbenső eljárás és egy büntetésvégrehajtási szakasz is, ami - kutatásom szerint is - egyre erőteljesebb a védők tevékenységében. Sem a közbenső eljárásra, sem a bv. szakaszra nincs önálló magatartási előírás, csak a hatóságokkal szembeni általános formula; "hatósági eljárás rendjének betartása".

Az etikai kódex már utal arra, hogy az ügyvéd az eljárásai során "hivatása hagyományainak megfelelően" érintkezzék a bíróságok és más hatóságok tagjaival és adja meg számukra a kellő megbecsülést és tiszteletet. (15/2. p.)

A hagyomány lehet pontosan az egyik forrása annak a konkrét cselekvési módnak, amit a védőügyvéd alkalmaz, ami immáron 125 éves múltra vezethető vissza. Segíthetik magatartása kialakításában a jogrendszer általános elvei, a büntetőeljárás alapelvek,¹ napjainkban pedig még a nemzetközi sztenderdek.¹

Mindezekon túlmenően a védőügyvédnek figyelemmel kell lennie az ügyvédi kar tekintélyének megóvására és fokozására is, hiszen amilyen megbecsülést és tiszteletet adni köteles a hatóságoknak, olyat várjon el saját hivatásával szemben is másoktól, illetve saját magától.

A hatóságok, ezen belül a bíróságok, illetve az eljárási cselekmények, ezen belül kiemelten a tárgyalások megbecsülését és tiszteletét ezernyi formában sértheti meg a védő. Így csak felsorolásszerűen jelölhetem meg melyek a leggyakoribb esetek, melynek szakcióit a következő alfejezetben taglalom.

Védői rendzavarások, "tiszteletlenségek", bírósági méltóság csorbítása:

- egyes tárgyalási mozzanatok arcjátékkal, fejmozdulatokkal, legyintéssel, egyéb kézmozgatással (kézbeszéddel) való kísérése, a terhelt "túlsegítése",
- jelekkel közlése a védencnek a külön kihallgatott más vádlott vallomását,
- bejelentés, hogy az ítéletet nem hajlandó meghallgatni,
- olyan megnyilvánulás, melyek a tanút, szakértőt megfélemlíthetik vagy annak látszatát keltik,
- befolyásoló, ügyre nem tartozó kérdések feltevése,
- általános magatartási szabályok be nem tartása (bekiabálás, közbeszólás, helyettesítő válaszadás, sértő kijelentések, megjegyzések bárkire nézve, stb.)
- a védenc biztatása rendzavarásra, illetve a rendzavaró védencre való pozitív hatás - legalább megkísérlésének - elmulasztása,
- bírálati határ túllépése,¹

³³³ A 2-300 éves, jól kimunkált büntetőeljárás alapelvek szinte az összes büntetőeljárásban felbukkanó kérdésre választ adhatnak, iránytűként szolgálhatnak mind az elmélet mind a gyakorlat színterén. Ezért - az a tanszéki oktatásunkban is hangoztatott tétel - hogy "ha nem tudsz valamilyen büntető eljárási problémát megoldani, térj vissza az alapelvekhez", itt is alkalmazható.

³³⁴ "A tevékenységhez szükséges információk átörökítése a társadalomban három történetileg kialakult módon történik: a legprimitívebb a hagyomány, amelyet komplett cselekvési módot ír elő, s ezt rítusszerűen kell végrehajtani; tagoltabb társadalomban orientáló értékeket örökítenek át nemzedékről nemzedékre. Ez a társadalom mai fejlettségi színvonalán az uralkodó forma, amely mellett a hagyományos viselkedés követelménye egyes területeken még, s a jövő társadalomra jellemző racionális - tudományos viselkedésmód már él." Bócz Endre: A büntetőtárgyaláson tanúsított magatartás etikája. Magyar Jog, 1974/10. sz. 575.

³³⁵ Az elmúlt közel száz évben ez a kötelezettség nem változott, mai is egyetértek az alábbiakkal: "Fegyelmi eljárásra az, ha erős alakban bírálta az ügyvéd a tanú vallomását, eddig is ok volt. Ügyvédi sértések és gyanúsítások

- **bűncselekmény vagy szabálysértés elkövetése.**

Az osztrák ügyvédi magatartási kódex szélesebb körben állapít meg ügyvédi magatartási tilalmakat:

- az ügyvédi meghatalmazás tüntető módon felmondása,
- a tárgyalás alatt a védenc elhagyása, még akkor sem lehet, ha a vádat nem az ő indítványának megfelelően változtatják meg, vagy ha a főtárgyalás előtt két nappal nem kapja meg a kért költségelőleget, mert a főtárgyalás elhagyása a törvénnyel ellenkező védelmi eszköz;
- nem fogalmazhat feljelentést és nem védelmezheti az általa feljelentett személyt;
- ha ő maga hamis tanúzásra való rábírás miatt előzetes vizsgálat alatt áll, tilos továbbra is bíróság előtt védőként fellépne;
- tilos vizsgálati fogságban levő személynek írásos közleményt bevinnie, vagy tőle kihoznia, élelmiszert vagy szükségleti tárgyakat bevinnie, hozzá idegen személyt azon a címen, hogy az illető irodai alkalmazott a fogdába való beszélgetésre bevinnie;
- tilos alaptalan kifogásokat a sajtóval közölnie;¹

Az egyes védői magatartásbeli "elkövetési formákat" leírni lehetetlen, de nem is szükséges.

Még az általam áttekintett kb. 20 állam szabályozása közül az egyik leginkább részletező ausztrál (South Wales-i Jogi Társaság által megjelentetett) Etikai Kódex is az ügyvédi kötelezettségek között csak az alábbi fő pontokat emeli ki:

- az ügyfél érdekeinek teljes hozzáértéssel való képviselése,
- az ügyfél (és mások) tisztelettel való kezelése,
- az ügyfél ügyeinek hűséges, gondos, hozzáértő, tisztességes kezelése,
- az ügyfélnek nyújtott tanácsadás csak jóhiszeműen, jó lelkiismerettel adható a hatályos jogszabályoknak megfelelően,
- olyan ideális szolgáltatás nyújtása, amely az ügyvéd egyéni érdeke felett áll és az igazság érvényre juttatását tekinti szem előtt mindenkire kötelezően,
- nem működhet közre úgy, hogy azáltal vagy a képviseltje vagy ő maga törvényszegést kövessen el, vagy a jog és az igazságszolgáltatás érvényrejutását akadályozza,
- az egyetemleges(közös) felelősséget szem előtt tartva a jogszabály betartása mellett a szakma méltó és tisztességes ellátására, és ügyvédtársai felé nyújtott tisztességes iránymutatás és a szakma elvei szerinti eljárásra köteles,
- a kiváló szakmai hozzáértésre és szakképzettségre való állandó törekvés,
- az ügyek őszinte és becsületos képviselése a bíróság előtt és intézésük alatt,
- az egymásba vetett és a másik véleményében való bizalom,
- a feljebbvaló szerepkörétől való tartózkodás annak érdekében, hogy jogtalan előnyöket szerezzen a klienseitől,

ellen óv és véd már eléggé a bíróság rendbüntetői joga, - ami szintén reformra szorul, mert a szólásszabadság inobjektív korlátozásává fajulhat, - és a fegyelmi eljárás. Például 1913. nov. 29-én 360. sz. a) kimondta a C.Ü.T.: Az ügyvédnek joga van a tanúk vallomását bírálni. Joga van a vallomás megbízhatatlanságát vitatni; a panaszosra vonatkozó az a célzás azonban, hogy hamisan is vallott, mely már a büntetőjogi felelősség határát érinti, túlhaladja a megengedett bírálat határát." (Wolf Vilmos: A m. k. Curai ügyvédi tanácsának elvi jelentőségű határozatai. 1914. II. k. 165.)

³³⁶ Walter Schuppich: A bűnügyi védelem kérdéseiről. Magyar Jog, 1980/10. 931.

o.

- a képviselt ügyeinek minden körülmények közötti magabiztos képviselete,
- az egyén szabadságjogát és az élethez való jogát mindig tiszteletben tartva köteles tevékenykedni,
- az állampolgári jogok betartásával köteles tevékenykedni,
- minden körülmények között az ártatlan védelmére való törekvés kell, hogy jellemezze.

A jogász, mindegy, hogy solicitor vagy barristerről legyen szó az ügyfél második énjeként kell, hogy eljárjon de a saját jogi ismeretei és tapasztalatai felhasználásával az ügyfél érdekeinek szolgálatában.¹

Igy összefoglaló jelleggel, mintegy a védői perbeli magatartási szabályok határáként azt rögzítem, hogy az első korlátozást a védőnél a saját lelkiismerete jelenti. Az ügyvédnek a védelem során mellőznie kell mindent, ami saját felfogása szerint ellene mond az erkölcsnek és a szokásoknak, összeegyeztethetetlen a saját elveivel, ezért elfogadhatatlannak tekintendő.

A második korlát az ügyvédi fegyelmi jog, tehát az ügyvédi rendtartás. Az ügyvéd a védelem során nem tehet olyant, ami a szakmai és állományi kötelezettségek keretében minden ügyvéd számára tilos.

Végül a harmadik korlát a büntető törvénykönyv. A védő természetesen nem tanúsíthat olyan magatartást, amit mindenkinek el kell kerülnie, mert általánosan tilos.¹

Ha az ügyvéd ezeket a korlátokat tiszteletben tartja, akkor nem lesz lelkiismereti konfliktusa, hacsak személyes okból nem tekinthető elfogultnak, vagy más kollégák érdekeivel nincs összeütközésben. Az ügyvéd - mint már utaltam rá a perbeszédeknél - nem a tettet védi, hanem a tettést. Ebben a vonatkozásban le kell szögezni, hogy az ügyfél mellett való feltétlen kiállás semmiképpen sem teszi a védőügyvédet a vádlott bűntársává, tehát akkor sem, ha a bűnös felmentése érdekében emel szót. Az ilyen vád csak akkor jogos, ha például a védőügyvéd tanút vagy szakértőt hamis vallomásra, illetve vélemény adásra vesz rá, szemletárgyat meghamisít vagy eltüntet, avagy ügyfelének szökését elősegíti. Aki azt gondolja, hogy ezt mint védő megteheti, büntethetővé válik, mint ügyvéd megsérti a kamara és tagjai becsületét és tekintélyét is egyúttal.

Azt sem szabad elfelejteni, hogy a védőügyvéd az igazságszolgáltatás szerve, része, és mint ilyennek - ha más céllal is, mint a bírónak és ügyésznek - ugyanazt a feladatot kell teljesítenie mint azoknak: gondoskodnia kell a büntetőeljárás rendezett lefolyásáról. Hiszen általános és vitathatatlan az a vélemény, hogy még a szabad foglalkozású és az államtól független ügyvéd is a jogot és az igazságot szolgálja a vádlott mellett való egyoldalú és elfogult kiállásával, mert hatást gyakorol és arra kényszerít, hogy minden mentő és enyhítő körülményt figyelembe vegyenek.

³³⁷ Jan Beven: Easy Guide to Australian Law. Macquarie, Australia, 1994.

³³⁸ Itt jegyzem meg, hogy nem csak a hatóság munkájának, a bizonyításnak és a bizonyítékoknak a bírálata engedett a védőügyvédnek, hanem a törvények és az igazságszolgáltatás kritikája is, ez azonban nem menti fel a kötelezettség alól, hogy a jogrendet megőrizze és figyelembe vegye. Ez annak tükrében is igaz, hogy az alkotmány 57.§ (3) bek. szerint "a védő nem vonható felelősségre a védelem ellátása során kifejtett véleménye miatt."

8.2.4. A védő sajtóval kapcsolatos kötelezettségei

A büntetőeljárás törvényben egyáltalán nem szabályozott védői magatartáshoz kötődik a sajtó témája, amely az utóbbi évtizedben Magyarországon is élénkebbé vált. Ezzel párhuzamosan több elvi és gyakorlati probléma is felvetődött.

Nem vitásan van lehetősége, joga, egyúttal kötelezettsége a védőnek a sajtóhoz is fordulni alkalmanként az összes, törvényes védekezési eszköz kimerítése érdekében. Gondolok itt például a már korábban említett adatgyűjtés keretében sajtófelhívás közzététele tanúkutatás, egyéb bizonyíték beszerzése érdekében. Ez nem is okoz gondot sem elvi, sem gyakorlati szinten, annál inkább az eljárás ideje alatt - írásban vagy szóban - tett védőügvyvédi sajtónyilatkozatok.

Az alkotmány hivatkozott rendelkezése lehetőséget ad a védőnek véleménye közlésére, azért felelősségre nem vonható. Értelmezésem szerint ez a védői szólásszabadságból eredő immunitás nem szűkíthető le a hatóságokra, mint címzettek, illetve a büntetőeljárás közegekre, nyomozási cselekményekre, illetve tárgyalótermekre. A védő véleményét - a titoktartási és "határkötelezettségei" betartása mellett - elmondhatja a sajtónak, akár kérdezik, akár maga látja jónak.

Felvethető az az általános kérdés is, hogy kötelessége-e is egyben a sajtó érdeklődésére a válaszadás az őket érdeklő, ügyel-terhelttel kapcsolatos körben. Erre határozott választ tudok adni: ilyen irányú kötelezettsége nincs, ilyen semmi sem ír elő és nem is írhat, hiszen a védekezés módját önállóan határozza és szabja meg a védő, ez igaz a peren belül is kívül levő eseményekre is látásom szerint. Ha mégis nyilatkozik, akkor az ügyvédi etikai kódex 15/6. pontjának meg kell felelnie: "Az ügyvéd közszereplése az ügyvédi hivatás presztízséhez méltó színvonalú legyen. Egyedi bírósági ügyekről, ítéletekről, az általa képviselt ügyekről csak tárgyilagosan, bizonyítható tények alapján az ügyvédi hivatáshoz méltó hangnemben nyilatkozhat, ilyen szereplése során tartózkodják személyének előtérbe állításától."

A másodikként megvizsgálendő eset, hogy önkéntesen, mintegy "felajánlkozva", kérve a sajtót (pld. sajtótájékoztatót tartva) jogosult-e (miután ilyen irányú kötelesség szóba sem jöhet) nyilatkozatot adni az ügyben. Ettől a lehetőségtől elzárást nem tartalmaz a magyar ügyvédi etikai norma. Ez következhet a védői önállóság deklarálásából, annak tiszteletben tartásából, a döntési jogkör sérthetlenségéből. Olyannyira, hogy nincs szó semmiféle védenc által korlátozásról sem. Ha netán nem tetszik, illetve - utólagosan - nem tetszett a védencnek az ügyében tett védői sajtónyilatkozat, csak a bizalom megvonása, a megbízás felmondása marad, kirendelés esetén pedig másik védő

kirendelésének kérése, illetve kamarai jelzés adása.

Az etikai normaszöveg megfogalmazásából - és ezt tartom kívánatosnak - azt veszem ki, hogy nem ösztönzi a saját kezdeményezésű sajtónyilatkozatot egyedi ügyben, de ha netán erről megkérdezik nem zárja ki és nem zárja ki, ha valamely védőügyvéd ezen eszközzel él. Korlátjának csak a "személyének előtérbe állításának" tilalmát állítja.

Ugy vélem ez a szabályozás még nem pontos. Egyértelműen rögzíteni kellene a saját kezdeményezésű jogosultságot vagy tiltást, legalább annyiban, hogy ilyet csak a védenc hozzájárulásával lehet kezdeményezni. Az első, sajtó általi megkeresés esetében pedig csak szintén a védenc hozzájárulásával lehetne nyilatkozatot tennie a védőnek. Ezt akár a tényvázlat felvételekor rögzíthetik, általános jelleggel az egész eljárásra.

A szabályozásból nem érzem a folyamatban levő és lezárt ügyekben, illetve az általában tett védőügyvédi nyilatkozatok megkülönböztetését. A legutolsó esetben a védőügyvéd, aki általában ilyen feladatot lát el, külön védenci megkérdezés (miután konkrétan nincs is terhelt) nélkül tehet sajtónyilatkozatot tapasztalatairól az ügyvédi titok megtartása mellett.

Ha jogerősen lezárt ügyről van szó, amelyben megszűnt a megbízás és a kirendelés is, nincs már az ügyféllel kapcsolat, de a sajtó mégis abban az egyedi ügyben nyilatkozatot kér, a védenc hozzájárulását továbbra is szükségesnek tartom. A folyamatban levő ügyben mindenképpen csak a terhelt hozzájárulásával nyilatkozhat a védő, akár a sajtó akár a saját megkeresése alapján. Itt az önkéntes, saját kezdeményezésű esetekben azt a problémát látom, hogy a védő által tett - szükségszerűen és követelményszerűen - egyoldalú nyilatkozatok nem szolgálják a büntetőeljárás céljának egészét, elmarad az "audiatur et altera pars", hiszen ezekre a védőügyvédi sajtótájékoztatókra nem hívják meg a hatóság egyetlen tagját sem és gyakorta az ügyvédi "önreklám", az érdemtelen előtérbe állítás világlík ki.

A másik oldalról megközelítve ugyanilyen, sőt súlyosabb anomáliának tartom, ha az objektivitásra kötelezett hatóság, - különösen a nyomozóhatóságokat (rendőrséget) jellemzi -, hogy kész tényként tálalja a sajtónak a terhelt bűnösségét, a terhelő tényeket, súlyosító körülményeket, gyakorta lábbal tiporva az ártatlanság vélelmének alkotmányos és büntető eljárásjogi követelményét is. Ennek védői támadására, kivédésére - miután ezzel kapcsolatban a büntetőeljárás jogorvoslatok (köztük a panasz) teljesen alkalmatlanok - nem látok érdemi, védőügyvédi eszközt, ezáltal kötelezettség sem írható elő.

Végül a védőügyvéd szólásszabadságához megjegyzem, hogy ezen joga mind az eljárásopn belül, mind azon kívül parancsolóan megköveteli, hogy az ügyvéd által minden írásban, vagy szóval bármely az ügyben közvetlenül, vagy közvetve szereplő személlyel szemben hatóság előtt használt állítás, vagy kifejezés miatt a büntethetőség kizárt legyen. Állítom ezt azért, mert szólásszabadság legkisebb korlátja több kárt tehet az igazság kiderítésében, mint amennyit árthat a védelem legteljesebb szabadsága. Ezt az ügyvédi immunitást - egyúttal a szólásjogot és kötelezettséget - még olyképpen is védelmezni kell, az ügyvédet hivatásának gyakorlása közben is meg kelle védeni,

kívülállóktól, hatóság tagjaival szemben is. Hivatásának gyakorlási szabadsága csak akkor teljes, ha az ez ellen intézett támadást szigorúan megtorolják. Ezért helyesnek tartom azon nemréggi Be.-beli szabályozást, amely az alkalmanként igen népszerűtlen feladatot (pld. a társadalom többsége szemében mélységesen antipatikus, katasztrofális terheltségét), a bírósági vagy más hatósági eljárásban ellátó védőt, mint közfeladatot ellátó személyt büntetőjogi védelemben részesíti. (Be. 137.§ 2/e. p.)

8.2.5. A védői etikából származó egyéb kötelezettségek (különös tekintettel az EK egységes ügyvédi kódexére)

Annak ellenére, hogy nem szorosan vett jogi kérdéstről van szó és a büntetőeljárás törvénye nem is fogalmaz meg etikai normákat, legfeljebb feladatokat, nem haszontalan a téma kapcsán a jog keretén belüli - eddig nem érintett - etikai normákat is áttekinteni. Ezek az etikai normák ugyanis egyúttal kötelezettségek is, amelyek "terhelik" a védőt az egész büntetőeljárás során, beleértve a bírósági szakaszt is.

Első pillanatra látható, hogy a védőként résztvevő személyek közül írott etikai normákról csak az ügyvédek estében beszélhetünk, hiszen sem a törvényes képviselőnek, sem a nagykorú hozzátartozónak, sem a külön jogszabályban meghatározott személynek nem áll rendelkezésre útmutató a benső normáin túlmenően. Tehát az alcímet úgy pontosíthatom, hogy védőügyvédi etika. (Ez új Be. már csak ügyvédéről szól, mint már korábban említettem helyénvalóan.)

A magyar védőügyvédi etika normáit - mint utaltam már rá - az ügyvédekről szóló törvény (1998. XI. tv.) és a Magyar Ügyvédi Kamara 8/1999. (III. 22.) sz., az ügyvédi hivatás etikai szabályairól és elvárásairól szóló szabályzat tartalmazza. Ezen túlmenően az Európai Közösségnek is van egy 1988-ban elfogadott egységes etikai kódexe az ügyvédek részére, aminek áttekintése - különös tekintettel a társulási lehetőségekre már most célszerű. Mint fentebb jeleztem, a védőügyvédi magatartási források között a nemzetközi sztenderdek is útmutatót adhatnak.

Az Európai Közösség egységes ügyvédi etikai kódexét annak tudatában alkották meg, hogy a magatartási szabályok mindig az adott ország ügyvédségének múltjában, annak hagyományaiban gyökereznek, ezt tiszteletben is kívánják tartani, ezért csak azokra a területeket vonták az egységes szabályozás alá, amelyek nem bizonyos nemzeti sajátosságokra épülnek, tehát kiragadhatók az adott ország adta keretek közül, és amelyeknek általános alkalmazása indokolt és megvalósítható.

Alapvető cél volt az egyes országok szakmai magatartási szabályainak egybevetésével az alapvető értékektől a legaktuálisabb etikai kérdésekig lehetőleg minden tekintetben megtalálni a közös nevezőt.

Ahhoz, hogy a szakmai magatartási szabályok betöltsék rendeltetésüket több szempontból kell közelíteni a kérdéshez. Az etikai kódexnek ugyanis amellet, hogy az ügyvédi hivatás számára értékeket kell megfogalmazniuk, és etikai mércét kell állítaniuk, szigorú jogi

korlátokat kell emelniük az ezen értékekkel összeegyeztethetetlen, nem kívánatos jelenségek elé. Ezen elvek azonban mindaddig *lex imperfecta*-nak minősülnek, amíg a megfogalmazóinak alapvetően három összetevőt kell összehangolniuk: az erkölcsi értékeket, a jogi kereteket és a végrehajtás instrumentumait. Lényegében ez bármilyen norma megalkotásának alapsémája lehet, avval a különbséggel, hogy az adott szakmai csoportnak öndefiniálásáról és önszabályozásáról lévén szó, az orientáló, értéktételező szabályzattól, a kogens, kikényszeríthető, magasabb szintű jogforrásig meglehetősen tág tere van a különböző jogrendszerekben a megjelenési formáinak.

A preambulum: Alapvető megállapításokat tesz a kódex céljára és a tagállamok evvel kapcsolatos feladataira vonatkozóan. Elsőként leszögezi, hogy a tagállamok közötti konszenzusról van szó, hiszen minden tagállam kamarája (beleértve a solicitorok hasonló funkciójú szervezetét) képviseltetve van a testületben. A kódex fő alkalmazási területe az ügyvédek határokon átnyúló tevékenysége, elsősorban erre az esetre kíván kikényszeríthető szabályozást adni, de egyúttal hosszútávon a nemzeti szakmai magatartási szabályok harmonizációját is célozza. A tagállamok ügyvédi karainak is érdeke, hogy hozzáigazítsák etikai szabályzataikat a Kódexhez, hiszen fel kell készülni arra, hogy megjelenhetnek olyan etikailag kifogásolható eljárások, magatartások, amelyeket más tagállamokban már korlátozottak vagy tiltottak, de az adott ország ügyvédségén belül még ismeretlenek. Az előbbi célokkal összhangban, a hazai szabályokat is a kódex tükrében kell értelmezni. Amennyiben egy ügyvéd határon átnyúló ügyvédi tevékenységére a Kódex irányadó - tudniillik a fogadó ország belső jogába beillesztette - akkor a saját ügyvédi kamarája által megállapított szabályok rá csak olyan mértékig érvényesek, ameddig a kódex rendelkezéseivel összhangban vannak.

Általános szabályok: Az alapvető elvek szorosan összekapcsolódnak a preambulumnak az ügyvédnek a társadalomban elfoglalt helyére vonatkozó megállapításaival. Felhívja a kódex arra a sikerorientált környezetünkben már-már elfelejtett tényre, hogy az ügyvéd nem kizárólag az ügyfélnek jogait és szabadságát hivatott védelmezni, hanem elsősorban a törvények és az igazságszolgáltatás szolgálatában áll. Az ügyvéd funkciójából fakad, hogy jogi és erkölcsi kötelezettségei vannak ügyfélével, a bírósággal és más hatóságokkal, az ügyvédi hivatással és az ügyvédi kar tagjaival, valamint a "közzel" szemben. Ez utóbbit azzal indokolja a kódex, hogy az ügyvédi hivatás létezése közérdek, hiszen kell lennie egy olyan független foglalkozásnak, amelynek gyakorlója az egyéni emberi jogok érvényre juttatásában kulcsszerepet játszanak az államhatalom és különböző társadalmi érdekekkel szemben.

Az alapvetőnek tekintett elvek között első helyen szerepel az ügyvéd teljes függetlensége, amelynek fontossága a kódex szerint a bírák pártatlanságával vetekszik. Ezért az ügyvédnek sem az ügyfele sem a bíróság sem más ösztönzésére nem szabad feladnia ezt a lényegi jellemzőjét. A függetlenség követelménye nem csak a hatóság előtti eljárásban, hanem a jogi tanácsadás során is kell, hogy érvényesüljön.

Az ügyvéddel szembeni bizalom csak akkor tud kialakulni, ha az rendelkezik azokkal a hagyományosan a hivatás jellegéhez hozzátartozó tulajdonságokkal, mint az őszinteség, a becsület, a tisztesség. Szorosan kapcsolódik a bizalom kérdéséhez a titoktartás problémaköre. A titoktartás kötelezettsége minden az ügyféltől származó, vagy az ügyfélre vonatkozó információra kiterjed, időben korlátlan és megkívánható az ügyvéd alkalmazottaitól, közvetlen kollegáitól is. A kódex ennél részletesebben nem szól az ügyvédi irodán belüli titoktartás sok esetben etikailag kifogásolható, szabályozást igénylő gyakorlatáról. Figyelembe véve, hogy számos országban jellemző tendencia az egyre több főt foglalkoztató irodák, nemzetközi irodák, sőt ún. multidiszciplináris, azaz nem kizárólag ügyvédeket foglalkoztató irodák elszaporodása; e kérdéskör nem elhanyagolható. (Létezik azonban olyan szigorú korlátozás is, mint a skót megoldás, amely szerint a védelmet ellátó ügyvéd nem dolgozhat irodában.)

Mivel a kódex a külföldi vonatkozású tevékenységre tartalmaz rendelkezéseket kézenfekvő az az elvárás, hogy a hatálya alatt álló ügyvédek mielőtt más tagállamban bármilyen tevékenységet folytatnának, tájékozódjanak az adott országban rájuk vonatkozó magatartási szabályok felől.

Az összeférhetlenségi szabályokról anélkül szól a kódex, hogy bármilyen konkrét foglalkozást megnevezve, amelyet az ügyvéd nem gyakorolhat. Itt fektet le két fontos kollíziós szabályt, miszerint a büntető védelem ellátása során a fogadó ország összeférhetlenségi szabályai irányadók, továbbá ugyanez vonatkozik a kereskedelmi, vagy egyéb az ügyvéd működési körén kívül eső tevékenységre is.

A reklám tagállamonként eltérő és különböző tendenciát mutató megítélése miatt, ebben a kérdésben nem született konszenzus. Általában azonban szintén a fogadó ország joga határozza meg azt is, hogy folytathat-e az ügyvéd bármilyen formában reklámtevékenységet, de a kódex nem fogalmaz ilyen konkrétan, hanem csak azt mondja ki, hogy ott nem lehet népszerűsítő tevékenységet folytatni, "ahol" nem megengedett. A reklám, illetve hirdetés jellegéből adódóan nem köthető szorosan egyik országhoz sem, mivel, a média útján igen könnyen lépi át az országhatárokat. Ezért a kiindulópont az, hogy mely terület jogkereső közönségét célozza az adott népszerűsítő eszköz. Tehát a reklám megengedett, amennyiben a célzott ügyfélkör holléte szerint megengedett. Ebbe még az is belefér, hogy például a kérdéses hirdetés egy reklámot engedélyező tagállam területén terjesztett olyan kiadványban jelenik meg, amely kis példányszámban más tagállamok területére is eljut.

Az üzleti életben szokásos népszerűsítő tevékenységet az ügyvédi hivatással összeegyeztethetetlennek tartó tagállamokban jellemző az a megoldás, hogy tiltják a hirdetést illetve a reklámot, de a kellő nyilvánosság biztosítása érdekében egy évente megjelenő kiadványban közzé teszik az ügyvédek névsorát, amennyiben az adott országban engedélyezett, a fő tevékenységi területük feltüntetésével.

Gyakorlati kérdések: Többé kevésbé minden etikai kódexben ugyanezek a tulajdonságok, elvárások fogalmazódnak meg az ügyvéd személyével kapcsolatban, hol mint szigorú

feltételek, hol pedig mint pusztá deklarációk. Sokkal kontúrosabbak, kézzelfoghatóbbak a kódex további részének gyakorlati jellegű, konkrét kérdéseket szabályozó cikkei, ahol már egyértelmű állásfoglalásokra volt szükség. Természetesen itt is tág tere van az értelmezésnek, például lehet arról vitatkozni, hogy mi minősül sikerdíjra kötött megállapodásnak, de ettől függetlenül meg kellett határozni feketén-fehéren, jelen példánál maradva, hogy tilos-e sikerdíj kötése vagy sem.

A kódex további részének szerkezete az ügyvéd fentebb felvázolt kapcsolatrendszere és kötelezettségei tükrében alakul, három fő egységre tagolódva. A három egység az ügyvéd ügyfelekkel, hatóságokkal és más ügyvédekkel való kapcsolatának leglényegesebb elemeit foglalja össze.

Az ügyfél és az ügyvéd viszonya: Az egyik legfontosabb kérdés ebben a körben a gondatlan, illetve negligens ügyvéd megítélése. Elvárható az ügyvédtől ugyanis, hogy pontos munkát végezzen, ezért vállalja a felelősséget és mindig hitelesen tájékoztassa az ügyfelét, csak olyan ügyekkel foglalkozzon, amelyekhez kellő szakértelemmel rendelkezik. Nem képviselhet érdekellentétben álló feleket. Csak addig léphet vissza, amíg ügyfelének kellő idő áll rendelkezésére más ügyvédet megbízni.

A kódex a fenti kötelezettségek megszegése miatti kártérítések biztosítékául előírja az ügyvédi felelősségbiztosítás megkötését, amely összegének meghatározását a tagállamok belső szabályozására bizza. Erre vonatkozóan csak annyit mond, hogy az ügyvédi tevékenység során felmerülő kockázat természete és mértéke figyelembevételével, azt "ésszerű" összegben állapítsák meg. Ennek a cikknek az alkalmazása nehézségeket okozhat azon ügyvédek számára, akik olyan tagállamban vannak bejegyezve, amely nem ismeri ezt az intézményt. Azonban a kódex rendelkezéseivel kivédi, hogy két különböző tagállam vonatkozó szabályainak hatálya alatt álló ügyvédnek két felelősségbiztosítást kelljen fenntartania.

Az egyik legtöbb vitát kiváltó kérdéskör az ügyfél-ügyvéd viszonytal kapcsolatban az ügyvédi díj megállapítása. A kódex egyértelműen kimondja, hogy tilos az ún. pactum de quota litis, azaz az olyan megállapodás, amely az ügy kimenetelétől teszi függővé az ügyvédi díj összegét. Ide tartozik tehát minden olyan sikerdíj, amelyet a perérték százalékában, akár pénzben, akár más előny juttatásában állapítanak meg, különös tekintettel a "no win-no pay" esetre, amikor csak a megnyert per után jár díjazás.

Indirekt úton tiltja meg a kódex a fentebb említett multidiszciplináris irodák létesítését, azáltal, hogy nem engedi a díjak megosztását más hivatásbeliekkel.

Az ügyvéd és más ügyvédek viszonya: Az ügyvédi kar többi tagjához fűződő viszonyt a bizalom és az együttműködés szellemének kell áthatnia. Az ügyvédek közötti kommunikáció számos tagállamban eleve titkosnak minősül, de az egyértelmű megítélés érdekében a közlés ilyen jellegét a dokumentumokon fel kell tüntetni, illetve szóbeli közlés esetén is jelezni kell. A kódex külön tilalmat állapít meg a tisztességtelen ügyfélszerzés azon esetre, amikor ügyvéd, vagy más személy ellenszolgáltatás fejében ajánl ügyvédet. A másik ügyvéd

megkerülésével tilos annak ügyfelével kapcsolatba lépni.

A különböző tagállamokban bejegyzett ügyvédeknek, amennyiben jogi, szakmai, vagy személyes ellentét merül fel köztük, igénybe kell venniük kamaráik segítségét, legalábbis tájékoztatniuk kell azokat mielőtt konkrét jogi lépésekre szánnál el magukat.

A kódex annak ellenére, hogy nem tartalmaz - az alkalmazás területét figyelembe véve nem is tartalmazhat - minden felmerülő problémára megoldást, a gyakorlat számára nélkülözhetetlen és használható iránymutatóul szolgál. Egyelőre csak az EU országainak, csatlakozásunkat követően természetesen Magyarországnak is, így a magyar ügyvédek, védőügyvédek számára megfogalmazott normák esetében is iránymutató lehet.

Tekintsük át röviden a magyar védőügyvédi etikai szabályozást, vajon összhangban van-e az EU normával. Ehhez két normát kell áttekinteni; az ügyvédekről szóló törvényt, illetve az ügyvédi hivatás etikai szabályairól szóló kamarai szabályzatot.

Az Ügyvédségről szóló 1998. évi XI. tv. etikával kapcsolatos rendelkezéseiről általánosságban elmondható, hogy megfelel az EU etikai kódexben megfogalmazottaknak (például az összeférhetetlenség, névhasználat stb. terén), konkrét etikai elvárást az általános elvek között találunk először. A 3.§ (2) bekezdése szerint: "Az ügyvédnek hivatását a legjobb tudása szerint, lelkiismeretesen, a jogszabályok megtartásával kell gyakorolnia, tevékenységében köteles mindenkor az ügyvédi hivatáshoz méltó magatartást tanúsítani.

(3) Az ügyvéd nem működhet közre, ha az a hivatásával nem egyeztethető össze, így különösen, ha a közreműködését olyan jogügyletnek kéri, amely jogszabályba ütközik, vagy jogszabály megkerülésére irányul."¹

A fenti rövid taglalásból is következik, hogy a védőügyvédi tevékenység etikai normáit a magyar védők számára legfőképpen a már több ponton érintett és hivatkozott Magyar Ügyvédi Kamara 8/1999. (III. 22.) szabályzata (etikai kódex) tartalmazza részleteiben.

Ezen belül is külön alpont - a 8. - szól a védő kötelességeiről, amelyből az alábbi, még nem részletezettek emelem ki és vizsgálom.

A 8/1. alpont a korábbi normákhoz képest magasabb elvárást támaszt a védőkkel, pontosabban a meghatalmazást elfogadni kívánó védővel szemben, mivel előírja a megelőző védőtől való hozzájárulás kérését. Ezzel a szabályozással elkerülhető a tisztességtelen ügyfélszerzés, a "rá- vagy alullicitálás", ugyanakkor nem véd azon lehetőségtől, hogy maga a megbízó mondja fel a korábbi védő megbízását az új "megszerzése" érdekében. Az elutasítási lehetőséggel a korábban meghatalmazott védőt kívánja a szabályzat védeni, akinek szakmai joga az egy személyű védői tevékenység, illetve a meghatározott személyekkel való együttműködés, a védői csoportban, közös védelemben való részvétel.

Ugyanez a magasabb elvárhatóság jelentkezik a többes védelmi helyzetben levő (több terheltek egy védő véd) terheltek utólagos érdekellentéte esetén, amikor is azonnal valamennyi

³³⁹ A védőt érintő etikai kérdést a - már részletezett - meghatalmazás(ok) és titoktartás körében - találtam még, így ehelyütt kifejtésüket nem ismétlem.

megbízást le kell mondania az ügyvédnek. (Ez - mint már megfogalmaztam korábban - a szabad védőválasztás egyik korlátja is egyben, célja pedig a védvád elkerülése.)

A 8/5.-ös alpont magában hordozza azt a fentebb részletezett tényt, hogy a kirendelt védői intézmény és a kirendelt védők nem működnek az elvárt szinten. Ezért kell külön kiemelni és egyáltalán rögzíteni, hogy "kirendelés esetén is köteles a legjobb tudása és lelkiismerete szerint eljárni" az ügyvéd, holott erre már esküjében kötelezett. Sajnos - mint egyész kutatásom rávilágít - nem tűnik feleslegesnek a kitétel, miközben dogmatikailag az.

A kódex 15. pontja címében is külön kiemeli, hogy "etikai elvárások", ami nem feltétlenül helyes és szerencsés, miután az egész szabályzat, már címében is megjelölve, etikai szabályzat. Az "etikai elvárások" kiemelése azt sugallja, mintha a többi alpont nem az lenne vagy ez valamiféle pluszt jelentene. Szabályzatalkotási szempontból helyesebb lett volna a bevezetőben megjelölni ezeket vagy "általános résznek" tekinteni, a többit pedig "különös résznek" vagy részletszabálynak. Ugyanígy kifogásolható, hogy a 15/15. pontban a védő feladatait sorolja fel, miközben már a 8. pontban védői etikai elvárásokat fogalmazott meg. Feloldására az lenne a mód, hogy ezen alpontban foglaltak az általános részben, a szabályzat elején jelennének meg, későbbiekben pedig, a 8. pontban rögzített részletszabályok.

Összességében, sommásan megfogalmazva a magyar etikai kódex védőügyvédeknek szóló kötelezettség előírása: A védőnek, akár meghatalmazott, akár kirendelt minden erejét, tudását és tisztességét fel kell használnia védence sorsának enyhítése érdekében. Védőre, főleg jó - hatékony - védőre, a bűnösnek is feltétlen joga van. A törvény ugyanis arra való, hogy mindenkét egyenlően védjen.

Hogy ki a jó védő, annak illusztrálására álljon itt Oppler Emil bölcselete:

"Ahhoz, hogy valaki jó védő legyen, a gyakorlati iskola nélkülözhetetlen. Arról, hogy miképpen lesz valakiből jó védő és hogy a védőnek a konkrét ügyben hogyan kell eljárnia, még nem írtak könyvet. Nem is lehet. A védelem nem ipar és nem tudomány, hanem művészet. Művészet, amelyre születni kell; amelynek bizonyos technikai részét el lehet lesni és tudományos készültségét meg lehet és meg kell tanulni, amelynek azonban lényege ép az a lelki preadispositio, az az ösztönszerű, az a lélek mélyén szunnyadó tehetség, amit felébreszteni, fejleszteni lehet, de pótolni se tanulással, se szorgalommal nem."¹

8.3. A védővel szemben alkalmazható szankciók és esetei

Az állam a hatékony védelmet nem csupán a büntetőeljárás szabályaival, hanem a védői tevékenységet ellátó ügyvédek felelősségének szabályozásával is biztosítja. Mint utaltam már rá napjainkban - amikor még más is lehet védő - szinte kizárólag ügyvédek látják el a védői feladatokat, az új Be. szerint pedig már - helyesen - csak ők járhatnak el. Így teljesen helyénvaló a védőügyvéd megnevezés is.

Az ügyvéd hivatásának gyakorlásához esküt tesz. Esküjében kötelezettséget vállal az ügyvédi hivatásnak az ügyfél érdekében, az alkotmány és az alkotmányos jogszabályok szerinti lelkiismeretes gyakorlására. A jogszabályokon túl útmutató számára az Országos Ügyvédi

³⁴⁰ Oppler Emil: Az ügyvédkedés művészete. Bp. 1929. 58. o.

Kamara teljes ülésének "Az ügyvédi hivatás magatartási szabályairól" szóló határozata (etikai kódex), amely rögzíti az ügyvéd által kötelezően követendő magatartási szabályokat. Az az ügyvéd, aki a jogszabályokból, illetve az ügyvédi hivatás gyakorlásából eredő kötelességeit vétkesen megszegi, fegyelmi vétséget követ el, és emiatt többféle szankcióval sújtható.

A szankciók egyrésztől hatóság által alkalmazottak, másrésztől az ügyvédi kamara által. Hozzáteszem van egy harmadik felelősségre vonó kör is, nevezetesen maga a védenc, az ügyfél, illetve a megbízó. Ezen utóbbi kör által alkalmazható "szankció" a bizalom megvonása, a megbízás felmondása. Nem elhanyagolható ez sem a másik kettőhöz képest, mert könnyen lehet, hogy jóval több kárt okoz az elégedetlen, csalódott ügyfél a védőnek a később kifejtett "negatív marketingjével",¹ a védő presztizsének súlyos megnyírbálásával. Ennek részletesebb vizsgálata azonban nem jelen könyv témakörébe tartozik, sokkal inkább az első kettő.

8.3.1. A védővel szembeni hatósági szankciók (figyelmeztetés, rendbírság, okozott költség megtérítése)

A büntetőeljárás minden szakaszában előfordulhat, hogy a védő megszegi az előírásokat. Szankcionálható a nyomozási, közbenső, bírósági, sőt a büntetésvégrehajtási szakaszban is. Az előző fejezetben részletezett védői kötelezettségek megszegése válthatja ki legfőképpen a hatósági rosszallást.

A védői kötelezettségek között első helyen emeltem ki korábban a jelenlétet.¹

Ez a nyomozási szakaszban még nem hatóság által szankcionálható kötelezettség, szemszögükből csak jogosultság. Azonban a hivatás normái, mint fegyelmi felelősségre vonás alapjául szolgáló előírások élnek, vagyis a nyomozási jelenlét elmulasztása, a gondosság nélküli védői tevékenység alapja lehet kamarai felelősségre vonásnak. Hatósági, konkrétan bírósági szankció először a közbenső eljárás második szakaszában lép be. A tárgyalás előkészítési ülésre ha a védőt idézi a bíróság, kötelező a megjelenése. Innentől kezdve a védői jelenlét áthajlik kötelezettségbe már a hatóság szemüvegén keresztül is, vagyis az eddig csak fegyelmi szankcióval illehető jogosultság, bírósági szankcióval is sújtható

³⁴¹ Ezzel kapcsolatban a Rendőrség és marketing c. egyetemi doktori értekezésemben (könyvben: Rendőrség és marketing. Pécs, 1994, 142 o.) - közgazdasági kutatások, felmérések alapján - már kifejtettem, hogy a szolgáltatást igénybe vevő ügyfél esetleges elégedetlenségét átlagosan 13 személynek mondja el, míg a pozitív tapasztalatú átlagosan csak 3 személynek adja tovább.

³⁴² A jelenléti kötelezettség, illetve szankcionálása azzal a megszorítással fogadható el, amelyre az irányadó bírósági joggyakorlat is már több ízben felhívta figyelmet: "A védő szabályszerű megidézésének a hiányában a tárgyaláson való távolmaradása esetén nincs helye vele szemben rendbírság kiszabásának. Bírósági Határozatok, 1997/7. 327. sz. jogeset, 502. o., 1999/6. 249. sz. jogeset, 423. o., 1986. 314. sz. eset., 1992. 382. sz. jogeset, 1997. 327. sz. jogeset.

kötelezettséggé válik. A védői jelenlét szempontjából fordulópontnak is nevezhető a közbenső eljárásban lefolytatott előkészítő ülés.

Különbség van azonban az előkészítő ülés és a tárgyalás közötti védői jelenléti kötelezettségben, mégpedig olyan formában, hogy megszegésekor előbbinél az általános szabályok (Be. 113.§) szerinti rendbírság a szankció, utóbbinál az ezzel járó költségeket kell megtéríteni (Be. 192.§).

Az empirikus kutatásom szerint ritkán fordul elő védői mulasztás miatt tárgyalás elhalasztás,¹

még ritkábban az ezért való elmarasztalás (kb. az esetek 20%-ában költség megtérítése). Ezt mind a bírák, mind a védőügyvédek megerősítették. Annál inkább kívánnivalókat hagy maga után a védői jelenlét a nyomozási szakaszban, ahol mint elemeztem, a jelenlét fő jogi szabályként jogosultság és "csak" hivatásbeli kötelezettség, amelynél kamarai szankció foroghat fenn - a terhelt rosszallásán túlmenően. Különösen kritikus a kirendelt védők jelenléti hiánya a nyomozási szakaszban. Teljesen helytálló az ombudsmani megállapítás ezzel kapcsolatban: "A büntetőeljárás szabályai nem tartalmaznak megfelelő szankciót arra, hogy a kirendelt védő a törvényben rögzített feladatait el is lássa. A hatóság az eljárási cselekményeken való megjelenéssel kapcsolatos védői mulasztást rendbírsággal, illetve az okozott költségek megtérítésével. Ez azonban az előbbi követelményekhez képest formális és nem a tartalmi teljesítményre vonatkozó törvényi előírás."

Ajánlásában pedig megfogalmazta, hogy "az igazságügyi miniszter vizsgálja meg, hogy az állam milyen formában biztosítsa a védelemhez való jog és az ártatlanság védelme garanciális jelentőségű szabályai végrehajtásának ellenőrzését az ügyvédi tevékenységben.

Indítványozom továbbá, hogy a törvényben (ügyvédiben - beiktatás a szerzőtől) határozzon meg olyan követelményrendszert, melynek a kirendelt védő tevékenységének ellátása során köteles eleget tenni. Dolgozza ki e köteleesség teljesítésének elmulasztása esetére irányadó hatékony felelősségrevonás és szankcionálás szabályait."¹

A vizsgálat óta eltelt időszak tapasztalatai, az empirikus kutatások azt mutatják; mint ahogyan

³⁴³ Nagyságrendjében hasonló értékeket mutat Vathy Ákos tanulmánya is: "Egy kigyűjtés szerint például a Pesti Központi Kerületi Bíróságon 1992. január 1-től 1992. október 31. közötti időszakban közel 70 esetben volt a tárgyalások elnapolásának indoka az, hogy a védő szabályszerű idézés ellenére nem jelent meg, magát előzetesen nem mentette ki, és helyettesítéséről nem gondoskodott. Ezekben az esetekben a védői mulasztásnak utólagos kimentésére nem került sor. Az ilyen mulasztások következményeként nemcsak a tárgyalásokat kellett elnapolni, hanem - nem egy esetben - a tárgyalásokat előlről kellett kezdeni." Vathy Ákos: Néhány gondolat a védő kirendeléséről büntetőügyekben. Bírák Lapja, 1993/2. szám, 112. o.

³⁴⁴ Jelentés az OBH 6564/1996. számú vizsgálatáról. A kirendelt védővel rendelkező fogvatartott személyek védelemhez való jogának érvényesítése a büntetőeljárás nyomozási szakaszában.

nem teljesült még a hatékony védelem követelménye, úgy az elmúlt öt évben nem valósult meg a hatékony felelősségre vonás és szankcionálás szabályozása és végrehajtása sem.

A tárgyalási rend betartása szintén a védői kötelezettségek körébe tartozik. Sokféle módon lehet megszegni, szinte felsorolhatatlanul széles. Az empirikus kutatásom adatai szerint a leggyakoribbak közé az alábbiak tartoznak:

- meg nem engedett kérdések feltevése,
- agresszív hangnem,
- engedély nélküli szólás, belekérdezés,
- tárgyalás rendjét zavaró beszélgetés,
- tanú befolyásolása,
- felszólalási sorrend be nem tartása,
- magatartási okok, (pld. újságolvasás - rágógumizás - mobiltelefon használata tárgyalás közben, túlzott érzelmyilvánítás)
- késés¹

- engedély nélküli eltávozás, helyettesítésről gondoskodás elmulasztása,¹

1993-ban viszont arra mutatott rá, hogy: "Az ügyvéd helyett eljáró ügyvédjelölt tevékenységéért az ügyvéd tartozik felelősséggel; ha az ügyvédjelölt a tárgyaláson nem jelenik meg, az őt foglalkoztató ügyvédet lehet rendbírsággal sújtani." Bírószági Határozatok, 1993. 148. sz. jogeset. Abban egységes a bírósági álláspont, hogy rendbírságot kell alkalmazni ilyen normaszegésnél, a címzettje még nem egyértelmű, azonban nem vitásan a védelmi feladatot ellátó személy.

- személyeskedés a hatóság tagjaival,
- etikátlan magatartás (pld. terhelt érdekeivel ellentétes magatartás tanúsítása, bíróság megsértése, tekintélyének csorbítása, perbeszéd megtartásának elmulasztása),
- ismételt, indokolatlan kizárási indítvány.¹

³⁴⁵ A bírósági gyakorlatban előfordult védői késéses ügy: "A tárgyaláson késedelmesen megjelenő védővel szemben alkalmazott rendbírság összegének a megállapításánál figyelembe kell venni a késés időtartamát, továbbá hogy a távolmaradása az eljárást mennyiben késleltette vagy akadályozta, esetleg a tárgyalás elhalasztását is szükségessé tette-e. Bírószági Határozatok, 1997. 272. sz. jogeset.

³⁴⁶ A bírósági gyakorlat a helyettesítő felelősségével kapcsolatban nem teljesen egységes, miután a Legfelsőbb Bírószág 1991-ben kimondta: "Ha meghatalmazott védő a tárgyalásra helyettesít állít, annak magatartásáért - így mulasztásáért - már nem ő, hanem a helyettesként eljáró védő felel. Amennyiben a helyettesként eljáró védő a tárgyalásról engedély nélkül eltávozik, a meghatalmazott védő emiatt nem bírságozható. FBK 1991/16. (3. B. XI. 2220/1991., 21. Bf. 5273/1991.)

³⁴⁷ A bírósági gyakorlatban is előfordult eset: "Amennyiben a védő - mint a

Mindezek miatt a hatóságok - nézetem szerint helyesen - "írásbeli" vagy szóbeli figyelmeztetést alkalmaztak, alkalmanként rendbírságot szabtak ki. Az írásbeli figyelmeztetés azt jelentette, hogy a figyelmeztetést jegyzőkönyvbe vették, külön kézbesített határozatról nem volt szó.

A tárgyalási rend fenntartása kapcsán állapítom meg, hogy az új Be. bizonyos mértékben szigorúbb szankciókat enged meg a védővel szemben, mint a hatályos szabályozás. Egyetértve Cséka Ervin aggályaival, magam sem látom ennek feltétlen szükségét.

"A feleknek a bizonyításvételben való aktív közreműködése biztosításával az új törvény nyilvánvalóan olyan tárgyalási rendszert preferál, amelyben a felek eljárási pozíciója erősödik. De nem biztos, hogy ennek alátámasztására feltétlenül szükség volt- tágabban értelmezett vezetési, azaz - rendfenntartási jogkörében a tanácselnök által a felek képviselőivel szemben alkalmazható szankciók szigorítására. A hatályoz jogban (Be. 189.§ (3) bek.) szabályozott eddigi figyelmeztetés helyett ugyanis az új törvény szerint (246.§ (1)-(2) bek.) az ügyésszel szemben rendreutasítás, a védővel szemben rendbírság alkalmazása lehetséges. (Az utóbbi a pótmagánvádló képviselőjével szemben is.) Nagyon fontos a tárgyalási rend fenntartása, de az ügyféli eljárást megvalósító tárgyaláson fokozottan méltányos szankcionálást indokol, ha a rendzavarás a jogvita eldöntésében közvetlenül érintett felek képviselői részéről történt."¹

A magyar bírósági gyakorlatban előfordult olyan eset, hogy a védőt rendbírsággal sújtották, mert a tárgyaláson önhibájából a védelem ellátására alkalmatlan állapotban jelent meg. A bírósági tárgyaláson ittas állapotban való megjelenés önmagában, mint a tárgyalás rendjét megzavaró magatartás azonban nem értékelhető, a védő rendbírsággal nem sújtható. A Be. 113.§ ugyanis a tárgyaláson való részvételre önhibából alkalmatlan állapotban megjelenést - külön rendbírságolási okként kiemelve - kizárólag a terhelttel és a tanúval szemben teszi lehetővé, jóllehet az ilyen magatartás a szabályszerű idézés ellenére történő távolmaradáshoz hasonlóan ugyancsak arra vezet, hogy a tárgyalás nem tartható meg, vagy azt emiatt el kell halasztani vagy napolni. Ennek megfelelően, ha a védő (vagy a szakértő) önhibájából olyan állapotban jelenik meg a tárgyaláson, amely mellett védői tevékenységét ellátni nem tudja, (illetőleg szakértői meghallgatására sor nem kerülhet), törvényi felhatalmazás hiányában rendbírság kiszabására nem kerülhet sor. Ugyanakkor - mutatott rá helyesen a Legfelsőbb Bíróság - ez a magatartás az arra illetékesek, nevezetesen az ügyvédi kamara részéről fegyelmi eljárásra adhat okot az érintettel szemben.¹

Bírósági Határozatok, 1994. 67. sz. jogeset.: "A védő nem sújtható rendbírsággal azért, mert a tárgyaláson önhibájából a védelem ellátására alkalmatlan állapotban jelenik meg." (Csak zárójelben teszem hozzá, hogy még egyetlen ittas személy sem jőzanodott ki a rendbírságtól.)

jogban jártas személy - nyilvánvalóan alaptalanul terjeszti elő a bíróság kizárására irányuló kérelmét, a védőt megillető jogok rosszhiszemű gyakorlása folytán a kizárásra irányuló alaptalan kérelem elutasításán túlmenően a védőnek a rendbírsággal sújtása is indokolt." Bírósági Határozatok, 1995. 693. sz. jogeset.

³⁴⁸ Cséka Ervin: A büntető tárgyalási rendszer. Acta Juridica et Politica Szeged, 1999., illetve Cséka Ervin: Bevezető. Jogtudományi Közlöny, 1998/4. 113. o.

A fegyelmi eljárás életszerű is, erre utal, hogy egy konkrét ügyben az Országos Ügyvédi Kamara Fegyelmi Fellebbviteli Tanács az eljárás alá vont ügyvéd fellebbezését elutasította, és az elsőfokú fegyelmi határozatot helybenhagyta abban az ügyben, amelyben megállapította, hogy az ügyvéd elkövette az Ügyvédi Hivatás Magatartási Szabályaiba ütköző fegyelmi vétséget és ezért vele szemben 25.000 Ft pénzbírságot szabott ki.¹

A büntetőeljárásbeli szabályozás (Be. 108.§) a rendzavarás mértékét három fokozatban jelöli meg; az alapeset mellett a különösen súlyosat vagy ismételt rendzavarást nevesíti. Álláspontom szerint mindegyik vonatkozatható a védőre is, részéről is elkövethetők ily módon a fentebb már felsorolt eljárási (rendbetartási) kötelezettség megszegések. A Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiuma is foglalkozott a kérdéssel és értelmezte mindkét súlyosabb esetet. Iránymutatása szerint különösen súlyos rendzavarás alapjául szolgálhat a bírósági eljárásban: "tettegesség a tárgyalóteremben, a tárgyalóterem berendezésének a megrongálása vagy kiemelkedő súlyú ügyben a tanúvallomás jogosulatlan megtagadása. Az "ismételt eset" értelmezést nem igényel, de általában csak akkor állapítható meg, ha a korábbi rendzavarás, stb. ugyanabban az eljárási szakaszban történt." (BH 1999/9. sz. 712. o.)

Elgondolkodtató, hogy a kettős irányultságú (ügyfeldolgozás és kérdőíves) empirikus kutatásom sem a jogalkalmazók, sem a terheltek köréből nem vetett fel védőügyvédi titoksértéssel kapcsolatos tapasztalatot. Vajon arra következtethetünk, hogy e téren az ügyvédek valóban fegyelmezettek, nem követnek el titoksértést, vagy csak látenciában maradnak - kényességére tekintettel - az ilyen esetek? Mindenesetre a hivatalos ügyvédi kamarai szaklapban sem találok védőügyvédi titoksértéssel kapcsolatos fegyelmi eljárásról, felelősségre vonásról szóló esettanulmányt.

8.3.2. Az ügyvédi kamarai felelősségre vonás

Az ügyvédekről szóló 1998. évi XI. törvény szerint az ügyvéd fegyelmi felelősséggel tartozik hivatása gyakorlásából eredő, jogszabályban, illetve az etikai szabályzatban meghatározott kötelessége vétkes megszegése esetén, vagy akinek az ügyvédi tevékenységen kívüli vétkes magatartása az ügyvédi kar tekintélyét csorbítja. Ilyen esetben fegyelmi eljárást indíthat az ügyvédi kamara elnöke. A fegyelmi vétséget elkövető ügyvéddel szemben kiszabható büntetések: megrovás, pénzbírság, kamarából való kizárás. (Ez utóbbinak van felfüggeszhető esete is. Ügyvédjelölteknél pedig a kizárás helyett az ügyvédjelöltek névjegyzékéből való törlés alkalmazható.)

Az első fokú fegyelmi határozat ellen a fegyelmi eljárás alá vont ügyvéd fellebbezéssel élhet, a másodfokú határozat ellen pedig - a közigazgatási perekre irányadó szabályok szerint - keresetet terjeszthet elő a Fővárosi Bíróságon.

³⁴⁹ Legf. Bír. Bf. V. 1291/1993. sz., Megjelent: Bírósági Határozatok 1994/2. sz. 67. sz. jogeset, valamint Ügyvédek Lapja, 1994/3. sz. 53-54. o., valamint

³⁵⁰ Tárgyaláson ittás állapotban megjelenés és egyéb szabálytalanságok. Ügyvédek Lapja, 1996/2., 46. o.

A törvény előírja azt is, hogy az igazságügyi miniszter törvényességi felügyeletet gyakorol az ügyvédi kamarák és az Országos Ügyvédi Kamara tevékenysége felett. Ebben a jogkörében a miniszter ellenőrzi az ügyvédi kamarák és az Országos Ügyvédi Kamara szervezeti és működési szabályzatát, valamint azt, hogy tevékenységük megfelel-e a jogszabályoknak, továbbá, hogy az ügyvédi kamarák és az Országos Ügyvédi Kamara határozatai nem sértenek-e jogszabályt. Az ombudsman megállapítása szerint; "ez a törvényességi felügyelet azonban nem bizonyul elégséges eszköznek ahhoz, hogy a védelemhez való jog kamara általi ellátását, illetve a kirendelt védők munkájának garanciális jelentőségű érvényesítését felügyeleti szinten biztosítsa." Egyetértve a megállapítással hozzáteszem, hogy éppen ezért a kamaráknak is örködniük kell nemcsak a kirendelt, hanem a meghatalmazott védők törvény- és normaszzerű magatartása és "hatékony" tevékenysége felett. Ennek keretében szükséges a feltárt védőügyvédi felelősséget szankcionálni mind az egyéni, mind a generális prevenció érdekében.

Az 1999 áprilisától hatályos ügyvédi magatartási kódex igyekezett eleget tenni az ombudsmani ajánlásnak, gondoskodott a szabályozás kiegészítéséről, módosításáról annak érdekében, hogy a kirendelt védői munka hatékonyabbá váljon. Ennek kézzel fogható, gyakorlati jelei még nem tapasztalhatók - álláspontom szerint. (Mint az I. fejezetben kifejtettem, nézetem szerint csak a kirendelt védői intézmény reformja hozhat ebben alapvető változást.)

A fegyelmi szankciók alapjául a büntetőeljárás és ügyvédi törvényben nem szabályozott, az etikai kódexben felmerülő magatartások is szolgálhatnak. Ezek körébe tartozik az 1999-es szabályozásban már magasabb szintű elvárásaként megfogalmazott védőügyvédi normák, amelyeket az alábbi módokon lehet megszegni:

- a terhelttel, különösen a foglalelvővel való kapcsolattartás elmulasztása,
- jogi felvilágosítás, tájékoztatás elhagyása,
- titoksértés,
- felmondási idő alatti passzivitás,
- eljárásbeli cselekmények elmulasztása, inaktivitás,
- védencekre tartozó iratok ki nem adása a megbízás megszűnte után,
- megbízás megszűnése okának hatósággal való közlése,
- más ügyvédek és a hatóság tekintélyének csorbítása,
- korábbi védő tájékoztatásának és véleménye kikérésének mellőzése ügyvállalási szándékról,
- közös védelem esetén az együttműködés megtagadása,
- érdekellentétben levő terheltnek védelmének ellátása, illetve utólagosan az ügyvitel folytatása,
- kirendelt védő értesítésének elmulasztása a meghatalmazásról,
- ügyvédi beszélők rendjének be nem tartása,
- az ügyfél előadásához való kötöttség engedély nélküli "oldása",
- jogorvoslat elmulasztása,

- jogvesztő határidők be nem tartása,
- helyettesítés elmulasztása,¹
- védvád,¹

- perbeszéd elhagyása,
- személye előtérbe állításától való tartózkodás, a megfelelő hangnem és tárgyilagosság mellőzése sajtónyilatkozatban.

A védői feladatot ellátó ügyvédek közül - mint ahogyan az empirikus kutatások is bizonyították az elmúlt két évtizedben, mintegy nem szűnő problémaként -, a kirendelteknél tapasztalható a legtöbb etikátlanság. Azon belül is a jelenlét, az aktivitás, a kapcsolattartás körében. Mindezen nehézségeket és "szégyenteljes" állapotot felismerve az ügyvédi kamara is változtatásokat tervez. A már a könyv általános részében érintett "bűnügyi védő" intézményének bevezetésével elérhető lenne Bárándy Péter szerint, hogy "csupán a bűnügyi védő legyen jogosult védelmet megbízás alapján elvállalni, de egyben csupán ő legyen köteles ugyanezen tevékenységet kirendelés alapján ellátni. E változtatás kezelhetőbbé tenné a kirendelések problémáját. A kirendelés jelenlegi rendszere a büntető igazságszolgáltatás egyik legmegoldatlanabb és számunkra legszégyenteljesebb kérdésköre. Biztos vagyok abban, hogy a bűnügyi védő ha egyszer elérte ezt a státusát, fokozottan óvakodik majd attól, hogy helytelen felróható kirendelt védői magatartásával azt veszélyeztesse. Elképzelésünk szerint ugyanis fegyelmi büntetésként egy ilyen magatartás ezt a veszélyt felidézhetné."

Az alkalmatlanság, a hanyagság kimondása azonban nem lehet a hatóság joga, kötelezettsége, azt bizonyosan a kamarán belül kell tartani. Született is erre vonatkozóan egy elképzelés, miszerint: "A terhelttől, vagy a hatóságtól a kamarához érkező jelzés alapján a kamara elnöksége által létrehozott "egyeztető bizottság" 48 órán belül köteles döntését meghozni, hogy megítélése szerint a kirendelt védő követett-e el mulasztást. Amennyiben igen, úgy ezt az álláspontját közli az ügyben eljáró hatósággal, felhívva őt arra, hogy más védő kirendelése látszik szükségesnek."¹

A számomra is tetszetős és hatékonynak tűnő javaslat azonban a mai napig nem él, még

³⁵¹ A bírósági gyakorlatban is előfordult eset alapján: "A meghatalmazott védővel szemben a rendbírság kiszabása indokolt, ha egy nappal a tárgyalási határnap előtt kéri a tárgyalás elhalasztását, és a bíróságnak a kérelmet elutasító végzése ellenére a tárgyalásról távol marad, illetőleg a helyettesítéséről sem gondoskodik. Bírósági Határozatok 1995. 204. sz. jogeset.

³⁵² A védvád egyik szélsőséges gyakorlati esetét eleveníti fel Oppler Emil: "Egyenesen fegyelmi vétség az, ha a kirendelt védő a főtárgyalás befejeztével a vádbeszéd után azt jelenti ki - ami megtörtént már néhány évvel előtt - hogy tessék ezt a megrögzött gazembert a törvény szigorával sújtani. A fegyelmi bíróság az ügyvédet - igen helyesen - vétkesnek mondta ki és pénzbírsággal sújtotta, mert "a védő sohasem vádolhat és így ügyvédi kötelességét megszegte". Oppler Emil: Az ügyvédkedés művészete. Bp. 1929. 63. o.

³⁵³ Bárándy Péter: A hatékony védelem követelménye és a büntető eljárásjog reformja. Ügyvédek Lapja, 1996/4, 31-35. o.

sajna a az általam is erőteljesen preferált "bűnügyi védő" intézménye sem valósult meg.

Más országokban is aktív az ügyvédi kamara, illetve a védőügyvédek érdekképviselőit, fegyelmi jogkörét ellátó szervezet. Szinte minden országban - az Európai Közösség ügyvédekre vonatkozó - korábban részletezett - etikai kódexéhez hasonló - magatartási előírások találhatók. A követelmények hasonlóak a magyar szabályozáshoz is, néhány eltérés - természetesen - felbukkan. Példaként említem meg az osztrák ügyvédi rendtartást, amelyből kiderül, tilos a védőnek:

- bejelentenie, hogy az ítéletet nem hajlandó meghallgatni;
- nem lehetnek olyan megnyilvánulásai, melyek a tanút megfélemlíthetik vagy annak látszatát keltik;
- nem fogalmazhat feljelentést és nem védelmezheti az általa feljelentett személyt;
- ha ő maga hamis tanúzásra való rábírás miatt előzetes vizsgálat alatt áll, tilos továbbra is bíróság előtt védőként fellépnie;
- tilos vizsgálati fogságban levő személynek írásos közleményt bevinnie, vagy tőle kihoznia, élelmiszert vagy szükségleti tárgyakat bevinnie, hozzá idegen személyt azon a címen, hogy az illető irodai alkalmazott a fogdába való beszélgetésre bevinnie;
- a főtárgyaláson tilos ügyfelével jelekkel közölnie a külön kihallgatott más vádlott vallomását;
- tilos alaptalan kifogásokat a sajtóval közölnie.

Ezeket a normákat, ha nem is szó szerint a magyar szabályozás is tartalmazza, a magyar ügyvédek is elkövethetik ezen, fegyelmi felelősségre vonás alapját képező etikátlanságokat.

Az ausztrál szabályozás¹

áttekintése kapcsán vetődött fel egy érdekes aspektus, amelyre némi bevezető után rátérek. Ausztráliában a magyar ügyvédi kamarához hasonló tevékenységet a Jogi Társaságok (Law Societies) végzik, ezek az ügyvédek testületi és szakmai szervei. Minden államnak megvan a maga Jogi Társasága (Jogi Intézmény - Law Institute pld. Victoria államban). Két fő feladatuk van: az ügyvédek képviselői szerveiként való fellépés és a megfelelő szakmai hozzáértés biztosítása, és annak biztosítása is egyben, hogy azok az ügyvédek, akik nem tagjai a társaságnak szintén megfeleljenek a társaság által állított követelményeknek. Az ügyvédek az ügyvédi szakma gyakorlására feljogosító oklevél megszerzésétől kezdve automatikusan tagjai lesznek a társaságnak. Egy ügyvéd sem gyakorolhatja hivatását ilyen oklevél hiányában. A legvégső, leg súlyosabbnak tekinthető szankció, amit a társaság kiszabhat az, amikor visszavonja ezt az oklevelet az ügyvédtől, vagyis megfosztja hivatásának gyakorlásától és megélhetésétől.

A megoldás érdekessége - és ez a hazai viszonyok között is felmerülhet -, hogy gyakran éri olyan kritika a társaságot a közvélemény (és az ügyvédek) részéről, hogy megvan benne a duális szerepével járó konfliktus veszélye. Nevezetesen a közvélemény tagjai kezdik úgy

³⁵⁴ Jan Beven: The Macquarie. Easy Guide to Australian Law. Australia, 1994.

érezni, hogy mivel a társaság képviseli az ügyvédeket, ezért a felmerülő panasz esetén a társaság túlzottan is az ügyvéd pártjára fog állni. Az ügyvédek pedig úgy érzik, hogy mivel a társaság nem más, mint az ő képviselői testületük, nem szabadna, hogy cselekményeiket felülvizsgálja és fegyelmi eljárást kezdeményezzen ellenük.

Ausztáliában is megállapították, amit magam is elfogadhatónak tartok, hogy a társaságnak e kettős szerepe nem áll ellentétben egymással, mivel a szakma és a szakmát tiszteletreméltóan és etikusán végző ügyvédek érdeke és a közvélemény érdeke megegyezik abban, hogy mindkettő magas színvonalú professzionális eljárást vár el az ügyvédektől.

A szakmai etikába ütköző cselekmények és viselkedések kivizsgálási joga a társaságot illeti meg, és ilyen esetekben a társaság kezdeményezhet fegyelmi eljárást az ügyvéd ellen. A leggyakoribb - általában az ügyvédekre, nemcsak a védőügyvédekre vonatkozó - etikátlanságok következők:

- tisztességtelen eljárás;
- ügyfél pénzének hűtlen kezelése;
- érdekkonfliktus esetén mindkét fél érdekében való fellépés;
- az ügyfél ügyének nem bizalmas kezelése;
- az ügyfél életkora vagy tapasztalansága miatti kihasználása;
- az ügyfél érdekében való fellépéskor személyes előnyök kieszközölése, pl. olyan tanács esetén amikor az ügyfelet arra biztatja, hogy az ügyvéd vagy családja tulajdonában lévő vállalatba fektesse pénzét.

A társasághoz írásban kell benyújtani a panaszokat és ezzel egyidejűleg a panaszról készített másolatot az ügyvédnek magának kell elküldeni, hogy arra maga az ügyvéd válaszolni tudjon. Ha a társaság a választ nem itéli meg kielégítőnek, vagy az ügyfél folytatni akarja az ügyet, a panaszt továbbítják a társaság panasz-bizottságához, amely maga is ügyvédekből illetve laikusokból áll. Ha a bizottság egyetért a panasszal, akkor a tanácshoz fordulnak abból a célból, hogy a társaság indítson fegyelmi eljárást az ügyvéd ellen. A főbb szankciók a fegyelmi eljárás végén:

- feddés
- szidás (elítélő bírálat)
- feltételek beépítése az ügyvéd szakmai oklevelébe, mint például: hogy alkalmazott ügyvédként dolgozik egy másik ügyvéd felügyelete alatt és nem partnereként;
- az ügyvéd könyvelésének és jegyzékének vizsgálata;

Súlyosabb esetekben a társaság átadhatja az ügyvédet fegyelmi bíróságnak, ami felfüggesztheti az ügyvédet tevékenységétől vagy törölheti az ügyvéd nevét a jegyzékből azáltal, hogy visszavonja az oklevelét. Ez annyit jelent, hogy az ügyvéd el lesz tiltva attól, hogy ügyvédi mivoltában keresse megélhetését, ezért mindennemű bizonyítékot alaposan átvizsgálhatnak mielőtt ilyen lépésre szánják el magukat. A legtöbb eset, amikor az ügyvéd nevét törlik a kamarából az ügyfél pénzével való visszaélés következtében valósul meg.

Néhány államban, ha az ügyfél nem elégedett a társaság által eszközölt eljárással, a Laikusok Bíróságához (Lay Tribunal) fordulhat. Mint pl. New South Walesben is, ahol ez a bíróság nem jogászokból áll, hanem tagjait a Legfelsőbb Bíróság elnöke nevezi ki azzal a jogkörrel,

hogy a társaságnak a panaszok elbírálásakor felmerülő hibáit vizsgálja ki. A Laikusok Bírósága felterjeszti a Tanácsnak, a Legfelsőbb Bíróság elnökének és a Legfőbb Államügyésznek az adott ügyről készített jegyzéket. Ez az eljárás azonban államonként különbözhet.

Az egyes államok fegyelmi szabályozását is figyelembe véve nem található alapvető eltérés, általában - mint ahogyan a magyar megoldás esetében is - a szankciók a fokozatosság elvére épülnek. A figyelmeztetéstől jutnak el a kizárásig, hasonló felelősségre vonási okok, kötelezettségzségések alapján.

8.3.3. A védőügyvéd büntetőjogi felelőssége

Ha a védőügyvéd túllépi a "legalsó" szintet jelentő lelkiismereti, (erkölcsös, szokásoknak megfelelő) majd a következő szintű, fegyelmi alapjául szolgáló ügyvédi magatartási szabályokat (szakmai és állományi kötelezettségek), akkor már csak a harmadik, "legmagasabb", egyúttal a legsúlyosabb szintre való fellépés következhet, azok pedig már a büntető törvénykönyvbe ütköző cselekedetek. A védőügyvéd nem tanúsíthat olyan magatartást, amit mindenkinek el kell kerülnie, mert általánosan tilos és amelyet külön törvény szankcionál, a büntető jogviszonyok között szokásos eszközökkel.

A bűncselekményt megvalósító védői magatartás szinte mindig együtt jár fegyelmi felelősségre vonással is, a harmadik lépcső visszahat a másodikra. A terheltként büntetőeljárásba vont ügyvédnek kötelessége erről a tényről a kamarát is tájékoztatni, ennek elmulasztása is lehet önmagában fegyelmi eljárási alap.

A gyakorlatban több védőügyvédi bűncselekmény fordul elő, köztük a Legfelsőbb Bíróságot is megjárta alábbi eset:

"A kényszerítés büntetnének kísérletét valósítja meg a gyakorló ügyvéd foglalkozású terhelt, aki a védence kihallgatását végző nyomozót - a kényszervallatás miatti feljelentés kilátásba helyezésével fenyegetve - arra törekszik rávenni, hogy a védence korábbi beismerő vallomásáról készült jegyzőkönyvet semmisítse meg, és helyette olyan valótlan tartalmú jegyzőkönyvet készítsen, amely szerint a védence a vallomástételt megtagadta." (BH 1999/8. 348. sz. jogeset)

Hazánkban az utóbbi években gyarapodott a nyilvánosságnak szánt védőügyvédi nyilatkozatok száma. Az egyes ügyekről, hatósági intézkedésekről vagy azok elmulasztásáról szóló védőügyvédi nyilatkozatok alkalmanként túllépték a védői szabad véleménynyilvánítás alkotmányos kereteit, ugyanis olyan tényeket állítottak, amelyek alkalmasak egyes személyek valótlan színben feltüntetésére, becsületének csorbítására, illetve rágalmazására. Ilyen vagy hasonló bűncselekmény miatti felelősségre vonásról szóló publikációt, esetet azonban kutatásom során nem találtam. Feltehetően ebben közrejátszhat az alkotmányos szabályozás adta "védőpajzs", amely miatt a sértettek reménytelennek tartották a feljelentés sikerét.

A legtöbb védőügyvéd által elkövetett bűncselekmény a bizonyítás körében található. Előfordul, hogy a védő - mint utaltam rá az adatgyűjtés körében - tanúkat befolyásol védence érdekében, valótlan vallomásra kívánja őket rábírn. Sok mozzanat bűnpártolás jellegű lehet,

például olyan személyt bátorít vallomástétel megtagadására, aki erre egyébként nem jogosult, vagy bátorítja bűnjel kiadásának megtagadására, netán a bűnjel elrejtésére, megsemmisítésére, illetve bátorít valamely személyt bűnjel hamisítására, *horribile dictu* ezt maga is megteszi.

Az elkövetési magatartások sokszínűek, felsorolásuk - kimerítő jelleggel - szinte lehetetlen. Az azonban biztos állítható, hogy a védőügyvédi önállóság, a védekezési eszközök megválasztásának védőügyvédi joga egyúttal azt a kötelezettséget is hordozza magában, hogy a hivatásos, jogismerettel bíró védőügyvédnek el kell döntenie, hol húzódik a védekezési szabadság felső határa, mikor hajol át esetlegesen büntetőjogilag szankcionált cselekedetbe, mi az, ami már tiltott számára.

IX. Fejezet: A védő a perorvoslati eljárásban

9.1. A védő a fellebbezési eljárásban

A jelenleg hatályos Be. egyfokú rendes perorvoslatot tesz lehetővé, az új Be. pedig kétfokút, bevezetve az ítélőtáblát, mint harmadfokon eljáró bíróságot.¹

Mindkét formában a védőnek joga van³⁵⁶ az elsőfokú bírósági határozatot fellebbezéssel támadnia, ami lehet tény- és/vagy jogalapú.

A védői fellebbezési jog nem mindenhol ilyen egyértelmű. Az angol jogrendszerben - például - nem alanyi jog a fellebbezés joga, annak megengedhetőségéről külön bírói döntés születik.

Az Egyesült Államokban a rendes fellebbezési eljárásban a fellebbezési bírósághoz csak jogkérdésben lehet fordulni, annak megítélésében azonban, hogy mi a jogkérdés, a szövetségi bíróságok igen liberálisak. Ezt az teszi lehetővé, hogy jogkérdésnek tekinthető annak a - kontinentális jogrendszerekben ténykérdésnek tartott kérdés - eldöntése is: vajon a bizonyított tények elegendőek-e ahhoz, hogy a terhelt bűnösségét "okszerű kétség nélkül" ("beyond a reasonable doubt") meg lehessen állapítani.

A hatályos német jogban a rendes perorvoslatok:

- a panasz (Beschwerde), amely végzések és határozatok ellen nyújtható be tény- és jogkérdésben;- a fellebbezés (Berefung), amely ítélet ellen nyújtható be tény- és jogkérdésben;- a semmisségi panasz (Revision), amely ítélet ellen nyújtható be, de kizárólag csak jogkérdésben. A rendes perorvoslatok devolutív és szuszpenzív hatásúak, azaz a velük megtámadott határozatot magasabb fórum elé viszik és annak döntéséig rendszerint nem hajtható vére a megtámadott határozat.

A fellebbezése bejelentését vagy a határozat kihirdetésekor teszi meg a védő, vagy erre háromnapos határidőt tart fenn. (Esetleges kézbesítés esetén 8 napon belül fellebbezhet.)

³⁵⁵ Az Alkotmánybíróság is foglalkozott a perorvoslatok kérdésével, melynek során megállapította; hogy "a hatályosnál sokkal részletesebb és bonyolultabb perrendtartási szabályozás sem tud garanciát adni arra, hogy minden eseti bírósági döntés tökéletesen megfeleljen az anyagi igazság követelményének." (1437/B/1996. AB hat. ABK 1998. március 124., 126.).

³⁵⁶ Lásd Zamecsnik Péter: *Eltérő hagyományok, hasonló gondok* (beszámoló az Angol-Magyar Büntetőpolitikai Vitafórumról). *Kriminológiai Közlemények*, 1991. 38-39. 120. o.

Felmerült az a kérdés a gyakorlatban, hogy a 3 napos bejelentési határidő fenntartása csak az ítéletekre vonatkozik-e vagy más ügydöntő bírósági határozatokra is. A törvény - nézetem szerint - erre egyértelmű választ ad, miután a tárgyalás alapján hozott eljárást megszüntető, illetve próbára bocsátó végzés elleni fellebbezésre is - ugyan ismételtelen nem szerencsés módon visszautaló szabályozással - az ítéletre vonatkozó rendelkezéseket írja elő. (Be. 268.§). Ilyenformán mindkét érdemi, ügyzáró végzés esetén él a 3 napos határidő a védői fellebbezés (esetleges) bejelentésére.

A védő fellebbezési jogosultsága a terhelt akaratától független, ami teljesen megfelel az általam már részletesen kifejtett védői önállóságnak, saját státuszának.¹

Ennek törvényi leképeződése, hogy a védő a terhelt hozzájárulása nélkül is fellebbezhet.³⁵⁸ Ugyanakkor innentől már kötve van annyiban a védő, hogy azt a terhelt hozzájárulása nélkül nem vonhatja vissza. Ezzel a védői fellebbezés megalapozottságát, felelősségteljességét is erősíteni kívánja a jogalkotó, másrésztől pedig a terhelt érdekét tartja szem előtt.³⁵⁹

A törvényi szabályozás mellett az ügyvédi etikai kódex sem ad további mozgásteret, rendelkezési jogot a fellebbezéssel kapcsolatban a védőügyvédnek, feltéve ha a terhelt is fellebbezett. Akkor ugyanis - mint ahogyan a tárgyalási fejezetben bírálva kifejtettem - a védőügyvédnek minden esetben fellebbezni kell, ebből következően - bár nevesítve nincs - értelmezésem szerint vissza sem vonhatja a terhelt akarata ellenére. Így kettős kötöttségű a védői fellebbezés fenntartása; jogi és etikai.

A gyakorlatban felmerülő, inkább védtaktikai kérdés, hogy fellebbezzen-e mindenképpen a védő, ha a favor defensionisként számára nyilvánvaló már a vádlói tudomásul vétel. A relatív

³⁵⁷ "A védő a fellebbezési jogát a vádlott akarata ellenére is gyakorolhatja, mert a vádlott olykor saját érdekeit sem képes felismerni a jogban való járatlansága folytán, s így ez a körülmény a védelem elvének érvényesülését nem gátolhatja. A védő önálló fellebbezési jogát tehát garanciális szempontból is igen fontos, amellettt kiegészítése a védő általános eljárási jogosítványainak." Cséka Ervin - Király Tibor - Kratochwill Ferenc - Szabóné Nagy Teréz - Vargha László: Magyar Büntető Eljárási Jog II., Bp. 1982. 199. o.

³⁵⁸ Az empirikus kutatásom kérdőíves felmérése alapján csak ritkán fordul elő, hogy védő egyedül, a terhelt tudomásul vétele ellenére/mellett fellebbezzen. (Lásd részletesebben az empirikus kutatás táblázatait a 4. fejezetben.) Az egyedüli védői fellebbezés nem keverendő össze a védői önállósággal, annak legfeljebb csak része.

³⁵⁹ A szabályozást helyeselte megjelenésekor már Mátyás Miklós is: "A Be. csupán annyit tartalmaz, hogy a védő a vádlott hozzájárulása nélkül is fellebbezésre jogosult, s ez a megfogalmazás azért is helyesebb, mert nem utal a terhelt és a védő érdekeinek összeütközésére." Mátyás Miklós: A büntetőeljárásról szó törvénynek a fellebbezésre, a perújításra és a törvényességi óvásra vonatkozó egyes rendelkezéseiről. Magyar Jog, 1973/7. sz., 393. o.

súlyosítási tilalom elve ugyanis - ami szintén favor defensionis - a védőjének (vádlottnak) zavartalan fellebbezési jogot biztosít, a hátrányos következmények veszélye nélkül. (Súlyosítási tilalom hiányában ugyanis a védelmi fellebbezési jog gyakorlása azzal a kockázattal járna, hogy a másodfokú bíróság, ha a vádlott terhére nem fellebbeztek, az ő terhére változtat az első fokú ítéleten.) Nézetem szerint a "mindenáron" védői fellebbezés csökkentheti a védőügyvéd szakmai hitelességét, hiszen könnyen lehet a mindenben helytálló, ténybelileg és jogilag kifogásmentes határozat esetében nem lesz érve a másodfokú tárgyaláson a védőnek. Az "alibi" fellebbezésnek értelmét nem látom, igen kínos perceket élhet át a védő a perbeszédkor, érdemi mondanivaló híján. Ez a védőügyvédi magatartás - látásom szerint - nem etikus, nem szolgálja az ügyvédi kar tekintélyét.

Fellebbezésre a törvény ma már nem kötelezi a védőt. Korábban, amíg a halálbüntetés, mint büntetőjogi szankció életben volt, a védőnek törvényi kötelessége volt az ilyen büntetés esetében fellebbezést benyújtani.

Az sem vitás, hogy a védői fellebbezés csak a terhelt javára szólhat, ellenkezője kizárt, még akkor is ha valamely fatális hiba, félreértés folytán terhére szólónak tűnne. Az elbíráló hatóság a védői fellebbezést - csakúgy mint - a terhelt esetében csak javára szólóként kezelheti és bírálhatja el.

A fellebbezési jog (tárgyának és jogalapjának) védői korlátlanágából következik, hogy a védő fellebbezéssel élhet az ügydöntő határozat büntetőjogi főkérdésekben (bűnösség, minősítés, szankciók), illetőleg a járulékos kérdésekben (bűnügyi költség stb.), vagy bármilyen más jogszabály (polgári jogi igény, szabálysértés stb.) alkalmazása során hozott rendelkezései ellen. Sérelmezheti továbbá az eljárásban vagy a határozat hozatalnál megvalósult eljárási szabálysértéseket, a tényállás megalapozatlanságát, a bizonyítás lefolytatását, az alkalmazott kényszerintézkedéseket stb., de mindezt kizárólag a vádlott javára szólóan.

A másodfokú bíróság számára a fellebbezést részletesen indokolhatja a védő. Szükség is van erre, ugyanis nemcsak a már említett védőbeszéd pontos jegyzőkönyvezése marad el az elsőfokú tárgyalásokon, hanem a fellebbezéseké is, köztük a védőé. Legfeljebb a fellebbezés oka, iránya derül ki, az sem mindig, ám annak részletezése, az érvelés teljesen hiányzik.

A védői fellebbezés írásbeli indokolása, különösen, ha az a ténykérdéseket támadja nemcsak joga a védőnek, hanem szinte kötelezettsége is, mivel bátran állíthatom, hogy a másodfokú tárgyaláson előadott szóbeli indokolás jóval kevesebb meggyőző erővel bír, mint az írásban, precízen, iratszerűen hivatkozott, előzetes észrevételezés. Ez a védői dokumentum - a korábbi fejezetekben részletezett felfogásom szerint - az ötödik "védirat" lesz, illetve lehet az eljárásban.

- Az első a terhelttel szembeni alapos gyanú közlésekor adhatja be a védő, indokolva miért nem látja megalapozottnak a gyanút, elsősorban jogi érvek, bűncselekmény tényállási elemek hiányában. Azért elsősorban jogi, mivel kevés tényadat áll a védő rendelkezésére a nyomozás zárt jellegénél fogva.

- A második védirat az iratismertetéskor kerülhet elő, a védő előadja érveit már a nyomozás

anyagának teljes ismeretében.

- A harmadikat a közbenső eljárásra időzítheti a védő, mégpedig a vád ismeretében, a bírósági tárgyalás kezdetére, a vádban foglaltakat vitatva. (Kívánatos lenne az ügyésztől közvetlenül megkapnia a védőnek, rögzest az elkészülte után, a bírósággal párhuzamosan.)

- A negyedik védírat a védbeszéd írásbeli formája, a vádbeszéd, és a vád gyengítésére, az ellenérvek jegyzőkönyvi hűségű felsorakoztatása érdekében.

- Az ötödik pedig az ítélet elleni fellebbezés védői érvei, részletes kifejtése miatt támadja a védő a most már írásban, részletesen is rögzített elsőfokú bírósági álláspontot (az amerikai gyakorlatban "brief"-nek nevezik, utalva a lényegre törő rövidségére)

Mindegyik szakaszban más és más írható, bővebb-szűkebb lehet, hiszen a tények, a bizonyítékok változnak, eltérhet a nyomozóhatóság, a vád a bíróság álláspontja, sőt a védőé is. Ennek kapcsán felmerült a szakirodalomban az a kérdés hogy eltérhet-e a védő az első fokú ítélet ellen bejelentett fellebbezésben, illetve annak részletes indokolásában az ügy korábbi szakaszában elfoglalt álláspontjáról. Sztecovszkij szerint - e kérdésre - csakúgy mint a magam részéről - igenlő választ kell adni, s nem szabad a védelem következetességére hivatkozva a védőügyvédet visszatartani attól, hogy esetleges tévedéseit az ügy későbbi szakaszaiban ne javítsa ki. "Lehetséges tehát, hogy az első fokú eljárásban elfoglalt védői álláspont téves, s ezt a tévedést az ügyvéd a fellebbezési eljárásban kellő alátámasztással feltétlenül kijavíthatja."¹

A védelemnek elegendő mindig ezek megcáfolása, elbizonytalanítása, kétségessé tétele, hisz az "in dubio pro reo" elve alapján a kétség a védelemnek, a terheltnek kedvez.

A kétségre alapítják gyakran a védők a fellebbezésüket, azt fejtegetik, hogy a bizonyítékok miért nem alkottak zárt láncolatot, miért nem támasztották alá a bíróság álláspontját. Itt jutunk el a perorvoslati rendszer egyik fontos kérdéséhez, nevezetesen az ún. "felülmérlegelés tilalmához". A másodfokú bíróság kötve van az elsőfokú bíróság által megállapított tényálláshoz, kivéve, ha az megalapozatlan (Be. 239.§, új Be. 351.§).

A védői fellebbezések egy része a gyakorlatban ezt a szabályt figyelmen kívül hagyja, reménytelen, sikertelen kísérletet téve az elsőfokú határozat megváltoztatására, oly módon, hogy elmulasztja a megalapozatlanságot kifejteni, alátámasztani.

A tagadásban levő terheltnek esetében fordul elő leggyakrabban, hogy a bíróság a tényállást, a

³⁶⁰ J. I. Sztecovszkij (Moszkva): A védő álláspontjának kialakulása a büntetőeljárásban. Magyar Jog, 1970/3. sz., 183. o.

bűnösséget bizonyítékokat mérlegelő tevékenysége körében állapítja meg. A "mérlegelés" szinte "varázsszóvá" is válik a tárgyalóteremben, alkalmanként a bíróság "üzenetét" is tartalmazza, hogy a védő és terhelt, illetve a vádló okkal és joggal csak megalapozatlansággal támadhatja a döntést. "Üzenetnek" annyiban tekinthető, hogy figyelemfelhívó mindkét fél számára, hogy nem sok esélye marad a fellebbezőnek egy alaposan megindokolt, az összes bizonyítékra kitért, mérlegelt határozattal szemben. Sugallja, sugallhatja némileg, hogy nem érdemes fellebbezni, azt alappal támadni nem lehet, célszerűbb tudomásul venni, akkor még a bíróság munkája is könnyebb lehet, rövid indokolást kell csak írni, ha azt minden résztvevő tudomásul veszi.

A gyakorlati tapasztalatok azt mutatják, hogy az "üzenet" nem légből kapott; valóban az alapos tényállású, részletesen indokolt, mindkét fél által felvetett érveket számításba vevő és arra kitérő határozatok a másodfokú eljárásban - a tényálláshoz való kötöttség szabálya alapján - ritkán buknak el, változnak alapvetően, illetve kasszálódnak.¹

A védői fellebbezések, másodfokú érvelések azt jelzik, hogy a védők alkalmanként összetévesztik a bíróság mérlegelő tevékenységét a következtetéseivel. Utóbbi helytelensége, amikoris a Be. szerint a "bíróság a megállapított tényekből további tényre helytelenül következtet", megalapozatlansági ok, ezzel érdemében támadni lehet az ügydöntő határozatot. Ám ez nem egyenlő a bíróság mérlegelési tevékenységével. Nagy Lajos szerint a mérlegelés lényegileg nem más, mint "az egymással ellentétes következtetésre alapot adó adatok bizonyító erejének, illetőleg megállapított konkrét múltbeli tényeknek a büntetékiszabást - szintén ellentétes előjellel - befolyásoló súlyának egymás között történt egybevetése alapján végzett értékelése."³⁶²

A bíróság mérlegelési tevékenysége során a bizonyítékokat egyenként és összességükben, a közvetlenség elve alapján megvizsgálja, értékeli, és benső meggyőződése szerint fogadja vagy veti el. A bizonyítékok mérlegelése alapján állapítja meg azon tényeket, amelyek az ügyben relevánsak, amelyek a történeti tényállást alkotják, és amely alapján a bíróság eldönti, hogy megfelel-e az a törvényi tényállásnak.

A ténymegállapítást megelőzi a mérlegelő tevékenység, míg a következtetések csak ezután jönnek, így sem időben, sem jellegében a következtetések nem tartoznak a mérlegelés körébe. Tényt állapít azonban meg ennek folyományaként a bíróság, ezért lehet alapja a fellebbezésnek, ezért támadható érdemben.

³⁶¹ "Az ítélet megalapozott, ha a bíróság az ügy minden irányú, teljes kivizsgálása és a felvett összes bizonyíték alapján, valamennyi tényadat egybefüggő, helyes mérlegelése után, a bűnösség kérdésével és a cselekmény elkövetési körülményeivel kapcsolatban az objektív igazságot megállapítja, és végül erre vonatkozó állásfoglalását okszerűen, a megvizsgálás és mérlegelés menetének és eredményeinek logikus előadásával fejti ki." Nagy Lajos: Fellebbezés a büntetőperben. Bp. 1960. 280. o.

³⁶² Nagy Lajos: Ítélet a büntetőperben. Bp. 1974. 234. o.

Egyetértve ugyanakkor Hegyháti István-Révai Tibor érvelésével "a bíróság mérlegelési joga ellenőrzés alatt áll", az nem lehet parttalan, önkényes. "Az ellenőrzés eszköze az indokolás, amely törvény által előírt kötelezettsége a bíróságnak. Általában, elvi érveléssel rögzíthető, hogy a mérlegelés alapján hozott döntés vagy megállapítás törvényt sért, ha

a) hiányzik a határozatból annak indokolása, vagy

b) az indokolásban a mérlegeléssel kapcsolatban kifejtettek az annak eredményeképpen hozott döntést, illetőleg megállapítást kellőképpen nem támasztják alá."³⁶³

A másodfokú bíróság revíziójához tartozik az a kérdés is, hogy a másodfokon született határozatok ellen van-e védői rendes jogorvoslatnak helye. Ez akkor vetődik fel problémaként a gyakorlatban, amikor azt érzékeli valamely eljárásban résztvevő vagy kívülálló, hogy az első fokú felmentő határozat után másodfokon marasztalás következik. Látszólag nincsen érdemi, másodfokú eljárás a védő (terhelt) számára az első bűnösítő határozat ellen. A probléma valóban látszólagos, de nem lehet figyelmen kívül hagyni, hogy életszerű. A magyarázat magva a ténykérdéseknél található. A másodfokú bíróság eltérő, új tényállás alapján nem állapíthat meg bűnösséget, mivel a bűnösség első ízben történt megállapítása miatt nem volna mód a védelmi fellebbezési jog gyakorlására. Ilyen esetben a másodfokú bíróság, mind büntetői, mind vétségi eljárásban is hatályon kívül helyezi az első fokú határozatot és új eljárásra utasít. Azonban változatlan tényállás mellett, eltérő jogi állásponton helyezkedhet, más következtetést levonva a helyes tényekből a bíróság és így, mint jogi kérdést kezelve hozza meg másodfokú, minimum három bírás, - alkalmanként az első fokú felmentő rendelkezés utáni bűnösítő - határozatát.

A jogi magyarázat után továbbra is hiányérzetem marad, hiszen a megalapozatlansági okként is szereplő helytelen következtetést így rendes perorvoslati körülmények között nem tudja támadni a védő, csak a szűken szabott, nem halasztó hatályú felülvizsgálat kérdése maradhat anyagi jogsértés esetén. Ez nem tűnik elégségesnek és helyesnek.³⁶⁴

Miután a másodfokú bíróság a jelenlegi struktúrában elsősorban jogbíróság, igen kicsi az esélye a védői fellebbezésnek a ténykérdések érdemi támadásakor. Az új Be. szerinti kétfokú perorvoslati rendszer a védőnek nagyobb lehetőséget nyújt, hiszen a másodfokú bíróság még mindig ténybíróság lesz, miután szűkül a nyomozási szakasz és erődödik, időben pedig előrébb jön a bírósági, tárgyalási szakasz. Arról nem is beszélve, hogy így nemcsak a védői fellebbezések, hanem az elsőfokú védői tevékenység is - számszerű eredményességét tekintve

³⁶³ Hegyháti István-Révai Tibor: Jogi képviselő és védelem. KJK, Bp., 1964. 269-323. o.

³⁶⁴ Ugyanakkor a legfrissebb sajtóhíradások szerint az EJEB 2001. február végén elutasította (megalapozatlannak és elfogadhatatlannak ítélte) az egyik magyar panaszos kérelmét, aki az eljárás tisztességtelenségét (méltánytalanságát) panaszolta, mert az elsőfokú felmentő határozatot követően a másodfokú bíróság megállapította bűnösségét és végrehajtandó szabadságvesztésre ítélte.

- javuló lehet, miután nem fogja a tárgyalási szakot megelőzni egy minden részletre kiterjedő nyomozási rész. A tárgyalás a mostani pusztá ismétlés, nyomozási tükörkép helyett az érdemi kérdések döntőhelyévé válik, egyúttal azonban a csökkenő előkészítettség, bizonyíték összegyűjtés gyengülése miatt a váderedményességi mutató visszaesésével összhangban nőhet a "véderedményesség."

Nemcsak a védő, hanem a vádló is fellebbezhet. Ebben az esetben a védőnek joga van a fellebbezésre észrevételt tenni. Törvényünk ugyan azt a kifejezést használja, hogy az "érintettek" tehetnek észrevételt (Be. 246.§). Véleményem szerint a kontradiktórium követelmény miatt elengedhetetlen, hogy a védőnek ebben a szakaszban és esetben is önálló észrevételezési joga legyen. Erre enged következtetni az az általános szabály is, hogy az eljárás bármely szakaszában észrevételt, indítványt tehet. Ám ezt csak akkor tudja gyakorolni, hogy iratismerete van, vagyis részére is meg kell küldeni az ügyészi fellebbezést. Az észrevételezés nézetem szerint lehet mind írásbeli, mind szóbeli, erre vonatkozóan nem ad, de nem is kell eligazítást adnia a törvénynek.

Arról viszont rendelkezik, hogy az ügyészi fellebbezést a védőnek meg kell küldeni, erről a másodfokú tanács elnöke gondoskodik. (Be. 248.§ (1) bek. e.) Az új Be. - nagyon helyesen - a fegyverek egyenlősége, a kontradiktórium elvének következetes érvényesítése alapján már előírja, hogy az ügyésznek is meg kell küldeni a védői fellebbezés indokolását (új Be. 358.§ (1) bek. e.).

Álláspontom szerint a védői fellebbezésre benyújtott ügyészi észrevételt is meg kell küldeni a védőnek. A jelenlegi szabályozás szerint az elsőfokú bíróság a védelmi fellebbezést a másodfokú ügyészségen keresztül küldi meg a másodfokú bíróságnak. A másodfokú ügyész észrevételeivel együtt továbbítja a bíróságnak az iratokat. Célszerűnek tartanám, egyúttal - csakúgy mint a vádirat esetében - de lege ferenda javaslatként fogalmazom meg, - hasonlóan a német szabályozáshoz -, hogy a vádhatósági észrevételt a védőnek is meg kellene küldenie az ügyésznek, a bíróságnak megküldéssel egyidejűleg. Ez elősegítené a másodfokon is kívánatos kontradiktóriumot, több idő állna a védelem rendelkezésére, írásban is be tudná - kellő időben nyújtani saját, további észrevételeit a másodfokú bíróságnak.

A védői észrevételezési jog, a kontradiktórium fontosságát emeli ki az EJEB több e témájú döntése, köztük az alább idézett Pakelli kontra Németország ügyben.

A 60-as évek elején még nem látott kivétnivalót az Emberi Jogok Európai Bizottsága a német jog akkori rendelkezésében, amely a vádhatóságnak lehetővé tette, hogy a védelem által előterjesztett jogorvoslatot azzal az indítvánnyal terjessze a fellebbezési bíróság elé, hogy az a fellebbezést utasítsa el, és erre az indítványra a védelemnek nem volt módja reagálni. (Appl. 1035/61, 1963. I. 17., X. v. Németország)

A mai követelményeknek, a fegyverek egyenlősége már Bíróság által megadott követelményszintjének ez már nem felel meg és már nem felelt meg 1983-ban sem, a Pakelli ügy kapcsán. Ezt felismerve a német büntetőeljárás törvényt is módosították: ma már

az ügyész indokolt indítványban foglal állást arról, hogy a fellebbviteli bíróság miképp bírálja el a védelem által benyújtott jogorvoslati kérelmet, és indítványát ismerteti a jogorvoslat előterjesztőjével.

Szintén az észrevételezési jog elmaradása miatt állapított meg jogsértést a EJEB a K.D.B. Hollandia elleni ügyben, amelyben a 6. cikk 1. pontjának követelményét azzal szegték meg, hogy nem adták meg a kérelmezőnek a lehetőséget arra, hogy a Semmítőszék előtti eljárásban a főügyész indítványára észrevételeket tegyen. (EJEB 1998. március 27-i ítélete) Ugyanez történt a Reinhardt és Limane-Kaid Franciaország elleni ügyben, ahol az eljárás ésszerű időtartamának megsértésén túlmenően a Bíróság megállapította a tisztességes tárgyalás jogának megszegését, mivel a Semmítőszék előtti eljárásban a tárgyalás nem felelt meg az elvárt követelményeknek, a panaszos terheltekkel nem ismertették az előadó bíró által készített jelentést, másrészt pedig a főügyész indítványát ugyancsak nem közölték velük. (EJEB 1998. március 31-én kelt ítélete) (Lásd mindkét döntés összefoglalóját: BH 1999/2. 152-153. o.)

A jelenlegi magyar viszonyok között előfordulhat, hogy az ügyész a másodfokú bíróságnak szóló indítványában kifejti jogi álláspontját, mivel pedig a fellebbezés bizonyos körben elbíráható tanácsulésen vagy tárgyaláson, melyen nem minden esetben vesznek részt a védelem alanyai, köztük a védő, előfordulhat, hogy jogerős határozat születik, anélkül, hogy lehetőségük lett volna a vádlói érveléssel szemben álláspontjukat kifejteni. Emiatt marasztalható lehet magyar szabályozás, az állam az emberjogi bíróság előtt. De lege ferenda javaslatommal ez áthidalható lenne, akkor a védő személyes tárgyalási jelenlétének hiánya esetén sem lehetne hivatkozni arra, hogy nem volt lehetősége észrevételeket tenni az ügyészi érvelésre.

A másodfokú eljárásban a védőnek jelen kell lennie, ha arra idézik. Ám álláspontom szerint a védőügyvédnek értesítés esetén is kötelezettsége részt venni abban az esetben, ha ő maga is fellebbezett és különösen, ha a terhelt felmentése érdekében, a tényállást támadva, megalapozatlanságra hivatkozva tette ezt. Ugyan a másodfokú bíróság javarészt iratok alapján dönt, azonban nem hagyható figyelmen kívül a személyes meggyőzés, az élőszóban előadott érvelés, illetve esetleges bizonyítás felvételekor az ott elhangzottak, az arra való védői reakció. Az etikai kódex nem írja elő ezt a kötelezettséget, holott - nézetem szerint - ez kívánatos lenne legalább a fenti esetekben.

A védői jelenlét hatósági biztosításának kötelezettségével az EJEB is foglalkozott. A már fentebb megjelölt Pakelli kontra Németország (EJEB, 1983. április 25-i ítélet /tanácsban/ 'A' sorozat 64. sz./) ügyben megállapította a tisztességes eljárás, azon belül a vád és a védelem közti fegyveregyenlőség (valamint az ingyenes védelemhez való jogát) megsértését, mert a Szövetségi Legfelsőbb Bíróság megtagadta a védő hivatalbóli kirendelését a terhelt ügyének kasszációs tárgyalására. Így a kasszációs eljárás nem volt kontradiktórium jellegű, legalábbis nem a tárgyalás szakaszában. A Szövetségi Legfelsőbb Bíróság nem tartott volna tárgyalást, a szövetségi ügyészség írásban fogalmazta volna meg álláspontját, amelyet azután megfelelően közölt volna a panaszossal. Ez

utóbbinak így lehetősége lett volna azt tanulmányozni és szükség esetén válaszolni rá. Az ügyészség állításai vitatásának lehetőségét ez alapján a panaszosnak a tárgyalások során is biztosítani kellett volna. Mivel azonban a Szövetségi Legfelsőbb Bíróság elhárította, hogy az eljárás szóbeli szakaszában védőt rendeljen ki számára, megfosztotta attól, hogy befolyásolja az ügy kimenetelét, aminek a lehetősége fennállt volna, ha az eljárás teljes egészében írásban zajlott volna le.

A Belziuk Lengyelország elleni ügyben az EJEB szintén megállapította a jogsértést, mivel a kérelmező kérése ellenére nem vehetett részt a fellebbezési tárgyaláson, viszont az ügyész jelen volt, és hivatalból sem rendeltek ki védőt részére. (1998. márc. 25-i ítélet, BH 1999/1. 77. o.)

Mint ahogyan a védőügyvédekkel kapcsolatos fegyelmi eljárásoknál utaltam rá, a helyettesítő is hasonló felelősséggel tartozik, mint a "fővédő". Ennek analógiájára a jelenléterrel való felelősség is hasonló, ezt erősíti a hazai bírósági jogalkalmazás is, amikor kimondta: "Nem valósul meg feltétlen eljárási szabálysértés, ha a másodfokú bíróság a fellebbezési tárgyalásra nem a terhelt meghatalmazott védőjét, hanem az elsőfokú eljárás során a meghatalmazott védő helyetteseként eljáró ügyvédet idézte meg, a fellebbezési tárgyaláson pedig ez utóbbi ügyvéd helyettese látja el a védelmet; a fellebbezési tárgyalás határnapjáról értesített terhelt pedig azért nem értesült a tárgyalás időpontjáról, mert időközben a korábbi lakóhelyéről elköltözött, de ezt a bíróságnak nem jelentette be." (BH 2000/4. 143. sz. jogeset)

Ugyancsak nem lesz törvénytörtő, - egyetértve az erre utaló magyar bírósági döntéssel -, ha a terheltnek az eljárás során több meghatalmazott védője közül akár az első- akár a másodfokú eljárásban csak egyikük volt jelen a tárgyaláson. (BH 1999/6. 248. sz. jogeset)

A másodfokú eljárásban is érvényes a fegyverek egyenlőségének követelménye, ugyanakkor a jelenléten, mint részelemében következetlenségek tapasztalhatók mindkét fél (vád- védelem) esetében. Egyetértve Cséka Ervin gondolatával; "A kontradiktórikus eljárás és a közvetlenség elvének az felel meg, hogy a másodfokú tárgyaláson az ügyész és a védő jelenléte mindig, a vádlotté pedig a törvényben megjelölt kivételes esetektől eltekintve - akkor kötelező, ha bizonyítást vesznek fel. Helyes volna ugyanis, ha a renitens vádlottak megnevelésének és az eljárások elhúzódása kiküszöbölésének eszközei között nem szerepelne a bizonyítás lehetősége a vádlott távollétében, még ún. egyszerűbben elintézhető ügyekben sem."³⁶⁵

A hatékony védelemhez szükséges idő biztosítása a másodfokú eljárásban is irányadó a

³⁶⁵ Cséka Ervin: Kétfokú fellebbezési büntetőügyekben /egykor és ma/ II. Az 1896. évi Bp. kétfokú fellebbezési rendszere. Tanulmányok Szabó András 70. születésnapjára. Bp. 2000. 64. o.

bíróság számára. Ezért ha az ügydöntő határozatának meghozatala előtt a másodfokú bíróság azt állapítja meg, hogy a cselekmény az elsőfokú bíróság által megállapított minősítéstől eltérően minősülhet, akkor csakúgy mint az elsőfokú eljárásban, a tárgyalást a védelem előkészítése érdekében elnapolhatja, erre nézve a védőt meghallgatja (Be. 256.§ (4) bek., ill. 212.§ (7) bek.). Azzal egészítem ki az egyébként helyénvaló szabályozást, hogy a védelemnek, azon belül a védőnek ez a joga akkor is fennáll, ha enyhébb vagy egyszerűbb bizonyítású bűncselekmény minősítése látszik megállapíthatónak. Tehát a védelmi idő biztosítása nem függ az eset súlyától, arra szükség lehet minden esetleges változásnál, minden eljárási szakaszban.

A kellő védekezési idővel kapcsolatban az EJEB a Goddi kontra Olaszország ügyben (EJEB 1984. ápr. 9-i ítélet, /tanácsban/ 'A' sorozat 76. sz.) megállapította a tisztességes eljárás követelményének megsértését, mert a fogvatartott terhelt ügyét a fellebbviteli bíróságon nélküle és védője nélkül bírálták el. A terhelt által választott védőt nem értesítették a fellebbviteli tárgyalásról, míg a hirtelenjében kirendelt védő nem rendelkezett a szükséges idővel és lehetőséggel ahhoz, hogy tanulmányozza az ügy iratait, előkészítse a védőbeszédet és, adott esetben, kapcsolatba lépjen a vádlottal. Mivel a vádlott által megbízott védőt nem értesítették a tárgyalás időpontjáról, a fellebbviteli bíróságnak, az ügyvédség függetlenségének tiszteletben tartásával, legalább olyan pozitív intézkedéseket kellett volna tennie, amelyek a kirendelt védő számára lehetővé tették volna az ideális körülmények közötti munkavégzést.

Figyelmet érdemel még az ügynek az a mozzanata, hogy a kirendelt védő, nem ismervén a vádlott távollétének okát, nem kérhette a tárgyalás elhalasztását az olasz büntetőeljárás törvény 497.§-a értelmében. Ezzel a magyar védő sem élhet, ha a terheltet csak idézték, ugyanakkor a szükséges védelmi idő betartására hivatkozhat. Egyúttal az is fontos védői jogosultság, hogy a fogvatartott terhelt esetében kérheti a tárgyalásra való előállítását. Ezt - álláspontom szerint - a terhelt akarata ellenére, legjobb szakmai meggyőződése alapján, önállóan megteheti a védő, csakúgy mint korábban a fellebbezését.

A védekezési idő és eszközök biztosítása minden jogorvoslati szinten követelmény az EJEB szerint. Igaz első-másod-harmadfokon is, erre utalt a Domenichini Olaszország elleni ügyben az 1996. november 15-én kelt ítéletében. Megállapította, hogy megsértették a 6. cikk 3/b pontját (a védekezés előkészítéséhez szükséges eszközökkel való rendelkezés) azzal, hogy a kérelmezőnek ügyvédjéhez írt, a semmisségi panasz benyújtásához szükséges indokolást tartalmazó levelet felbontották, elolvasták, és a Semmitőszékhez történő benyújtásra nyitva álló tíz napos törvényi határidő után adták csak át neki, így az ügyvéd késve adta be. (BH 1998/12. 54. sz. jogeset)

J.J. Hollandia elleni ügyében szintén megsértették az Egyezmény 6. cikkének 1. pontját (a tisztességes bírósági eljáráshoz való jog) azzal, hogy nem adták meg a kérelmezőnek a lehetőséget arra, hogy a Semmitőszék előtti eljárásban a főügyész indítványára észrevételeket tegyen. (BH 1998/12. 54-55. sz. jogesetek)

A Vacher Franciaország elleni ügyben az EJEB szintén megállapította a tisztességes eljárás megsértését, mivel a francia Semmitőszék, mint harmadfokú jogorvoslati fórum előtti eljárásban nem volt törvényi határidő az előkészítő irat benyújtására, a tárgyalás napjáról sem értesítették a kérelmezőt, ezáltal megfosztották a tényleges és hatékony védekezés lehetőségétől. (EJEB 1996. dec. 17-én kelt ítélete, BH 1998/7. 559-560. o.)

A másodfokú bíróságnak az eljárása során hozott olyan nem ügydöntő végzése ellen, amely ellen az elsőfokú eljárásban fellebbezésnek lenne helye a védő - új intézményként -, 2000. március 1-től kifogással élhet. Nézetem szerint a jogorvoslati alanyi körbe a védő is

beletartozik, annak ellenére, hogy a törvény nem emeli ki, nem nevesíti. Abból következtethető, hogy a védő az elsőfokú eljárásban fellebbezhet ellene, akkor itt is jogosultsága áll fenn.

Itt kívánok szólni a védői jogok megsértésével kapcsolatos szankciókról, miután a másodfokú bíróság a teljes revízió elve alapján felülbírálja az egész eljárást, köztük a védői jogok be- vagy be nem tartását. Ki kell hangsúlyozni, hogy a védői jogok megsértése csak relatív szabálysértés, csak abban az esetben lesz kasszációra alapot adó eljárási normaszegés, ha az ítéletet lényegesen befolyásolta.³⁶⁶ A törvény apró megkülönböztetést, kiemelést ad a védői jogokkal kapcsolatban, amikor is azt a kifejezést használja; "különösen". Különösen, ha az eljárásban részt vevő személyek törvényes jogaikat nem gyakorolhatták vagy ezek gyakorlását korlátozták, ugyanakkor - favor defensionis szabályként - nem kell kasszálni, ha a terheltet felmentették.

Ezt a megoldást helyesnek tartom, mert önmagában a védői jog megsértésének abszolutizálásával az egész eljárás lehetlenné válna, ugyanakkor a relativitás nem lehet táptalaja tudatos törvénysértéseknek. A jogalkalmazóknak "különös" gondossággal és figyelemmel kell kezelnie, kísérmie a védői jogok érvényesülését.

Az egyik megyei bíróság relatív - és nem abszolút - eljárási szabálysértést állapított meg abban az esetben, amikor "a vádirati minősítés szerint a védelem nem kötelező, és a bíróság a nyomozás során kirendelt védőt csupán értesíti a tárgyalásról, ugyanakkor nem állapítja meg a kirendelés hatályvesztését, és a védő távollétében hozza meg az ügydöntő határozatát." Indokolásában hozzátette, hogy "figyelemmel azonban arra, hogy a vádlott a bűncselekmény elkövetését beismerte, a bizonyítékok egybehangzók, a megyei bíróság megítélése szerint a szóban forgó eljárási szabályszegés az ítéletre nem volt lényeges kihatással, ezért - szemben a kifejtett védői állásponttal - az ítélet hatályon kívül helyezésére nincsen alap." (Nógrád Megyei Bíróság Bf. 150/1998., BH 1999/5. 198. sz. jogeset)

Másik esetben abszolút eljárási szabálysértésnek minősítette a másodfokú bíróság a védő eljárásbeli helyzetének tisztázatlanságát: "Ha a védő részvétele a törvény értelmében kötelező, és a kirendelt védő a tárgyaláson nem jelenik meg, a bíróságnak tisztáznia kell, hogy a vádlott más védőt kíván-e meghatalmazni; meghatalmazott védő hiányában a bíróság végzéssel rendel ki védőt, amelyből - több vádlott esetében - egyértelműen kell kitűnnie, hogy a védő melyik vádlottnak a védelmét látja el. Ezek elmulasztása olyan feltétlen eljárási szabálysértés, amely az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését eredményezi." (BH 1996/189. sz. jogeset)

A jogállamiság és a fegyverek egyenlőségének mindkét irányba való betartásának követelményét jelzi a Legfelsőbb Bíróság azon határozata, mely szerint: "Feltétlen eljárási szabálysértés miatt az elsőfokú bíróság ítélete hatályon kívül helyezésének van helye, ha az ügyész a vétségi eljárásban bejelentette, hogy a tárgyaláson nem kíván részt venni, de az elfogató parancs alapján kézre került, fogva levő terhelt ügyében a bíróság az ügyész távollétében hoz bűnösséget megállapító ítéletet." (BH1998/6. 266. sz. jogeset)

A relatív semmisségnél súlyosabb következmények találhatók egyes államok büntetőeljárás kódexekben, illetve az azt értelmező gyakorlatban. Ezek közül a francia joggyakorlatot

³⁶⁶ Cséka Ervin hangsúlyozza ki, hogy nem szabad elfelejteni, hogy a kötelező védői esetekben a védő hiánya már abszolút eljárási törvénysértésként értékelendő. Cséka Ervin: A büntető jogorvoslatok alaptanai. Bp. 1985. 67-68. o.

emelem ki, amely szerint; Az utóbbi időben a Cour de cassation lényeges eljárési hibának tekinti a védelem jogainak biztosításához szükséges minden szabály megsértését, és semmisnek nyilvánítja az ezekbe ütköző eljárési cselekményeket, még ha nem is ellentétesek a törvény szövegével, egyszerűen csak általános jogelveket sértenek. Ezt a bírói gyakorlatot a Code de Procedure Pénale 609. cikkelye szentesítette.

A védői jogsértések kasszációs következményét a magyar Alkotmánybíróság is vizsgálta. 49/1998. (XI. 27.) sz. határozatában kiemelte, hogy a védőn kívüli jogsértések is lehetnek kasszációs okok; "a relatív eljárési szabálysértések csak az ítéletre gyakorolt lényeges befolyásuk miatt válhatnak a hatályon kívül helyező döntés alapjává, lehetővé téve a pergazdaságossági szempontok érvényesítését is. A Be 261.§-a büntető eljárásban lehetővé teszi ezen külön nem nevesített eljárési szabálysértések hatásának értékelését és szükség esetén hatályon kívül helyezéssel történő orvoslását. Az, hogy a Be 275.§ (1) bekezdésének első fordulata mindössze egyetlen esetre engedi az ítéletet akár döntően is befolyásoló relatív eljárési hiba hatályon kívül helyezés útján történő orvoslását, az érintettek alapvető jogainak alkotmányosan indokolatlan korlátozását jelenti."

"Az érintettek körébe a terheltén kívül számos eljárési alany tartozhat. A Be 261.§-a relatív eljárési hibaként egyebek közt azt az esetet említi, amikor az eljárásban részt vevő személyek törvényes jogaikat nem gyakorolhatták vagy ezek gyakorlását korlátozták, avagy a bíróság elmulasztotta az indokolási kötelezettséget. Az eljárásban részt vevő személyek a Be 43.§ szerint a terhelt, a védő, továbbá a sértett, a magánvádló, a magánfél, az egyéb érdekelt és ezek képviselői. A felsoroltaknak a III. Fejezet szerint számos joga van, amelyeknek a Be rendelkezéseivel ellentétes, tehát eljárési hibaként értékelhető korlátozása elvben előfordulhat."

"Így tehát, habár a relatív eljárési hibák követelményei leggyakrabban a védelem szempontjából értékelhetők jelentősnek, nem csupán a védelem joga az, amely a relatív eljárési hibáknak a vétségi másodfokú eljárásban történő figyelmen kívül hagyása miatt sérülhet. Az indokolási kötelezettség elmulasztása úgyszintén minden résztvevő szempontjából kifogásolhatóvá teszi az ítéletet.

Így az alkotmányosan biztosított alapjogok és alkotmányos jelentőségű eljárési garanciák tekintetében a korlátozás által okozható sérelem az elérni kívánt célhoz képest aránytalan, ami az Alkotmánybíróság állandó gyakorlata szerint alkotmányellenes."

Ha rátekintünk az EJEB által e kérdésben felállított követelményekre, akkor az látható, hogy az igazságszolgáltatással kapcsolatos alapvető jogokat megfogalmazó 6. Cikk nem foglalja magában a jogorvoslati jogot³⁶⁷, így természetesen a kasszáció igényét sem.

Az EJEJ eredetileg nem is szólt a jogorvoslatról, azt a Strasbourgban, 1984. november 22-én kelt Hetedik Kiegészítő Jegyzőkönyv 2. Cikke biztosítja. E szerint:

" 1. Annak, akit a bíróság bűncselekmény miatt elítélt, joga van arra, hogy a bűnössége megállapítását, illetőleg a büntetés kiszabását tartalmazó ítéletet felsőbb bírósággal felülbíráltassa. E jog gyakorlását, ideértve azokat az okokat is, melyekre alapítva a jogok gyakorolhatók, jogszabályban kell szabályozni.

2. E jogot korlátozni lehet a jogszabályok által meghatározott kisebb jelentőségű bűncselekmények esetében, vagy abban az esetben, amikor a szóban forgó személy ügyét

³⁶⁷ Ezzel kapcsolatos konkrét EJEB döntések: pl.: Eur. Court H. R., Delcourt judgment of 17. January 1970, Series A No. 11.; Eur. Court H. R., Monnel and Morris judgment of 2. March 1987, Series A No. 115.; Eur. Court H. R. Campbell judgment of 25. March 1992., Series A No. 233.

első fokon a legfelső bírói fórum tárgyalta, vagy amikor a felmentő ítélet ellen benyújtott jogorvoslat folytán hoztak bűnösség megállapítását tartalmazó ítéletet."

A Hetedik Kiegészítő Jegyzőkönyv 2. Cikkének értelmezését az Emberi Jogok Európai Bizottságának és Bíróságának egyes határozatai adják meg. E szerint a szerződő államok bizonyos mérlegelési lehetőséget élveznek az e rendelkezés által garantált jogorvoslat módozatainak kialakításában, a nemzetközi elbíráló szervek elismerik az államok jogát a sajátos és egymástól eltérő jogorvoslati rendszer működtetésére.³⁶⁸

Az EJEB joggyakorlata - egy még hazánkban nem tapasztalt jogsértésre is felhívja a figyelmet -, nevezetesen az ésszerű időn belüli fellebbezési elbírálás követelményére. A "reasonable time" követelménye tehát nem csak az elsőfokú eljárásban,³⁶⁹ hanem a fellebbezési szakaszban is irányadó, ott sem válhat indokolatlanul elnyúlóvá az eljárás. Erről utal a Portington Görögország elleni ügy, amelyben megállapították, hogy megsértették a görög hatóságok az Egyezmény 6. cikkének 1. pontját (tisztességes tárgyaláshoz való jog) mert a kérelmező ellen folyó büntetőeljárásban a fellebbezési eljárás ésszerű határidőn túl, mintegy nyolc évig tartott. (EJEB 1998. szept. 23-i ítélete, BH Melléklet 1992/2. sz.)

9.2. A védő a rendkívüli perorvoslatokban

A jogbiztonsághoz való igény azt jelenti, ha egy ügyben már jogerős ítélet született, ugyanazon tényállás és bizonyítékok alapján ne lehessen a terhelt ellen újabb büntetőeljárást folytatni. A jogerős határozat felülvizsgálatának lehetőségét azonban nem szabad elvetni, hiszen nem zárható ki, hogy hibás ítélet emelkedett jogerőre.³⁷⁰ A jogerő feloldásának

³⁶⁸ Például ezzel kapcsolatos döntés: No. 18066/91, De. 6. 4. 94, D. R. 77-a p. 37.; No. 26808/95, Dec. 16. 1. 96, D. R. 84-A p. 164.

³⁶⁹ "A büntetőeljárás alá vont személy ugyanis nem szenvedhet hátrányt az ügy elbírálásához, a munkateher csökkentéséhez szükséges eszközök hiánya miatt." Kung-Hofer, R.: Die Beschleunigung der Strafferfahrens unter Wahrung der Rechtsstaatlichkeit. Peter Lang, Bern, Frankfurt am Main, Nancy, New York, 1984. 41. o.

³⁷⁰ Az Egyesült Államokban a másodfokú határozat ellen - kizárólag jogkérdésben - fellebbezésnek van helye az állam legfelsőbb bíróságához. A fellebbezési bíróságok szaktanácsai határozatuk szótöbbséggel hozzák és mindenkor írásba foglalják. A többség által leszavazott bírák különvéleményüket ugyancsak elkészíthetik és e különvélemények (dissenting opinions) a döntéssel együtt kerülnek publikálásra.

lehetőségét azonban - szintén a jogbiztonság elve követeli így - pontosan meg kell határozni.³⁷¹ Az ítélet "hibáját" leginkább a hivatásos védő tudja megítélni, ezért szerepe ebben a szakaszban sem elhanyagolható. Számára azonban lehetővé kell tenni a részvételt.

Az empirikus kutatásom során megkérdezett ügyvédek (34) közül a kérdésre választ adó 32-ből 11-en még soha nem kezdeményeztek sem perújítást, sem felülvizsgálatot. 21 ügyvéd már kezdeményezte valamelyiket, ám viszonylag ritkán tették, teszik ezt. Abban majd mindannyian egyetértettek, hogy kevés eredménnyel jártak. Ezért egyikük a bíróságokat okolja, akik "mindig azt hiszik, koholt a bizonyíték".

A monográfia általános részében már utaltam arra, hogy a kétféle jogalapú védőügyvéd közül a kirendelt esetében is hosszabbítani lenne célszerű a kirendelés törvényi időbeli hatályát. Oly módon, hogy az kiterjedjen a rendkívüli jogorvoslati perszakaszra, köztük a perújításra,³⁷² felülvizsgálatra (az új Be. szerint a rendkívüli felülvizsgálatra), törvényesség érdekébeni jogorvoslati eljárásra is. Mindekelőtti érveim erre,³⁷³ hogy

- leginkább az alapügyben eljáró védő ismeri az ügyet, az ügyiratot, a lefolytatott bizonyítást, hiszen még az a nagy előnye is fennállhat, hogy ő az egyetlen eljárási résztvevő, aki minden szakaszában részt vett az eljárásnak (nyomozás, közbenső, tárgyalási), a legtöbb közvetlen

³⁷¹ "Ez az eszköz a legtöbb jogrendszerben meglévő perújítás, melynek igénybe vétele csak taxatív esetekben lehetséges." Farkas Ákos-Pap Gábor: Alkotmányosság és büntetőeljárás. Kriminológiai és Kriminálisztikai Évkönyv, Budapest, 1993.78. o.

³⁷² Az Egyesült Államokban is létezik egy a kontinentális perújításhoz hasonló intézmény, amikor is a terhelt, illetve védője az ún. "writ of error coram nobis" kiadása iránti folyamodványt ad be.

³⁷³ Amellett, hogy az egyes külföldi megoldások is kiterjesztik a védői részvételt a rendkívüli perorvoslati szakra. Köztük Angliában a Legal Aid Act 1988-as szabálya, 3.§-a szerint: "A kirendelt védőnek el kell járnia minden eljárási szakaszban a büntető eljárás kezdetétől a büntetésvégrehajtási szakig és csak a terhelt fellebbezése esetén is, a rendkívüli eljárásban, a mentális képességgel kapcsolatos eljárásban, és más eljárásokban, attól függetlenül, hogy milyen bíróság jár el vagy attól függetlenül, hogy büntető- vagy polgári eljárás szerint zajlik az ügy."

Az osztrák büntetőeljárás kódex 44.§ (1) bek. szerint: "Az egyszer rendelt védőnek az egyes eljárási cselekmények véghezviteléhez nem szükséges valamiféle különös meghatalmazás, még a büntetőeljárás újrafelvételének az indítványozásához sem."

A lengyel büntetőeljárás kódex 83.§-a kimondja: "Akár a vádlott által választott, akár a kirendelt védő jogosult a vádlott érdekeit az egész eljárás alatt képviselni, beleértve a jogerős döntés utáni képviselőt is, ha csak a bíróság döntése ezt nem korlátozza."

A portugál büntetőeljárás törvény 63.§ pedig kötelező teszi a védői részvételt a rendes és rendkívüli perorvoslati eljárásban.

ismerettel bír, sőt még a terhelt által nyilvánosságra nem hozott tényadatokat is birtokolhatja,

- a hivatásos, kirendelt védőügyvéd igazságérzetének érvényesítésére, az általa észlelt törvénytelenég kiküszöbölésére nincs lehetősége jogerő után, "önkéntes" jelentkezését, mint meghatalmazott nem erőltetheti rá védencére, hatósági kirendelést pedig nem kap,

- a szabályozás gyengesége miatt kirendelt védő - hatósági felhatalmazás, hatály hiányában - ilyenformán nem is kezdeményezhet rendkívüli perorvoslatot törvényesen, holott ő a védelem hivatásos alanya, aki felismerheti a törvénytelenéget, sokkal inkább mint a terhelt. Ezáltal a kirendelt védővel rendelkező terhelt kizártak a szakszerű, illetve a szakszerűen felismerhető rendkívüli perorvoslatból. Az ügydöntő határozattal ilyenformán megszűnik a védő szereplése, közjogi funkciója is.

A Be. 287/B. szakasza alapján a felülvizsgálati kezdeményezését, mint "arra nem jogosulttól" származót el fogja utasítani a Legfelsőbb Bíróság, a perújítást pedig a Be. 279.§ (2) bek. alapján, mint "alaptalan kérelmet" utasítja el az alapügyben eljáró bíróság. Helyesebb lenne a perújításhoz is az "arra nem jogosult" kifejezést használni a törvényben, köztük lehet a már erre a szakaszra meghatalmazással vagy kirendeléssel nem bíró védő is.

Meghatalmazott védők esetében a meghatalmazás kiterjedhet a rendkívüli perorvoslatokra is, így ez az anomália gyorsan és egyszerűen áthidalható. Hozzáteszem azonban, hogyha az eljárás kezdetén nem foglalják a meghatalmazásba a rendkívüli perorvoslati részben való eljárási felhatalmazást is, akkor a megbízó nem köteles azt kiterjeszteni a rendkívüli szakaszra, arra további megbízást adni. Szándéka ellenére pedig a korábban meghatalmazott védő sem kezdeményezhet rendkívüli perorvoslatot, önhatalmúlag. Ide már nem terjed ki a teljes védői önállóság, a szabad rendelkezési jog, már megosztott a védelmi jogosítványok gyakorlásának köre.

A gondolatmenetemet támasztja alá a bírósági gyakorlat is, amely több döntésében ilyen, elutasító tartalmú döntést hozott a védői meghatalmazásról.

"Ha a perújítási kérelmet az alapügyben eljáró védő újabb meghatalmazás csatolása nélkül terjeszti elő, a perújítás megengedhetősége kérdésében határozatot hozó bíróságnak a védőt a meghatalmazás megszabott határidőn belüli csatolására kell felhívnia, s csak a felhívás eredménytelensége esetén van helye a nem jogosulttól származó kérelemnek az elutasítására".

"A szabadságvesztésre jogerősen elítélt és a büntetés végrehajtása előtt bujkáló terhelt hozzátartozója által adott ügyvédi meghatalmazás alapján eljáró védő perújítási kérelmét érdemben kell elbírálni, ha időközben a terhelt olyan nyilatkozatot tesz, amelyből a perújítási kérelemhez való hozzájárulása nyilvánvaló. (BH 1985/256., illetve 1993/152. sz. jogeset)

A védői kirendelés hatályának rendkívüli perorvoslatokra, azon belül a felülvizsgálati eljárásra való kiterjesztését az egyik alkotmányossági kérelem kapcsán Zlinszky János alkotmánybíró is javasolta. Különvéleményében rámutatott a jelenlegi - és azóta sem változtatott - szabályozás anomáliájára:³⁷⁴ "Az eljárás önmagával kerül ellentmondásba, mert

³⁷⁴ 1320/B/1993. AB határozathoz fűzött alkotmánybírói különvélemény

egyrészt a védelemhez (védekezéshez és védőhöz) való jogot az eljárás minden szakaszában biztosítja - s a felülvizsgálati eljárás is szakasza a büntetőeljárásnak, hiszen az előfeltételek adott volta esetén alanyi jogon illeti meg a terheltet -, másrészt viszont a kirendelés végét a jogerős ítélet meghozatalában jelöli meg általában, s ehhez képest külön szabályként határoz meg védői jogokat pl. a perújításra, az összbüntetésbe foglalásra stb.

Szembeeszkő ennek az általános szabálynak az elégtelensége most, amikor a régen diszkrecionális jellegű törvényességi óvási eljárást alanyi jogon járó, bár szűk körű törvényességi felülvizsgálati eljárás váltotta fel. A törvény "jogerős" szóhasználata törést szenved, hiszen a jogerő után is van lehetőség alanyi jogon ugyanazon eljárásban jogorvoslat igénybevételére.

Helyesebb lenne a védő megbízásával kapcsolatban "az eljárás befejeztével" kifejezés, vagy az olyan szövegezés, amely szerint nem emelkedik jogerőre a másodfokú ítélet addig, amíg az ellene emelt felülvizsgálati kérelem elbírálásra nem került.³⁷⁵

Továbbvive az előbbi gondolatmenetet, ha esetleg van meghatalmazása a védőnek a rendkívüli perszakaszra, illetve, ha a kirendelés kiterjedne erre a szakaszra is, akkor sem teheti önjogú módon a perújítási, illetve a felülvizsgálati kezdeményezést a védő, csak a terhelt hozzájárulásával és második korlátként - a védői joggyakorlás alapelvéből következően - csak javára, azaz egyoldalúan. Negatív oldalról megközelítve, ahogyan a Be. és az új Be. is megfogalmazza, a terhelt tiltása esetén nem teheti meg kezdeményezését és az nem szólhat a terhére.

Ez a, korlátozott önállóságú szabályozás elsőként a Be.-ben jelent meg, 1974 előtt önállóan tehetette, azonban azt az akkori szakirodalom kifogásolta; "Eltúlzottnak és indokolatlannak bizonyult a hatályos jognak az a rendelkezése, mely szerint a védő a terhelt kifejezett akarata ellenére is perújítási kérelem terjeszthető elő. A jelenlegi szabályozás csak látszólag szolgálja a terhelt érdekeit, valójában azonban mégsem helyes, mert elképzelhető, hogy a terhelt bármely személyes megfontolásból nem kíván újabb büntetőeljárásban részt venni. Ezért az új törvény nem jogosítja fel a védőt perújítási kérelem előterjesztésére, ha az a terhelt akaratával ellentétes."³⁷⁶

A jelenlegi jogszabály értelmezés szerint akkor is a terhelt akaratától függ a további

indokolása.

³⁷⁵ Már itt jelzem, nem tartom kizártnak, hogy a jogfejlődés során eljutunk odáig hasonló érveléssel, hogy a büntetésvégrehajtási szakaszra is érvényes lesz a védői meghatalmazás, miután a "terhelt"-hez kötődik a védő. Önálló jogalanyisága mellett a "terhelt" fogalmába beletartozik az elítélt is, márpedig az elítéltnak is van/lehet védője, akár kirendelt akár meghatalmazott. A rendkívüli perorvoslatok ideje alatt is már "elítélt" a terhelt, akár fogva van, akár nem.

³⁷⁶ Mátyás Miklós: A büntetőeljárásról szóló törvénynek a fellebbezésre, a perújításra és a törvényességi óváásra vonatkozó egyes rendelkezéseiről. Magyar Jog, 1973/7. sz., 393. o.

kezdemenyezés, ha netán a védői meghatalmazást nem ő adta, hanem valamelyik hozzátartozója. Ebben az esetben is a terhelt szándéka a döntő, miután "szenvédő alanya" lehet a további eljárásnak, egyértelműen az ő nyilatkozatához kell kötni a jogosultságot. Cséka Ervin megfogalmazása szerint a "jogerő után már nem is volna indokolt a védőt olyan joggal felruházni, amelynél fogva ő a terheltet, akarata ellenére, mintegy " bíróság elé állítaná".³⁷⁷

A védői önállótlanág, terhelti függőség kérdésének vizsgálatakor - nézetem szerint - némi különbséget kell tenni a perújítás tény- és jogkérdései és a felülvizsgálat esetében. Előbbinél a "nóvum" az új tény, ami megalapozhatja leginkább a rendkívüli jogorvoslatot, ez fordul elő leginkább a gyakorlatban és teoretikus szinten is ez a leginkább elfogadható. Ez sok esetben hosszas, további nyomozást, tárgyalást vonhat maga után, amely valóban kimerítő, "zaklató" lehet a terheltre nézve. Ezen esetben tehát helyénvalónak tartom mindenképpen a terhelti hozzájárulási kényszert, a tiltási lehetőségét.

Ám más a helyzet perújítás eljárásjogi hibáinál és a felülvizsgálati (az új Be.-ben rendkívüli felülvizsgálati) okoknál, ahol a jogi kérdések,³⁷⁸ azon belül az anyagiak kerülnek előtérbe. A felülvizsgálati indítvány "jogkérdésre szorított fellebbezés"-nek is nevezhető, amely megfogalmazásból már kitűnik, hogy jogban jártasnak kell lennie a hiba felismerőjének. Erre csak a hivatásos védőügyvéd képes, ennek ellenére a jogban járatlan terhelt tiltással élhet még a védőügyvéd számára teljesen egyértelmű törvénysértés esetén is. A meghatalmazott védő ragaszkodása esetén akár a meghatalmazást is visszavonhatja a terhelt, megakadályozván a további védői aktivitást. (A gyakorlatban ez szükségtelen, hiszen a meghatalmazás hatályosságát, illetve a terhelti hozzájárulást írásban kell a védőnek igazolnia, enélkül el sem indul az eljárás. A terhelt akaratát a jogosult bíróságnak külön kell vizsgálnia minden esetben.)

Az 1992. évi LXIX. törvénnyel bevezetett felülvizsgálattal (az új Be.-ben rendkívüli felülvizsgálattal) kapcsolatban emelem még ki, hogy az eljáró bírósági tanács elnöke (Be. 287/A) az indítvány előterjesztőjét az indítványnak 30 napon belüli kiegészítésre hívja fel, ha nem lehet megállapítani, hogy a határozatot miért tartja sérelmesnek, vagy ha az indítványban nem felülvizsgálati okra hivatkozott. A tanács elnöke szükség esetén az indítvány

³⁷⁷ Cséka Ervin: A büntető jogorvoslatok tana. Bp. 1985. 165. o.

³⁷⁸ Az új Be. szabályozásával kapcsolatban Cséka Ervin kifejti: "Helyes, hogy a ténykérdésben a rendkívüli felülvizsgálat kizárt és az is, hogy a rendkívüli felülvizsgálat támadás büntető anyagi jogalapja leszűkített. Ugyanez a "szűkítés" nem indokolt a "rendes" felülvizsgálatnál, már csak azért sem, mert így a két felülvizsgálati intézmény büntető anyagi jogalapja csaknem azonos, feledtetve azt, hogy az egyik a jogerő előtt igénybe vehető rendes, míg a másik jogerő után használható rendkívüli jogorvoslat." Cséka Ervin: Megjegyzések az új büntető eljárási kódex koncepciójához. Acta Juridica et politica, Szeged, 1998. 10. o.

megfogalmazására ügyvédet vagy ügyvédi irodát rendel ki. "Ez a rendelkezés megszorítást nem tartalmaz, hogy melyik jogosult indítványának "megfogalmazására" irányul a bírói kirendelés - a terhelt, a magánvádló, a hozzátartozók vagy ad absurdum az ügyész indítványának megfogalmazására - ezt a bírói rendelkezést nem lehet védő kirendelésének tekinteni. A felülvizsgálati indítvány megfogalmazása jognyilatkozatnak tekintendő. Ennek folytán az így kirendelt ügyvéd vagy ügyvédi iroda jogállására a képviselő polgári jogi szabályait, így a Ptk 219. szakasz rendelkezéseit kell értelemszerűen alkalmazni. Ide kapcsolódik, hogy a Ptk 222.§-a külön felhívja a törvényen vagy hatósági rendelkezésen alapuló képviselői jogot."³⁷⁹ Ezt a szakirodalom által észlelt és felvetett törvényi anomáliát az új Be. korrigálja oly módon helyesen -, hogy "ha a terheltnek nincs védője, védőt rendel ki, és szükség esetén az indítvány megfogalmazására is felhívja." (új Be.- 429.§ (2) bek.) Ezáltal egy új kirendeléssel bíró védőügyvéd kapcsolódik a rendkívüli perovoslati szakaszba. Néküle nyilvános ülést nem is lehet tartani, ahol felszólalási, majd válaszolási joga van.

A rendkívüli jogorvoslatok (perújítás, felülvizsgálat) védői kezdeményezésének terhelti tiltásával az Alkotmánybíróság is foglalkozott, miután ezt a szabályozást az ügyvéd foglalkozású indítványozó sérelmezte, a védői alkotmányos jogok indokolatlan korlátozásának vélte. Az Alkotmánybíróság az 1320/B/1993. sz. határozatában az alkotmányellenesség megállapítására és megsemmisítésére irányuló kérelmet elutasította. Álláspontja szerint az indítványozó által vitatott szabályozás összhangban van az eljárás alá vont személy alkotmányos önrendelkezési jogával, amely az emberi méltósághoz való jog szerves részét képezi.³⁸⁰ Rámutatott arra, hogy az alkotmánynak megfelelően biztosított jogorvoslati lehetőség mellett beállott jogerő tiszteletben tartása a jogrend egészének biztonságát szolgálja.³⁸¹ Legfőbb érvként azt emelte ki, hogy az alkotmányban rögzített jogorvoslati jog az általános jogorvoslatokra vonatkozik és nem terjeszthető ki a rendkívüliekre. Sem a perújítás, sem a felülvizsgálat nem értendő bele, ilyenformán "az Alkotmányból nem vezethető le annak kényszerítő szükségessége, hogy jogerős bírói döntések felülvizsgálattal való megtámadására a törvény lehetőséget biztosítson, akár az eljárásban részt vevők, akár az eljárásban részt nem vevők számára. Az anyagi igazság és a jogerő intézménye közötti alkotmányossági kapcsolatra tekintettel a védelem alkotmányosan garantált funkciójából nem következik, hogy a védőnek alkotmányosan biztosított joga lenne a rendkívüli jogorvoslat kezdeményezésére a büntetőeljárás alá vont személy kifejezett akarata ellenére." (1319/B/1993. AB hat., ABK 1994. február, 97, 98.)

Ezzel az okfejtéssel és következtetéssel nem tudok teljes mértékben azonosulni. Álláspontom

³⁷⁹ Bagi István: A védelem és a "jogi képviselő" a felülvizsgálati eljárásban. *Ügyvédek Lapja*, 1994/2. 31. o.

³⁸⁰ Erre már több döntésében rámutatott az Alkotmánybíróság: 8/1990. (IV. 23.) AB hat., ABH 1990., 42, 44.

³⁸¹ Mint ahogyan már kifejtette az Alkotmánybíróság egyik, korábbi határozatában; ABH 1992, 65-66. sz.

szerint - amely megegyezik az AB határozat kapcsán született négy alkotmánybíró különvéleményével - nem korlátozhatja a laikus terhelt a hivatásos védő rendkívüli jogorvoslatát, leginkább abból az érvből kiindulva, hogy ez sértené az igazság és törvényesség mindenki számára fontos és "felülmúlhatatlan" követelményét.³⁸² Egyúttal a fegyveregyenlőség nemzetközi mércéjébe is ütközne, miután az ügyész esetén ilyen korlátok nem állnak fenn, indokolatlan hátrányt szenvedne a védő, ezáltal pedig maga az igazságszolgáltatás. Az esetleges törvényteleniséget nem lehet a terhelt lemondásával, védői aktivitás tiltásával szentesíteni. Egyetértek Zlinszky János alkotmánybíró (1320/B/1993. sz. AB határozathoz fűzött) különvéleményével, amelyben kifejtette: "A felülvizsgálati kérelem benyújtására a védő részéről egyébként akkor kerülhet sor, amikor a törvénytiséggel meghozott "jogerős" másodfokú ítélet megváltoztatásától az ítélet enyhítése vagy a terhelt felmentése várható. Ez pedig mindenképp érdeke a terheltnek. Olyan érdeke, amelynek esélyét jogi szakértelem híján nem tudja megítélni, hiszen itt, még inkább, mint a megelőző fellebbezési eljárásban, nem ténybeli, hanem jogi szakkérdésről van szó. Ha az eljárás igazságossága s ezzel jogállamba illő volta érdekében első- és másodfokon adott ügyben védő közreműködése a vád szakértelmének ellensúlyozására (a terhelt akarata ellen is) kötelező volt, még indokoltabb ez a felülvizsgálat kérdésében. A terhelt ekkor még kiszolgáltatottabb, mint az eljárás megelőző szakaszaiban, hiszen itt a vélelem már bűnössége (a másodfokú ítélet helyessége) mellett szól. A vádlott az eljárás előrehaladtával egyre jobban ki van téve lelki ráhatásoknak, ki is lehet fáradva stb."

Annak ellenére, hogy főleg anyagi jogi kérdésben lehet felülvizsgálatot kezdeményezni sok védő megpróbált eljárási okokból és/vagy nem ügydöntő határozatok ellen is ilyen rendkívüli perorvoslatot kezdeményezni a terhelt érdekében.³⁸³ Ezek közül csak a feltétlen eljárási szabálysértéseket fogadhatta el a bíróság. E tekintetben következetes a magyar bírósági

³⁸² Ugyanakkor egyetértek azon - fellebbezésre hasonlító - szabályozással, amely a rendkívüli perorvoslat védői kezdeményezését csak a terhelt engedélyével engedi visszavonni.

³⁸³ "Eredeti rendeltetését tölti be a rendkívüli felülvizsgálat azzal, hogy az alapvető jelentőségű jogkérdésekben is csak a terhelt javára támadhatják a jogerős határozatot a jogosultak. A bűnügyet véglegesen lezáró jogerős bírói határozatban a terhelt javára történt esetleges büntetőjogi (akár processzuális) tévedések következményeit ugyanis indokolatlan volna a terhelt terhére levonni." Cséka Ervin: Megjegyzések az új büntető eljárási kódex koncepciójához. Acta Juridica et Politica, Szeged, 1998. 11. o.
Csak a terhelt javára engedett jogkérdésben rendkívüli (jogerő utáni) jogorvoslatot az 1808. évi francia (napóleoni) büntető eljárási kódex (441. cikk) és az azt követően keletkezett európai törvénykönyvek túlnyomó része, köztül a régi magyar Bp. is (442.§).

gyakorlat. Döntéseiben kimondta:

"A vádirat kézbesítésének elmaradása, illetőleg a 8 napos tárgyalási időköz be nem tartása - amennyiben ez az ítéletet lényegesen befolyásolta - a másodfokú eljárásban relatív eljárási szabálysértésként értékelhető, de a felülvizsgálati eljárás alapjául nem szolgálhat." (LB Bfv. I. 2329/1997. sz., BH 1999/3. 106. sz. jogeset)

"Ha az ügyész a vétségi eljárás során bejelentette, hogy a tárgyaláson részt kíván venni, az elsőfokú bíróság azonban ennek ellenére az ügyész értesítése nélkül és az ügyész távollétében hozza meg az érdemi határozatát: olyan feltétlen eljárási szabálysértés valósul meg, amely a felülvizsgálati eljárásra nyújt alapot. (LB Bfv. I. 1505/1997. sz., BH 1999/3. 107. sz. jogeset)

"Feltétlen eljárási szabálysértést és felülvizsgálati eljárást eredményező ok valósul meg, ha a bíróság elé állítás esetén az elsőfokú bíróság a tárgyaláson szakértői bizonyítást rendel el, majd a szakvélemény több hónappal később történt beérkezése után az ügyész és a védő távollétében megtartott tárgyalás alapján hozza meg az ítéletét." (LB Bfv. I. 735/1998. sz., BH 1999/5. 201. sz. jogeset)

"Érdemi ügydöntő határozat hiányában nincs helye felülvizsgálatnak, ha az indítvány az előzetes letartóztatás mellőzésére irányul."³⁸⁴ továbbá: "A terhelt előzetes letartóztatását a másodfokú eljárásban elrendelő végzés ellen a terhelt által szabadlábra helyezése végett előterjesztett kérelmet mint felülvizsgálati indítványt el kell utasítani, minthogy az előzetes letartóztatásra vonatkozó végzés nem ügydöntő határozat." (BH 1994/239. sz., valamint BH 1996/634. sz. jogeset)

A régtől fogva meglevő perújítás, majd a törvényességi óvás helyébe lépett felülvizsgálat mellett - a szakirodalmi követelményekkel összhangban³⁸⁵ - az 1999. évi CX. törvény bevezette a törvényesség érdekébeni jogorvoslatot, amelyet szintén kezdeményezhet a védő. Ugyanakkor ebben az esetben - már a jelenlegi szabályozásban sincs, helyesen - terhelti

³⁸⁴ Az amerikai büntetőeljárás ismeri a jogerős ítéletekkel szemben az elítélt javára benyújtott rendkívüli perorvoslatokat is. Ezek közül a legrégebb eredetű a "writ of habeas corpus". Ez a folyamodvány arra hivatott, hogy illetékes bírói fórum vizsgálja felül - az eljárás bármely szakában - a letartóztatás törvényességét. A folyamodvány a jogerősen elítélt részéről is benyújtható, mert a szabadságveszté-büntetés is letartóztatásnak számít ebből a szempontból. A kérelem benyújtására gyakran sor kerül olyankor, amikor a jogerősen szabadságvesztés-büntetését töltő elítélt - aki kimerítette az összes rendes fellebbezési lehetőségeket és akivel kapcsolatban a szövetségi Legfelsőbb Bíróság megtagadta már a "writ of certiorari" kiadását is - ilyen folyamodványt terjeszt elő annak érdekében, hogy a területileg illetékes szövetségi bíróság megvizsgálja: elítélése nem sérti-e valamely alkotmányos alapelvet? A szövetségi Legfelsőbb Bíróság által a legutóbbi időkben ezekkel az alapelvekkel összefüggésben hozott döntések egy része visszaható hatállyal rendelkezvén, a gyakorlatban "writ of habeas corpus"-ok révén került sor a korábban jogerősen, de az újonnan kimondott jogelveknek meg nem felelően történt elítélések revíziójára.

³⁸⁵ Többek között Tremmel Flórián mutatott rá, hogy: "a rendkívüli perorvoslatok köréből - a törvényességi óvás megszűnésével - hiányzik az ún. "jogegységi perorvoslat" intézménye. Ez a Legfelsőbb Bíróság elvi irányító tevékenységt nagymértékben elősegítené, de ugyanakkor jelentős törvénysértések esetén az egyedi ügyben teret nyitna, hogy a jogerő után is a terhelt javár érdemi döntést (reformatio in melius) lehessen hozni." Tremmel Flórián: Büntető Eljárásjog, Különös és Kiegészítő rész, Pécs, 1999. 85. o.

korlátozhatóság, a védő függetlenül, önállóan dönthet a kezdeményezésről, azt a terhelt nem tilthatja meg számára.³⁸⁶

X. A védő a külön és a különleges eljárásokban

10.1. A védő a külön eljárásokban

A külön eljárások az általános (rendes) eljáráshoz képest speciális eljárási szabályokat tartalmaznak. Az ezekről szóló Be. fejezetek rendelkezései mutatis mutandis érvényesek, tehát a hagyományos eljáráshoz képest nyújtanak plusz garanciákat, (pl. védőkényszer van) vagy éppen ellenkezőleg, hagyhatják el akár a rendes eljárás egyes szakaszait is (pl. a nyomozás elmaradás a magánvádas eljárásban vagy akár magának a tárgyalásnak a mellőzése a büntetőparancsos vagy tárgyalásról lemondásos eljárásban).

A speciális eljárási szabályok alkalmazásának jogpolitikai indoka többféle. Bár a vétségi eljárás jelentős gyorsítást és könnyítést jelet a büntetői eljáráshoz képest is, az eljárás minél gyorsabb lefolytatása a célja a magánvádas, tárgyalás mellőzések, a bíróság elé állításos, és a tárgyalásról lemondásos, a terhelt távollétében lefolytatott eljárásnak. A hagyományostól eltérő életviszonyokból következő eltérő szabályozási követelmények alapozzák meg a fiatalok és katonák ellen folytatott eljárásokat.

Az egyes külön eljárások hol "felgazdagított eljárást" eredményeznek (procedure enrichée, pl. fiatalok elleni büntetőeljárás), hol éppen ellenkezőleg "zsugorított eljárást" tesznek lehetővé (procedure réduite, pl. tárgyalás mellőzése, tárgyalásról lemondás), de a külön eljárás illetőleg az abban hozott határozat akár "egyenértékű" is lehet a hagyományos

³⁸⁶ Az Egyesült Államokban a szövetségi Legfelsőbb Bírósághoz való fordulás nem jog, csak lehetőség. E bírósághoz két esetben kerülhetnek akár a szövetségi, akár az állami bíróságok által alsóbbfokon elbírált ügyek. Az egyik eset az "elbírálási engedély" (writ of certiorari) megadása. Kérelemre ugyanis a Legfelsőbb Bíróság tárgyalásra bármely ügyet elfogadhat, amely a szövetségi büntetőeljárás alapkérdéseivel vagy alkotmányos garanciák kérdésével, illetve egyébként közérdekű szövetségi jogkérdéssel függ össze, függetlenül attól, hogy az ügyben milyen alsóbb bíróságok jártak el. Ilyen "writ" alapján került a Legfelsőbb Bíróság elé a legtöbb olyan, korábban már hivatkozott ügy, amelyben bizonyos alkotmányi alapjogok értelmezésével és alkalmazásával kapcsolatos, általános érvényű kérdések merültek fel. A másik eset az ún. "certification", ami nem más, mint valamely fellebbezési bíróság felterjesztése a Legfelsőbb Bírósághoz valamely jogkérdés általános érvényű eldöntése érdekében. Az alsóbb fokon a szövetségi körzeti fellebbezési Bíróságok által tárgyalta ügyek "writ of certiorari" révén számos esetben kerülnek (pl. jogegységi döntés szükségessége esetén) a szövetségi Legfelsőbb Bíróság elé.

eljárással (procedure equivalente, pl. a katonai büntetőeljárás).³⁸⁷

10.1.1. A védő a fiatalkorúak elleni eljárásban

A speciális terhelti alanyra tekintettel a Be. kötelező védői részvételt ír elő a fiatalkorú ellen folytatott eljárásban. Azonnal felvetődik a - korábban már elemzett - kérdés, mikor kell a hatóságnak a védőt kirendelnie. Álláspontom szerint nyomban, amint világossá vált, hogy fiatalkorú ellen folyik az eljárás, mégpedig annak érdekében, hogy már a tárgyi és személyi alapos gyanú közlésekor, vagyis az első gyanúsított kihallgatáson jelen lehessen a védő. Sajnos a szabályozás e tekintetben nem pontos, helyes az lenne, ha a Be. előírná konkrétan az azonnali védői kirendelést és törvényi módon biztosítaná - a halaszthatatlan eseteket kivéve - a gyanúsított kihallgatáson való védői részvételt. A nyomozóhatóság már gyakran a nyomozás elrendelésekor tisztában vannak azzal, hogy fiatalkorú ellen folyik az eljárás - ugyan még az alapos gyanút nem közölték - mégsem történik meg a védő kirendelése.³⁸⁸ Annak ellenére nem, hogy a törvény helyes értelmezéséből is ez következik, amit általában nem is vitatnak.³⁸⁹

A védő bekapcsolódása a fiatalkorú elleni eljárásba hasonló az általánoshoz, annak ellenére, hogy itt kiemelt - állami - érdek lenne biztosítani a mihamarabbi, valódi védői részvételt. Egyes államokban az általánostól eltérő, speciális szabályok található a speciális korú terheltek esetében. Példaként említem meg a francia szabályozást, amely három korcsoportot különböztet meg.

³⁸⁷ Herke Csongor: A fiatalkorúak elleni büntetőeljárás. Jura, 1997/1. 29. o.

³⁸⁸ Ezt a helytelen gyakorlatot észlelték törvényességi felügyeletet gyakorló ügyészek is. Id.: Gibicsár Gyula-Temesi László: A fiatalkorúak fogva tartása a büntetőeljárás során. Rendészeti Szemle 1994/1. sz.; 19-35. o.

³⁸⁹ Egy széleskörű - 978 ügyet, 3414 fiatalkorút érintő - 1979-es országos kiterjedésű ügyészeti vizsgálat szerint mindösszesen 297 esetben, a gyanúsítottak 21,3%-ának rendeltek ki védőt a nyomozóhatóságok a gyanúsítás közlése előtt.

A kutatás összefoglalók a védő kirendelések késedelmessége mellett azt is megállapították, hogy az eljárók nem voltak következetesek, mert az eseteknek csak mintegy felében értesítették az előzetesen kirendelt védőt az első kihallgatás, illetve az egyes nyomozási cselekmények időpontjáról. Annak ellenére történt ez így, hogy "az elvi viták miatt is csak lassan kibontakozó gyakorlat azt a célt kívánja szolgálni, hogy a védelem jogai mielőbb érvényesülhessenek az eljárásban, a védő jelen lehessen a fiatalkorú gyanúsított első kihallgatásán és az időben szorosán ezt követő egyes nyomozás cselekményeknél is." Vabrik László-Pusztafi Károly: A védői jogok érvényesülése a fiatalkorúak elleni nyomozásokban. Belügyi Szemle, 1980/7. 30. o.

I. 10-13 évesek

II. 13-16 évesek

III. 16-18 évesek.

Az I. korcsoportban csak előállítás a másik kettőben őrizet is alkalmazható. Az I. korcsoportban kötelező a védőügyvédi jelenlét³⁹⁰ az előállítástól kezdődően, a II. korcsoportban lehetősége van egy ügyvéddel konzultálni az őrizetbe vételtől kezdve, míg a 16-18 éve közöttieknek ez a jog csak az őrizet 20. órájától adott.³⁹¹

Minta értékű a hazai szabályozás számára is nézetem szerint, hogy védőügyvédet a fiatalok szülei hatalmazhatnak meg vagy hivatalból rendelnek ki egyet. Amennyiben az ügyvédet hivatalból rendelték ki az eljárás költségeit és az ügyvédi díjat - szemben a hazai szabályozással - az állam fizeti.

A magyar jogi szabályozás a védők személyét illetően nem tesz különbséget a fiatalok esetében, pedig ennek elvi és gyakorlati alapja is lenne. Nevezetesen nem tartom elképzelhetetlennek és kivetelezhetetlennek, hogy külön a fiatalok ügyeire szakosodott védők jelenjenek meg a védőügyvédek körén belül. Már a védőügyvéd is - korábban részletezett - felfogásom szerint szűkítést, egyúttal minőségi kiemelést jelent, ezen belül a fiatalok védőügyvédje további specializációt jelent. Ahogyan a bíróság összetétele, az ügyész, nyomozók személye specializálódott a fiatalokra, hasonló megkülönböztetést érdemel a védőügyvédi tevékenység és személyi kör is. A kirendelési gyakorlat is - bizonyítható - érdemibb védői munkát eredményezne, ha a fiatalokat arra felkészült, sajátos személyiségjegyekkel és ilyen irányú affinitással is bíró védőügyvédek látnák el.

Hasonló jellegű álláspont már megfogalmazódott a szakirodalomban: A fiatalok (sértettek) terheltek védelmi jogai érvényesítésének feltételeit biztosítaná, "ha bevezetnék a hivatásos gyermekjogi képviselő intézményét, amely többek között vállalkozna a gyámügyeket, a diákjogi ügyeket a gyermekjogi tanácsadást és a jogsegélyszolgáltatást. A családok, valamint a gyermekek jogait és érdekeit védő tevékenységhez nélkülözhetetlen az önként szerveződött civil közösségek bevonása, szolgáltatásaik, felajánlott programjainak igénybevétele. Itt említendő a Magyar Helsinki Bizottság, az Alkotmány- és Jogpolitikai Intézet (COLPI) Jogklinikaprogramja, amely az olyan budapesti vagy Budapest-környéki, előzetes letartóztatásban lévő fogvatartottak számára nyújt

³⁹⁰ A hazai bírói gyakorlat határozott és következetes álláspontot követ a kötelező védővel kapcsolatban: "Feltétlen eljárási szabálysértés valósul meg, ha a városi bíróság a többvádoltas büntetőügyben hivatalból nem észleli, hogy az egyik megvádolt elkövető fiatalok, és a megyei bíróság székhelyén kívüli városi bíróság a fiatalok ügyében érdemi ügydöntő határozatot hoz. Legfelsőbb Bíróság. Bfv. I. 1734/1996. sz.) BH 1998/12. 579.sz. jogeset, 904. o.

³⁹¹ Kornideszné Oprável Judit: Jelentés az 1998. évi franciaországi tanulmányútról. Ügyészek Lapja, 1998/4. sz. 73. o.

- a jogklinikával szerződéses jogviszonyban álló ügyvédek útján - ingyenes jogi képviselést, akiknek meghatalmazott védőre nincs pénzük.³⁹²

A védő panaszjoggal élhet a fiataikorúval szemben elrendelt őrizet kapcsán, azonban ezen jogát csak akkor tudja gyakorolni, ha erről tájékoztatást kap, közlik vele is a határozatot. Ez is azonban, csakúgy mint a védő nyombani kirendelése, csorbát szenved. A nyomozó hatóságok rendszerint csak a fiataikorú terhelteknek biztosítanak panaszjogot, (hiszen ő "kéznél" van), elmulasztva a védő és hozzáteszem - a védői jogosítványokkal - bíró törvényes képviselő jogfelhívását. A fiataikorú őrizetbe vételéről értesítik általában a törvényes képviselőt, miközben a panaszjogokra való hatósági felvilágosítás, illetve annak dokumentálása elmarad.³⁹³

Nem tartom szerencsésnek azon megoldást, hogy a védő kirendelő határozaton közlik az őrizetbe vétel tényét, mivel ebből a védő számára nem derül ki az őrizetbe vétel tény- és jogalapja, indokolása. Így nem tud érdemi mondanivalót sem fűzni esetleges panaszához, arról nem is beszélve, hogy figyelembe véve a postai átfutások időtartamát, mire erre lehetősége lenne már lejárt a 72 órás őrizeti időtartam, amikor is már vagy szabadlábon van a terhelt vagy előzetes letartóztatásba helyezték.

Fölvetődött olyan nyomozói álláspont is, hogy nem is kell közölni a védővel, illetve a törvényes képviselővel az őrizetbe vételi határozatot. Előbbivel azért, mert erre nincsen megfelelő időtartam, rövid az őrizet ideje, utóbbival pedig azért nem, mert a Legfelsőbb Bíróság 122. sz. kollégiumi állásfoglalása szerint a törvényes képviselő nem lehet jelen az előzetes letartóztatás előtti meghallgatáson, tehát "analóg" módon nem jár neki az őrizetbe vételi panaszjog sem. A védővel kapcsolatos "időhiány" minden jogi alapot nélkülöz, ugyanakkor a másik "kibúvó" lehetőséget ad számomra kifejtetni, hogy a kollégiumi állásfoglalás érvelése sem fogadható el, sem jogi-kriminális, sem jogpolitikai okokból. Jogi oldalról azért nem, mert a törvényes képviselő - nem vitásan - védői jogokat gyakorol az eljárás során, márpedig az előzetes letartóztatás előtti meghallgatáson a védő részt vehet. Így a törvényes képviselőnek is joga van a részvételre. A nyomozást a jelenléte semmilyen formában nem hátráltatja, a nyomozási érdekeket nem veszélyezteti. Jogpolitikai oldalról pedig éppen a fiataikorú speciális személyiségére, az előzetes letartóztatás mint súlyosabb

³⁹² Orell Ferenc János: A fiataikorúak védelemhez való joga. Belügyi Szemle 1998/12. sz. 97. o.

³⁹³ Egyetértve Gibicsár Gyula- Temesvári László szerzőpárossal; miután a nyomozóhatósági formanyomtatvány-határozatokon nincs is rovat a törvényes képviselő, illetve a védő nyilatkozata számára, a törvénynek megfelelő gyakorlat kialakítása és folytatása érdekében célszerű lenne a panaszjogra vonatkozó rovat kialakítása az előrenyomtatott határozatokon, valamint a panaszok biztosítása egységes dokumentálásának előírása.

kényszerintézkedés nyomasztó terhére tekintettel szükség lenne a bizalmat, támogatást sugárzó, közvetítő törvényes képviselő, rendszerint az "utoljára megmaradt" szülő jelenléti támogatására, pszichés segítségére.

A törvényes képviselő³⁹⁴ jogaival kapcsolatos álláspontokat az is befolyásolta, hogy a védők között még jelenleg szerepel a törvényes képviselő is (Be. 45.§ (1) bek. b.), de csak helyi bíróságon vétség miatt folytatott eljárásban. Erre alapozva a nyomozás soráni előzetes letartóztatásban nem vehet részt, illetve az egész nyomozás során a törvényes képviselő nem járhat el védőként.³⁹⁵

Ez az értelmezés csak formállogikailag állta meg legfeljebb a helyét, de semmiképpen nem volt kívánatos. Pontosan a nyomozás az a szakasz, amikor a legnagyobb segítségre van szüksége a még kialakulatlan személyiségű fiatalok terhelteknek. Ezt védőjén kívül leginkább a törvényes képviselőtől kaphatja meg, akár védőként, akár "másodvédőként", a hivatásos védő mellett. Ráadásul olyan - leginkább lelki - segítséget tud nyújtani, amit a védő csak nagyritkán, akkor is másképpen. Továbbá a Be. azon szabálya, amely a törvényes képviselőnek védői jogosultságokat adományoz, nem tartalmaz szűkítést, korlátozást a bírósági szakaszra, az - álláspontom szerint - a nyomozásra is értelmezendő.

Érvelésemet támasztja alá az 1995-ös Be. módosítás, amely kimondta, hogy a vádirat előtti előzetes letartóztatási meghallgatásról "a törvényes képviselőt és a gondozót is értesíteni kell" (302.§ (2) bek.), akik felszólalhatnak. (Be. 302./B.§)³⁹⁶

Továbbá az új Be. szabályozása, amely rögzíti, hogy "a törvényes képviselő az ügy iratait a nyomozás elvégzése után megtekintheti. Egyébként a törvényes képviselő jelenléti, észrevételezési, felvilágosítási és indítványtételi, valamint jogorvoslati jogára"³⁹⁷ a védő jogai

³⁹⁴ Előfordulhatnak olyan, törvényben meghatározott esetek, hogy eseti gondnokot kell a hatóságnak kirendelnie. Az eseti gondnok - nézetem szerint védővé nem válik - ugyanakkor a törvényes képviselői jogai "rászállnak", azokat gyakorolhatja.

³⁹⁵ Berkes György: A fiatalok elleni büntetőeljárás új szabályai. Magyar Jog, 1973/9. sz. 517. o.

³⁹⁶ Ezt a - jogharmonizációs - Be. változtatást az 1995. évi XLI. iktatta be. A törvény huszonnyolc szakaszban a Büntető Törvénykönyvet, tizenegy szakaszban a Büntetőeljárás Törvényt és hét szakaszban a büntetések és intézkedések végrehajtásáról szóló 1979. évi 11. tvr. (Bv. tvr.) rendelkezéseit változtatta meg. A fiatalokat érintő változtatásokat a Gyermek Jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 2-án kelt Egyezménynek az 1991. évi LXIV. törvénnyel kihirdetett és a Magyar Köztársaságra nézve 1991. október 7-én hatályba lépett követelményi indokolták. Az Egyezmény 40. Cikkének 2. pont b/3. pontja ugyanis előírja, hogy bűncselekmény elkövetésével gyanúsított gyermeknek joga van ahhoz, hogy ügyét ügyvédjének, valamint szüleinek vagy törvényes képviselőjének jelenlétében bírálják el.

³⁹⁷ A jogorvoslat keretében a törvényes képviselő is élhet a a vádlott javára

irányadók." (új Be. 451.§) A megfogalmazásból látható, hogy a törvényes képviselő nincs kirekesztve a nyomozásból, ott védői jogokat gyakorolhat, ebben szűkítés csak az iratok megismerésében található. Ugyanakkor - álláspontom szerint - kirekeszti a fogvatartott terhelttel való kapcsolattartásból is, mint védői jogból, ami nem feltétlenül szerencsés.

A törvényes képviselő jogállásánál azt kell tisztázni, kívánatos-e a fiatalok terheltségi állapotára tekintettel a védővel azonos jogokat biztosítani számára, (ezáltal mintegy "másodvédővé" emelni) vagy csak arra hasonlított. A nemzetközi vizsgálat azt mutatja, hogy általában nem kap védői jogosítványokat széles körben, teljes átfedés nincs. A védői jogállást arra megfelelő képzettséggel bíró jogalkalmazókra (ügyvédre, jogi egyetemi oktatóra, stb.) bízják, nem a törvényes képviselőkre, akik - mint korábban már utaltam rá - általában laikusok és - a büntetőeljárásban sem szerencsés módon - érzelmileg túl közel állók. Így gyakorta az ügy (bizonyítékok, kényszerintézkedések, stb.) helyes megítéléséhez szükséges "oldaltávolsággal" sem bírnak, ami inkább hátrány a terheltre nézve mint előny. Ezen érvekre alapozva magam sem tartom helyesnek a törvényes képviselő védőkénti fellépését. Olyan jogosítványokat szükséges számára adni, ami a - különösen a fogvatartott - fiatalok büntetőeljárásából származó káros hatásait tompítja, semlegesíti.

A hazai szabályozás is ezt az elvet követi. A jelenlegi - pontatlan, belső ellentmondású Be. - szabályozás, mind az új Be. alapján különbség van a védő és a törvényes képviselő jogállása között. Hasonlíthatnak egymásra, ám a törvényes képviselő nem gyakorolhatja a védői jogok teljességét, hiszen mint az új törvény felsorolásából is látszik az nem kimerítő a védőügyvéd "sokigéjű" jogosítvány sorozata szélesebb mint a törvényes képviselő taxatív felsorolt jogosítványai.³⁹⁸

A mostani szabályozásban az is vitatható, hogy mikortól, illetve hogyan keletkezik a törvényes képviselő védői jogállása. A Be. 48.§ (1) bek. b. pontja szerint "védő lehet a helyi bíróságon vétség miatt folytatott eljárásban a törvényes képviselő." A megfogalmazásból két következtetés vonható le. Az egyik; külön meghatalmazás vagy kirendelés nem kell a védő jogálláshoz, az létrejön a belépéssel, "fellépéssel". A másik; a bírósági szakasz

fellebbezéssel, azáltal kibővül az erre jogosultak Be. 242.§ I. pontban meghatározottak köre. Ezt a törvényes képviselő - csakúgy mint a védő - a terheltségi hozzájárulása nélkül gyakorolhatja. A Legfelsőbb Bíróság - általam, a külön eljárás céljai, okaira alapozva, elfogadhatónak tartott - álláspontja szerint azonban csak akkor élhet a fellebbezési jogával, ha a terheltségi az elsőfokú ítélet meghozatalakor a 18. életévét még nem töltötte be. Ld. Bírósági Határozatok. 1992/164. sz. jogeset.

³⁹⁸ Például nem tartozik közé a fogva levő terheltségi állapotúval való kapcsolattartás (beszélő), ami nem feltétlenül szerencsés, hiszen pont a tartósan szabadságától megfosztott fiatalok számára "kínzó" a bezártság, az egyedüllét, az idegen, barátoktól, szülőktől mentes környezet. Megfontolandó lenne erre is kiterjeszteni a törvényes képviselő jogosultságát.

A perbeszéd tartás sem illeti meg a törvényes képviselőt, ezt azonban nem is tartom célszerűnek bevezetni, leginkább az elfoglaltság, a laikusság okán. Továbbá csak egy perbeszéd tartható, azt fenn kell tartani a hivatásos védőügyvédnek.

megkezdésekor indulhat ez a fellépés. Itt a tárgyalás már nem lehet vitás, azonban felmerül a tárgyalás előkészítése; vajon ott már lehet-e a törvényes képviselő védő? A kérdés megválaszolásához azt is érdemes megvizsgálni, hogy a törvényes képviselő védőkénti részvétele elégséges-e a törvény által előírt védői kötelezettségnek.

Nézetem szerint a törvényes képviselő védői fellépése nem felel meg önmagában a törvényi előírásnak, miután a jelenlegi - általam bírált - szabályozásban nem vehet részt a nyomozási szakaszban sem védőként. Másrészt a hivatásos védőüggyvédi funkció sokkal inkább alkalmas a fegyverek egyenlőségének biztosítására, különösen a fiatalok elleni eljárásban szükséges a jogi-kriminális-pszichológiai ismeretekkel rendelkező védő "hatékony" tevékenysége.³⁹⁹

Igy a törvényes képviselő mindenkor csak "másodvédő" szerepet tölthet be, a hatóságok nem elégedhetnek meg fiatalok esetében a törvényes képviselő védői létével. Éppen ezért az eredeti kérdésre válaszként is azt fogalmazom meg, hogy a tárgyalás előkészítésén is jobb ha a hivatásos védő vesz részt és a törvényes képviselő védőkénti belépése - ha már ilyen a hatályos szabályozás - a tárgyalás megkezdésétől élhet.

Az 1995-ös változások érintették a védői jogokat is, miután a fiatalok előzetes letartóztatásának végrehajtási helyének megváltoztatását indítványozhatja a bíróságnak. Mindezt az előzetes letartóztatás tartama alatt teheti meg, csakúgy mint az ügyész.

Az indítványról a tárgyalás előkészítése során hozott határozatig az előzetes letartóztatást elrendelő bíróság, az eljárás későbbi szakaszában pedig az a bíróság határoz, amely előtt a büntetőeljárás folyik. A módosítás biztosítani kívánta - helyesen -, hogy a fiatalok ügyében általában javítóintézetben hajtsák végre a kényszerintézkedést, és büntetés végrehajtási intézetben vagy rendőrségi fogdában elhelyezés csak ideiglenesen történjen. Az ideiglenes elhelyezést az eljárás nyomozati szakában a kihallgatások és az eljárási cselekmények gyors, időszerű biztosítása indokolja. A nyomozó hatóságnak a fiatalok elleni ügyekben az új szabályok miatt koncentráltabban kell az eljárási cselekményeket foganatosítani, mivel a büntetés végrehajtásról szóló szabályozás (1979. évi 11. tvr. 121/A.§ (2)) rögzíti, hogy a nyomozás során az ügyész akkor indítványozhatja a fiatalok kivételesen büntetés végrehajtási intézetben vagy rendőrségi fogdában legfeljebb öt napra történő ideiglenes elhelyezését, ha egymást szorosan követő rendőrségi vagy ügyészségi kihallgatások, szembesítések vagy más nyomozati cselekmények terjedelme azt indokolja. Az ügyész részére kisebb terjedelmű nyomozati cselekmény szükségessége esetére lehetőséget

³⁹⁹ Itt jegyzem meg, hogy látásom szerint a védőnek - az általánosan megengedett adatgyűjtése keretében - lehetősége van a fiatalok esetében fennálló speciális bizonyítékok figyelembe vételével - akár személyesen, akár magánnyomozói iroda megbízásával - környezettanulmányt készíteni, azt bizonyítékként becsatolni az ügy irataihoz. Ezzel mintegy létrehozhat - az "ellenszakértői" vélemény mintájára - egy "ellentanulmányt" is, mert nem biztos, hogy az adatgyűjtés eredménye megegyezik a hatósággal.

biztosít, hogy saját hatáskörében 24 órát meg nem haladó ideiglenes elhelyezésről rendelkezzen.

Tóth Éva azonban már a változtatás hatályba lépésekor felhívta a védők figyelmét a javítóintézeti végrehajtási hely kialakításával kapcsolatos tárgyi feltételek nem állnak fenn mindenhol és minden esetben.⁴⁰⁰ Ez az állítás napjainkban is igaz, különösen a fővároson kívüli területeken megoldatlan a fiatakorúak javítóintézeti elhelyezése. Így az eziárnyú védői indítványok jelentős részének nincs fogantja, a jogosultság "írott malaszt".

A védőnek lehetősége van vádemelés elhalasztását⁴⁰¹ indítványozni a fiatakorúak esetében.⁴⁰² Valójában nézetem szerint nem védői indítványról van itt szó, (csakúgy nem mint a nyomozás megszüntetésénél, ahogyan azt a nyomozási indítványok között kifejtettem), hanem legfeljebb védői észrevételezésről, amelynek az a tartalma, hogy a védő alkalmazhatónak látja az ügyészi vádemelés elhalasztását. Nem lehet szó indítványról, hiszen arra az elbírálónak határozatot kell hoznia, amire megnyílik a jogorvoslat is. Ezen esetben az ügyész hivatalból, saját belátása szerint, diszkrécionális módon dönthet a vádemelés elhalasztásáról és döntése ellen, akármilyen irányú, akár vádemelés, akár elhalasztás a védő nem élhet⁴⁰³

⁴⁰⁰ Lásd Tóth Éva: Az 1995. évi büntetőjogszabály-módosításáról. *Ügyvédek Lapja*, 1996/4. 8. o.

⁴⁰¹ Ez a jogintézmény - a már említett, Gyermek Jogairól szóló New Yorki - Egyezmény 40. Cikkének 3. b. pontjával teremti meg az összhangot, amely értelmében az eljáró hatóságoknak kívánatos, hogy tegyenek meg minden olyan intézkedést, amely azt szolgálja, hogy a gyermekek ügyében lehetőleg bírói eljárás mellőzésével tegyenek intézkedéseket.

⁴⁰² A jelenleg hatályos Be. szerint már felnőttkorúak esetében is lehetőség van erre 3 évnél nem súlyosabban büntetendő bűncselekmény esetén. (1998. évi LXXXVIII. tv. 38.§-a iktatta be) 1995-ben a fiatakorúak ügyében kezdte megengedni a jogintézmény alkalmazását a jogalkotó, ám itt a számításba jöhető bűncselekmények köre szélesebb, miután a büntetési tétel határa magasabb, 5 évig terjedő.

⁴⁰³ Törvényi felhatalmazás hiányában is előfordul olyan értelmezés, hogy a védőnek joga van panasszal élni a vádemelés elhalasztása esetén is. Az alábbi megfogalmazás legalábbis erre enged következtetni: "A megvizsgált ügyekben a sértett, a feljelentő, a magánindítványt előterjesztő, illetve a fiatakorú gyanúsított, a védő és a törvényes képviselő viszonylag ritkán éltek panasszal a vádelhalasztó határozatokkal szemben (676-ból 19)." Temesi László: A fiatakorúakra vonatkozó új büntetőjogi szabályok hatályosulásának néhány kérdése. *Belügyi Szemle* 1998/6. sz. 98. o.

jogorvoslattal.⁴⁰⁴

Nézetem szerint indokolatlan kirekeszteni a védőt az ezen határozat elleni jogorvoslatból, hiszen a vádemelés elhalasztása, ideiglenesnek tűnő megnevezése ellenére, ügydöntő értékű. Ráadásul a fiatalkorú terhelt még inkább kevésbé tudja megítélni a határozat megalapozottságát. Ismét azzal a problémával állunk szemben, hogy a védő önállósága mennyiben érintheti a terhelti önrendelkezési jogot. Ez merült fel a rendkívüli perorvoslatok védői kezdeményezésénél is, aholis az ellenérvet képviselők szerint a védő "nem állíthatja bíróság elé" a terheltet akarata ellenére. A vádemelés elhalasztása - ami egyúttal felelősséget megállapító határozat - elleni védői panasz esetén az ügyész vádat emel, tehát valóban a bíróságra kerül az ügy. A védői intézmény léte, funkciója viszont pontosan azt követeli, hogy a törvénytelen, az anyagi igazságnak meg nem felelő határozatok ne szülessenek, és ez igaz az ügyészi határozatokra is, különösen az érdemiekre. Mind a kirendelt, mind a meghatalmazott védőnek kötelessége az erre való törekvés.⁴⁰⁵ Ugyanakkor a gyakorlatban az is tapasztalható, hogy a védőügyvédek, mint hivatásos szakemberek nem "saját szakállukra" működnek, vagyis tevékenységüket, így a jogorvoslatot is védenek egyeztetik. Kirívó esetben makacs ellentét lehet a védő és a terhelt, illetve jelen körben a törvényes képviselő álláspontja között, ami "kenyértörésre" vezethet. Vagy a terhelt vonja vissza a meghatalmazást vagy a védő mondja fel. A kirendelt védő pedig általában "elhallgat", tudomásul veszi a védenek akarátát, ha egyáltalán ilyen eset előfordul.⁴⁰⁶

⁴⁰⁴ Miután csak a fiatalkorú élhet panasszal a vádemelés elhalasztása ellen, a védőnek az a joga és kötelessége maradt, hogy felvilágosítsa védencét, hogy ezzel a jogorvoslattal csak akkor célszerű élni, ha a fiatalkorú nem követte el a gyanúsításban szereplő cselekményt, s vele szemben az eljárást megszüntette(t)ik.

⁴⁰⁵ A fiatalkorú védőjének önállóságával, a terhelti akarat esetleges másságával foglalkozott Angyal Pál is. Hasonló érveléssel kimondta: "Az eltérés magából a fiatalkorúak ellen folytatott eljárás természetéből következik, amely elsősorban javításra és erkölcsi megmentésre irányul, ahol tehát a védő nem a fiatalkorú megbízottja, hanem inkább a bíróságnak erkölcsjavító tevékenységében munkatársa, eljárásában tehát a védenc utasításaihoz semmiben sincs kötve." Angyal Pál: A magyar büntető eljárásjog tankönyve. I-II., Bp. 1915. 211. o.

⁴⁰⁶ A kirendelt védők fiatalkorúakkal kapcsolatos passzivitását a saját empirikus kutatásomon túlmenően más szerzők is megerősítették. Pl. Orell Ferenc, aki megállapította: "A hosszú hónapok óta előzetes letartóztatásban lévő kilenc fiatalkorúból kettővel maghatalmazott védője egy, illetve két alkalommal vette fel a kapcsolatot. A kirendelt védők nem kerestek kapcsolatot a letartóztatott fiatalkorúakkal." Orell Ferenc János: A fiatalkorúak védelemhez való joga. Belügyi Szemle, 1998/12. sz. 97. o.

Igy az sem várható reálisan ezen védői körtől, hogy önálló védelmi jogorvoslati szándékkal "bombázná" a fiatalkorút.

A terhelt akarata ellenére történő védői aktivitási szándékot véleményem szerint nem a büntetőeljárás törvénynek kell gátolnia, korlátoznia, hanem az ügyfél és védőügyvéd kapcsolatát rendező ügyvédi etikai kódexnek. Ebben rögzíthető, hogy a terhelt akarata ellenére benyújtott panasz (vagy a rendkívüli jogorvoslatoknál kezdeményezés) hivatásbeli normaszegés, ez is kellő garancia kell hogy legyen - és az is szerintem - egy jogállamban.

Az új Be. megfogalmazása sem egyértelmű a kérdésben. Nem szerencsés módon az ügyészi határozatok közlésével kapcsolatos általános rendelkezésekre utal vissza a vádemelés elhalasztása esetén. Aholis a védővel közölni kell a határozatot, ilyenformán - kiterjesztően úgy is értelmezhető - jogot is ad az ügyészi határozatok elleni jogorvoslatra. (új Be. 228.§ (6.) bek. utal vissza a 169.§ (2)-(5). bek.-re.) Ez a meghatározás azonban az ellenkező következtetésre is okot ad, miután a jogorvoslatot kifejezetten csak annak engedi, akire rendelkezést tartalmaz. (228.§ (1) bek.) Ezek közé pedig a védő nem tartozik, tehát célszerű lenne nevesíteni, konkretizálni az ezirányú védői jogosultságot.

Egyetértek azzal az állásponttal,⁴⁰⁷ amely ösztönzi az eljárás nyomozati szakában részt vevő védőket a vádemelés elhalasztására irányuló tevékenységüket. Ezzel a lehető legszélesebb - jogszabályi feltételű - körben élni kell, különösen olyan fiatalok ügyében, akik általában első bűntényesként, viszonylag kisebb súlyú vétséget vagy bűntettet követnek el, cselekményük alkalmi jellegű elkövetés, avagy belesodrótak a bűncselekménybe. A rendezett családi körülmények között élő, rossz társaságba került fiatalok esetében együttműködve a szülőkkel, vagyon elleni bűncselekmények esetén a kár megfizetésére való ösztönzéssel, esetleg erőszakos jellegű cselekmények esetén a sértettől való bocsánatkérés megkísérlésével, szorgalmazni indokolt a fiatalok ügyeinek ilyenkénti lezárását. Segítséget kell nyújtani az eljáró fiatalok ügyészének az adott fiatalok magatartási szabályainak körülhatárolt, személyre szabott megállapításához, s ily módon van lehetősége arra, hogy e jogintézményt az ügyészség alkalmazza és a fiatalok helyes irányú fejlődését előmozdítsa.

A fiatalokkal kapcsolatos büntetőeljárások egyszerűsítésére - egyes külföldi országokban - felmerült a "diverzió" gondolata - amely tágabb fogalomként felöleli a mediációt - azaz tettes-áldozat egyezség intézményét is. Az Egyesült Államokban a 60-as években indult útjára, majd tért hódított Németországban, a skandináv államokban, Andliában. A diverzió, mint a büntetőeljárás alternatívája az elkövető felelősségrevonásának informális útra terelését jelenti, más megfogalmazás szerint; az elterelés a büntetőügy nem büntetőjogi elintézése. Célja elsősorban az, hogy a fiatalok elkövetőknél a büntetőeljárás és végrehajtás káros hatásai csökkenjenek, és az ezzel összefüggő stigmatizációt elkerüljék. Mindemellett az elterelés egyéb előnyei is kirajzolódtak, így pl. sok esetben a kár gyorsabb megtérülése a sértett számára, valamint az igazságszolgáltatás

⁴⁰⁷ Lásd részletesebben Tóth Éva: Az 1995. évi büntetőjogszabály-módosításáról. *Ügyvédek Lapja*, 1996/4. 6-15. o.

túlterheltségének csökkenése.⁴⁰⁸ Hazánkban ennek csak az elméleti csírái találhatók, sem jogi, sem gyakorlati fundamentuma nincs. A "csírák közé tartozik, hogy az új Be.-ben a vádemelés elhalasztása esetén az ügyész előírhatja kötelezettségként a gyanúsítottak a bűncselekménnyel okozott kár egészben vagy részben való megtérítését, esetleg gondoskodjon a sértetti jóvátételről valamely más módon. Ez azonban nem a sértett és a terhelt közötti megállapodás, hanem hatósági előírás előnyért cserébe.

10.1.2. A védő a katonai eljárásban

A katonai büntetőeljárás (mint külön eljárást) is érintheti a fiatalkorúaknál megkövetelt kötelező védői részvétel, annak ellenére, hogy a katonai külön eljárásban ilyen törvényi kötelezettség nincs.

A fiatalkorúak elleni eljárásban az eljárás megindításától kezdődően a védő részvétele kötelező, azt biztosítani kell még a katonai tanácsnak is. Ezen szabály alkalmazása a hazai bírósági gyakorlatban is következetes. A Legfelsőbb Bíróság abszolút eljárási szabálysértés miatt hatályon kívül helyezte a fiatalkorú terhelt ügyében keletkezett megyei bíróság katonai tanácsának ítéletét. Észlelte ugyanis, hogy a többvádoltas ügyben - amelynek katonai tanácsa mellett fiatalkorú is állt a bíróság előtt - az elsőfokú eljárásban a katonai tanács a Be. 344. §-ának téves értelmezésével járt el, amikor a védő kirendelését elmulasztotta. E törvényhely szerint katonával szemben a Be.-nek a fiatalkorúakról szóló XIII. Fejezete rendelkezéseit nem lehet alkalmazni. Ez a szabály nem hagy kétséget az iránt, hogy a fiatalkorúakkal kapcsolatos rendelkezések kizárása nem magához a katonai eljáráshoz, hanem a katonai (Btk 122.§ (1) bek.) terhelt személyéhez kötött. Ennek megfelelően olyan esetben, amikor összefüggés folytán a katonai tanács a fiatalkorú polgári személy ellen is eljár, a fenti rendelkezés a fiatalkorúakra vonatkozó szabályok alkalmazását nem zárja ki. Így a Be. XIII. Fejezetének rendelkezései és azok körében a védő részvételének kötelezettségére vonatkozó, a Be. 298.§-ának (1) bekezdésében foglalt rendelkezés a katonai eljárásban is maradéktalanul érvényesül. (LB Bf. V. 887/1995. sz., BH 1996/3. 140. sz. jogeset)

A katonák ellen folyó külön eljárás kapcsán felvetem, hogy megfontolásra érdemes a sorállományú katonák esetében is a (törvényi) védőkényszer bevezetése. Szükségesnek azéért vélem, mivel még a katonákon belül is speciális helyzetű a terhelt; korlátozott mozgási és kapcsolattartási körülmények között van; anélkül, hogy büntető eljárásjogi értelemben fogva lenne, hasonlóan korlátozottak a lehetőségei; a tény- és jogkérdések méginkább speciális ismereteket kívánnak; a fiatal kort (18 év) alig meghaladó "fiatal felnőtt" terheltekről van általában szó, akik életkoruknál fogva nagyon kevés tapasztalattal rendelkeznek, különösen a katonákkal kapcsolatos élet- és jogviszonyokról.

Itt is helyénvalónak vélem a fiatalkorúaknál jelzett védői specializáció szükségességét. Látásom szerint el kell jutni arra a minőségi szintre, hogy a kirendelt (meghatalmazott) védők között is legyenek egyes területekre, köztük a katonai büntetőeljárásra (természetesen nemcsak erre kizárólagosan) szakosodott védőügyvédek.⁴⁰⁹

⁴⁰⁸ Lásd részletesebben: Barabás Andrea Tünde: Egyezés a büntető eljárásban? Magyar Jog, 1991/8. sz. 466. o.

⁴⁰⁹ Ez nem az 1990 előtti "specializációt" jelentené, amikor is, a katonai

Gondolatmenetem realitását tükrözi a hazai bírósági gyakorlat is, amely - többek között - kimondta: A sorkatonai szolgálatot teljesítő vádlott részére a bonyolult megítélésű ügyben indokolt védő kirendelése. Ennek elmulasztása abszolút eljárási szabálysértés. Az indokolás kifejtette, hogy a terheltnek nem biztosították az érdemi védelmet; amikor az alakulatnál a vádirat átadását követően a jegyzőkönyvi kioktatást végezték, ő védő kirendelését kérte és annak biztosítását, hogy a tárgyalás előtt az iratokat megismerhesse. A katonai bíróság azonban védő kirendelési kérelmét nem teljesítette s annak indokát sem adta. Erre pedig szükség lett volna, melyet - a terhelt következetes tagadása mellett - indokolt az is, hogy bonyolult, ellentmondásos az ügy, és a kellő jogi ismerettel nem rendelkező terhelt számára védő nélkül a védekezés igen nehézé vált, ugyanakkor a katonai ügyész a bírósági tárgyaláson részt vett. A Legfelsőbb Bíróság már több eseti döntésében rámutatott arra, hogy a Be. 49.§ (2) bekezdésének helyes értelme szerint az ügy jelentősebb bizonyítási nehézségei esetén a terhelt érdekében általában indokolt védő kirendelése. Ebben az ügyben ez annál is inkább megállapítható, mert a terhelt sorkatona, ezért a katonai szolgálat jellegéből következően szabad mozgásában, így a védekezési lehetőségében is korlátozott. (BH 1981/54. sz. jogeset)

A Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiuma a 141. sz. állásfoglalásában is kimondta, hogy a sorkatona ellen folyamatban levő büntetőeljárásban tárgyalásra általában szükséges védő kirendelése. Ezt a rendelkezést a legfőbb bírói fórum a Be. 6. és 47.§-ára, valamint a 49.§ (2) bek.-re alapította. Az állásfoglalás egységes iránymutatást ad a sorkatonával szemben lefolytatott eljárások tekintetében. A Be. 49.§ (2) bek.-e ugyanakkor akként rendelkezik, hogy a hatóság hivatalból vagy kérelemre védőt rendel ki, ha ezt a terhelt érdekében szükségesnek tartja. Nem teljesen egységes azonban a gyakorlat annak megítélésénél, hogy melyek azok a körülmények, amelyek a sorkatonáknál a kötelező védelem keretein túl is védő kirendelését indokolják.⁴¹⁰ Ennek alapja, hogy a sorkatonák szigorúan szabályozott körülmények között teljesítik szolgálatukat, az elhelyezési körletet is csak az előljárók engedélyével hagyhatják el. Így a védelemre való felkészülésük akkor is segítséget igényelhet, amikor ilyen kötöttségek hiányában arra nem lenne szükség. Különösen indokolt a védő kirendelése az alakulat előtti helyszíni tárgyaláson, ahol az ügyész részvétele kötelező, valamint ha az ügy ténybeli vagy jogi megítélése nehezebb (hiszen a sorkatona anyagi lehetőségei sokszor védőügyvéd meghatalmazását nem teszik lehetővé). Ugyancsak indokolt védő kirendelése a sorkatona érdekében akkor is, ha a cselekmény kapcsán mások (előljárók, szolgálati közegek, felbujtó, stb.) felelőssége vagy érdekeltisége is felmerül, vagy az ügy sértettjei, illetve a vádlott-társ érdekében ügyvéd, illetve védő működik közre.

Az új Be. némi - ám nem teljesen kielégítő - lépést tesz a sorállományú katonák elleni eljárás védőkényszere irányába, amikor is kötelező védőt ír elő (489.§) az általános esetekben (46.§) tartott helyi bíróságú tárgyalásra, öt évnél súlyosabban büntetendő helyi bírósági tárgyalásra, illetve pótmagánvádló fellépése esetén.(242.§ (1) bek. b-d. p.) Mindezt csak a tárgyalási szakra teszi kötelezővé és nem terjeszti ki speciálisan a sorállományúakra.

büntetőeljárásban csak azon ügyvéd lehetett védő (védőügyvéd), akit az igazságügyminiszter az általa - ismeretlen szempontok alapján - összeállított jegyzékbe felvett. Ezt a szabályt az 1989. évi XXVI. tv. 1990. január 1-től hatályon kívül helyezte. Onnantól a katonai eljárásban felelősségre vont terheltet is megilleti a szabad védőválasztás joga.

⁴¹⁰ Herke Csongor: A katonai büntetőeljárás. JURA 1998/1. 13. o.

Az EJEK a katonai bíróságok függetlenségét, pártatlanságát - mint a tisztességes eljárás része - követelte több eseti döntésében.

A Ciraklar Törökország elleni ügyben kimondta, hogy nem tekinthető független és pártatlan bíróságnak, ha egy civil által az állam területi vagy nemzeti integritása ellen elkövetett bűncselekményt az állambiztonsági bíróság olyan tanácsban tárgyal, melynek tagja egy hivatásos katonai bírósági tag, aki a katonai büntetőeljárás szabályzat hatálya alatt áll. (ECHR., Case of Ciraklar v. Turkey, judgment of 28 October 1998., BH 1999/9. 710. o.)

A Findlay Egyesült Királyság elleni ügyben szintén a tisztességes bírósági tárgyaláshoz való jog megsértését állapították meg, mivel a kérelmezővel szemben eljáró hadbíró nem volt független és pártatlan. Az indokolásban a Bíróság kihangsúlyozta, hogy: A "pártatlanság" kérdését illetően két nézőpontból vizsgálandó e követelmény. Először, a bíróságnak szubjektíve szabadnak kell lennie a személyi elfogultságtól vagy előítéletektől, másodsorban objektív szempontból is pártatlannak kell lennie, azaz a kellő garanciát kell biztosítani ahhoz, hogy kizárjon e vonatkozásban minden törvényes kételyt.

Ennek alapján úgy ítélte meg, hogy a bíróság nem volt pártatlan, miután a rangidős tiszt központi szerepet játszott a kérelmező elleni büntető eljárásban, szorosán összefonódott a büntető hatóságokkal, azzal többek között, hogy ő döntötte el milyen vádat emeljenek, ő jelölte ki a hadbíró tagjait, a vádat és a védelmet képviselő tiszteket, és biztosította a tanúk megjelenését a tárgyaláson. (BH 1998/3. sz. Melléklet 14-15. o.)

10.1.3. A védő a magánvádas eljárásban

A magánvádas eljárásban a védői jogállás - sehol másutt nem található sajátossága - fedezhető fel, nevezetesen a védő egyúttal vádlóvá is válhat. Ez az esetleges viszonyvád esetén fordulhat elő, ahol mint a terhelt védője ellátja a "vádlói" jogi feladatokat is. A viszonyvád védőre is kiható hatását jól érzékelteti Tremmel Flórián: "A viszonyvád két alapvető eljárásjogi státuszt létesít. Az eredeti magánvádlóból egyszersmind vádlott lesz, az eredeti vádlottból pedig vádló is. Ez a multipozíció számos eljárásjogi kérdés megoldásánál komoly körültekintést kíván az eljáró bíróságtól. Különösen bonyolult eljárásjogi kérdések merülhetnek fel több sértett, több elkövető esetén. Lényegében megkettőződik a terhelt védőjének, illetve a magánvádló képviselőjének pozíciója is."⁴¹¹

Ez a multipozíció nincs ellentétben a korábban már tárgyalt "védvád" elkerülésének követelményével, hiszen itt a "vádolás" esetében a terhelt védő quasi sértett jogi képviselő. A terhelt elleni vád hiányában nem védőről beszélünk, hanem sértett jogi képviselőjéről. Azzal a nem elhanyagolható különbséggel, hogy a magánvádas eljárásban a vádat nem az ügyész képviseli, hanem ez a feladat is a védőre hárul. Ebben a speciális eljárásban fordul elő egyes egyedül, hogy a védő egyszerre tart véd- és vádbeszédet. Ám nem minden ügyész-vádlói jog illeti meg a védőt, nem mondható, hogy az ügyész "helyetteseként" lép fel. Nem illeti meg például kényszerintézkedés elrendelése, fellebbezés a vádlott terhére, stb. Így legfeljebb "quasi" vádlóról beszélhetünk, nem többről.

Az új Be. a pótmagánvádló intézményének bevezetésével szélesíti a magánvádlói jogokat. A magánvádló, illetve a pótmagánvádló mellé a bíróság ügyvédet rendelhet ki⁴¹² (56.§ (1) bek.),

⁴¹¹ Tremmel Flórián: A magánvadás. KJK, Bp. 1985. 270. o.

⁴¹² A francia szabályozásban a vizsgálóbíró előtt magánfélként fellépés

aki mint (sértetti) jogi képviselő vesz részt az eljárásban és aki a magánvádlói, illetve a pótmagánvádlói jogokat - többek között a vádolás jogát - gyakorolhatja. Az ügyvédi képviselet kötelező a vádindítvány benyújtásától kezdve. (312.§ (3) bek.)⁴¹³ Érdekes nívuma az új Be.-nek, hogy kötelezővé teszi a védői részvételt ha pótmagánvádló lép fel. Vagyis a tárgyalóteremben a pótmagánvádló ügyvédje (mint quasi vádló) és a terhelt védője (védőügyvédje) fog egymással szemben ülni. Ezáltal biztosítottak látszik a fegyverek egyenlősége is, miután mindkét oldalon szakképzett, hivatásos ügyvédek fognak ülni. A többes szám mindkét oldalra helyesen értendő, mivel nincs korlátozás sem az ügyvédek sem a védőügyvédek számában, többen is képviselhetnek, illetve védhetnek egy-egy eljárási résztvevőt.

Itt is helyénvalónak tartom megjegyezni, hogy miután az új Be.-ben megjelent az ügyvéd, mint eljárási résztvevő méginkább indokolt a könyv címében jelzett és már korábban kifejtett megkülönböztetés a terhelti védelmet ellátó ügyvéd esetében. A pótmagánvádló képviseletét ellátó ügyvéd nem védőügyvéd, ilyen jogosultságai nincsenek. Jogállása sokkal inkább hasonlít a sértetti jogi képviselőhöz, valamint részben az ügyészéhez. Ebbe a körbe tartozik például a perbeszéd, azon belül vádbeszéd jellegű és célzatú beszéd tartása. (új Be. 343.§ (3) bek.)

Előfordult a gyakorlatban, hogy magánvádas eljárásban lefolytatott személyes meghallgatáson az idézettek nem jelentek meg, ennek ellenére a feljelentett, illetve védője kérte az eljárási cselekmény megtartását. A Legfelsőbb Bíróság iránymutató álláspontja (BK 32.) szerint ebben az esetben nem tartható meg a személyes meghallgatás.⁴¹⁴

A "minima non curat" elvére alapozott indokolással egyetértve jelzem, hogy a terhelt fellebbezési jogát ilyen vélelmezett vádelejtés esetén kizártnak tartom. A Tremmel Flórián által is képviselt⁴¹⁵ álláspontot alátámasztja, hogy egyfelől a Be. 9.§-a szerint a bíróság (a

esetén az ügyvédkényszer nem érvényesül. Ld.: Francios Terré: Introduction générale au droit (Dalloz, Paris, 1991. Roland, Henri-Boyer, Laurent: Adages du droit français Libraire de la Cour de Cassation, Paris, 1992.

⁴¹³ A magánvádas eljárásban is előfordulhat védőkényszer - mutatott rá a bírósági gyakorlat - helyesen: "A magánvádas eljárásban is kötelező a védő részvétele, ha a terhelt más ügyben kiszabott szabadságvesztés büntetését tölti." Bírósági Határozatok, 1979. 60. sz. jogeset.

⁴¹⁴ Az 1951. évi Bp. 154.§ (2) bekezdése még külön jogorvoslatot biztosított a megszüntető végzés ellen: "Ha a magánvádló, illetőleg a képviselője a tárgyalásról elmarad és kellően nem menti ki magát, a bíróság az eljárást végzéssel megszünteti, a terheltnek vagy védőjének kérelmére azonban a tárgyalást ez esetben is meg kell tartani."

⁴¹⁵ Tremmel Flórián: Magyar büntetőeljárás. Dialóg-Campus, Bp.-Pécs, 2001. 226-227. o.

másodfokú bíróság) sem járhat el törvényes vád hiányában (illetőleg tulajdonképpen a védelem által fenntartott vád alapján), másfelől pedig a törvény kógens rendelkezése folytán a magánvádló (vagy képviselője) kellően ki nem mentett mulasztása esetén az eljárás megszüntetése mérlegelés nélkül kötelező. Ez a megoldás teljes összhangban van nemcsak a minima non curat, hanem a "vi gi lantibus est scriptum ius" követelményével.

10.1.4. A védő a bíróság elé állításnál

Az országos átlagban néhány százalékot⁴¹⁶ kitevő bíróság elé állítás tárgyalási szakában kötelező a védői részvétel.

Ennek betartása a bírósági gyakorlatban is következetes. "Feltétlen eljárási szabálysértést és felülvizsgálati eljárást eredményező ok valósul meg, ha a bíróság elé állítás esetén az elsőfokú bíróság a tárgyaláson szakértői bizonyítást rendel el, majd a szakvélemény több hónappal később történt beérkezése után az ügyész és a védő távollétében megtartott tárgyalás alapján hozza meg az ítéletét" (LB Bfv. I. 735/1998. sz., BH 1999/5. 201. sz. jogeset)

A törvényhozó sem a hatályos sem az új Be.-ben nem kívánta - az általános okokon túlmenően - a nyomozási szakban is biztosítani a védői részvételt. Ez csak onnantól válik kényszerré, amikor az ügyész dönt az előállításról, amikor egyértelművé válik az eljárási forma alkalmazása. Mindaddig ugyanis az ügyész másként is dönthet, vádat emel, további nyomozási cselekményeket ír elő, stb. Miután a terhelteket tettenérték⁴¹⁷ vagy beismertek, az ügy megítélése egyszerű,⁴¹⁸ a nyomozás igen rövid idejű, egyúttal szinte a bizonyítékok az első intézkedések folytán rendelkezésre állnak, magam sem látom szükségességét a

⁴¹⁶ Harangi István vezette konzultáció a bíróság elé állítás gyakorlatáról. Belügyi Szemle 1986/5. sz. 27. o. c. cikkben 6-8%-ot említenek a résztvevők. Az országos statisztika szerint 1990-ben 3,9%, 1991-ben 2,3%, 1992-ben, 1,9%, 1993-ban 1,8%, 1994-ben 2,2%, 1995-ben 1,9% volt a bíróság elé állítások aránya. Herke Csongor: A bíróság elé állítás. JURA 2000/1-2. 97. o.

⁴¹⁷ A tettenérésnek a Code Procedure Penale 53.§-a a bűncselekmények meglehetősen széles körét felölelő definíciója adja. E bűncselekmények (flagrants délits) nyomozásakor a bűnügyi rendőrség igen komoly saját jogosítványokkal, valamint kényszerítő eszközökkel rendelkezik, ugyanakkor a Köztársaság ügyésze és a vizsgálóbíró is közreműködik az ilyen cselekmények "halaszthatatlan" nyomozásánál. Tettenéréskor a rendőrségnek haladéktalanul értesíteni kell a Köztársaság ügyészét, aki köteles helyszínre menni, irányítani a nyomozást, biztosítani a bizonyítékok megőrzését és rögzítését. Lásd Lévai Ilona: Büntetőeljárás és ügyészség - a "francia modell" magyar aspektusból. 43-105. o.

⁴¹⁸ Az ügy egyszerűsége, a tettenérés, a beismerés helyes megítélése, megállapítása alkalmanként nehézséget okozott (okoz) a bírói gyakorlatnak. Erre utal Maros Lászlóné Safrankó Margit: A bíróság elé állítás vádirat és tárgyalás kitézése nélkül a gyakorlatban. Magyar Jog, 1969/8. sz., 461. o.

nyomozási szakra való védőkényszer bevezetésének, az általános okokon túlmenően, speciálisan erre az eljárásra nézve. Elégségesnek tartom a tárgyaláson való védői részvétel kötelezettségét, mivel legfőképpen a büntetés kiszabása és egyéb járulékos - esetlegesen minősítési - kérdések merülhetnek fel reálisan védői "terepként."⁴¹⁹

A bíróság elé állítás specialitása a vádlói " rövid feljegyzés", amely a vádindítványt illetve vádiratot helyettesíti. Ezt csak a vád "előterjesztésekor"⁴²⁰ adja át a bíróságnak és a védőnek a vádló. Mint a közbenső eljárásbeli védői jogosítványoknál már de lege ferenda kifejtettem kívánatos lenne, hogy az ügyész a vádját (váddokumentumot) elkészültét követően, a védőnek is megküldené közvetlenül, a bíróságnak való eljuttatás mellett, ebben az esetben az idő rövidebbé és az ügy egyszerűsége, a gyorsítás mint fő cél maradéktalan megvalósítása érdekében,⁴²¹ ezt nem látom szükségesnek.

Az új Be. a védőt érintően annyi változtatást vezet be, hogy míg általános szabályként a keresztkérdezést írja elő, addig ez nem vonatkozik a bíróság elé állításra. Itt továbbra is a tanács elnökének, a bírónak (és nem az ügyész és a védő) a hatásköre marad a kikérdezés. Erre azért van szükség, mert a rövid határidők miatt a védelemnek, a védőnek nincs elég ideje az iratok részletes tanulmányozására (iratismertetés sem kötelező), így az ügyész a keresztkérdezéses rendszerben túlzott előnyt élvezne, ami sértené a tisztességes eljárás, azon

⁴¹⁹ A konzultáción szereplő Parti Jánosné szerint a vádlottak javarésze nem is tartja szükségesnek a védőket ebben a külön eljárási formában: "A vádlott nem kéri, nem is érti miért szükséges, sőt sokszor kijelenti, hogy neki nem kell ügyvéd. Nem is emlékszem olyan esetre, hogy ne kirendelés alapján kapcsolódott volna a védő az eljárásba. A mi munkánkat pedig segítik, mert van még egy kontroll, aki megvizsgálja ismét az ügyet - többek között - abból a szempontból, hogy az megfelel-e a bíróság elé állítása feltételeinek. Harangi István vezette konzultáció a bíróság elé állítás gyakorlatáról. Belügyi Szemle 1986/5. sz. 27. o.

⁴²⁰ A Legfőbb Ügyész 2/1999. (ÜK. 2.) LÜ utasításaa nyomozás törvényessége feletti felügyeletről és a nyomozás befejezése utáni ügyészi feladatokról. 70.§ (2).

⁴²¹ A célszerűség alatt nem pusztán a bűnüldözés, hanem a terhelt érdekét is értem. Önmagában a bűnüldözés célszerűsége, eredményessége nem állhat követelményként. Mellette megjelennek és meg kell, hogy jelenjenek más, legalább ennyire fontos elvek, amelyek "fékek és gátak" szerepét betöltve megakadályozzák, hogy a büntető igazságszolgáltatás kizárólag a bűnüldözés célszerűségét szem előtt tartva működjék. Egyetértve Balogh Jenő megfogalmazásával: "Lehetőleg figyelembe kell venni, illetőleg kímélni kell a terheltnek s egyéb állampolgároknak egyéni és polgári jogait, és mind a bírósági szervezet, mind az eljárás lefolytatása körül alkotmányjogi garanciákat kell az egyéni szabadság és az alkotmányos jogok védelmére felállítani." Balogh Jenő: Magyar bűnvádi eljárási jog. Grill, Budapest, 1901. 145. o.

belül a fegyveregyenlőség elvét.

A hazai szakirodalomban alapvető reformjavaslatok születtek a bíróság elé állítással kapcsolatban, érintve a védői jogokat is. Közülük Botos Gáboré a leginkább reformer, aki kifejti, hogy "kisebb ügyekben - véleményem szerint az érkező ügyeknek legalább 50 %-a ilyen -a bíróság elé állítás lehetőségét intézményesíteni kellene: például tettenérés esetén úgy, ahogyan az Franciaországban van: nyomban a bíróság elé kellene állítani az elkövetőt, nyomozási szakban erről csupán rövid feljegyzés készülne, amely tartalmazná az elkövető és a tanúk nevét, a helyszínt, valamint az elkövetés módját. Bár eretnecségnek hangzik, mégis azt kell mondanom, hogy a rendőrkapitányságokon létrehoznám az ügyeletes bírói rendszert, (az ügyeletes ügyészi rendszerrel együtt) és az előállítási ügyekben az ügyeletes ügyész szóban előterjesztett indítványára az ügyeletes bíró nyomban dönthetne az előreláthatóan is kisebb tartamú büntetés mértékéről és neméről. Ez ellen a határozat ellen az érdekelt ügyésznek, a vádlottnak, továbbá esetleges védőjének fellebbezési joga lehetne a városi bíróságokhoz, és a városi bíróságok ugyancsak egyes bírói eljárásban döntenének a fellebbezés alaposágáról vagy alaptalanságáról, a helyes büntetési nem és mérték alkalmazásáról, esetleges további bizonyítás felvételéről. A városi bíróságok tehát - egyúttal, mint fellebbezési bíróságok - végleges határozatot hozhatnának."⁴²²

A javaslatot támogathatónak vélem, magam is az eljárás egyszerűsítésének és gyorsításának vagyok híve. Nézetem szerint semmi sem indokolja a jelenlegi gyakorlatban az egyszerű megítélésű (lásd közlekedési ügyek túlnyomó többsége, testi épség elleni, garázda jellegű stb.) bűncselekmények esetén a több hónapig tartó nyomozást, majd ügyészi végül bírósági procedúrát. Ezekben a védő nem tesz többet, mint a bíróság elé állításnál tette, semmiféle jogsérelemről nem beszélhetünk sem a terhelt, sem a védő oldalán.

A már Botos Gábor által is meghivatkozott francia szabályozásban 1983-ban jelent meg a gyorsított eljárási forma, nevezetesen az azonnali megjelenésre szóló idézés (convocation par procès-verbal, comparution immédiate), amely csak vétség esetében alkalmazható.

Tettenérés esetén kerülhet rá sor, ha a cselekmény egytől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő vétség, de tettenérés hiányában is alkalmazható kettőtől öt évig terjedő börtönnel fenyegetett vétségek esetén. Mindkét esetben feltétel, hogy a bizonyítékok rendelkezésre álljanak, ezek beszerzéséhez ne váljék szükségessé vizsgálat lefolytatása. Ha letartóztatás látszik indokoltnak, az ügyész indítványára a törvény elnöke vagy az általa megbízott bíró határoz. Ilyen esetben két napon belül tárgyalni kell az ügyet. Gyorsított eljárásban egyébként az ügyet első fokon két napon belül, másodfokon négy hónapon belül be kell fejezni.⁴²³

⁴²² Botos Gábor: Néhány gondolat a büntetőeljárás koncepciójához. Rendészeti Szemle 1994/9. sz.; 16-21. o.

⁴²³ Lásd Lévai Ilona: Büntetőeljárás és ügyészség - a "francia modell" magyar

Az olasz büntetőeljárás kódexben (449-452 Art) is található ún. "gyorsított eljárás" (giudicio direttissimo). Alkalmazásának célja a "drága"⁴²⁴ és hosszú általános eljárás korlátozása. Feltételei hasonlóak a magyar szabályozáshoz. "Az alapvető különbség abban jelentkezik, hogy a határidők lényegesen rövidebbek: Tettezésre elfogott gyanúsítottat 48 órán belül kell az ügyésznek az illetékes bíró elé állítania. Ha viszont az ügyész úgy látja, hogy ugyan viszonylag tiszta bizonyítási helyzetből indulhat ki, de a gyorsított eljárás rövid határideje a nyomozáshoz nem elég, indítványozhatja a közvetlen eljárást (giudicio immediato, 453-458. Art.), amelyben 90 nap áll rendelkezésre a nyomozás lefolytatására. Előzetes tárgyalásra ebben sem kerül sor, de bizonyítási közbülső eljárásra a szükséghez képest igen."⁴²⁵

Az angliában honos és a hazai bíróság elé állításhoz is hasonlító - ám sok részletben eltérő - gyorsított eljárás (Accelerated Procedure) olyanformán válik valósággá, hogy a vádlott írásban értesítheti az ügyészt arról, hogy beismerő vallomást kíván tenni. Ha ezt elfogadják, gyorsított eljárást folytatnak le, amely során nem szükséges tárgyalást tartani.⁴²⁶

aspektusából. Kriminológiai és Kriminálisztikai Évkönyv. Budapest, 1994. 43-105. o.

⁴²⁴ A korábbi szovjet szakirodalom nem támogatta az egyszerűsített eljárásokat. M. Sztrogovics neves büntetőeljárás jogász például kifejtette, hogy a "processzuális ekonómia" mint elv nem létezik. Perökonómiai szempontok miatt nem lehet feladni a garanciális szabályokat. Döntő jelentőségűnek tartotta a szovjet büntetőeljárás fejlődésének elvi irányát, amely véleménye szerint az eljárási formák egységesítésében nyilvánul meg. Szerinte az ügyeket nem lehet egyszerűekre és bonyolultakra felosztani, sőt elfogadhatatlan még maga a gondolat is az "egyszerű, világos" ügyekről, a "nyilvánvaló bűncselekményekről" - mivel az ilyen értékelés a bírósági elbírálást megelőzően szubjektív és előítéletet eredményez az ügy elbírálásánál. Álláspontja szerint a differenciálás elvileg megengedhető, de csak az eljárási garanciák fokozása, kiszélesítése irányában. Az egyszerűsítés károsan befolyásolná a büntető ügyek kivizsgálásának minőségét. M. Sztrogovics különösen a bírósági eljárás tekintetében ellenezte az egyszerűsítést, eleve elfogadhatatlannak tartva minden ilyen irányú javaslatot. Vajda Alajos: Az előállítás intézménye, avagy az ügy bírósági szakot megelőző előkészítésének jegyzőkönyvi formája a szovjet büntető eljárásban. Magyar Jog 1987/7-8. sz., 662. o.

A jelenlegi orosz szabályozásban "gyorsított eljárás" ismertik 1991 óta a magánvádas eljárást. Ebben a vádlott beismerése esetén a bíróság tárgyalás lefolytatása nélkül közvetlenül hoz határozatot.

⁴²⁵ Pusztai László: Az új olasz büntetőeljárás törvény a hazai kodifikáció nézőpontjából. Magyar Jog, 1991/4. sz., 236. o.

⁴²⁶ Lévai Miklós: A büntetőjogi jogkövetkezmények rendszere Angliában és

A modell hasonlít a tárgyalás mellőzéses külön eljárásunkra is, ahol a beismerő vallomást követően elmaradhat a tárgyalás. Az angol megoldás szimpatikussága abban rejlik számomra, hogy az eljárás közben is előfordulhat a folyamat megindítása, vagyis nem biztosan csak a cselekményt közvetlenül követő rövid időszakban.

Kelet-Európában is hasonló változások zajlottak le, illetve zajlanak az egyes államok büntetőeljárás szabályozásában. A reformtörekvések közé tartozik szinte mindenhol - legfőképpen a megnövekedett bűnüldözési terhek miatt - a büntetőeljárás gyorsítása, egyszerűsítése, az opporionizmus erősítése az officialitással és legalitással szemben. Egyúttal a reformintézkedések együtt járnak az eljárásban részt vevő személyek - köztük a védő - jogainak további bővítésével és a kontradiktórius elv erősítésével.

Farkas Ákos jól mutatja be a kelet-európai tendenciákat: "A büntetőeljárás reformok, bármelyik rendszer irányába mutatnak is, elsősorban az eljárás egyszerűsítését és gyorsítását, a büntetőügyek konszenzusos alapon történő elintézését célozzák, ami leggyakrabban az anyagi igazság elvének érvényesüléséről, és a kontradiktórius tárgyalás elvéről történő lemondással jár együtt.

...A nyomozás egyszerűsítése mellett a tárgyalás elkerülése, az ügyek bíróságon kívüli elintézése a reformjavaslatok másik iránya. Lengyelországban például a kisebb súlyú magánvádas bűncselekmények esetén a bírói fórum előtt mód nyílt a sértett és az elkövető kiegyezésére. Az elképzelések szerint a bűncselekménnyel okozott kár jóvátétele a főtárgyalás elkerülésének előfeltétele lehetne.

...A fiatalkorúak és a katonák esetén a szétválás előtti Csehszlovákiában korábban is mód nyílt az ügyek bíróságon kívüli rendezésére. Nagyobb érdeklődés mutatkozik a főtárgyalás elkerülését szolgáló jogintézmények iránt.

... A horvát reformtörekvésekben bizonyos kisebb súlyú bűncselekmények vagy "flagrant delit"-ek esetén a bíróságok előtt létrejövő, a vádlott beleegyezését igénylő konszenzusos megegyezésként valósul meg.⁴²⁷

10.1.5. A védő a tárgyalás mellőzéses eljárásban

A külön eljárásokban - mint fentebb már utaltam rá - gyakorta találunk opportunistá intézményeket.⁴²⁸ Itt is erről van szó, a terhelt a beismeréséért cserébe enyhe súlyú ügyekben

Walesben; kriminálpolitikai tanulságok. Kriminológiai Közlemények, 42. sz. 1991. 34. o.

⁴²⁷ Farkas Ákos: A büntetőeljárás reformja és a bűnmegelőzés. A szociális munka gyakorlata. Büntetőpolitika, bűnmegelőzés. Tanulmánygyűjtemény a szociális szakképzés számára. Bp., 1994. 9. o.

⁴²⁸ Hasonló jellegű, egyszerűsítő eljárás az EU tagállamok szinte mindegyikében található. Az intézményt, mint az eljárás egyszerűsítésének egyik módját "penal order" néven maga az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága is

egyszerűsített eljárást kap az igazságszolgáltatásban, anélkül, hogy találkozna az elbíró bírósággal. Az intézmény a Bp.-ben "Büntetőparancsként"⁴²⁹ volt ismert a magyar szabályozásban; ezt az elnevezést használja az új Be. is, a jelenlegihez képest változatlan szabályozással. Jogtörténetileg az intézmény angolszász modellre épül, ahol a beismerésnek mindig is kiemelt szerepet adtak.

Az angolszász területeken az intézmény "plea bargaining" néven ismert. "Ezt az angol kifejezést beismerési vagy védekezési alkunak is lehet fordítani, de közismertebb nevén vádalkunak hívják. Az Egyesült Államokban a büntető ügyek több mint 90 %-ában a vádemelést követően az ügyész, illetve a vádlott és védője között lefolytatott vádalku és az ennek eredményeként létrejött megegyezés határozza meg a további bírósági eljárás menetét. Amennyiben a vádlott a megegyezés szerinti bűncselekményben beismeri bűnösségét s ezzel lemond arról, a jogáról, hogy ügyében az esküdtbíró döntsön, úgy az egyesbíró bizonyítási eljárás lefolytatása nélkül, a beismerés alapján hozza meg ítéletét. Az így "megspórolt" bizonyítás és a rövid tárgyalás fejében az ügyész a vádbeli bűncselekményt enyhébben minősíti, illetve a bíróság a minősítés változatlansága esetén is jelentősen enyhébb büntetést szab ki. Ennek gyakorlati előnye kétségtelen, hiszen a túlterhelt igazságszolgáltatás e jogintézmény nélkül összeomlana."⁴³⁰

A kontinentális⁴³¹ megoldások,⁴³² köztük a magyar is - az inkvizítorius negatív tapasztalatok

szorgalmazta és szorgalmazza ajánlásában. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának Ajánlása a büntetőeljárások egyszerűsítéséről. R (87) 18. Lásd magyar nyelven: Rendészeti Szemle, 1991/5. 97-103. vagy BH Melléklet 1999/1.

⁴²⁹ Az intézményt "büntetőparancs" néven, német és osztrák mintára már az 1896. évi Büntető perrendtartás is ismerte (532-535.§) Bevezetésnek célja az eljárás gyorsaságának előmozdítása és az egyes bíróságok teendőinek tetemes csökkentése volt. A korabeli magyarázat szerint a büntetőparancs némileg a "fizetési meghagyás" intézményének (1893. évi XIX tcz.) átültetése a büntetőeljárásba.

⁴³⁰ "Kiss Anna: A tárgyalás mellőzésének elméleti és gyakorlati kérdései. Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok. XXXIII. 158-176. o.

⁴³¹ Olaszországban az igazságszolgáltatás tehermentesítése céljából összesen öt külön eljárás létezik, amelyek közül három - a rövidített eljárás, az egyezségen alapuló eljárás, illetve a büntetőparancs - a főtárgyalás elkerülésével éri el az eljárás gyorsítását és egyszerűsítését. "Rendszerint főtárgyalás nélküli ügylezárással jár a büntetőparancs (procedimento per decreto 459-464. Art.), amely lényegében azonos a magyar Be. eredeti, 1973-as szövege szerint a XVII. fejezetben szabályozott külön eljárással ("A tárgyalás mellőzése pénzbüntetés kiszabása esetén"). Feltételül az olasz törvény is a tiszta bizonyítási helyzetet írja elő, illetve, hogy olyan bagatell-bűncselekményekről legyen szó amelyekre a törvény szerint pénzbüntetést kell kiszabni." A bíró ítéletét a nyomozás adatai alapján a felek egyetértésével hozza. Ez a terhelt számára azért kedvező, mert a törvény által előírt büntetési tétel egyharmaddal alacsonyabb ebben az eljárásban. A vádlottnak nem kell viselnie a perköltségeket és a büntetés sem kerül be a bűnügyi nyilvántartásba. Pusztai László: Az új olasz büntetőeljárás törvény a hazai kodifikáció nézőpontjából. Magyar Jog, 1991/4. sz., 236. o.

⁴³² Németországban "Strafbefehl"-ként, büntetőparancsként ismert az intézmény. A csekély súlyú bűncselekmények miatt folytatott eljárásban az ügyész vádirat

emléke alapján - igyekszik biztosítani a beismerés önkéntességét, ám főszabályként fenntartja a tárgyalási formát, holott erre a valóban önkéntes és aggálytalan beismerés esetén nem feltétlenül van szükség. A tárgyalás mellőzése (büntetőparancsos) külön eljárás óvatos lépés volt az eljárások egyszerűsítése irányába.⁴³³ Ugyanakkor az anyagi igazság megállapításának kívánatos helyeként megjelölt tárgyalás fenntartása és az eljárás egyszerűsítésének célja között feszülő ellentét, ahogyan Erdei Árpád megfogalmazza - "dilemmát" okozott a magyar jogalkotásban is;⁴³⁴ "melyik követelménynek kell nagyobb fontosságot tulajdonítani. A tárgyalás mellőzése az eljárás egyszerűsítését veszi a legfontosabb érdeknek., ezért, s ezért a másik kettőt félretéve egyszerűen eltekint a tárgyalástól. A büntető eljárásban azonban a tárgyalást szokás az igazság megállapítására a legalkalmasabb szakaszaknak tekinteni. Így az egész bírósági tárgyalást s vele az inkvizíciós eljárás ellenében megszületett alapelveket félretevő eljárás egyáltalán nem látszik szalonképesnek a tárgyalás híveinek szemében. A jogalkotó tehát úgy igyekszik elfogadhatóvá tenni, hogy hatókörét csupán olyan ügyekre terjeszti ki, melyeknek egyenkénti súlya nem jelentős. A tárgyalás mellőzésének feltételei között tehát helyet kap az ügy csekély jelentősége, a tényállás egyszerűsége, valamint a kiszabható büntetés állítólagos enyhesége. Felbukkan továbbá feltételként a terhelt beismerése.

Az eredmény: erős inkvizitórius jegyeket mutató külön eljárás, amely közvetett, írásbeli, nem nyilvános, nyomozási túlsúlyt mutat és a terhelt beismerését alapvető követelményként kezeli. Ismétlem, inkvizitórius jegyekről van szó. És az ilyen jegyek az angolszász modellben

helyett ún. büntetőparancs-tervezetet készít, amelyben tájékoztatja a bíróságot az ügy részleteiről és indítványt tesz meghatározott pénzbüntetés kiszabására. A bíró az ügy érdemének vizsgálata nélkül aláírja ezt, majd a kézbesítés után a vádlott kifizeti a büntetést és ezzel elkerüli a tárgyalást.

⁴³³ Ma már nem kivételes, hiszen újabb opportunisták, eljárásokat egyszerűsítő intézmények - mondhatni - sokaságát vezette be a jogalkotó. A "felbátorodott" jogalkotás terméke pl. a későbbiekben tárgyalandó tárgyalásról lemondás, a távollévő terhelt esetébeni tárgyalás, a korábbi eljárási szakaszokból pedig a vádemelés mellőzése, a terhelttel való megállapodás.

⁴³⁴ A tudomány képviselőinek aggályaira jól mutat rá Kiss Anna is, amikor megfogalmazza: "Az általános eljárás szabályaitól a legkirívóbban a büntető végzés szabályai térnek el, mert ebben az eljárásban nem érvényesülnek a szóbeliség, a közvetlenség, az ártatlanság vélelmének és a kontradiktórius eljárásnak az elvei. Mivel az eljárás a terhelt rendelkezési jogán alapszik - beismeri a bűncselekmény elkövetését -, a bíróság nem vizsgálja a nyilatkozatot valóságtartalmát, és ha a vádlott a végzésbe belenyugszik, nem kér tárgyalást, a bíróság végül is belenyugodva, elrendelheti a végrehajtást. Mindezzel a döntésért, ennek igazságáért a felelősséget az állam nagy részben a vádlottra hárította át." Kiss Anna: A tárgyalás mellőzésének elméleti és gyakorlati kérdései. Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok. XXXIII. 159. o.

már csak azért sem mutathatók ki - ezt még ellenfelei is valószínűleg elismerik -, mert a bűnösség beismerése legalább a bíró előtt is elhangzik."⁴³⁵

Nézetem szerint az olyan büntetőeljárást egyszerűsítő formák, amelyek nem sértik a terhelt és védője jogait, amelyekben megtalálhatók a törvényi garanciális elemek számukra, elfogadhatóak, támogatásra érdemesek.⁴³⁶ A tárgyalás mellőzéssel eljárásban ezt a törvényi garanciát abban látom, hogy a bíróság által, tárgyalás nélkül meghozott határozat ellen jogorvoslattal, "ellentmondással"⁴³⁷ élhet mind a terhelt, mind a védő. Mindketten, önállóan, egymástól függetlenül is tárgyalás tartását kérhetik. Így - álláspontom szerint - adott a lehetőség a bíró előtti megjelenésre, az EJEB által is megkövetelt pártatlan bíróság előtti

⁴³⁵ Erdei Árpád: Az inkvizíciós és a kontradiktórius vonások a büntető eljárási jogrendszerben. Jogtudományi Közlöny, 1998/4. 211. o.

⁴³⁶ Ennek léte és jelentőségére mutat rá Farkas Ákos is, amikor megfogalmazza: "A jogállami (alkotmányos), emberi jogi garanciák a terhelt és védőjének eljárási pozícióját jelentősen megerősítette (a sértett és a tanú helyzete az eljárásban csak az utóbbi években kezdett a terheltéhez felzárkózni), ami az igazságszolgáltatási szervek cselekvési szabadságát számottevően korlátozza, s ez a bűnüldözés eredményességét negatívan befolyásolja. Ezen az sem változtat, hogy az említett elvek rovására bizonyos bűncselekmény-kategóriák (szervezett bűnözés, kábítószer-bűnözés, terrorcselekmények) esetén jelentős engedményeket tesznek. A büntetőeljárási reformok, bármelyik rendszer irányába mutatnak is, elsősorban az eljárás egyszerűsítését és gyorsítását, a büntetőügyek konszenzusos alapon történő elintézését célozzák, ami leggyakrabban az anyagi igazság elvének érvényesüléséről, és a kontradiktórius tárgyalás elvéről történő lemondással jár együtt."

Farkas Ákos: A büntetőeljárás reformja és a bűnmegelőzés. A szociális munka gyakorlata. Büntetőpolitika, bűnmegelőzés. Tanulmánygyűjtemény a szociális szakképzés számára. Budapest, 1994. 9. o.

⁴³⁷ A jogalkotók és a tudomány képviselői is a "büntetőparancs és a büntetőeljárás alapelvei közötti ellentmondás feloldását kezdettől fogva abban látták, hogy amennyiben a terhelt "ellentmond" a bíróság határozatának, úgy azt nemlétezőnek kell tekinteni, és a tárgyalást rendes eljárás szabályai szerint kell lefolytatni. A terhelt ellentmondása esetén a büntetőparancs semmilyen kötőerővel nem bírt egészen 1987-ig, amikor a terhelt védelme érdekében bevezették a relatív súlyosítási tilalmat. Ezt a felfogást tükrözi az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának ajánlása is. Eszerint a vádlott ellentmondása önmagában a parancs megsemmisítését, érvénytelenítését vonja maga után, és szükségessé teszi a hagyományos eljárás lefolytatását, amelyben - szemben a magyar jogi megoldással - nem kell érvényesülnie in peius tilalmának sem (II/c/5.p.) 'A' 67/1995. (XII. 7.) AB határozat indokolása.

megjelenésre, a tisztességes bírósági tárgyalás lefolytatására.

A bíróság pártatlanságával az Alkotmánybíróság is foglalkozott, miután az egyik indítványozó szerint a Be. alkotmányellenesen szabályozza, hogy nincs kizárva a tárgyalási elbírálásból az a bíró, aki ugyanabban az eljárásban már tárgyalás mellőzésével meghozta a határozatot, aki az ügyben az iratok alapján állást foglalt. Az Alkotmánybíróság az indítványt elutasította. Indokolásában kifejtette, hogy - a pártatlanság követelményéből garanciák mellett - engedményt kell tenni más alapjog, az ügyek ésszerű időn belüli eldöntése javára. "A tárgyalás mellőzésével hozott határozatában a bíróság a bűncselekmény elkövetését és gyorsítását szolgálja. Ennek a célnak ellentmondó következményre vezetne az iratok alapján határozatot hozó bíró kizárása. A kizárás követelményeként éppen a kisebb jelentőségű és egyszerűbb megítélésű ügyekben mintegy háromfokú elbírálás lehetősége valósulna meg. Ez az eljárás elhúzódásához vezetne. Sőt gyakorlatilag a kisebb létszámú helyi bíróságokon, ahol nem ritka az egyetlen büntető ügyszakos bíró, az intézmény alkalmazhatatlanságához vagy magának az egész bíróságnak a kizárásához, és a tárgyalás másik helyi bíróságon való lefolytatásához vezetne, ennek további következményeivel együtt." (67/1995. (XII. 7.) AB határozat)

A védőt megillető speciális jogorvoslati forma, a tárgyalás tartásának kérése az alapeljárásban, jogerő előtt érvényesíthető, így erre is vonatkozik, hogy a védő a terhelt akaratától függetlenül élhet ezzel. Az - egyébként törvényi feltételként megjelenő - szabadlábon levő⁴³⁸ terhelt hozzájárulása nem kell hozzá, a terhelt nem tilthatja meg. A tárgyalás kezdetéig a kérelmező visszavonhatja a tárgyalás tartására irányuló kérelmet. (Be. 355.§ (1) bek., új Be. 550.§ (1) bek.) Ugyan a törvény nem fogalmazza meg külön, hogy a védőként benyújtott kérelmet csak a terhelt hozzájárulásával lehet visszavonni - mint megteszi ezt a fellebbezés esetében -, értelmezésem szerint erre a sajátos jogorvoslati formára is vonatkoztatni kell. Ellenérvként merülhet fel, hogy majd a tárgyalást követő fellebbezésnél áll fenn ez a megszorítás, csak erre vonatkozik a törvény szövege, amit nem lehet kiterjesztően értelmezni. Álláspontom szerint a védői tárgyalás tartás kérés esetleges visszavonása - terhelti hasonló kérés hiányában - nem szolgálná a terhelt és egyúttal az anyagi igazság érdekét, perlező hatású lenne. Különösen fontosnak tartom az ilyen jellegű eljárásban, ahol a védői "szakérvek" tárgyaláson nem hangozhattak el.

A védői kérelem irányulhat csak járulékos kérdésekre. Ha a kérelem kizárólag az elkobzásra, az elkobzás alá eső érték megfizetésére vagy a polgári jogi igényre vonatkozó rendelkezést sérelmezi, a tárgyalást akkor is teljes egészében le kell folytatni. A végzésnek a büntetőjogi főkérelemre vonatkozó része azonban jogerőre emelkedik, és a tárgyalás csupán a sérelmezett rendelkezések megvizsgálására vonatkozik akkor, ha a védő (ügyész, terhelt, magánvádló

⁴³⁸ Az irodalomban felvetődött, hogy mi történik, ha a bíróság tárgyalás mellőzésével pénzbüntetést szab ki, nem tudva arról, hogy a terheltet idő közben más ügyben letartóztatták? A végzés hatályon kívül helyezésére ez nem nyújt lehetőséget. Legfeljebb annyit tehet meg a bíróság hogy a letartóztatás miatt - kötelezően - védőt rendel ki, s a végzést nemcsak a letartóztatott vagy büntetését töltő terheltnek, hanem a védőnek is kézbesítik, akik tárgyalás tartását kérhetik. Ha a terhelt vagy védője nem kéri a tárgyalás kitűzését, a végzés jogerőre emelkedik, és csak rendkívüli jogorvoslattal támadható. Salamon Géza: A tárgyalás mellőzésével kiszabott pénzbüntetés egyes kérdései. Magyar Jog, 1964/3. sz., 112. o.

vagy annak jogi képviselője⁴³⁹) csak az intézkedést, illetőleg a polgári jogi igényt sérelmezi, illetőleg ha a tárgyalás tartása iránt kérelmet csupán a magánfél, illetőleg az egyéb érdekelt terjeszt elő.

Az eljárás lezárásával járhat a "hallgatólagos visszavonás", amikor is a tárgyalás tartását kérelmező nem jelenik meg a tárgyaláson, és elmaradását alapos okkal előzetesen nem mentette ki,⁴⁴⁰ úgy kell tekinteni, mint aki a kérelmet visszavonta. (Be. 355.§ (2) bek.) Ez a rendelkezés értelmezésem szerint a védőre is vonatkozik, miután kérelmező lehet önállóan és a terhelttel együtt is. Ha a kérelmező terhelt nem jelenik meg (és nem is mentette ki magát) a védő nem kérte a tárgyalást, (tehát nem kérelmező), akkor visszavonásnak kell tekinteni, tárgyalást nem lehet tartani.

Ha mindketten (terhelt, védő) kérték a tárgyalás tartását, a terhelt meg nem jelenése, ugyanakkor a védő jelenléte - nézetem szerint - nem jelentheti a lezárást, mivel él a védő kérelmi joga. Ez szolgálja az anyagi igazság, a tárgyaláshoz való jog, a védő önállóságának, a védelem elvének következetes megvalósulását. A kérelmező terhelt megjelenésekor, kérelmező védő hiányában (aki nem mentette ki magát) nincs akadálya a tárgyalás megtartásának, ha a terhelt is ekként nyilatkozik. Ha nem és ragaszkodik a védője jelenlétéhez, akkor a védővel szemben a mulasztásra vonatkozó szankciókat lehet alkalmazni.

A leginkább vitatható kérdésként merül fel, hogy Önálló védői kérelmezés esetén a védő meg nem jelenése (és alapos okú kimentés hiánya) maga után vonja-e a "visszavonási" jogkövetkezményt, ha a tárgyalást nem kért terhelt pedig megjelenik. A jelenlegi szabályozás értelmezése szerint nem lehet az eljárást folytatni, mert az egyetlen kérelmező nem jelent meg, a terhelt pedig nem kérte a tárgyalást. Álláspontom kimondásához figyelembe veszem a

⁴³⁹ Szabóné Nagy Teréz világított rá, hogy a magánvádlót - akár jogi képviselője útján - is megilleti a tárgyalás tartásának kérés joga, mint "fellebbezést helyettesítő" jogorvoslat. "A Be. XVII. fejezetéből egyértelműen kiviláglik, hogy a büntető végzés magánvádas ügyben - és pedig a magánvádló indítványa nélkül, hivatalból - is meghozható. A magánvádas ügyben - és pedig a magánvádló indítványa nélkül, hivatalból - is meghozható. A magánvádas ügyben a vádat a magánvádló képviseli - amennyiben az ügyész a magánvádlótól a vád képviselétét nem veszi át -, és a magánvádlót a vád képviselétével együttjáró jogok megilletik (Be. 312.§). A vonatkozó rendelkezések egységes értelmezése végett a Tanácselnöki Értekezlet állásfoglalását hozott, amelyben kimondotta, hogy: "A pénzbüntetés tárgyalás mellőzésével való kiszabása esetén a magánvádló kérheti tárgyalás tartását." Szabóné Nagy Teréz: A tárgyalás mellőzése pénzbüntetés kiszabása esetén. Magyar Jog, 1985/7. 590. old.

⁴⁴⁰ Az új Be. mindösszesen annyit változtatott ezen, - fokozva a kérelmező köteleességét, felelősségét - hogy az alapos okú, előzetes kimentésnek "haladéktalanul" kell megtörténnie, tehát az nem lehet az ok felfedezését követően sem késedelmes.

fenti érvelésemet, amely szerint a védői kérelem visszavonásához szükségesnek tartom a terhelt beleegyezését. Ebben az esetben a terhelt akaratától tennem függővé a további a eljárást. A bíróság nyilatkoztatja a megjelent terheltet, hogy egyetért-e, hozzájárul-e a védői tárgyalás tartási kérelem "hallgatólagos" visszavonásához. Ha egyetért tárgyalást nem lehet tartani, ha nem járul hozzá - indokolni sem köteles ezt -, akkor a későbbiekben tárgyalást kell tartani, a meg nem jelent védőt pedig a meg nem jelenéshez kötődő szankciókkal lehet sújtani.

10.1.6. A védő a tárgyalásról lemondás során

A hatályos Be.-be az új Be.-ből "átelve", az 1999. évi CX. törvénnyel beiktatott, - szintén opportunistá, legfőképpen angolszász eredetű⁴⁴¹ - intézményről van szó, melynek célja az eljárás gyorsítása, egyszerűsítése. Csakúgy mint a tárgyalás mellőzésénél (illetve részben - mivel tettenérés is lehet - a bíróság elé állításnál) a terhelt beismerése szükséges.⁴⁴² Egyúttal a nemzetközileg is támogatott, előírt tárgyalási jogáról is le kell mondania. Védői kötelezettséget csak attól a pillanattól kezdve ír elő a törvény, amikor az ügyész megteszi indítványát az ügy nyilvános bírósági ülésen való megtételéről. A védői belépés lehetőséget nyújt arra, hogy esetleges korrekciót hajtsanak még végre a védelem alanyai, ha netán helytelenül mérlegelt az önállóan, egyedül eljáró terhelt.

Gyakorlati példaként említem meg, hogy tárgyalásról lemondás esetén a Btk. 87/C. és 90.§ e. szakaszát együtt kell vizsgálni - főleg a védelem hivatásos tagjának, a védőügyvédnek - az esetleges szankciók miatt. Ugyanis az 5 évig, illetve 8 évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmények esetén a másodikként idézett szakaszhely kizárja a szabadságvesztés felfüggesztésének lehetőségét. Így a terheltre - törvényi kötelezettség folytán - jóval súlyosabb szankció vár tárgyalásról lemondás esetén, mint tárgyaláson, ha a védelem célja a felfüggesztett szabadságvesztés. Miután ez törvényileg kizárt ezekben az esetekben, nem célszerű pl. halálos

⁴⁴¹ Az angol jogban a vádlottnak joga van eldönteni, hogy ügyében a magistratusi bíróság járjon el sommás eljárás keretében, vagy a korona bíróság (Crown Court) vádirat alapján és esküdtszékkal, ha úgynevezett mindkét módon tárgyalható bűncselekményt (pl. lopást, betörést, stb.) követett el. A vádlott beleegyezése szükséges az ítéletkiszabás elhalasztásához, a próbára bocsátáshoz és a próbára bocsátás idejére meghatározott magatartási szabályokhoz, gyógykezeléshez, közérdekű munka kiszabásához is.

⁴⁴² A terhelt aktivitását korunk büntetőeljárása több módszerrel is igyekszik biztosítani. Közülük legfontosabb a beismerő vallomás honorálása és bizonyos eljárásjogi döntéseknek, intézkedéseknek a terhelt engedélyéhez kötése. A terhelt beismerő vallomását több ország joga a kiszabható büntetésnek előre deklarált és rendszerint jelentős mértékű (1/3-1/4) leszállításával, a bűnügyi költségek elengedésével, az eljárás egyszerűbb, gyorsabb formái (egyszerűbb bizonyítás), illetőleg a vádalku engedélyezésével honorálja.

közüti baleset gondatlan okozása vétségében (5 évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő) a tárgyalásról lemondást kezdeményezni, mert - ha szabadságvesztést szabnak ki - kógens módon csak végrehajtandót szabhat ki a bíróság.

Helyesnek tartom azon rendelkezést is, hogy a vádemelést megelőzően az ügyész a tárgyalásról lemondás lehetőségéről és annak következményeiről tájékoztatja a terheltet. (Be. 355/K.§ (2) bek.) Itt nyílik - többek között - lehetőség az esetleges rosszul mérlegelt kezdeményezés megváltoztatására, egyúttal az ügyész is meggyőződhet a szándék valódiságáról, megfontoltságáról, őszinteségéről. A terheltnek joga van védőt megbízni már ekkor is, ám a törvényi kötelező eseteken kívül ebben a stádiumban még nem feltétlenül vesz részt védő. Álláspontom szerint - miután ez a leginkább alkalmas hely és idő az esetleges rossz terhelti döntés átformálására, a tárgyalás kérésére - célszerű lenne a védői kötelezettséget ehhez az időponthoz kötni.⁴⁴³ Ellenérvként többet is fel lehet hozni, nevezetesen; nem biztos, hogy az ügyész kezdeményezi a nyilvános ülést a terhelti tárgyalásról lemondás esetén sem, másrészt az indítványozás után belépő védőügyvéd mind az ülés előtt még, illetve legkésőbb az ülésen felvilágosíthatja a terheltet esetleges magára nézve hátrányos nézetéről,⁴⁴⁴ aminek következtében a terhelt a tárgyalás jogával kíván élni. Amikor ezt csak az ülésen teszi meg, akkor plussz munkát okoz a bíróságnak, az eljárási időtartam pedig némi csorbát szenved, hiszen az ügyet tárgyalásra kell majd utalni, amelyen a bíróság összetétele is változhat.

A törvény - felelhetően az előző alfejezetekben kifejtett, beismerő vallomásokkal kapcsolatos tradicionális bizalmatlanság miatt - több "őszinteségi" szűrőt is beiktat a terhelti nyilatkozat helytállósága ellenőrzéseként. Először a nyomozóhatóság előtt hangozhat el a lemondás, majd az ügyész is személyesen meggyőződik a vádemelés előtt, majd a bíróságon is nyilatkoztatják erről, ami előtt a vádlott a védőjével tanácskozhat. (Be. 355/M.§ (3) bek.)

Az ellenőrzés következő lépcsője, hogy a bíróság "szükség esetén az ügyészhez és a védőhöz intézett kérdésekre adott válaszok alapján megállapítja, hogy a nyilvános ülésen való elintézésének nincs akadálya, a bíróság a nyilvános ülést megkezdi." (Be. 355/M.§ (4) bek.)

Ez az egyetlen eset a hatályos büntetőeljárásban, hogy a védőtől a bíróság kérdez, a védő pedig válaszol. Az új Be. szerint - mint utaltam rá korábban - a tárgyaláson a terhelt nyilatkozatát a védő kiegészítheti (285.§ (3) bek.), azonban ez nem kérdésre történik és nem válaszadás. Ugyanakkor jól érzékelhető az - általam támogathatónak tartott - tendencia, hogy a terhelti nyilatkozatok mellett megjelenik a hivatásos résztvevő, a védőügyvéd szimultán

⁴⁴³ Hasonló felvetés már az irodalomban is megfogalmazódott: "További feltétel lehetne, hogy a terhelt egyetértését mindig védője segítségével vagy jóváhagyásával adja. Így nem lehet kétséges, a terhelt tudatában van a teljes eljárás által nyújtotta garanciákról való lemondásának következményeivel." Momcilo Grubac: A büntetőeljárás ésszerűsítése az eljárási formák egyszerűsítése útján. In: Cséka Ervin Emlékkönyv, Szeged 1992 - Acta Juridica et Politica 183. o.

megnyilatkozási lehetősége, mintegy kiegészítve, értelmezve a laikus és "halmozottan" terhelt közléseit. Helyette tett nyilatkozat - figyelembe véve a terhelt önrendelkezési jogának nemzetközi szinten elfogadottságát - nem várható, azonban mellette az egyes államok jogában is megtalálható.

Végül a "túlbiztosítási" folyamat azzal zárul(hat), hogy a tárgyalásról lemondás megerősítése után a vallomástételt megtagadó vádlott esetében az ügyet tárgyalásra utalja a bíróság, vagyis nem folytatja le a külön eljárást. Ilyenformán a külön eljárás törvényi feltétele nem csupán a tárgyalásról való lemondás és a beismerés, hanem a kötelező vallomástétel is.

A szabályozás nagyon hasonlít az angolszász országokban, különösen az Egyesült Államok tagállamainak egy részében alkalmazott bűnösség beismerési (plea of guilty) eljárására. Ennek keretében a bíróság előtt megjelenő megvádolt személy nyilvánosan kijelenti, hogy beismeri, vagy tagadja az ellene felhozott vádakot. Az ilyen ügyekben a tárgyaló bíróságnak kell határoznia, hogy nyomozás nélkül, vagy részleges nyomozás alapján jár-e el, lehetősége van arra, hogy a bűnössége beismerése esetén nyomban lefolytassa a bírósági eljárást, az elkövető személyisége, a bűnösségi körülmények figyelembevételére alapján nyomban megállapítsa a bűnösséget és kiszabja a büntetést. A nyomban megtartott nyilvános tárgyaláson a vádlott részéről egyértelmű pozitív válasz szükséges az ellene felhozott vád tekintetében, vagyis ő sem élhet itt a hallgatás jogával, annak ellenére nem, hogy a Miranda-elv amerikai kezdeményezésű és általánosan alkalmazott.

(Az Egyesült Államokban a büntetés kimondásával végződő eljárások 90 % véget ér még a főtárgyalás előtt a plea of guilty mechanizmusa révén.)

A magyar szabályozás - nézetem szerint - nem felel meg a Miranda elveknek, hiszen a vallomás megtagadása nem csökkenti a terhelt beismerésének értékét, amit megtett a nyomozás során akár a nyomozóhatóság, akár az ügyész előtt. Annál inkább nem, mert a bírósági gyakorlat szerint a vallomást megtagadó terhelt nyomozási vallomását bizonyítékként értékeli. Indokolatlan vallomástételi kényszerről van így szó, amit nem alapozhat meg az eljárás külön jellege, specialitása sem.

A bíróság által tartott nyilvános ülésen az ügyész részvétele kötelező (Be. 355/L.§ (1) bek.), ugyanakkor nincsen szó a védőről, holott védőkényszer van, már az ügyész gondoskodott róla korábban, ha netán még nem lett volna. Felfogásom szerint a védő részvétele ugyanúgy kötelező, mint az ügyészé, annak ellenére, hogy a törvény ezt nem nevesíti. Hiányában - álláspontom szerint - ülést nem lehet tartani, hiszen a védőkényszernek, a védő kötelező bevonásának egyébként értelme nem lenne. A védő elmaradását - ha alapos okkal nem mentette ki magát - az általános szabályok szerint lehet a bíróságnak szankcionálnia.

A védői jogorvoslati jog korlátozását vezette be ezen új intézmény esetén a jogalkotó. A bűnösség megállapítása, valamint a váddal egyező tényállás miatt nincs helye fellebbezésnek. (355/R.§)

Hasonló megoldás van az olasz büntetőeljárásban a főtárgyalás elkerülését célzó külön eljárások között megtalálható rövidített eljárásban. (giudicio abbreviato, 438-443. Art.). "A rövidített eljárásban a bíró a felek egyetértésével a főtárgyalás megnyitása érdekében előterjesztett akták alapján már az előzetes tárgyaláson ítéletet hoz. Ez az eljárás bármilyen - tehát a legsúlyosabb - bűncselekménynél is alkalmazható, a bíró csupán azt vizsgálja, hogy a felek az eljárás lefolytatására irányuló indítványukat megtették-e, s hogy a nyomozás adatai a döntéshez elégségesek-e. A rövidített eljárás a gyanúsított számára azért csábító, mert alkalmazásával

egyharmaddal alacsonyabb büntetést szabnak ki annál, amit a törvény előír, nem kell viselnie a perköltségeket és a büntetés nem kerül be a bűnügyi nyilvántartóba. Hátránya viszont, hogy a gyanúsított eleve lemond a főtárgyalás jogi garanciáiról, illetve, hogy az ítélet ellen jogorvoslatot csak kivételképpen lehet emelni." ⁴⁴⁵

Ujabb - a védő bírói megkérdése és válasza, terhelti vallomástevesési követelmény melletti - különlegességről van szó, amely ismét alapelvet érint. Ilyen mértékű és irányú, főleg célú korlátozást azonban nem tartok alapelv ellenesnek, törvénysértőnek. ⁴⁴⁶ Legfeljebb megállapíthatom, hogy a trend világosan kirajzolódik: a terheltnek juttatott kedvezményekért, az eljárás egyszerűsítéséért cserébe bizonyos engedményeket kell tenni nem csak a legalitás elvéből, hanem a terhelti és védői jogokból, az őket érintő alapelvek követelményeiből is. (Jelen esetben például a jogorvoslatból.)

Cséka Ervin több ponton megkérdőjelezi az opportunisták intézmények előretörését, köztük a tárgyalásról lemondást. Álláspontja szerint - az általam jelzettek túlmenően - indokolatlanul sérülnek, kérdőjeleződnek meg alapelvek; "A miniszteri indoklás szerint a tárgyalásról való lemondással rendkívül leegyszerűsödik a bírósági eljárás. Ezt valóban nehéz volna vitatni, legfeljebb az intézmény processzuális jogi konstrukcióját illetően merül fel néhány kérdés: A büntető eljárásban végbemenő igazságszolgáltatás klasszikus intézménye, a tárgyalás nem egyéb, mint a terhelt egyik eljárási jogosítványa, amelyről egyszerűen (csekély ügyészi támogatással) le lehet mondani? Mi a viszony e külön eljárást megalapozó beismerés kiemelt törvényi jelentősége, illetőleg a bizonyítási eszközök és bizonyítékok előre meghatározott bizonyító erejét kizáró törvényi szabályozás között? E külön eljárásban mi a vád tárgya (ténybeli és jogi tartalma): az, amit a vádlott beismer, avagy a vád "megformálásában" van szerepe az ügyésznek is?

A büntetésnek a törvény által jelentősen leszállított keretek között megállapítása összhangban

⁴⁴⁵ Pusztai László: Az új olasz büntető eljárási törvény a hazai kodifikáció nézőpontjából. Magyar Jog, 1991/4. 236. o.

⁴⁴⁶ Kelemen Ágnes ezt a jogorvoslati szabályozást nem tartja indokoltnak. "Mindezek mellett sem látszik azonban indokoltnak, de legalább is nehezen értelmezhető a terhelt jogorvoslati jogának az a korlátozása, amely szerint a bűnösség megállapítása, valamint a beismerő vallomásra alapított, a váddal egyező tényállás miatt nincs helye fellebbezésnek. Mindenesetre a fellebbezés kiterjedhet arra is, hogy a vádlott nem a bíróság ítéletében megállapítottak szerint mondott le a tárgyalásról, vagy hogy a megállapított tényállás nem a váddal egyező volt."

Kelemen Ágnes: Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának ajánlás és a Magyarázó Megjegyzések a büntető eljárás egyszerűsítése tárgyában. Magyar Jog, 1991/12. 741. o.

van (lehet)-e az igazságos és a törvény előtti egyenlőség követelményével?"⁴⁴⁷

10.1.7. A védő a távollevő terhelt elleni eljárásban

Az eljárást egyszerűsítő formák közé tartozó külön eljárást az új Be-ből "emelte" be a jogalkotó az 1999. évi CX. törvénnyel a hatályos szabályozásba. Azzal a céllal, hogy az ismeretlen helyen tartózkodó és a külföldön tartózkodó olyan vádlottal szemben, ahol nincs helye a kiadatásnak vagy a kiadatást megtagadták, és a büntetőeljárás felajánlására sem került sor, a büntetőeljárást lefolytathassák.

Nézetem szerint a védő szempontjából annak van jelentősége, hogy valóban terheltől van-e szó ebben a külön eljárásban, vagy - mint a védői jogállás alapvonásainál már kifejtettem - feljelentetről, illetve eljárás alá vontról, "terheltté nem nyilvánított terhelt", akivel még nem közölték az alapos gyanút. Ha következetes lenne a Be. a fogalomhasználatában, akkor a terhelt kifejezés alatt csak olyan személy érthető, akivel már közölték az alapos gyanút. Azonban már mint korábban utaltam rá a Be. több helyen is terheltől beszél, miközben nem történt még alapos gyanú közlése. A törvény indokolása sem tér ki erre, semmiféle támpontot nem ad az értelmezésre. Ugy vélem a törvényalkotó a még gyanúsítottként ki nem hallgatott személy esetére is alkalmazni kívánja ezt a szabályt. Erre abból következtetek, hogy a kiadatás sikertelenségébe beletartoznak azon esetek is, amikor a "potenciális" gyanúsított külföldre menekül pont a felelősségre vonás megindítása előtt, így gyanúsítottként sem tudják kihallgatni.

Álláspontom szerint ezen jogintézmény csak akkor alkalmazható, ha valóban terheltté nyilvánított terheltől van szó és csak a gyanúsítást követően folytatható le ez a külön eljárás. Ennek másként értelmezése esetén az ismeretlen okból - akár magánérdek, személyes konfliktus miatt - külföldre távozott, anonimitásban levő személy ellen is lefolytatják a büntetőeljárást.

Erről mit sem tudva, hazaérkezését követően azonnal szenvedheti az esetleges jogerős büntetőjogi következményeket, amelyeket csak rendkívüli perorvoslással, perújítással lehet helyrehozni.

Az ügyész vagy bíróság által kötelezően kirendelt védő pedig úgy fogja ellátni a védelmet ebben a terhelt hiányos helyzetben, hogy nem ismeri egyáltalán a terhelt nyilatkozatát, védekezését. Az új Be. tükrében az is tisztázatlan kérdés vajon - törvényadta jogánál fogva - milyen "kiegészítő nyilatkozatot" tehet a védő olyan ügyben, ahol sem a terheltet, sem a nyilatkozatát nem ismeri. Önmagában a nyomozási irat megismerésének joga (Be. 355/C.§ (4) bek.) legfeljebb jogi érvelésre adhat alapot (pl. a védő szerint a bizonyítékok alapján nem áll fenn bűncselekmény valamely tényállási elem hiányában), ténykérdésekben - az érdemi

⁴⁴⁷ Cséka Ervin: Bevezető. (Tanulmány az új Be.-vel kapcsolatban). Jogtudományi Közlöny, 1998/4. 113. o.

védekezés ismeretének hiányában - nem valószínű, hogy érdemben vitatni tudja a hatósági álláspontot. Természetesen nehézséget jelenthet a vallomást nem tett terhelt védelme is annak a védőnek, aki korábban nem találkozott a terhelttel, miután a kirendelés folytán - csak az ismeretlen helyen tartózkodás tényének megállapítását követően - kapcsolódik be a külön eljárásba.

Ilyenformán az intézményi megoldásnál a védőt mint garanciális elemet kívánja a jogalkotó bevonni az eljárásba, ám nem látom alapját a hatékony védői tevékenységnek, valamint a terhelti jogok megnyugtató, tisztességes biztosításának. A védő bevonása az eljárásba inkább csak formalizmus, és mintegy "segítője, asszisztálója" az eljárás gyorsításának, de - nézetem szerint ilyen formában és módon - nem szolgálja és nem szolgálhatja sem az igazságszolgáltatás, sem a védőügyvédi hivatás vezérelveit.

10.2. A védő a különleges eljárásokban

A védő - törvényi felhatalmazás alapján - jogosult részt venni a különleges eljárásokban, akár meghatalmazott, akár kirendelt. (Be. 50.§ (2) bek. Ehhez külön jogosultságot igazolnia nem kell, az alapeljárásban kapott meghatalmazása, illetve hatósági kirendelése alapján járhat el. Ezt a szabályozást helyesnek tartom, ugyanakkor elgondolkodtató, hogy egyes különleges eljárások csak a jogerő után folytathatók le, miközben lehetett rendkívüli perorvoslat is, amire meg nem terjed ki a kirendelés hatálya. A meghatalmazásé pedig csak akkor, ha az kifejezetten kiderül, ebben megállapodott és rögzítette és a hatóságnak igazolta a megbízó és a védő. Ezt az ellentmondást sem a Be. sem az új Be. nem oldotta fel. Az általam már a rendkívüli perorvoslatoknál részletezett módon erre lehetőség van, nevezetesen a meghatalmazás és kirendelés az eljárás "befejezéséig" hatályos, ez pedig nem a jogerő, hanem beleértendő az összes büntetőeljárás törvényben szabályozott eljárás, és annak végleges lezárása.

A sokirányú, sokformájú, változatos időbeliséget is mutató különleges eljárások közül csak azokat érintem, amelyek a védőügyvéd jogállása szempontjából jelentősek.

10.2.1. A védő az előzetes letartóztatás elrendelésével és hosszabbításával kapcsolatos eljárásban

A legsúlyosabb kényszerintézkedés(ek), az előzetes letartóztatás^v (és az ideiglenes kényszergyógykezelés) elrendelésekor tartott bírószági meghallgatásra az ügyész értesíti a védőt. Hozzáteszem, feltéve, ha van védője. Mivel a jelenleg hatályos - és általam már korábban bírált - szabályozás szerint az őrizetben tartott személynek nem kötelező védőt kirendelni.⁴⁴⁸ E pontnál is megerősítem azon de lege ferenda javaslatomat, ami a kötelező

⁴⁴⁸ Konkoly Csaba a magyar jogszabályok, köztük a Be. valamint az ügyészségre

védő kirendelésére irányul nyomban az őrizetbe vétel kezdetétől.⁴⁴⁹ Ezáltal biztosított lenne, hogy a védő valóban a fogvatartás⁴⁵⁰ kezdetétől jelen legyen az eljárásban és így a terhelt előzetes letartóztatás előtti meghallgatásán is fizikai valóságában megjelenjen. Így az értesítés ugyanis csak - az empirikus kutatások szerint - a terheltnek nagyon kis részét érinti, ugyanis már a kirendelések következtében emelkedik 30%-ra azon terheltnek aránya, akik védővel rendelkeznek az eljárás során. Ez az arány azonban az eljárás kezdetén, az első három napban korántsem ennyi, miközben ezt is alacsonynak tartom. Különösen ha figyelembe vesszük még azt a tényt is, hogy a 30% védő, kétharmada kirendelt⁴⁵¹ és nem

vonatkozó belső utasítás vizsgálata alapján megállapítja: "a letartóztatás elrendeléséig elméletileg sem támadható a védő hiánya." Valóban ezen szabályok alapján nem, csak hogy pontosan a továbbiakban kifejtett elméleti megalapozottság alapján nem helytállóak a hazai szabályok, mindenekelőtt a Be..

Ugyanakkor helyesen észleli a védő kirendelése körüli szabályozatlanságokat, pontatlanságokat: "az elrendelés pillanatától elvileg kötelező a védelem, s a hatóságok feladata a védőt megillető jogok biztosítása. Konkrétan ez azt jelenti, hogy a védőnek fellebbezési joga lenne a gyanúsított letartóztatása ellen. A védő természetesen csak az ellen fellebbezhet, amiről tudomással bír, esetünkben azonban még kirendelése sem történt meg. A Be. nem szabályozza, hogy mennyi az a legrövidebb idő, amelyen belül a hatóságnak védőt kell kirendelnie." Konkoly Csaba: Hézagok a büntetőeljárás törvényben. Belügyi Szemle, 1991/2. sz. 62-67. o.

⁴⁴⁹ A már korábban idézett ombudsmani vizsgálaton túlmenően az őrizetbe vett személy védőjének hiányát az Európa Tanács kizsákos elleni bizottsága is bírálta, főleg az 1999-es magyarországi vizsgálatát követően. Jelentésében kifogásolta, hogy csak 72 órai fogvatartás után biztosít a magyar jog védőt a terheltnek.

⁴⁵⁰ A fogvatartás fokozott hátrányait, a terheltre nehezedő sokszoros "súlyt" jól mutatja Merle, ismert francia büntetőjogász megfogalmazása. Szerinte a rendőri őrizet "szinte úgy fogható fel, mint intézményesített nyomás a gyanúsítottra a nyomozás során." Pajcsics József: Bűnügyi vizsgálok tanulmányútja Franciaországban
Rendészeti Szemle, 1991/9. sz., 21. o.

⁴⁵¹ A kirendelt védőnek az előzetes letartóztatás előtti meghallgatáson is jár a külön jogszabályban (120/1973. IM utasítás, 1/1974. (II. 15.) IM r.) meghatározott díj. Bírósági határozat született arról a miniszteriális költségvetéseket érintő kérdéssel, hogy ezt ki fizeti a többek között azért is különleges eljárásban, mert általában a nyomozási szakasz ideje alatt történik bírósági döntés. "A büntetőeljárás nyomozati szakában lévő ügyben az előzetes letartóztatás elrendelése vagy meghosszabbítása, illetve megszüntetése miatt

meghatalmazott.

Az őrizeteselek védő hiányának okai közötti a terhelt passzivitáson, "igénytelenségen" túlmenően Róth Erika rámutat a hatóságok befolyásoló tevékenységére is: "A rendőrség viselkedése is a védő mellőzését igyekszik sugalni a fogvatartottaknak. Ha kioktatják is a jogi segítő igénybevitelének lehetőségére a terheltet, igyekeznek felvillantani annak hátrányait is: főként azt, hogy sokáig tart, míg védőt tudnak keríteni, különösen, ha éjszaka visznek be valakit a fogdára. Ennek oka mindenekelőtt az, hogy a rendőrök általában a tőlük megkövetelt sikeres eljárás lefolytatásának kerékkötőit látják az ügyvédekben."⁴⁵²

A kirendelt védők előzetes letartóztatottakkal való kapcsolatának súlyos hiányosságára mutat rá Belovári Ferenc is: "A gyakorlati tapasztalatok szerint a kirendelt védők nem keresik a kapcsolatot fogvatartásban lévő védencükkel, huzamos ideje fogvatartottak között olyan is akad, aki még a kirendelt védője nevét sem tudja."⁴⁵³

A védőkényszer csak az előzetes letartóztatást követően áll fenn, tehát pont azon az eseményen nem találunk az esetek többségében védőt, ahol a fordulópont van az ügy súlyában, a terhelt eljárásjogi helyzetében. Ezt az anomáliát a fogvatartáshoz kötött védőkényszerrel oldhatná fel a jogalkotó.⁴⁵⁴

Erre annál inkább szükség lenne, mivel így a szabályozás nem felel meg az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése Ajánlásának sem; "a bíróság csak akkor rendelhet el vizsgálati fogságot, ha előzetesen az ügyész és a szóban forgó személy (gyanúsított vagy vádlott) részvételével kontradiktórius tárgyalás volt, jelen esetben kötelezően jogi képviselő által segített, aki hozzáférhet valamennyi irathoz és szabadon érintkezhet vele."

Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése 1245/1994. sz. Ajánlása az ítélethozatal megelőző őrizetről, melynek célja az R (80) 11. sz. Ajánlás kiegészítése az alábbi elvekkel (az idézett, védőt érintő c. ponton túlmenően):

a. az ítéletet megelőző őrizet mindig választható és kivételes legyen, és csak akkor rendelhető el, ha a kiszabható minimális büntetés jelentős;

szükségessé váló bírói meghallgatáson felmerült bűnügyi költséget a bíróság állapítja meg, de azt a nyomozóhatóság utalványozza." Bírósági Határozatok, 1994. 16. sz. jogeset.

⁴⁵² Róth Erika: Tárgyalásra várva. Magyar Jog, 1998/5. sz. 305. o.

⁴⁵³ Belovári Ferenc: A büntetés-végrehajtási jog alkotásának, alkalmazásának időszerű kérdései a nemzetközi elvárások tükrében." Ügyészek Lapja, 1997/1. sz. 26. o.

⁴⁵⁴ Az Egyesült Államokban "a Miranda-döntés lényegében megdönthetetlen vélelmet állított fel, amikor a fogságban történt kihallgatást ab ovo olyan kényszernek tekintette, amellyel szemben a terhelt jogi védelemre szorul." J.D. Grano: Miranda's Constitutional Difficulties: A Reply to Professor Schulhofe. The University of Law Review, 1988. januári szám, 174-189. o.-t idézve, ld. részletesebben: Szikinger István: Miranda-ügy. Belügyi Szemle 1990/3. sz. 111-119. o.

b. a fiatalkorúak csak akkor helyezhetők őrizetbe, ha az feltétlenül szükséges; a fiatalok(korúak) számára elkülönített őrzőhelyet kell létesíteni és alkalmazni;

d. az állandó lakcímmel nem rendelkezőkkel és idegenekkel szemben semmilyen körülmények között nem tehető hátrányos megkülönböztetés;

e. különbséget kell tenni a bebörtönzés és az ítéletet megelőző őrizet között; azokat, akiknek ügyét még nem tárgyalták, a börtönök elkülönített részeiben kell fogvatartani a Miniszteri Bizottság R (87) 3. sz. Ajánlása börtön szabályainak megfelelően, számukra minden szükséges eszközt biztosítani kell védekezésük előkészítésére és nem foszthatók meg teljes mértékben a társadalmi és foglalkozásbeli kapcsolataiktól.

Az Ajánlásban foglaltak megvalósulásáról szóló egyik jelentés mintaértékűként említi a francia szabályozást; az őrizet nem rendelhető el azelőtt, hogy az érintett személyt az illetékes hatóság meghallgatta. Az 1984. július 9-i 84-576. sz. törvény és az 1989. július 6-i 89-461. sz. törvénnyel bevezetett rendszer látszik a leghatékonyabb alapvető legkisebb követelménynek. E törvény alapján az alábbi két feltételt kell teljesíteni:

Először, "a gyanúsítottat az ítéletet megelőző őrizetbe vételét elrendelő vizsgálóbírónak tájékoztatnia kell azon jogáról, hogy általa választott vagy számára bíróság által kijelölt ügyvéddel képviseltetheti magát;⁴⁵⁵ arról is tájékoztatnia kell, hogy joga van bizonyos időre védekezésének előkészítéséhez."

Másodszor, "A vizsgálóbírónak - meghallgatás alapján, kontradiktórius eljárást követően kell döntenie a kérdésben, amelynek során meghallgatja az ügyészség érveit és a gyanúsított - valamint amennyiben szükséges - ügyvédjének észrevételeit."

A francia megoldást ismerteti Nacsádi Péter Imre is, aki utal a védelmi felkészülési idő biztosítására is: "Ha nincs védője a terheltnek a vizsgálóbíró részére kirendel egyet és amennyiben a terhelt kéri, határidőt szab részére, hogy felkészülhessen a védelmére. A törvény ebben az esetben az őrizet megindokolt meghosszabbítását írja elő, de ez sem tarthat tovább 4 napnál. Amennyiben az előljáró megbízott bíró nem tud azonnal dönteni az előzetes letartóztatási indítvány kérdésében a vizsgálóbíró további két napig meghosszabbíthatja az őrizet tartamát."⁴⁵⁶

A gyanúsítottnak és ügyvédjének joga van az iratok teljességéhez és az egymással történő szabad kapcsolattartáshoz. Joguk van az ítéletet megelőző őrizet határozatára, a minden ügyben a határozatot alátámasztó indokokat tartalmazó jegyzőkönyv másolatára. A bűncselekménnyel gyanúsítottat tájékoztatni kell jogairól. A magasabb bírói hatóságokhoz való fellebbezés jogát (a vádтанács vagy maga a bíróság) az őrizetre vonatkozó határozattal szemben minden ügyben el kell ismerni, hogy a határozat törvényességét és (érdemi)

⁴⁵⁵ A jelentés még kitér arra is, hogy gyakorlatilag minden EU országban a gyanúsított ügyvéd segítségét veheti igénybe. Ez kötelező Franciaországban kívül Portugáliában és Svédországban.

⁴⁵⁶ Nacsádi Péter Imre: Az őrizetbevétel és az előzetes letartóztatás kérdései a francia Code de Procedure Penale-ban. *Ügyészek Lapja*, 1995/5. sz. 82. o.

megfelelőségét magasabb szintű bíróság hagyja jóvá.⁴⁵⁷

Az Európa Tanács "Kínzás és Embertelen vagy Megalázó Bánásmód Megelőzésére létrehívott Bizottsága" 1992-ben végzett vizsgálatában is foglalkozott a védőkényszer bevezetésével a fogvatartás során, illetve annak kezdetével.⁴⁵⁸ Több ország szabályozását kifogásolta, egyúttal ajánlotta, hogy a védőhöz való jog már a rendőrségi őrizet kezdetétől illesse meg a terheltet.

Arra - az általam már többször bírált honi szabályozásra - is kitért, (a nemzetközi tapasztalatok alapján), hogy az előzetes letartóztatottak számára különösen fontos, hogy ingyenesen juthassanak jogi tanácsadóhoz. Ennek következtében több államban, így többek között Németországban, Franciaországban is változtak a fogvatartási szabályok, a védői jogosultságok.⁴⁵⁹

⁴⁵⁷ Fokofyllos (Görögország): Report on the detention of persons pending trial. (Jelentés az ítéletet megelőző őrizetről.), valamint Mirjam Berg: Waiting for Justice. (Bíraskodásra várva) c. jelentése, 1985. szeptember, 2. rész, 3. o.).

⁴⁵⁸ Ugyanez a Bizottság Magyarországon 1994 novemberében tartott vizsgálatot. Lásd erről részletesen: Összefoglaló tájékoztatás az Európa Tanács Kínzás Ellenes Bizottsága (CPT) jelentéséről. Kriminológiai Közlemények, 1996. 53. sz. 50. o. A magyar jelentésben rögzítették: "A fogvatartottak bántalmazásának veszélyét csökkenti a hozzátartozók azonnali értesítésének lehetősége az őrizetbe vételről, illetve ügyvéd vagy orvos igénybevétele. ...A Bizottság hangsúlyozta, hogy e jogok az őrizetbe vett személyt attól a pillanattól kezdve illetik meg, amikor kénytelen a rendőrségen maradni, s ha e jogait korlátozzák, ez írásbeli rögzítés mellett történjék, a hatóság indokolja a korlátozás szükségességét, s szükségesnek tartotta az ügyészi vagy a bírói kontrollt az alkalmazáshoz, valamint a korlátozás időtartamának pontos meghatározását."

⁴⁵⁹ Az Egyesült Államokban a kezdeti, őrizet jellegű hatósági fogvatartásra még nem, ám a további fogvatartásról szóló bírói döntőfórumra már védőt kell biztosítani a terhelte részére. "Miután a gyanúsítottat letartóztatták, az ujjnyomatokat rögzítették, fényképet készítettek, személyi adatokat felvették, továbbá esetleges nyilatkozatát meghallgatták, bíróság elé kell őt állítani (nagyvárosokban ez akár 48 órát is igényelhet). A bíróságon a gyanúsított számára ügyvédet biztosítanak és a bíró meghallgatván az érveléseket, döntést hoz a szabadlábra helyezésről, az óvadékról, vagy a további fogvatartásról. Ha magánúton nem kérnek fel ügyvédet, rutinszerűen kirendelnek védőt minden vétség vagy büntett miatt indított ügyben.)" John McEnany: Bűnügyi nyomozás és büntetőjogi felelősségre vonás az Amerikai Egyesült Államokban II. rész. Belügyi Szemle 1992/12.sz., 37. o. (Az anyagot szerkesztette: Bócz Endre)

Az előzetes letartóztatás ideje alatt már védőkényszer⁴⁶⁰ van a magyar szabályok szerint, ennek elmulasztása nem pusztán büntetőeljárás szankciót vonhat maga után, hanem - egyes esetekben -kártérítést is. Erre utal a bírósági gyakorlat is; az előzetest elrendelőnek kártérítést kellett fizetnie, mivel: "A törvényben előírt kötelező védelem esetén a védő kirendelésének elmulasztása az előzetes letartóztatásban levő személyt nyilvánvalóan korlátozza helyzetének megítélésében, a jogorvoslathoz fűződő előnyök felmérésében, indítványok és észrevételek megtételében. A jogsértés az előzetes letartóztatás időtartamát közvetlenül érinti, ezért az abból eredő károkkal való okozati összefüggése megállapítható." (BH 1993/605. sz. jogeset)

Az (időben) értesített védő megjelenhet az előzetes letartóztatás előtti bírósági meghallgatáson, ám azt jelenléte nélkül is - egyes eseteket kivéve - megtartják.⁴⁶¹ Ebben kifogásolnivalót nem látok, legfeljebb sérelmes lehet az utolsó pillanatban közölt időpont, amihez a védő már nem tud igazodni.

Az angol Habeas Corpus Act óta a bírói meghallgatás, mint terhelti jog, garanciális elemként jelentkezik a jogállami büntetőeljárásokban. A bírói meghallgatás - ténymegállapításra, bizonyításra kiterjedő szélesebb érteleme mellett - szűkebb értelemben a személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedésekhez, ezen belül is az előzetes letartóztatáshoz kötődik. Ennek elrendelésére az 1950-es EJEE 5. cikk. (3). bekezdésének értelmében kizárólag bíró vagy bírói jogosultságokkal rendelkező személy jogosult. Ezt az elvet minden európai alkotmány, - köztük az 1989. évi XXXI. tv. óta a magyar is - így rögzíti. A bírónak az előtte folyó eljárás során a terheltet, illetve védőjét meg kell hallgatnia. Ezt megelőzően - az alaptörvény 1989. évi XXVI. törvénnyel történt módosításával - a Be. rendelkezett az előzetes letartóztatás és ideiglenes kényszerügykezelés bíróság által történő elrendeléséről.

A magyar szabályozásban a fiatalkorúak esetében - ahol kötelező a védelem - terheltté nyilvánítástól - szigorúbb a követelmény a védő jelenlétével kapcsolatban - erre már a bírósági gyakorlat is rávilágított: "I. A fiatalkorú terhelt ügyében a vádirat benyújtása előtt a kényszerintézkedéssel kapcsolatos meghallgatás a védő részvétele nélkül nem tartható meg; a védő távollétében a terhelt meghallgatása alapján hozott végzés esetén a másodfokú bíróságnak a határozatot hatályon kívül kell helyeznie.

II. A vádirat benyújtása előtt a fiatalkorú terhelt kényszerintézkedésének az elrendelése, illetőleg annak a meghosszabbítása tárgyában hozott végzés meghozatala során a bíróságnak határoznia kell abban a kérdésben is, hogy az előzetes letartóztatást hol kell végrehajtani." (BH 1997. 12. sz. jogeset)

A meghallgatáson az ügyész az előzetes letartóztatásra irányuló "indítványt megalapozó bizonyítékokat" írásban előterjeszti vagy szóban előadja, a védő pedig felszólalhat. Ám nehéz a védőnek bármit is "felszólalnia", ha a törvényi követelményeknek az indítványozó nem tesz

⁴⁶⁰ A védő szükségességét alátámasztja az a már napjainkban nem vitatott, nemzetközileg is elismert tény, hogy az előzetes letartóztatás körülményei általában rosszabbak, mint azon személyek körülményei, akiknek bűnösségét már megállapították és büntetésüket töltik. Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése saját elhatározásából az 1987. május 5-én (Doc. 5732) megállapította, hogy "sokkolóak és lehangolóak a tárgyalásra váró őrizetben lévők folyamatosan rossz körülményei a tagállamokban."

A gyakorlatban ugyanis különböző kényszerek, különösen az őrizetben lévők állandóan növekvő számából eredően az előírt elkülönítések nevezetesen, hogy a letartóztatás helyét el kell különíteni a börtönöktől, nem valósul meg, és ez a börtönkörülmények általános megromlásához vezetnek. (A kivétel Luxemburg és Svédország, ahol az őrizetben lévő őrizeti központokban helyezik el.)

eleget. A gyakorlatban ugyanis gyakorta nem hangzanak el előzetes letartóztatási indítványt "megalapozó bizonyítékok" az ügyész részéről.⁴⁶² Más ügyekre, általábani tapasztalatokra, jövőbeli feltételezésekre,⁴⁶³ jóslatokra, bírósági esetekre szoktak hivatkozni, amikor a törvény az egyedi esetre és személyre szóló, "megalapozó bizonyítékokat" követel⁴⁶⁴. Ezek részben az általános, részben a különös előzetes letartóztatási feltételeket kell hogy alátámasszák. A védő nem tudja cáfolni az ügyészi érvelést, ha nem tár a bíróság elé bizonyítékot.⁴⁶⁵

⁴⁶² A problémára utal a Legfelsőbb Bíróság iránymutató eseti döntése is: "Az előzetes letartóztatás feltételeinek a vizsgálatánál csak tényeken alapuló következtetés útján lehet állást foglalni abban a kérdésben, hogy a szökés vagy elrejtőzés, illetőleg a bűnismétlés veszélye fennáll-e; ennek hiányában az előzetes letartóztatást meg kell szüntetni." (BH 1993. 84. sz. jogeset)

⁴⁶³ Tipikusan ilyen, hogy a terhelt szökésétől lehet tartani, mert súlyos a bűncselekmény. Ennek megkérdőjelezését nemzetközi kitekintésben is megtaláljuk; "Lehetséges, hogy a várható ítélet súlyossága - egy bizonyos ideig - elégséges a szökés veszélyének megállapításához, azonban lehetséges, hogy nem. Fennállhatnak olyan körülmények, melyek a szökés veszélyét a minimálisra csökkenthetik a várható súlyos ítélet ellenére. Ezért juttatta az EJEB kifejezésre azt, hogy a szökés veszélyét nem szabad egyedül a várható ítélet súlyosságának fényében mérlegelni, hanem figyelembe kell venni a letartóztatott személyiségét és szociális kötődéseit is [Neumeister (8) §. 10., Matznetter (10) §. 11.]" Lásd Blutman László: A letartóztatás időtartamának ésszerűsége az európai alapjogokban. Rendészeti Szemle 1993/6. sz. 16-28. o.

⁴⁶⁴ A W. Svájc elleni ügyben hozott EJEB ítélet indokolásánál Pettiti bíró különvéleményében kifejtette: "Valójában nem lehet a bizonyítási terhet megfordítani és a fogva lévővel megkívánni annak bizonyítását, hogy nem fog megszökni, olyan negatívumét, melynek bizonyítása gyakorlatilag lehetetlen." ..."Elvárt azon bíraktól, akik az őrizetből történő ideiglenes szabadlábba helyezés kérdésében határoznak, hogy a felmerült bizonyítékok alapján határozzanak. Nincs helye bírói spekulációnak vagy belső késztetésnek az objektív bizonyítékok helyettesítéseként." Eur. Court H.R., Case of W. v. Switzerland, judgment of 26. January 1993, Series A, no 254.

⁴⁶⁵ Mellőzve bizonyításelméleti kérdéseket részletesen taglalását, álláspontom szerint nem lehet előzetes letartóztatási, különös feltételre vonatkozó "bizonyíték" az a sokat hangoztatott érv, hogy "többen követték el, tehát összehesznének szabadon hagyásuk esetén", vagy "az a tapasztalatunk, hogy ilyen ügyekben a tanúkat igyekeznek befolyásolni a terhelték". Ezek ugyanis nem bizonyítékok és végképp nem megalapozottak az adott ügyben.

A kérdéskörrel hasonló megfogalmazással és kételyekkel foglalkozott Bócz Endre is, aki felvetette azon elvi kérdést: voltaképpen mit jogosult (és köteles) a bíróság a letartóztatás előtti meghallgatás során vizsgálni? Válaszában a Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiumának 122. számú állásfoglalására hivatkozik;" a III. pont indoklásában evidenciaként kezeli, hogy a "kényszerintézkedés indokoltságát", s "ennek érdekében köteles értékelni az ügyész, a gyanúsított vagy a védő által elétárt bizonyítékokat. Ez kiterjed a bűncselekmény alapos gyanújának - mint a kényszerintézkedések általános feltételének - fennforgására, de nem jelentheti a bizonyítékok bizonyító erejének értékelését".

Mikor nem "alapos" tehát ebben a felfogásban a gyanú? Csak akkor, ha

- az semmilyen bizonyítékot nem mutat be; vagy
- ha a bemutatott bizonyíték nem hordoz olyan bizonyító okot, amelyből következnenek a bizonyítandó tények; vagy
- a bizonyíték önmagával, köztudomású tényekkel, a bíróság által hivatalos tudomásból ismert tényekkel vagy természeti törvényszerűségekkel ellentétes, és ezért nyilvánvalóan nem hiteltérdemlő, végül
- ha a bizonyíték megszerzése, vagy rögzítése az eljárási törvény megsértésével történt és ezért az nem használható fel az eljárásban.

Mit kezdünk ezek után a védő által bemutatott, illetve csatolt, "az ügyész által indítványozott kényszerintézkedéssel szemben ható bizonyítási eszköz"-zel? Ezek a gyanú alapossága körében nyilván csak annyiban lehetnek relevánsak, amennyiben nem az állítólagos bűncselekmény történeti tényállásának alkotóelemét képező olyan tényre vonatkoznak, melyet az ügyész felhozott és az előbbieket szerint valószínűsített, hanem olyanra, amely az ügyész tényelőadásával összefér, abba beleilleszkedik, de a bűncselekmény tárgyi súlyát csökkenti."⁴⁶⁶

A gyakorlatban felvetődött, hogy többterheltes ügyben az egyes védők jogosultak-e minden terhelt meghallgatásán jelen lenni vagy csak saját védencük esetében. E tekintetben vegyes a végrehajtási gyakorlat, hol engedélyezik más terheltekén való részvételt, hol nem, a gyanúsított-társ meghallgatásokor el kell hagyni a tárgyalótermet. Rozgonyi János szerint a tiltó bírósági gyakorlatnak nincs törvényi alapja. "Felesleges óvatosság is, mivel a védők egymás között (amennyiben ez védencük érdekében áll) megbeszélhetik a tárgyalóteremben történeteket.

A "bírósági meghallgatás" - figyelembe véve a törvény fogalommeghatározásait és szerkezetét - nem azonos a "kihallgatással". Az említett bírósági gyakorlat tehát nem

⁴⁶⁶ Bócz Endre: Az előzetes letartóztatás új rendszerének tapasztalatai. Belügyi Szemle 1990/5. sz. 35-45. o.

indokolható a gyanúsított kihallgatására vonatkozó szabályokkal."⁴⁶⁷ Ezzel az állásponttal nem tudok azonosulni, több okból. Egyrészt a védőügyvédek egymás közötti információáramlását - mint a védői adatgyűjtés körében már kifejtettem - etikai korlátok gátolják, tehát a célszerűség nem lehet hivatkozási alap a jogszabályi és etikai korlátok átlépésére, másrészt a védői értesítés, amit a törvény előír az ügyésznek, csak a védenc előzetes letartóztatás előtti meghallgatására vonatkozik. Így a jelenlét joga is ehhez igazodik. Harmadsorban pedig a terhelt itt elhangzó nyilatkozata is bizonyíték, ami - különösen a nyomozási szakasz ideje alatt - nem ismerhető meg külön hatósági engedély nélkül más terhelt illetve annak védője számára.

Az előzetes letartóztatással kapcsolatos meghallgatáson való terhelti részvétellel foglalkozott az EJEB is. A Kampanis Görögország elleni ügyben úgy döntött, hogy a kérelmező szabadsághoz és biztonsághoz való jogát (Egyezmény 5. cikke) megsértették azzal, hogy nem engedélyezték személyes részvételét a fellebbviteli bíróság vádtanácsa előtt az ideiglenes letartóztatása kérdésében döntést hozó eljárásban, aholis az ügyész jelen volt. (Az EJEB 1995. július 13-án kelt ítélete, BH melléklete 1996/2. 51-52. o.)

A védő - nem halasztó hatályú - fellebbezést adhat elő (szóban vagy írásban) az előzetest elrendelő határozat ellen, ha jelen van nyomban, távolléte esetén a meghallgatástól számított három napon belül.

Nem rendelkezik a törvény a Legfelsőbb Bíróság által hozott előzetes letartóztatást meghosszabbító végzés elleni jogorvoslatról, így a védőéről sem. Csakúgy nem mint a másodfokú eljárásban elrendelt (fenntartott) előzetes letartóztatás elleni jogorvoslatról. Ezen hiátusokat csak jogértelmezéssel lehet a jelenlegi körülmények között áthidalni, azonban ez nem szerencsés, a törvénynek pontosan rögzítenie kellene, mint ahogyan megteszi a helyi és megyei bíróság végzései esetében. (Be. 379.§ (6) bek.)

A védői fellebbezés bejelentésére nincs három napos gondolkodási idő, mivel nem tartozik azon ügydöntő végzések közé a bíróság határozata, amely esetében ez a jog fennáll. Ha ennek ellenére a védő mégis ilyet kért, a bíróságnak erre vonatkozóan felvilágosítási ("kioktatási") kötelezettsége van. Ennek elmulasztása esetén joghatályos lehet a későbbiekben benyújtott fellebbezés. Erre a Legfelsőbb Bíróság is utalt iránymutató döntésében. "A 3 napon belül benyújtott fellebbezést elkészttség okából nem lehet elutasítani, ha a kirendelt védő a tárgyaláson kihirdetés útján közölt előzetes letartóztatást elrendelő végzés elleni fellebbezés bejelentésére 3 napot tartott fenn, és a bíróság nem tájékoztatta, hogy erre nincs lehetőség." (BH 1985/179. sz. jogeset)

Itt jelzem, hogy a bírósági felvilágosítási kötelezettségek közé tartozik az is, hogy esetleges terhelti felmentés, (eljárás megszüntetés) esetén - amikor a feltételek adottak - a bíróságnak kellene az érdemi döntésében vagy a szóbeli indokolásában amit jegyzőkönyveznek -, hogy a terheltnek joga van az előzetes letartóztatás miatti kártalanításra. Ez azonban nem történik meg, ezen kötelezettségüket a magyar bíróságok nem teljesítik. Ugyanakkor egyetértek Róth

⁴⁶⁷ Rozgonyi János: Az előzetes letartóztatás eljárási szabályainak (kíragadott) problémáiról. Ügyvédek Lapja, 1997/2. 51-52. o.

Erika azon felvetésével, hogy "amennyiben az eljárás során a terheltnek védője van, akinek kötelessége, hogy védené érdekében minden jogszabály nyújtotta kedvező lehetőséget felhasználjon, elvárható tőle, hogy a terheltet felvilágosítsa."⁴⁶⁸

A bíróság tájékoztatási kötelezettségét az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának Ajánlása is megfogalmazza: "Akinak az ítéletet megelőző őrizetét elrendelték, tájékoztatni kell a jogairól, különösen a jogi képviselőhöz való jogáról, ingyenes jogsegély kérelmének jogáról, fellebbezési jogáról, valamint a szabadlábra helyezés kérésének jogáról."⁴⁶⁹

Gondot okoz a három napos határidő is a fellebbezés benyújtására, ha nincs jelen a védő a meghallgatásokon és előtte még nem járt el. Ekkor ugyanis a nyomozó hatóság rendelhet ki védőt, amelyre a rendőrségi nyomozás belső szabályzata szerint (NYUT 273. pont) "... a nyomozó hatóság három napon belül ügyvédi munkaközösség útján határozattal védőt rendel ki." Nem szeg szabályt a hatóság, ha ezt a harmadik napon teszi meg, így mire ismertté válik a védő személye, már le is járt a végzés elleni fellebbezésre nyitva álló határidő, a védő nem tudja gyakorolni az egyik legfontosabb jogát. Az általam tett módosító javaslat ezt az ellentmondást is feloldaná; ha az őrizet kezdetétől fennáll a védőkényszer, ilyen késedelem, csúszás nem fordulhatna elő.⁴⁷⁰

Elfogadható az a megoldás is, hogy a védői fellebbezési jogosultság három napos határideje ne a meghallgatástól, hanem a határozat kézbesítésétől induljon.⁴⁷¹ Egyúttal itt jelzem, hogy a védő által a meghallgatáson bejelentett fellebbezés esetén annak indokolását mindenkor jegyzőkönyvbe kell venni annak érdekében, hogy a másodfokú elbírálás ne csak formáság,

⁴⁶⁸ Róth Erika: Kártalanítás a kényszerintézkedések okozta károkért a XX. századi Magyarországon. In.: Erdei Árpád (szerk.) Tények és kilátások. (Tanulmányok Király Tibor tiszteletére) KJK, Bp. 1995. 99. o.

⁴⁶⁹ R (80) 11 sz. Ajánlás az ítélethezatalt megelőző fogva tartásról. 12. pont.

⁴⁷⁰ A gyakorlatban az őrizetbe vételek elleni védői jogorvoslattal is gondok vannak, mutatott rá Gibicsár Gyula és Temesi László egy fiatalkorúakkal kapcsolatos vizsgálatban. "Az iratokban nem voltak adatok arra nézve, hogy az őrizetbe vételi határozatokat a védőkkel és a törvényes képviselőkkel kihirdetés vagy kézbesítés útján közölték volna." Ez részben összefüggésben van azzal, hogy a fiatalkorúnak - mivel halasztahatatlan nyomozási cselekmény is lehet az őrizet - még nincs védője, hivatalból sem rendeltek ki. Erre lehetőség lett volna, hiszen mint a szerzők megállapítják és amelyre már a fiatalkorúak esetében utaltam; "A helyes jogértelmezés szerint ugyan a nyomozó hatóság védőt rendelhet a fiatalkorú részére még a gyanúsítás közlése előtt, de ez nem honosodott meg a gyakorlatban és viszonylag ritkán fordul elő." Gibicsár Gyula-Temesi László: A fiatalkorúak fogva tartása a büntetőeljárás során. Rendészeti Szemle 1994/1. sz. 19-35. o.

⁴⁷¹ Herke Csongor: Az előzetes letartóztatás elméleti és gyakorlati kérdései. PhD-értekezés. Kézirat, Pécs, 2001. 435. o.

hanem tényleges határozathozatal legyen.

A védő az előzetes letartóztatás időtartama alatt bármikor szabadlábra helyezési kérelmet⁴⁷² nyújthat be.⁴⁷³ A formakényszer mentes iratot a vádemelésig célszerű az ügyészen keresztül, hiszen neki is lehetősége van a kényszerintézkedés megszüntetésére. A vádemelést követően már csak a bíróságnak érdemes címezni, miután az ügyészi megszüntetési jogkör nem terjed már ki erre a szakaszra. A gyakorlatban előforduló védői szabadító kérelmek sokaságát, mintegy a hatóság "bombázásaként" nem tartom követendőnek. Egyrésztől eredménnyel nem járhatnak miután új adatokat rendszerint nem tartalmaznak, másrésztől csökkenti a "hatékony" védelmet, a védői hitelességet, harmadsorban pedig eljárást elhúzó is lehet a folytonos iratküldés miatt, ami nem szolgálja a fogvatartott érdekét.

Ugyanakkor megfontolandó az a módosító javaslat, amely a mai szabályozást - miszerint az ismételten benyújtott, új körülményt nem tartalmazó szabadlábra helyezési kérelemnél a bíróság a határozat hozatalát mellőzheti - kiegészítené azzal a megjegyzéssel, hogy ha a kényszerintézkedés fenntartása kérdésében egy hónapon belül nem volt döntés, akkor a határozat hozatala nem mellőzhető, hanem mindenképpen érdemében meg kell vizsgálni az előzetes letartóztatási okokat.⁴⁷⁴

Előzetes letartóztatás meghosszabbítása előtt a bíróság "meghallgatást tart, ha olyan új körülmény merül fel, amely azt indokoltá teszi, egyébként meghallgatáson kívül határoz." (Be. 379/A. (4) bek.) Az általam végzett empirikus kutatásban valamint saját praxisomban levő ügyekben a bíróság nem találkozott még soha "olyan új körülménnyel",⁴⁷⁵ ami indokoltá

⁴⁷² Ez a jogosultság is szerepel az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága R (80) 11 sz. Ajánlásában, az ítélethozatal megelőző fogva tartásról. 11. pont.: "Mindenkinek, akinek az ítéletet megelőző őrizetét elrendelték, joga van a határozattal szemben fellebbezésre, és szabadlábra helyezését kérni."

⁴⁷³ A szabadlábra helyezési kérelem - sem a terhelté sem a védőé - nem lehet felülvizsgálati alap, amelyre a bírói gyakorlat is rámutatott: "A terhelt előzetes letartóztatását a másodfokú eljárásban elrendelő végzés ellen a terhelt által szabadlábra helyezése végett előterjesztett kérelmet mint felülvizsgálati indítványt el kell utasítani, minthogy az előzetes letartóztatásra vonatkozó végzés nem ügydöntő határozat." (BH 1996. 634. sz. jogeset)

⁴⁷⁴ Herke Csongor: Az előzetes letartóztatás elméleti és gyakorlati kérdései. PhD-értekezés. Kézirat, Pécs, 2001. 436. o.

⁴⁷⁵ Ugyanilyen - szomorú - tapasztalatról ad számot Bánáti János: "A jelentős munkateher miatt a bíróság minden esetben úgy dönt, hogy nincs szükség személyes meghallgatásra, azaz nem merült fel új körülmény. Emberek szabadságáról való döntésnél nem lehet hivatkozási alap a munkateher nagysága." Egyúttal ugyanitt kitért - az általam is vitatott - letartóztatási különös feltételekre vonatkozó jogalkalmazásra: "A Legfelsőbb Bíróság a törvény

tette volna az előzetes letartóztatás meghosszabbításával kapcsolatban a személyes meghallgatást.

Az irodalomban felvetődött olyan nézet, hogy "A védő külön kérelmére pedig legyen kötelező meghallgatást tartani. Esetleg az iratismertetésről készült nyomtatványon lehetne egy ilyen kérdés: kívánja-e a védő a fogvatartás tanácsülésen történő elbírálását, vagy kíván-e az ügyben előkészítő ülést?) Rendkívül fontosnak tartom, hogy a fogvatartás bírói felülvizsgálata érdemben funkcionáljon." Az egyedi javaslatot -, amelyet a letartóztatás hosszabbítására értelmezek - megfontolandónak és aktuálisnak tartom a megjelenése óta eltelt több mint tíz éves tapasztalat után is." ⁴⁷⁶

Az egyes büntetőeljárás kódexek tanulmányozása során a román szabályozásban találtam olyat esetet, hogyha "a letartóztatott vádlott kórházi kezelésen van, vagy egészségi állapota nem teszi lehetővé a bíróság előtti megjelenését, vagy egyéb okok teszik lehetetlenné az elővezetését, a vádlott előzetes letartóztatásának meghosszabbítására tett javaslatot annak jelenléte nélkül tárgyalhatják, de csakis a védője jelenlétében, akinek szót adnak következtetések levonása céljából." ⁴⁷⁷

A hosszabbító személyes meghallgatás szabályait a Be. nem tartalmazza, feltételezem nem azért mert jövőbe látó volt, hanem, mert ugyanazon eljárási szabályok vonatkoznak rá, mint az elrendelés előtti meghallgatásra. ⁴⁷⁸ Ez a "meghallgatási hiány" nemcsak bennem ébreszti

szövegezéséből adódó félreértést igyekezett kiküszöbölni, és számtalan döntésében mutatott rá arra, hogy önmagában a büntetési tétel nagysága nem lehet elegendő indok az előzetes letartóztatás elrendelésére. Ennek ellenére továbbra is nagyon sok olyan határozat születik, ahol kizárólag a várható büntetés nagyságára történik utalás, mint az előzetes letartóztatást megalapozó okra." Bánáti János: Szabadságjogok versus bírói munkaterhek. Ügyvédek Lapja, 1999/2. 19. o.

⁴⁷⁶ Ruttner György: Védői jogok - állampolgári jogok. Magyar Jog, 1989/4. 360. o.

⁴⁷⁷ Codul de Procedure Penala al Romaniei 1997. 159.§ (nyersfordítás)

⁴⁷⁸ Az egyes államok szabályozásában több helyütt a letartóztatás meghosszabbításakor is kontradiktórius jellegű meghallgatást kell tartania a bíróságnak. Pl. Lengyelországban a védőt értesíteni kell a bírósági tárgyalás időpontjáról, ahol elrendelik az előzetes letartóztatás meghosszabbítását, vagy az előzetes letartóztatás ellen benyújtott panasz tárgyalásáról. Ha a szabályszerű értesítés ellenére a védő nem jelenik meg, ez nem akadályozza a tárgyalás megtartását. (Kodeks Postepowania Karnego 249.§) Romániában a Codul de Procedure Penala al Romaniei 1997-es szabályozása az előzetes letartóztatás hosszabbításával kapcsolatos bírósági eljárásban a terheltet a védője segítheti. Abban az esetben, ha a letartóztatott vádlott kórházi kezelésen van, vagy egészségi állapota nem teszi lehetővé a bíróság előtti megjelenését, vagy egyéb okok teszik lehetetlenné az elővezetését, a vádlott előzetes letartóztatásának meghosszabbítására tett javaslatot annak jelenléte nélkül tárgyalják, de csakis a védője jelenlétében, akinek szót adnak következtetések levonása céljából.

azt a gyanút, hogy a hosszabbítások sokkal inkább rutinszerűek, sablonosak és a terhelt ellenében hatók, mint alaposak, megfontoltak.

Az előzetes letartóztatás egész mechanizmusa ugyanazon megállapítást alapozza meg, ami a jelenlegi struktúrájú általános eljárásra is elmondható, és amely már az irodalomban is teret kapott: "A tapasztalat azt mutatja, hogy a büntetőügyben eljáró hatóságokat a rejtett bűnösségi vélelem vezérli. Ennek jeleit a tárgyaláson lehet lemérni, ahol a bíróság általában csupán a nyomozás anyagának reprodukálására törekszik, és a vádlottnak ettől eltérő vallomását - ha a nyomozás során tett beismerő vallomását visszavonja vagy megváltoztatja - nem fogadja el, hanem a korábban tett vallomást tekinti a bizonyítás szempontjából meghatározónak.

A másik ilyen jel, hogy az in dubio pro reo elvét, amely a bizonyítékok szabad értékelésének abszolút korlátját jelenti, igyekeznek a legszűkebb körre korlátozni. Ez azt jelenti, hogy a bíróság kétséget kizáróan nem bizonyított tény is mérlegelés körébe von." ⁴⁷⁹

Ha áttekintjük az Emberi Jogok Európai Bizottsága és Bírósága által hozott határozatokat, ⁴⁸⁰ akkor bizonyos fajta alapkövetelmények kibontakoznak mind az előzetes letartóztatást elrendelő metódussal kapcsolatban, mind a határozat elleni fellebbezésnél, illetve a szabaddá helyezésnél. Hozzáteszem utóbbi kettő ugyanarra a célra irányul, a fogvatartott szabadítására. Ezek álláspontom szerint a következők:

- a) a letartóztatást elrendelő eljárásnak is tisztességesnek, és kontradiktóriusnak ^{vi}
- b) a bírósági döntés kifogásolását megengedő terhelti és szükség esetén térítésmentesen eljáró védő-i jelenlétnek és jogorvoslatnak hatékonynak és megfelelően biztosítottnak kell lennie,
- c) független és pártatlan bíróságon ⁴⁸¹ keresztül kell elérhetőnek lennie, amely képes

⁴⁷⁹ Lásd részletesebben: Farkas Ákos-Pap Gábor: Alkotmányosság és büntetőeljárás. Kriminológiai és Kriminálisztikai Évkönyv. Bp., 1993. 45-92. o.

⁴⁸⁰ A fentebb idézettekén túlmenően lásd:
- X. Dánia elleni 8829/79. kérelme, 1982. október 5-i döntés, 30. D. R. 93-94. o., .
- 1988. február 29-i Boumar ítélet, A sorozat 129. kötet, 32 oldal, 60. pont,
- 1988. március 30-i Lamy ítélet. A sorozat 151. kötet, 16. oldal, 29. pont.
- Byloos Belgium elleni 14545/89. sz. kérelme, 1990. szeptember 10-i döntés.
Emberi Jogok Füzetek. BH Melléklete. 1997/2.

⁴⁸¹ Ez a kifejezés csak azt foglalja magában, hogy a döntésre hivatott hatóságnak bírói jellegűnek kell lennie, vagyis a végrehajtó hatalomtól és az ügyben félként résztvevőktől függetlennek és nem lehet semmilyen kapcsolatban a folytatódó eljárással. Ez utóbbi tekintetben is aggályok vannak a magyar szabályozásban, hiszen a védői jogorvoslatot elbíráló (pl. megyei bíró) nincs kizárva a későbbi - ügyet érintő érdemi - elbírálásból.

megfelelő eljárási biztosítékot nyújtani a védelem alanyainak,

d) egyúttal a védelmi kérelmet (fellebbezést) elbíráló bíróságnak rendelkeznie kell a szabadlábra helyezés jogosu^ltságával,

e) a jogorvoslatnak "rövid határidőn belül" ("speedily") kell rendelkezésre állnia.⁴⁸²

Egyedül a d. pont magyar szabályozásában és gyakorlatában nem látok problémát, azonban - a fenti részletes okfejtés alapján - az a-b-c-e. pontokban foglaltaknak nem felel meg a jelenlegi magyar jogalkalmazás. Egyáltalán nem beszélhetünk "hatékony" (terhelti vagy védői) jogorvoslatról, a letartóztatást elrendelő bírósági végzések elleni fellebbezések eredményessége elenyésző, a javarészt formálisan és időigényesen tevékenykedő másodfokon eljáró bíróságok a jelenlegi szisztémában nem nyújtanak kellő eljárási biztosítékot a kérelmezőnek, illetve védőjének.

Bócz Endre is megállapítja: "Miként előre lehetett látni, a hosszabbítások feleslegesen bonyolított fórumrendszere folytán kezdenek kaotikus állapotok kialakulni. Ugyanazon ügyben több letartóztatott lehetséges; ezek letartóztatási időpontja eltérő, ennek folytán egyesek letartóztatását a helyi (kerületi), másokét a Fővárosi Bíróságnak kellene hosszabbítania. Ha ehhez hozzátesszük, hogy a bíróság a legutóbbi idő^lgig a hagyományos ügyviteli gyakorlatnak megfelelően hosszabbító végzés kiadása után az ügyet nyilvántartásba tette addig, amíg a kézbesítési igazolás a védőtől is vissza nem érkezett - ez általában 10-15 nap - könnyen fogalmat alko^lthatunk arról, hogy 8-10 tagú betörő- vagy rablóbanda ügyében, mennyit látja a vizsgáló az iratokat."

Az általam is elfogadhatónak tartott megoldási javaslatként az ügyészi jogkör növelését javasolja, nézete szerint be kellene vezetni, hogy: "A vádirat benyújtásáig a szabadlábra helyezési kérelmeket az ügyész bírálja el. Ez a bíróság jogkörét nem csorbítaná, hiszen az előzetes letartóztatás bírói döntésen alapulna, az elrendelés bírói hatáskörbe utalása a nemzetközi kötelezettségeinket messzemenően teljesíti, az ügyészség jogköre nem bővülne, hiszen az előzetes letartóztatást az eljárás érintett szakaszában manapság is megszüntetheti, viszont egy ilyen szabály beépítése valamelyes határt szabna az akták mértéktelen utaztatásának, és némiképp az elbírálás is (az esetleges panaszt is beszámítva) gyorsabbá válna."⁴⁸³

Nem túlzás azt állítani, hogy jogállami keretek között csak a bírósági "köntös" jött létre, de valójában továbbra is a nyomozóhatóságok a kényszerintézkedések, köztük az előzetes letartóztatások urai. Erre utalnak a statisztikai adatok,⁴⁸⁴ a jogalkalmazói tapasztalatok⁴⁸⁵, és a

⁴⁸² Ezen követelményre utal pl. a Barabnowski Lengyelország elleni ügyben hozott EJEB döntés, amely megállapította a jogsértést, "mivel a kérelmező előzetes letartóztatását bírói döntés nélkül tartották fenn, egyúttal elhúzó^ldott a kérelmező szabadlábra helyezés iránti kérelmének elbírálása." (Eur. Court H.R. Case of Barabnowski v. Poland, judgment of 28 March 2000. BH Melléklet, 2001/1. 26. o.)

⁴⁸³ Bócz Endre: Az előzetes letartóztatás új rendszerének tapasztalatai. Belügyi Szemle 1990/5. sz. 35-45. o.

⁴⁸⁴ "Amíg a nyomozó hatóság előzetes letartóztatásra irányuló előterjesztéseit 88%-ban ügyészi indítvány követi és azok 93%-ában a bíróság el is rendeli az előzetes letartóztatást, addig nem beszélhetünk érdemi bírói elrendelésről."

tudományos kutatások is.

Nemzetközi kitekintésben is tapasztalhatunk hasonló torzulásokat.

"Ezek közül a leggyakoribbak a következők:

- az előzetes letartóztatás indokolatlanul gyakori és indokolatlanul hosszú idegi tart,

(Tehát az esetek 82%-ában "szentesítette" a bíróság a nyomozóhatóság által "elrendelt" kényszerintézkedést.) "Ügyészi indítvány ellenére a bíróság mindösszesen 2,4%-ban adott helyt szabadlábra helyezési kérelemnek." Herke Csongor: Im. 417.o.

A bíróságnak ez a pusztán formális döntési jogköre hatásköri szabályokat sért, sérti a "fegyverek egyenlőségének" elvét, korlátozza a jorvoslati jogosultságot és ellentétben áll az európai normákkal. Ld. részletesebben: Horváth Tibor: (szerk.) Az emberi jogok érvényesülése a büntető igazságszolgáltatásban. 43. Nemzetközi Kriminológiai Konferencia. Miskolc, 1991.

Az ET Kínzás és embertelen bánásmóddal kapcsolatos ajánlásai megvalósításának ellenőrzésére létrejött bizottsága is megállapította a magyar viszonyokról: "A védelem joga az eljárás minden szakaszában megilleti a bűncselekmény elkövetésével alaposan gyanúsítható személyt. Ez a jogosultság azonban igen sokszor formális, elsősorban azért, mert a fogvatartott és védője között hiányzik a teljes körű védekezéshez szükséges kapcsolattartás. Ez részben a hatályos jogszabályok hiányosságaira, részben a védők és a hatóságok kötelességmulasztására vezethető vissza. Az előbbire példa, hogy a büntetőeljárás törvény nem rendelkezik arról, hogy az ügyvéd kirendelésének az eljárás melyik szakaszában kell megtörténnie. ...A törvény szintén nem rendelkezik a védő büntügyi őrizet alatti jelenléti jogáról." ET Report (Jelentés) 40-48. szakasza, a rendőrségi fogvatartás eljárásjogi garanciáiról. 155. o.

Továbbá az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága is hangsúlyozza, hogy a letartóztatott joga az ügy védőválasztáshoz, a letartóztatás pillanatától érvényben van. /ENSZ Official Records of the General Assembly, Forty - sixth Session, Supplement No. 40.S. Ennek magyar törvényi szabályozása hiányos, explicit módon nincs rögzítve a védő kirendelésének időpontja, és jelenleg nem terjed ki az őrizetre.

⁴⁸⁵ A jogalkalmazók köréből hasonló álláspontot képviselő Ruttner György szerint: "... igen fontos lenne a letartóztatások fokozottabb felülvizsgálata a nyomozás során, meghosszabbításuk ne legyen pusztán formalitás." Ruttner György: Védői jogok - állampolgári jogok. Magyar Jog, 1989/4. 358. o.

Bánáti János a magyar gyakorlat és a Habeas Corpus intézményi követelményének összevetéséből arra következtet, hogy "a harmincnaponként érkező szabadlábra helyezés iránti kérelmeket érdemi vizsgálat nélkül elutasíthatónak tartja, ha az nem tartalmaz új érveket. Ez a gyakorlat meggyőződésem szerint ellentétes az egyezményvel, ezért a harmincnaponként érkező kérelmeket is érdemben kellene elbírálni." Bánáti János: Szabadságjogok versus bírói munkaterhek. Ügyvédek Lapja, 1999/2. 19. o.

- nem csupán a törvényes eljárási cél elérése érdekében, hanem elrettentésként, beismerés kicsikarása érdekében is alkalmazzák, s néhány helyen a politikai ellenzés távoltartására is eszközként szolgál-
- a fogva tartás során igen korlátozottan érvényesülnek a fogvatartott jogai (elsősorban a védőhöz való jog és a kapcsolattartás, levelezés stb., joga),
- a fogvatartottak helyzete sokszor rosszabb, mint a jogerősen elítélteké,
- minden "extra kritérium" ellenére a fiatalok igen magas százaléka várja ügyeinek elintézését előzetes letartóztatásban,
- ugyancsak felülreprezentáltak jó néhány Európán kívüli országban a letartóztatottak körében a feketék és más színes bőrűek,
- nem biztosít minden állam lehetőséget a tárgyalás előtt fogvatartott, majd felmentett terheltek kártalanítására." ⁴⁸⁶

Szintén nemzetközi szinten állapították meg egy büntető témájú kongresszuson, hogy "Végezetül megállapítottuk, hogy az előzetes letartóztatás típusú kényszerintézkedések száma és hossza egyre jobban növekszik, ami szintén nem megnyugtató gyakorlat." ⁴⁸⁷

Bánáti János - joggal - kifogásolja a szökés veszélyére alapított előzetes letartóztatást, ami egyúttal azt eredményezi, hogy "az erre a letartóztatási okra hivatkozó határozatok 99 %-a mindössze annyit tartalmaz, hogy a "gyanúsított terhére írt bűncselekmény súlyossága miatt szökéstől tartani kell". "

A védői beadványok a strasbourgi döntésekkel összhangban "gyakran igyekeznek érveket felsorakoztatni annak oldalán, hogy a büntetési tételtől függetlenül a konkrét ügyben miért nincs szökési veszély. Ezeket az érveket a bíróságok általában arra sem méltatják, hogy megpróbálják megcáfolni, elegendő érvnek tartják a büntetési tétel egyszerű felhívását a határozatban." Az EJEB többször felhívta a figyelmet arra, hogy ahol ártatlannak vélelmezett személy szabadsága a tét, ott a nemzeti hatóságok kötelessége, hogy különös gondosságot fejtessenek ki. "Ismerem a bíróságok leterheltségét, a számtalan objektív akadályt, mégis lehetetlen helyzetnek tartom, hogy jelentéktelen birtokháborítási ügyekben, néhány ezer forintos vagyoni vitákban többszöri több órás tárgyalás után hoz a bíróság döntést, ezzel szemben a személyi szabadságot alapvetően korlátozó indítványról néhány perces meghallgatás után, röviddel a meghallgatást megelőzően a bíróságra érkező iratok átlapozása után születik döntés. Ez a gyakorlat eredményezi azt, hogy letartóztatás elrendelését indítványozó ügyészi kérelmek országosan 96 %-os "sikerességi" mutatóval "büszkélkedhetnek". ⁴⁸⁸

Herke Csongor megállapítja: "Az előzetes letartóztatás tartama és megszüntetése terén a hazai szabályozást tekintve az egyik fő problémának a vádirat benyújtása előtt elrendelt előzetes letartóztatás tartamának túl tág meghatározását tartom. Az egy hónapos elrendelést követő két, majd egyre több hónapos hosszabbítás azt eredményezheti, hogy a már egyszer elrendelt előzetes letartóztatás megszüntetésére az eljárás előrehaladtával egyre kevesebb az esély. A nyomozás során - védelmi kérésre - havonként kötelező érdemi felülvizsgálat elősegíthetné az előzetes letartóztatások átalagos tartamának csökkenését."

..."Azzal pedig, hogy (a fiatalkorú terhelt kivételével) az előzetes letartóztatás elrendelése során tartott meghallgatáson nem kötelező a védő részvétele (sőt, azt megelőzően a kirendelés megfelelő időn belüli értesítése sem), a meghallgatás a gyakorlatban csak formáság és nem más, mint az előterjesztés bírói szentesítése." ⁴⁸⁹

⁴⁸⁶ Róth Erika: Tárgyalásra várva. Magyar Jog, 1998/5. sz. 308. o.

⁴⁸⁷ Borbély Gyula, Siracusai élménybeszámoló. Ügyészek Lapja, 1998/3. 80.o.

⁴⁸⁸ Bánáti János: Az Emberi Jogok Európai Egyezsége és a magyar büntetőeljárás gyakorlata. Ügyvédek Lapja, 1995/1. sz. 41-48. o.

⁴⁸⁹ Herke Csongor: Az előzetes letartóztatás elméleti és gyakorlati kérdései.

A letartóztatás eurokonformmá tételéhez, a nemzetközileg is megkövetelt arányosság, méltányosság, ártatalanság vérelme és a kontradiktórium elvének maradéktalan érvényesítése érdekében - egyetértve Herke Csongor javaslatával - a Be-től különálló, új jogszabályban kellene rendezni a kényszerintézkedéssel kapcsolatos normákat.⁴⁹⁰ Ebben részletesen szabályozni kell a letartóztatás elrendelési, foganatosítási körülményeit, a terhelti-védői jogokat, valamint a kártalanítási és óvadéki eljárásokat.

10.2.2. A védő az egyéb különleges eljárásokban

Az empirikus kutatásom adatai szerint a védőügyvédek kétharmada vett már részt valamilyen különleges eljárásban. Leggyakrabban a fentebb részletezett előzetes letartóztatási meghallgatást említették, de előfordult védőügyvéd összbüntetési, kártalanítási, kegyelmi eljárásban, illetve a próbaidőre felfüggesztett szabadságvesztés utólagos elrendelésében, elkobzás utólagos kimondásában, törvénysértő rendelkezés kijavításában és pénzbüntetés szabadságvesztésre való átváltására irányuló eljárásokban is.⁴⁹¹ Egyharmaduk részt vett olyankor is különleges eljárásban, ha nem volt kötelező a védő és nem is kirendelés alapján járt el. Ők a kártalanítási, kegyelmi, illetve a rehabilitációs eljárásokat említették, hozzáteve, hogy ritkán vesznek részt ilyen ügyekben. Bírák és ügyészek nagyon ritkán (az ügyvédektől ritkábban) találkoztak a különleges eljárásban védővel a kötelező eseteken túlmenően.

Az empirikus kutatásom adataiból is látható, hogy az egyes kártalanítási eljárásokban előfordulnak védők, annak ellenére, hogy a Be.-beli szabályozásban nincs nevesítve. Jogértelmezéssel juthatunk el oda, hogy - miután a védő erre szóló, egyedi meghatalmazás vagy kirendelés nélkül is érvényesen részt vehet a különleges eljárásban - a terhelt mellett ott lehet a védő. Ugyan nincsen jogosultsága kártalanítást kezdeményezni, erre csak a terheltnek van joga (Be. 385.§). A terhelt aktív, segítő közreműködése nélkül, vagyis akarata hiányában nem is lenne elképzelhető eredményes védői kezdeményezés. A szabályozás helyénvalóságát, az esetleges önálló védői kezdeményezés bevezetését az életszerűség sem támasztja alá.

A védő szerepe - álláspontom szerint - ebben a különleges eljárásban az, hogy segítséget nyújt a kártalanítási igény elkészítésében, előterjesztésében. Az érdemi döntést a polgári eljárásjog szabályai (és a Ptk. szerződésen kívül okozott kárért való felelősség anyagi jogi rendelkezései) szerint hozzák meg, ahol már nem beszélhetünk védőről, legfeljebb a terhelti

PhD-értekezés, Kézirat, Pécs, 2001. 432., illetve 439.o.

⁴⁹⁰ Herke Csongor: Az előzetes letartóztatásról szóló törvény tervezete. PhD értekezés, Kézirat, Pécs, 2001. 483. o.

⁴⁹¹ Azóta a törvényalkotó bevezette a különös védett tanúval kapcsolatos különleges eljárást is. A védő jogállásához kötődő ebbéli kérdéseket a nyomozási fejezetben, a "jelenlét"-nél már részleteztem, így ezen helyen erre nem térek ki újólá.

felperes jogi képviselőjéről, aki lehet a korábbi védőügyvéd is.

A kártalanítási eljárást érintette már az EJEB néhány döntése is, köztük pl. a Georgiadis Görögország elleni, amelyben az Egyezmény 6. cikkének 1. pontjának (a tisztességes bírósági tárgyaláshoz való jog) megsértését állapították meg, mivel a Jehova Tanúi Egyház lelkeszének letartóztatása, majd felmentése ellenére nem volt lehetősége az elszenvedett károk kapcsán bírósági tárgyalásra.

Törvénytelen, hogy a nemzeti bíróságok elutasították a kérelmezőnek előzetes letartóztatása miatti kártalanítás kérelmét, csupán csak a kérelmező részéről felmerült súlyos okra hivatkozva. E fogalom - amely magában foglalja a tények mérlegelését, valamint a döntésnek a kérelmező kártalanítás iránti jogára való közvetlen hatása - pontosságának hiánya arra kényszeríti a bíróságokat, hogy részletesebb indokolást fejtsenek ki. (EJEB 1997. május 29-i ítélete, BH melléklete 1998/2. 42-43. o.)

A KerojÄrvi Finnország elleni ügyben - amelyet analóg módon a kártalanítási eljárásra is értelmezni lehet - a Bíróság szintén megállapította az Egyezmény 6. cikk 1. pont (a tisztességes bírósági eljáráshoz való jog) megsértését azzal, hogy a finn Legfelsőbb Bíróságon kártérítés iránt folyamatban lévő perben a kérelmező nem tanulmányozhatta az iratokat.

(Figyelemmel a társadalombiztosítási bíróság és a Legfelsőbb Bíróság arra vonatkozó állandó gyakorlatára, hogy a szóban lévő dokumentumokat nem tanulmányozhatják a felek, a Legfelsőbb Bíróság feltételezhette, hogy az elsőfokú bíróság nem adta át az iratokat az érdekeltek és következésképpen az inkriminált határozat vitatásának lehetősége tehát fennállt. A Legfelsőbb Bíróság ezenfelül azt is feltételezhette, hogy az ügyvéd nélkül eljáró kérelmezőnek nem volt tudomása erről a gyakorlatról. E körülmények ellenére az érdemi döntésre jogosult Legfelsőbb Bíróság nem tett semmilyen intézkedést arra, hogy a kérelmező tanulmányozhassa az iratokat. Vagyis a Legfelsőbb Bíróság előtt lefolytatott eljárásban nem volt lehetősége a kérelmezőnek arra, hogy megfelelő módon vegyen részt benne. Ebből kifolyólag nem lehet kijelenteni, hogy a Legfelsőbb Bíróság előtt tisztességes eljárásban részesült volna.) (EJEB 1995. július 19-i ítélete, BH melléklete, 1996/2. sz. 63-64. o.)

Az új Be-ben (147.§) - csakúgy mint az előzetes letartóztatás, a kényszerintézkedések körében - szabályozott óvadéki eljárásban (a mai terminológiai felosztást tekintve különleges eljárásban) a védő aktív szerepet tölt, illetve tölthet be. Indítványozhatja a felajánlott óvadék bírósági elfogadását, jelen lehet az erről szóló bírósági ülésen, ott nyilatkozhat (felszólalhat), elutasítás esetén ismételt indítványt terjeszthet elő, ha ebben új körülményre hivatkozik.

A törvényi szabályozást fontosnak tartom - a Herke Csongor által, a külön törvényi⁴⁹² javaslatában megfogalmazott kiegészítésekkel - bővíteni. Nevezetesen: a védő a bíróság ülésén a jogosult a felajánlás (indítvány) indokolására, illetve előadhatja az óvadék fajtájának és mértékének megjelölésére irányuló indítványát is. Továbbá jogosult a bíróság elutasító határozata ellen fellebbezni.⁴⁹³

Egyes különleges eljárásokban nem egyértelmű a védői jogosultságok szabályozottsága. Gondolok itt pl. a büntetés végrehajtásának halasztására, illetve részletfizetés

⁴⁹² Itt említem meg, hogy a korábban a különleges eljárások körében szabályozott nemzetközi jogsegélyt (Be. 394.§) szintén - miután kinőtte a Be. kereteit - külön jogszabályban, az 1996. XXXVIII. tv-ben szabályozza a jogalkotó.

⁴⁹³ Herke Csongor: Az előzetes letartóztatás elméleti és gyakorlati kérdései. PhD-értekezés, Kézirat, Pécs, 2001. 492-493. o.

engedélyezésére vonatkozó különleges eljárásra (398/A-D). A törvény nem jelöli meg a védőt, mint kérelmezőt, ugyanakkor az érdemi bírósági határozat ellen - az elítélten kívül - a védő is fellebbezhet. (Be. 398.§ (5).bek.) Álláspontom szerint a védőt megilleti a kérelmezés joga, amiben teljesítenie kell a törvényi követelményeket; valószínűsíteni, hogy a büntetés célján túlmenő jelentős anyagi nehézséget okozna a büntetés kifizetése, és feltehető, hogy az elítélt határidőben kötelezettségének eleget tesz).

A biztosítékkal kapcsolatos különleges eljárásban nem világos, hogy a védőkényszer mikortól érvényes. Nézetem szerint a korábban védővel rendelkező terhelt esetében - mint utaltam rá korábban - nincs probléma, mivel a meghatalmazás, illetve kirendelés hatálya erre - a különleges eljárási - szakaszra is érvényes. Azonban a védőhiányos terheltek esetében felmerül a kérdés, mikor és kinek kell kirendelnie védőt, ha meghatalmazottról nem gondoskodik a külföldi terhelt. Megítélésem szerint a terhelti kérelem benyújtásának időpontja az a pont, amelytől megnyílik egyúttal a hatósági kötelezettség a terhelti joggal szemben. A kérelem előterjesztésekor eljárást folytató hatóság (nyomozóhatóság, ügyészség, bíróság) köteles nyomban védőt kirendelni. A kérelmezőnek meg kell jelölni kérelmében egy kézbesítési megbízottat, azonban ez a személy eljárásjogilag nem védő. Lehet ugyan a védője a kézbesítési megbízottja, de nem feltétlenül. Annál inkább nem, mert gyakorlati oldalról közelítve a kérdést, a külföldi terhelt nem ismer alkalmas magyar személyt, mint ahogyan védőket, védőügyvédek sem. Így kérelmében a hatóság által kirendelendő, vagy kirendelt védőügyvédet célszerű (kénytelen) megjelölnie.

A kegyelmi eljárásban a törvényalkotó már rendezte a hiányt; a kegyelmi kérelmet nem csak a terhelt, hanem a védő is előterjesztheti. (400.§ (2) bek.)⁴⁹⁴

A bűnügyi jogsegéllyel kapcsolatos szabályozás immáron - mint már utaltam rá - külön törvényben található (1996. évi XXXVIII. tv.). Ebben az eljárási jogsegélyen kívül megtalálható a kétirányú kiadatás, büntetőeljárás átadása-átvétele, szabadságelvonással járó büntetés vagy ilyen intézkedés végrehajtásának átvétele, illetve átengedése.

Az eljárási jogsegély esetében nem látom szükségét a védő beiktatásának, ám a többi különleges eljárásban kívánatosnak tartom. A felsoroltak közül egyedül a terhelt Magyarországról való kiadatása esetén vezet be a törvény védőkényszert. A Fővárosi Bíróság előtt zajló meghallgatáson (az előzetes letartóztatási meghallgatás mintájára) a fiatalkorúak elleni eljárásban még a részvétele is kötelező, nélküle nem tartható meg. Felnőttkorúaknál csak jogosultsága van a megjelenésre. A szabályozásból nem derül ki mit tehet a védő a meghallgatáson, látásom szerint mindenképpen felszólalhat, egyúttal formalizmuson kívül tájékoztathatja, felvilágosíthatja (egyúttal kötelezettsége is) a terheltet mielőtt sorsdöntő nyilatkozatát megteszi az egyszerűsített kiadatási eljárással kapcsolatban.

Ha pedig a terheltet kiadatási előzetes letartóztatásba helyezik a védői jogosultságok

⁴⁹⁴ A Be.-t módosító 1994. XCII. tv. 31.§ (2) bek. nevesítette külön a védőt.

(kapcsolattartás, érintkezés stb.) az általános szabályok szerint illetik meg a védőügyvédet.

Tekintettel az ügyek külföldi szabályozást is érintő, ebből következően az általánostól lényegesen eltérő, más irányú, széleskörű jogi felkészültséget is igénylő jellegére, a terhelti döntések súlyosságára, alkalmanként a külföldi állampolgárságra (ha más okból nem áll fenn általánosan védőkényszer pl. fogvatartott, a magyar nyelvet nem ismeri) - véleményem szerint - speciális ismeretekkel is bíró, a fegyveregyenlőségben a hatósággal partnerszinten fellépő jogi szakemberre van szüksége a terhelteknek. Ezt csak a hivatásos, akár meghatalmazott, akár kirendelt védőügyvéd⁴⁹⁵ tudja ellátni. Fellépését (kirendelését, illetve meghatalmazhatóságát) a hivatalbóli eljárás megindításához kell kötni, amikor a hatóság a különleges eljárást kezdeményezi, egyúttal a kezdeményezőnek védőről is gondoskodnia kell.

XI. Fejezet. A védő a büntetésvégrehajtásban

A büntetőeljárás főszereplője - nem vitásan - a terhelt. Fogalmába beletartozik az elítélt is, akivel szemben a felelősségre vonó eljárást már jogerősen lefolytatták. Az elítéltek egy részét végrehajtandó szabadságvesztéssel⁴⁹⁶ büntetik, akik ezt különböző fokozatú büntetésvégrehajtási intézetekben töltik le.⁴⁹⁷ Ezen időszakban is azonban fennáll terhelti

⁴⁹⁵ Korábban már utaltam rá, hogy még a védőügyvédeken belül is szakosodás lenne az ideális. A nemzetközi jellegű különleges eljárások ismét egyike azon csoportnak (gazdasági, közlekedési bűncselekmények, katonák, fitalkorúak ügyei mellett), ahol kívánatos lenne a szakirányú ismeret és gyakorlat és a kirendelt védők között is lennének ilyen ügyekben járatos hivatásos védők.

⁴⁹⁶ A fogvatartottak körében a szabadságvesztéssel mint büntetési formával hosszú távon kell számolnunk; "Az európai tőkés államok közül a leginkább figyelemre méltó skandináv országok és Hollandia büntetés-végrehajtási szabályozása és gyakorlata. A skandináv országokban az úgynevezett treatment ideológia krízise, a kezelési végrehajtás bírálata mellett a különféle szakmai vitákban a szabadságvesztés-büntetést illető kritikai hangok erősödtek. A szabadságvesztésnek nem sikerült meggyőző alternatívát találni." Nagy Ferenc: A büntetés-végrehajtás összehasonlító elemzéséről. Belügyi Szemle 1985/10. sz. 14. o.

⁴⁹⁷ E fejezet értelemszerűen csak a Bv-intézetekben fogvatartott személyeket érinti, hiszen a szabadlábon levő terheltek meghatalmazhatnak védőt, illetve nem a Bv-intézetek speciális viszonyaihoz igazodik további védekezésük. Előfordulhat átmeneti helyzet, pl. jogerős szabadságvesztéses elítélést követően, de még nem vonult be Bv-intézetbe; akkor bármiféle eljárási cselekményben a védő a - korábbi fejezetben részletezett, ott kifejtett módon - a különleges eljárás szabályai szerint vehet részt.

státuszuk, a hozzá kapcsolódó jogosítványokkal, köztük a jogi védelemmel. Nézetem szerint a védői jogosultság nem zárul le sem a jogerőkor, sem a rendkívüli perorvoslatok lezárásakor. Mint az előző fejezetben már kifejtettem, a különleges eljárások gyakran a rendkívüli perorvoslatok után vannak, mégis védői közreműködésre lehetőség van. A büntetőeljárás utolsó fázisát kitevő büntetésvégrehajtásban is megilleti a terheltet a védő, jogosítványaival együtt.⁴⁹⁸

Erre utal a jelenleg hatályos magyar büntetésvégrehajtást szabályozó ún. "Bv-kódex", az 1979. évi 11. tvr. is. Az "utal" szó helyes mivel csak fozslányokban található meg a védő, az korántsem koncepciózus - és látásom szerint - nem felel meg a nemzetközi és jogállami követelményeknek sem.

A védő igénybe vételének jogosultsága nem is szerepel az elítéltek általános jogosultságait felsorakoztató 2.§-ban.⁴⁹⁹ Vagyis olybá tűnik, mintha ebben az eljárási szakaszban a terheltet már nem illelné meg a büntetőeljárásra vonatkozó, alkotmányban is rögzített jog, pedig az alapszabályunk, valamint a Be. az eljárás minden szakaszában feljogosítja a terheltet védő igénylésére. Önmagában az a tény, hogy a büntetésvégrehajtás szabályai külön jogszabályban részletezettek - terjedelme miatt - nem zárja ki, hogy ezen szakaszt is a büntetőeljárás részének tekintsük.⁵⁰⁰ Hiszen a megelőző eljárás jogpolitikai-igazságügyi szempontból mit

⁴⁹⁸ Földvári József okfejtése is ezt az álláspontot támasztja alá, legalapvetőbb tételként azt hangsúlyozva, hogy "a szabadságvesztésre ítélték nem jogfosztott személyek, hanem csak egyes jogaikkal való élésben korlátozottak." Ebből következik: az elítéltnak jogai vannak, amelyekkel élés nem tekinthető kedvezménynek. Földvári József: A büntetés tana. KJK, Bp, 1970., 504. o.

⁴⁹⁹ Nem szerepel a szabadságvesztésre ítélték jogai között sem kiemelve, legfeljebb beérthetjük abba a megfogalmazásba, : "biztosítani kell ...:a büntetés céljával nem ellentétes jogainak gyakorlását" (Bv. tvr. 25.§ (1) bek. e.), csakúgy nem az elítélt 15 pontban felsorolt jogosultságai között. (Bv. tvr. 36.§) Továbbá nem található meg a fiataikorúak esetében sem a védő, holott ez a védőkönyszeres ügyek közé tartozik a külön eljárás szabályai szerint. (Bv. tvr. VII. cím) Csak egy belső utasítás szerint kell egyes esetekben a bv. bírói eljárásban megidézni a védőt, nevezetesen a feltételes szabadság, illetve az ideiglenes elbocsátás megszüntetésével kapcsolatos eljárásban a fogvaleyó elítélt és a fiataikorú védőjét (Ut. 38.§ (2) bekezdés a. pont, 93.§). Ezekben az esetekben a védő részvétele a meghallgatáson az Ut. alapján kötelező, és eljárási szabálysértés, ha a bv. bíró a távollétében megtartja a meghallgatást.

⁵⁰⁰ Berkes György szerint "a védő kirendelésének szabályai (Be. 49.§) a bv. bírói eljárásokban is irányadók. A védő a meghatalmazás, illetőleg a kirendelés alapján jogosult részt venni - a Be. 50.§ (2) bekezdésének értelemszerű alkalmazásával - a bv. bírói eljárásokban, feltéve, hogy ezekben védő egyáltalán eljárhat." Berkes György: Vitás kérdések a büntetésvégrehajtási bírói eljárásban (I. rész). Magyar Jog, 1981/2. sz. 119. o.

sem ér, ha az ítélet (a büntetés) végrehajtása nem történik meg. Analógiával élve, ha létrejön (mint ahogyan néhány államban már létezik pl. Németországban) hazánkban is a Herke Csongor által javasolt külön törvény az előzetes letartóztatásról (és a hozzá kapcsolódó intézményekről), attól az nem fog elválni a büntetőeljárástól, legfeljebb a szabályozása lesz különálló. Tehát a büntetésvégrehajtás ugyanúgy része a büntetőeljárásnak, mint az azt megelőző eljárás. Ebből következően a büntetésvégrehajtási szakaszban is törvény által biztosítani kell a terheltnek a hivatásos védőhöz való jogot.

Miután levezettem a büntetésvégrehajtás külön szabályozottságát, de nem külön állását, felmerül a kérdés, vajon az általános Bv. szabályok alkalmazhatók-e a védő kirendelésével, illetve meghatalmazásával kapcsolatban. Utóbbira egyértelmű a válasz; a terhelt a büntetésvégrehajtási szakaszban is meghatalmazhat védőt és ezt megteheti a hozzátartozók is. Nem tűnik ilyen világosnak a válasz a kirendelt védővel kapcsolatban; a tvr. "hallgatásba" burkolódik, erről nem tesz említést semmilyen formában. Álláspontom szerint a terheltnek ebben az eljárási szakaszban is joga van védőt kirendeltetni, minden a fogvatartás során felmerülő bv. bírói eljárási cselekménnyel kapcsolatban. A tvr. tucatnál több ilyen felsorol (pl. a szabadságvesztés fokozatának megváltoztatása, enyhébb végrehajtási szabályok alkalmazása, fenyítés elleni fellebbezés elbírálása, feltételes szabadságra bocsátás, feltételes szabadság megszüntetése, más munkahely kijelölése a közérdekű munka végrehajtására, közérdekű munka átváltoztatása szabadságvesztésre, pártfogó felügyelettel kapcsolatos eljárás, bűnmegelőzési ellenőrzés, szabadságvesztés fokozatának utólagos megváltoztatása, javítóintézetből ideiglenes elbocsátás megszüntetése), amelyek - szinte kivétel nélkül - a terhelti élethelyzetet igen súlyosan érintik. Az érintés egyúttal kockázatot jelent, a terhelt helyzetének rosszabbodását eredményezheti, hátrányára is történhetnek az intézkedések. Már az elnevezésükből is látszik, hogy javarészüket a terhelt terhére indul, az ellen a terheltnek védekeznie kell, illetve kívánatos.

Már korábban utaltam rá, hogy a büntetőeljárás terheltje - Tremmel Flórián szavaival élve - "halmozottan hátrányos" helyzetű, főleg a hatósággal szemben. A fogvatartott, bv-intézetben levő elítélt méginkább az, akinek külkapcsolatai is erősen korlátozottak. Köztük a védővel való kapcsolat-felvétel, kapcsolattartás, érintkezés, a jogi segítség igénybe vétele. Éppen ezért nézetem szerint a büntetésvégrehajtási szakaszban is szükség van a hivatásos védő terhelti támogatására. A terheltnek lehetőséget kell adni a védő kirendeltetésére. Erre vonatkozó jogát a bv. alapjogszabályban, a bv-intézet általános szabályzatában, mind az egyes büntetésvégrehajtási bíró előtti eljárásban meg kell jeleníteni, erre figyelmét fel kell hívni. Ezek a hazai jogalkotásból és alkalmazásból kimaradtak és kimaradnak.

A Bv. tvr. mindösszesen odáig jutott el, hogy ha a megyei (fővárosi) bíróságon működő

büntetésvégrehajtási bíró a bizonyítás érdekében tárgyalást tart, akkor az ügyész mellett a védő is részt vehet az elítélt meghallgatásán. Vagyis egyedül akkor ad felhatalmazást egyáltalán védő jelenlétére, ha bizonyítást vesz fel, egyébként nem is jöhet szóba a védő. Nem derül ki az sem milyen jogosítványai vannak a védőnek a jelenlét mellett, illetve azon túlmenően (pl. észrevétel, indítvány, kérdezés, felvilágosítás kérés, jogorvoslat stb.). Ismét felvetődik a kérdés azért "hallgat" erről a tvr., mert értelemszerűen a Be.-beli védői jogokat gyakorolhatja, ha már jelen van, vagy azért mert más jogot nem kívánt a jogalkotó biztosítani.⁵⁰¹ A tvr. az utóbbi választ sugallja, miután a védői jogokat sem részletezi, a jogorvoslati alanyoknál sem említi meg. A védővel mint eljárási résztvevő az egyszer hivatkozott tárgyaláson kívül csak a magánelzárás végrehajtási szabályakor találkozhatunk, amikor is megengedi ezidő alatt is a védővel való érintkezést. (Bv. tvr. 42.§ (7). bek.) A mindösszesen két védői kiemelés nem lehet a tömör, lényegre törő jogalkotás eredménye, sokkal inkább a hiányosé. Ilyenformán a bv. szakaszt részleteiben szabályozó rendelkezés nem felel meg sem az alkotmány, sem a Be., sem a nemzetközi követelményeknek.

A bírósági gyakorlat is a tvr. törvényrontó hatását erősíti, amikor útmutató határozatban megjelenik: "Az elítélt feltételes szabadságra bocsátásával kapcsolatban a büntetés-végrehajtási bíró által történő meghallgatás esetén nem a Be-nek a különleges eljárásra vonatkozó rendelkezései, hanem a Bv. tvr.-nek a rendelkezései az irányadók, tehát a meghallgatás a védő értesítése nélkül is megtartható, és részére a határozatot nem kell kézbesíteni."⁵⁰²

Nemzetközi szinten elfogadott elv és igényelt követelmény, hogy a nyomozást követően ki kell teljesednie a kontradiktórius eljárásnak. E - mint ahogyan a korábbi fejezetben már kifejtettem - ez még a nyomozás során felmerülő előzetes letartóztatás elrendeléséhez szükséges bírósági meghallgatásra is igaz. Pontosan a személyi szabadság - mint fő emberi érték és jog - korlátozásának súlya miatt. A bv. szakaszban folyamatosan, tartósan a szabadság korlátozásáról beszélhetünk, az ebben "szenvédő" terheltet ugyanúgy megilleti a kontradiktórius eljárás az őt érintő, bíró előtt folyó ügyekben. Erre - nézetem szerint - a hatóságnak, csakúgy mint a büntetőeljárás egészében fel kell hívnia figyelmét, erről fel kell világosítania. Tájékoztatást kell adnia a bírónak (ügyésznek), hogy lehetősége van a terheltnek hivatásos védőügyvéd segítségét kérnie, szükség esetén ennek kirendeléséről gondoskodnia kell. A védő kirendelését ebben a szakaszban is kérheti a terhelt, de ezen jogára fel is kell hívni a figyelmét, nyilatkozatát - csakúgy mint a rendes eljárásban - jegyzőkönyvbe kell foglalni. Ezen túlmenően az eljáró hatóságnak is joga kell hogy legyen a védő kirendelésére hivatalból, ha valamilyen sajátos okból ezt szükségesnek tartja. A kirendelt védő díját ebben a stádiumban is - mint ahogyan korábban már részletesen kifejtettem - az államnak nemcsak előlegeznie, hanem viselnie is kell. A védő tevékenysége garanciális elem,

Az sem derül ki, hogy a terheltet kell-e figyelmeztetni a Miranda szabályokra; a "meghallgatás"-nak milyen szabályai vannak, mennyiben tér el a Be.-beli "kihallgatástól".

⁵⁰² Bírósági Határozatok, 1996. 631. sz. jogeset. amely hivatkozik az 1979. évi 11. tvr. (Bv. tvr.) 6.§ (3) bek. b. pont és (7) bek., továbbá a 108/1979. (IK 8.) IM ut. 33.§ f.pont, valamint a Be. 50.§ (1) bek., illetve 356.§-ára.

a jogállam garanciáinak egyike, az igazságos, alkotmányos büntetőjog és igazságszolgáltatás egyik garanciája. Az ehhez fűződő érdek jogállami érdek, ebből következően az állam nem testálhatja át az egyébként is sokszorosan hátrányos helyzetben levő terheltekre. Az állam a védő biztosításával nem a terhelteknek "kedvez", hanem a kontradiktórius elven alapuló tisztességes eljárás követelményének tesz eleget azáltal, hogy az általa felállított, működtetett, finanszírozott hatóságokkal szemben - legalább formális - egyensúlyt teremt.

A 90-es évek elején és attól fogva a bv-intézetek, valamint a fogva tartott terheltek jogainak felügyeletét az ügyészségre bízta a jogalkotó. Ezzel mintegy "letudta" a kötelezettségét, megnyugtatónak tartotta a megoldást és a szakirodalom ebben "hallgatásával" támogatta is. A védő hiányát, a védői jogok csorbaságát, a kontradiktórius eljárás gyérségét nem vetették fel, a jogok feletti "örködés" az ügyész, illetve a bv. bíró kezébe került. Az az ügyész - pozitív tevékenysége mellett - még a bv-intézetben, mint speciális helyen sem lehet a terhelti jogok maradéktalan "védője". Ahogyan a történeti részben kifejtettem, a múlt század második felében - ügyvédek híján - még az ügyész látta el a védői feladatokat is. Ám világosan kiderült, hogy ez nem tartható fenn, a vádló nem lehet egyúttal védő is. A bv. szakaszban sem funkcionálhat tisztán és tisztességesen az ügyészi "védelem". Nem, hiszen gyakorta az ügyész kezdeményezi azokat a szankcionáló, a terhelt helyzetét nehezíteni igyekvő intézkedéseket, amelyeket fentebb felsoroltam, és amelyek a bv. bíró jogosult dönteni (pl. feltételes szabadság megszüntetése, közérdekű munka átváltoztatása szabadságvesztésre). Nem várható el az ügyésztől a kettős szerep, nem láthatja el egyúttal maradéktalanul, elfogulatlanul a mindkét funkciót. Ahogyan az általános eljárásban nem keverednek a funkciók, itt sem engedhető meg. Az ügyészség bv-intézettel kapcsolatos kontrollja helyes, de nem helyettesítheti a hivatásos védő funkcióját. Sem a végrehajtás általános körülményeivel kapcsolatban,⁵⁰³ sem az egyes bv. bírói eljárásokban.

Vókó György az ügyészség felügyeleti szerepével kapcsolatban kifejti: "Ahol az egyes emberek alapjogai korlátozás alá esnek - ha törvény vagy bírósági ítélet alapján is - a legmesszebbmenő védelmet kell nyújtani az esetleges hatalommal való visszaéléssel, az emberi jogok súlyos megsértésével szemben. Ehhez az ügyészség rendelkezik kellő hatásági jogosítvánnyal, eszközökkel, szervezettel, szakismerettel, operatív módszerekkel. Az Egyesült

⁵⁰³ Fegyelmi eljárásban - álláspontom szerint - a terhelt nem védőt vehet igénybe, hanem jogi képviselőt, külön e feladatra szóló - általa tett - megbízással. Lehet a személye ugyanaz, pl. egy ügyvéd, azonban jogállását tekintve eltérnek egymástól. Itt csak az eljáró hatóság felvilágosítási kötelezettségét emelem ki, tájékoztatnia kell a fegyelmi eljárás alá vont elítélteket, hogy joga van - saját költségén - jogi képviselő igénybe vételére. A kettős irányú eljárás abból adódik, hogy a "bebörtönzött" (némiképpen hasonlóan a letartóztatotthoz) a büntetőeljárás terheltje (megilletik terhelti jogok és terhelik ilyen irányú köteleességek), egyben a büntetés-végrehajtási intézet fogva tartottja (köteles az intézeti rend fenntartásához szükséges köteleességeket teljesíteni).

Nemzetek Szervezete illetékes bizottságának irányelve szerint az ügyészeknek aktív szerepet kell játszaniuk a bírósági határozat végrehajtásában, felügyeletében, kellő figyelmet kell fordítaniuk a hatalommal való visszaélésre, az emberi jogok súlyos megsértésére.

A bebörtönzött személy védelméről az Európa Tanács 1987. évi büntetőszabályokról szóló ajánlása is a börtönigazgatóságtól független joghatóság feladatkörébe helyezi a fogvatartottak törvényességi felügyeletét. A büntetés-végrehajtás feletti törvényességi felügyeleti tevékenység feltételezi a rendszeres ellenőrzést, vizsgálatot, az azonnali intézkedési jogosultságot; minden bűnüldöző, igazságszolgáltató, végrehajtó szerv irányába az indítványozási jogosultságot. Ezek együttes megléte biztosíthatja, jelentheti a törvényességi felügyelet elvárható funkcionálását. Ez egyértelműen több, mint a belső ellenőrzés vagy önmagában a jogorvoslati fórum. Utóbbi a bíróság is lehet, és kell is hogy legyen, viszont csak az elítélt által sérelmezett (ha volt erre lehetősége) visszaéléseket tudja elbírálni, ami a bírói pulpitusra kerül (mást nem tehet, hiszen a bírói funkcióval összeegyeztethetetlen a helyszíni kutatás, tényfeltárás, stb.), a többi esetben előforduló törvénytértést már nem tudja alkotmányos helyzeténél fogva észlelni, feltárni." ⁵⁰⁴

A gondolatmenettel egyetértek, szükség van az ügyészség felügyeleti szerepére, ám az nem elégséges és nem meríti ki sem a nemzetközi, sem a jogállami, sem a terhelti elvárásokat, amelyek a védő eljárásbeli funkciójára vonatkoznak. A bv. szakasz ilyen formán szükségszerűen "féloldalas", a bíró előtti procedúra alanyi köre hiányos, hibádzik a védelem hivatásos szereplője, a felkészült, tapasztalattal bíró ügyész⁵⁰⁵ ellenpólusaként.

A védőügyvéd hiányából adódó terhelti nehézségre, bizonytalanságra utal az egyik bv. bírói eljárással

⁵⁰⁴ Vókó György: A magyar büntetés-végrehajtásról és reformjának szükségességéről. Jogtudományi Közlöny. 1995/7. 336. o.

⁵⁰⁵ Berkes György mutat rá, hogy az ügyésznek a terhelt terhére szóló fellebbezési joga is van a bv. bíró előtti eljárásban. (Védőnél ez nem fordulhat elő.) Így felmerül az a kérdés is, - amelynek válaszával egyetértek -, hogy "a súlyosítási tilalom (Be. 241.§) értelemszerűen irányadó-e a másodfokú eljárásban. Eszerint a másodfokú bíróság csak akkor szüntetheti meg a feltételes szabadságot, illetve az ideiglenes elbocsátást, ha az erre irányuló ügyészi indítvány elutasítása miatt az ügyész az elítélt terhére fellebbezést jelentett be. Túlzottan nagy gyakorlati jelentősége nincs a kérdésnek, hiszen az ügyészi indítvány elutasítása estén a bv. bírói végzés ellen az elítélt vagy a védő rendszerint nem jelent be fellebbezést. De mégsem lehet teljesen kizárni ezt a lehetőséget, és ilyenkor a súlyosítási tilalom garanciális szabálya - véleményem szerint - megfelelően irányadó." Berkes György: Vitás kérdések a büntetés-végrehajtási bírói eljárásban (I. rész). Magyar Jog, 1981/2., sz. 117. o.

kapcsolatos bírósági döntés is, amelyben kimondták: "a büntetés-végrehajtási bíró által hozott elsőfokú végzés a fellebbezésre jogosultak azon nyilatkozatával, hogy nem kívánnak fellebbezéssel élni, nyomban jogerőre emelkedik. Az elítélt részéről az előbbivel ellentétes - még ugyanazon a meghallgatáson tett - perorvoslati nyilatkozat nem tekinthető joghatályosnak." (Fejér Megyei Bíróság Bf. 415/1998. sz. ügy, BH 1999/5. 199. sz. jogeset)

A meghallgatáson védő nem vett részt, csak az ügyész, a terhelt és bíró. Az ügyész saját jogán fellebbezhet, nem lehet segítője a terheltnek, itt a védő lehetne a garanciális elem, akinek tanácsai alapján - feltehetően - nem lenne ilyen bizonytalan a terhelt.

Az általános szabályok szerint az előzetes letartóztatottnál védőkényszer van. Indoka, hogy a szabadság korlátozásával olyan komoly hátrányok érik a terheltet, hogy védekezéséhez mindenképpen hivatásos szakemberre van szüksége. Nem vitás már - mint utaltam rá az előzetes letartóztatásnál -, hogy a kényszerintézkedés végrehajtási - általában rendőrségi fogdai - körülményei nagyobb hátrányt jelentenek a terheltre mint a büntetés-végrehajtási intézetiek az elítélte.⁵⁰⁶ Mégis az alapja ugyanaz; a terhelt tartós szabadságelvonása. Minden szónak jelentősége van érvelésben. Terheltről van szó továbbra is, hiszen - a törvényi definíción túlmenően - számtalan hátrány érheti a végrehajtás során is. (Látható a bv. bíró eljárásaiból is.) Tartósan, nem is ideiglenesen fosztják meg, legfőbb értékétől, a szabadságától. Kérdem tehát, milyen alapon nem biztosítjuk számára legalább az egyes bv. bírói eljárások idején kötelezően a védőt. Erre csak egy elméleti ellenválasz lehet, nevezetesen már nem érvényesül a kezdeti ártatlanság vélelme. Itt már jogerősen elítéltről van szó, akinek bűnösségét megállapították.

Ám - véleményem szerint - a bv. bíró előtti eljárásokban, amelyek a terhelt terhére, "marasztalására" is irányulhatnak, szintén megilleti ez a jogosultság, ugyanúgy biztosítani kell számára a védelmet, a védekezési jogot. Az pedig a bv. körülmények között ugyanúgy korlátozott mint az előzetes letartóztatásban, tehát szükség van hivatásos jogi szakember, védőügyvéd segítségére.⁵⁰⁷

⁵⁰⁶ Ezt látszik alátámasztani a bírósági gyakorlat is: "Nincs helye a huzamosabb időtartamú jogerős szabadságvesztést töltő elítélt előzetes letartóztatása olyan indokkal történő elrendelésének, hogy az említett kényszerintézkedéssel érintett terheltekre vonatkozó büntetés-végrehajtási szabályok előírásai szigorúbbak, mint a jogerős büntetést töltő elítéltekre vonatkozó rendelkezések." (BH 1995. 268. sz. jogeset)

⁵⁰⁷ Ezt a követelményt támasztja alá a német szabályozásban és irodalomban ismert, a büntetés-végrehajtási törvényben is jelzett "hasonulási alapelv", amely szerint a büntetés-végrehajtáson belül az életet "amennyire lehetséges, az általános életviszonyokhoz kell hasonlítani". Az említett "hasonulási alapelv"-nek megfelelően az NSZK-ban érintetlenül maradnak a foglyok jogai, amelyek szabadlábban megilletik őket, amennyiben ezt a végrehajtás célja és rendjének fenntartása lehetővé teszi. Röviden: ami nem tilos, az meg van engedve, illetve a fogolynak igénye van legalábbis arra, hogy az intézet mérlegeléstől mentesen döntsön." Matthias Bath (Nyugat-Berlin): Büntetés-végrehajtás a két német államban. Magyar Jog, 1990/2. 178. o.

A kérdéskört - a fentiekhez hasonló érveléssel - érintette az Alkotmánybíróság is.⁵⁰⁸ Álláspontja szerint "a Bv. tv. azon rendelkezése, amely főszabályként kizárja a büntetés-végrehajtási bíró (a továbbiakban: bv. bíró) végzése elleni fellebbezés lehetőségét, ellentétes az alkotmány 57.§ (5) bekezdésében biztosított jogorvoslathoz való joggal, valamint az 55.§ (1) bekezdésében foglalt, a személyi szabadságra, illetve az attól való megfosztásra vonatkozó rendelkezéssel. Ennek következtében alkotmányellenesek az Ut. azon rendelkezései, amelyek a fellebbezés kizártsága miatt a bv. bírói határozatok felülvizsgálatára irányadó szabályokat tartalmazzák, mivel azok jogorvoslatnak nem tekinthetők." (5/1992. (I. 30) AB határozat)

Érvelésemet, de lege ferenda javaslataimat akkor is fenntarthatóknak tartom, ha tisztában vagyunk azon tényekkel, amelyek a védőügyvédi közreműködés gyakorlati gyengeségeit mutatják.

Kövér Ágnes - ugyan az előzetes letartóztatásban levő fogva tartotknál - mutatott rá a védőügyvédek mulasztására, ám ez méginkább helyénvaló a bv-intézeti kapcsolattartással kapcsolatban: "A külső ellenőrzés egyik jelentős formája lehetne az ügyvéd rendszeres látogatása is, amely lehetőséget nyújthatna nem csupán arra, hogy a fogvatartott az ügy érdemére nézve informálja ügyvédjét, hanem a fogvatartás körülményeire és a vele való bánásmódra nézve is. Szükség esetén az ügyvéd e kérdésekben is eljárhatna. Ez a jogosultság és lehetőség azonban többnyire csupán az elméletben létezik. Azokban az esetekben, ahol a fogvatartott nem rendelkezik a szabad védő választás anyagi szükségleteivel (ez elég gyakori abban a társadalmi közegben, amelyből a letartóztatottak kikerülnek) és szükségszerűen kirendelt ügyvéd jár el az ügyében, nem csupán a végrehajtás fölötti kontroll, hanem a védelemhez való alapjog is csorbát szenved. A kirendelt ügyvéd ugyanis az esetek többségében nem veszi fel a nyomozati eljárás során a védencével a kapcsolatot, sőt később sem. Az első személyes találkozás a tárgyaláson történik, anélkül, hogy az ügyvéd személyesen meghallgatta volna ügyfelét, vagy akár látta volna előtte. A Legfőbb Ügyészség adatai szerint egy vizsgált megyében 139 előzetesen letartóztatott közül csupán 9 főt látogatott meg a kirendelt ügyvédje, ebből 7 olyan, aki menet közben meghatalmazott lett. Az azóta lefolytatott célirányos kikérdezések is azt mutatják, hogy ez a gyakorlat igen kiterjedt. 57 megkérdezett fogvatartottból csupán 3 számolt be arról, hogy volt személyes kapcsolata kirendelt ügyvédjével. Nyilvánvalóan elsősorban anyagi okai vannak ennek a jelenségnek. El kellene gondolkodnunk, hogy más országokban működő gyakorlatokat nem kellene-e tanulmányoznunk, s ennek nyomán megoldást találnunk egy olyan helyzetre, amelyben egy garanciális alapjog szenved igen jelentős csorbát."⁵⁰⁹

⁵⁰⁸ Ezen határozat következményeként az 1993-as bv. novella új rendelkezésként megnyitotta az elítélt, a védő és az ügyész fellebbezési jogát a feltételes szabadságról szóló bírói határozat ellen. Lőrincz József-Nagy Ferenc: Börtönügy Magyarországon. Bp. 1997. 115. o.

⁵⁰⁹ Kövér Ágnes: A szabadságvesztés büntetés és az előzetes letartóztatás végrehajtásáról a Kínzás és az Embertelen vagy Megalázó Bánásmódok vagy Büntetések Megelőzésére alakult Európai Bizottság jelentése kapcsán. Kriminológiai Közlemények, 1996. 53-68. o.

Hasonló helyzetet ábrázol Belovári Ferenc is: "A gyakorlati tapasztalatok szerint a kirendelt védők nem keresik a kapcsolatot fogvatartásban lévő védencükkel, huzamos ideje fogvatartottak között olyan is akad, aki még a kirendelt védője nevét sem tudja. Ők azok, akik esetenként olyan problémák megoldásához kérik a bv. felügyeleti ügyész segítségét, amely védői feladat. Ezen a téren tehát fontos garanciális jogok érvényesülése nem kielégítő. A védő kötelességének elmulasztása különböző szankciókat von maga után a büntetőeljárás szabályai szerint, továbbá a fegyelmi felelősségre vonás lehetősége is fennáll, azonban mindezek ellenére is marad ez a helyzet. Sürgető szükség lenne tehát a megoldás érdekében olyan jogi szabályozás megalkotására, esetleg intézményesített keretek biztosítására, amelyek elősegítenék e fontos alapelv (a védelem) megfelelő érvényesülését."⁵¹⁰

"...A büntetés fëlbeszakítását leggyakrabban az elítéltek kezdeményezik, a védő, illetve a hozzátartozók kisebb számban nyújtanak be kérelmet."⁵¹¹

A saját empirikus kutatásom keretében végzett kérdőíves adatgyűjtés során az elítéltekkel kapcsolatos kérdésre a védőügyvédek kétharmada válaszolt úgy, hogy már részt vettek elítéltek ügyében. Leggyakrabban az enyhébb végrehajtási szabályok iránti kérelmet említették, valamint a felülvizsgálati kérelmet, a végrehajtási fokozat módosítása iránti kérelmet, a kegyelmi eljárást, a halasztás, illetve részletfizetés engedélyezése iránti kérelmet. Említették még ezeken kívül azt az esetet, amikor büntetésvégrehajtási intézményben elkövetett bűncselekménnyel kapcsolatosan szerepelt védőként az egyik ügyvéd.

Az ország különböző büntetésvégrehajtási intézetében jogerős szabadságvesztésüket töltő elítéltek (326 fő) elmondták, hogy a jogerős elítélést követően 70%-uk nem találkozott a védőjével, ugyanennyi nem is kereste a találkozást. A válaszolók 25%-a - akik találkoztak ebben a szakaszban is védővel - személyes okokból, halasztási, átszállítási kérelem, "benti problémák" miatt kérte a védő segítségét. A jogerős elítélést követően háromnegyedük vélte úgy, hogy védője nem tett az érdekében semmit. 17%-a ítélte meg úgy, hogy a védője segített számára kérelmet benyújtani, tanácsokkal látta el, a családi dolgaiban segített, halasztást kezdeményezett vagy átszállítási kérelmet nyújtott be. Közel 70%-a (245 fő - 67,7%) nyilatkozta, hogy nem ismeri a büntetésvégrehajtásban személyéhez, státuszához illeszkedő védői jogokat.

Ha áttekintjük a "bebörtönzöttek" jogaival kapcsolatos nemzetközi egyezményeket, ajánlásokat, akkor az általam felvetett - védővel kapcsolatos - követelmények alátámasztását tapasztalhatjuk.

A Nemzetközi Büntetőjogi és Börtönügyi Bizottság már az 1920-as években felállította a minimális követelményeket, amelyeket az elítéltek emberséges és szociális kezelése szempontjából minden kultúrállamnak kötelessége volt betartani. Ennek a nemzetközi tudományos dokumentumnak azonban nem sok gyakorlati

⁵¹⁰ Belovári Ferenc: A büntetés-végrehajtási jog alkotásának, alkalmazásának időszerű kérdései a nemzetközi elvárások tükrében. Ügyészek Lapja, 1997/1. 26. o.

⁵¹¹ Lőrincz József-Nagy Ferenc: Börtönügy Magyarországon. Bp. 1997. 97. o.

eredménye volt; nem volt kötelező erejű az elfogadó államokra. Az Egyesült Nemzetek Szervezetének 1955. augusztus 23. és szeptember 2. között tartott kongresszusa a bűnözés megelőzésének és a bűnözőkkel való eljárás kérdésében kivételes jelentőségű nemzetközi szintű okmányt fogadott el. A bűnözőkkel való eljárás mintaszabályainak 94 tételét és az azokhoz kapcsolódó ajánlásokat (tehát nem nemzetközi szerződésként) az ENSZ illetékes szerve - a Gazdasági és Szociális Tanács - hagyta jóvá az 1957. július 31-én kelt 663/XXIV. számú határozattal. Később a fogvatartott személy jogainak bővítését szolgálta egy szakasszal kiegészítése.

A fogvatartottakhoz vagy bebörtönzöttekhez kapcsolódó jelenkori, aktuális alapelvek leginkább az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatából, (1948) illetve a már többször idézett "Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló" (Rómában, 1950. nov. 4-én kelt) Európai Egyezményből (az 1993. évi XXXI. tv. hirdetett ki) vezethetők le. A 3. cikk szerint "minden személynek joga van az élethez, a szabadsághoz és a személyi biztonsághoz". Az 5. cikk pedig azt tartalmazza, hogy "senkit sem lehet kínvallatásnak avagy kegyetlen, embertelen vagy lealacsonyító büntetésnek vagy bánásmódnak alávetni". A 9. cikk előírja, hogy "senkit sem lehet önkényesen letartóztatni, őrizetbe venni vagy száműzni". Az általános deklaráció 6. cikkének szövege pedig a következő: "Mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogalanyiságát bárhol elismerjék". Azaz minden embernek joga van (has the right) emberi, személyi jogának mindenütt való elismerésére.

Hasonló megfogalmazásokat találunk a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (1976. évi 8. tvr.) 7., 9., 10. cikkeiben. A 41. és 42. cikkek pedig lehetőséget kínálnak az államok közötti bírálatra, valamint a fakultatív jegyzőkönyvek (kihirdetésük az 1988. 24. tvr-rel, illetve az 1995. évi II. törvénnyel történt) lehetővé teszik, hogy az állampolgár akár saját állama ellen is panaszt tegyen. Ennek azonban feltétele, hogy az illető a hazájában rendelkezésére álló valamennyi jogorvoslati lehetőséget kimerítse.

A Európa Tanács Miniszteri Bizottsága R 87/3 szám alatt ajánlást fogadott el 1987. február 12-én az ügyvivő miniszterek 40. ülésén az európai börtönszabályokról, amelyeket ajánl a tagállamoknak figyelembe venni. Lényegében ez is a - már fentebb említett - minimális szabályzatot alapul. Forradalmisága a garancia rendszerében van, amely az emberi jogok betartásának ellenőrzésére az európai konvenció különleges mechanizmusát alakította ki. Ezek a viszonylag széles körű kompetenciájú Emberi Jogok Európai Bizottsága⁵¹² és Bírósága, amelyekhez panasszal fordulhatnak nemcsak a tagállamok, hanem a fizikai személyek, így a terheltek is.

Ennek kiemelt jelentőségére helyesen mutat rá Vókó György, amikor megfogalmazza: "Ezen az úton egyrészt a történelem folyamán első ízben úgy vezetik be a nemzetközi viszonyok szférájába, s első ízben nyer lehetőséget arra az egyén, hogy panaszának állam feletti

⁵¹² A büntetésvégrehajtási szakasz emberjogi hiányosságaira utal az tény is, hogy "az Emberi Jogok Európai Bizottsága a legtöbb panaszt (40 %) a fogva tartottaktól kapta." Vókó György: Az elítéltek jogi helyzetéről, mint reszocializálásuk kiinduló pontjáról. Jogtudományi Közöny, 1989/12. 626. o.

ellenőrzését érje el. E szervek döntései egyben a tájékoztatást is szolgálják arról a gyakorlatról, ahogy a foglyok jogait felfogják. Végeredményben ahhoz, hogy a jogosultságnak bizonyos értéke legyen a jogosult jogi helyzetének szempontjából, lehetőséggel kell rendelkeznie jogai érvényesítésére."⁵¹³

Az irányadó EJEB döntések közül idézem az Aerts Belgium elleni ügyet, amelyben a Bíróság megállapította az Egyezmény 5. cikkének 1. pontját (szabadsághoz és biztonsághoz való jog) megsértését azáltal, hogy az elmebeteg elkövetőt hosszú időn keresztül a kényszergyógykezelésére alkalmatlan büntetés-végrehajtási intézet pszichiátriai részlegében tartották fogva. Sérti továbbá az Egyezmény 6. cikkének 1. pontját (tisztes tárgyaláshoz való jog), hogy a bírósági jogsegélyiroda megtagadta a jogi képviselő kirendelését, és ennek következtében a kérelmező nem fordulhatott Semmitőszékhez. A büntetés-végrehajtási intézet életkörülményei nem okoztak olyan súlyos sérelmeket a kérelmező állapotára, hogy az sértene az Egyezmény 3. cikkét (kínzás tilalma). (EJEB 1998. július 30-i ítélete, BH melléklet, 1992/2. 16. o.)

A magán- és családi élet tiszteletben tartásához való 8. cikkről szóló jog megsértését mondta ki a Bíróság a Domenichini Olaszország elleni ügyben, mivel a börtönben lévő személy levelezését - ide értve az ügyvédjével folytatott levelezést is - a börtönhatóságok ellenőrizték.

Megsértették továbbá a 6. cikk 3/b pontját (a védekezés előkészítéséhez szükséges eszközökkel való rendelkezés) azzal, hogy a kérelmezőnek ügyvédjéhez írt, a semmisségi panasz benyújtásához szükséges indokolást tartalmazó levelet felbontották, elolvasták, és a Semmitőszékhez történő benyújtásra nyitva álló tíz napos törvényi határidő után adták csak át neki, így az ügyvéd késve adta be.

Az Egyezmény 13. cikke (a hatékony jogorvoslathoz való jog) ugyancsak sérült annál a ténynél fogva, hogy az ellenőrzést elrendelő büntetés-végrehajtási bíró döntésével szemben nem volt jogorvoslati út, csupán magától a döntést meghozó bírótól lehetett méltányossági kérelemben a rendelkezés megváltoztatását kérni. (EJEB 1996. nov. 15-én kelt ítélete, BH 1998/12. 54. sz. jogeset)

Magyarországon az 1988. évi 3. sz. törvényerejű rendelet hirdette ki a "Kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmódok elleni" nemzetközi egyezményt, amelynek értelmében hazánk is hatékony intézkedéseket köteles hozni ilyen cselekmények elkövetésének megelőzése érdekében. A Kínzás Elleni Bizottság tagjait a panaszok, információk kivizsgálása során megilletik mindazok a kedvezmények, kiváltságok és mentességek, amelyeket az ENSZ megbízásából eljáró szakértők tekintetében elismernek.

Az ENSZ "Kisebbségek Védelmére és Megkülönböztetésük Megakadályozására" létrehozott albizottsága által "a bármely formában fogva tartott vagy bebörtönzött személy védelméről" szóló előzetes alapelveket 1978. szeptember 13-i ülésén fogadta el 5.c) pont (XXXI.) szám alatt. A II. 3. cikke szerint a "fogvatartás vagy bebörtönzés bármely formája olyan hatóság hatékony ellenőrzése alá tartozik, melynek státusa a lehető legerősebb garanciákat nyújtja az illetékesség, a függetlenség és a pártatlanság területén". Ez vonatkozik a fogva tartott vagy bebörtönzött személy emberi jogait érintő intézkedésekre is.⁵¹⁴

⁵¹³ Vókó György: A bűnelkövetők jogkorlátozásáról. Az elítéltek jogi helyzetéről általánosságban. Jogtudományi Közlöny, 1989/8. 401. o.

⁵¹⁴ Az elítélteket érinti még - az Európa Tanács Ajánlása a "veszélyes elítéltek fogva tartása és kezelése"

Az egyes államok szabályozásából kiemelem a németet, amelynek háttérében a magyaréhoz hasonló gyakorlati probléma áll, nevezetesen, hogy a fogvatartott hatékony védelmének döntő akadálya az a körülmény, hogy a legtöbb túl szegény, ahhoz, hogy a (meghatalmazotti hatékony) védelem költségeit a végrehajtási eljárás során ki tudja fizetni. Védő kirendelése a német bünetőperrendtartás, az StPO 14.§ (2.) bek. értelmében törvényileg nem biztosított.

Ehelyett a büntetésvégrehajtásról szóló StVollZG 120.§ (2) bek-e. szerint van eljárásköltségi segély, beleértve az ügyvéd kirendelését is, aki itt a védő funkcióját tölti be. A védőnek az ún. "lehetséges" esetekben van nagy szerepe (szemben a "muszáj", a kógens rendelkezésekkel, amikor a bv. bírónak nincs mérlegelési joga. A végrehajtási hatóság mérlegelési gyakorlata nagyon gyakran kínál kapaszkodókat a sikeres védekezésben. A büntetésvégrehajtás egyetlen területén sem halad olyan lassan előre az egységes jogszerűsítés, mint ebben, és a jogi ellenőrzés büntetőbíróra való rábízása az eljárásbíró helyett a StVoLLzG 110., 117.§-ai szerint rossz intézkedésnek bizonyul. Ugyanis csökönyösen tartja magát az az elképzelés, hogy a mérlegelés úgyszólván önálló elutasítási ok olyan kérelmekre, melyek kedvezőbb intézkedéseket céloznak meg.

Ezzel szemben a védő az adott mérlegelési döntéseket a következő kritériumok szerint vizsgálja:

- Az intézmény a megfelelő és teljes tényekből, veszélyek feltételezéséből és a megítélendő prognózisokból indult ki?
- Mérlegelési célirányosak és tárgyilagosak, szakszerűek voltak?
- Az intézmény mérlegelési az eljárás mérlegelés alkotmányos keretei által előírtakon belül vannak-e?
- Mérlegelte-e a fogvatartott megbízóval szemben a végrehajtási érdekeket?
- Jogszerűen teljesítették-e az eljárást?
- Vagy a mérlegelés nem szakszerű, önkényes, egyszerűen gondolkodásmentes volt, vagy az intézmény nem volt tisztában azzal, hogy mérlegelési játéktere van, vagy nem tudta, hogy ilyen létezik.

A legtöbb terhelő végrehajtási intézkedés a következő sémát követi: "Ha ... akkor lehet", tehát bizonyos tényleges beavatkozási előfeltételeket összekapcsolnak egy azt követő mérlegeléssel.

tárgyában (82) 17. sz, amelyet 1982. szeptember 24-én fogadott el az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága.

- az Európa Tanács 914. sz. Ajánlása a foglyok társadalmi helyzetére. Az ET közgyűlése 1981. január 19-én fogadta el.

- ENSZ Kötelező Minimum Szabályai a fiatalokkal kapcsolatos jogalkalmazásra ("Pekingi Szabályok"), melyet az ENSZ közgyűlése 1985. nov. 29-én fogadott el 40/33. sz. határozatával.

A jogszolgáltatás eddig csak ritkán ismerte fel, hogy ezt a mérlegelést ténylegesen gyakorolni kell. Nem elég, ha a beavatkozási előfeltételek ténye fennforog: A hatóságnak tudnia kell, hogy még akkor is van döntési játéktere, és teljesíteni kell. Ekkor is a védő feladata a fent felvetett kérdéseket feltenni és megválaszolni. A mérlegelési hibákat a jogorvoslat indoklásában egyenként kifogásolhatja a védő.⁵¹⁵

Mintegy a fejezet rövid összegzéseként vetem fel, hogy a büntetőeljárás büntetésvégrehajtási szakaszát új, átfogó jellegű, modern szellemű, az emberjogi követelményeknek megfelelő külön törvényben⁵¹⁶ kellene szabályozni, amelyben teret kapna - akár kirendelés, akár meghatalmazás útján a védő, Be-beli jogosítványával együtt (kapcsolattartás, jelenlét, ügyismeret, kérdés, észrevétel, indítvány, jogorvoslat), biztosítva ezáltal a bv. bíró előtti eljárásokban a kontradiktórium elvének és a nemzetközileg megkövetelt "hatékony" védelem megvalósulását is és amely megteremtené az igazságszolgáltatási, azon belül a büntetésvégrehajtási igények és a "bebörtönzött" terhelt jogai közötti (kényes) egyensúlyt.⁵¹⁷

⁵¹⁵ Lásd részletesebben Schlothauer, Reinhold - Weider, Hans-Joachim: Untersuchungshaft. Heidelberg, 1996. 170-180. o.

⁵¹⁶ "Az elítéltek jogi helyzetével kapcsolatos szabályokat már a századfordulón említették a büntetőjog és a büntetőeljárás mellett a jogtudomány olyan művelői, mint Angyal Pál és Finkey Ferenc. Mindketten rámutattak arra, hogy ezek a kérdések önálló szabályozást igényelnek." Vókó György: A bűnelkövetők jogkorlátozásáról. Az elítéltek jogi helyzetéről általánosságban. Jogtudományi Közlöny, 1989/8. 399. o.

⁵¹⁷ Ahogyan Farkas Ákos világosan megfogalmazza: "Egy működőképes igazságszolgáltatásnak szüksége van hatékony eszközökre, amelyek megteremtik a lehetőséget a bűnüldözéshez és felelősségre vonáshoz, segítséget nyújtanak az eljárás elé gördített akadályok leküzdéséhez - akár a vádlott közreműködése nélkül is -, az állami büntető igény érvényesítéséhez.

Ezek megvalósításánál azonban a büntető ügyekben eljáró hatóságokat különböző célok vezérlik:

- a rendőrséget a felderítési mutatók javítása, növelése,
- az ügyészséget a minél nagyobb váderedményesség,
- a bíróságot pedig a minél több befejezett ügy és minél kevesebb sikeres fellebbezés,
- a büntetésvégrehajtást a büntetés minél problémamentesebb kitöltése.

E célok egymással és sok esetben a törvényi célkitűzésekkel is ütköznek. A hatóságok e célok érdekében igyekeznek az egyéni jogokba minél mélyebb beavatkozási lehetőséget teremteni maguknak.

Ezzel szemben áll a terhelt igénye a fair eljárásra, az eljárási szabályok betartására, jogainak védelmére, az alkotmányos büntetőeljárásra. Az egyensúly megtalálása kényes, Alkotmánybíróságot próbáló feladat." Farkas Ákos:

Ezáltal elkerülhető lenne az a napjainkra is még érvényes megállapítás, hogy "a büntetvégrehajtási jog azonban még jogrendszerünknek egyik legkevésbé kiművelt ágazata, amelynek kimunkálása messze elmaradt mind a büntető anyagi, mind az eljárási jog színvonalától."⁵¹⁸

XII. Fejezet. ÖSSZEGZÉS

I. A kutatási téma, és a kitűzött tudományos feladatok, célok összefoglalása

1. A védő jogállásával, helyével, szerepével kapcsolatos elméleti kutatások, (KIRÁLY - a védelemről-védőről 1962, TÓTH - a terhelt védekezéséről 1989) gyakorlati tapasztalatok, jogszabályi módosítások, nemzetközi - mindenekelőtt európai - jogalkalmazói döntések az elmúlt években, évtizedekben annyi új kérdést, tudományos igényvel és módon megközelíthető problémát vetettek fel, hogy megérett az idő azok magyar büntető eljárásjogra vetített összefoglaló, napjainkra érvényes feldolgozására.

A téma nemcsak a szűk jogász szakma érdeklődési körébe tartozik, figyel rá a laikus polgárok széles tömege is, hiszen a védő közfunkciót lát el, mintegy "közvédő" testület tagjaként (BALOGH) védi a büntető eljárás alá vont személyeket, akik legfőképpen magyar állampolgárok. (Napjaink aktualitása az is, hogy egyre több nem magyar állampolgár válik magyar büntetőeljárás terheltjévé.) Határozott tendencia érzékelhető a kilencvenes években a védői szerep társadalmi megítélésében. Felértékelődött, rangosabbá vált a büntetőeljárásban résztvevő védők munkája, szerepe. Ezt a funkciót általában ügyvédek látják el, így kialakulóban van az az általam feltétlenül helyesnek tartott és támogatott szakkifejezés, hogy "védőügyvéd". A terminus technicus egyrészt jelzi a más büntetőeljárásbeli ügyvédektől való különbözőséget, másrészt utal arra a kívánatos jövőbeli tényre, hogy védőként csak hivatásos szakember, ügyvéd járhat el. Nem utolsó sorban a megjelölés már egyfajta presztizst is jelent, illetve jelenthet a büntető ügyekben eljáró ügyvédeknek. Szerencsés lenne - és kívánatosnak ezt tartom -, ha ez nem pusztán státuszt jelentene, hanem valóban bizonyos fajta szakosodást, speciális - köztük kriminalisztikai - ismeretet, szakmailag kompetens, hozzáértő magatartást, hivatást, (bűnügyi védő - BÁRÁNDY) illetve annak elismerését.

A védő jelentőségének, szerepének növekedését - nézetem szerint - elősegítette több tény is, nevezetesen:

a) a nyolcvanas években állandósult 100-120 ezer körüli ismertté vált bűncselekmény 500 ezer körülire ugrott, és nőtt - ha nem is ugyanilyen mértékben - az eljárás alá vontak száma,

Alkotmányosság és büntetőeljárás. Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok. 30. kötet. 1993. 45. o.

⁵¹⁸ Vókó György: A büntetvégrehajtási jog fejlődése. Magyar Jog, 1990/4. 332. o.

b) nemre, korra, pártállásra, foglalkozásra, státuszra, jövedelemre, stb. tekintet nélkül közöltek és közölnek személyre szóló alapos gyanút a hatóságok, vagyis olyan prominens, esetleg "védegettnék", "egyenlőbbnek az egyenlők között"-nek hitt személyek kerültek büntetőeljárás hatálya alá, akikre a közvélemény - ismertségüknél, közmegegyezésüknél, esetleg hivataluknál fogva - fokozottan figyel,

c) a b. ponttal összhangban a polgárok jelentős része érzi "potenciális terhelti veszélyeztetettségét", igyekszik már megelőző intézkedéseket tenni, konzultálni, előre biztosítani védelmét, stb., illetve törekszik büntető ügyekben jártas ügyvédek segítségével is kiigazodni a túlbúrjázó és igen bonyolult gazdasági, alkalmanként büntetőjogi szabályozók között; ezáltal egyre inkább, egyre több polgár esetében biztonságérzet növelő tényezővé vált a naprakész ismeretekkel bíró, azonnal rendelkezésre álló védőügyvéd,

d) az írott és elektronikus sajtó a lehető legnagyobb részletességgel tárja fel és ismerteti az egyes büntetőeljárások megindulását, lefolyását, a résztvevők cselekedeteit, és bemutat olyan alkotásokat (mozi-tv-videó film, regény, cikk), amelyben a védőügyvéd immáron pozitív szereplő, aki alkalmanként hőssé válik az igazáért (igazságért), jogaiért folytatott küzdelme során,

e) a sajtóhoz kötődik az a magatartás is, hogy - különösen gazdasági jellegű bűnügyekben - a média megszólaltat védőket, sőt elkezdtek bevezetni az ún. sztárolást, például - valamiféle amerikai (show) mintára - "sztárügyvéd" elnevezést alkalmaznak; a másik oldalról pedig - nem feltétlen etikus módon - egyes védőügyvédek önreklámszerű sajtókampányokat folytatnak, saját kezdeményezésű sajtónyilatkozatokat tesznek,

f) az ügyvédek száma lényegesen megemelkedett a kilencvenes évek elejétől beindított pálya liberalizáció következtében; az akkori kétezres nagyságrend nyolcezer körülire duzzadt, köztük sok-sok olyan jogalkalmazóval, akinek nem volt, illetve nincs büntetőjogi gyakorlata,

g) az emberi jogok kiteljesedését követő hazai jogszabályváltozások folytán lényegesen bővültek a védői jogosítványok (pl. jelenléti jog, terhelttel való kapcsolattartás, iratbetekintés-másolat stb.), csökkentek a diszkriminációk (pl. katonai büntetőeljárásban résztvevő védők körének korlátozottsága), a szélesedő jogosítványok alkalmazásának aktivitás növekedése - ha részlegesen is (legfőképpen a meghatalmazott védők esetében) a gyakorlatban is érződik,

h) az EJE az emberi jogok alapvető dokumentumaira hivatkozva több esetben kiemelte a védői jogok érvényesülésének fontosságát, azok megsértésének módozatait, szankcióit; ennek jelentőségét növeli hazánk európai közösséghez való csatlakozásának igénye is.

Mindezen okok szerepet játszottak abban, hogy a védőügyvédek századunkon végighúzódo negatív társadalmi megítélése (KÁDÁR, KIRÁLY, NEZVÁL, OPPLER, RÉCZEI) napjainkra lényegesen csökkent, a tapasztalatok szerint negatív társadalmi megítéléssel általában nem találkozhatunk. Sokkal

inkább a védői hasznosság felértékelődéséről beszélhetünk, ugyanakkor nem hallgatható el, hogy a védői munka gyakorlati színvonala nem egyenletes, különösen sok bírálat éri a részletesen elemzett kirendelés keretében végzett védőügyvédi tevékenységet. Ám az az elvi szintű követelmény és állítás, hogy a védőnek helye van a büntetőeljárásban ma már egyetlen szakember számára sem vitás.

2. A kutatás középpontjában levő kérdés, az alaki védelmet ellátó (a megkülönböztetés igazából céltalan - VÁMBÉRY, FARKAS-RÓTH), védő jogállásának tisztázása alapot ad és kiindulópontot adott azon igazolt hipotézishez, hogy mint az eljárás önálló - terhelttől független - jogosítványokkal bíró résztvevője tevékenységével az igazságszolgáltatás alkotóelemévé válik. Igaz egyoldalúan, csak a terhelt érdekét szolgáló módon járul hozzá a materiális igazság, az objektív valóság feltárásához. Egyoldalúsága, elfogultsága nem pusztán jog, hanem kötelesség is. (parteiliche Partei - KRAUSS)

A kutatás célja volt annak vizsgálata is, hogy a hazai (hatályos és jövőbeni) szabályozás mennyiben felel meg a jogállami követelményeknek (BÓCZ, ERDEI, FARKAS, FINSZTER, KERTÉSZ, KIRÁLY, PUSZTAI, RÓTH, TREMMEL), az alkotmányos büntetőjognak (ÁDÁM, SZABÓ, ZLINSZKY), a büntetőeljárás alapelveinek (CSEKA, VARGHA), a nemzetközi sztenderdeknek (BÁN, BÁRD, BERGER, BLUTMAN, GRÁD, PRADEL) az európai jogharmonizációnak (KABÓDY, KECSKÉS, LŐRINCZ, NAGY F., VÓKÓ).

Különös hangsúlyt kapott az állam által, alkotmányos alapon biztosított kirendelt védő intézményének vizsgálata, az azokkal kapcsolatos anomáliák okainak többirányú feltárása és a továbblépési lehetőségek bemutatása. Miután az empirikus kutatások (GÖNCZÖL, KISS A., SZABÓNÉ, TÓTH) - köztük a magamé - világosan jelezték, hogy a "védelmi olló" (védelmi vákuum) szarai között a távolság nem változott az elmúlt negyedszázadban. A terhelteknek csak mintegy harmada részesül alaki védelemben, a nemzetközileg megkövetelt "hatékony" védelemben pedig csak kb. mintegy tizede.

A védői szereppel és jogállással kapcsolatos szabályozás gyakorlati végrehajtásának elemzése megmutatja az alapelvek követelményei és a valóság közötti eltéréseket a büntetőeljárás mind a négy fő szakaszában. Kutatásom kiterjedt az előkészítő (nyomozási), a közbenső (ügyészi-tárgyalás előkészítési), a tárgyalási (bírói) és a büntetésvégrehajtási szakaszra is. A védő speciális státusza folytán, mintegy a jogállam "zsinórmértékéeként" az egész eljáráson áthúzódik, így az eljárás szinte minden fázisát az intézményen keresztül vizsgálhattam.

A kutatás alkalmat adott a védelemhez, a védőhöz kötődő új fogalmak (védőfogalmak) megjelenítésére és kifejtésére is /pl. védőtanú, védőszakértő, védőirat, védőidő, mini védő, nyomozó védő (PAJCSICS)/, valamint az egész büntetőeljáráson (minden szakaszán külön-külön is) végighúzó kettősségek - alapvető csaták - feltérképezésére, bemutatására.

3. A kutatás céljaiként - a fentiek alapján - sommázva az alábbiakat fogalmazhatom meg:
- a hivatásos védő büntetőeljárásbeli szerepének, jogállásának dogmatikai, jogelméleti rendszerezése,

alkotmányos és alapvető kapcsolódásainak feltárása,

- a jelenlegi és közeljövőben hatályos hazai büntetőeljárás - mind a négy fő szakasza - szabályozásának védővel kapcsolatos anomáliáinak feltérképezése, az azokkal kapcsolatos feloldási lehetőségek bemutatása,

- de lege ferenda javaslatok előterjesztése,

- az európai normáknak megfelelő jogharmonizációs, jogállami, alkotmányos büntetőjogi törekvések elősegítése,

- a védővel kapcsolatos jogalkalmazói problémák felvetése, továbbá azok áthidalásához támpontot nyújtó állásfoglalások - köztük a sajátom - ismertetése, összegzése.

II. A kutatás és a feldolgozás módszere és a források

A védői státusszal, tevékenységgel kapcsolatos kutatásom vizsgálati módszere többirányú volt:

A kutatás során a védő történeti gyökereitől indultam el, amely mindösszesen néhány száz évre nyúlik vissza. Áttekintettem az összes olyan magyar jogszabályt, illetve tervezetet, amely kapcsolódott a védelemhez-védőhöz egészen a XVI. századtól. A magyar büntetőeljárás kódexeket (1896-os, 1951-es, 1962-es, 1973-as és 1998-as) pedig már konkrétan a védő jogállása tükrében elemeztem.

A történeti áttekintés mellett fontos szerepet kapott a kutatómunkában a védővel kapcsolatos jogelméleti munkák (monográfiák, tankönyvek, kommentárok, tanulmányok, stb.) szisztematikus feldolgozása. A mintegy 450 magyar nyelvű forrás mellett, közel 80 idegen nyelvű (angol, amerikai, ausztrál, francia, német, osztrák, svájci) forrás segítette tisztánlátásomat.

Ehhez kapcsolódik az egyes államok jogára irányult nemzetközi kitekintésem is, ami közel húsz ország, benne Európa minden területe (pl. Észak; svéd, Dél; olasz, Nyugat; osztrák, német, svájci, francia, angol, wales, skót, holland, Kelet; orosz, Közép; lengyel, szlovén, román), és Amerika (USA, Kanada), büntetőeljárás kódexekre terjedt ki, azon belül is a védővel kapcsolatos szabályozásokra. Külön figyelmet fordítottam a büntetőeljárás törvénytől különálló jogszabályokban levő büntetésvégrehajtási szakasz védő aspektusú vizsgálatára.

Részletesen tanulmányoztam az EJEB védővel kapcsolatos döntéseit, melyeknek iránymutatónak kell szolgálniuk a magyar jogalkotás számára is. Feltártam az ezekből eredő hazai jogalkotási hiányosságokat, jogharmonizációs hiányokat, deficiteket (BÁRD).

Az EJEB döntéseinek alapjául szolgáló "Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről" szóló ún. Római Egyezményen (EJEE) kívül egy tucatnyi nemzetközi egyezményt, alapokmányt, ajánlást vettem górcső alá és törekedtem azoknak a magyar jogalkotásra és jogalkalmazásra irányadónak tekinthető

részeit kimunkálni.

A jogállami követelmények kontrollszerveként szereplő Alkotmánybíróság - védővel kapcsolatos - döntéseit is kigyűjtöttem és mind a többségi, mind a kisebbségi véleményeket elemeztem.

A Legfelsőbb Bíróság iránymutatásai (BJE, BK), eseti döntései, valamint a teljes büntetőeljárást felölelő bírósági iratok (1273 ügyirat), továbbá jogalkalmazói és terhelti (878 fős) kérdőíves felmérés segítségével kétéves (1998/1999-ben) empirikus kutatást végeztem a védővel kapcsolatos jogok és kötelezettségek gyakorlati érvényesüléséről.

Megjelenítettem a védővel kapcsolatos statisztikai adatokat, és az abból eredő következtetéseimet, valamint mint korábban gyakorló bűnüldöző, napjainkban pedig gyakorló védő (egyúttal a Helsinki Bizottság baranyai tagja), a saját elméleti és praktikus ismereteimet, kutatási eredményeimet és álláspontjaimat is összegeztem.

III. A monográfia felépítése

A művet a bevezetést követően általános és különös részre osztottam. Az általános rész - amit részletesebben taglalok jelen összegzésemben - tartalmazza a védő alkotmányos és alapelvi kötődéseit, a jogtörténeti áttekintést, a védői jogállás nemzetközi vetületeit, jogszociológiai aspektusát, és alapvonásait. (összesen 5 fejezet)

A különös részben az egyes büntetőeljárás szakaszokban elemzem a védői jogállást, így - a teljes büntetőeljárást felölelve - a nyomozásban, a közbelső eljárásban, a tárgyaláson, a perorvoslatban, a külön és különleges eljárásokban, a büntetésvégrehajtásban. (összesen 6 fejezet) Ezen fejezetek lényegi mondanivalóját - részletező jellegére tekintettel - a mű problémafelvetési-eredményi körében részletezem.

Bevezetés

A védő a terhelt, a büntető eljárás, a jogszolgáltatás és nem túlzás állítani, az igazságszolgáltatás számára jelentőséggel bír, emellett sokoldalúsága, és az elmúlt években bekövetkezett szabály változásai adják jelen kötet aktualitását.

Alkotásomban érintek védtaktikai (HEGYHÁTI-RÉVAI, BOLGÁR - KÁRPÁTI - TRAYTLER)

kérdéseket is, azonban a fő mozgásterület a büntetőeljárás jog keretében belül maradt. Legfeljebb utalok a védőt (is) érintő kriminalisztikai összefüggésekre, alkalmazhatóságokra.

Mint jeleztem már a védői funkció léte, büntetőeljárásbeli hasznossága, ügyelőbbrevivó jellege napjainkban már elfogadott elvi tétel. Annak ellenére állítható ez, hogy a gyakorlatban előfordulnak még olyan hatósági - főleg nomozóhatósági - megnyilvánulások, alkalmankénti nyilatkozatok, melyek a védőt fölöslegesnek, eljárást indokolatlanul elnehezítőnek, lassítónak, sikerét veszélyeztetőnek tartják.(FARKAS, LÉVAI I., SKOLNICK, SZIKINGER is utal rá) Ezen vélemények - a kutatási tapasztalatok szerint - javarészt a szakmailag kevésbé felkészült, főleg kezdő nyomozók körében nyernek teret napjainkban, ám a - különösen a kriminalisztikában és büntető eljárásjogban jártas - jogalkalmazók világosan érzékelik és vallják, hogy a védő tevékenysége nem pusztán a terhelt számára lehet értékes, hanem a nyomozás, végső soron az egész büntetőeljárás célja, az anyagi igazság elérése számára. Az a jogalkalmazó szakember, aki lehetőséget ad a védői jogok és kötelezettségek jogszabály adta kiteljesedésének az joggal számolhat és bízhat abban is, hogy munkája alaposabb, körültekintőbb lesz és sokkal inkább megfelel a törvényesség, az objektivitás követelményének.

Ha megjelöljük a "védő" megjelenését a hatályos büntetőeljárás kódexben - feltűnik, hogy az egész eljáráson végighúzódik, az eljárás szinte minden szakaszában - beleértve a relatív önállósággal bíró büntetésvégrehajtást is - megtalálható, vizsgálható. Így mintegy zsinórmértékül is szolgálhat, mégpedig a büntetőeljárás korszerűségének, az adott társadalom demokrácia és civilizáltság fokának, és nem túlzás azt állítani jól tükrözi a jogállamiság megvalósulásának szintjét is. Mindenekelőtt ez adja a téma, és a jelen értékezés mindenkori aktualitását, "örökzöld" jellegét és fontosságát.

1. A védő alkotmányos és alapelvi vonatkozásai

A védő alkotmányos kötődései

Az általános rész első fejezeteként a védői szerep, jogállás alkotmányos és alapelvi vizsgálatát, ezekhez való kötődését tárom fel. Ennek kapcsán világossá válik, hogy a védői jogállás hazai alapstatutuma az alkotmány. Mint a legmagasabb rendű jogszabály előírásokat tartalmaz a büntetőeljárás lefolytatására is. Az alapvető jogok és kötelezettségeket tartalmazó fejezet a büntetőeljárás "főszereplője", a terhelt jogait részletezi, amelyek között büntetőjogi és büntetőeljárásbeli alapelvek is megtalálhatók (pl. nullum crimen sine lege, illetve ártatlanság vélelme, jogorvoslat). Szó van azonban már konkrétan a védelemről, illetve a védőről is, ugyanis "a büntetőeljárás alá vont személyeket az eljárás minden szakaszában megilleti a védelem joga. A védő nem vonható felelősségre a védelem ellátása során kifejtett véleménye miatt." Annak ellenére, hogy a védő (védelem) csak ezen bekezdésben nevesül, nézetem szerint a terheltet megillető jogokhoz is kötődik a védő, mintegy azok garanciális tényezőjeként. A büntetőeljárásbeli törvénysértések, terhelti jogok megsértésének elkerülése érdekében

a védő kontrollszerepet tölt be. Elősegíti, hogy a terhelt emberi méltóságát, szabadságát önkényesen ne fosszák meg, óvja a terheltet a kegyetlen, embertelen, megalázó elbánástól, illetve büntetéstől, jogorvoslati joga gyakorlásával védi a terheltet az igazságtalan, törvényellenes, hibás hatósági intézkedések, határozatok következményeitől.(TREMMELE)

Az alkotmány egyébiránt az igazságos büntetőeljárás négy alapvető szabályát emeli ki. Az ártatlanság védelme, a jogorvoslat és a szabadság tisztelete mellett a védelem kap külön hangsúlyt a fentebb idézett bekezdéssel. Ezen jog tartalmát azonban nem részletezi, ám következetesen a büntetőeljárás minden szakára kiterjeszti. Az alkotmányi szabályozásnak ez mindenképpen erénye, amint az is, hogy a védő "felelőtlenségéről", pontosabban felelősségéről nem vonhatóságáról is rendelkezik. Félreértésre ad azonban alapot "a büntetőeljárás alá vont személy" megjelölés, mivel a kereten belüli büntetőeljárás törvény "terhelt"-et ismer. Ebbe az alkotmányi szélesebb körbe beletartozhat a még terheltté nem nyilvánított eljárás alá vont is, például a feljelentett, de még gyanúsítottként ki nem hallgatott személy.

További lényeges gyengeségének tartom az alkotmányi szabályozásnak, hogy nem tér ki a tértímentes védelem terhelti jogára, azt tételesen nem rögzíti. (GÁBOR, SZABÓ)

A védelemhez való jog tartalmát, gyakorlásának módját a Be. szabályai konkretizálják, ám úgy tűnik, hogy a Be. a védelemhez való jogot a védőhöz való joggá változtatja. A védő igénybevétele, a védőnek biztosított jogok és a védőt megillető jogvédelem a védelemhez való jognak csak egy része. Az alkotmány hivatkozott bekezdése egyértelművé teszi, hogy a védelemhez való jog az eljárás alá vontat illeti meg. A büntetőeljárás egész tartama alatt élhet e jogával, amibe nézetem szerint beletartozik az elítélést követő büntetésvégrehajtási szakasz is.

A büntetőeljárás szabályok akkor vannak összhangban az alkotmánnyal, ha a terheltnek biztosítják a védekezéshez törvényesen igénybe vehető eszközöket, az eszközök szabad megválasztásának jogát. A terheltet ebben még védője, adott esetben hivatalból kirendelt védője sem korlátozhatja. A magyar büntetőeljárás jelenlegi rendelkezéseit indokolt felülvizsgálni a védelemhez való jog teljesebb érvényesítése, érvényesíthetősége érdekében. Külön figyelmet érdemel a fogvatartott terhelt alkotmányos jogainak szavatolása.(FARKAS-PAP)

A védelemhez való jog alkotmányos deklarációjának az az elvi alapja, hogy a terhelt és a hatóságok viszonyában a hatalmi és a szakmai fölény minden esetben a hatóságok javára billenti a mérleget. A védelem nem versenyezhet a nyomozásban a hatóságokkal az ezeket megillető jogi eszközök választékában és feltehetően a hatékonyságában sem. (KIRÁLY) Ezt az elvi tételt nem kérdőjelezi meg azon gyakorló szakemberek "sopánkodásai, tamaskodásai" sem, akik a terhelti jogok folyamatos - nézetük szerint indokolatlan - szélesedését látják a rendelkezésükre álló "szűkös" eszközökkel szemben. Alaposan feltételezhető, hogy az ilyen kiindulópontú gondolkodásnak a következménye, hogy a büntetőeljárás hatóságok az általuk tételezett célok elérése érdekében gyakran avatkoznak be az egyéni alapjogokba, sértik meg azokat. Az ennek folytán megbomlott egyensúly helyreállítása és megőrzése - a "beiktatott" védő segítségével is - a büntetőeljárás központi feladata. Nem véletlenül fordul elő, hogy a büntetőeljárás "alkalmazott alkotmányjognak" vagy "az alkotmányos rend szeizmográfiájának" (ROXIN) is nevezik.

Bár a hatóságok e fölényt kompenzálni kötelesek azért, hogy a terhelt mellett szóló körülményeket is

felderítik, ez még nem teremti meg az EJEE 6. cikke által is megkövetelt, tisztességes eljárás követelményéből levezetett "fegyverek egyenlőségét" (equal of arms, égalité des armes, Waffengleichheit). Ennek esélyét csak a védő részvételének alkotmányos garantálása teremtheti meg. (FRECH) Ezt a jogot minden jogállami alkotmány deklarálja. (KATONA) Ez alapozza meg a hatóságoknak azt a - büntetőeljárás törvényekben is előírt - kötelezettségét, amelynek értelmében bizonyos feltételek fennállása esetén gondoskodniuk kell védő bevonásáról a büntetőeljárásba. A legtöbb eljárási törvény - köztük a magyar is - ehhez a feladathoz a védőnek önálló jogalanyiságot biztosít, mely - miután gyakorta bővebb is - nem vezethető le a terhelti jogosultságokból.

A védői alkotmányos jogokkal szemben ugyanakkor ott állnak a kötelezettségek, a korlátok is. A védői tevékenység ugyanis nem akadályozhatja tudatosan a büntetőeljárást, s nem jelentheti az e jogokkal való visszaélést. Ha ez bizonyos esetekben megtörténik, a védői jogok korlátozása nem ítéhető alkotmányellenesnek. (ESER-KAISER)

A másik oldalról megközelítve pedig akkor lesz alkotmányellenes a védői jog korlátozása, ha nincs kiemelt ok, magasabb rendű érdek, ami megengedné, feltétlenül szükségessé (elengedhetlenné) tenné a védői jogok arányos és alkalmas csorbítását. A megfogalmazásban jelentősége van a magasabb szintű, szintén alkotmányos értéknek, érdeknek, a beavatkozás feltétlen szükségességének, alkalmasságának és arányosságának. Mindezek megléte esetén - miután a védelmi jog sem korlátozhatatlan, abszolút, mindenekfeletti "szuperelv" (TREMME) - előfordulhat a jogosultság jogszabályi szűkítése - alkotmányosan -, azonban a szükséges és arányos korlátozás sem vezethet el az alapjog teljes kiüresedéséhez. A felsorolt erősen szorító feltételek hiányában pedig biztosan nem beszélhetünk "alkotmányos büntetőjogról", (SZABÓ) alapjog jogállami (BÁNÁTI, FARKAS, KAGI, KÜNG-HOFER) alkotmányos korlátozásáról.

Jól kivehető tendencia a magyar alkotmányozási folyamatban is, hogy az egységes Európában levő államok, illetve a társulni kívánók alkotmányozása hasonlóan kötött; a kötelezettségvállalások következtében az alkotmányok, illetve alkotmányjogok jelentős arányú tartománya nemzetközi jogilag meghatározottá vált. (ÁDÁM) Ebbe a nemzetközi kötésbe beletartozik a védelemmel, a védővel kapcsolatos szabályozás is, ami nem merül ki a terhelt védőhöz való jogában. A terheltet ugyanis - szinte minden jogállam szabályozásában, a nemzetközi ajánlásoknak, egyezményeknek megfelelően - megilleti az ártatlanság védelme követelménye is. "A védelemhez való jog pedig olyan személyi jogosítvány, amely az ártatlanság védelmének, alkotmányosan is deklarált elvéből eredeztethető." (ZLINSZKY) A védelemről le is mondhat a terhelt, (McEWAN), aki sem védőválasztásra, sem védekezésre nem kötelezhető. Ugyanakkor a jogállamiság és a jogbiztonság alkotmányos alkotmányos elvei megkövetelik az állam büntetőhatalmának igazságos és törvényes gyakorlását. Így mindazon esetekben, amikor az ügy súlya, a vádlott személyisége, kiszolgáltatott helyzete vagy az ügyész fellépése miatt azt a törvény szükségesnek ítéli a védő részvétele az eljárásban a vádlott akaratától függetlenül kötelező. Itt már nem a védekezés jogáról van szó, hanem a védőhöz való jogról, a másik oldalról, a hatóság szemüvegén keresztül nézve a védő biztosításának kötelezettségéről.

A védő és a büntetőeljárás alapelvek

Az alapelvek részletes vizsgálata, valamint az egész büntetőeljárás - miután a védő nyomán végigkísérhető - áttekintése alapján néhány sajátosságra, tendenciára figyeltem fel, amit az alábbiak szerint foglalok össze.

A büntetőeljárás mind a négy fő szakaszában ellentétes érdekek ütköznek, alapelvek csatároznak, (harcolnak, háborúznak) folyamatosan valamilyen - feszültséget, ellentmondást magában hordozó - kettősség érzékelhető, amelyben az egyensúly megtalálása a fő cél a jogelmélet, a jogalkotás és a jogalkalmazás részéről is.

A nyomozási szakban:

- a bűnüldözési érdek (nyomozás hatékonysága) küzd a ("fegyveregyenlőséget" is követelő) terhelt emberi jogaival (köztük a védelem (védő) jogával);
- más oldalról megközelítve: a növekvő, szervezett bűnözéssel szemben több jogot követelő nyomozóhatóság érdekköszütközésben van a nemzetközi szinten is támogatott terhelti jogszélesedéssel; (SCHELLER)
- a kényszerintézkedések növekvő hatósági szükségletének ellentmond az egyre kiteljesedő emberjogi követelmények és helyettesítő eszközök csokra, az arányosság, szükségesség, méltányosság, kontradiktórium, illetve óvadék; (HERKE)
- az inkvizitórius /titkos, egyoldalú (BAUMGARTEN)/ jelleget követelő nyomozás és a hangsúlyeltolódás miatt egyre inkább "ügyfélivé", "nyilvánosabbá" (ANGYAL-VÁMBÉRY-TREMMEL) váló előkészítő eljárás közötti ellentmondás; (BÓCZ, FINSZTER, LAMMICH, KERTÉSZ-PUSZTAI)

A közbenső eljárásban:

- a legalitás (minden bűnelkövető felelősségre vonásának követelménye) kontra opportunitás (célszerűségi ügyészi eszközök, intézmények előtérbe kerülése, jogállami "szűrők" beiktatása);
- a terhelt tárgyaláshoz (közvetlenséghez) és bírósági elbíráláshoz való joga ellentmond a megnövekedett döntési jogkörű ügyészi eljárásnak;

A bírósági tárgyalási szakaszban:

- a tárgyaláshoz való jog alapelve csatározik az egyszerűsítő, tárgyalást kiiktató, opportunistá intézményekkel; (CSÉKA)
- más oldalról megközelítve: a paradigmaváltás következtében az előkészítő szakaszra történő hangsúlyeltolódás a bírósági tárgyaláshoz való joggal szemben;
- a törvényellenesen beszerzett bizonyítékok elfogadására, felhasználására irányuló hatósági szándékok és az ezek kizárására irányuló jogelméleti, jogalkotói és jogalkalmazói (védő) törekvések; (KELEMEN)

A büntetésvégrehajtásban:

- a minél problémamentesebb kitöltés és a terhelti (elítelti) jogok kiszélesedése viaskodik ebben a szakaszban; (FÖLDVÁRI, KABÓDY, VÓKÓ)
- a büntetésvégrehajtás zártsága szembenáll a terhelti (elítelti) jogok felügyeletének nyilvánosságával, külső kontrolljának (köztük a védő) igényével;

Az egész büntetőeljáráásban:

- az ártatlanság vélelme követelménye és a hatósági rejtett bűnösségi vélelem közötti feszültség;
- a bűnüldözési közhatalmi jogosultságok és kötelezettségekkel szemben a konszenzuális (BÁRD) (szerződéses) (HONERT) elemek előtérbe kerülése;
- a büntető ügyekben eljáró hatóságok (rendőrség, ügyészség, bíróság, büntetésvégrehajtás) gyakorlati céljai (amelyek egymástól és a törvényi célkitűzésektől is eltérhetnek) és a kiteljesedő emberi jogok (tisztességesség-fairness követelménye) közötti feszültség;
- az anyagi igazság (legalitás, officialitás /WALTOS/, kontradiktórius eljárás) követelménye és az egyszerűsítő, gyorsító (opportunist) intézmények alkalmazása közötti ellentmondás.

Ezek az ellentmondások, feszültségek okozzák, hogy a büntető hatóságok az általuk tételezett célok elérése érdekében gyakran avatkoznak be az egyéni alapjogokba (köztük a védelemébe, illetve a védőébe), sértik meg azokat. Az ennek folytán megbomlott egyensúly helyreállítása és megőrzése a büntetőeljárás központi feladata. "Az alkotmányos büntetőeljárás azonban nem egyirányú utca, amely kizárólag az egyéni jogok, illetve a vádlott oltalmazása felé irányul." (KÜNG-HOFER) Kétségtelenül óvni kell e jogokat, azonban meg kell találni az egyensúlyt a jogvédelem és a hatékony igazságszolgáltatáshoz fűződő társadalmi érdekek között. Nem véletlenül nevezik a büntetőeljárást "alkalmazott alkotmányjognak" (KAGI). A büntetőeljárást nem "minden áron", hanem csak a terhelt emberi jogaira tekintettel és jogszerű módon szabad lefolytatni. Minden büntetőeljárás reformnak ezt és az emberi jogok által támasztott követelményeket kell alapul és mértékül vennie. (FARKAS)

2. A védői jogállás jogtörténeti áttekintése

A védő megjelenéséhez mindenképp szükséges volt a büntetőeljárás önállóvá válása. Ez a XVI-XVII. századra nyúlik vissza a magyar (és az egyetemes) tradicionális jogtörténetben, amikor is a terhelt elítéléséhez elengedhetetlen bizonyítékokat az eljáró bíróság gyűjtötte össze. (BÉLI)

Ezidőben a rendes per két fő szakaszra oszlott: az előkészületi vagy nyomozó-vizsgálati és a bíróság előtti eljárásra. Esetlegesen, legtöbbször csak nemesek írásbeli perében, ezek közé közbülső, vád alá helyezési eljárás is iktatózhatott. Az előkészítő eljárásban a nemes rendszerint ügyvédje segítségével összefüggő írásbeli tényállást és védekezést tartalmazó "önkéntes nyilatkozatot" (declaratio spontanea)

adott. A városokban a módos polgár a nemeshez hasonló elbánást élvezett, azonban a nem nemes gyanúsított esetében ügyvéd nem járhatott el, nem segédkezhetett. Ügyükben a kihallgatás elmaradhatatlan volt, azt ügyvéd nem segíthette sem írásban sem szóban. A közbülső eljárásban és a nemes ellen folyó sommás perben, illetve a nem nemes elleni írásbeli perben ügyvéd (védő) nem vett részt ezen időszakban.

A XVIII. században a vádló által indított perben a szabadlábon levő nemes "terhelt-alperest" helyettesíthette ügyvédje. Ha ügyvéd nélkül jelent meg, akkor védőügyvédet kellett vallania. Ha erre nem volt hajlandó vagy nem volt képes a tiszti ügyészek (fiscus magistratualis) közül rendeltek ki egyet számára. A nem nemes terheltet rendszerint kirendelt ügyész védte. (KAJTÁR) A század végén, 1791-95 között elindult egy - még egységes szerkezetű - büntetőkódex kezdeményezés, azonban az 1795-ös tervezet hatályba nem lépett. Csakúgy nem, mint a XIX. században elsőként megszületett, reformkori 1843/44-es büntetőeljárás tervezet, amelyet nevezhetünk az első modern büntetőeljárásjogi kodifikációs kísérletnek is. A Nyári Pál által szerkesztett - Deák Ferenc, Eötvös József, Kossuth Lajos, Pulszky Ferenc, Szalay László, Szemere Bertalan, Széchenyi István által támogatott - javaslat már teljes mértékben külön kezelte a büntetőjog három részét, az anyagi jogot, ez eljárási és a büntetésvégrehajtási jogot. Ez az első nem hivatalos büntetőeljárás törvénytervezet bevezette a kötelező védő intézményét, érvényesítette az eljárási funkciók megosztását; elkülönült a vád és az ítékezés, valamint a védelem funkciója. Részlet szabályaiban a védő alkalmazását, illetve közreműködését már a vizsgálati szakban megengedte és ha a terhelt nem gondoskodott a védőről hivatalból rendeltek ki számára. Akkorra már a szakirodalom is rögzítette; "a vádlott védelmezése, a büntető igazság szempontjából ép úgy az állam, mint annak saját érdekében fekszik." (PAULER)

A neoabszolutizmus idején az 1853-as új osztrák büntető perrendtartás alapvetően inkvizitórius eljárást hozott be, de elveit tekintve az ennek helyébe lépő 1861-es "Ideiglenes Törvénykezési Szabályok" (ITSZ) által meghatározott eljárás sem sokban különbözött, csakúgy nem, mint az 1872-es "sárga könyv". A szabályozásokkal párhuzamosan ment végbe a bűnvádi ügyek megszorodása, melynek következtében a tiszti ügyészek már nem tudtak védői feladatuknak eleget tenni. Így az 1863. január 20.-i 21103. sz. királyi szabályrendelet alapján magánügyvédek is nevezhettek - már széleskörű védelmi jogosítványokkal bíró - hivatali védőnek, amely az 1871-ben felállított királyi ügyészség létrejötte után szabállyá is vált. Onnantól a fenyítő bíróságok székhelyein a büntetőügyekben eljáró, hivatalból nevezhető ügyvédek jegyzékét elkészítették. (Ebben segítséget nyújtott az 1874-ben alapított országos ügyvédi szervezet, a kamara is. 1874. XXXIV. t. cz.)

Az 1872-es, "sárga könyves" szabályozás következetlenségeit, hiányosságait csak egy átfogó, új szemléletű és tartalmú kódex válthatta ki. Ez világossá vált a XIX. század végére mind az irodalom, mind a törvényhozás, mind a jogalkalmazás számára. Ennek a felismerésnek köszönhető a XX. századi alkalmazásra született 1986. évi XXXIII. sz. Büntető Perrendtartásról szóló törvény, melynek keretében a védelem és a védő intézményes rögzítése és részletes szabályozása is teret kapott.

Az 1986. évi XXXIII. évi törvény az első modern magyar büntetőeljárás kódex, amely a polgári és politikai szabadságjogok, köztük a törvény előtti egyenlőség kimondása, a materiális és alaki védelem konzekvens érvényesítése és biztosítása alapján megteremtette a terheltet, különösen a vádlottak számára a perbeli fellé válás lehetőségét. A továbbiakban a terheltet már nem jog nélküli vizsgálati tárgyak, hanem olyan jogokkal bíró résztvevői voltak, lehettek a bűnvádi eljárásnak, amelynek keretében akár jogképzett ügyvéd-jogtanár (védő) segítségével, - azok garantált jogainak gyakorlásával

- is védhették magukat - különösen a bíróság előtti eljárásban - a jogképzett és hatósági jogosítványokkal is rendelkező ügyész vádja ellen.

A II. világháború lezárását követően nem sokáig volt hatályban, az egyébként több mint 50 évet megélt Büntető Perrendtartás. A társadalmi struktúra változások hatására a büntetőeljárás, azon belül a védővel kapcsolatos rendelkezések is megváltoztak, sok esetben az emberi, terhelti jogok hátrányára. A Bp. helyébe lépő 1951. évi III. törvény, inkvizitórius elemekkel vegyített, védővel kapcsolatos szabályozása a korábbi kódex szabályaihoz képest is visszalépés volt, és különösen elfogadhatatlanul szűk a mai emberjogi keresztmetszetben. Indokolatlanul korlátozódik a bírósági szakaszra, alapvetően kirekeszti a védőt és jogait az előkészítő eljárásból, ezzel csorbítva a védelem alkotmányos és büntetőeljárásjogi alapelvét.

Mintegy tíz év eltelte után életbe léptetett 1962. 8. tvr. szabályozásáról elmondható, hogy enyhe előrelépést jelent az 1951-es szabályozással szemben a védői oldalt tekintve, azonban alapvető változást nem hozott, továbbra is az előkészítő eljárás, a nyomozás szinte érdemi védői tevékenység, bekapcsolódás nélkül zajlott le.

Érdemi előrelépést az 1973. évi I. törvény hatályba lépése jelentett, amely sokadszori módosítással (köztük a legjelentősebb Be. novellákkal; 1987. IV., 1989. XXVI., 1992. LXIX., 1995. XLI., 1998. LXXXVIII., 1999. CX. törvénnyel) - előreláthatóan - harminc éven keresztül részletezte és részletezi még napjainkban is a védővel kapcsolatos szabályokat.

A törvény megjelenésekor már csírájában hordozta a védői szabályok jogállami követelményeit, a kilencvenes években ezek kiteljesedtek, a részletszabályok - különösen a bírósági szakaszban - egyre inkább a "fegyverek egyenlősége" irányába mutat. Jelentős változást jelentett a korábbiakhoz képest, hogy a nyomozási szakot alaposabban részletezte, azon belül pedig a védői jogosítványok körét lényegesen bővítette. A szabályozás egyértelművé tette, hogy a védő a büntetőeljárás önálló alanya, résztvevője, jogai függetlenek a terheltétől. Jogai gyakorlásának megsértése súlyos eljárásjogi hiba, ami a nyomozás befejezését követően pótnyomozási, míg a bírósági szakaszban hatályon kívül helyezési okként jelenhet meg.

Az 1998. évi XIX. törvény megalkotását sokéves kodifikátori munka előzte meg, miután úgy tűnt, hogy az 1973-as törvény már alapjaiban sem felel meg a közös Európába készülõ jogállam, a hatékony és törvényesen mûködõ büntetõ eljárás követelményeinek. A sokszori módosítás ugyan javított a helyzeten, de tartósan, hosszú távon új büntetőeljárás kódexet kellett alkotni, így született meg az 1998. évi XIX. törvény, melynek hatályba lépését 2000. január 1-ben határozta meg a törvény, azonban ez nem történt meg. A legutóbbi döntés szerint ez csak 2003. január 1-tõl aktuális, addig él az 1973. évi I. törvény, amelybe több "csomagot", részt helyezett el a jogalkotó az újonnan megalkotott kódexbõl, különbözõ idõpontokban. A magam részérõl az új Be. elsõként hatályos, kezdeti formátumú szabályozását veszem göröcsõ alá - a védõre koncentráltan -, már nem említve azon szabályokat, amelyeket idõközben hatályba léptettek és fentebb, a hatályos törvény bemutatásakor már jeleztem.

Alapvetõ változásként emelem ki az eljárási szakaszok közötti hangúlyeltolást; a büntetõeljárás fõ szakaszává egyértelmûen és nyomatékosan a tárgyalási, bírósági válik, szemben a nyomozással, amelynek fõ feladata a vádló (ügyész) tájékoztatása. Ezzel összhangban a védõi funkciók is változnak,

különösen a tárgyalási szakban, aholis előtérbe kerül a kontradiktórium, a vád és a védelem közötti, bizonyítás terén lefolytatott érvelés, küzdelem, azon belül az ún. kereszkérdező eljárás. A terhelt bűnösségéről a független, pártatlan bíróságnak kell tisztességesen, ésszerű időn belül döntenie és ez ellen újabb ténybíró előtt van lehetőség jogorvoslatra és csak ezután következik a jogbíró. A kétfokú perorvoslati rendszer bevezetése lényegesen érinti a védői jogállást is, csakúgy mint az eljárás gyorsítását, hatékonyságát növelő új külön eljárási fajták.

3. A védői jogállás nemzetközi vetületei

A védő több nemzetközi dokumentumban megjelenik, amelyek iránymutatást adnak, adhatnak a belső szabályozásunknak is, miután javarészt hazánk is elfogadta. Köztük:

- a "világokmányok" számító Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (melyet Magyarországon az 1976. évi 8. törvényerejű rendelettel hirdettek ki.

- az 1949. augusztus 12-én kötött Genfi Egyezményeket Kiegészítő és a Nemzetközi Fegyveres Összeütközések Áldozatainak Védelméről Szóló Kiegészítő Jegyzőkönyv (amelyet Magyarországon az 1989. évi 20. törvényerejű rendelet hirdetett ki) előírja:

- az Európa Tanács (Miniszteri Tanácsa, illetve Miniszteri Bizottsága, Parlamenti Közgyűlése) által kidolgozott egyezmények és jegyzőkönyvek (conventions and protocols) és ezek értelmező jelentései (explanatory reports). (FOKOFYLLOS) A jogfejlesztés összhangját szolgálják a Miniszteri Tanács által elfogadott határozatok és javaslatok (resolutions and recommendations), valamint ezek értelmező jelentései. Ezek között a védői jogállást érintő megfogalmazások is találhatóak, amelyek ugyan nem kötelező érvényűek, de feltétlenül hathatnak és hatnak is az egyes államok belső szabályozására, illetve gyakorlatára.

- 1993. évi XXXI. tv. az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló Európai Emberi Jogi Egyezmény és ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről. Ehhez kapcsolódik az 1994. LXXXVI. tv. a kilencedik kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről, illetve az 1999. II. tv. Az EJEB eljárásaiban részt vevő személyekre vonatkozó, Strasbourgban, 1996. március 5. napján kelt Európai Megállapodás kihirdetéséről, valamint az állandóan működő EJEK-bel kapcsolatos 1998. évi XLII. tv., Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Egyezmény tizenegyedik jegyzőkönyvének kihirdetéséről.

Általánosságban rögzíthető, hogy mindegyik tartalmazza a védővel kapcsolatos alapvető terhelti emberi jogokat: - megfelelő idővel és biztosítékkal rendelkeznie védelme előkészítésére és - az általa választott védővel való érintkezésre,

- a tárgyaláson személyesen jelen lehessen, személyesen vagy az általa választott védő útján védekezhessék, amennyiben védője nincsen, tájékoztassák a védő választására vonatkozó jogáról, és minden olyan esetben, ha az igazság érdekei ezt megkövetelik, hivatalból védőt rendeljenek ki számára, és pedig ingyenesen, amennyiben nem rendelkezik a védő díjazásához szükséges anyagi

eszközökkel.

- ingyenes tolmács álljon rendelkezésére, ha nem érti vagy nem beszél az eljárást folytató ország nyelvét,
- jogorvoslati jogot.

Az Európa Tanács emberi jogi egyezménye létrehozta az Európai Emberi Jogi Bizottságot, valamint az Európai Emberi Jogi Bíróságot és így nemzetközi, államok feletti fellebbviteli fórummal egészítette ki a tagországokban meglévő jogorvoslati rendszert. A 11. kiegészítő jegyzőkönyv pedig ezen Bizottság és Bíróság helyébe az állandóan működő Emberi Jogok Európai Bíróságát (EJEB) állítja. Ennek - védővel kapcsolatos döntéseinek elemzésével megállapítottam, hogy a magyar szabályozás több szempontból nem eurokonform;

- az állam a kirendelt védői intézményen keresztül nem biztosít "hatékony" alaki védelmet,
- nem ingyenes a védő tevékenysége,
- nem rendelkezik térítésmentesen az iratok másolatával,
- a védelem szakértői (védszakértők) hátrányban vannak a hatósági szakértőkkel szemben, (sérül a fegyveregyenlőség elve, amely a tisztességes /fairness/ követelményéből levezetett elv),
- a fogvatartás, az őrizet kezdetétől nincs még védőkényszer.

4. A védői jogállás jogszociológiai aspektusból

1998-1999-ben empirikus kutatást folytattam a vizsgált témakörben, melynek keretében kettős felmérést végeztem: egyrészt bírósági ügyiratokat tanulmányoztam át, másrészt kérdőíves felmérést szerveztem. A feldolgozás célja az volt, hogy a védői jogok és kötelezettségek gyakorlati alkalmazását áttekinthessem, abból az elmélet számára megerősítő, illetve gyengítő visszajelzéseket kapjak, a hipotéziseimet ellenőrizzem, illetve jogalkalmazóktól és terheltektől érdemi adatokat kapjak a továbbgondoláshoz és javaslataimhoz.

A kérdőívekből levonható főbb következtetések:

a) A jogalkalmazók körében:

Az ország különböző részein dolgozó, önkéntes alapon jelentkezett jogalkalmazók körében (502 személy) végzett kérdőíves felmérésben a bírák, ügyészek ügyvédek, rendőrök a kutatási eredményhez közel jelölték meg a védői részvétel, a kirendelt védők arányát, ugyanakkor jóval több nem ügyvéddel, laikus védővel találkoztak - különösen a rendőrök - a gyakorlatban védői pozícióban, mint a kutatásom jelezte. Ugyanez jellemzi a terhelti védőkérés arányát is, itt is a rendőrök tapasztalata szembetűnő. Ezek magyarázata az lehet, hogy a két utóbbi kérdés előfordulásra irányult elsősorban és nem annak gyakoriságára, arányára.

A védői jogok nem gyakorlása miatti pótnyomozások és kasszációk egyáltalán nem elhanyagolható gyakoriságából kétirányú következtetés vonható le: egyrészt szerencsés, hogy ezen jogsértés nem marad következmény nélkül, másrészt nem szerencsés, hogy még mindig ilyen mértékben

találkozunk védői jogok megsértésével a magyar büntető jogalkalmazásban.

A jogalkalmazók többsége a kirendelt védői intézményt nem tartja megfelelőnek, az formális, anyagilag alulfinanszírozott.

A legtöbb válaszadó az intézmény módosítását látná szívesen. Szerintük a kirendelt védő díját emelni, a résztvevőknek pedig specializálódni kellene a kirendelt védői szerepre. Ez lehetséges külön, erre a célra létrehozott, államilag finanszírozott, büntetőeljárásokra szakosodott irodákban, ügyvédjelöltekkel karöltve. Egyúttal őket a szakmai kamarák ellenőrzése alá kellene vonni.

Több megkérdezett felvetette a kirendelt védők eljárásbeli részvételi kötelezettségét, a "jelenlét kényszert", ennek kontrollját szintén a kamarákhoz helyeznék.

Az ügyvédekén kívül csak elvétve találunk olyan jogalkalmazói véleményt, amelyben szerepel, hogy a kirendelt védők részére teljes, térítésmentes ügyiratot kell biztosítani, illetve javadalmazásukat a bírói-ügyészi fizetéshez kell igazítani.

b) A fogvatartottak körében:

A szintén önkéntes alapon jelentkezett, büntetésvégrehajtási intézetben (Kaposvár) levő előzetes letartóztatottak (50 személy) és az ország különböző büntetésvégrehajtási intézeteiben jogerősen elítélt (326 személy) fogvatartottak körében végzett kérdőíves felmérés szerint többen kértek védőt az eljárás során, mint amennyit az ügyirati kutatásom igazolt. Ugyanakkor egytizedüknek nem teljesítették a kérését - ismeretlen okból.

A kirendelt és meghatalmazott védők aránya hasonló, mint az ügyirati feldolgozás eredménye (3-ból 2 kirendelt védő).

Védőjükkal való elégedettségi szintjük az előzetesen letartóztatottaknak alacsonyabb, mint az elítélteknek. Összességében több az elégedetlen (243 fő = 65%) mint az elégedett, vagyis többen a meghatalmazott ügyvédjükkal sem voltak megelégedve.

A büntetésvégrehajtási szakasz jelentőségének növekedését mutatja, hogy az elítéltek 17-34%-a valamilyen formában tartotta kapcsolatát védőjével, ugyanakkor a fogvatartottak védővel kapcsolatos jogi ismeretszintje még alacsony.

Az ügyirati felmérés (1273 bűnügy) világosan tükrözi a védők alacsony arányát, mindösszesen az ügyek harmadában vesznek részt. A védők közül is háromból kettő kirendelt védő, akiknek tevékenysége - általában - nem éri el a "hatékonyságból" eredő követelményeket.

A kettős irányú adatgyűjtés összességében még jelzi a védők nyomozásbeli szerény aktivitását, a fogvatartott terhelt és a védő kapcsolattartásának nehézségeit, a tárgyalás előkészítésének gyenge lábakon állását, amelynek hiánya különösen a helyi bíróságokon szembetűnő, továbbá a védők tárgyalásbeli normasértéseit, azok méltányos szankcióit, valamint - példaként a fellebbezési gyakorlatból - a védői jogállás önállóságát. Érzékelteti a különleges eljárásokban való védői hiányt is, valamint a rendőrök és az ügyvédek közötti, nyomozás során kicsúcsosodó konfliktust, szemléletbeli eltérést, egészségtelen szembenállást.

Az is kitűnik, hogy a védőbeszédék jegyzőkönyvezése is sok kívánnivalót hagy maga után, pedig annak jelentőségét lebecsülni nem lehet és nem is szabad. Annál inkább, mivel mint szintézis, védelmi gondolatok összefoglalója - kezdeti védírat hiányában, ami egyes államok büntetőeljárásában bevett

gyakorlat - az egyetlen írásbeli rögzítése lenne a védelem érveinek. Ennek ismeretére nemcsak az első fokú bíróságnak, hanem a felterjesztés folyamán belépő ügyésznek, majd legfőképpen a másodfokú bíróság tanácsának, illetve minden esetleges további bíróságnak szüksége lenne.

5. A védői hivatás, jogállás alapvonásai

Az általános rész befejező fejezetében részletezem a védő funkcióját, a védő eljárásjogi helyzetét, a jogállás keletkezését és megszűnését, a hivatásos és laikus védő, a védő és az ügyvéd, a kötelező és a fakultatív védő összehasonlítását, végül a kirendelt védői intézménnyel kapcsolatos problémákat.

Ennek kapcsán kifejtem, hogy állami civilizációs szintet jelző kívánalom, hogy az eljárás alá vont személy védelmét - önmagán túlmenően - mindegyik fázisban külön védő lássa el, olyan személy, aki segítheti az egyébként is halmozottan hátrányos helyzetű (TREMMELE) terheltet. A védő, a büntető eljárásnak, szélesebb értelemben az igazságszolgáltatásnak az a terhelttől különböző, (általában) jogilag képzett természetes személyű résztvevője, aki a terhelt érdekében eljárva, védelmet jelentő eljárási cselekményeket végez. A védő eljárási cselekményeinek - fő - célja a gyanúval vagy a váddal szemben a terhelt nem bűnösségének (nem szerencsés kifejezéssel ártatlanságának (KIRÁLY, VARGHA) vagy minél enyhébb bűnösségének kimutatása az anyagi és eljárási szabályok betart(at)ása mellett. Ezirányú tevékenységével segíti az objektív történeti tények sikeres(ebb) felderítését és megállapítását, szolgálja az anyagi és eljárási jog érvényesítését. Mindezt teszi az "audiatur et altera pars - hallgattassék meg a másik fél is" elv alapján, mivel rendelkezik - a rendszerint legjobban értesült - terhelt tényközléseivel és a vádlóéval legtöbbször ellentétes szemlélet érvényesítésével. Ily módon a tények sokoldalúbban bontakozhatnak ki, azok megítélése közelebb lehet a teljességhez, mint az enélkül csupán egyoldalú eljárás során. A védői funkció a terhelt, mint magánszemély érdekén és védelmén túlmutató, hiszen feladata ellátásával egyúttal közfunkciót is teljesít, tevékenysége a közérdeket is szolgálja. Léte törvényességi garancia, biztosíték szerepet is betöltő.

A védő tevékenysége megfigyelő és ellenőrző akkor, ha a hatóságok eljárása előmozdítja a terhelt érdekeit; de a védő feladata támadó és cáfoló lesz, ha a hatóságok tévedésből vagy elfogultságból figyelmen kívül hagyják a terhelt jogos érdekeit.

A védői funkciók közé tartozik, hogy tárja a bíróság elé azokat - és csakis azokat (egyoldalúan, akár még elfogultan is /KRAUSS/) - a bizonyítékokat és érveléseket, amelyek a terhelt javára szolgálnak.

A terhelt érdekeinek előremozdítása körében fontos feladata a védőnek, hogy közvetlenül magát a terheltet is segítse; megmagyarázza annak jogait, könnyítse e jogai gyakorlását, szakmailag irányítsa a terhelt eljárást és - amivel a jogirodalomban nem találkoztam, talán mert elsősorban lélektani kategória - megnyugtassa a terheltet. Megnyugtassa annyiban, hogy a képzett, jogi és technikai eszközökkel bíró, túlsúlyos hatósággal szemben nem áll egyedül, képzetlenül, ellensúlytalanul, kiszolgáltatottan (védtelenül).

A védői jogállás kezdetével, valamint a védői kirendelés (meghatalmazás) időbeli (a rendkívüli perorvoslatok kérdése) és személyi hatályával (a helyettesítők, érdekellentétben levő terheltnek "egykező" védői kezelése) kapcsolatban ismertetem, elemzem az egyes nézeteket, illetve állást foglalkok

azokkal kapcsolatban, amelyeket az összegzés javaslati részében jeleníték meg.

A hivatásos és laikus védő viszonyában - az egyes államok szabályozási tendenciájának megfelelően - nem tartom szerencsésnek a laikus elemek esetleges erősítését, ellenkezőleg: a hivatásos védők tevékenységét tartom kívánatosnak mind a terhelt mind a hatóság oldaláról megközelítve. Elkerülve ezzel az eljárási feladatok összemosódását és megteremtve a hatékony védelem személyi feltételét.

Mind az empirikus kutatásom, mind a gyakorlat azt mutatja akár hazánkban akár azon túl hogy a védői tevékenységet leggyakrabban szakképzettséggel bíró ügyvédekre bízják, ők választják ki, hatalmazzák meg, illetve rendelik ki, így védelmi feladatokat ők látnak el. Hozzáteszem a magyar hatóságok mást nem is rendelhetnének ki, mivel aki még számba jön az vagy a törvény erejénél fogva (törvényes képviselő) vagy meghatalmazás alapján járhat el (nagykorú hozzátartozó és az egyéb jogszabályon alapuló személy). Jelenleg minden bejegyzett ügyvéd betölthet védői funkciót, ami - szakismeret híján - aggályos.

A magyar büntetőeljárásba külföldi ügyvéd jelenleg nem kapcsolódhat be védőként. Nem lehet azonban kizámi, sőt véleményem szerint a jövőben teljesen reálisan kell számolni és hozzáteszem kívánatos is lesz külföldi személyek, ügyvédek védői tevékenysége. Annál inkább, mivel Magyarország aláírta az EU társulási megállapodást, amely a szolgáltatás nyújtás területén megállapítja Magyarország számára annak kötelezettségét, hogy az átmeneti időszak végére biztosítania kell az ország területén belül működő jogi és természetes személyeknek a nemzeti elbánást, azaz ami a saját állampolgárokénál nem kedvezőtlenebb.

Kutatásom eredményeként némileg bővíteni szükséges a kötelező (kogens vagy obligatórius) védelmi esetek körét. Ilyennek tartom az őrizetben levő személyek esetét, valamint a sorállományú katonákét. Mindkettőnél a speciális, nehezített emberi, terhelti körülményeket említem meg fő érvként. Megfontolásra érdemesnek tartom még - a szintén több külföldi állam szabályozásában is megtalálható - azon ügyeket, ahol ügyész vesz részt a bírósági szakaszban, valamint ahol védővel rendelkező ellenérdekű terhelttárs van az eljárásban. Mindkettőt a "fegyveregyenlőség", a kontradiktórius eljárás, végső soron az anyagi igazság megállapításához fűződő állami (köz)érdek támasztja alá.

Általános védőkényszer bevezetésének nem látom szükségességét még akkor sem, ha mind a saját mind a más vizsgálatot folytatók tapasztalatai egyértelműen mutatják, hogy az ügyek mindössze harminc százalékában vesznek részt védők Magyarországon. Véleményem szerint nem a védőkényszer bevezetése a járható út a védelem alapelveinek kiteljesedéséhez, hanem a meglévő vagy új intézmények helyes működtetése. Gondolok itt elsősorban arra a terhelti jogra és hatósági kötelezettségre, hogy lehetőség van minden ügyben védő részvételére kirendelés alapján, ha a terhelt kéri. Sokkal inkább a kirendelt védői intézmény állami és ügyvédi reformja hozhatja meg azt a változást, amely megalapozza a "hatékony" védelem ellátását, a védelem alkotmányos elvének érvényesülését, semmint a - gyakorlatban még most is csekély arányban is rosszul végrehajtott - kötelező (kogens) kirendelt védő intézménye.

A kirendelt védői intézmény gyengeségét három okcsoportra vezethetjük vissza. (GÖNCZÖL)

- a) jogalkotási hiányosságok,
- b) helytelen jogalkalmazási gyakorlat,
- c) védői mulasztások (kötelelesszégések).

A három okcsoport összeségében a kirendelt védői intézmény gyakorlati helytállását alapvetően ellehetetleníti. Alkotmányos visszásságokat, jogbizonytalanságot eredményez, sérül a jogállamiság követelménye az ártatlanság vélelme, a védelem, a kontradiktórius eljárás alapelve, az anyagi igazságra törekvés követelménye. Egyúttal a szakirodalomban már - a bűnözés és a bűnüldözés közötti szakadékra, egymástól való eltávolodásra használt - ismert "bűnözési olló" analógiájára kijelenthetem, hogy a "védelmi olló" jelensége is létezik. Vagyis a büntetőeljárás alá vontak növekedésével nő a - hatékony - védelmet nem kapó terheltek száma is, egyre inkább eltávolodik a szükségszerűség és a valóság, a távolság nő az olló szarai között.

Ami a jogszabályi rendelkezések hiányosságait illeti, könnyű kimondani, hogy azok megváltoztatására törvényalkotói, sokszor miniszteriális szintű korrigálására van szükség.

A hatósági mulasztásokat érdemi, garanciális jellegű (felettesi, ügyészi, bírói, stb.) kontrollal kell kiküszöbölni.

Az ügyvédekkel kapcsolatos mulasztások esetében a kamarai követelményeket - amelyek ma már az új etikai kódexben pontosabban rögzítettek mint korábban - kell szigorúan alkalmaztatni, betartatni, illetve mulasztását szankcionáltatni.

A továbblépés érdekében jelentős számú állam szabályozását tekintettem át, amelyek közül azok tűnnek életképesnek, amelyek államilag finanszírozottak, külön szervezeti egységbe tömörülve látják el a védőügyvédi feladatokat, külön erre a célra kiképzett szakemberekkel. (pl. Angliában, Kanadában, Hollandiában,) így javaslatom is ilyen irányú.

Ugy vélem, büntetőeljárásai hasonlattal élve, "nagy- illetve kisreformáció" jöhet szóba, vagyis alapvető intézményi reformot hajtunk végre, vagy a meglévőt igazítgatjuk, változtatjuk. A "nagyreformáció" híve vagyok, nem hiszek az apró változtatások - díjfelemelések, ügyvédi hitvallás erősítése, jogtudat növekedése stb. - erejében. A kirendelt védő szerepét csak megváltozott struktúrában tartom helyénvalónak, valóban hatékonynak. Erre modellként a kanadai-angol ötvözetet tartom szerencsésnek, amelynek alapja: önálló, hivatásszerűen dolgozó, az ügyvédi kamara szakmai felügyelete alá tartozó, de állami költségvetésből finanszírozott szakapparátus tagjai látják el az alkotmány, az állam által - a rászoruló - polgárainak garantált hatékony jogvédelmet a büntetőeljárások során. Ezt nevezhetjük akár - számomra leginkább tetszőként - védirodának (büntetővéd/ő/i irodának, ügyvédi büntető irodának, védőügyvédi szolgálatnak), de akár jogsegélyszolgálatnak, védői társulásnak, mindenesetre kerülve a "hivatal" kifejezés szerepeltetését. Ennek hiányában - teljes mértékben egyetértve a megfogalmazással - ; "ha az állam továbbra is érzéketlen marad a lemaradottak igényeivel szemben, ha nem alakul ki egyfajta szakmai (védői) ethosz, úgy a büntető igazságszolgáltatásban a mainál is látványosabban mutatkoznak majd meg a társadalmi különbségek," és egyre többen és többször érzik a jogállamban megengedhetlen hiátusokat.(BÁRD)

IV. A kutatás problémafelvetései és ajánlásai

A kutatás alapvető célja az volt, hogy megvizsgálja a hazai (hatályos és jövőbeni) szabályozás mennyiben felel meg a jogállami követelményeknek az alkotmányos büntetőjognak a büntetőeljárás alapelveknek a nemzetközi sztenderdeknek az európai jogharmonizációnak, milyen elméleti és gyakorlati problémák merülnek fel a védővel kapcsolatban és azokat milyen módon lehet megoldani.

Ugy vélem a monográfia, mintegy a kutatás eredményeinek összegzéseként a problémafelvetések mellett számos javaslatot is tartalmaz, amely egyrészt érinti az alkotmányt, másrészt és legfőképpen a Be.-t, harmadrészt egyéb jogszabályokat (ügyvédi etikai normát), míg végül a joggyakorlatot. Mindezen következtetések, problémák és javaslatok az alábbiak szerint foglalhatók össze:

1. A modern büntetőeljárásban a védői szerepkört csak hivatásos, (nem laikus) széleskörű jogi-ténybeli szakmai (jogi-kriminálisztikai) ismeretekkel rendelkező, az eljárás többi résztvevőjétől független, önálló jogállással bíró, a terhelt érdekében (egyoldalúan, akár elfogultan is) eljáró védőügyvéd láthatja el hatékonyan. (ügyvédi "védmonopólium")
2. A védő igénybe vételének alkotmányos jogát az államnak nem pusztán formális módon kell biztosítani, hanem meg kell teremtenie a valóban hatékony védői tevékenység feltételeit. Az ártatlanság vélelmének alapelvéből következően állami kötelesség a térítésmentes védő biztosítása a terhelt részére, különösen a rászorultaknak. Ennek deklarálását célszerű lenne az alapstatutumba is belefoglalni.
3. Az előzőhöz hasonló érveléssel az államnak térítésmentes tolmácsot is kell biztosítani a védő és a fogvatartott terhelt közötti érintkezéshez, enélkül a védelem és az az anyanyelv használatának alapelve sérül, érdemi védelmi stratégiáról, taktikáról nem beszélhetünk.
4. Pontosítani kell, összhangba kell hozni az alkotmány és a Be. szabályait a tekintetben, hogy kit és mikortól illet meg az alaki védelem joga. Mikortól gyakorolhatja a védő jogait. Fogalmi tisztázást igényel a jelenlegi ellentmondás "az eljárás alá vont" és a "terhelt" személye között. Nézetem szerint egységessé akkor válna, ha az alkotmány is a "terhelt" megjelölést használná és nem a bűnüldözés a Be.-n keresztül venné át az "eljárás alá vont" elmosódó meghatározást.
5. A kirendelt védői intézmény szervezeti reformjával meg kell teremtenie a törvényhozónak a kialakult "védelmi olló", védelmi vákuum (növekvő felelősségre vontak száma, nem emelkedő védőarány - kb. 30-33%) megszüntetésének feltételeit. Ez annál inkább sürgős feladat, mivel ezt követeli az EJEE és a rá alapozódó emberjogi bírósági gyakorlat is.
6. A védő alkotmányból eredő jogai sem abszolút, korlátozhatatlan jogok, ám csak az arányos, szükséges, magasabb alkotmányos érdeket is szolgáló korlátozás fogadható el az alkotmányos büntetőjog szellemében. Így pl. az iratmásolatok illetékesítése, a védő és a fogvatartott közötti kapcsolat fizikai korlátozása (üvegfal, rács a beszélőn) nem alapozza meg az alkotmányos jog megengedett korlátozását.
7. Általános védőkényszer bevezetésére nincs szükség, azonban biztosítani kell a törvényhozónak, hogy terhelti kérésre ne álljon fenn hatósági mérlegelés a védő kirendelésével kapcsolatban, az váljon kötelezővé. A terheltnek egybként minden körülmények között joga van védőjét megválasztani. Senkire nem lehet védőt kívülről rákényszeríteni. Annyiban korlátozott a döntése, hogy bizonyos esetekben - szemben az angolszász lemondási gyakorlattal - a védő részvételéről semmilyen okból nem mondhat le. Ezek a védőkényszeres ügyek, amelyben az állam garantálja, egyúttal az officialitás elvéből

következően "rátestálja" az alaki védelmet. (Ez is a térítésmentesség általam is hangoztatott követelményéért kiált, mivel a terhelt nem mondhat le a védőről, azt hivatalból kapja, mégis őt terhelik a költségei.)

8. A kógens védői esetkört bővíteni kellene az őrizettel és a sorkatonák elleni eljárások esetében. Mindkettőnél a speciális, hátrányos személyi körülmények adják az alapot. A javaslatot az elméleten túlmenően a nemzetközi szabályozások is támogatják. Megfontolandó a védőkényszer azon ügyekben, ahol részt vesz a tárgyaláson az ügyész, valamint ahol foglalkozástól eltiltás várható, illetve, ahol az érdekellentétben levő terheltnek egyikének már van védője.

9. A magyar szabályozásban és gyakorlatban még alig ismert védő bíróság által kizárásának jogszabályi feltételeit célszerű megteremteni, azon esetekben, ahol a védő érintett a bűncselekmény elkövetésében, illetve az eljárás tudatos gátolásában. A védő kizárása esetén gondoskodni kell védő kirendeléséről.

10. Nem kizárt az önkéntes védőügyvéd megjelenése a büntetőeljárásban. Az ő eljárásba lépését a hatóság nem, legfeljebb a terhelt akarata tilthatja meg, gátolhatja.

11. A meghatalmazás, illetve kirendelés időbeli hatályát ki kell terjeszteni a rendkívüli perorvoslatokra is, miután a jogalkalmazói hibák felismerésére, a hibás döntés korrigálására a jogban jártas védő képes. Az állam által nem korlátozható hatályosan azon intézmény, amelyet pont ő maga állított fel az anyagi igazság, a tisztességes eljárás követelményéből adódóan.

12. A védői meghatalmazások szólhatnak részcselekményekre is, ugyanakkor elfogadhatatlan az általános - minden ügyvédre (megye, város) hatályos helyettesítési formula. Erre sem a védők nem vállaltak és nem is vállalhatnak megbízást, másrésztől a megbízó sem adhatott számukra.

13. Törvényi módon ki kell zárni az egy ügyben szereplő terheltnek közös védelmét (többes vagy "egykezü" védelem) - így a "védvád" (ami valójában vádolási védelem) árnyéka sem merülhet fel. (A javaslatot az egyes államok szabályozása is erősíti.)

14. Védőügyvédi specializációra is szükség lenne. Azon túl, hogy büntetőügyekre specializálódtak (akár meghatalmazott, akár kirendelt) védők járnak el, még elképzelhetőnek és kívánatosnak tartom a bűncselekmény fajtánkénti specializációt is. A kirendelések esetében is figyelemmel lehetne lenni, hogy egyes védők - kamarának, hatóságnak is jelzetten - pl. közlekedési, gazdasági, fiatalkorúak elleni ügyekre specializálódtak.

15. A kirendelt (és meghatalmazott) védői intézmény hatékony működtetése érdekében az egyes kamaráknak nagyobb felelősséget, kontroll szerepet kell vállalniuk tagjaik tevékenységéért. A védőügyvéd három szintű felelősségi rendszerét kell következetesebben alkalmazni a hatóságoknak. (legalsó: lelkiismereti, középső: fegyelmi, legmagasabb szintű: a büntetőjogi felelősségre vonás).

16. A védőügyvéd és a sajtó kapcsolatában az ügyvédi etikai norma pontosításra szorul: egyértelműen rögzíteni kellene a saját kezdeményezésű jogosultságot vagy tiltást, legalább annyiban, hogy ilyen csak

a védenc hozzájárulásával etikus kezdeményezni. A sajtó általi megkeresés esetében pedig csak szintén a védenc hozzájárulásával szabad nyilatkoznia a védőnek. Ezt a formát nem tartom a védői önállóság korlátozásának, mivel nem a büntetőeljáráshoz kötődő - ám azt, főleg a terheltet érintő - cselekvésről van szó.

17. A védőügyvéd is részt vehet, egyúttal hivatásbeli kötelezettsége is részt venni a bizonyításban. Számára az adat éppolyan fontos mint a hatóságnak. Elmondható, hogy a "minden rendőrség annyit ér amennyi információja van", a védőre is igaz. Így a védőnek törekednie kell szintén a legtöbb pontos adat begyűjtésére, minél előbb. Ehhez (a kriminalisztikai alapkérdések megválaszolásához) napjainkban már magánnyomozók, sajtó segítségét is igénybe veheti.

18. A bizonyítási tilalmakba ütköző bizonyítékok feltárása a védőügyvédi köteleességek közé tartozik. Ide tartozónak vélem, hogy nem tisztázott, illetve vitatható a büntetőeljárás megindítása előtt beszerzett titkos adatgyűjtések adatainak törvényessége, miután a védőügyvédnek ezek megkérdőjelezésére, vitatására nincsen lehetősége és eszköze. Ez a Be.-ben részletesebb szabályozást igényelne, amely megteremtené a védelmi kontroll gyakorolható formáját is.

19. A gyanúsított idézésben már fel kell hívnia a hatóságnak a terhelt figyelmét a védőválasztás jogára. Egyúttal módosítani kell az első idézést is, hiszen helyesen legfeljebb "gyanúsítható" személyről van szó és még nem "gyanúsított"-ról. (Éppen ez is az "eljárás alá vont" megjelölés ellentmondásosságára utal.)

20. A védőnek az egész eljárás során biztosítani kell a jogos iratok térítésmentes rendelkezésre bocsátását, enélkül hatékony védelmi munkát nem tud végezni. Jogszabálmódosítással fel kell oldani a jelenlegi alkotmányellenes helyzetet.

21. A Be. módosításával meg kell teremteni a védszakértői intézményt. A megoldást az EJEB is - a "fegyverek egyenlőségéből" levezetve - követeli.

22. A szakértői kirendelő határozatokat - jogszabályi kötelezettségük ellenére - a védőknek csak elvértve küldik meg a nyomozóhatóságok, így "kérdőpontok" feltételére sincs a védőknek lehetőségük.

23. A védők tanúkihallgatáson való részvételét nem tartom feltétlenül követendőnek, ezt az általam megvizsgált külföldi szabályozások, egyezmények, EJEB döntések sem támasztják alá. Jogállaminak tartom a védői indítványozású tanúk kihallgatásán való védői részvétel engedélyezését, nem tartom a védelmi jog alkotmányellenes korlátozásának az ezirányú (jövőbeli) szűkítést.

24. A védett tanú esetében módosítani kell a törvényi szabályozást oly módon, hogy a védői kérdésfeltevés a "védő alanyi jogává váljon". Nem lehet bírói mérlegelés körében tartani, annak alanyi jogú (kötelező) jellegét kell előírni. Ugyanakkor hozzáteszem, hogy ez a - pótlólagos kérdésfeltevési - lehetőség sem elégíti ki még a témához kötődő európai ajánlásban (1997. 13. sz. ET Ajánlás) megfogalmazott, védőket illető, tisztességes eljáráshoz tartozó "igazolási eljárás" követelményét.

25. A védirat készítésének és benyújtásának lehetőségét célszerű lenne törvényben is rögzíteni. Ez több alkalommal, nevezetesen öt esetben is megtehető értelmezésem szerint; (gyanúsításkor, iratismertetéskor, közbenső eljárásban vádiratot követően, védbeszédkor, fellebbezés indokolásaként). Védtaktikai okok miatt ez csak lehetőség lehet nem kötelezettség. Különösen fontosnak tartom a közbenső eljárásban és - mivel a tárgyalási jegyzőkönyvezésből ez általában elmarad - a védbeszéd megtartásakor. (Itt jelzem, hogy a jegyzőkönyvek korrekciójára nyitva álló időt nem a védőnek kell figyelnie, hanem a hatóság kötelezettségévé kell tenni az elkészülte jelzését.)
26. Szélesíteni szükséges a védő adatgyűjtési tevékenységét, lehetőséget kell biztosítani számára pl. tanúk megkérdezését tudomásukról, különösen a tárgyalás kontradiktórius jellegének erősödése tükrében.
27. A házi őrizet szabályozását olyképpen célszerű értelmezni, hogy az nem zárja ki a védővel való személyes kontaktust, annak megtiltása, korlátozása sértené a védelem elvét. Ugyanakkor nem várható el a védőtől - ezt etikai normái is tiltják - a terhelt lakásán való felkeresése.
28. A nyomozási cselekményekről szóló értesítések rendje nem kedvez a védelemnek, a gyakorlatban sok feszültséget jelent a bűnüldözők és a védők között. Ennek enyhítése a gyakorlati szakemberekre vár.
Megfontolandó azon szabályozás - amely egyes országokban alkalmazott -, hogy csoportos védők esetén csak egyikük (az általuk, vagy a terhelt által megnevezett vagy az elsőként belépő /"vezérvédő" - KIRÁLY/) kap értesítést a hatóságtól.
29. A Be. pontatlan a védő kirendelés hatósági kötelezettségének időpontjával kapcsolatban. Ez alapja lehet - a védői mulasztásokkal együtt - a késedelmes védői bekapcsolódásnak, a gyanúsított kihallgatásokon való részvétel hiányának.
30. A védői titoktartás garanciáit a Be.-ben kell szabályozni, erre iránymutató lépéseket tesz az új Be. Ennek ellenére helyesnek tartom azt a védőetikai magatartást, amely a tényvázlatban nem rögzíti az ügyfélterhelő tényeket. Az új Be. szabályozási hiányosságának tartom ugyanakkor, hogy az ügyvédi iroda kutatása mellett a motozásra, mint hasonló kényszercselekményre nem állít fel hasonló magasabb szintű követelményeket, garanciális elemeket.
31. A védői titok megsértésének tartom a terhelt hozzájárulása nélküli bármilyen irányú, személyű (terhelttárs, hozzátartozó, sajtó, stb.) információáramoltatást, még az azonos ügyben szereplő védők körében is.
32. A védő igazmondási ("hazugsági tilalma") határa a vádolási védelem. Ezt kell elkerülnie, ugyanakkor nem irányulhat a terhelt ellen sem. (Amit a védő mond igaznak kell lennie, de nem kell mindent elmondania, ami igaz.)
33. A nyomozási szakaszban nem várható el a fegyverek egyenlőségének maradéktalan érvényesítése, ez csak a bírósági (tárgyalási) szakaszban követelmény mind az elmélet, mind az EJEK döntései

alapján. A nyomozási szakasz szükségszerűen magában hordozza az egyenlőtlenséget, így az egyensúlyra való védői hivatkozások csak korlátok között érvényesek, illetve érvényesülhetnek.

34. A vádló a vádiratot a bírósággal párhuzamosan a védőnek is meg kellene küldenie, ezáltal lehetőséget nyújtana a védelmi idő (védődő) megnövelésére, valamint a közbeni eljárásbeli védői aktivitásra. A védőnek így lehetősége lenne már a tárgyalás előkészítésére benyújtani védőiratát.

35. Az empirikus kutatások adatai szerint a tárgyalás előkészítések nem kontradiktóriusak, azokon védő szinte soha nem vesz részt. Az eljárási intézmény gyakorlati alkalmazását eredeti funkciójába kell visszahelyezni a jogalkalmazóknak.

36. A "védői közvetlenség" érdekében célszerű lenne az ügyvédi etikai kódexben rögzíteni, hogy lehetőleg ugyanazon ügyben egy védőügyvéd, járjon el - helyettesítés nélkül.

37. A nyilvánosság kizárásáról szóló bírósági döntés pervezető végzés, amely ellen a védő nem fellebbezhet. Ezt a törvény nem fogalmazza meg, a hiány pótlását javaslom.

38. Felülvizsgálandó az ügyvédi etikai kódex azon szabályozása, ami általánosan kötelezővé teszi a védőügyvédek számára az egyébként önállóan gyakorolható fellebbezést, ha a védenc is így tesz. Ennek helyes formulája az "általában fellebbeznie kell a védőnek" lenne. Ezáltal elkerülhető a védő saját szakmai lelkiismeretével való ütközés, valamint a fellebbviteli eljárásban való értelenség.

39. A rendkívüli perorvoslatok körében alkotmányellenes korlátozásnak vélem a terhelti akarattól függő védői fellépést, így annak feloldását javaslom.

40. Fiatalkorúak esetében nem történik meg azonnal a védő kirendelése, így az ügyek jelentős részében a fiatalkorú hivatásos védő nélkül áll eljárás alatt, többek között az első kihallgatásán sincs jelen védő.

41. A fiatalkorú törvényes képviselőjének jogi felvilágosítása is javarészt elmarad a hatóság részéről, így arról sincs ismerete, hogy a védőéhez hasonló jogokat gyakorol.

42. Annak ellenére, hogy az opportunisták intézmények a védelemnek (védőnek) kedveznek, nem áll fenn a védő azon joga - és ez nem is lenne üdvözlendő -, hogy tárgyalásról lemondást maga kezdeményezzen.

43. A fiatalkorúak elleni eljárásban - rendkívüli védői akadályoztatási esetekben megoldatlan a kötelező védői részvétel az előzetes letartóztatás előtti meghallgatáson. Áthidaló gyakorlati megoldásként, miután közben lejár az őrizet időtartama, előállítás jöhet számításba, amíg a védői ügyeleti rendszer helyettessé nem állít.

44. Az előzetes letartóztatás elrendelésénél fennálló három napos védői fellebbezési idő ellentmondásos, miután azidáig lehetséges, hogy a kirendelést sem kapta meg a kirendelt védő. Így az olyképpen módosítandó, hogy a kézhezvételtől számít a határidő.

45. A védő csak saját védenca előzetes letartóztatás előtti meghallgatásán vehet részt, terhelttársakén nem. Ezt a védői értesítések, és a jelenlét rendje is alátámasztja, az információáramlással kapcsolatban kifejtett érveim mellett.

46. Az előzetes letartóztatásban levő fogvatartott terhelttel való védői kapcsolattartás nem korlátozható hivatali időre; a védőknek meg kell engedni a hivatali időn túli fogdai, bv-intézeti beszélőt, különösen rendkívüli (hétvégi előállítás stb.) esetekben.

47. Nem korlátozható az előzetesen letartóztatott terhelt védővel való érintkezése sem azáltal, hogy részére nem biztosítanak távbeszélő használatot a fogvatartás helyén.

48. A fogvatartott védővel való levelezését nem ellenőrizheti a hatóság, egyúttal meg kell teremteni a lehetőségét, hogy a fogvatartás helyéről (pl. fogda) közvetlenül a védőnek továbbítsák a küldeményeket.

49. A letartóztatott és a védő közötti üvegfal, rács felállítása (védőfal) nemcsak a védelem alkotmányos jogát korlátozza és sérti, hanem az ügyvédi titoktartását, a védenc és a védő közötti "bizalmas" viszonyt is. Emellett "lealacsonyító", kiszolgáltatottságot növelő is. Ezek megszüntetése sürgető feladat a hatóságok részéről.

50. Az előzetes letartóztatás meghosszabbítása szabályozásánál meg kell teremteni a kontradiktórius eljárást, legalább olyan formában, hogy védői indítványra bírói meghallgatást kell tartani.

51. A bíróság (ügyészség) ügydöntő határozatában hívja fel a figyelmet, adjon jogi felvilágosítást azon letartóztatásban volt terhelteknek, akiknek lehetőségük van kártalanításra - ezen jogukról.

52. A jelenlegi szabályozásban nincs, de figyelemmel az egyes államok szabályozására, a már jelzett kettős szorításokra, a növekvő és szervezett bűnözésre, elképzelhetőnek és reálisnak tartom a védői jogok olyan - nem alkotmányellenes korlátozását - amely a védő és a fogvatartott terhelt közötti kapcsolatot időlegesen szűkíti. (pl. védőügyvédi beszélő néhány napos felfüggeszése).

53. A jogalkotóknak meg kell teremteniük a kontradiktórius eljárás feltételeit a büntetésvégrehajtási szakaszban, a bv. bíró előtt folyó eljárásban. Célszerű lenne ezt egy átfogó, modern szellemű külön törvényben rendezni.

54. A gyakorlatban a büntetésvégrehajtási bíró tájékoztassa a terheltet az általa folytatott eljárásban az alaki védelemhez való jogról, és kérelme esetén rendeljen ki védőt számára. Ezáltal tegye lehetővé, teremtsen meg a büntetésvégrehajtási szakaszban is a kontradiktórius eljárás minél szélesebb - és a nemzetközi ajánlások által is támogatott - lehetőségét.

V. A kutatás eredményeinek hasznosítása

A kutatás és annak mintegy a szintéziseként megjelenő jelen monográfia - bízom benne - mind a jogelmélet, mind a jogalkotás, mind a jogalkalmazás számára - az alábbi - hasznosítható eredményeket tartalmazza.

A jogelmélet számára hasznosítható:

- a védői szerep és jogállás alkotmányos és büntetőeljárás alapelvi kötődéseinek feltárása,
- a védő eljárásjogi helyzetének további pontosítása, egyúttal a "védőügyvéd" mint terminus technicus megjelenítése, megalapozása,
- a védői jogállás alkotmányos összefüggésében a korlátozhatóság kritériumainak feltárása,
- az állami szerepvállalás, felelősségi rendszer részletezése a hatékony védelmi követelmény tükrében,
- a "védelmi olló" (védelmi vákuum, hiátus) felismerése, bizonyítása,
- a védő jogállása és a jogállami szűrők közötti összefüggések megvilágítása, a "tölcsér-modell" érvényesülése,
- a védői funkció kriminalisztikai aspektusaira való rávilágítás,
- a védői közvetlenség értelmezése,
- a védői jogállás büntetvégrehajtási szakaszban való elemzése.

A jogalkotás számára hasznosítható:

- a védővel kapcsolatos jogharmonizációs deficitek feloldása,
- az alkotmány és a Be. közötti - védőt érintő - feszültségek kibontása, - a legfőbb és minél hamarabb megoldandó probléma az államilag garantált, térítésmentes védő, tolmács a terhelt és teljes bűnügyi irat biztosítása a védelem részére,
- ugyanilyen sürgető feladat a kirendelt védői intézmény reformja, a "hatékony" védelem feltételeinek megteremtése,
- az előzetes letartóztatás elrendelésével, hosszabbításával kapcsolatos szabályok változtatása, (3 nap, meghallgatási jelenlét, telefon, fal, kontradiktórium meghosszabbítás)
- a védőkényszeres ügyek körének némi bővítése,
- a védő bíróság általi kizárási feltételeinek kimunkálása,
- a meghatalmazás és kirendelés hatályának kiterjesztése a rendkívüli perorvoslatokra,
- a védői kontroll lehetőségének megteremtése a titkos adatgyűjtés eredményeivel kapcsolatban,
- a védszakértői intézmény bevezetése,
- a védett tanú védői kontrolljának megteremtése,
- védírat alkalmazásának megengedése,
- a vádirat közvetlenül, bírósággal egyidejűleg a védőnek való megküldése,
- a jegyzőkönyvek védői orvoslásának módosítása,
- a védőügyvédi bizonyítási részvétel növelése,
- a házi őrizet szabályának pontosítása,
- a hatósági iratok, határozatok anyanyelvre való lefordítási kötelezettsége,
- a rendkívüli perorvoslatok védői önállósága,

- a büntetésvégrehajtási bíró eljárásának kontradiktóriussá tétele.

A jogalkalmazás számára hasznosítható:

- a védő és a fogvatartott érintkezése,
- a nyomozóhatóság, ügyészség, bíróság felvilágosítási, jogtájékoztatási kötelezettségének növekedése,
- az idézés formai követelményének változása,
- a meghatalmazások tartalmi követelményeinek pontosítása,
- a védőügyvédi specializáció,
- az ügyvédi etikai kódex egyes rendelkezéseinek módosítása, (fellebbezés, sajtó, titok, "közvetlenség")
- a védői titok megtartásának rendje,
- a szakértő kirendelő határozatok megküldése, kérdőpontok alkalmazása,
- a tárgyalás előkészítése létének, illetve kontradiktórius jellegének erősítése,
- fiatalkorúaknál azonnal védői kirendelés,
- a büntetésvégrehajtási bíró felvilágosítási joga és kötelezettsége.

MELLÉKLETEK

- 1. Országos bűnügyi statisztikai adatok 1988-2000.**
- 2. A védővel kapcsolatos Baranya megyei adatok 1988-2000.**
- 3. A védővel kapcsolatos Baranya megyei adatok grafikus ábrázolása**

I R O D A L O M J E G Y Z É K

Magyar nyelvű szakirodalom:

Adler, Michael: Az elítéltek jogai és a határozatlan tartamú szabadságvesztés.

In: Gönczöl Katalin (Szerk.): A társadalmi-politikai változások és a bűnözés. Bp. 1993.

Alapy Gyula: A büntető perrendtartás. Bp. 1952.

Alessandro, Honert: Az olasz büntetőeljárás, egy reform továbbfejlesztése.

Magyar Jog, 1996/5. 295-302. o.

Alkotmány- és Jogpolitikai Intézet (COLPI) - Magyar Helsinki Bizottság: Előrehozott büntetés. (rendőrségi fogdák - fogvatartottak a rendőrségen. 1996.) Budapest, 1997.

- Angyal Pál : A magyar büntető eljárásjog tankönyve I. és II. kötet. Bp. 1915.
- Angyal Pál - Izsák Gyula: Bűnvádi perrendtartás. Bp. 1938.
- Arató Kinga: Sztereotípiák a jogászokról.
Belügyi Szemle, 2000/9. 57-78. o.
- Armenta Dea, Teresa: A vizsgálati fogság a spanyol jogban, különös tekintettel az 1978. évi alkotmány. Magyar Jog, 1972/12. 753. o.
- Auer György: Magyar bűnvádi eljárási jog. Bp. 1938.
- Auer György - Mendelényi László: A bűnvádi eljárási jog magyarázata. VI. kötet. Bp. 1930-1934.
- Ádám Antal: Az élethez, a személyi szabadsághoz és biztonsághoz való jog.
In: Emberi jogok hazánkban. Bp. 1988. 131. o.
- Ádám Antal: Az emberi jogok védelme az alkotmánybíráskodásban.
Magyar Jog, 1994/7. 399-406. o.
- Babay Imre: A fiatalok bíróság elé állításáról.
Belügyi Szemle, 1983/2. 73. o.
- Bagi Dénes: A különleges eljárások és a bűnügyi költségek viselése de lege ferenda.
Magyar Jog, 1969/1. 16. o.
- Bagi Dénes: A különös és a különleges eljárások a büntetőperben. Magyar Jog, 1973/7. 399.o.
- Bagi István: A védelem és a "jogi képviselő" a felülvizsgálati eljárásban.
Ügyvédek Lapja, 1994/2. 30. o.
- Baka András: Az egyéni emberi jogok védelme az Európa Tanács mechanizmusában.
Bírósági Határozatok melléklete, 1997/1. 4. o.
- Balla Péter. Ügyfélegyenlőség, szabad bizonyítás. (Anomáliák a szakértői bizonyításban.) Magyar Jog, 1992/2. 98. o.
- Balla Péter: Vádalku helyett büntetőparancs.
Magyar Jog, 1992/11. 669. o.
- Balogh Jenő: Magyar bűnvádi eljárási jog. Általános tanok. Bp. 1901.

- Balogh Jenő - Edvi Illés Károly - Vargha Ferenc: A bűnvádi perrendtartás magyarázata I-III. kötet. Bp. 1910.
- Balogh László-Horváth Tibor: Büntetés-végrehajtási jog I. kötet, Könyvkiadó, 1983.
- Balogh Zsolt György: Jogi informatika. Dialóg Campus Kiadó, Bp-Pécs, 1998.
- Barabás Andrea Tünde: Egyezség a büntető eljárásban? Magyar Jog, 1991/8. 466. o.
- Baranyó György: A bíróság elé állítások helyzete Budapesten. Belügyi Szemle, 1978/11. 30.o.
- Barclay, C. Gordon: A büntető igazságszolgáltatás rendszere Angliában és Walesben.
In: Kriminológiai Közlemények, 51. kötet. Bp. 1995. 131-183. o.
- Bardócz Kálmán: A védő szerepe a nyomozás során. Belügyi Szemle, 1987/4. 62. o.
- Barna Péter: A bűnüldözés elvi kérdései. Bp. 1971.
- Bath, Matthias: Büntetésvégrehajtás a két német államban. Magyar Jog, 1990/2. 178. o.
- Baumgartner Izidor: Az előzetes eljárás reformja. Bp. 1893.
- Baumgarten Izidor: Tény- és jogkérdés. In.:Wlassics Gyula emlékkönyv Bp. 1912.
- Bán Tamás: Kolumin kontra Magyarország: Az ENSZ Emberi Jogi Bizottságának döntése.
Bírósági Határozatok. Fórum. 1997/12. 953. o.
- Bánáti János: Az Emberi Jogok Európai Egyezsége és a magyar büntetőeljárás gyakorlata.
Ügyvédek Lapja, 1995/1. 41. o.
- Bánáti János: Szabadságjogok versus bírói munkaterhek. Ügyvédek Lapja, 1999/2. 19-24. o.
- Bánáti János: A védői és a terhelti jogok a strasbourgi joggyakorlat tükrében.
In: Békés Imre ünnepi kötet, PPKE, Bp. 2000. 17-32. o.
- Bán Tamás - Bárd Károly: Az Emberi Jogok Európai Egyezménye és a magyar jog.
Acta Humana, 1992/6-7. 3-97. o.
- Bárándy Péter: Orvosszakértői bizonyítás a büntető ügyekben.
Kriminológiai Közlemények, 1995/52. 63. o.
- Bárándy Péter: "A védői jogok példátlan túlsúlya". Ügyvédek Lapja, 1995/2. 31. o.

- Bárándy Péter: A hatékony védelem követelménye és a büntető eljárásjog reformja.
In: Lévy Miklós (Szerk.): A büntetőeljárás modernizációja az európai jogharmonizáció és a növekvő bűnözés kettős szorításában. Bp. 1998. 247-258. o.
- Bárándy Péter: A bűnözés alakulásának hatása a védői munkára és az ügyvédi magatartásra.
Ügyvédek Lapja, 1998/4. 19. o.
(Bűnözés és bűnmegelőzés a válságrégiókban, Bp. 1999. 238. o.)
- Bárándy Péter: A bűnözés alakulása és annak hatása a védői munkára és az ügyvédi magatartásra. In: Békés Imre ünnepi kötet, PPKE, Bp. 2000. 60-64. o.
- Bárd Károly: A gyanúsítás közlésének tárgya - a büntetőeljárás tárgya.
Belügyi Szemle, 1977/6. 23. o.
- Bárd Károly: A büntető hatalom megosztásának buktatói. Bp. 1987.
- Bárd Károly: A büntetőjogi kodifikáció kérdései. Kriminológiai Közlemények 1993/47. 93. o.
- Bárd Károly: A bűnözés jövője - Az Emberi Jogi Egyezmény és a jövő büntetőeljárása. In: Irk Ferenc (Szerk.): A bűnözés jövője. Bp. 1997. 44-52. o.
- Bárd Károly: A magyar büntető eljárási jog - európai követelmények.
In: Lévy Miklós (Szerk.): A büntetőeljárás modernizációja az európai jogharmonizáció és a növekvő bűnözés kettős szorításában. Bp. 1998. 41-56. o.
- Bárd Károly: A büntető eljárási törvény tervezete az európai jogfejlődésben.
Jogtudományi Közlöny, 1998/4.
- Bárd Károly - Pusztai László (Szerk.): A büntetőeljárás kézikönyve. Bp. 1993.
- Belovári Ferenc: A büntetés-végrehajtási jog alkotásának, alkalmazá időszerű kérdései a nemzetközi elvárások tükrében. Ügyészek Lapja, 1997/1. 26-33. o.
- Berkes György: Stanislaw Pawelka: A relatív fellebbezési okok. (könyvismertetés)
Magyar Jog, 1971/9. 568. o.
- Berkes György: A fiatalkorúak elleni büntető eljárás új szabályai.
Magyar Jog, 1973/9. 517. o.
- Berkes György: Vitás kérdések a büntetés-végrehajtási bírói eljárásban. I-II. rész.
Magyar Jog, 1981/2-3. 117. o. ill. 206. o.
- Berkes György: Legfelsőbb Bíróság büntetőjogi és büntető eljárásjogi testületi állásfoglalásai.
Bp. 1996.

- Béli Gábor: Magyar jogtörténet. Dialóg-Campus Bp-Pécs, 2000.
- Béli Gábor-Kajtár István: Az osztrák (-német) büntetőjogszabályok hatása a magyar jogban a 18. században (a Praxis Criminális) In: Dolgozatok az állam- és jogtudományok köréből. Pécs, 1988. 29-40. o.
- Bércesi Zoltán: A szolgáltatások szabad áramlása az Európai Közösségben. JURA, 1996/1., 22-26.o.
- Blutman László: A letartóztatás időtartamának ésszerűsége az európai alapjogokban. Rendészeti Szemle, 1993/6. 16-28. o.
- Blutman László: A fogvatartás bírói felülvizsgálata: habeas corpus az európai alapjogok között. Jogtudományi Közlöny, 1993/8-9. 309. o.
- Blutman László: Az ártatlanság vélelmének hatóköre az európai alapjogokban. In: Szabó András Emlékkönyv, Szeged, 1998. 57-75. o.
- Boda Erika: Az ügyvédek és a vizsgálók kapcsolatáról. Belügyi Szemle, 1982/2. 65. o.
- Bolgár György - Kárpáti László - Traytler Endre: A bűnügyi védő munkája. Bp. 1965.
- Bolgár György: Az ügyvédi munka jelenlegi helyzete. Magyar Jog, 1971/10. 585. o.
- Bonnert, A. T.: A társadalmi igazságosság problémája és a bírósági védelemhez való jog. Magyar Jog 1989/7-8. 694. o.
- Borai Ákos: A büntetőeljárás törvény módosításának tapasztalatai. Rendészeti Szemle, 1991/7. 14-20. o.
- Borai Ákos: Érdekeltek részvétele a nyomozási cselekményeknél - a helyszínelés. Rendészeti Szemle, 1992/11. 18-28. o.
- Borai Ákos: Tanúvédelem. Ügyvédek Lapja, 1995/2. 15. o.
- Borai Ákos: A kirendelt védő - ahogyan az Országgyűlési Biztosok Hivatala látja. Belügyi Szemle, 1997/3. 3-15. o.
- Borbély Gyula: Siracusai élménybeszámoló. Ügyészek Lapja, 1998/3. 65. o.

- Botos Gábor: A büntetőeljárás jog távlatai. Rendészeti Szemle, 1991/8. 21-25. o.
- Botos Gábor: Néhány gondolat a büntetőeljárás koncepciójához.
Rendészeti Szemle, 1994/9. 16-21. o.
- Bócz Endre: Az alapos gyanú a büntető eljárásban.
Jogtudományi Közlöny, 1962/11. 576-582. o.
- Bócz Endre: A védekezési szabadság és az igazságszolgáltatás rendjének büntetőjogi védelme.
Magyar Jog, 1965/10. 438. o.
- Bócz Endre: Védekezési hazugság és vádolás. Jogtudományi Közlöny, 1971/3-4. 156-63. o.
- Bócz Endre: A büntető tárgyaláson tanúsított magatartás etikája. Magyar Jog, 1974/10. 575. o.
- Bócz Endre: Kárpáti László: A szegények ügyvédje c. könyvéről.
Belügyi Szemle, 1979/12. 113. o.
- Bócz Endre: Memorandum a védő nyomozásbeli jogairól.
Magyar Jog, 1989/7-8. 675-676. o.
- Bócz Endre: Kandidátusi értekezés a védekezési jogról.
Belügyi Szemle, 1990/3. 28-34. o.
- Bócz Endre: Az előzetes letartóztatási tapasztalatok.
Belügyi Szemle, 1990/5. 35-36. o.
- Bócz Endre: A személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedések szabályozása a konvenció előírásainak tükrében. Rendészeti Szemle, 1991/2. 3-12. o.
- Bócz Endre: Az ügyvédi titok és az ügyvédi iratok védelme a büntetőeljárásban.
Belügyi Szemle, 1996/3. 3-15. o.
- Bócz Endre: Emberi jogok - titkos tanúk. Belügyi Szemle, 1996/9. 3-12. o.
- Bócz Endre: A nyomozási szakasz néhány alapkérdése az új büntetőeljárás törvényben.
Belügyi Szemle, 1998/7-8. 128-139. o.
- Bócz Endre: Páneurópai Konferencia az ügyészségről. Milyen legyen a XXI. sz. európai ügyészsége? Magyar Jog, 2000/10. 577-584. o.
- Bruhács János: Nemzetközi Jog I-II. Dialóg Campus, Bp-Pécs, 1998.

Budai Gábor: Hogyan tesz lehetetlenné a bűnügyi védő tevékenységét?
Ügyvédek Lapja, 1999/2. 51-55. o.

Búzás Pál: Az előállítás és a francia rendőrség személyi szabadságot korlátozó egyéb intézkedései. Belügyi Szemle, 1995/1. 109-113. o.

Csák Zsolt: A különösen védett tanú az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítéletei tükrében.
Magyar Jog, 2000/2. 75. o.

Csendes Károly: Kormányhatározat a büntető jogalkalmazásról.
Belügyi Szemle, 1963/8. 9. o.

Csevár Antal: A védelem alapelve. Belügyi Szemle, 1987/4. 71-75.

Cséka Ervin: A büntető ténymegállapítás elméleti alapjai. Bp. 1958.

Cséka Ervin: A büntető jogorvoslatok tana. Bp. 1985.

Cséka Ervin: Büntető eljárásjogunk reformja.
Kriminológiai tanulmányok. I. kötet. 1962. 7-70. o.

Cséka Ervin: A jogorvoslatok szabályozásának alternatívái a büntető eljárásban. Magyar Jog, 1991/6. 321. o.

Cséka Ervin: Bűnözési helyzet, eljárás-egyszerűsítés, nyomozás.
In: Erdei Árpád (Szerk.): Tények és kilátások. Bp. 1985.

Cséka Ervin: Néhány gondolat a hazai bűnözésről és bűnüldözésről.
In: Irk Ferenc (Szerk.): A bűnözés jövője. Bp. 1997. 11-22. o.

Cséka Ervin: Kétfokú fellebbvitel büntetőügyekben (egykor és ma)
In: Gönczöl Katalin-Kerecsi Klára (Szerkesztők): Tanulmányok Szabó András 70. születésnapjára. Bp. 1998. 53-65. o.

Cséka Ervin: Bevezető. (Tanulmány az új Be-vel kapcsolatban)
Jogtudományi Közlöny, 1998/4.

Cséka Ervin: Megjegyzések az új büntető eljárási kódex koncepciójához.
Acta Juridica et Politica, Szeged, 1998.

Cséka Ervin: A büntető tárgyalási rendszer.
Acta Juridica et Politica, Szeged, 1999.

- Cséka Ervin: Korszerűsödő alapelvek a büntető eljárásban.
In.: Szabó András Emlékkönyv, Szeged, 103-119. o.
- Cséka-Király-Kratochwill-Szabóné-Varga: Magyar büntetőeljárás jog. Egységes jegyzet
TK. 1982.
- Csillag Pál: Jogtanácsosi magatartás a büntetőtárgyaláson.
Magyar Jog, 1975/9. 525. o.
- Czuczai Jenő - Ficzer Lajos (Szerk.): Európa A-tól Z-ig. (Az európai integráció kézikönyve)
Bp., 1999.
- Diczig István: A személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedésekről. Belügyi
Szemle, 1984/1. sz. 24-29. o.
- Diczig István: A bűnözés megelőzésének stratégiája és taktikája.
BM Könyvkiadó, 1988.
- Diczig István: A vizsgálat helyzetéről. Belügyi Szemle, 1987/12. sz. 10-16. o.
- Dombóvári Géza: A favor defensionis elve és a királyi Curia.
Magyar Jogászegyleti Értekezések, 1912.
- Duffy, Peter: A rendőrség és az emberi jogok európai egyezménye
RTF, Bp. 1995.
- Dunay Pál - Kardos Gábor - Kende Tamás - Nagy Boldizsár: Nemzetközi jogi szerződések és
dokumentumok. Bp. 1991.
- Erdei Árpád: Tény és jog a szakvéleményben. Bp. 1987.
- Erdei Árpád: Hazugságvizsgálat és igazságszolgáltatás.
Magyar Jog, 1988/3. 214. o.
- Erdei Árpád: Kodifikációs megfontolások a büntetőeljárás elveinek ürügyén. Magyar Jog,
1990/3. 215-225. o.
- Erdei Árpád: A trónfosztott királynő uralkodása, avagy a bizonyításelmélet
szent tehene. Magyar Jog, 1991/4. 210. o.
- Erdei Árpád: Felújítás vagy megújítás. Magyar Jog, 1993/8. 449. o.
- Erdei Árpád: Haladás és ellenállás vagy a büntetőeljárás jog kodifikációjának

konfliktusai In: Emlékkönyv dr. Tokaji Géza születésnapjára.
Szeged, 1996.

Erdei Árpád: Átalakuló büntető eljárásjogi szerepek, "változó bizonyításfelfogás". In: Irk Ferenc (Szerk.): A bűnözés jövője. Bp. 1997. 32-43. o.

Erdei Árpád: Az inkvizíciós és a kontradiktórius vonások a büntető eljárási jogrendszerekben. Jogtudományi Közlöny, 1998/4.

Erdész László: "Terheltté nem nyilvánított terhelt".
Magyar Jog, 1964/1. 16. o.

Erdősy Emil: Büntetési rendszerünk továbbfejlesztésének néhány feladata. Jogtudományi Közlöny, 1975/5. sz. 256-262. o.

Farkas Ákos: A büntető igazságszolgáltatás hatékonyságának alapkérdései.
Rendészeti Szemle, 1992/7. 20-26. o.

Farkas Ákos: Konszenzuális elemek a büntetőeljárásban. (könyvismertetés) Magyar Jog, 1992/8. 507. o.

Farkas Ákos: Az igazságszolgáltatás hatékonyságának alapkérdései.
Rendészeti Szemle, 1992/7. 20. o.

Farkas Ákos: Alkotmányosság és büntetőeljárás. Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok. 30. kötet. 1993.45-91.o.

Farkas Ákos: Az előzetes eljárás szerepe a magyar büntetőeljárásban.
In: Pusztai László (Szerk.) II. német-magyar büntetőjogi é kriminológiai kollokvium. Bp.1994. 53.o.

Farkas Ákos: Fejlődési tendenciák a büntetőjogban Európában.
Magyar Jog, 1994/3. 185. o.

Farkas Ákos: Angolszász prakticismus, kontinentális európai jogrendszer avagy kriminálpolitika holland módra.
Kriminológiai Közlemények, 1994/50. 5. o.

Farkas Ákos: A büntetőeljárás reformja és a bűnmegelőzés.
In: Gönczöl Katalin (Szerk.): Büntetőpolitika, bűnmegelőzés. Bp. 1994. 9-29. o.

Farkas Ákos: A büntetőeljárás hatékonysága. Kandidátusi értekezés, Miskolc, 1997.

- Farkas Ákos: A kriminálpolitika és a büntető igazságszolgáltatás hatékonysága.
In: Gönczöl Katalin-Kerezsi Klára (Szerkesztők): Tanulmányok Szabó András 70. születésnapjára. Bp. 1998. 80-99. o.
- Farkas Ákos - Pap Gábor: Alkotmányosság és büntetőeljárás.
Kriminológiai és kriminalisztikai évkönyv, XXX. kötet. 1993.
45-93. o.
- Farkas Ákos - Róth Erika: Tanúvédelem a büntetőeljárásban.
Magyar Jog, 1992/10. 583. o.
- Farkas Ákos - Róth Erika: A skót büntetőeljárás - híd a kontinentális és az angolszász jogrendszer között.
In: Kriminológiai Közlemények, 51. kötet, Bp. 1995. 72-98.o.
- Farkas Ákos: A büntetőjogi együttműködés néhány problémája az Európai Unióban.
Kriminológiai tanulmányok, XXXVII. Bp. 2000. 65-75. o.
- Favoren, Louis: Az emberi jogok védelme a gyakorlatban, a belső jog szintjén.
Magyar Jog, 1994/12. 711. o.
- Fayer László: A magyar bűnvádi perrendtartás vezérfonala. Bp. 1905.
- Fábián János: A védő jelenléti joga a gyanúsított kihallgatásánál. Magyar Jog, 1993/8. 486-487. o.
- Fedor Attila: A rövidített ítélet és jegyzőkönyv szerkesztése a büntető eljárásban.
Magyar Jog, 1974/6. 352. o.
- Fehér László - Siklósiné Schmidt Ildikó: Reprezentatív vizsgálat Baranya megyében a védelemhez való jog érvényesüléséről. Belügyi Szemle, 1998/1. 103-109. o.
- Fejes Péter - Szabó Sándor: A terhelt figyelmeztetése.
Rendészeti Szemle, 1991/4. 19-24. o.
- Fekete László: Magyar Ügyvédek látogatása Kanadában.
Ügyvédek Lapja, 1994/1. 43. o.
- Fekete Sándor: A nemzet prókátora. Bp. 1976.
- Fenyvesi Csaba - Kodba Ferenc: Kisgyermek sérelmére elkövetett brutális emberölés nyomozása.
Belügyi Szemle, 1990/4. 106-113. o.

- Fenyvesi Csaba - Eiter Sándor: Van-e hitele a rendőrségi nyomozásnak?
Rendészeti Szemle 1991/1.
- Fenyvesi Csaba: A büntetőjogi védelem új lehetőségeiről.
Belügyi Szemle, 1990/10. 68-71. o.
- Fenyvesi Csaba: Új szerepfelfogás - korszerű szembesítés.
Rendészeti Szemle 1994/4.
- Fenyvesi Csaba: In dubio pro reo. Belügyi Szemle 1996/10.
- Fenyvesi Csaba: Az önkéntes védelem. Ügyvédek Lapja 1997/3.
- Fenyvesi Csaba: Jogállami szűrők a büntetőeljárásban. Belügyi Szemle 1997/9.
- Fenyvesi Csaba: Csorbul-e a védelem alkotmányos elve az iratmásolás
illetékeztetésével? Belügyi Szemle 1999/3. 45-51. o.
- Fenyvesi Csaba: Védő és tanú. Ügyvédek Lapja, 2001/1. 43-47. o.
- Fenyvesi Csaba: A védői jogállás empirikus vizsgálat tükrében.
Belügyi Szemle, 2001/2. 37-47. o.
- Fenyvesi Csaba: A védelem formái. (Kapcsolattartás a védő és a terhelt között.)
Börtönügyi Szemle, 2001/1. 35-42.
- Fenyvesi Csaba: A kirendelt védői intézmény problematikája.
Jogelméleti Szemle, 2001/2.
- Ferenczy Attila: A bíróság elé állítások védői szemmel.
Belügyi Szemle, 1979/3. 77. o.
- Finkey Ferenc: A magyar büntető perjog tankönyve. Bp. 1916.
- Finkey Ferenc: A felek fogalma és köre a büntetőjogi per mai elméletében. Pécs, 1914.
- Finszter Erika: A telefonlehallgatás az Emberi Jogok Európai Bíróság gyakorlatának tükrében.
Belügyi Szemle, 1997/5. 20-27. o.
- Finszter Géza: A magyar rendőrség válsága. Belügyi Szemle, 1990/6. 3-14. o.
- Finszter Géza: A titkos információgyűjtés szabályozása a hatályos jogban.

- Kriminológiai tanulmányok, XXXVII., Bp. 101-122. o.
- Földvári Béla: Ügyfélnyilvánosság és szabad védekezési jog a nyomozati és vizsgálati eljárásban. Bp. 1929.
- Földvári József: Gondolatok a szabadságvesztés végrehajtásáról.
Magyar Jog, 1971/10. 641. o.
- Földvári József: A büntetés tana. Bp. 1971.
- Földvári József: Kriminálpolitika. Bp. 1987.
- Földvári József - Nagy Géza: A védelem elvének érvényesülése a büntetőeljárásban.
Ügyészségi Értesítő, 1974/4.
- Frech Ágnes: Párbeszéd büntetőjogunk képmutatásairól.
Rendészeti Szemle, 1991/1. 50-57. o.
- Fülöp Edit - Sléder Judit: Gondolatok a terheltté válásról.
Belügyi Szemle, 1998/4. 92-98. o.
- Fülöp Rudolf: Akinek az emberélet nem számít.
Belügyi Szemle, 1997/3. 103-110. o.
- Gábor László: Az ügyvéd szerepének változása a bűnözés várható alakulása függvényében. In:
Irk Ferenc (Szerk.): A bűnözés jövője. Bp. 1997. 83-89. o.
- Gergely Katalin: Az ügyvédi titoktartásról.
Magyar Jog, 1963/3. 132. o.
- Gibicsár Gyula - Temesi László: A fiatalok fogvatartása a büntetőeljárás során.
Rendészeti Szemle, 1994/1. 19-35. o.
- Goldiner, V. D.: A bizonyítékok elemzése és a tényállás megállapítása a védőbeszédben.
Magyar Jog, 1967/12.
- Gödöny József: Bizonyítás a nyomozásban. Bp. 1968.
- Gödöny József: Gyanúsított - terhelt. Kriminológiai tanulmányok. II. kötet. 1963. 5-46. o.
- Gönczöl Katalin: Börtönök, büntetésvégrehajtás Kanadában.
Jogtudományi Közlöny, 1976/3. 151. o.

- Grád András: Kézikönyv a strasbourgi emberi jogi ítélkezéstről
Bp. 1998.
- Grmela Zoltán: Vádalku -amerikai modell.
Magyar Jog, 1993/6. 368-371. o.
- Gropp, Walter: Büntető eljárásjog: Az előzetes eljárás szerepe.
In: Pusztai László (Szerk.) II. német-magyar büntetőjogi és kriminológiai
kollokvium. Bp. 1994. 67. o.
- Grubac, Momcilo: A büntetőeljárás ésszerűsítése az eljárási formák egyszerűsítése útján
Cséka Ervin Emlékkönyv, Szeged 1992.
- Gyöngyi Gyula: A védelem érvényesülése a gyakorlatban.
Jogtudományi Közlöny, 1975/10. 580. o.
- Gyöngyi Gyula: A védői jogok gyakorlása.
Belügyi Szemle, 1981/5. 63. o.
- György Júlia: Gondolatok a jog és a pszichológia határterületéről.
Jogtudományi Közlöny, 1965/1.
- Gyugyi Csilla: A javítóintézeti nevelés alkalmazásáról.
Ügyészek Lapja, 1995/2. 32. o.
- Gyürky István: Tárgyalási magatartás a bíró szemével.
Magyar Jog, 1975/3-4.
- Hacker Ervin: A magyar büntetőeljárásjog rövid vázlat.
Miskolc, 1943.
- Harangi István: A bíróság elé állítás gyakorlata.
Belügyi Szemle, 1986/5. 27-32. o.
- Hartay Henrik: Bírósági tárgyalás előkészítése közvadás büntető ügyben. Magyar Jog, 1968/8.
463. o.
- Hegyháti István - Révai Tibor: Jogi képviselet és védelem. Bp. 1974.
- Heller Erik: A magyar büntető törvénykezési jog tankönyve. I. kötet. Bp. 1947.
- Herke Csongor: A fiatalkorúak elleni büntetőeljárás. JURA, 1997/1. 29-33. o.

- Herke Csongor: Akatonai büntetőeljárás. JURA, 1998/1. 10-15. o.
- Herke Csongor: A bíróság elé állítás. JURA, 200/1-2. 91-97. o.
- Herke Csongor: A gyanúsított és a védő érintkezése az előzetes fogva tartás alatt. Belügyi Szemle, 2000/9. sz. 79-89. o.
- Herke Csongor: Az előzetes letartóztatás elvi és gyakorlati kérdései.
PhD értekezés. Kézirat. Pécs, 2001.
- Hermann, Joachim: Ujabb fejlemények az amerikai büntető igazságszolgáltatásban.
Magyar Jog, 1986/12. 1059. o.
- Hermann, Joachim: A büntetőeljárás reformja Kelet- és Nyugat-Európában.
Magyar Jog, 1993/5.
- Heusinger, Hans-Joachim: Az ügyvédség hozzájárulása a jogbiztonság megszilárdításához.
Magyar Jog, 1987/7-8. 694. o.
- Hima Tamás: A bűnüldözés új eszközei és a polgári szabadságjogok.
Rendészeti Szemle, 1991/11. 102-110. o.
- Hlavathy Attila: A magyar nemzetközi büntetőjog, különös tekintettel a jogsegély szerződéseinkre. típusú
Bp. 1987.
- Hollán Miklós: A Fialat Büntetőjogászok Fórumának első tudományos tanácskozása.
Magyar Jog, 2000/11. 669-675. o.
- Honert, Alessandró: Az olasz büntetőeljárás: egy reform továbbfejlesztése.
Magyar Jog, 1996/5.
- Hoffer Ferenc: Az összbüntetésről. Ügyészek Lapja, 1995/5. 43. o.
- Horváth József: A büntető tárgyaláson tanúsított védői magatartás etikája.
Magyar Jog, 1975/3-4. 194. o.
- Horváth József: Videó a büntetőeljárásban. Belügyi Szemle, 1990/4. 37-46. o.
- Horváth György: Az ügyszámlák és a pertartam növekedésének okai a Veszprém megye bíróságain. Bírak Lapja, 1994/2. 123. o.

Horváth Tibor: Büntetés-végrehajtási jog (tankönyv I-II. kötet) Bp. 1983.

Horváth Tibor (Szerk.): Az emberi jogok érvényesülése a büntető igazságszolgáltatásban. Miskolc, 1991.

Irk Albert: A magyar büntető perjog vezérfonala. Pécs, 1931.

Irk Ferenc: Kriminálpolitika és értékvédelem. Jogtudományi Közlöny 1994/7-8. sz. 303-312. o.

Irk Ferenc: A bűnözés jövője. (Emlékkönyv Pusztai László- tiszteletére, halála évfordulóján.) OKKri, Bp. 1997.

Jacsó István: A védői jogok gyakorlása. Belügyi Szemle, 1981/3. 49. o.

Jáger István - Lukáts Ákosné: A közérdekű munka elméleti és gyakorlati kérdései. Magyar Jog, 1995/9. 530. o.

Jámborné Róth Erika: A terhelt emberi jogai és a személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedések a büntető eljárásban.
PhD értekezés, Miskolc, 1998.

Jászai Dezső (Szerk.): A büntető eljárás kommentárja. I-II. kötet. Bp. 1967.

Kabódi Csaba: Emberi jogok a börtönben.
Kandidátusi értekezés, 1995.

Kabódi Csaba: Az emberi jogok érvényesülésének lehetőségei a börtönben.
Börtönügyi Szemle, 1991/1. 31-35. o.

Kaiser, Günter: Büntetés-végrehajtási jog: a büntetés-végrehajtás törvényességének külső kontrollja.

In: Pusztai László (Szerk.) II. német-magyar büntetőjogi és kriminológiai kollokvium. Bp. 1994. 303. o.

Kajtár István: Az államügyészség kiépítése Magyarországon a neoabszolutizmus idején 1850-1854-1861. In: Jogtörténeti tanulmányok VI. Bp. 1986. 209-225. o.

Kamarás Péter: Hogyan érvényesülnek az alapelvek a védői munkában?
Ügyvédek Lapja, 1999/3. 33-38. o.

Katona Géza: Bizonyítási eszközök a XVIII-XIX. században. Bp. 1977.

- Katona Géza: Még egyszer Magda János bűnügyéről. Belügyi szemle 1986/8.
- Katona Géza: Mit csinál a vizsgálóbíró? Belügyi Szemle, 1990/6. 112-117. o.
- Katona Géza: A jogállamiság a büntetőeljárásban.
Belügyi Szemle, 1990/8. 10-17. o.
- Katona Géza. Az Európa Tanács szerepe a nemzetközi büntetőjogi együttműködésben.
Belügyi Szemle, 1990/11. 104-111. o.
- Katona Géza: Valós vagy valótlan? Bp. 1990.
- Katonáné Soltész Márta (Szerk.): Az emberi jogok hazánkban Bp. 1988.
- Kárpáti László: A védő és az új büntető eljárási törvény.
Magyar Jog, 1974/2. 65. o.
- Kerameus, D. Konstantinus: Eljárási jogharmonizáció Európában.
Magyar Jog, 1995/4. 237. o.
- Kecskés László: EK-jog és jogharmonizáció.
Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp., 1997.
- Kecskés László - Maczonkay Mihály: Jogharmonizáció és a magyar jogalkalmazás előtt álló teendők.
Bírósági Határozatok melléklet 1997/4. 7. o.
- Kecskés László - Róna András: Az Európai Bíróság (múlt, jelen, jövő)
Bírósági Határozatok melléklet 1997/4. 22. o.
- Keil, Helmut: A gyorsított eljárás alkalmazásáról.
Magyar Jog, 1968/11. 684. o.
- Kelemen Ágnes: A Community Service közérdekű munkavégzés-büntetés angliai tapasztalatairól. Magyar Jog, 1989/1. 74. o.
- Kelemen Ágnes: Az opportunitás eljárási intézményei és gyakorlati tapasztalatai Angliában. Magyar Jog, 1990/2. 170. o.
- Kelemen Ágnes: Vádalku, illetve megegyezés az Amerikai Egyesült Államok igazságszolgáltatásában. Magyar Jog, 1990/2. 859. o.

Kelemen Ágnes: A bizonyítás egyes kérdései a büntető eljárásban Angliában. Magyar Jog, 1991/8. 485. o.

Kelemen Ágnes: Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának ajánlása és a Magyarázó Megjegyzések a büntető eljárás egyszerűsítése tárgyában. Magyar Jog, 1991/12. 741-745. o.

Kengyel Miklós: A polgári eljárásjog az ezredfordulón. Magyar Jog, 2000/12. 711-724. o.

Kengyel Miklós: Polgári eljárásjog. Pécs, 2000.

Kerezi Klára (Szerk.): Összefoglaló tájékoztató az Európa Tanács Kínzás Ellenes Bizottsága (CPT) jelentéséről. In: Kriminológiai Közlemények 53. kötet. Bp. 1996. 50-53. o.

Kertész Imre: A tanú ismételt kihallgatása. Kriminológiai tanulmányok, II. kötet. Bp. 1963.

Kertész Imre: A kihallgatási taktika lélektani alapjai. Bp. 1965.

Kertész Imre: A tárgyi bizonyítékok elmélete a büntető eljárási jog és a kriminalisztika tudományában. Bp. 1972.

Kertész Imre: A bűnügyi tudósítás és a személyi jogok védelme. Belügyi Szemle, 1990/11. 14-25. o.

Kertész Imre: Az Európa Tanács és a büntetőpolitika. Rendészeti Szemle, 1991/1. 38-42. o.

Kertész Imre: A tanú védelemre szorul. Magyar Jog, 1993/4.

Kertész Imre: Megállapodás az elkövetővel. Rendészeti Szemle, 1993/10. 14-23. o.

Kertész Imre - Pusztai László: Quo vadis büntetőeljárás. Jogtudományi Közlöny, 1992/4. 172. o.

Király Miklós: Magyarország érettsége az Európai Közösség tagságára a négy szabadság területén. Magyar Jog, 1994/11. 237-247. old.

Király Miklós: A magyar jogharmonizáció sajátosságai. Magyar Jog, 1995/12. 739-744. o.

- Király Tibor: A védő és a védelem a büntető ügyekben. Bp. 1962.
- Király Tibor: A kihallgatás rendszere a tárgyaláson.
Magyar Jog, 1968/4. 206. o.
- Király Tibor: Büntetőítélet a jog határán. Bp. 1972.
- Király Tibor: A magyar büntetőeljárásjog 30 éve.
Jogtudományi Közlöny, 1975/3-4. 207. o.
- Király Tibor: A büntetőeljárás jog útja. Magyar Jog, 1985/3-4. 252. o.
- Király Tibor: Mit ér az ártatlanság vélelme?
Magyar Jog, 1987/12. 1019-1025. o.
- Király Tibor: A büntetőeljárás jog reformja elé.
Magyar Jog, 1993/5. 257-261. o.
- Király Tibor: A bűnözés jövője - A büntetőeljárás rendszere.
In: Irk Ferenc (Szerk.): A bűnözés jövője. Bp. 1997.
- Király Tibor: A büntető eljárási kódex tervezetének helye a magyar büntető eljárásjog fejlődésében. eljárásjog
Jogtudományi Közlöny, 1998/4.
- Király Tibor: A büntetőeljárás jog reformja
Magyar Tudomány, 1998/4. 389-396.
- Király Tibor: A büntetőeljárás jog.
Osiris, Bp. 2000.
- Király Tibor (Szerk.) - Barna Péter - Szabó Lászlóné: Magyar büntető eljárási jog. Egységes jegyzet. I-II. kötet. Bp. 1966.
- Király Tibor (Szerk.) - Cséka Ervin - Kratochwill Ferenc - Szabóné Nagy Teréz - Vargha László: Magyar büntető eljárási jog. Egységes jegyzet. I-II. kötet. Bp. 1974.
- Kiss Anna: A védő szerepe a büntetőeljárásban
Kriminálisztikai és kriminológiai tanulmányok,
XXVIII. kötet, Bp. 1991. 277-306. o.
- Kiss Anna: Gondolatok az előzetes eljárás szerepéről és jövőjéről (A magyar , a német és az

- osztrák reformjavaslatok tükrében) Kriminológiai és kriminalisztikai évkönyv. XXXI. kötet. 1994.
- Kiss Anna: A tárgyalás mellőzésének elméleti és gyakorlati kérdései.
Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok. XXXIII. kötet. 1996. 158-177. o.
- Kiss Dasy: A bíróság elé állítás gyakorlatáról. Belügyi Szemle, 1983/8. 92. o.
- Kiss László: Gondolatok az alkotmánykonceptióról. Az új magyar alkotmányos rend perspektívái. Janus Pannonius Tudományegyetem Baráti Társasága. Pécs, 1996.
- Konkoly Csaba: Hézagok a büntetőeljárás törvényben. Rendészeti Szemle, 1991/2. 62-68. o.
- Korinek László: Rejtett bűnözés. Bp. 1988.
- Korinek László: Félelem a bűnözéstől. Bp. 1995.
- Kornideszné Oprável Judit: Jelentés az 1998. évi franciaországi tanulmányútról. Ügyészek Lapja, 1998/4. 73. o.
- Korsósné, Delacasse Krisztina: Reformügyvédek és ügyvédreformok.
Jogtudományi Közöny, 1999/7-8. sz. 293-303. o.
- Kossuth Lajos: Az ügyvéd. Országos Ügyvédi Tanács, Bp. 1978.
- Kovács István (Szerk.): Nyugat-Európa alkotmányai Bp. 1988.
- Kovács Kálmán: A magyar büntetőjog és büntetőeljárás jog története 1848-tól 1944-ig. Bp. 1971.
- Kovács Tamás: A katonai igazságszolgáltatás szervezeti és eljárásjogi megoldásaival kapcsolatos nemzetközi tapasztalatok.
Ügyészek Lapja, 1998/1. 15-58. o.
- Kövér Ágnes: A büntetésről és börtönről. Kandidátusi értekezés, 1994.
- Kövér Ágnes: A szabadságvesztés büntetés és az előzetes letartóztatás végrehajtásáról.
In: Kriminológiai Közlemények, 53. kötet.
Bp. 1996. 68-73. o.
- Kövér Ágnes: Kínzás és embertelen bánásmód a fogvatartás során.
In: Gönczöl Katalin-Kerecsi Klára (Szerkesztők):
Tanulmányok Szabó András 70. születésnapjára. Bp. 1998. 144-160.

- Kövér Ágnes: A védelem joga az információhoz a büntetőeljárás során.
Kriminológiai tanulmányok, XXXVII. Bp. 76-100. o.
- Kratochwill Ferenc: A büntető ügyek tárgyalásának bírói előkészítése. Acta Facultatis Politico-Juridicae, VII. kötet. Bp. 1965.
- Kratochwill Ferenc: A bizonyítékok mérlegelése a tárgyalás bírói előkészítésének szakaszában.
Acta Facultatis Politico-Juridicae XV. kötet. Bp. 1973.
- Kratochwill Ferenc: Vita a nyomozás elvi kérdéseiről.
Magyar Jog, 1964/5.
- Králik Lajos: A magyar ügyvédség, Budapest, 1903.
- Kubinyi Sándor: "Más" (ellenőrző) szakértő a büntetőeljárásban.
Ügyvédek Lapja, 1995/2. 35. o.
- Kuipers, Lars: Az ügyészség Hollandiában.
Magyar Jog, 1988/4. 228. o.
Az átszervezett finn ügyészségi rendszer nagy kihívásokkal áll szemben.
Magyar Jog, 1988/4. 232. o.
Az igazságszolgáltatás reformja Franciaországban.
Magyar Jog, 1998/4. 234. o.
- Kulcsár Kálmán: A Büntető Törvénykönyv és a Büntető Eljárás módosításáról.
Magyar Jog, 1989/11. 941. o.
- Kulcsár Kálmán: Beszélgetés időszerű jogpolitikai kérdésekről.
Kriminológiai Közlemények, Bp. 1990. 24-46. o.
- Lajtár István: Gondolatok a büntetés-végrehajtási bírói eljárásról.
Ügyészek Lapja, 1993/1. 14-17. o.
- Lajtár István: A védő és az előzetesen letartóztatott kapcsolattartása. Ügyészek Lapja 1994/2. 22-25. o.
- Lajtár István: A fogva tartottak egyes jogai.
Ügyészek Lapja, 1995/1. 55. o.
- Lammich, Siegfried: A szervezett bűnözés elleni küzdelem Kelet-Európa országaiban a titkos, operatív nyomozási eljárások példáján.

- Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok. XXXIII. kötet. 1996. 224-245.o.
- László Jenő (Szerk.) A büntető eljárás magyarázata. I-II. kötet. Bp. 1982.
- Legrand, Pierre: Az európai jogrendszerek nem közelítenek egymáshoz.
Magyar Jog, 1998/4. 238. o.
- Lévai Ilona: Büntetőeljárás és ügyészség - A "francia modell" magyar aspektusból.
Kriminológiai és kriminalisztikai évkönyv. XXXI. kötet. 1994. 43-106. o.
- Lévai Miklós: Társadalmi-politikai változások és a bűnözés; állami és társadalmi reagálás a növekvő bűnözésre.
In: Gönczöl Katalin (Szerk.): A társadalmi-politikai változások és a bűnözés. Bp. 1993.
- Lévai Miklós: A fiatalok bűnelkövetőkkel szemben kiszabható büntetszi szankciók reformja.
Magyar Jog, 1994/6. 340. o.
- Lomnici Zoltán: Ügyvédként az Európai Bíróság előtt.
Ügyvédek Lapja, 1996/4. 16. o.
- Lomnici Zoltán - Nagy Gábor - Zanathy János: Az Európai Unió intézményei és az Európai Bíróság gyakorlata.
Bírósági Határozatok melléklete, 1997/4.
- Lomnici Zoltán: Az Európai Unió intézményei.
Bírósági Határozatok melléklete, 1997/4. 5. o.
- Lomnici Zoltán - Zanathy János (Szerk.): Az emberi jogok és védelmük Európában.
Bírósági Határozatok melléklete 1997/1.
- Lőrincz József: A fiatalok szabadságelvonással járó büntetőjogi szankcióinak végrehajtása.
Kandidátusi értekezés, 1993.
- Lőrincz József - Nagy Ferenc: Börtönügy Magyarországon. Bp. 1997.
- Lőrinczy György: Gondolatok a bizonyítási eljárás törvényességéről a büntető eljárásban.
In.: Szabó András Emlékkönyv, Szeged, 209-233. o.
- Lubenszkij, A.: Vádhatóság és nyomozó szervek Angliában.
Magyar Jog, 1975/10. 616. o.
- Magyar János: A nyomozó hatóság és a védelem érdekei.
Belügyi Szemle, 1982/7. 75. o.

Margitán Éva - Kisfaludi András (Szerk): Nyugat-európai hatások a magyar jogrendszer fejlődésében. Bp. 1994.

Maros Lászlóné - Safrankó Margit: A bíróság elé állítás vádirat és tárgyalás kitűzése nélkül a gyakorlatban.
Magyar Jog, 1969/8. 461. o.

Mármárosi Istvánné: Vitaülés a büntető eljárásjog kodifikációjának kérdéseiről. Magyar Jog, 1990/6. 573-576. o.

Mátyás Miklós: A büntető eljárásról szóló törvénynek a fellebbezésre, a perújításra és a törvényi óvásra vonatkozó egyes rendelkezéseiről.
Magyar Jog, 1973/7. 393. o.

McEnany, John: Bűnügyi nyomozás és büntetőjogi felelősségre vonás az Amerikai Egyesült Államokban I-II-III. rész.
Rendészeti Szemle, 1992/11. 40-51. o.
1992/12. 37-47. o.
1993/1. 21-29. o.

Menyhárt Ádám: Az ügyvédség az Európai Unióban. Ügyvédek Lapja, 2000/3. 19-21. o.

Mészáros Tamás: Angol példa. Ügyészek Lapja, 1997/4. 60-74. o.

Mészáros Zsolt - Jungi Eszter: A pótmagánvád lehetősége a büntető eljárásban.
Ügyészek Lapja, 1995/3. 16. o.

Mihajlovszkaja, I.: Az USA büntető eljárási joga.
Magyar Jog, 1968/12. 754. o.

Miklós Lajos: Enyhített-e a terhelte nyilvánítás előfeltételein az új büntető eljárás?
Rendőrségi Szemle, 1962/9. 11. o.

Miskolczi László: Előzetes eljárás bűnügyekben. Bp. 1901.

Moldoványi György: A büntető jogszabályok módosítása.
Magyar Jog, 1990/2. 124. o.

Moldoványi György - Bagi Dénes: A különleges eljárások és a bűnügyi költség viselése de lege ferenda.
Magyar Jog, 1969/2. 65. o.

- Molnár László (és munkaközössége) (Szerk.): A büntető perrendtartás kommentárja. Bp. 1957.
- Móra Mihály - Kocsis Mihály: A magyar büntető eljárási jog. Egyetemi tankönyv. Bp. 1961.
- Müller-Dietz, Heinz: A büntetés végrehajtás (Strafvollstreckung és Strafvollzug) jogi és bírósági kontrollja Németországban.
In: Pusztai László (Szerk.) II. német-magyar büntetőjogi és kriminológiai kollokvium. Bp. 1994. 275. o.
- Nacsádi Péter: Az őrizetbe vétel és az előzetes letartóztatás kérdései a francia Code de Procedure Penale-ban. Ügyészek Lapja, 1995/5. 82. o.
- Nacsádi Péter: Az amerikai mediáció. Magyar Jog, 1998/5. sz. 298-304. o.
- Nagy Ferenc: A büntetés-végrehajtás összehasonlító elemzéséről.
Belügyi Szemle, 1985/10. 14. o.
- Nagy Ferenc: A nyugatnémet és a magyar szankció- és büntetésvégrehajtó gyakorlat összehasonlítása. Magyar Jog, 1990/3. 226. o.
- Nagy Ferenc: A büntetés-végrehajtás törvényességének külső kontrollja.
In: Pusztai László (Szerk.) II. német-magyar büntetőjogi és kriminológiai kollokvium. Bp. 1994. 263. o.
- Nagy Gábor - Szabó Győző (Szerk.): Az emberi jogok európai egyezménye 5. cikke.
BH melléklet, HVG-ORAC Kft., Bp. 1997.
- Nagy Lajos: Tanúbizonyítás a büntetőperben. Bp. 1966.
- Nagy Lajos: Fellebbezés a büntetőperben. Bp. 1960.
- Nagy Lajos: Ítélet a büntetőperben. KJK, Bp. 1974.
- Nagy Zoltán: A büntetőeljárás egyszerűsítésének és gyorsításának néhány kérdésétől.
Belügyi Szemle, 1966/1.
- Nagy Zoltán: A kirendelt védő intézményének szociológiai elemzése.
Jogelméleti Szemle 2000/4. 3-22. o.
- Nánási László: A német Bp. rendelkezései az ún. titkosszolgálati eszközökről.
Ügyészek Lapja, 1994/5. 66. o.
- Nehéz-Posony István: Tézisek a büntető eljárás új kodifikációjához.

Magyar Jog, 1991/10. 613. o.

Nyilasi Gyula: A bíróság elé állítások gyakorlatáról.
Belügyi Szemle, 1979/2. 61. o.

Nyilasi Gyula: Az előzetes letartóztatottak ügyeinek időszerűsége a fővárosi nyomozó szervek gyakorlatában. Belügyi Szemle, 1996/1. 22-35. o.

Nyíri Sándor: A rendőrség és az emberi jogok. Rendészeti Szemle 1994/7. 27-31. o.

Nyíri Sándor: Emberi jogok - előzetes letartóztatás. Belügyi Szemle, 1996/12. 20-29. o.

Nyíri Sándor: A bizonyítási eszközökre vonatkozó tilalmak az új Büntetőeljárás törvényben.
Magyar Jog, 2001/4. 204-212. o.

Oppler Emil: Az ügyvédek művészete. Bp. 1929.

Orell Ferenc János: A fiatalkorúak büntetőjogi reformjáról.
Belügyi Szemle, 1996/10. 11-19. o.

Osváth Józsefné - Karanedev Ivánné: Javítóintézeti előzetes letartóztatás pedagógiai-pszichológiai tapasztalatai. Kriminológiai Közlemények, 1998/56. 78-96. o.

Pajcsics József: A védő és az objektív igazság.
Belügyi Szemle, 1988/2. 64-66. o.

Pajcsics József: Bűnügyi vizsgálók tanulmányútja Franciaországban.
Rendészeti Szemle, 1991/9. 21-25. o.

Pajcsicsné Csóró Erika: A védelemhez való jog kirendelt védő útján történő
érvényesülésének helyzete. Az állampolgári jogok országgyűlési biztosa által folytatott
vizsgálat tapasztalatai.
Belügyi Szemle, 1997/3. 16-27. o.

Palánkai Tiborné: Alkotmányos büntetőjog - Néhány gondolat az Alkotmánybíróság
büntető igazságszolgáltatást érintő határozatairól.
In: Gönczöl Katalin-Kerecsi Klára (Szerkesztők): Tanulmányok Szabó
András 70. születésnapjára. Bp. 1998. 17-34. o.

Pataky Csaba: A védő közreműködése a nyomozásban.
Belügyi Szemle, 1988/2. 61-64. o.

Pataky Csaba: Jön a Carolina? Magyar Jog, 1992/5. 286. o.

- Pataky Csaba: A büntetőeljárás reformjához. *Ügyvédek Lapja*, 1994/4. sz. 39. o.
- Patkós Lajos: A tárgyalás előkészítése és az első fokú bírósági tárgyalás a büntető perben. *Magyar Jog*, 1973/6. 321.o.
- Pálmai Gyula (Szerk.): A védői tevékenység jelentősége a büntető eljárásban. Országos Szakmai-tudományos konferencián elhangzott előadások. Zalaegerszeg, 1981.
- Pein, Gerhardt: Gondolatok a védőbeszédéről. *Külföldi Jogi Cikkgyűjtemény*, 1964.
- Pécsi Kálmán: A kiadatás intézményének anyagi és eljárási kérdései külföldről érkező kiadatási kérelem esetén. *Ügyvédek Lapja*, 1995/2. 43. o.
- Pokol Béla: A jog szerkezete. Rejtjel Kiadó, Bp. 1988.
- Pokol Béla: A jogértelmezés alapjai. *Magyar Jog*, 1991/11. 640-649. o.
- Polt Péter: Az óvadékról. *Belügyi Szemle*, 1986/7. 11. o.
- Polt Péter: Alkotmányos jogok a jogalkalmazásban - figyelemmel az uniós elvárásokra. *Belügyi Szemle*, 2000/9. 30-42. o.
- Pusztai László: Szemle a büntető eljárásban. Bp. 1977.
- Pusztai László: Az okirati bizonyítás szabályozása a büntetőeljárásban. *Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok*, XVI. kötet. Bp. 1979. 359-393. o.
- Pusztai László: A modern büntetőeljárás jog kialakulása Magyarországon. Bp. 1984.
- Pusztai László: Az új olasz büntető eljárási törvény a hazai kodifikáció nézőpontjából. *Magyar Jog*, 1991/4. 236. o.
- Pusztai László: A modern büntetőeljárás jog kialakulása Magyarországon, I-II. *Kriminológiai és kriminalisztikai évkönyv*, XXIX-XXX. kötet. 1992-1993.
- Pusztai László: A büntetőper előkészítése. In: Erdei Árpád (Szerk.): *Tények és kilátások*. Bp. 1995.

Radó Zoltán: Ügyvédek, bírák Angliában. Jogtudományi Közlöny, 1976/7. 409. o.

Rácz György: A Legfelsőbb Bíróságnak a nyomozással összefüggő iránymutatásai. Belügyi Szemle, 1965/10.

René, David: A jelenkor nagy jogrendszerei. Összehasonlító jog. Bp. 1977.

Réti Illés Elemér: A büntetőjog kofifikációjának első kísérletei Magyarországon. Bp. 1916.

Rogall, Klaus: A nyomozás szerepe az NSZK büntetőeljárásában.

In: Pusztai László (Szerk.) II. német-magyar büntetőjogi és kriminológiai kollokvium. Bp. 1994. 89. o.

Rozgonyi János: Az előzetes letartóztatás eljárási szabályainak (kiragadott) problémáiról. Ügyvédek Lapja, 1997/2. 51. o.

Róth Erika: Tárgyalásra várva. Magyar Jog, 1998/5. 305-309. o.

Róth Erika: A védőhöz való jog érvényesülése a büntetőeljárás tárgyalás előtt szakaszában Nagy-Britanniában. In: (Szerk.: Lévai Miklós): Kriminálpolitika és büntető igazságszolgáltatás Nagy-Britanniában a 90-es években. Bíbor Kiadó, Miskolc, 2000. 136-155. o.

Rudas György: A büntető eljárási törvénynek a nyomozással kapcsolatos rendelkezéseiről. Magyar Jog, 1973/5. 257-262. o.

Rudas György (szerk.): Büntetőeljárás-jog. Bp. 1974.

Ruttner György: Védői jogok - állampolgári jogok. Magyar Jog, 1989/4. 355-360. o.

Sajó András: Anómia, bűnözés vagy csak pánik?
Kriminológiai Közlemények, 49. Bp. 1990. 49-61. o.

Salamon Géza: A tárgyalás mellőzésével kiszabott pénzbüntetés egyes kérdései. Magyar Jog, 1964/3. 112. o.

Scheller, Kurt: A kikényszerített önterhelő vallomás a büntető eljárásban. Magyar Jog, 1992/8. 449. o.

Schlosser, Peter: A német ügyvédi jog újabb kori fejlődése.
Jogtudományi Közlöny, 1997/4. 205. o.

Scholz, F. - Kroke, N. - Hartisch, H.: A terhelt és a sértett jogainak biztosítása a

büntető eljárásban.

Magyar Jog, 1968/2. 115. o.

Schönwald Pál (Szerk.): Az utolsó szó jogán. Bp. 1971.

Schuppich, Walter: A bűnügyi védelem kérdéseiről.

Magyar Jog, 1980/10. 929. o.

Sebessi Béla: A bűnözés és a bűnüldözés közgazdasági összefüggései.

Bp. 1992.

Sehrné Bagi Edit: A "maffia-ügy" nyomozás-felügyeletének tapasztalatai.

Ügyészek Lapja, 1994/3. 49. o.

Seres András: Az előzetes letartóztatás jogi természete és az előzetes letartóztatottak jogi helyzete. Magyar Jog, 1995/8.

Sieber Edit: Az EU bel- és igazságügyi együttműködését szabályozó "acquis communautaire" I-II. Európai Tükör, 1996/1-2. sz. 46. o. ill. 60. o.

Sieber Edit: Belbiztonság: a kormányközi konferencia kiemelt kérdése. Európai Tükör, 1997/1. 70. o.

Siklósi György - Zsigmond József: "Túlbiztosítás" és túlbizonyítás" a büntetőeljárásban.

Belügyi Szemle, 1966/7.

Simor Pál: Védő a nyomozásban.

Kriminálisztikai tanulmányok. IV. kötet. 1966. 160-197.o.

Simor Pál: A nyomozás további egyszerűsítésének lehetőségei.

Kriminálisztikai tanulmányok. VI. kötet. 1968. 64-119.o.

Sinku Pál-Vokó György: A fogva tartás helyzete és perspektívái. Magyar Jog, 1989/3. 224-234. o.

Sipos László: Jogharmonizáció az uniós joganyaggal.

Ügyészek Lapja, 1999/4. 37-48. o.

Sólyom László: A személyiségi jogok elmélete. Bp. 1983.

Spühler, Karl: Az emberi jogokról szóló európai egyezmény a szövetségi bíróság büntető és büntető eljárásjogi joggyakorlatában.

Magyar Jog, 1991/12. 746. o.

- Szabó András: A büntetőjog reformjáról és a reform büntetőjogáról.
Kriminológiai Közlemények. Bp. 1989. 44-94. o.
- Szabó András: Büntetőjog - dogmatika - alkotmányjogi dogmatika.
Jogtudományi Közlöny, 1997/7-8. sz. 293-301. o.
- Szabó András: Jogharmonizáció és alkotmányos igazságszolgáltatás.
In: Lévay Miklós (Szerk.): A büntetőeljárás modernizációja az európai jogharmonizáció és a növekvő bűnözés kettős szorításában. Bp. 1998. 12.o.
- Szabó Dénes: Milyen lesz a bűnözés és az igazságszolgáltatás az ezredfordulón?
Kriminológiai közlemények 44-45. Bp. 1992. 20-46. o.
- Szabó Győző: A felülvizsgálati eljárás, tapasztalatok, jogértelmezési anomáliák.
Magyar Jog, 1994/7. 385. o.
- Szabó Győző: Az állam büntetőjogi igénye érvényesítésének a hatékonysága, az ítélkezési gyakorlat és az eljárások időszerűsége.
Főiskolai Figyelő, 1996/4. 17-29. o.
- Szabó Győző - Nagy Gábor (Szerk.): Az Emberi Jogok Európai Bírósága 1997. I. félévi ítéletei
BH melléklet 1998/3.
- Szabó Győző - Nagy Gábor (Szerk.): Az Európa Tanács és az igazságszolgáltatás kapcsolata.
Bírósági Határozatok melléklete 1999/1.
- Szabó Lászlóné: Az előállítás a gyakorlatban. Magyar Jog, 1968/1. 19. o.
- Szabóné Nagy Teréz: A büntető eljárási rendszer alapjai. Bp. 1966.
- Szabóné Nagy Teréz: A büntető igazságszolgáltatás hatékonysága. Bp. 1985.
- Szabóné Nagy Teréz: Vétségi nyomozás a gyakorlatban.
Belügyi Szemle, 1983/10. 28. o.
- Szabóné Nagy Teréz: A tárgyalás megelőzése pénzbüntetés kiszabása esetén. Magyar Jog, 1985/7. 590. o.
- Székely János: Szakértők az igazságszolgáltatásban. Bp. 1967.
- Székely János: A tanúskodási köteleesség. Magyar Jog, 1973/10. 577. o.

- Szikinger István: Az ártatlanság véelme - alkotmányos alapelv.
Belügyi Szemle, 1989/3. 8-17. o.
- Szikinger István: A Miranda-ügy. Belügyi Szemle, 1990/3. 111-119. o.
- Szikinger István: A közhatalom és az egyén viszonya a rendőrségi törvény tükrében.
Rendészeti Szemle, 1994/9. 3-9. o.
- Szikinger István: Rendőrség a demokratikus jogállamban.
SIK Kiadó Kft. Bp. 1998.
- Szitás Benedek: A védőbeszéd. Bp. 1977.
- Szitás Benedek: Három gondolat a bűnügyi védelem költségeiről.
Ügyvédi értesítő, 1990/1-2. 5-7. o.
- Szitás Benedek: A védelem és a védői jogok érvényesülése a büntetőeljárásban - különös tekintettel az ügyvédi titok védelmére. Magyar Jog, 1991/2. 205-219. o.
- Sztecovszkij, J. I.: A védő álláspontjának kialakítása a büntetőeljárásban. Magyar Jog, 1970/3. 183.o.
- Sztoev, Sz.: A bírósági perbeszédetk étikája.
Magyar Jog, 1978/7. 638. o.
- Sztrogovics, M., Sz.: A bűnügyi védelem étikája.
Magyar Jog, 1977/10. 910. o.
- Sztrogovics, M., Sz.: Az ügyvéd védői tevékenysége.
Magyar Jog, 1982/9. 850. o.
- Takács Péter: Ügyvédek - posztóban, selyemben. (könyvismertetés: John Morrison-Philip Leith: The Barrister's World and the Nature of Law)
Magyar Jog, 1992/9. 574. o.
- Tamás János: Az ügyészi nyomozásfelügyeletről.
Rendészeti Szemle, 1991/11. 53-55. o.
- Tilk Ferenc: A tanúvédelem mint új jogintézmény Magyarországon.
Belügyi Szemle, 2000/12. 49-59. o.
- Tombs, Jacqueline: Döntés bűnvádi eljárás indításáról.

- Rendészeti Szemle, 1992/7. 97-107. o.
- Tóth Éva: Az 1995. évi büntetőjogszabály-módosításról.
Ügyvédek Lapja, 1996/2-4. 11. o. ill. 6. o.
- Tóth Károly (Szerk.): Cséka Ervin Emlékkönyv. Szeged, 1992.
- Tóth Mihály: A szembesítések béklyójában. I-II. rész.
Feloldható-e a béklyó?
Jogtudományi Közlöny 1984/3. és 5. 139. ill. 282. o.
- Tóth Mihály: Az alapos gyanú közlése. Belügyi Szemle, 1986/9. 19-25. o.
- Tóth Mihály: A hallgatás joga, a beismerés értéke. Belügyi Szemle 1987/6.
- Tóth Mihály: A "Magyar Miranda" első néhány éve.
In: Tények és kilátások (Tanulmányok Király Tibor tiszteletére. Bp. 1995. 62-78. o.
- Tóth Mihály: Nyomozás és védelem. Magyar Jog, 1989/4. 350. o.
- Tóth Mihály: A nyomozás és a védői jelenlét ellentmondásai.
Ügyvédek Lapja, 2000/4. 9-17. o.
- Török Helga - Badó Attila: Ügyvédkép a Csongrád megyei gazdasági vezetők körében.
Bírák Lapja, 1997/1-2. 104. o.
- Török Zsigmond: Audiatur et altera pars. Belügyi Szemle, 1987/11. 67. o.
- Tremmel Flórián: Több vádló a büntető eljárásban? Magyar Jog, 1981/11.
- Tremmel Flórián: A magánvád. Bp. 1985.
- Tremmel Flórián: Jogállam és büntetőeljárás.
Jogtudományi Közlöny, 1989/12. 619. o.
- Tremmel Flórián: Igazságügyi retorika. Pécs, 1993.
- Tremmel Flórián: Büntető eljárásjog. Általános rész. Pécs, 1996.
- Tremmel Flórián: Büntető eljárásjog. Különös rész. Pécs, 1997.
- Tremmel Flórián: Büntető eljárásjog Kiegészítő rész. Pécs, 1998.

- Tremmel Flórián: Magyar büntetőeljárás. Dialóg Campus, Bp-Pécs, 2001.
- Tremmel Flórián - Fenyvesi Csaba: Kriminálisztika tankönyv és atlasz. Pécs, 1998.
- Ulmann György: A fogvatartottak kihallgatásának bonyodalmairól.
Rendészeti Szemle, 1992/1. 70-75. o.
- Vabrik László - Pusztafi Károly: A védői jogok érvényesülése a
fiatalkorúak elleni nyomozásokban.
Belügyi Szemle, 1980/7. 30. o.
- Vargha László: A büntető eljárási alapelvek új szabályozásához. Jubileumi Évkönyv. Pécs,
1975. 219-236. o.
- Vass Kálmán - Egressy András: A nyomozás törvényességéről.
Kriminológiai és kriminalisztikai
tanulmányok. XVI. kötet. 1979. 315-358. o.
- Vathy Ákos: Néhány gondolat a védő kirendeléséről büntetőügyekben.
Bírák Lapja, 1993/2. 112-114. o.
- Vámbéry Rusztem: A bűnvádi perrendtartás tankönyve. Bp. 1916.
- Vészi Mátyás - Wagner Lilla: Az ügyvédi hivatás művészete. Bp. 1929.
- Vida István: Büntetésvégrehajtás és vagyoni végrehajtás.
Magyar Jog, 1968/10. 601. o.
- Vígh József: Emberi jogok, emberi kötelezettségek és bűnözés.
Kriminológiai Közlemények, 1994/49. 91. o.
- Vígh József (Szerk.) - Földvári József: Kriminológiai alapismeretek. Bp. 1979.
- Visegrády Antal: A jog hatékonysága. Unió, Bp. 1997.
- Viski László: Bíróági szervezet és büntetőeljárás az Egyesült Államokban. Kriminálisztikai
tanulmányok VII. kötet. 1969. 106-155. o.
- Vókó György: A bűnelkövetők jogai és az elítéltek jogi helyzetéről általában.
Jogtudományi Közöny, 1989/8. 399. o.
- Vókó György: A büntetésvégrehajtási jog fejlődése.

- Magyar Jog, 1990/4. 332. o.
- Vókó György: Az előzetes letartóztatás végrehajtásának tapasztalatairól és gyakorlati kérdéseiről. Magyar Jog, 1992/3. 158. o.
- Vókó György: A büntetés-végrehajtás helye a büntető igazságszolgáltatás rendszerében. Magyar Jog, 1994/12. 711. o.
- Vókó György: A magyar büntetés végrehajtásról és reformjának szükségességéről. Jogtudományi Közlöny, 1995/7-8. 336. o.
- Vókó György: A szabadságvesztés végrehajtásával kapcsolatos elméleti kérdésekről a gyakorlati tapasztalatok fényében. Magyar Jog, 1995/9. 513. o.
- Vókó György: A jogállami követelmények érvényesítésének elősegítése a büntetés-végrehajtási jog művelésével.
In: Lévy Miklós (Szerk.): A büntetőeljárás modernizációja az európai jogharmonizáció és a növekvő bűnözés kettős szorításában. Bp. 1998. 129-192. o.
- Waltos; S.: A terhelt eljárási helyzete a Lengyel Népköztársaság büntető eljárásában. Magyar Jog, 1974/12. 736. o.
- Wiener A. Imre: Az emberi jogok a büntetőeljárásban. Jogtudományi Közlöny, 1979/6. 362-363. o.
- Wiener A. Imre: Büntetőpolitika-büntetőjog (Jogsabálytan). In: Wiener A. Imre (szerk.): Büntetendőség, büntethetőség. KJK, MTA Állam és Jogtudományi Intézet, Bp. 1997. 11-82. o.
- Wlassics Gyula: A bűnvádi eljárás alapelvei. Bp. 1885.
- Zamecsnik Péter: Eltérő hagyományok, hasonló gondok. Kriminológiai közlemények, 38-39. Bp. 1991. 120-134. o.

Idegen nyelvű szakirodalom:

- Anderson, Patrick R. - Newman, Donald J.: Introduction to Criminal Justice. McGraw-Hill, Inc. USA, 1993.

Armbrüster, Klaus: Die Entwicklung der Verteidigung in Strafsachen. Berlin, 1980.

Balogh Elemér: Ein Beitrag zur Problematik der Verdachtstrafe.

In: Szabó András Emlékkönyv, Szeged, 1998. 27-32. o.

Bassiouni, M. Cherif: Human Rights in the Context of Criminal Justice: Identifying International Procedural Protections and Equivalent Protections in National Constitutions. New York, 1993.

Benyon, John - Boum, Colin: The Police (Powers, Procedures and Proprieties).

Pergamon Press, Oxford, 1986.

Bertel, C.: Grundriss des österreichischen Strafprozessrechts.

Wien, 1975.

Beulke, Werner: Der Verteidiger im Strafverfahren. Funktionen und Rechtstellung. Frankfurt am Main, 1980.

Beulke Werner: Die Strafbarkeit des Verteidigers. Heidelberg, 1989.

Blumers, Wolfgang - Göggerle, Werner: Handbuch des Verteidigers und Beraters im Steuerstrafverfahren. Köln, 1989.

Bowen, Jan: Easy Guide to Australian Law.

The Macquarie Library Pty Ltd, Australia, 1994.

Cape, Ed: Police interrogation and interruption. New Law Journal. January 28. 1994.

120-

122. o., February 11. 1994.. 203-204. o.

Cohen-Jonathan, G.: La Convention Européenne des droit de l'homme. Paris, 1989.

Dahs, Hans: Handbuch des Strafverteidigers. Köln, 1983.

Dahs, Hans: Taschenbuch des Strafverteidigers. Köln, 1990.

Dijk P.van - Hoof van G.J.H.: Theory and Practice of the European Convention on Human Rights. Deventer, 1990.

Dünkel, Frieder - Vagg, Jon (ed.): Untersuchungshaft und Untersuchungshaftvollzug/Waiting for Trial. I-II. kötet. Freiburg, 1994.

Dworkin, Ronald: 'Rights as Trumps'.

- In: Jeremy Waldron (ed.) Theories of Rights, Oxford 1984.
- Eberth, Alexander - Müller, Eckart: Verteidigung in Betaubungsmittelsachen. Heidelberg, 1985.
- Eser, Albin: Stellung des Beschuldigten in Deutschland.
In: Eser-Kaiser: Deutsch-ungarisches Kolloquium über Strafrecht und
Kriminologie. Baden-Baden, 1990.
- Göbel, Klaus: Strafprozess, Handbuch der Rechtspraxis (Band 8.)
München 1996.
- Green, Stuart P.: The Victim's Rights Movements Reaches Middle Age.
In: International Review of Penal Law,
Toulouse, 1997/1-2. 433-454. o.
- Gromolla, Monika: Der Schutz des Zeugen im Strafprozess.
Peter Lang Frankfurt am Main, Bern, New York 1986
- Hempel, Karl: Die rechtsberatenden Berufe im Europarecht. Manzsche Verlags- und
Universitätsbuchhandlung, Wien, 1996.
- Jolmes, Andreas: Der Verteidiger im deutschen und österreichischen Strafprozess.
Ferdinand Schöningh Paderborn, München, Wien, Zürich 1988.
- Jung, Heike (ed.), Der Strafprozess im Spiegel ausländischer Verfahrensordnungen.
Walter de Gruyter Berlin, New York 1990.
- Kahlert, Christian: Verteidigung in Jugendstrafsachen. Heidelberg, 1986.
- Kaiser, Günter: Strafvollzug in europäischen Vergleich. Darmstadt, 1983.
- Kaltinger, Peter Georg: Die Verteidigung im Vorverfahren im deutschen,
französischen und englischen Strafprozess und ihre Reform. Bonn, 1964.
- Kaul, Fridrich Karl: Der Verteidiger hat das Wort. Berlin, 1981.
- Kiralfy, A.K.R.: The English Legal System.
Sweet and Maxwell, London, 1990.
- Kohlmann, Günter: Waffengleichheit im Strafprozess. In: Festschrift für
Karl Peters, Tübingen, 1974.

- Krauss, Detlef: Rechtsstaat und Strafprozess im Vergleich. In.: Festgabe zum Schweizerischen Juristentag, 1985. 173. o.
- Krüger, Ralf: Der Verteidiger im Strafverfahren. Kriminalistik, 1974. S. 392-398., 444-447.
- Kühne, Hans-Heiner: Anmerkung zur Entscheidung. Oberlandgericht Strafverteidiger (Zeitschrift) 1990. 101, 1990. 102.
- Küng-Hofer, Rolf: Die Beschleunigung des Strafverfahrens unter Wahrung der Rechtsstaatlichkeit. Peter Lang, Bern, 1984.
- Lasvignes, Serge-Lemonde, Marcel: Le proces pénal en France. (In: Procès pénal et droits de l'homme.) Presses Universitaires De France, Paris, 1992.
- Laurent, Henry-Boyer: Adegés du droit français Librairie de la Cour de Cassation, Paris, 1992.
- Madert, Wolfgang: Gebühren des Strafverteidigers. Heidelberg, 1987.
- Maier, Hans: Kunst des Rechtsanwalts. Herne, 1985.
- Malek, Klaus: Verteidigung in der Hauptverhandlung. Heidelberg, 1997.
- Malek, Klaus - Rüping, Uta: Zwangsmassnahmen im Ermittlungsverfahren - Verteidiger-strategien. Heidelberg, 1991.
- McCluskey, Lord: Criminal Appeals. Edinburgh, 1992.
- McConville, Mike - J. Hodgson - L. Bridges - A. Pavlovic: Standing Accused. The Organisation and practices of criminal defence lawyers in Britain. Clarendon Press, Oxford, 1994.
- McEwan, Jenny: Evidence and the Adversarial Process. London, 1992.
- Müller, Egon: Der Grundsatz der Waffengleichheit im Strafverfahren. Neue Juristische Wochenschrift, 1976. S. 1063-1067.
- Müller, Egon: Strafverteidigung. Neue Juristische Woche, 1981. S. 1801-1807.

Müller, Elmar-Freyschmidt Uwe: Verteidigung in Strassenverkehrssachen.
Decker und Müller, Heidelberg, 1990.

Müller, Elmar: Strafverteidigung im Überblick.
Decker und Müller, Heidelberg, 1989.

Observatoire international des prisons, section française.
Prisons: un état des lieux. Paris, 2000.

Ostendorf, Heribert: Strafvereitelung durch Strafverteidigung?
Neue Juristische Woche 1978, 1345.

Peters, Karl: Fehlerquellen im Strafprozess. (I-II-III. kötet)
Karlsruhe, 1970, 1972. ill. 1974.

Pradel, Jean: The Celerity of Criminal Procedure in Comparative Law
In: International Review of Penal Law, 1995/3-4. 343-363. o.

Pradel, Jean: Procédure Pénale comparée dans les systèmes
modernes. Toulouse, 1998.

Pradel, Jean: La phase préparatoire du procès pénal. Revue Internationale de Droit
Pénal. 1985/1-2. 29. o.

Pusztai László: Die Strafprozessuale Stellung des Beschuldigten in der Volksrepublik
Ungarn.
In: Albin Eser-Günther Kaiser: Deutsch-Ungarisches
Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie.
Baden-Baden, 1990. 129-146. o.

Roland, Henri-Boyer, Laurent: Adages du droit français (Librairie de la Cour
de Cassation. Paris, 1992.

Roxin, Claus: Strafverfahrensrecht.
München, 1991.

Rückel, Christoph: Die Notwendigkeit eigener Ermittlungen des
Strafverteidigers.
In: Festgabe für Peters. Heidelberg, 1984.

- Rückel, Christoph: Strafverteidigung und Zugenbeweis.
Decker und Müller, Heidelberg, 1988.
- Rüschemeyer, Dietrich: Juristen in Deutschland und in der USA.
Ferdinand Enke Verlag, Stuttgart, 1976.
- Schlothauer, Reinhold - Weider, Hans-Joachim: Untersuchungshaft. Heidelberg, 1996.
- Schulz, G. - Berke-Müller, P. - Handel, K.: Strafprozessordnung.
Kriminalistik Verlag, Heidelberg, 1985.
- Schmidt-Hieber, Werner: Verstandigung im Strafverfahren. München, 1986.
- Siolek, Wolfgang: Verstandigung in der Hauptverhandlung. Baden-Baden, 1993.
- Skolnick, Jerome H.: Justice Without Trial. New York, 1994. (3th. - 1966. 1975.)
- Spaniol, Margret: Das Recht auf Verteidigerbeistand im Grundgesetz und in der
Europaischen Menschenrechts-konvention. Duncker und Humblot, Berlin, 1990.
- Sweeney, Daniel Mac: International Standards of Fairness, Criminal
Procedure and The International Criminal Court.
In: International Review of Penal Law,
Toulouse, 1197/1-2. 233-289. o.
- Tapper, Colin: "Cross on Evidence". London, 1990.
- Terré, Francois: Introduction générale au droit. Dalloz, Paris, 1991.
- Véron, Michel: Droit pénal spécial. Masson, Paris, 1976.
- Villard, Marcel: La defense accuse. Párizs, 1949.
- Wachsmann, Patrick: Les droits de l'homme. Dalloz, Paris, 1999.
- Waldowski, Jürgen: Verteidiger als Helfer des Staatsanwalts?
Neue Zeitschrift für Strafrecht. 1984. S. 448-450.
- Weigend, Thomas: Die Reform des Strafverfahrens. Europäische und

deutsche Tendenzen und Probleme. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW) Heft 2. 1990. 506-512. o.

Weihrauch, Matthias: Verteidigung im Ermittlungsverfahren. Heidelberg, 1991.

Wice, Paul B.: Criminal Lawyers. An Endangered Species.
Sage Publications, Beverly Hills/London, 1978.

Winters, Karl-Peter: Rechtsanwaltsmarkt. Chancen, Risiken und zukünftige Perspektiven. Schmidt Verlag, Köln, 1990.

Wyngaert, van den Christine - Gane, C., Kühne, H. H. (ed.): Criminal Procedure system in the European Community. Butterworth, London, 1993.

Zieger Matthias: Verteidigung in Jugendstrafsachen. Heidelberg, 1998.

J O G S Z A B Á L Y O K

utasítások, határozatok, állásfoglalások

Hazaiak:

Büntetőeljárás alapjogszabályok:

1896. évi XXXIII. tc. a Bűnvádi perrendtartásról. (I. Bp.)

1951. évi III. tv. a Büntető perrendtartásról. (II. Bp.)

1962. évi 8. tvr. a büntető eljárásról. (I. Be.)

1973. I. tv. a büntetőeljárásról. (II. Be.)

1998. XIX. tv. a büntetőeljárásról. (III. Be.)

Büntetőeljáráshoz kapcsolódó szabályozások hierarchikus és időrendi sorrendben:

1949. évi XX. tv. A Magyar Köztársaság Alkotmánya. (54-55., 57. §)
1972. IV. tv. a bíróságokról.
1972. V. tv. az ügyészségről.
1993. évi XXXI. tv. az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló Európai Emberi Jogi Egyezmény és ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről. Ehhez kapcsolódik az 1994. LXXXVI. tv. a kilencedik kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről, illetve az 1999. II. tv. Az Emberi Jogok Európai Bírósága eljárásaiban részt vevő személyekre vonatkozó, Strasbourgban, 1996. március 5. napján kelt Európai Megállapodás kihirdetéséről, valamint az állandóan működő Emberi Jogok Európai Bíróságával kapcsolatos 1998. évi XLII. tv., Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Egyezmény tizenegyedik jegyzőkönyvének kihirdetéséről. (Egységes szerkezetben megtalálható az 58/1998. (X.2.) OGY h.-ban. Magyar Közlöny, 1998/90. sz. 5778. o.)
1994. évi XXXIV. tv. a rendőrségről.
1994. évi XVIII. törvénnyel kihirdetett Európai Kiadatási Egyezmény.
1995. III. törvénnyel kihirdetett, Strasbourgban 1987. november 26-án kelt, a kínzás és az embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód megelőzéséről szóló európai egyezmény, amely létrehozta az Európai Ellenőrző Bizottságot.
1995. évi CVII. tv. a bv. szervezetről.
1996. évi XXXVIII. tv. A nemzetközi bűnügyi jogsegélyről.
1997. évi XXXII. tv. A határőrizetről és a Határőrségről.
1998. évi XI. tv. az ügyvédekről. (A törvény indokolása megtalálható: Ügyvédek Lapja, 1998/2. sz. 3-31. o.)
1998. évi XLIII. tv. Az Európa Tanács kiváltságairól és mentességeiről szóló általános megállapodás Strasbourgban, 1996. március 5-én kelt Hatodik jegyzőkönyvének kihirdetéséről.
1999. évi LXXXV. tv. a bűnügyi nyilvántartásról és a hatósági erkölcsi bizonyítványról.
-
1976. évi 8. tvr. a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről.
1979. évi 11. sz. tvr. (Bv. tvr.) a büntetések és intézkedések végrehajtásáról, amelyet az 1993. évi XXXII. tv. módosított.
1988. évi 3. tvr. a kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmódok elleni nemzetközi egyezmény kihirdetéséről.
1988. évi 24. tvr. a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmány Fakultatív Jegyzőkönyve kihirdetéséről.
-
- 1074/1999. (VII. 7.) Korm. h. A bűncselekmények áldozatai és hozzátartozóik védelme,

kárak megtérülése, enyhítése érdekében teendő jogalkotási feladatokról és egyéb intézkedésekről.

11/1990. (II. 18.) BM rendelet az őrizetnek, illetve az előzetes letartóztatásnak rendőrségi fogdában történő végrehajtásáról.

3/1995. (III. 1.) BM rendelet a Rendőrség Szolgálati Szabályzatáról.

19/1995. (XII. 13.) BM rendelet a rendőrségi fogdák rendjéről (fogdarendelet).

17/2000. (VII. 9.) HM-IM e. r. A Magyar Honvédség katonai nyomozó hatóságairól, és a bűncselekmények parancsnoki nyomozásáról.

1/1974. (II. 15.) IM rendelet a büntetőeljárás során kirendelt védő díjáról és költségeiről.

6/1996. (VII. 12.) sz. IM rendelet (Bv. szabályzat) a szabadságvesztés és az előzetes letartóztatás végrehajtásának szabályairól.

11/1996. (X. 15.) sz. IM rendelet a büntetésvégrehajtási intézetekben fogvatartottak fegyelmi felelősségéről.

13/1996. (XII. 23.) sz. IM rendelet a fogvatartottakkal kapcsolatos kártérítési eljárás szabályairól.

4/1991. (III. 14.) IM-BM együttes rendelet a büntetőeljárás során keletkezett iratokból másolat adásáról.

12/1999. (X.8.) IM rendelet az idegenrendészeti őrizet büntetés-végrehajtási intézetben történő végrehajtásának szabályairól szóló 1/1995. (I. 6.) IM rendelet módosításáról.

37/1991. (XII. 24.) PM r. a bűncselekmények vám- és pénzügyőrségi nyomozásának részletes szabályairól. (VÁM NYUT)

3/1999. (I.29.) PM r. A bűncselekményeknek az Adó- és Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal által történő nyomozásának részletes szabályairól.

20/1980. sz. BM-parancs a Belügyminisztérium hivatásos állományának fegyelmi szabályzatáról.

40/1987. sz. BM utasítás, a bűnügyek rendőrségi nyomozásáról.

16/1990. BM sz. utasítás a Rendőrség Fogdaszolgálati Szabályzatáról.

114/1973. sz. IM utasítás a bíróságokon az államtitok és szolgálati titok védelméről.

109/1978. sz. IM utasítás a katonai bíróságok ügyviteli szabályzatáról.

107/1979. sz. IM utasítás a büntető ügyekben hozott határozatok végrehajtása során a bíróságokra háruló feladatokról.

6/1987. sz. Legfőbb ügyészi utasítás a büntetőbíróság előtti ügyészi tevékenységről.

11/1987. sz. Legfőbb ügyészi utasítás a gyermek- és ifjúságvédelmi ügyészi szakfeladatok ellátásáról.

1/1990. sz. Legfőbb ügyészi utasítás a büntetés végrehajtás törvényességének ügyészi felügyeletéről.

7/1995. sz. Legfőbb ügyészi utasítás a sajtó számára adott tájékoztatás rendjéről.

(Módosította a 2/1997. LÜ. ut.)

10/1995. sz. Legfőbb ügyészi utasítás az ügyészségi nyomozásról.

6/1996. sz. Legfőbb ügyészi utasítás az ügyészi nyomozás felügyeleti feladatokról a nemzetközi vonatkozású eljárásokban és a bűnügyi jogsegély ügyekben.

2/1999. Legfőbb ügyészi utasítás a nyomozás törvényessége feletti felügyeletről és a nyomozás befejezése utáni ügyészi feladatokról. (7/1989. LÜ ut. helyébe lépett.)

6/1999. Legfőbb ügyészi utasítás a katonai büntetőeljárásban folytatott nyomozás törvényessége feletti felügyeletről és a büntetőügyek katonai ügyészségi nyomozásáról

A Magyar Ügyvédi Kamara 8/1999. (III. 22.) MÜK szabályzata az ügyvédi hivatás etikai szabályairól és elvárásairól. (Megtalálható: Igazságügyi Közlöny 1999. 4. sz. 580. o., valamint Ügyvédek Lapja, 1999/2. 2. o.)

1406/B/1991. AB határozat. (A különleges eljárások körében szabályozott biztosíték intézményének alkotmányosságáról.)

1646/B/1991. AB határozat. (Nyomozási jegyzőkönyv helyetti jelentés készítés alkotmányosságáról.)

25/1991. (V. 18.) AB határozat. (Tartalma szerint: a védelmi jog katonai bírósági eljárásban való korlátozhatóságáról.)

5/1992. (I. 30.) AB határozat. (A büntetésvégrehajtási bíró határozata elleni jogorvoslat megengedéséről.)

9/1992. (I. 30.) AB határozat. (A törvényességi óvás alkotmányellenességéről.)

401/B/1992. AB határozat. (Védői költségek megtérítése felmentés esetén.)

1320/B/1993. AB határozat. (Védő a felülvizsgálati eljárásban.)

22/1994. (IV. 16.) AB határozat. (Az ügyvédi kamarai tagságról.)

58/1995. (IX. 15.) AB határozat. (A tárgyalás nyilvánosságának kizárásáról.)

67/1995. (XII. 7.) AB határozat. (A tárgyalás mellőzéssel eljárás során tanúsított pártatlan bíráskodásról.)

6/1998. (III. 11.) AB határozat. (A védői jogok korlátozása a büntetőeljárás során keletkezett titkos iratok másolatolása körében.)

49/1998. (XI. 27.) AB határozat. (Vétségi eljárásban elkövetett eljárási szabálysértés következményeiről.)

19/1999. (VI. 25.) AB határozat. (Az előzetes letartóztatás kötelező fenntartásának megsemmisítéséről.)

26/1999. (IX. 8.) AB határozat. (Az előzetes letartóztatás különös okai közül, a szökés veszélye szabályozásának megváltoztatásáról.)

Az állampolgári jogok Országgyűlési Biztosának Jelentése a 6564/1996. sz. vizsgálatáról:

A kirendelt védővel rendelkező fogvatartott személyek védelemhez való jogának érvényesülése a büntetőeljárás nyomozási szakaszában. 1996.

BK 3. (Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiumi állásfoglalás) Az ügyész részvétele nem feltétlenül kötelező a vádatvételes magánvádas eljárásban.

BK 11. A kötelezően előírt tárgyalást előkészítő ülés elmaradása nem hatályon kívül helyezési ok.

BK 32. A védő értesítése a személyes meghallgatás napjáról magánvádas eljárásban.

BK 35. A megidézett fogva levő vádlott részvétele a fellebbezési tárgyaláson kötelező, ezen jogáról nem is mondhat le joghatályosan.

BK 40. Az ítélet jogerőre emelkedésekor előzetes letartóztatásban levő terheltnek a büntetés végrehajtására nem lehet halasztást adni.

BK 41. A vádirati kézbesítési időköz (8 nap) be nem tartása esetén akkor is eljárási szabálysértés történik, ha a vádlott vagy védő egybehangzóan kérték a tárgyalás megtartását, feltéve, hogy az eljárási szabálysértés az ítéletre kihatással volt.

BK 46. A meghatalmazott védő távolléte, mint tárgyalás tartási akadály - erre irányuló terhelti figyelmeztetés elmaradása esetén.

BK 79. A védő jelenléte kényszergyógykezelés felülvizsgálata tárgyában tartott tárgyaláson.

BK 94. A terhelt törvényes képviselője, illetve nagykorú hozzátartozója által meghatalmazott védő perújítás kezdeményezési joga.

BK 97. A kötelező védelem - bűncselekmény súlyossága esetén - a Btk. Különös Részben megállapított büntetési tételén alapul.

BK 122. Védő részvétele (jogai) az előzetes letartóztatást megelőző bírósági meghallgatáson.

BK 141. Védő kirendelése a sorkatona ellen folyamatban levő büntetőeljárásban.

BK. 145. A védő fellebbezési joga szakértői díjat megállapító végzés ellen.

BK 147. Biztosíték letétbe helyezése esetén a kézbesítési megbízott szerepe.

BK 150. Ügyek egyesítésével, elkülönítésével kapcsolatos védői indítvány elbírálása.

BK 151. A védő eljárási jogosultsága az összbüntetési eljárásban.

BK 159. Védő kirendelésének hatályvesztése.

A tárgyaláson kötelező védői részvétel megalapozója.

BK 160. Perújítási kérelem visszavonásának időhatára.

BK 161. Ha a bíróság elé állítás során a bíróság a tárgyaláson az iratokat az ügyésznek visszaküldi az ügy nyomozási szakba kerül vissza.

BK 164. A nem hatósági kirendelés alapján készített szakvéleményt okiratként kell felhasználni.

BK 166. Tárgyalás tartása nélkül hozott határozat elleni jogorvoslat fiatalkorú ügyében.

FBK 1991/16. A helyettes védő felelősségéről.
FBK 1992/29. A kötelező védelem kérdése eltérő minősítés esetén.
FBK 1994/39. Tanúzási mentességre vonatkozó védői indítvány elbírálása.
FBK 1994/40. Ügyvédi titoktartással kapcsolatos tanúvallomás.
FBK 1995/11. Szabadlábra helyezési kérelem elbírálása.
FBK 1995/26. A kirendelt védő díjáról való döntés és jogorvoslata.
1/1981. BKT-PKT-GKT (Legfelsőbb Bíróság Büntető, Polgári és Gazdasági Kollégium Tanácselnöki értekezletének közös állásfoglalása) a szakértői kirendelés fokozatosságáról.
41/1999. BJE (Legfelsőbb Bíróság Jogegységi Határozata). A fiatalkorúak tanácsának összetételére vonatkozó törvényi rendelkezések megsértésének következménye az első fokon meghozott, kényszerintézkedéssel kapcsolatos határozat esetén.
1999/442 BH (Legfelsőbb Bírósági Határozat) Egymással érdekellentétben álló terheltek ügyében eljáró közös védő miatti hatályon kívül helyezés. (BH 1999/10. sz.)
1999/443. A védői kirendelés időbeli hatálya és a kirendelés alóli felmentés indokoltsága. (BH 1999/10.)

Külföldiek:

Bundesrechtspflege (Svájci büntető eljárási törvény)
Bundeskanzlei, Bern, 1998.
Code de procédure pénale et Code de justice militaire.
Daloz, Paris, 1992/1993. (Francia büntető eljárási kódex)
Codice de Procedura Penale (D.P.R. 22 settembre 1988. n. 447) (Olasz büntetőeljárási kódex)
Código de Processo Penal (Portugál büntető eljárási kódex)
Codul de Procedura Penala al Romaniei 1997. (Román büntetőeljárási kódex)
Criminal Code, R.S.C. 1985. (Kanadai Büntető Kódex)
Criminal Justice (Scotland) Act 1980. (Büntető Igazságszolgáltatás Törvénye, Skóciában)
Criminal Justice Act 1991. (Büntető Igazságszolgáltatás Törvénye, Angliában és Walesben)
Criminal Legal Aid Act 1988. (Büntető Jogsegély Törvény, Angliában)
Criminal Procedure and Investigation Act 1996. (Büntető Pereljárési és Nyomozási Törvény, Angliában)
Florida Rules of Criminal Procedure 1997. (Kalifornia állam büntetőeljárési szabályai)
Kodeks Postepowania Karnego (Lengyel büntetőeljárasi kódex)

Lublin, 1998.

Legal Aid Act 1988. (Törvény a Jogi Segítségéről Angliában)

Legal Aid (Scotland) Act 1986. (Törvény a Jogi Segítségéről Skóciában)

Pennsylvania Rules of Criminal Procedure (Pennsylvánia állam büntetőeljárás szabályai)

Rules of Procedure and Evidence 1994. (Nemzetközi Büntető Törvényszék /International Criminal Tribunal/ eljárási szabályai)

Strafprozessordnung (StPO) (Német büntető eljárási törvény) Strafrecht Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 1995.

Strafprozessordnung (Osztrák büntető eljárási törvény)

Taschenausgaben, Manz, 1994.

Strafrecht - Strafverfahren 1998/1999. (Holland büntető eljárási törvény) Ars Aequi Libri, Nijmegen, 1998.

Strafvollzugsgesetz (Német büntetésvégrehajtási törvény.) C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1994. (Rolf-Peter Calliess és Heinz Müller-Dietz kommentárjával)

Strafvollzugsgesetz 1969 in der Fassung der Strafvollzugsgesetznovelle 1971, des Strafvollzugsanpassungsgesetzes 1974 und des strafrechtsänderungsgesetzes 1987, Wien, 1988. (Osztrák büntetésvégrehajtási törvény)

Swedish Code of Judicial Procedure (Svéd büntetőeljárás kódex)

The National Council for Crime Prevention Sweden, Stockholm, 1985.

Ugolovno - processualnij kodex RSZFSZR (Az orosz büntető eljárási kódex) Zakon i pravo, Moszkva, 1997.

Zakon O Kazenskem Postopku (Szlovén büntető eljárási törvény)

Ministrstvo za notranje zadeve Republike Slovenije, Ljubljana, 1994.

Az ENSZ Közgyűlése által 1979. december 17-én elfogadott "Magatartási Kódex" a rendfenntartó erők tisztviselői számára (nemzetközi rendőri etikai kódex). (Magyarul megjelent: Belügyi Szemle, 1990/11. 111-116. o.)

Gyermek jogairól szóló egyezmény. New York, 1989. nov. 20. Kihirdetve 1991. LXIV. tv.

R(80) 11 sz. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága Ajánlása az ítélethozatal megelőző fogvatartásról.

R(81) 7. számú Európa Tanács Ajánlás az igazságszolgáltatás igénybevételét megkönnyítő eszközökről. (BH melléklet 1999/1.)

R(82) 17. sz. Európa Tanács Miniszteri Bizottsága Ajánlása a veszélyes elítéltek fogvatartásáról és kezeléséről.

R(83) 2. sz. Európa Tanács Ajánlás, az elmebetegségben szenvedő, kényszer gyógykezelt

személyek jogi védelméről.

R(86) 12. sz. Európa Tanács Ajánlás a bíróságok túlterheltségének megelőzésére és csökkentésére vonatkozó egyéb intézkedésekről.

(BH melléklet 1999/1.)

R(87) 3. sz. Európa Tanács Miniszteri Bizottsága Ajánlása az Európai Börtön szabályokról.

R(87) 18. sz. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának Ajánlása a büntetőeljárások egyszerűsítéséről. (lásd magyarul például: Rendészeti Szemle, 1991/5. 97-103. o. v. BH melléklet 1999/1.)

R(95) 12. sz. Európa Tanács Ajánlása a büntető igazságszolgáltatás irányításáról. (BH melléklet 1999/1.)

R(95/C 327/04) sz. Európai Unió Tanácsának 1995. november 23-i Ajánlása a szervezett nemzetközi bűnözés elleni harc keretében biztosítandó tanúvédelemről. (BH melléklet 1999/4.)

R(96) 8. sz. Európa Tanács Miniszteri Bizottságának Ajánlása a büntetőjog-politikáról az átalakulóban lévő Európában. (BH melléklet 1999/4.)

R(97) 13. sz. Európa Tanács Miniszteri Bizottsága Ajánlása a tanúk megfélemlítése és a védelemhez való jogról. (BH melléklet 1999/4.)

R(97/C 10/01) sz. Európai Unió Tanácsának 1996. december 20-i Ajánlása a szervezett bűnözés elleni harc terén az igazságszolgáltatással együttműködőkről. (BH melléklet 1999/4.)

R(97/C 251/01) sz. Európai Unió Tanácsának 1997. április 28-i Ajánlása: akcióterv a szervezett bűnözés elleni küzdelemre. (BH melléklet 1999/4.)

1245/1994. sz. Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése Ajánlása az ítélethozatalt megelőző őrizetről.

690. sz. határozata az Európa Tanács parlamenti közgyűlésének; "Nyilatkozat a rendőrségről".

Az Emberi Jogok Európai Bizottság döntéseinek forrásai:

European Human Rights Reports (EHHR -, ahol a rövidítés előtt a határozat, valamint a kötet száma, míg utána az oldalszám található: pld. 10803/84. 11 EHRR 115),

Yearbook of the European Convention on Human Rights (Yb),

Decisions and Reports. European Commission of Human Rights (DR),

Digest of Strasbourg Case Law (D), és ennek kiegészítő kötetete (D, Suppl.)

Egyéb nemzetközi fórumokon hozott nemzetközi egyezmények: (megtalálhatók az Európai Tükör 1996/12. sz. 65. o.)

- Európai Egyezmény a kiadatásról (Párizs, 1957, december 13.)

- I. sz. kiegészítő jegyzőkönyv a kiadatásról szóló európai egyezményhez (Strassburg, 1975, október 15.)

- II. sz. kiegészítő jegyzőkönyv a kiadatásról szóló európai egyezményhez (Strassburg, 1978, március 17.)
 - Európai Egyezmény a büntetőügyekben nyújtott kölcsönös segítségnyújtásról szóló egyezményhez (Strassburg, 1959. április 2.)
 - Kiegészítő jegyzőkönyv a büntetőügyekben nyújtott kölcsönös segítségnyújtásról szóló egyezményhez (Strassburg, 1978. március 17.)
 - Európai Egyezmény a büntető ítéletek nemzetközi érvényességéről (Hága, 1970. május 28.)
 - Európai Egyezmény a büntetőeljárások felajánlásáról (Strassburg, 1972. május 15.)
 - Európai Egyezmény a terrorizmus felszámolásáról (Strassburg, 1977. január 27.)
 - Európai Egyezmény az elítélt személyek átszállításáról (Strassburg, 1983. március 23.)
 - Európai Egyezmény a bűncselekményből származó jövedelmek tisztára mosásáról, felkutatásáról, lefoglalásáról és elkobzásáról. (Strassburg, 1990. november 8.)
- A tagállamok között az Európai Politikai Együttműködés keretében vagy Közösségi keretben létrehozott instrumentumok:
- Egyezmények:
- az EK tagállamai közötti egyezmény a büntetőeljárások átadásáról (Róma, 1990. november 6.)
 - az EK tagállamai közötti egyezmény a “ne bis idem” elvének alkalmazásáról (Brüsszel, 1987. május 25.)
 - az EK tagállamai közötti egyezmény a külföldi büntetőítéletek végrehajtásáról (Brüsszel, 1991. november 13.)
 - az EU tagállamai közötti, 1995. március 10-i egyszerűsített kiadatási eljárásról szóló egyezmény (Official Journal C. 78. sz. 1995. 03. 30.)
 - egyezmény az Európai Unió tagállamai közötti kiadatásról (TELECOM Tanács Dublin, 1996. szeptember 27. Sajtóközlemény 10259/96.)
 - az EK tagállamai közötti megállapodás a kiadatási kérelmek továbbítási módszereinek egyszerűsítéséről és modernizálásáról (San Sebastian, 1989. május 26.)
 - az EK tagállamai közötti megállapodás az Európa Tanács “Az elítélt személyek átadásáról szóló egyezményének” alkalmazásáról (Brüsszel, 1987. május 25.)

