

Pécsi Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar
Doktori Iskola – Bűnügyi Tudományok program

A VÉDŐÜGYVÉD
A védő büntetőeljárás szerepéről és jogállásáról

PhD értekezés tézisei

Szerző: Dr. Fenyvesi Csaba

Témavezető: Dr. Tremmel Flórián

Pécs, 2001

TÉZISEK
A VÉDŐÜGYVÉD
(A VÉDŐ BÜNTETŐELJÁRÁSI SZEREPÉRŐL ÉS JOGÁLLÁSÁRÓL)

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 igénnyel és módon megközelíthető problémát vetettek fel, hogy megérett az idő azok magyar büntető eljárásjogra vetített összefoglaló, napjainkra érvényes feldolgozására.

A téma nemcsak a szűk jogászi 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,

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, közmegegyezésükénél, 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 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 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.

Mіндеzen okok szerepet játszottak abban, hogy a védőügyvédek századunkon végighúzódnó 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 - terheltől 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 feltáráshoz. 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 (CSÉKA, 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 közbelső (ügyész-tárgyalás előkészítési), a tárgyalási (bírói) és a büntetésvégrehajtási szakaszra is. A védő speciális státusza folytán, mintegy a jogállam "zsinórmértékeként" az egész eljárás áthúzódik, így az eljárás szinte minden fázisát az intézményen keresztül vizsgálhattam.

A kutatás alkalmat adott a védelemhez, a védőhöz kötődő új fogalmak (védfogalmak) megjelenítésére és kifejtésére is /pl. védőtanú, védőszakértő, védőirat, védőidő, mini védő, nyomozó védő (PAJCSICS)/, valamint az egész büntetőeljárás (minden szakaszán külön-külön is) végig húzódó kettősségek - alapvetési 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 alapvetési 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 kódexeire terjedt ki, azon belül is a védővel kapcsolatos szabályozásokra. Külön figyelmet fordítottam a büntetőeljárás törvényről 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 felölölő 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.

Megjelentettem 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 alapvető kötelességeit, 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 felölölve - a nyomozásban, a közbenső 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 kötelességeket 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 vélelme, 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.

További lényeges gyengéségének tartom az alkotmányi szabályozásnak, hogy nem tér ki a térítésmentes 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, tamáskodásai" sem, akik a terhelti jogok folyamatos - nézetük szerint indokolatlan - szélesedését látják a rendelkezésükre álló "szüksős" 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 főlényt kompenzálni kötelesek 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. (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 (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, mindenekfeletti "szuperelev" (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 foglalkok 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 érdekösszeütközésben 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)/ jellegű 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 alapelvek csatározik az egyszerűsítő, tárgyalást kiiktató, opportunisták 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 büntetőeljárásban:

- 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 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. (BÉLI)

Ez időben 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) 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 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 tisztí 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 eljárás 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, 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 neoabszolútizmus 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 tisztí 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 terhelt, különösen a vádlottak számára a perbeli fellé válás lehetőségét. A továbbiakban a terhelt már nem jog nélküli vizsgálati tárgyak, hanem olyan jogokkal bíró résztvevői voltak, lehetek 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 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 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. kereszkérdésezés 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.

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 "világokmánynak" 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). (FOKOFYLLLOS) 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

egyres 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 EJEB-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 rendelkezék 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 beszéli 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 ügyvédeken 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-ből 2 kirendelt védő).

Védőjükkel való elégedettségi szintjük az előzetesen letartóztatottaknak alacsonyabb, mint az elítélteknek. Összességében több az elégedetlen (243 fő = 65%) mint az elégedett, vagyis többen a meghatalmazott ügyvédjükkel 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 védbeszédok 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 védirat 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 (TREMME) terheltet. A védő, a büntető eljárásnak, szélesebb értelemben az igazságszolgáltatásnak az a terheltől 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 eljárását 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 terhelt

"egykezü" védői kezelése) kapcsolatban ismertetem, elemzem az egyes nézeteket, illetve állást foglalok azokkal kapcsolatban, amelyeket az összegzés javaslati részében jelenítek 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 összerosódását 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 kizárni, 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 biztosítani 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 katonákat. Mindkettőnél a speciális, nehezített emberi, terhelti körülményeket említtem meg fő érveként. 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 (kötelességszegések).

A három okcsoport összeségében a kirendelt védői intézmény gyakorlati helytállását alapvetően ellehetetleníti. Alkotmányos visszasságokat, jogbizonytalanságot eredményez, sérül a jogállamiság követelménye az ártatlanság védelme, a védelem, a kontradiktórius eljárás alapelve, az anyagi igazságra törekvés követelménye. Egyúttal a szakirodalomban már - a bünözés 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 szárai 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 megengedhetetlen 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, harmadrésztől egyéb jogszabályokat (ügyvédi etikai normát), míg végül a joggyakorlatot.

Mіндеzen 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 alapstatutumumba 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 illettekzetése, 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 esetkör 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 terheltet 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, fiatalok 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 illet csak a védenc hozzájárulásával etikus kezdeményezni. A sajtó általi megkeresés esetében pedig csak szintén a védenc hozzájárulásával szabad nyilatkozni 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 magányyomozók, 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 hívni 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

ellentmondásosságra utal.)

20. A védőnek az egész eljárás során biztosítani kell a jogos iratok térítésmentes rendelkezésre bocsátását, enélkül hatékony védelmi munkát nem tud végezni. Jogszabálymódosítással 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 elvétve 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 védírat 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 kényszerselekményre 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 közbenső eljárásbeli védői aktivitásra. A védőnek így lehetősége lenne már a tárgyalás előkészítésére benyújtani védővádiratát.

35. Az empirikus kutatások adatai szerint a tárgyalás előkészítések nem kontradiktóriumok, 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 fellebbezési 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 helyettesítést 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 védelem előzetes letartóztatás előtti meghallgatásán vehet részt, terheltsásként nem. Ezt a védői értesítések, és a jelenlét rendje is alátámasztja, az információáramlással kapcsolatban kifejtett érveim mellett.

46. Az előzetes letartóztatásban levő fogvatartott terhelten 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 terhelten 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 felállítás (védőfal) nemcsak a védelem alkotmányos jogát korlátozza és sérti, hanem az ügyvédi titoktartását, a védelem 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 kontradiktórium 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 terhelten közötti kapcsolatot időlegesen szűkíti. (pl. védőügyvédi beszélő néhány napos felfüggesztése).

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 büntetésvégrehajtási 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, kontradiktórius 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, jogtájékoztató 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,
- fiataloknál azonnal védői kirendelés,
- a büntetésvégrehajtási bíró felvilágosítási joga és kötelezettsége.