

DISSERTATIONES

A VÉDŐ MINT A BÜNTETŐELJÁRÁS
ÖNÁLLÓ ÉS FÜGGETLEN SZEREPLŐJÉNEK MEGJELENÉSE
AZ EGYETEMES ÉS MAGYAR JOGTÖRTÉNETBEN

A VÉDŐÜGYVÉDI TEVÉKENYSÉGRE VONATKOZÓ
HATÁLYOS ELJÁRÁSI SZABÁLYOK KRITIKÁJA

BÉRCES VIKTOR
doktorandusz (PPKE JÁK)

1. Elméleti bevezetés

Tény, hogy a büntetőeljárás jognak már a korai szakaszában megszületett az a felismerés, hogy az eljárás alá vont elkövető effektív segítség nélkül egyenlőtlen helyzetben van a hatóságokkal szemben, mivel feltehetően sem a jogait, sem az eljárás menetét nem ismeri. A másik (bűnüldöző) oldalon viszont jogtörténeti korszaktól függetlenül mindig hivatásos szervezet lépett fel,¹ amely tökéletesen ismerte az adott ügyre vonatkozó jogi rendelkezéseket és az irányadó gyakorlatot. Az eljárási egyenlőtlenység felszámolására irányuló törekvések közepette aztán fokozatosan kialakultak azok a mára már jogállami jelentőségű alapelvek, mint például az ártatlanság vélelme, a védelemhez való jog, vagy a „fegyverek egyenlőségének” elve.

Meg kell jegyeznünk azt is, hogy a büntető-igazságszolgáltatás történeti fejlődése során egészen a mai napig a vád mindig is „lélektani lépéselőnyben” volt. A megtorlás iránti igény a „nemjogász társadalom” immanens része, az olyan fogalmak viszont, mint a reparáció, a prevenció, a reszocializáció kizárólag szakmai megfontolás következményei. Ugyanakkor idővel már a védői tevékenység létjogosultságának pusztá elismerése sem bizonyult elegendőnek, ennél fogva – lassan, de biztosan – kialakultak a kötelező védelem esetei, majd újabb dogmatikai haladást jelentett a kirendelt és a meghatalmazott védő közötti különbségtétel. Amit azonban a leglényegesebb megjegyzésnek tartok jelen eljárási szereplő önálló létével kapcsolatban, hogy annak kialakulásá-

¹ NAGY Zsolt: *A kirendelt védő intézményének szociológiai elemzése*. <http://jesz.ajk.elte.hu/nagy4.html>

hoz mindenképpen szükséges volt a büntetőeljárás önállóvá válása, amely – a magyar és egyetemes jogtörténetben egyaránt – a XVI–XVII. századra nyúlik vissza.²

2. A képviselőlet római jogi hagyományai

Az ügyvédség állam által szervezett testületként először az ókori Rómában jelenik meg,³ majd a római jogi dogmatika idővel az ügyvédségnek több megjelölését is kidolgozza. A peres és peren kívüli képviselőlet egyaránt ismeretes ebben a korszakban, de komoly fogalmi pontosításnak tekinthető a teljeskörű ügyleti, illetőleg perbeli helyettes (procurator omnium bonorum) intézménye is. Mindemellett bevezetésre kerül a szakjogász fogalma, aki a hozzá fordulónak szakkérdésben ad tanácsot, perbeli felhasználásra pedig responsumot. Ugyancsak a képviselőleti funkcióhoz köthető 1. a iurisconsultus, aki – mint a legmagasabb állami hivatalok várományosa – véleményével az egész jogrendszerre alakítólag hat, illetőleg 2. az orator, aki politikusi ambíciói miatt jár el hívei nevében. Jól látható tehát, hogy a képviselőleti formák elsősorban választott tisztségviselőkhez kötődnek, amint azonban a köztársasági formák eltűnnek, a dominatus idejére kialakul egy hivattáserterüen perbeli képviselőlettel foglalkozó réteg, az advocatus.⁴

A korszakot jellemző akkuzatórius eljárás az egymással szembenálló felek jogvitájában „ölt tetet”: ennek megfelelően az eljárás a sértett kezdeményezésére (rendszerint magánvádjárá) indul, a bíró feladata pedig szinte csak és kizárólag az igazság megállapítására összpontosul. A bíró passzív, a bizonyítás a felek feladata.⁵ Mindemellett számos adat áll rendelkezésre az esküdtszéki jellegű ítélkezéssel kapcsolatban is, amely a Kr. e. II. századtól a Kr. u. II. század végéig, illetve III. század elejéig tűnik meghatározónak a büntetőügyekben.⁶

3. A feudalizmus hatása a hivatásos jogászi rend kialakulása szempontjából

A feudalizmus korszakának egyik legfontosabb ismérve az inkvizitórius rendszerben működő büntetőeljárás. Ennek lényegi ismérvei, hogy a hivatalbóliság elve érvényesül, tehát a bűnüldöző hatóság nincs kötve a felek indítványaihoz – mi több, nincsenek is eljárásjogi értelemben vett felek, a funkciómegosztás elve tehát egyáltalán nem érvényesül. Az eljárás a bűnösség vélelmére épül, a terhelt nem alanya, hanem csak tárgya az eljárásnak, perbeli jogai nincsenek, védekezésre pedig rendszerint csak annyiban van lehetősége, amennyiben ezt számára a bíróság megengedi.⁷

² FENYVESI Csaba: *A védőügyvéd. A védő büntetőeljárás szerepéről és jogállásáról*. Budapest–Pécs, Dialóg Campus, 2002. 75.

³ PATYI Gergely: *Ügyvédség a köz-és a magánjog határán*. Budapest, Doktori értekezés, 2011. 10.

⁴ ZLINSZKY János: Az ügyvédség kialakulása Magyarországon és története Fejér Megyében. In: *Fejér Megyei Történelmi Évkönyv*, 1974/8. 9–10.

⁵ KERTÉSZ Imre – PUSZTAI László: Quo vadis büntetőeljárás? *Jogtudományi Közlöny*, 1992/4. 172.

⁶ FANTOLY Zsanett: A keresztkérdés és a felek általi kihallgatás a büntetőeljárásban. *Jogtudományi Közlöny*, 2008/8. 504.

⁷ A „tisztá vádrendszer azonban éppúgy, mint a tisztá nyomozórendszer csak a szakirodalmi vitákban kialakított elméleti modellt, a valóságban soha és sehol sem fordult elő, a büntetőeljárás a gyakorlatban mindig is vegyes [...] volt, azonban rendszerint valamelyik elv döntő túlsúlya mellett.” KERTÉSZ–PUSZTAI i. m. 172.

A feudalizmus rendiségre épülő társadalmában mind vertikális, mint horizontális értelemben teljes körű jogi partikularizmusról beszélhetünk. Ennek megfelelően a kora középkorban sokféle bíróság, illetőleg perrend ismeretes. Ezek közül legkorábban az egyházi per rendje bontakozik ki, majd jelen eljárások átveszik mind a procurator, mind az advocatus intézményét. Ami a korszak hazai vonatkozásait illeti, a XI. századi magyar állam magáévá teszi a nyugati régiókból beáramló egyházi személyek tanításait: ennek ékes példája az igazságszolgáltatás újfajta szereplője, a *pristaldus*⁸ (személyére a XI–XII. századi oklevelekben, Kálmán király törvényeiben és az Aranybullában is találhatunk utalásokat).⁹ A korszak eljárásaiban feltűnik a király, avagy a bírói hatáskörrel felruházott rendi méltóság billogosa, az ítélőmester is. Jelen személy az udvari törvénytudó értelmiség képviselője, mi több, a magyar középkori jogtudó értelmiség ősenek tekinthető.

A XIV. századi peres eljárások – a pertárgyak értékeinek megnövekedésével – komplexebbé válnak, ennél fogva már állandó jogászai lesznek az országos méltóságoknak, illetőleg a különböző városoknak. Bónis korabeli műveiben a kialakulóban lévő jogászréteg minden perbeli képviseleti jellegű tevékenységét immáron ügyvédkedésnek, magát az eljáró személyt pedig ügyvédnek nevezi.¹⁰

Ami a korszak perjogi vonatkozásait illeti, a rendes per két fő szakaszra oszlik: a nyomozó (vizsgálati) és a bíróság előtti eljárásra. A városokban élő módos polgár és a nemes ügye hasonló elbánást élvez, ugyanakkor a nem nemesi származású gyanúsítottak esetében ügyvéd egyáltalán nem járhat el. Ennek ellenére a XV. századra hazánkban is kialakul egy olyan jogászréteg, amelynek tagjai immár rendszeresen, mondhatni „megélhetés” szintjén foglalkoznak jogi tanácsadással, illetőleg peres képviselettel. Az ügyvédi létszám váratlan emelkedése következtében már ügyvédelles törvényekkel is találkozhatunk a korszakban: az első jelentősebb jogszabály Mátyás király uralkodásának idejére tehető (1486. évi LXIX. tc.), amelynek elsődleges célja az ügyvédek által elvállalható ügyek számának racionalizálása.¹¹ (Mátyás király törvénye szerint „szokása az ügyvédeknek, hogy nyereségvágyból minél több személy ügyeit elvállalják és azok védelmében meglehetősen hanyagul járnak el, ha pedig megbízóikat emiatt birságban marasztalják, ezzel nem törődnek.”)¹²

A XVI. század birtokadományozásai, különféle vagyoni mozgásai, illetőleg a korabeli háborús pusztítások okozta károk következtében újra felértékelődik a peres eljárások szerepe, melynek következtében az ügyvédi működésre is egyre inkább szükség mutatkozik. Mindezt jól bizonyítják a korabeli, jogi képviselettel foglalkozó törvények. Az ügyvédi foglalkozás első meghatározása a hazai irodalomban Decsi Jánosnál található,

⁸ „A források szerint jelen személy lehetett bírói hatáskörrel rendelkező feudális méltóság, hatóság állandó megbízottja, illetőleg eseti alkalmazott. Tulajdonképpen a későbbi királyi ember és a bírósági esküdt szerepének vonásait egyesíti tevékenységében. A vitás kérdések helyszíni egyeztetése, a bizonyítás felvétele az ő jelenlétében történik, időnként pedig maguk a felek tettek javaslatot a személyére, vagy ők maguk bízták meg.” ZLINSZKY i. m. 12–13.

⁹ NAGY Aladár: *A pristaldusok*. Századok. Budapest, Magyar Történelmi Társulat, 1876/4. 339. In: PATYI i. m. 12.

¹⁰ ZLINSZKY i. m. 18.

¹¹ PATYI i. m. 13–14.

¹² ZLINSZKY i. m. 27.

¹³ ZLINSZKY i. m. 25.

aki a peres fél vagy vádlott megbízott képviselőjét procuratornak, a vádlott megbízás nélküli képviselőjét pedig defensornak nevezi.¹³

I. Ferdinánd 1563. évi XXI. decretumával megkísérli szabályozni a peres ügyleteket: mindezt annak érdekében teszi, hogy az ügyvédek eljárási kifogásait, illetőleg a különböző keresetekkel kapcsolatos módosításait kiküszöbölje és ezáltal elősegítse a perek mielőbbi befejezését.¹⁴ Jelen szabályozás is jelzi, hogy az ügyvédi tevékenység határfoka, illetőleg módszerbeli fejlettsége egyre szélesebb méreteket ölt ebben a korszakban.

Az 1567. évi XXVII. tc. rendeli el az ún. patvarkodási eskü letételét, melynek gyökere abban a felfogásban rejlik, hogy az ügyvéd az igazságszolgáltatás és nem a fél (ld. ügyfél) kiszolgálója, azaz: elsődleges funkciója a tárgyi igazság kiderítése.¹⁵ Jelen fogadalmat a szakma megkezdésekor kellett letenni, és az ügyvéd erkölcsi kötelezettségvállalását kívánta biztosítani.

A korabeli törvények az ügyvéd által elkövethető vétségek büntetéseit is kidolgozzák – tulajdonképpen azt is mondhatnánk, hogy megjelennek a fegyelmi szankciórendszer első „csírái”. Ezek közül említésre méltó a homagium (nyelvváltság), amit a képviselőnek kell fizetnie ügyfele számára. A korszak újításának tekinthető az infamia (becstelenség) és később – amint az ügyvédek bejegyzése általános gyakorlattá válik – a szilencium (képviselőtől való végleges eltiltás) intézménye is.¹⁶

4. A felvilágosult abszolutizmus és a „polgárosodás” eszméinek hatása a védelemhez való jog értelmezésével kapcsolatban

A török uralom alóli felszabadulás után megalkotják az első magyar ügyvédi rendtartást, amit egyben az ügyvédi tevékenység első részletes szabályanyagának tekinthetünk: I. Lipót 1694. október 26-án adja ki a „Statutum Per Advocatos Causarum seu Procuratores Regni Observandum” c. jogforrást, amelynek egyik leglényegesebb rendelkezése, hogy – az etikai szabályok betartatása céljából – ismét előírja az ügyvédi eskü letételének kötelezettségét. Eszerint az ügyvéd nem vállalhat tudatosan jogtalan ügyet; nem törekedhet arra, hogy indokolatlanul avagy üres kifogásokkal elhúzza a pereket; a pertárgy egészét vagy részét magának (ellenszolgáltatásként) nem kötheti ki; nem köthet az ellenféllel megegyezést megbízója kárára; a bírának megadja a kellő tiszteletet és megbecsülést; a rágalmozó és sértő megjegyzésektől tartózkodik; ügyfeleitől a méltányos tiszteletdíjon és költségeken túl nem követel semmit stb.¹⁷

Filangieri írása nyomán „külön hangsúlyt kap a felvilágosodás irodalmában a védelem jogának biztosítása az eljárás valamennyi szakaszában: a vádlott szabadon választ-

¹⁴ MANDEL Károly: *Az ügyvédekről szóló magyar törvények (1000–1927)*. Pécs, Pécsi Irodalmi és Könyvnyomdai Rt., 1928. 41. In: PATYI i. m. 14.

¹⁵ A középkori jogszolgáltatásban, mikor az eskü bizonyító ereje még igen jelentős értékkel bír, a feleknek minden per előtt esküt kell tenniük annak bizonyítására, hogy ügyük nem szolgál csalárd célokat (ez az ún. „iuramentum calumnie”). ZLINSZKY i. m. 28.

¹⁶ ZLINSZKY i. m. 27.

¹⁷ A Lipót-féle ügyvédi statutum helyesen állapítja meg azt is, hogy az ügyvédi hivatás gyakorlásának erkölcsi és szakmai előfeltételei egyaránt vannak. Mindezek ellenére csupán morális jellegű előfeltételeket említ, képzettségre, gyakorlatra vagy szakvizsgára vonatkozó utalást nem találunk benne. ZLINSZKY i. m. 34.

hatja meg védőjét [...],” ugyanakkor tekintettel kell lenni a szegényebb rétegek megfelelő képviselőire is.¹⁸ Ezen szemlélet jegyében rendelkezik a bíróságok működéséről az 1723. évi XXX. tc., amely törvénybe iktatja az advocatur pauperum (szegények ügyvédje) intézményét. Az ügyvédi díj megállapítását a törvény bírói hatáskörébe utalja azzal, hogy annak megállapításánál tekintetbe kell venni az effektív munkavégzést is.¹⁹ A korszak szabályozási hiányosságaként jelölhető meg ugyanakkor, hogy sem a Statutum, sem az 1723–1729. évi törvények nem tartalmaznak rendelkezéseket az ügyvédség képesítési feltételei vonatkozásában.²⁰

Az ügyvédség megfelelő létszámához fűződő kívánalmak először az Aprobatae Constitutiones-ban jelennek meg. Jelen elvárás – Filangieri szavaival élve – arra a felvilágosodás eszméi következtében beálló igényre vezethető vissza, hogy újra érvényesülnie kell a (feudális jogot megelőzően egyébként már létező) ügyfélegyenlőségnek: „meg kell szüntetni a vádlott (reus) hátrányos, alárendelt helyzetét. Ennek értelmében mindenekelőtt a bíró hatalmát kell korlátok közé szorítani (másképp viszont a gyanúsított jogait kell bővíteni, ezen belül elsősorban nagyobb lehetőséget kell biztosítani a védelem számára).”²¹ Az Aprobatae Constitutiones ugyanakkor megtiltja, hogy egy-egy fél túl sok ügyvédet foglalkoztasson és 1725-ben találunk először adatot arra, hogy a kormányzati szervek vizsgálni kívánják az ország ügyvédekének számát. Többek között ekkor vetődik fel az a kérdés is, hogy az ügyvédség területi megszólása megfelelő-e hazánkban.²²

Az ügyvédi tevékenység szabályozására – Mária Terézia megbízásából – a Kúria tesz javaslatot 1764-ben, amely alapvetően három célt tart szem előtt: 1. az ügyvédi tevékenység etikai követelményeinek meghatározását, 2. a szakmai színvonal megkövetelését és 3. a megfelelő ügyvédi létszám biztosítását. A bírói testület ezt megelőzően felméri az ország ügyvédi létszámát és előkészíti egy új ügyvédi rendtartás tervezetét, melynek főbb pontjai a következők: 1. ügyvédi esküre csak az bocsátható, aki szigorú vizsgálaton tudománya elégséges próbáját adja; 2. a vizsgálatra azok bocsáthatók, akik a főiskolai bizonyítvány után bíróság, közhivatal vagy ügyvéd mellett megfelelő joggyakorlatot szereznek; 3. a vizsgát a királyi, báni és kerületi táblák vizsgabizottsága előtt lehet letenni; 4. a vizsgáról bizonyítványt kell kiadni és ennek alapján lehet az ügyvédi esküt letenni; 5. a királyi tábla, a báni és kerületi táblák, valamint a vármegyei törvényszékek vezessenek törzskönyvet a területükön működő ügyvédekről; 6. az ügyvédi törzskönyvből a bíróság jogosult törölni azt az ügyvédet, akinek működési engedélyét megvonta; 7. az ügyvédek fel kell hívni a rövid pervitelre stb.²³

¹⁸ G. FILANGIERI: La Scienza della legislazione. idézi HAJDÚ Lajos: A felvilágosodás büntető eljárásjogi követelése. In: TÓTH Mihály (szerk.): *Büntető eljárásjogi olvasókönyv*. Budapest, Osiris, 2003. 21.

¹⁹ Azt pedig, hogy az ügyvédek a per tárgyának egészét vagy meghatározott hányadát a maguk részére kiköссék, ismét megtiltja a törvény. ZLINSZKY i. m. 34.

²⁰ Huszti András 1742-es, a magyar és erdélyi jogtudományról szóló írásában ugyanakkor azt találjuk, hogy Magyarországon ügyvéd vizsga és eskütétel egyaránt van, mindezt pedig oklevéllel bizonyítják. ZLINSZKY i. m. 35.

²¹ FILANGIERI i. m. 18.

²² Ennek megfelelően a Helytartótanács még ebben az évben felkéri a városokat arra, hogy a területükön működő ügyvédek számát (hivatalosan is) bejelentse. ZLINSZKY i. m. 35.

²³ ZLINSZKY i. m. 37.

Jelen tervezetet – a bíróságok mellett – megkapják a királyi tábla mellett működő ügyvédek is abból a célból, hogy megfelelő módon kommentálhassák. Megjegyzéseikben általános jelleggel védekeznek azon kritika ellen, miszerint az ügyvédség az oka a perek elszaporodásának, illetőleg elhúzódásának. A hozzászólások eredményeként kialakult álláspontok alapján 1769-ben Mária Terézia (rendeleti úton) általánosan kötelezővé teszi az ügyvédi vizsgát, a Ratio Educationis nyomán megalakított jogakadémia pedig idővel egyre szélesebb körű jogi tanulmányokra adnak lehetőséget.²⁴

A jogi reformok a büntetőperekben is jelentősebb szerephez juttatják az ügyvédséget és általánossá válik a védelemhez való jog elve. A *constitutio criminalis Theresina* szerint csupán az inkvizíciós eljárásban nem szerepelhet védő, a magánvádas és fellebbezési eljárásban, valamint az úgynevezett ‘*purgatio perben*’ viszont igen. Védő járt a beteg, illetőleg „együgyű” vádlottnak, valamint olyan ügyekben is, amelyek az igazságszolgáltatás számára különösen bonyolultnak bizonyultak.

Ugyancsak a korszak jelentős jogtörténeti forrásának tekinthető II. József egységes büntető perrendje (1788), amely érdekes módon teljesen kizárja a védelmet első fokon. Ennek XXXVIII. fejezete foglalkozik az ügyvédekkel, amely húsz paragrafusban adja meg az ügyvédi rendtartást.²⁵ Noha e reformok általánosságban nem járnak sikerrel, az ügyvédekre vonatkozó intézkedések továbbra is érvényben maradnak. Ezen túlmenően, a század végén elindul egy büntetőkódex-kezdeményezés, s noha annak 1795-ös változata nem lép hatályba, 1804-ben kiadásra kerül az „*Instructio pro Advocatis*”. (A szakmai és erkölcsi követelményeken túl a peres eljárások gyorsítására törekvő intézkedések azonban ebben is eredménytelennek bizonyulnak.²⁶) Az I. Ferenc által kiadott jogforrás az ügyvédi praxis gyakorlásának lehetőségét egyetemi, illetőleg jogakadémiai végzettséghez, 2 év gyakorlathoz, valamint a királyi tábla előtti szóbeli és írásbeli vizsgához köti. További előírás, hogy az ügyvéd a tanulmányait igazoló oklevelét köteles bemutatni a bíróságon, annak kihirdetése végett.²⁷

A reformkor és a polgárosodás eszméi új lendületet adnak az ügyvédi kar jogszemlélete, egyszersmind a haladó értelmiség megerősödése szempontjából. A reformerek soraiban olyan ügyvédek neve említhető meg, mint Palugyai Imre, az 1791. évben kidolgozott első magyar kereskedelmi és váltótörvény-tervezet szerkesztője. E javaslat az ügyvédek honoráriumát elsősorban attól tenné függővé, hogy a képviselő adott ügyben egyezsége, avagy a per szándékos elhúzására törekszik-e.²⁸ A korszak kétségte-

²⁴ Kifejezetten az ügyvédképzést elősegítendő alapítják meg már korábban (1740) az egri líceumot. Az ügyvédi vizsgát kötelezővé tevő rendelet, majd az 1804. évi *Instructio pro advocatis* nagyot lendít a rendszeres jogászképzésen, és innentől kezdve az ügyvéd csak „elméleti sikon” is képzett személy lehet, stb. ZLINSZKY i. m. 39.

²⁵ E jogforrás többek között szabályozza az ügyvédi vizsga, a gyakorlat és az eskü feltételeit; előírja, hogy a védőnek haladéktalanul eleget kell tennie a szükséges perbeli cselekményeknek, illetőleg a meghatározott honoráriumon felül nem kérhet pernyerés esetére különjutalmat (ún. „palmáriumot”) stb. ZLINSZKY i. m. 42.

²⁶ „Ahogy azt a Kúria ügyvédei helyesen látták, a bajok gyökere nem a periratokban, hanem a perrendben rejlett.” ZLINSZKY i. m. 42.

²⁷ KRÁLIK Lajos: *A magyar ügyvédség. Az ügyvédi kar*. I. kötet. Budapest, Franklin Társulat, 1903. 199.; MEZEY Barna (szerk.): *Magyar alkotmánytörténet*. Budapest, Osiris, 1998. 172.; PATYI i. m. 17.

²⁸ ZLINSZKY i. m. 42–43.

lenül leglényegesebb ismérve azonban az ügyvédi kar testületi szellemének, illetőleg a pálya iránti kollektív felelősségtudatnak a megjelenése.²⁹

1843–44-ben megszületik az első modernnek nevezhető büntetőeljárás tervezet, amelyet Nyári Pál szerkeszt, és többek között olyan formátumú személyek támogatását élvezzi, mint Deák Ferenc, Eötvös József, Kossuth Lajos, Pulszky Ferenc, Szalay László, Szemere Bertalan, illetőleg Széchenyi István. E tervezet már teljes mértékben elválasztja egymástól a büntető anyagi, eljárási és végrehajtási jogot, ami dogmatikai szempontból jelentős előrelépést jelent. A javaslat mindemellett bevezeti a kötelező védő intézményét, valamint érvényre juttatja az eljárási funkciók megosztásának elvét.³⁰

A magyar szabadságharc bukása nemcsak a nemzet függetlenségi törekvéseinek, hanem a polgári eszmékör továbbterjedésének, illetőleg fejlődésének is útját állja. Mindez az ügyvédi tevékenység szabályozásában is megmutatkozik, hiszen az 1853. január 1-jétől császári nyílt parancsra életbe léptetett új Ügyvédi Rendtartás a hivatás gyakorlását – a kizárólagosság igényével – kinevezéshez köti.³¹ Ezt a jogosultságot természetesen csak a rendszer szempontjából feddhetetlen személyeknek adják meg, ezzel együtt előírják az új ügyvédi vizsga két éven belüli kötelező abszolválását, valamint a büntetlen előéletet, mint a praxis gyakorlásának kötelező előfeltételét. A jogforrás akadályát képezi az ügyvédek „szabad mozgásának” is, mivel megszabja, hogy igazságügyi miniszteri engedély nélkül nem lehet székhelyet változtatni. Némileg pozitív szabálynak tűnik ugyanakkor az, hogy a rendtartás elsőként rögzíti az ügyvéd titoktartási kötelezettségét, valamint a kereset előzetes megvizsgálása, a tényállás felvétele és az ügy körülményeinek megvizsgálása szempontjából szükséges feladatokat. Mindemellett definiálja a képviselőlet megtagadásának okait, a meghatalmazás tartalmát, az ügyvéd perbeli magatartásával kapcsolatos normákat stb.³²

Ugyancsak jelen nyíltparancs lépteti először életbe az ún. ügyvédi választmányokat mint testületi szerveket. Noha az ügyvédek feletti felügyeleti és fegyelmi jogkört továbbra is a bíróságok gyakorolják, a választmánynak az ügyvédi kinevezéseket megelőzően véleményezési joga van, az ügyvédi vizsgálóhoz biztosokat küldhet, valamint irányítja az ügyvédjelölteket és kijelöli a szegény felek ingyen képviselőit is. A rendtartás intézkedik az ügyvédekkel szembeni fegyelmi eljárásról, valamint megadja az új ügyvédi eskümintát.

E rendtartást 1861-ben az Ideiglenes Törvénykezési Szabályok helyezik hatályon kívül. Utóbbi többek között elrendeli, hogy az 1849 előtti, illetőleg az azt követően praxis folytatására jogosult ügyvédek tovább gyakorolhatják hivatásukat, de utóbbiaknak a hazai jogból vizsgát kell tenniük. A Bach korszak ügýtípusai között egyébiránt a szabad-

²⁹ ZLINSZKY i. m. 43.

³⁰ Egyre többen vetik fel az ügyvédség testületi megszervezésének szükségességét, Pesten ügyvédi bizottmány is létrejön e törekvés megvalósítására, és annak többek között Kossuth is tagja. Tóth Lőrinc tanulmánya az ügyvédi állapotokról 1847-ben, illetőleg Kain Nándor ügyvéd reformjavaslata Deák Ferenc igazságügy miniszterhez ugyancsak az ügyvédség testületi megszervezését javasolják, mégpedig megyénkenti önálló karokkal. A javaslatok meg kívánják tartani az ügyvédi pálya nyitottságát, és szorosabb kapcsolatot kívánnak létesíteni az ügyvédség, valamint a bíróságok között, hogy megmaradjon a két pálya közötti „átjárhatóság” lehetősége. ZLINSZKY i. m. 44.

³¹ „Az 1853-as új osztrák büntető perrendtartás alapvetően inkvizitórius eljárást hozott be...” FENYVESI i. m. 76.

³² ZLINSZKY i. m. 45–46.

ságharc utáni büntetőügyek, kegyelmi kérvények, tulajdoni perek, valamint az úrbéri rendezés következtében megindult perek szerepelnek.³³

Az 1874. XXXIV. tc. legnagyobb vívmánya az ügyvédi kamarák felállítása és a kötelező kamarai tagság elrendelése. A kamarák élére elnök, elnökhelyettes, titkár, pénztárnok, ügyész, valamint 8 rendes és 4 póttagból álló választmány kerül. Azaz: e jogszabály gyakorlatilag végérvényesen (a mai napig terjedő hatállyal) lefekteti a hazai ügyvédi tevékenység alapvető szervezeti struktúráját, ami a függetlenségen, az önkormányzatiságra elvén alapul. Mindemellett, az ügyvédi képzés tekintetében is komoly elvárásokat fogalmaz meg: előírja a jogtudományi doktorátust, a háromévi joggyakorlatot, valamint az összes jogágazatból szóban és írásban teljesítendő ügyvédi vizsgát. (A törvényjavaslat tárgyalása során elsősorban azt emelik ki, hogy az ügyvédi pályához a bírói képzettség is meghaladó jogi szakismeretek szükségesek). Az ötödik fejezet az ügyvédek jogairól és kötelességeiről szól, amely minden ügyvédet feljogosít arra, hogy peres képviselést lásson el az ország összes bírósága és hatósága előtt. Mindemellett az 52. § elsőként rögzíti azon normát, melynek értelmében az ügyvéd teljes szólásszabadságot élvez megbízójának védelmében.

Csemegi Károlyt 1877-ben bízza meg Perczel Béla igazságügy-miniszter a bűnvádi eljárás javaslatának elkészítésével, amelyben kiemelt szerepet kap a védelem és a védekezés szabályozása is. A javaslat szerint „a védő az eljárás egésze, így már az elővizsgálat alatt eljárhatott, jelen lehetett a terhelt, a tanúk és a szakértő meghallgatásán és kérdéseket tehetett fel nekik. Kötelezően írta elő a védelmet büntett esetében, továbbá ha a terhelt 16 éven aluli, hatvan éven felüli, vagy süketnéma személy.”³⁴ A második kidolgozott javaslatban már az alábbi előírások szerepelnek: 1. „védőt hivatalból csak a főtárgyalásra rendelnek ki, s csak akkor, ha a vádlott terhére rótt bűncselekményt a törvény ötévi szabadságvesztésnél súlyosabban fenyegeti” 2. „a vádlott és a jelenléti joga korlátozandó, s a vádlott a védőjével csak a vádirat kézbesítése után érintkezhet szabadon, előtte csak ellenőrzés mellett.”³⁵

A büntető perrendtartásról szóló 1896. évi XXXIII. tc. (a továbbiakban: Bp.) – az egyetemes európai jogfejlődés termékeként – a terhelt eljárásjogi helyzetét az „ügyfél-egyenlőség” eszméjének megfelelően kívánja szabályozni. „Ezt tükrözik a Bp. szabályai is, amely ugyan messzemenően igyekszik mind az ügy megismerésére, mind az eljárás előbbre vitelére vonatkozó terhelti jogosítványokat az előkészítés során is biztosítani – s ebben messzebbre ment el, mint későbbi eljárási törvényeink –, viszonylagos teljeséget azonban csak a perre vonatkozóan ért el.”³⁶

A jogszabály a kötelező védelemnek két csoportját ismeri: imperatív és fakultatív. Az imperatív védelem esetei: 1. a vádat olyan bűncselekmény miatt emelik, melyet a törvény 5 évi szabadságvesztésnél súlyosabb büntetéssel fenyeget; 2. a védelmet a vádlott, vagy közvetlen hozzátartozója, törvényes képviselője kívánja; 3. a vádlott 18 éven aluli, vagy néma, illetve írástudatlan; 4. összbüntetés esetén, ha annak tartama a 2 évet meghaladja; 5. rögtönítélő bíróság előtti eljárásban. A fakultatív védelem esetei: 1. a bíróság,

³³ ZLINSZKY i. m. 46.

³⁴ TÓTH Mihály: Csemegi Károly és a magyar büntető eljárásjog fejlődése. In: TÓTH (szerk.) i. m. 31.

³⁵ TÓTH i. m. 33.

³⁶ PUSZTAI: A modern büntetőeljárás jog kialakulása Magyarországon. In: TÓTH (szerk.) i. m. 39.

a Királyi Ítéletábrá, illetve a Királyi Kúria külön védőt rendelhet célszerűség esetén, továbbá 2. fiatalok részére, ha szükségserűnek mutatkozik.

A jogforrás alapján végre sor kerül a védelem és a védő intézményes rögzítésére és részletes szabályozására. Leszögezhető az is, hogy az első modern magyar büntetőeljárás kódexnek tekinthető, hiszen a polgári és politikai szabadságjogok, köztük a törvény előtti egyenlőség megfogalmazásával, a materiális és alaki védelem konzekvens érvényesítésével megteremti a terhelt számára a perbeli „félé” válás lehetőségét. Inentől kezdve tehát elmondható, hogy a vádlott már nem pusztán vizsgálati tárgy, hanem a védőválasztás szabadságával is rendelkező, önálló eljárási szereplő.³⁷

5. A XX. század első felének változásai a jogászképzés és az ügyvédség érdekvédelmi rendszere tekintetében

A századfordulón bekövetkező társadalmi, gazdasági változások következményeképpen Teüer Miksa 1908-ban írott tanulmányában felveti annak szükségességét, hogy az ügyvédek létesítsenek „népirodákat”, mégpedig a kifejezetten rossz anyagi körülmények között élő, jogkereső személyek számára. Az ügyvédek társadalmi-politikai szerepéről vallott nézőpontok tehát átalakulóban vannak, ugyanakkor a hivatás elsődleges rendeltetése természetesen továbbra is a terhelt képviselete a különböző eljárásokban.³⁸

A Horthy korszakban 1919-ben, kormányrendeleti úton ún. „gyorsított bünvádi perrendtartást” hoznak létre, ugyanakkor a korábbi Bp. rendelkezései változatlanul hatályban maradnak. Az 1931. évi XXVI. tc. 7. §-a módot adott arra, hogy a jogszabályalkotást bizonyos körben kormányrendeletek útján oldják meg, a kormányzat pedig egyre növekvő mértékben él is ezzel a lehetőséggel. A rendeletek tömege komoly terhet ró az ügyvédségre, hiszen ezekben a kérdésekben nemcsak nekik kell tájékozódniuk, hanem a laikus közvélemény számára is meg kell adniuk a megfelelő jogi kioktatást.

A korszak jellegzetessége az 1937. évi IV. tc. az ügyvédi rendtartás tárgyában, amely bizonyos korlátozásokat tartalmaz e hivatás gyakorlása tekintetében: 1. a kamarai rendszert továbbra is fenntartja, az abban való részvételt azonban legalább tíz évig terjedő önálló ügyvédi gyakorlathoz, vagy közszolgálati működéshez köti 2. azokon a törvényszéki székhelyeken, amelyeken ügyvédi kamara nem működik, létrehozza a helyi bizottság intézményét, továbbá az Ügyvédi Kamarák Országos Bizottságát, amely egyben az ügyvédi önkormányzat csúcsszervévé válik. (Ennek másodfokú hatáskörébe utalja az ügyvédi névjegyzékbe történő felvétellel, illetőleg az abból való törléssel kapcsolatos kérdéseket, az ügyvédi díjszabás megállapítását, továbbá az igazságszolgáltatásra vonatkozó jogszabályok előkészítésével kapcsolatos eljárásokban az ügyvédség véleményének megfelelő szintű képviseletét.) A így megjelenített önkormányzati rendszer felett minisztériumi felügyeleti jogkör érvényesül, melynek keretében: 1. a kamarák kötelesek a minisztériumnak működésükről jelentést tenni; 2. a kamarák költségvetésének és zárszámadásának érvényességéhez minisztériumi jóváhagyás szükséges; 3. a költségvetés hiánya, vagy nem költségvetésszerű gazdálkodás esetén a kamarába miniszteri megbí-

³⁷ NAGY i. m. <http://jesz.ajk.elte.hu/nagy4.html>

³⁸ ZLINSZKY i. m. 55.

zott küldhető ki; 4. az igazságügyi miniszter hivatalból megsemmisítheti az ügyvédi kamara határozatát, ha az jogszabályba ütközik, vagy az önkormányzatnak az ország nemzeti jellegével összhangban álló békés működését veszélyeztetné; 5. a miniszter jogosult az önkormányzat működését felfüggeszteni. A szabályzat intézkedik arról is, hogy az az ügyvéd, aki tagsági és nyugdíjpénztári díjat nem fizet, önkormányzati jogait nem gyakorolhatja, tisztséget nem viselhet, és a kamarai tagsága is megszüntethető.³⁹

Az új jogszabály értelmében – a régi rendtartással szemben – a Kúria, a közigazgatási bíróság és a hatásköri bíróság előtt csak ötévi gyakorlattal rendelkező ügyvéd járhat el. Mindemellett lehetővé válik az is, hogy az ügyvédi kamarai tagfelvételt megfelelő anyagi biztosíték letételétől tegyék függővé, ezzel együtt a jogszabály teljes egészében elzárja az ügyvédi pályát a nők elől (akik egyébként az 1926. évi XXIV. tc. szerint a tudományegyetem jogi karára nem is vehetők fel).

Tekintettel arra, hogy a korszakban kevesebb jövedelemmel rendelkező ügyvédek is vannak, emiatt a jogforrás bevezeti a helyettes ügyvédi intézményt. Az ilyen címen tevékenykedő képviselő 1. nem vesz részt az önkormányzatban (ennél fogva nem is terhelik annak költségei) 2. a felsőbb bíróságok előtt nem tárgyalhat és 3. csak mint főnökének helyettese járhat el, az ügyféllel szemben pedig önálló felelősséggel nem tartozik.

A rendtartás az ügyvédi díj tekintetében is előírásokat tartalmaz, ebben a körben költségről és munkadíjról szól. Módot ad arra is, hogy az ügyvéd akár saját ügyfelével szemben is kérhesse díjainak bírói megállapítását, olyan esetekben pedig, amikor az ügyvédnek tudnia kellene, hogy az érvényesített igény jogtalan, nem illeti meg sem költségtérítés, sem munkadíj.⁴⁰

Ami a két világháború közötti korszak sajátosságait illeti, leszögezhető, hogy az országos ügyvédi létszám több száz százalékkal haladja meg a XIX. századi adatokat. Ennek ellenére komoly nehézségekkel kell szembesülnie a kor jogásztársadalmának, hiszen az ország politikai rendszerének fasizálódása, a faji alapon diszkrimináló jogszabályok előtérbe kerülése jelentősen leszűkíti az ügyvédség mozgásterét – olyannyira, hogy 1944-re a zsidó származású ügyvédek működése lehetetlenné válik.

6. Az ügyvédi kar helyzete Magyarországon a II. világháború után

A II. világháborút követő időszak jelentős változásokat eredményez az ügyvédi hivatásgyakorlás szempontjából. Mindenekelőtt bevezetésre kerül az 1951. évi III. törvény, amely előírja, hogy a védő a terhelt érdekében az eljárás bármely szakaszában eljárhat, de a terhelt kérelmére történő védőrendelés csak a bíróság belátásától függ (ld. a bíróság az egyes esetekben a bűncselekmény súlyát is figyelembe véve dönti el a védő kirendelésének szükségességét). A bíróság a kötelező védelem esetén kívül is védőt rendelhet, ha ezt a terhelt érdekében szükségesnek tartja (ilyen intézkedésnek helye van akár hivatalból, akár a terheltnek, törvényes képviselőjének, vagy a külön megjelölt hozzátartozók kérelmére). A bíróság indokolt esetben védőt rendelhet ki az eljárásnak a tárgyalást

³⁹ ZLINSZKY i. m. 57.

⁴⁰ ZLINSZKY i. m. 58–59.

megelőző szakában is, ha pedig a terhelt „ideiglenes biztonsági őrizetben” van, a védelem az eljárásnak a tárgyalást megelőző szakában is kötelező.⁴¹

A törvény főként a nyomozati szak tekintetében korlátozza a védő eljárási jogait, de ezen túlmenően a bírói szakaszban is tapasztalhatóak hasonló szabályok, mint például az, hogy a védő bizonyos ügykategóriákban egyáltalán nem tekinthet bele az iratokba, hanem a tanács vezetője jelöli ki számára az iratoknak azon részét, amelyek a terheltre vonatkoznak.⁴²

Az ügyvédi hivatás gyakorlásáról és az ügyvédek szervezetéről szóló 1958. évi 12. tvr. új szabálya, hogy az ügyvédi tevékenységet csak munkaközösség keretén belül lehet folytatni, magánpraxist pedig csak kivételesen, az igazságügy-miniszter engedélyével lehet fenntartani. A fegyelmi ügyek elbírálása végett a kamarákon belül külön fegyelmi tanácsok jönnek létre, az ügyvédi tevékenység központi igazgatási szervévé pedig az Országos Ügyvédi Tanács válik.⁴³

A védőnek a nyomozati szakban való jogállásával kapcsolatosan az 1962. 8. tvr. alapján már némi előrelépés tapasztalható, hiszen jelen lehet a nyomozási anyag terhelt elé tárásánál, azokat megtekintheti, észrevételeket tehet, és a nyomozás kiegészítését is indítványozhatja (mindemellett – az 1951-es szabályozástól eltérően – részt vehet az előkészítő ülésen is, ha azon a terhelt jelen lehet). Ami a bírósági eljárást illeti, a védő részvétele akkor kötelező a tárgyaláson, ha a terheltet előzetes letartóztatásban tartják, vagy a magyar nyelvet nem ismeri. Ezen túlmenően, már a nyomozati szak befejezése után is kötelező a védői jelenlét, ha a terhelt fiatalkorú.⁴⁴

Az 1973. évi I. törvény legfontosabb jellemzője, hogy már magában hordozza a védelemre vonatkozó jogállami alapelvek többségét – más kérdés, hogy ezek, történelmi okokból, csak a kilencvenes években tudnak kiteljesedni. A jogszabály rögzíti mind a materiális, mind az alaki védelem jogát. A terhelt érdekében az eljárás bármely szakaszában védő járhat el, és az eljárás megindításától kezdve érvényesül a szabad védőválasztás joga. A törvény deklarálja, hogy a bírósági eljárásban a bizonyítás során a vádlót és védőt azonos jogok illetik meg.

A kötelező védelmi esetek köre is bővül,⁴⁵ a védő kirendelésével és meghatalmazásával kapcsolatos normák ugyanakkor nem változnak. A védőnek a nyomozati cselekményeknél fennálló részvételi joga annyiban módosul, hogy az ehhez szükséges engedély már nem hatósági mérlegelés függvénye, hanem törvény által meghatározott.

Az 1989-ben lezajló alkotmányos rendszerváltozás a teljes közjogi struktúrát átalakítja, melynek hatásai az ügyvédi tevékenység definiálása tekintetében is érezhetőek.⁴⁶ A '90-es években sorra születnek azok a jogszabályi módosítások, amelyek a védői jogokkal, különösen a nyomozati szakkal állnak kapcsolatban. Ennek megfelelően a nyo-

⁴¹ FENYVESI i. m. 83–84.

⁴² PUSZTAI i. m. 64. In: FENYVESI i. m. 85.

⁴³ Ez a szerv az igazságügy-miniszter tanácsadó szerveként funkcionál, és az ügyvédekkel érintő fontosabb kérdésekben foglal állást. PATYI i. m. 20.

⁴⁴ FENYVESI i. m. 86.

⁴⁵ FENYVESI i. m. 87.

⁴⁶ Fraser ezzel kapcsolatban találóan jegyzi meg, hogy a (kelet-európai államokban) a politikai rendszer átalakításának egyik központi kérdése az „igazságosság elismerése”. Nancy FRASER: *Justice interruptus: critical reflections on the „postsocialist” condition*. New York–London, Routledge – Kegan Paul, 1997. 2.

mozati cselekményeken való védői részvétel köre folyamatosan bővül, hiszen „le kell számolni” az előző politikai rendszer inkvizitórius jellegű büntetőeljárásai gyakorlatával.

Az 1991. évi XXIII. törvény megszünteti az ügyvédi munkaközösségeket, ezáltal az ügyvédi pálya kvázi „felszabadul” a testületi szellem okozta nyomás alól. A jogszabály alapján innentől kezdve a hivatást csak kamarai tagként lehet gyakorolni, s ha a bejegyzést a megyei kamara megtagadja, az Országos Ügyvédi Kamarához lehet fellebbezni, amelynek ezzel kapcsolatos határozatát bíróság előtt lehet megtámadni. A törvény külön rögzíti, hogy az ügyvéd csak egy kamara tagjaként funkcionálhat, és csak annak területén működtetheti az irodáját.⁴⁷

Végezetül: az 1998. évi XIX. törvény (új Be.) megalkotásának kiindulópontja, hogy az 1973-as jogszabály már alapjaiban sem felel meg az európai követelményeknek. Ennek megfelelően rendezi az eljárási szakok egymáshoz való viszonyát akként, hogy a főszakasszá egyértelműen a bírósági eljárás válik, szemben a nyomozással, amelynek fő feladata a közbíró informálásában merül ki. Ennek megfelelően a védői feladatok körében is változás tapasztalható, hiszen előtérbe kerülnek bizonyos kontradiktórius elemek, különösképpen az ún. „keresztkérdéses” eljárás lehetősége. A kétfokú perorvoslati rendszer, valamint az új típusú külön eljárási formák bevezetése szintén érintik a védői szerepkört.⁴⁸

7. Dogmatikai következtetések. A védőügyvédi tevékenységre vonatkozó hatályos szabályozás kritikája

- I. A védő tevékenységének mibenlétével, annak jogelméleti meghatározásával kapcsolatban mindenekelőtt azt a nézőpontot valom magaménak, miszerint a védőt nem a terhelt képviselőjének, avagy a terhelt, illetőleg a bíróság segítőjének kell tekinteni, hanem minden más eljárási szereplőtől független, önálló alanyként kell definiálni.⁴⁹ Ennek legfőbb okát abban látom, hogy a védői minőségben eljáró személyek (ld. ügyvédek) 1. jogi szaktudásuk végett ugyanolyan jogalkalmazói tevékenységként értékelhető munkát folytatnak, mint a többi eljáró hatóság, ugyanakkor 2. ennek során nem utasíthatóak, a védelmi stratégia meghatározása kizárólag a saját belátásuk szerint történik. Leszögezném ugyanakkor, hogy a védőügyvéd – mint a „civilszférából” érkező jogi szakember – nyilván nem jöhet számításba hatalmi tényezőként a büntetőeljárás menetében, ugyanakkor jelenléte feltétlenül szükséges ahhoz, hogy a „fegyverek egyenlőségének” elve, illetőleg a kontradiktórius eljáráshoz fűződő alapvető követelmények érvényesüljenek. Végezetül: a védői tevékenységet – már csak annak eredendő funkciója, illetőleg az arra vonatkozó speciális etikai szabályok okán is elsősorban közfunkciónak tekintem, hiszen annak vállalkozói típusú tevékenységgé válása, a „privátszférába történő delegálása” pusztán kényszerűségből fakad, nevezetesen annak felismeréséből, hogy a védő nem állhat annak az „állami gépezetnek” a kötelékében, amelynek a hatókörében egy személy büntetőjogi felelősségének lehetőségére egyáltalán felmerül.

⁴⁷ PATYI i. m. 21–22.

⁴⁸ FENYVESI i. m. 89.

⁴⁹ Mindemellett, a védő álláspontom szerint nem tekinthető a bíróság ügyfelének sem, elvégre nem a saját, hanem a védelem jogainak érvényesítése végett kapcsolódik be az eljárásba.

- II. Az ügyvédség tevékenységi körének, illetőleg képzési rendszerének szabályozását a jelenlegi formában meglehetősen aggályosnak vélem. Nincs törvényileg előírt specializációs kényszer, az egységes szisztémában működő szakvizsga abszolválása pedig „tucatsnyi” ügytípus ellátását teszi lehetővé.⁵⁰ A helyzet mára odáig fajult, hogy „mindenki ért mindenhez”, ennél fogva „mindenki mindennel foglalkozik”. Ez a tendencia különösen a terhelti védelem szempontjából aggályos, hiszen e tevékenység komoly összefüggésben áll a legalapvetőbb nemzetközi, illetőleg jogállami alapelvekkel. Mi lehet a megoldás? A szakvizsgarendszer egyértelmű differenciálása jogágak szerint, különös tekintettel a vizsgázó által szabadon választott jogászai munkakörre. Ha valaki bűnügyi védőként kíván dolgozni, akkor vizsgázzon anyagi büntetőjogból, büntetőeljárás jogból, büntetés-végrehajtási jogból, kriminológiából, kriminalisztikából, pszichológiából, ügyvédi etikából, illetőleg a büntetőügyekhez kötődő ügyvédi ügyvitelből, s mindezt kizárólag védőügyvédek által álló szakvizsgabizottság előtt tegye meg. Úgy vélem, hogy meg kell szüntetni a büntetőjogi pályák közötti átjárhatóságot is, legfőképpen azért, mert e rendszer igen igazságtalanul működik hazánkban, úgy is mondhatnám, hogy az ügyvédi kamarák „tárt karokkal” várják az ex-ügyészek, illetőleg ex-bírák tagfelvételi kérelmeit, ugyanakkor az ügyvédeknek az ügyészségekre, illetőleg a bíróságokra benyújtott pályázatokat rendre elutasításban részesítik. Milyen érdeke fűződik tehát az ügyvédségnek az egységes szakvizsgarendszer fenntartásához? Úgy vélem, hogy semmilyen. Persze erre mondhatják a kritikusok, hogy az ügyvédi hivatásrendnek már így is éppen eléggé „meggyűlik a baja” a pálya túltelítettségéből fakadó, állandó „konkurenciaharcból”, s a szakosodás kötelezővé tétele már csak a „kegyelemdőfést” jelentené jelen körülmények között. Én meg azt mondom, hogy az ügyvédek egyéni érdekei fölé kell helyezni a hivatás színvonalasabb ellátásához fűződő követelményeket, ami leegyszerűsítve annyit jelent, hogy terhelti védelemmel csakis a „védőügyvédi”, avagy „bűnügyi védői” tevékenység ellátására feljogosított ügyvédek foglalkozzanak.
- III. Régóta visszatérő problémája a magyar jogalkalmazásnak a kirendelt védői intézmény működésének csekély határfoka – annak ellenére, hogy a „rászoruló terheltekről” való állami gondoskodás megoldási módozatai tekintetében számos szabályozási modell ismeretes nemzetközi viszonylatban. A hazai visszásságok alapvetően a kirendelési díjak – már korábban ismertetett – alacsony összegével, illetőleg azzal a szabályozási elvvel kapcsolatosak, miszerint az állam csak a személyes költségmenettségben részesülő, valamint a felmentett terheltek kirendelt védelmének költségeit állja, az összes többi esetben pedig pusztán megelőlegezi azokat.⁵¹

⁵⁰ Az Útv. 5. § (1) bek. alapján az ügyvéd képviseli az ügyfelét, büntetőügyben védelmet lát el, jogi tanácsot ad, szerződést, beadványt, más iratot készít, mindezekkel összefüggésben pénz és érték tárgy letéti kezelését végzi, ezenkívül feladatkörébe tartozhat az adótanácsadás, a társadalombiztosítási tanácsadás, a pénzügyi és egyéb üzletviteli tanácsadás, az ingatlanközvetítés, a szabadalmi ügyvivői tevékenység, olyan tevékenység, amelyre – helyi önkormányzati rendelet kivételével – jogszabály felhatalmazza, külön törvényben szabályozott közvetítői eljárásban, illetve büntető ügyekben folytatott közvetítői tevékenység, a cég – általa készített – létesítő okiratának és e cég bejegyzési (változásbejegyzési) kérelme további mellékleteinek elektronikus okirati formába alakítása, stb.

⁵¹ KÁDÁR András Kristóf – TÓTH Balázs – VAVRÓ István: *Védtelenül. Javaslat a magyar kirendelt védői rendszer reformjára.* <http://helsinki.hu/wp-content/uploads/books/hu/Vedtelenul.pdf>

Az utóbbi időben ugyanakkor egyre inkább előtérbe kerülnek a kirendelésekkel kapcsolatos „személyügyi”, illetőleg a kirendelt védői tevékenység minőségellenőrzésével összefüggő kérdések is. Az előbbivel kapcsolatban magam is arra az álláspontra helyezkedek, miszerint meg kell szüntetni azt a szisztémát, melyben a kirendelésre jogosult hatóság diszkrecionális jogköre a kirendelt védő személyéről, illetőleg a kihallgatások időzítéséről való döntés. Előbbi azért problémás jelenség, mert a kirendelések számos rendőri szerv, ügyészség illetőleg bíróság esetében ugyanazon ügyvédeket, illetőleg ügyvédi irodákat érintik. Márpedig úgy vélem, feltétlenül el kell kerülni annak lehetőségét, hogy az eljáró hatóságok, illetőleg az érintett védő között a kollegialitás minimumkövetelményein túlmutató, már-már a személyes lojalitás talaján álló viszony alakuljon ki.⁵² Mindezek alapján feltétlenül üdvözlendő az a Magyar Helsinki Bizottság által kidolgozott metodika, miszerint: 1. a közeljövőben egy – az eljáró hivatalos szervek által koordinált, de véletlenszerű kiválasztással operáló számítógépes program segítségével kerülne sor a kirendelésekre⁵³ 2. az említett program eleve csak az ügy előadójának körzetéből kínálna fel védőt az ügy ellátására.⁵⁴ Mindez ugyan nézőpontom szerint csak átmeneti megoldásnak tűnik, ugyanakkor sokkal inkább biztosítja a hivatalos eljárási szereplők (pl. nyomozó hatóság – ügyvéd) egymáshoz viszonyított függetlenségét, valamint azt is, hogy a terhelti kihallgatásokon gyakrabban legyen jelen a kirendelt ügyvéd.⁵⁵

Ami a kirendelt védők tevékenységének minőségellenőrzési rendszerét illeti, ezzel kapcsolatban mindenképpen irányadónak tekintendő az az Európai Bizottság által – az egyes büntetőeljárás jogok közösségi szintű biztosításának tárgyában, 2004-ben – előterjesztett kerethatározat-javaslat, melynek alapján „a tagállamoknak biztosítaniuk kell, hogy létezzenek olyan mechanizmusok, amelyek lehetővé teszik a kirendelt védő más védővel való felváltását, amennyiben az általa nyújtott segítség nem hatékony.” A hazai rendszer ugyanakkor még odáig sem jutott el, hogy a kirendelt védők ellen lefolytatott fegyelmi eljárások kellő visszatartó erővel rendelkezzenek, ráadásul azokat a területileg illetékes ügyvédi kamarák csak igen ritkán, kiszámíthatatlanul, és kontrollálhatatlan keretek között folytatják le. További problémát jelent, hogy valójában sem a nyomozó hatóság, illetőleg ügyészség tagjaitól, sem a bíróságtól nem várható el az, hogy fegyelmi jellegű panaszt tegyen a védő ellen (előbbi kettőtől azért nem, mert nyilván nincs érdekelve a hatékony védői munkában, utóbbitól pedig azért nem, mert az ítélkező bíró és az ügyvéd között adott esetben régi ismertségből fakadó, kifejezetten jónak mondható kollegiális vi-

⁵² „Mindez veszélyezteti a védői függetlenséget és a hatékony jogvédelmet, amellett, hogy a kiválasztási rendszer nem nyilvános és átláthatatlan szempontok alapján működik.” KÁDÁR András Kristóf – NOVOSZÁDEK Nóra – SELEI Adrienn: *Lépések egy átlátható kirendelt védői rendszer irányába*. Budapest, Magyar Helsinki Bizottság, 2012. 9.

⁵³ Ld. RobotZsaru program. In: KÁDÁR–NOVOSZÁDEK–SELEI i. m. 27.

⁵⁴ KÁDÁR–NOVOSZÁDEK–SELEI i. m. 39.

⁵⁵ Megjegyzendő, hogy az Európai Bizottság által 2011-ben véglegesített, „a büntetőeljárás során ügyvédi segítség igénybevételéhez való jogról, valamint a letartóztatást követő kommunikációhoz való jogról” szóló irányelv-javaslat 4. cikke is megerősíti azon elvet, miszerint „az ügyvéd jogosult bármely kihallgatáson vagy meghallgatáson jelen lenni. Joga van kérdéseket feltenni, magyarázatot kérni és nyilatkozatokat tenni.” <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0326:FIN:HU:PDF>

szony áll fenn⁵⁶). Mindezek eredménye pedig az, hogy számos esetben következmények nélkül maradnak a kirendelt védők által elkövetett jogsértések.

A Magyar Helsinki Bizottság javaslata a helyzet megoldására felveti annak lehetőségét, hogy a kirendelt védők tevékenységének minőségellenőrzési rendszerébe beépítésre kerüljön egy független testület (ld. az Igazságügyi Hivatal mellett működő, vagy az ügyvédi kamarák által működtetett, de kizárólag ügyvédekből álló kuratórium), amelynek meg lenne az a joga, hogy a fegyelmi vétségek, illetőleg egyéb jogsértések megállapítása esetében a kirendelt védőt törölje a kirendelhető védők területileg összeállított listájáról. Mindez pedig „abban az esetben lenne kellőképpen elrettentő hatású szankció, ha meghatalmazáson alapuló büntető védelmet is csak a kirendelhető védők listáján szereplő ügyvédek láthatnának el.”⁵⁷

A fenti konstrukcióval egyet tudok érteni, de ahhoz hozzátenném, hogy véleményem szerint ügyvédek feletti fegyelmi jogkört csakis olyan ügyvédekből álló szervek gyakorolhatnának a közeljövőben, amelynek tagjai másik kamarához tartoznak, mint az érintett védő. Az ilyen jellegű esetek kivizsgálásánál az elfogultság látszatát is kerülni kell, ezenkívül semmi esetre sem tudnék támogatni olyan elképzelést, amely olyan testületek hatáskörébe utalná a fegyelmi jogkört, amelyeknek tagjai nem ügyvédként tevékenykednek.

IV. A védő jogállásának Be. általi szabályozásával kapcsolatban ugyancsak van néhány kritikai megjegyzésem:

- a) Az első lényeges probléma a vád, illetőleg védelem bírósági tárgyaláson való jelenlétéhez kapcsolódik. A törvény ugyanis utóbbi eljárás cselekményen főszabály szerint csak a vádhatóság képviselőjének részvételét teszi kötelezővé (241. § (1) bek.), míg a védővel szemben ilyen generális előírás nem került megfogalmazásra. Különösen akkor vet fel e kérdés jogállami szintű aggályokat, amikor – a védő ellenére – az ügyész jelen van a tárgyaláson. Ezt a magam részéről olyan súlyos jogalkotói hibának vélem, amit belátható időn belül orvosolni kellene – már csak a terhelt „tisztességes tárgyaláshoz való jogának” nemzetközi követelményéből fakadóan is. Ugyanis – ahogy már korábban utaltam rá – hiába teszi a Be. az ügyész kötelezettségévé a mentő, illetőleg enyhítő körülmények figyelembevételét (28. § (1) bek.), ezzel még nem valósul meg maradéktalanul a „fair” eljárás elve. Az ügyészi „figyelembevétel” és a nyomatékos, minden lehetséges mentő, illetőleg enyhítő körülményre kitérő védői hivatkozás között komoly minőségi eltérések lehetnek. Ez a differencia pedig leginkább a perbeszédekben mutatkozik meg, amikor is a védőbeszédben sokkal több, és pedig gyakran releváns mentő, vagy enyhítő körülmény hangzik el.
- b) Szükségesnek tartanám azt is, hogy a Be. „felértékelje” a védő, illetőleg a vádhatóság képviselőjének feladatkörét a bíróság előtti bizonyítási eljárásban. Ennek első lépcsőfoka a „keresztkérdéses” rendszer törvényi alapesetként történő szabályozása volna. Nemcsak gyakorlati, de elvi alapon is úgy vélem, hogy

⁵⁶ KÁDÁR: *A kirendelt védői tevékenység formális minőségellenőrzésének lehetőségei*. <http://www.bpugyvedikamara.hu/files/41/41017.pdf>

⁵⁷ KÁDÁR–TÓTH–VAVRÓ i. m. 134.

a bírósági szakban a valódi tényfeltáró-oknyomozó jellegű munka az ügyész,⁵⁸ illetőleg a védő feladata kellene, hogy legyen. A vád, illetőleg a védelem irányába történő elfogultság, illetőleg az ügy tárgyának korábbi ismerete ugyanis sokkal inkább lehetővé teszi az adekvát, célirányos kérdésfeltevést, s a bíró, mint „külső szemlélő” számára könnyedebbé válhat a bizonyítás anyagának értékelése, elkerülhetőek lennének az oly sokszor emlegetett „prejudikációs veszélyek”, ezáltal a komplett döntési szituáció aggálymentesebbé válhatna. Félreértés ne essék, a bíróság számára is biztosítani kell a kérdezés jogát, de csak az ügyész, illetőleg a védő után, mégpedig ebben a sorrendben. Azaz: véleményem szerint nem kell a bíróságot megfosztani a kérdezés jogától, hanem pusztán a tárgyaláson történő ki-és meghallgatások „dramaturgiáján” kellene változtatni. Ráadásul az általam preferált törvényi alapesettől a Be. természetesen – kivételes esetekben – eltérhetne (pl. ha az ügyész, vagy a védő már a tárgyalás előtt lemond a kérdezés megkezdésének jogáról a bíróság javára). Az említett metódus egyébiránt sokkalta komolyabb felkészülést igényelne a vád, illetőleg a védelem professzionális képviselőinek oldaláról, ami kifejezetten jót tenne az utóbbi időben egyre inkább tapasztalható, „sematikusságba”, illetőleg „passzív rezisztenciába” torkolló ügyészi, illetőleg ügyvédi attitűdök kiküszöbölése végett. Ami pedig az eljárás elhúzódnásának veszélyével kapcsolatos aggályokat illeti, azzal kapcsolatban úgy vélem, hogy ez a körülmény csak a törvényi módosítás után bekövetkező „átmeneti időszakot” érintené. A bíróságok előbb-utóbb hozzászoknának ahhoz, hogy a bizonyítást az ügyész, illetőleg a védő koordinálja, idővel a bírói kérdezés jelensége is megmaradna amolyan másodlagos, „komplementer” jellegű tevékenységnek, s mindez sokkal inkább biztosítaná a független és függetlennek látszó (!) bírói munkát.

- c) A védő eljárási jogainak vonatkozásában ugyancsak szólnék a tanúkihallgatásokra vonatkozó szabályozással kapcsolatos aggályaimról. Bár e dolgotatnak nem tárgya a nyomozati szak, úgy vélem, hogy a védőnek feltétlen meg kellene adni azt a jogot, hogy ne csak az általa, hanem az eljáró hatóságok által indítványozott tanú kihallgatásán is jelen lehessen, és a tanúhoz közvetlenül kérdéseket tehessen fel. A védelemhez való jog magában foglalja a hatékony védekezéshez való jogot is, s mint ilyet, azt nem lehet alárendelni az eljáró hatóságok bűnüldözési érdekeinek. Más kérdés, hogy a tanúvédelemre vonatkozó szabályok arányos és Európa-szerte ismert instrumentumait képezik a büntetőeljárásnak. Emiatt még a közvetlenség elvére épülő bírósági szakban is indokoltnak tartom azt, hogy az ügyvéd legfeljebb írásban teheti fel kérdéseit a védettséget élvező eljárási szereplőknek. Az pedig már az általános ügyvitel kérdéskörébe tartozik, hogy valóban élnek-e a védők az írásbeli kontaktus felvételére irányuló lehetőséggel, hiszen egyébiránt maguk sem lehetnek biztosak abban, hogy a különösen védetté nyilvánított személytől milyen tartalmú vallomás várható.
- d) A védő eljárási jogaival kapcsolatos következő probléma a szakértői bizonyításhoz kapcsolódik. Mindenekelőtt rendkívül aggályosnak tartom a „fair eljáráshoz” fűző-

⁵⁸ A hatályos szabályozás szerint a helyi bíróságok előtti eljárásokban alügyész, illetőleg bizonyos törvényi esetekben – számomra aggályos módon – ügyészszéگی fogalmazó is képviselheti a vádat (Be. 241. § (2)–(3) bek.).

dő követelmények szempontjából, hogy a védő által indítványozott szakértők kirendelése csak eshetőleges, míg a nyomozó hatóság, illetőleg az ügyészség által – a bírósági eljárást megelőzően – saját hatáskörben beszerzett szakvélemények feltétlenül a „bíró asztalára” kerülnek, a peranyag immanens részét képezik és szakértői véleményként kerülnek értékelésre. Úgy vélem, hogy a nyomozati, illetőleg vádszakban elő kellene írni, hogy „amennyiben a nyomozó hatóság, illetőleg az ügyész számára már rendelkezésre áll az üggyel kapcsolatos szakértői vélemény és az eljárásban a terhelt, vagy a védő is indítványozza szakértő kirendelését, akkor a nyomozó hatóság, illetőleg az ügyész (kötelező jelleggel) helyt ad a szakértő kirendelésére vonatkozó védői indítványnak.” Jóllehet, ezt az előírást a bíróság vonatkozásában már nem tartalmazhatná a törvény, mivel az súlyosan sértené a bíróság mérlegelési szabadságát. Ugyanakkor csak ezzel a módszerrel lehetne megteremteni annak lehetőségét, hogy az ítélkező aktája mind a vád, mind a védelem által bevont szakértők álláspontját tartalmazza, mire az adott ügy bírói szakba kerül.

- e) A védőbeszéd vonatkozásában szükségesnek tartanám, hogy a Be. rögzítse azok alapvető tartalmi elemeit – már csak azért is, mert a vád esetében igen nagyfokú precizitással, ugyanakkor a retorikai szabadság tiszteletben tartásával vannak meghatározva bizonyos alapvető kritériumok.⁵⁹ Emiatt úgy vélem, hogy a törvény védőbeszédre vonatkozó szabályai között minimálisan elő kellene írni azt, hogy „ha a védő a felmentésre irányuló indítványa mellett alternatív indítványt is előterjeszt, akkor köteles az alkalmazott büntetésre, avagy intézkedésre vonatkozó indítványt is előterjeszteni.” Miért lenne erre szükség? Azért, mert tapasztalataim szerint a védők egy része igen gyakran meglepszik azzal, hogy „nem várt esetekre méltányos szankció kiszabását” kéri, amivel nemcsak saját inkompetenciájáról, avagy „gyarló lazaságáról” tesz tanúbizonyságot, hanem a bíróság elé is egy amolyan „Nesze semmi, fogd meg jól!” alapú végindítványt terjeszt elő, amellyel egyben komolytalanná válik a döntéshozó előtt. Mit jelent tehát olvasatomban a védő büntetési indítványának egzaktsága? Azt, hogy az konkrétan tartalmazza a védő által helyénvalónak és arányosnak tartott büntetés (pl. próbaidőre felfüggesztett szabadságvesztés) avagy intézkedés (pl. próbára bocsátás) típusát. Ennyi igenis elvárható a felelősségteljes és szakszerű ügyvédi munka nevében és kétlem, hogy az ilyesfajta törvényi előírás a legcsekélyebb mértékben is befolyásolná a védekezési szabadság elvét.

További problémát jelent, hogy a védőbeszéd, illetőleg a vádbeszéd jegyzőkönyvezésére sohasem kerül sor. Ebben a tekintetben tehát ugyan érvényesül a „fegyverek egyenlőségének” elve, ugyanakkor kétlem, hogy jelen állapotnak pozitív jelentőséget lehetne tulajdonítani. Egyrészt tarthatatlan, hogy a büntetőeljárás törvény még arra sem méltatja a perbeszéd jogintézményét, hogy az írásban, kötelező módon – a hivatalos bírósági ügyiratok között – rögzítésre kerüljön. Másrészt, meggyőződésem szerint gyakran kifejezetten megnehezíti a fellebbviteli bíróság munkáját az, hogy a felterjesztett ügyiratokból nem lehet egyértelműen következtetni a vád, illetőleg a védelem álláspontjára, a különböző érvelések jogi és

⁵⁹ Pl. büntetési indítvány kötelező ismertetése.

ténybeli alapjaira. Az említett körülmények miatt tehát szükségesnek tartanám, hogy a Be. tegye kötelezővé a perbeszédék szó szerinti jegyzőkönyvezését.⁶⁰

- f) A védő eljárási jogai vonatkozásában ugyancsak szólnék a perújítási, illetőleg felülvizsgálati eljárásban tapasztalható szabályozási problémákról, nevezetesen arról, hogy a védő indítványozási jogának gyakorlása jelen processzusok esetében terhelti akarat-elhatározás függvénye. Ezt mindkét esetben téves jogalkotói döntésnek vélem, hiszen az eljárás megindítására alapot adó okok 1. olyan jellegűek, amelyek felismerésére szinte csakis jogban jártas személy lehet képes; 2. fennállásuk olyan visszas helyzetekre utal, amelyek orvoslása elé nem lenne szabad potenciális akadályként „gördíteni” a terhelt tiltó nyilatkozatát.

Jóllehet, a terhelt „önrendelkezési jogának” tiszteletben tartása alapelvi jelentőségű és indokolt lehet bizonyos esetekben (pl. az ügy közvetítői eljárásra utalásánál; a „beismerés – tagadás” kérdésében stb.). Ugyanakkor az említett törvényi okok nem tartoznak ebbe a halmazba, hiszen a komplett jogszolgáltatási folyamat korrektségét kérdőjelezik meg, s ezt a védőnek nem szabad szó nélkül hagynia. Ne feledjük, végtére az ügyvédnek is úgy kell tekintenie önmagára, mint aki részese a jogszolgáltatásnak! Ennek alapján tehát szabályozási javaslatom az, hogy a perújítási, illetőleg felülvizsgálati eljárásban a védőnek a fellebbezés szabályaival azonos eljárás-kezdeményezési jogosultsága legyen.

- g) A védői szerepkör értelmezése vonatkozásában befejezésül szólnék arról a tendenciáról, amely manapság egyre inkább jellemző a különböző államok büntető-jogszolgáltatási mechanizmusában, nevezetesen a különböző eljárást egyszerűsítő, illetőleg diverziós modellekről. Vajon ezek esetleges elszaporodása milyen következményekkel járhat a védőügyvédi tevékenység jövője (esetlegesen létjogosultsága) szempontjából? Mindenekelőtt úgy vélem, hogy a bírósági munka, mint „vegytisztán” kontradiktórius eljárási forma kiküszöbölése nem szerepelhet hosszú távú jogalkotói célként sem Magyarországon, sem nemzetközi viszonylatban, mindez ugyanis olyan veszélyekkel járhat, amely a büntetőjogi felelősségről való döntés kérdését valamiféle előzetes megállapodástól teszi függővé. Márpedig a büntetőeljárást nem szabad „elciviljogiasítani”, abban ultima ratio jelleggel mindig meg kell hagyni azt a döntési mechanizmust, amelyben egy „professzionális triumvirátus”, nevezetesen a bíró, az ügyész és a védő közös munkájának eredménye a vádlott büntetőjogi felelőssége kérdésében való döntés.⁶¹ Azaz: van-e a védői hivatásnak jövője? Igen, feltétlenül. Az már más kérdés, hogy e védői minőségben ügyvédekkel találkozunk-e majd, avagy valamiféle új, speciális megnevezéssel bíró eljárási szereplővel. Amit viszont feltétlenül szem előtt kell tartani a közeljövőben, az annak az alapelvnek a következetes érvényre juttatása, amely szerint a büntetőeljárásban a vád, a védelem és az ítékezés egymástól elkülönül (Be. 1. §).

⁶⁰ Erre nyilván a hangfelvétel útján történő rögzítés lenne a legalkalmasabb, amit aztán utólag a bíróság jegyzőkönyvbe foglalna.

⁶¹ Az más kérdés, hogy e feladatköröknek idővel más és más lehet a funkciójuk. Klare egy 1930-as publikációjában például arról ír, hogy a büntetések (s így végsősoron a büntetőeljárás) elsődleges célja inkább a jogsértővel szembeni javító-nevelő jellegű fellépés. Hans KLARE: *Das Kriminalbiologische Gutachten im Strafprozess: eine Untersuchung auf Grund des Materials der bayer. Kriminalbiologischen Sammelstelle in Straubing*. Breslau, Schletter, 1930. 1.