

PÉCSI TUDOMÁNYEGYETEM ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNYI KAR DOKTORI ISKOLA

dr. Pálvölgyi Ákos

**A BÜNTETÉS FELFÜGGESZTÉSE INTÉZMÉNYE TÖRTÉNETÉNEK ÉS EGYES BÜNTETŐJOGI
ALAPELVEK ÉRTÉKELÉSE A MAGYAR BÜNTETŐJOGBAN A CSEMEGI KÓDEXTŐL
NAPJAINKIG**

Doktori értekezés tézisei

Témavezető:

Prof. Dr. Gál István László
tanszékvezető egyetemi tanár

**Pécs
2017**

TARTALOMJEGYZÉK

BEVEZETŐ

1. Sérülékeny érdek (4. oldal)
2. Sérülékeny alapelv (4. oldal)
3. Tézisértékű, jogtörténeti megállapítások az arányos viszonzás tekintetében (5. oldal)
4. Javaslatok a Jogalkalmazónak (a hatályos jog által biztosított eszközök tükrében az arányos viszonzás védelmében, a kutatás során bemutatott esetekkel összefüggésben felmerült kérdésekben) (11. oldal)
 - 4.1. Az arányosság sérelme okának azonosítása (11. oldal)
 - 4.1.1. Felvetés (11. oldal)
 - 4.1.1.1. Magatartás és egészségi állapot, mint a büntetés céljának megghiúsítói (12. oldal)
 - 4.1.1.2. Azonosítás eredménye: információhiány (13. oldal)
 - 4.2. Javaslatok (14. oldal)
 - 4.2.1. A végrehajtás átadásának lehetősége külföldi elítélt esetében (14. oldal)
 - 4.2.1.1. A végrehajtás átadása a konkrét eset tükrében (14. oldal)
 - 4.2.1.2. Végrehajtás átadása általánosságban (15. oldal)
 - 4.2.2. Pártfogó felügyelői vélemény beszerzése (17. oldal)
 - 4.2.2.1. A pártfogó felügyelői vélemény részei (17. oldal)
 - 4.2.2.2. A pártfogó felügyelői vélemény, mint eszköz jelentősége az arányos viszonzás során (19. oldal)
 5. Javaslatok a Jogalkotónak *de lege ferenda* (21. oldal)
 - 5.1. Megelőző pártfogó felügyelet (21. oldal)
 - 5.2. Másodlagos pőnalizálás (pőnalizáció) fogalma (25. oldal)
 - 5.3. A visszamenőleges beszámítás intézménye a végrehajtásában felfüggesztett szabadságvesztés büntetés esetén, mint az arányos viszonzás eszköze (27. oldal)

„Nem az azonos konklúziók, hanem a közös ellentmondások jellemzik a rokon szellemeket.”

(Albert Camus)

BEVEZETŐ

VÓKÓ arra int, hogy mindig szem előtt kell tartanunk, hogy a büntetőjogi felelősségre vonás a társadalomra legveszélyesebb normasértésekért történik. A társadalom, a társadalmat alkotó többi ember védelme érdekében, jogai tiszteletben tartásának garantálása szempontjából a bűnelkövetőket felelősségre kell vonni.¹

A bűnelkövetőket ugyanakkor törvényesen, a jogállamiság követelményeinek, azaz a társadalom igényének megfelelően kell végrehajtani a bíróság által kiszabott büntetőjogi szankciót.²

Ezt támasztja alá LÉVAY Miklós is hivatkozva az Alkotmánybíróság 1214/B/1990. AB, és 13/2001. (V. 14.) AB határozatának indokolására, melyben a taláros testület egyrészt arra utal, hogy a jogállami legális büntetés funkciója a szankcióval történő arányos és megérdemelt viszonzás, mely arányos és megérdemelt viszonzás szolgálhatja a preventív büntetési célokat. Másrészt kiemeli, hogy az elítelt a büntetésvégrehajtásnak nem tárgya, hanem alanya, akinek jogai és kötelezettségei vannak.³

A bíróság ítéletében kiszabott büntetés, alkalmazott intézkedés akkor realizálódik, amikor a végrehajtásra kerül sor; amikor egy büntetés, büntetőjogi és büntetőeljárás intézkedés tartalmától függően valakit ténylegesen börtönben, fogdában fogva tartanak; avagy elveszik a gépjárművezetői jogosítványát, a foglalkozás gyakorlásához szükséges iratokat; kitiltják vagy kiutasítják valahonnan; illetve időlegesen vagy véglegesen eltiltják más, alapvető jogai gyakorlásától.⁴

Fenti levezetést tehát összegezhetjük olyan módon, hogy a büntetés és annak végrehajtása társadalmi, illetőleg állami érdek.

¹ Az új Btk. 4.§ (1) bekezdésére figyelemmel a büntetőjogi felelősségrevonást tekinthetjük a büntetéshez, és annak végrehajtásához fűződő társadalmi érdekeknek. Ezt a bírói gyakorlat is alátámasztja azzal, hogy abban az esetben, ha arra a következtetésre jut, hogy a tényállászerű cselekmény nem sérti vagy veszélyezteti az adott bűncselekmény jogi tárgyát, akkor - az ítéletben nevesített más jogellenességet kizáró ok hiányában - a társadalomra veszélyesség hiányára hivatkozással hoz felmentő ítéletet. [NAGY Ferenc: A bűncselekmény tana in.: BELOVICS Ervin, GELLÉR Balázs, NAGY Ferenc, TÓTH Mihály: i.m.: 205. oldal] Ha azonosítottuk a társadalmi érdeket, akkor azonosíthatjuk az állami érdeket is, hiszen az állam objektív társadalmi szükséglet, amely rendeltetését funkcióin keresztül valósítja meg, mint például a büntetés, mint állami monopólium. [SZILÁGYI Péter: Jogi alaptan, ELTE Eötvös Kiadó 2014., 102. oldal]

² VÓKÓ György: A magyar büntetés-végrehajtási jog, Dialóg Campus Kiadó 2014., 102. oldal

³ LÉVAY Miklós: A büntető hatalom és lehetséges korlátai egy alkotmányban, különös tekintettel a bűncselekménnyé nyilvánításra és a büntetésekre, Pázmány Law Working Papers 2011/24, 5-6. oldal

⁴ VÓKÓ György: i.m.: 102. oldal

1. Sérülékeny érdek

Az érdek akkor nem sérül, ha maradéktalanul érvényesül. Esetünkben azonban nem elegendő pusztán az, hogy a bűnelkövetővel szemben a tettéért büntetést szabjanak ki, és a kiszabott büntetést végrehajtsák. Szükséges az is, hogy a büntetés kiszabása és végrehajtása jogszerű legyen, azaz megfeleljen minden a jogállamiság követelménye által támasztott, és a jogszabályokban lefektetett általános és különös feltételeknek. Amennyiben ez nem így valósul meg, úgy, annak ellenére, hogy egy esetlegesen elkövetett bűncselekmény elkövetőjével szemben a bíróság büntetést szabott ki, vagy intézkedést alkalmazott, melyet végre is hajtanak, nem jelenthetjük ki, hogy a büntetéshez és annak végrehajtásához fűzött érdekek sérelem nélkül érvényesültek.

Az értekezésben, túl az intézményi háttér feltérképezésén, igyekeztünk olyan körülményekre rámutatni, amelyek hipotézisünket, mely szerint mind a jogalkotás, mind pedig a jogalkalmazás területén, kutatási témánkat illetően diszfunkciók rejtőznek, vagy cáfolják, vagy alátámasztják.

Nem rejtettük véka alá, hogy az egyes alapelvek vizsgálata során elsősorban az arányosság kérdésével foglalkozunk, amely alapelv véleményünk szerint az egyik legérzékenyebb, és legsérülékenyebb az alapelvek közül figyelemmel arra, hogy élénken reagál más anyagi vagy eljárásjogi szabály, elv érvényesülésére legyen az pozitív vagy negatív irányú reakció, azaz vezessen a jogkövetkezmények alóli mentesüléshez, vagy éppen arányaiban súlyosabb következményekhez.

2. Sérülékeny alapelv

Utalnunk kell újfent, és mindenekelőtt arra az Alkotmánybíróság által is megfogalmazott alapvetésre, mely szerint a büntetőhatalom, ahogyan a közhatalom általában nem korlátlan. Az alkotmányos alapjogok és alkotmányos védelmet élvező szabadságok miatt a közhatalom csak alkotmányos felhatalmazással és alkotmányos indokkal avatkozhat be az egyén jogaiba és szabadságába. A büntető anyagi jog büntetéssel fenyeget, a bíróság ezt a törvényben szabályozott eljárás során kiszabja, az állam pedig a végrehajtó szervek eljárása útján végrehajtja: így áll össze a büntető igazságszolgáltatás komplex, összefüggő szabály- és intézményrendszere. Az alkotmányos büntetőjog által szabott korlátok a büntetőjogi felelősségi rendszer valamennyi elemére és intézményére kiterjednek. Ebben az egységben, az egyes bűncselekmények természetéhez és súlyához igazodó büntetési rendszer, és a büntetés kiszabás normatív előírásai együttesen szolgálják a jogállami legális büntetés funkcióját; a szankcióval történő arányos és megérdemelt viszonzást.

Kutatásunkban visszatérően vetődik fel a kérdés, hogy mit tekinthetünk arányos, illetőleg aránytalan viszonzásnak. Ebben a körben nem általános, a büntető kodifikáció egészét illető, avagy általános tézisekhez, illetőleg az abszolút, illetőleg a névleges arányossághoz fűzünk bármilyen kétséget, vagy kérdést, hanem kifejezetten az egyénhez kötött joghátrány

tekintetében, vagyis, ha úgy tetszik a névleges arányosság valóságos tartalma tekintetében, amely inkább veti fel a büntetés valódi céljának, illetőleg az egyéniesítés, azaz a terhelt személyiségéhez, életkörülményeihez, a bűncselekmény elkövetését megelőző, a bűncselekmény elkövetéséhez vezető, illetőleg az azt követően folytatott életvitelét, életmódját figyelembe vevő szankcionálás kérdését.

Tehát megállapíthatjuk, hogy az arányos viszonzás, vagyis az arányosság tekintetében a tágabb értelemben vett büntetőjog intézményeinek működését kell egyedi ügyekben értékelni a kilátásba helyezhető joghátrány valódi céljának figyelembe vételével.

Kizárólag a szükséges és arányos, valamint az egyénre szabott és értelmes büntetés lehet igazságos, vagyis az, amelyik az elítélt emberi jogait is tiszteli.

A tágabb értelemben vett büntetőeljárás a büntető felelősségre vonás folyamatában egymáshoz szorosan kapcsolódó szakaszok, amelyek közül bármelyik szerepének - így a nyomozásnak, a bíróság ítékezésének, de a szankció végrehajtásának is - a minden szempontból, még az időszerűség szempontjából is, nem a kellő súllyal kezelése, továbbá az egyes szakaszok közötti kapcsolódás lazulása, az egész folyamat határfokát ronthatja le.

Ez azt jelenti, hogy az egyedi ügy tekintetében kell komplex kontrollt gyakorolni annak az érdekében, hogy az egyedi ügghöz kapcsolódó anyagi jogi és eljárásjogi intézmények alkalmazása ne legyen diszfunkcionális, illetőleg ki lehessen zárni ezeket a lehetőségeket.

3. Tézisértékű, jogtörténeti megállapítások az arányos viszonzás tekintetében

Nem hagyhatjuk figyelmen kívül, hogy kutatásunk tekintélyes részében jogtörténeti témájú. Ennek eredményei azonban szintén figyelmet érdemelnek, hiszen olyan - a kor jogtudosai és gyakorlati szakemberei által felmutatott - összefüggésekre és következtetésekre mutatnak rá, amelyek jelentősége minden vitán felül állnak. Túl az önmagukban rejlő tudományos értékükön, egymást követve, szinte egymásra épülve alapozzák meg, és biztosítják a kontinuitást az értekezés végső megállapításaihoz. Tartalmazzák mindazon tudományos ismeretet és gyakorlati tapasztalatot, amellyel a ma jogalkotójának és jogalkalmazójának élnie kellene.

3.1. CSEMEGI tulajdonképpen a Btk. megalkotása során rávilágított a **jelenleg hatályos büntetés kiszabás és végrehajtás szabályai megalkotásának lényegi pontjaira**; „(...) midőn a törvényhozó ez iránt határoz, legalább általánosságban, a mennyire lehet, számba kell vennie a büntetendő egyének külön individualitásait, s az ezekre, a bűnhődésen kívül, a büntetés s annak mikénti végre hajtása által gyakorolni óhajtott hatást.” Rámutat arra, hogy a jogalkotónak figyelembe kell vennie a társadalom szükségleteit a büntetésekkel kapcsolatban. **A büntetés ugyanis, amely a társadalmi igazságérzetet sérti, azt eredményezi, hogy a büntett iránti ellenszenv, az elkövető iránti szájalomra változhat át. A büntetés a hatását és célját veszti, mert gyűlöletessé válik.**

3.2. Az arányosságnak azonban másik oldalára is ügyelnünk kell, ahogyan arra LÖW és CSEMEGI is utal. **Az aránytalanul enyhe büntetések magukban hordozhatják a bűnelkövetések elszaporodását. A „büntett mintegy felbátorítatik és szabadalmat nyer.”**

3.3. A büntetéssel kapcsolatos elvárásokat, vagy kellékeket KAUTZ foglalta össze a büntetés „**igazságossága**” és a büntetéssel lélni kívánt célokra tekintettel, amelyek közül kutatásunk szempontjából a legfontosabbak:

A **büntetés legyen személyes**, azaz - minden hátrányával együtt - **csak az elítéltet sújtsa**. Mivel azonban a társas élet viszonyainál fogva nem hárítható el az, hogy az elítéltnél a vele együtt élő, vagy családjához tartozó ártatlan személyekre, a büntetések közvetett hatást ne gyakoroljanak, büntetésül „oly érzéki bajokat” alkalmazzanak, amelyek közvetett hatásai a lehető legszűkebb körre szorítkozik.

A büntetés legyen „**megbecsülhető**” azaz a bíró a büntetés kiszabása során, mielőtt azt alkalmazza, annak a tettesre gyakorolt hatását megítélhesse. **Javító**, azaz olyan legyen, hogy hasson a bűnös „lelkületére” is, „bűnös hajlamait megfékezze, önmagába térését elősegítse, és vele a bűn utait megutáltatván, javulásának biztos irányát kijelölje”, és a reszocializációs, reintegrációs célokat elősegítse.

3.4. PAULER kiemelte, hogy a büntetés kiszabása során **a bíró a törvény által meghatározott büntetés keretén belül**, a büntetendő cselekménynek **megfelelő büntetést**, a bűnösség, és büntethetőségre befolyással bíró körülmények figyelembe vételével **megállapítja**.

A jogalkotó a bírói mérlegelés intézményét alapítja meg akkor, amikor a bíró bölcs belátására bízza - akinek az eset összes körülményei és egyedi sajátosságai szerint kell mérlegelnie, és ehhez képest megállapítania -, hogy melyek azok a körülmények, amelyek a cselekmény vonatkozásában a vádlott előnyére vagy hátrányára értékelendők.

3.5. Az I. büntetőnovellát megelőző büntetőjogi reformmozgalmak követői, akik többek között a feltételes elítélés intézményének bevezetését is szorgalmazták, a megváltozott bűnözés ellen új eszközöket és módszereket kívántak felhasználni. Mint oly sokszor a kodifikációk későbbi történetében, elsősorban a büntetési rendszert kívánták új alapokra helyezni, mely vonatkozásban egyik fő alapgondolatuk az *egyénesítés* volt.

A haszontalan megtorlás helyébe a gyakorlati szempontból hasznos és célszerű megelőzést állították és ezt tartották megvalósíthatónak azzal, ha a büntetéseket a bűnelkövetők és a bűnelkövetés sajátosságaihoz igazítják. Ezek az elgondolások azonban nem tekinthetők újnak, hiszen KAUTZ 1881-es tankönyvében is megfogalmazta az egyénesítés igényét.

3.6. A büntetőjogi reformot követelők többek között kimutatták, hogy az első büntettesek tekintetében a rövid tartamú szabadságvesztés büntetések rendszere teljesen alkalmatlan. Ilyen elméleti felismerések birtokában keresték azokat az eszközöket, amelyekkel eredményesebben lehet felvenni a harcot a bűnözés ellen. A példa rendelkezésre állt, hiszen Nyugat-Európa számos kodifikációja, illetőleg büntetési gyakorlata ekkora már kiérlelte egyrészt **a feltételes elítélés intézményét**, másrészt az annak végrehajtásához szükséges intézményi hálózatot. Itt utalnunk kell azonban arra, hogy a nyugat-európai minta is kétirányú, egyrészt a jellemzően francia modell, másrészt az angolszász, amely a probation intézmény kidolgozásához vezetett.

3.7. A feltételes elítélés intézményének magyarországi élharcosa, FAYER László tervezetében a feltételes elítélés alkalmazásának lényegi pontjaként jelölte meg a „különös méltánylást érdemlő esetet.” Ezt a fordulatot szánta annak jelzéséként, hogy a jogintézmény rendkívüli, tehát az általánostól eltérő vagy inkább az eltérő megítélésre - ebben az esetben enyhébb megítélésre - okot adó körülmények esetében alkalmazható. Különösen azon eseteket vélte a jogintézmény alkalmazásnál szem előtt tartandónak, amikor a bíró meglátása szerint célszerű volt kísérletet tenni a terheltet visszavezetni a társadalomba, és nem kockáztatni azt, hogy a büntetés végrehajtása jobban eltávolítja, illetőleg elzárja - mai szóval élve - a reintegrációtól. Meg kell jegyeznünk, hogy ez a szemlélet egészen a Btá. elfogadásáig tartotta magát.

3.8. A francia példa szerint a differenciált büntetés kiszabáshoz fűzött elvárást akként összegezzük, hogy **„minél inkább zárva maradnak a fogházak a kezdő bűnösök előtt, annál kevésbé kell majd azokat kinyitnunk a visszaesők előtt.”**

3.9. HORVÁTH Tibor utalt arra, hogy a felfüggesztés ellenzőinek egy vonatkozásban kétségtelenül igazuk volt abban, hogy *„ennek az intézménynek a bevezetése alapján rendíti meg a klasszikus büntetőjogi felfogást és elvi kezdetét jelenti a büntetőjog - a büntetőjogi felelősség és a büntetési rendszer - gyökeres átépítésének.”*

3.10. IRK a lényegét ragadta meg bármely felfüggesztett büntetésnek akkor, amikor kijelentette, hogy **a Damoklész kardjaként lebegő büntetés visszatartó ereje fokozottabb, mint a végrehajtandó büntetése** - amely állásponttal, tegyük hozzá, egyet is érthetünk -, hiszen a fenyegetettség érzete, az attól való félelem, hogy a büntetés mégiscsak bekövetkezik, eleve nagyobb óvatosságra int mindenkit. Igaz az is, hogy személyiségtől függ, hogy ez az óvatosság arra irányul, hogy a további bűncselekményt ne kövessen, avagy arra, hogy úgy kövessen el további bűncselekményeket, hogy azt a bűnüldöző hatóság fel ne fedezze. Amit nagyon sokszor elfelejtünk az az, hogy a szabadságvesztést vagy a pénzbüntetést megállapító, de egyúttal feltételesen felfüggesztő ítélet, több az egyszerű bírói rosszalásnál, amit egyebekben magában foglal, annál sokkal szigorúbb büntetés. **A felfüggesztés ténye nem szünteti meg a büntetést, nem fosztja meg a maga erkölcsi jellegétől és súlyától, nem hagyja, büntetlenül a cselekményt, bármennyire is ezt állítják az intézményt ellenzők.**

3.11. Az I. büntetőnovella indokolása már rámutatott arra, hogy **akivel szemben indokolt a büntetés, és akivel szemben alkalmas a büntetés, annak az azzal járó erkölcsi hatás megfelelő hátrányos jogkövetkezmény. Az ő esetében komoly hatást gyakorol rá már magában véve az elítélés ténye.**

3.12. A Btá. megalkotói is úgy tekintették a feltételes elítélést, mint, ami alkalmas a rövid időtartamú szabadságvesztés helyettesítésére. A különös méltánylást érdemlő okokra való hivatkozást a törvényhozó mellőzte a feltételek megfogalmazásától, a bíróság e rendelkezés szerint akkor függeszthette fel a kiszabott börtön- vagy pénzbüntetés végrehajtását, „ha ettől

az elkövető magatartására kedvező hatást vár és az elkövető a kedvezményre egyébként is érdemesnek mutatkozik”.

3.13. FÖLDVÁRI az 1961. évi Btk. alkalmazásában óvta attól, illetőleg intette arra a **jogalkalmazót**, hogy az enyhítést és a felfüggesztést megfelelő mértékben külön kezelje a büntetés kiszabása során; azaz függetlenül a végrehajtás felfüggesztésének tényétől, az arányos mértékű szabadságvesztés büntetést szabja ki, és ne kerüljön abba a helyzetbe, hogy megelégszik egy olyan mértékkel, amely már felfüggeszthető. Ebben az esetben ugyanis, kialakulhat az a helyzet, hogy annak az elítéltnak a szabadságvesztés büntetésének mértéke, akinek a büntetését a bíróság nem függesztette föl arra tekintettel, hogy letöltendőit kap, enyhébb büntetést szab ki a bíróság, mint, akinek felfüggesztette a büntetését. Ennek jelentősége nyilván ott jelentkezik, ha a felfüggesztett büntetést utólag végre kellett hajtani. Ebben az esetben ugyanis megrendül az arányosság, hiszen az, aki ugyanolyan vagy enyhébb büntetést kapott eredetileg felfüggesztett büntetést, és utólag le kell töltenie, adott esetben súlyosabb büntetést tölt le, mint akivel szemben a körülmények miatt eleve nem lehetett szó a felfüggesztésről, tehát az összes körülményeiben eredendően nagyobb mértékben merültek fel a súlyosító tényezők.

3.14. Az 1961. évi Btk. megalkotása során a felfüggesztés pozitív feltételeit a javaslat, majd a jogszabály, akként határozta meg, hogy rámutatott a bűncselekmény alanyi és tárgyi oldalának a felfüggesztés szempontjából fennálló jelentőségére. Mindkét oldal egységes szemlélete keltheti fel ugyanis a bíróságban azt a meggyőződést, hogy a büntetés célja annak végrehajtása nélkül is előreláthatólag elérhető. Az alanyi mozzanatok közül külön kiemeli az elkövető előéletét, mint értékelendő körülményt.

Az **egyéniesítés követelménye** fokozottabban igényelte és igényli, hogy a törvényhozó a büntetőjogi intézményeket az egyes bűnözési típusok (fiatalkorúak, visszaesők, első ízben bűncselekményt elkövetők) sajátos kriminológiai vonásaira tekintettel alakítsa ki, illetve, hogy az egyes büntetőjogi intézményeken belül a bírói egyéniesítésnek minél tágabb tere legyen.

Mint a büntetés általában mindkét büntetési nem természeténél fogva rejt magában bizonyos megtorló-kényszer elemeket is, s ezek akkor sem változnak, ha a büntetés végrehajtását feltételese felfüggesztették, felfüggesztik. Meg kell jegyeznünk, hogy sok terheltben az él, és gondolhatjuk, hogy korábban is élt, hogy, amit nem hajtanak végre, az nem is büntetés. A büntetés tudata csak akkor jelenik meg, ha azt utólag kell végrehajtani.

Egyetérthetünk azzal, hogy a büntetőjogi **büntetés nevelő hatása** pedig mindig a büntetésben rejlő megtorló- és kényszerelemek keretében érvényesül. Ez nemcsak a végrehajtott büntetés, de a felfüggesztett büntetés esetében is így alakul. **A feltételes elítélés esetében a szabadságvesztésben, illetve a pénzbüntetésben rejlő megtorló- és kényszerelemek sajátosan érvényesülnek, nem az elítélt fizikai létére, hanem pszichikumára gyakorolnak hatást, és segíti elő a nevelés szempontjait.**

3.15. Az 1961. évi Btk. szerint csak az olyan személy büntetésének végrehajtása nem függeszthető fel, akit a bűncselekmény véghezvitelét megelőző öt éven belül szándékos

bűncselekmény miatt ítélték szabadságvesztésre. A korábbi szabályozás tehát a jogerős elítélés időpontját vette alapul, és nem értékelte kizáró okként azt a lehetőséget, hogy bár a büntetés kiszabása öt évnél régebben történt, de a szabadságvesztés kiállása és az újabb büntett elkövetése között esetleg csupán néhány nap telt el. **A novella alkalmazásában a jogalkotó azt a meggyőződését fejezte ki, hogy a már büntetett személy csak a szabad életben eredményesen, vagyis törvénytisztelő módon, eltöltött hosszabb idő után lehet érdemes arra, hogy újabb büntetésének végrehajtását felfüggeszék.** Ez a későbbiekben kifejtendő álláspontunkkal egyező felfogás.

3.16. Mind HORVÁTHBAN, mind pedig FÖLDVÁRIBAN felmerült a kérdés aziránt, hogy a feltételes elítélés intézményének milyen perspektívái rajzolódhatnak ki az intézménnyel kapcsolatos akkori tapasztalatok alapján.

Az egyéniesítés követelménye fokozottabban igényelte és igényli, hogy a törvényhozó a büntetőjogi intézményeket az egyes bűnözési típusok (fiatalkorúak, visszaesők, első ízben bűncselekményt elkövetők) sajátos kriminológiai vonásaira tekintettel alakítsa ki, illetve, hogy az egyes büntetőjogi intézményeken belül a bírói egyéniesítésnek minél tágabb tere legyen. Ugyancsak igényként merült fel - nemzetközi hagyományokon is alapulva - a **különböző társadalmi szereplők bevonása a bűnözés elleni küzdelembe.** A kettő - jelentette ki HORVÁTH - nem áll és nem állhat ellentétben egymással.

3.17. Sokat változott a Btk. I. novellája óta a felfüggesztett büntetés dogmatikai megítélése. Még a Btá.-ban is inkább kivételes, a rövid tartamú szabadságvesztés kiváltására alkalmazott intézmény volt, azonban az 1961. évi Btk. már egyértelműen nem a kivételes jogintézmények között tartotta számon, hanem a büntetés kiszabása, egyéniesítést - jegyezzük meg, az arányos viszonzást - szolgáló rendes eszközékként.

3.18. **Kutatásunk végső következtetései szempontjából** lényeges nemzetközi körülmény az 1975-ös **német büntető** törvény próbaidő határidejét szabályozó szakasz (56 a. §) második bekezdésének rendelkezése, mely szerint a próbaidő a felfüggesztésről rendelkező ítélet jogerőre emelkedésének napján kezdődik, **de** a törvény lehetőséget biztosít arra, hogy a próbaidőt **utólag megváltoztassák**, egyrészt annak mértékét a törvényi minimum mértékre rövidítsék, vagy éppen a törvényi maximumig meghosszabbítsák.

3.19. Az előzőkben jelzett megfontolásból ugyancsak indokolt az osztrák szabályozásra utalás. Ugyanis az 1974-es osztrák büntető törvény nagyfokú rugalmasságot biztosított a bírói jogalkalmazásnak, amely mindenképpen az egyéniesítést és az arányos büntetést szolgálja. Az ÖStGB 53.§ szerint, ha az elítéltet a próbaidő alatt elkövetett bűncselekmény miatt elítélik, a bíróság, főszabály szerint a felfüggesztett büntetés esetében a felfüggesztést megszünteti, és a büntetés végrehajtását rendeli el; eltekinthet azonban a végrehajtás elrendelésétől olyan rendkívüli körülmények megléte esetén, amelyek alapján feltehető, hogy az elítélt - az ismételt bűnelkövetés ellenére - további bűncselekmények elkövetésétől a jövőben tartózkodik. Vonatkozik ez arra a cselekményre is, amelyet az elítélt az elsőfokú és a jogerős ítélet meghozatala közötti időszakban követett el.

Ha a felfüggesztést nem kell megszüntetni, utólagosan, ha annak a mértékét túl rövid tartamban határozták meg, legfeljebb öt évig meghosszabbíthatja, egyúttal más magatartási szabályokat állapíthat meg, pártfogó felügyeletet rendelhet el.

3.20. A régi Btk. indoklásában is felfedezhetjük azt a törekvést, amely a büntetés kiszabásának folyamatában a bírót nagy körültekintésre sarkallja. A jogalkotó szerint ugyanis, amennyiben a próbaidő alatt elkövetett bűncselekmény miatt javító-nevelő munkát vagy pénzbüntetést szabnak ki, az újabb büntetésből nem vonható következtetés arra, hogy a felfüggesztett büntetés végrehajtása szükséges. Fel kell tennünk a kérdést, hogy az ilyen esetekben mi a szükséges és arányos jogkövetkezmény, illetőleg az „engedékenység” meddig nem vezet a végrehajtás torzulásához.

3.21. A régi Btk. tulajdonképpen folyamatos, nem ritkán egymással ellentétes irányba mutató módosítási környezetben utalnunk kell a nemzetközi irányzatokra is. Az egyiket a tényleges (végrehajtható) szabadságvesztés-büntetéstől való elfordulás jellemzi; **a bíróságok szankcióalkalmazási gyakorlatában elsősorban a pénzbüntetés, továbbá a feltételes szankciók (feltételes elítélés, próbára bocsátás), a szabadságelvonás nélküli munkabüntetések, de ezeket is megelőzően a különböző diverziós megoldások, a tettes és áldozat közötti kiegyezés, a jóvátételi megoldások érvényesülnek, és a szabadságvesztés valóban csak ultima ratio-ként kerül alkalmazásra.** Ennek az irányzatnak az alapja a növekvő bűnözés elleni küzdelemben a szabadságvesztés hatástalanságának, kedvezőtlen utóhatásainak a felismerése, és a törekvés a börtönök túlszűfoltóságának elkerülésére, az igazságszolgáltatás tehermentesítésére, a sértett érdekeinek fokozott figyelembe vételére irányul.

3.22. A jogalkotó a régi Btk. alkalmazásában a próbaidő hosszát attól függően állapította meg, hogy vétség, vagy büntett miatt kiszabott szabadságvesztésről van-e szó. A 2009. évi módosító javaslat megszüntette ezt a differenciálást, és egységesen egy évtől öt évig terjedő időben határozta meg a szabadságvesztés végrehajtásának felfüggesztése esetén a próbaidő tartamát. Továbbra is értelemszerű, és változatlan követelmény, hogy a próbaidő nem lehetett rövidebb a kiszabott szabadságvesztésnél. **Lényeges és további változtatásnak kell tekintenünk azt, hogy a próbaidő a hatályos szabályozással ellentétben nem csupán években határozható meg, hanem években és hónapokban. Ezzel kapcsolatban jegyezzük meg, hogy ezt a módosítást, az arányosság és egyéniesítés jegyében üdvözlünk kell.**

3.23. Az új Btk. indoklása egyértelműen kijelentette, hogy a szabadságvesztés büntetés végrehajtásának felfüggesztése a rövid tartamú végrehajtandó szabadságvesztések reális alternatívája, mert a büntetés kiszabás elveit a szabadság tényleges elvonása nélkül juttatja érvényre.

3.24. A büntetés végrehajtásának felfüggesztése a bűnelkövető számára alkalmat kíván adni a bűncselekmények elkövetésétől tartózkodó életvezetésre és a büntetés végrehajtásának

elkerülésére. A részletes indokolás rámutatott arra a lényeges jellemzőre, amelyet a korábbiakban, már a részbeni felfüggesztés indokolásánál hiányoltunk, tudniillik arra, hogy a végrehajtásában felfüggesztett büntetés nem szakítja ki az elítéltet a megszokott közösségből, és ezzel elkerüli a rövid tartamú szabadságvesztés végrehajtásával járó hátrányokat. Tehát ez az intézmény arra irányul, hogy az egyént a társadalomban megtartsa. Ez azonban személytől függő esemény lehet, így, ahogyan az a törvény is kiemeli, hogy elsősorban az elkövető személyi körülményeire figyelemmel juthat a bíróság olyan következtetésre, miszerint a büntetés célja a felfüggesztés alkalmazásával is elérhető.

3.25. A migrációs hullám okozta rendkívüli helyzetre a jogalkotónak a migrációs jelenség jogi úton történő **megfékezésére, illetőleg arányos kezelésére** adott büntetőjogi válaszát, egyes tényállási elemeknek az új Btk.-ban való szabályozása jelentette.

Az új tényállási elemek természetesen a büntetés kiszabása vonatkozásában is új helyzetet teremtettek, amellyel kapcsolatban a jogalkotónak reagálnia kellett.

Így a jogalkotó akként rendelkezett, hogy a határzár tiltott átlépése, a határzár megrongálása, valamint a határzárral kapcsolatos építési munka akadályozása esetén az öt évet meg nem haladó szabadságvesztés végrehajtása próbaidőre felfüggeszthető legyen.

A módosítások alapvető okaként tehát migrációs-politikai körülményeket jelöltünk meg, és ezt az állításunkat a bevezetett intézmények részletezése után is fenntarthatjuk. Bár a hivatkozott törvényi tényállási elemekből nem feltétlenül következne, azonban az általános részi módosítások már minden kétséget eloszlathatnak abban a vonatkozásban, hogy mi a jogalkotó valódi célja, amelynek érdekében a szokványostól eltérő mértékű, látszólagos lazítást vezetett be a felfüggesztés terén: enyhíteni az illegális migrációs nyomást, mentesíteni a befogadással érintett intézményi rendszert, megelőzni a büntetés-végrehajtást esetlegesen - erről az oldalról - fenyegető túlterhelést. De legfőképpen, az elkövetőket, akik Magyarország területére illegálisan érkeztek, onnan a leggyorsabban, és hatékonyabban, a büntetőhatalom valóságos gyakorlásának mérsékelt fenyegetésével eltávolítani.

4. Javaslatok a jogalkalmazónak (a hatályos jog által biztosított eszközök tükrében az arányos viszonzás védelmében, a kutatás során bemutatott esetekkel összefüggésben felmerült kérdésekben)

4.1 Az arányosság sérelme okának azonosítása

4.1.1. Felvetés

Több konkrét esettel ábrázoltuk azt a jelenséget, amikor az adott eljárásban tulajdonképpen senki sem sérti meg sem az anyagi jogi szabályokat, sem az eljárásjogi szabályokat, azonban a jogkövetkezmények alkalmazásához, vagy a büntetés kiszabásához és végrehajtásához fűzött érdekek mégis sérülnek; akár az ügyész határozatában előírtak, akár a bíróság ítéletében foglaltak végrehajtása elmarad, vagy szükségképpen el kell maradnia.

Emlékeztetőül nézzük át a két jellemzően előforduló esetkört, amely segít azonosítani a felvetésünket.

4.1.1.1. Lakóhely, tartózkodási hely, nyelvtudás hiánya, mint a végrehajtás akadálya

Az első eset az, amikor **objektív körülmények, így a lakóhely vagy tartózkodási hely, a nyelvtudás, pontosabban annak hiánya** teremthet olyan helyzetet, amikor is a fenti érdekek mindenképpen sérülnek.

Előfordulásának gyakorisága miatt, amely szinte jelenséggé tette, a magyar nyelv nem tudása, illetőleg a lakóhely problémáját vizsgáltuk. Eseteinkben azt figyelhettük meg, hogy a magyar nyelvet nem ismerő külföldi állampolgárok esetében a vádemelés elhalasztása mellett elrendelt pártfogó felügyelet és megelőző-felvilágosító szolgáltatáson való részvételre kötelezés végrehajtása, tekintettel arra, hogy tolmács hiányában - amikor is a tolmácsot az ügyésznek kellett volna kirendelnie, de a Be. előírásaival szemben az ügyész nem így vélekedett - a pártfogó felügyelet végrehajtása nem kezdődhetett meg, míg a megelőző szolgáltatást tolmács közreműködésével a legtöbb esetben - annak személyes jellege miatt - nem lehetett igénybe venni.

Ezekben az esetekben a pártfogó felügyelet általában eredménytelenül zárult, amely a terheltre nézve hátrányos eljárásjogi következményekkel is járhatna, miután az előírt magatartási- és kapcsolattartási szabályokat a földrajzi távolság, és a magyar nyelv nem tudása miatt nem lehetett végrehajtani. Összegezve az ügyész határozatában foglaltak megghiúsultak, így - többek között a jelenleg hatályos Be. 226.§ rendelkezéseire is figyelemmel - vádemelésnek lett volna helye valamennyi esetben.

A dilemmát az okozza, hogy vajon alkalmazhatók a hátrányos jogkövetkezmények akkor, amikor a terhelt egyrészt gyakorolta azon jogait, amik őt a vonatkozó eljárási szabályokban meghatározott elvek szerint megillették, illetőleg, amelyeket a hatóság nem korlátozott, másrészt nem tanúsított olyan magatartást, amely az együttműködés hiányának vagy konkrét megtagadásának a megállapítására vezetne.

A dilemma másik oldalán azzal számolhatunk, hogy az sem hagyható, hogy a magyar nyelv nem tudása, vagy külföldi lakóhely miatt, a terhelt a hátrányos jogkövetkezmények alól mentesüljön, vagy aránytalan enyhe elbánásban részesüljön.

4.1.1.2. Magatartás és egészségi állapot, mint a büntetés céljának megghiúsítói

A bírói jogalkalmazás vonatkozásában felvetett téma tárgyalása során mutattuk be azt az esetet, amikor a jogalkalmazó bíró a törvényi keretek között, de az arányosságot „kijátszva”, egy kevésbé arányos büntetés kiszabásával éri el a végeredményben, hozzávetőleg arányos viszonzást. Ennek a kissé nyakatekert gondolatsornak a lényege tehát az, hogy a bíró az adott ügy minden körülményét értékelve kiszabhatná az arányos büntetést, de e helyett, annak érdekében, hogy a terhelt aránytalanul súlyos helyzetbe nem kerüljön, első olvasatra - az anyagi jogi szabályozás szerint, a törvényi keretek között - súlyosabb büntetést kap, mint azt a terheltre rótt cselekmény indokolná.

Esetleírásunk ugyanis arról szól, hogy azokban az esetekben, ahol a bíróság meglátása szerint az arányos büntetés a pénzbüntetés, de a terhelt körülményei azt erősítik meg a bíróságban, hogy pénzbüntetés kifizetésére a terhelt képtelen, tehát annak átváltoztatása várható, annak

érdekében, hogy a szabadságelvonásra nem kerüljön sor, hiszen nem ez a cél, a bíróság közérdekű munka büntetést szab ki.

Önmagában ez az intézmény nem vetett fel bennünk aggályokat, sőt a későbbiekben megteendő javaslatunk szempontjából kifejezett értékkel bír. Ezt a jelenséget abból az aspektusból vizsgáljuk, és ebben a vonatkozásban a kutatásunk adatai is a rendelkezésünkre állnak, illetőleg igazolják, hogy a büntetés - az esetek nagy számában - nem éri el a célját, tekintettel arra, hogy a bíróság által - fentiekre tekintettel - kiszabott büntetés végrehajtása megghiúsul. A megghiúsulás egyik oka a **terhelt magatartásában - főképp abban, hogy az elítélt nem hajlandó az együttműködésre - keresendő**, ebben az esetben a közérdekű munka átváltoztatására kerül sor. Végso soron abba a helyzetbe jut az elítélt, amelyet a bíróság igyekezett elkerülni. A másik ok **olyan objektív – általában rossz egészségi állapotban tettenérhető - körülmény**, amelyre tekintettel a közérdekű munka büntetés végrehajtását meg kell szüntetni. Ezekben az esetekben a bűnelkövetővel szemben a büntetőjogi viszonzás arányossága minden szempontból csak látszólagos, és az eredeti célját nem töltheti be.

4.1.2. Azonosítás eredménye: információhiány

A felvetésben szereplő eseteleírások látszólag egyedi, vagy legalábbis jól körülírható problémákat vetnek fel, azonban úgy gondoljuk, hogy mi inkább a különösről az általánosra mutattunk rá, hiszen, ahogyan azt a következőkben kifejtjük, nem feltétlenül nyelvi kérdések jelentenek nehézséget a büntetőeljárás során, hanem **egyéb olyan az alanyi oldalban rejlő körülmények és okok, amelyek időben történő felderítésével, felmérésével, megalapozottabb és végso soron arányos viszonzásra kerülhet sor.**

VÍGH rámutatott, hogy **a büntetés nem épülhet tisztán a cselekmény súlyára, és így az ítékezés során az elkövető személyiségét, genetikai és társadalmi adottságait is figyelembe kell venni.** Engedjük meg a genetikai és társadalmi adottságok tágabb értelmezését olyan módon, hogy az egyrészt a fizikai állapotot, másrészt az állami hovatartozást is jelenti. A megtorlás, az elrettentés nem lehet a büntetés fő célja, hanem az elkövető személyiségét, genetikai adottságait és társadalmi körülményeit is figyelembe kell venni, és ennek alapján a bűncselekmények megelőzését kell előtérbe állítani, a büntetés fő céljának tekinteni, és a büntetést nem tetterányosan, hanem individualizáltan, az elkövető személyiségéhez és életkörülményeihez igazítva kell kiszabni.

Semmilyen esetben sem tekinthetünk el tehát a büntetőeljárás és következményeinek emberi - terhelti - sorsokra gyakorolt hatásától, amelyre már CSEMEGI is felhívta a figyelmet, és nem tekinthetünk el semmilyen körülmények között a büntetés (joghátrány) céljától és kiszabásának (alkalmazásának) alapelvi szintű szabályaitól.

Nem az a kérdés, hogy a szankció megfelel-e, hanem az, hogy milyen szankció felel meg az arányosság elvének.

Fentiek tükrében megállapíthatjuk, hogy az első esetben az ügyészség feladata - tegyük hozzá, lett volna - azoknak az adatoknak a beszerzése, illetőleg azoknak az ismereteknek a

megszerzése, amelyre tekintettel abba a helyzetbe kerül, hogy a vádemelés kérdéséről megalapozott döntésre juthat úgy, hogy abban az esetben, ha a vádemelés elhalasztásáról határoz, olyan kötelezettségek betartását, és betartatását írja elő, amelyek - az eset összes körülményére tekintettel - végrehajthatók.

A második esetben a bíróság mulasztotta el azokat az adatokat - megfelelően - értékelni, amelyeket vagy beszerzett. Az értékelés alatt azt kell értenünk, hogy a beszerzett adatokból olyan következtetésre jut, amely alapján megalapozott döntést hozhat, vagy felismeri, hogy további adatok beszerzése szükséges. Az esetek nagyobbik hányadában azt láttuk, hogy bizonyos adatok birtokában továbbiakra lett volna szükség, azonban ezek beszerzése már elmaradt.

Megállapíthatjuk, hogy a kutatásunkkal is érintett esetekben alapvetően valamilyen - jogszabálysértés mértékét el nem érő - mértékű **információ-**, vagy a **felderítés hiánya** okozta az arányos viszonzás és végső soron a büntetéshez, és annak végrehajtásához fűződő érdekek sérelmét.

4.2. Javaslatok

4.2.1. A végrehajtás átadásának lehetősége külföldi elítélt esetében

4.2.1.1. A végrehajtás átadása a konkrét eset tükrében

2018. január 1. napjától⁵, ha a bíróság a szabadságvesztés végrehajtását felfüggeszti, próbára bocsátást alkalmaz, a szabadságvesztésre ítéltet feltételes szabadságra bocsátja, a próbaidőre, illetve a feltételes szabadság tartamára pártfogó felügyeletet rendel el, és a következő, egy vagy több magatartási szabályt állapítja meg, így a többiek között:

- az elítélt meghatározott helyen és időközönként, meghatározott szervnél vagy személynél jelentkezék;
- az elítélt - hozzájárulása esetén - meghatározott gyógykezelésnek vagy gyógyító eljárásnak vesse alá magát;

akkor e próbaidő alatti magatartási szabályok vagy alternatív szankciók végrehajtása átadható az elítélt személy lakóhelye vagy tartózkodási helye szerinti tagállamnak, ha az elítélt e tagállamba visszatért, oda vissza kíván térni vagy ott kíván tartózkodni.

A konkrét esetben az ügyész a külföldi (holland, német, olasz, osztrák) állampolgár terhelten szemben alkalmazta tehát a vádemelés elhalasztását, és az erről szóló határozatában magatartási szabályokat írt elő pártfogó felügyelet mellett. A magatartási szabályok között szerepelt a kábítószer-függőséggel kapcsolatos felvilágosító-megelőző szolgáltatáson való részvétel, amelynek teljesítése a Be. szerint feltétele annak, hogy az ügyész az eljárást megszüntesse, és ne emeljen vádat. Tudjuk, hogy az előbbieken is ismertetett okok miatt a

⁵ Meg kell jegyeznünk, hogy az Európai Unió tagállamaival folytatott bűnügyi együttműködésről szóló 2012. évi CLXXX. törvény (Tv.) 136.§ szakaszának módosítását megelőzően is lehetőség volt a kiemelt magatartási szabályokat tartalmazó ítéletek végrehajtását átadni.

végrehajtás meghiúsult, azaz sem a pártfogásra, sem pedig a magatartási szabályok teljesítésére nem került sor.

A büntetőeljárás ezen a ponton szükségszerűen kényelmetlen fordulatot vett, hiszen a vádemelés elhalasztása során előírt magatartási szabályokat azért nem lehetett végrehajtani, mert egyrészt a magyar nyelv ismeretének hiánya ezt a jellegű szolgáltatást nagyon korlátozottan igénybe vehetővé teszi, vagy ellehetleníti, másrészt a jogszerűen több száz kilométerre tartózkodó terheltre aránytalanul súlyos terhet róna a magyarországi színhelyen való megjelenés. A vádemelés elhalasztásának azonban nem lehet célja a terheltet aránytalanul súlyos körülményeknek kitenni. Ebben az esetben azonban hiányzik az a felróhatóság, amely a vádemelést megalapozná. Külön probléma, hogy a vádemelés elhalasztása során elrendelt szabályok betartásának végrehajtása nem adható át.

Mindezekre tekintettel, az ügyésznek még a vádemelés elhalasztása előtt azoknak az ismereteknek a birtokába kell kerülnie, hogy a vádemelés elhalasztásának feltételei egyáltalán megvannak-e. Erre javaslatunk második részében külön kitérünk.

Jelen esetben azt vessük fel, hogy bár a terhelt együttműködő hozzáállást tanúsít, azonban lehetőségei olyannyira korlátozottak, hogy nem tud Magyarországon maradni, vagy azt, hogy nincs olyan szervezet, amelynél idegen nyelven végrehajtható lenne egy esetlegesen előírt részvételi kötelezettség. A vádemelés elhalasztásának alanyi okokból nincsenek meg tehát a feltételei.

Javasoljuk a jogalkalmazó ügyésznek, hogy ebben az esetben, annak ellenére, hogy a cselekmény tárgyi oldalán minden feltétel a vádemelés elhalasztását támasztja alá, a vádemelésről határozzon, és próbára bocsátás intézkedés alkalmazását, valamint külön magatartási szabályok előírását indítványozza. Ebben az esetben ugyanis, tekintettel arra, hogy a terhelttel szemben intézkedés alkalmazására kerül sor, az arányos viszonzás követelménye, és a büntetéshez, ez esetben intézkedéshez és annak végrehajtásához fűzött érdekek sem sérülnek, illetve legfeljebb minimális, de mindenképpen kisebb mértékben, mint abban az esetben, ha vádemelés elhalasztásához fűzött intézkedések végrehajtása méltányolható okból maradna el.

4.2.1.2. Végrehajtás átadása általánosságban

Utaltunk arra, hogy javaslatainkban egyedi eseteken keresztül utalunk az általános kérdésekre. Ennek szellemében a végrehajtás átadása körében is megfogalmazzuk általában vett javaslatunkat ugyanazon céllal, mint azt az egyedi ügyben tettük.

Ha a bíróság a szabadságvesztés végrehajtását felfüggeszti, próbára bocsátást alkalmaz, a szabadságvesztésre ítéltet feltételes szabadságra bocsátja, a próbaidőre, illetve a feltételes szabadság tartamára pártfogó felügyeletet rendel el, és a következő, egy vagy több magatartási szabályt állapítja meg:

- az elítélt a bűncselekmény elkövetésében részt vett, meghatározott személlyel ne tartson kapcsolatot;
- az elítélt a bűncselekmény sértettjétől, illetve annak lakásától, munkahelyétől vagy

attól a nevelési-oktatási intézménytől, ahová a sértett jár, továbbá a sértett által rendszeresen látogatott helytől tartsa távol magát;

- az elítélt meghatározott jellegű nyilvános helyeket és nyilvános rendezvényeket, továbbá meghatározott közterületeket ne látogasson;
- az elítélt nyilvános helyen ne fogyasszon szeszes italt;
- az elítélt meghatározott helyen és időközönként, meghatározott szervnél vagy személynél jelentkezék;
- az elítélt meghatározott tanulmányokat folytasson;
- az elítélt - hozzájárulása esetén - meghatározott gyógykezelésnek vagy gyógyító eljárásnak vesse alá magát;
- az elítélt a munkahelyének és a lakóhelyének megváltoztatására irányuló szándékát a pártfogó felügyelőnek előzetesen jelentse be;
- az elítélt a pártfogó felügyelővel vagy a büntetés-végrehajtási pártfogó felügyelővel rendszeres kapcsolatot tartson, részére az ellenőrzéshez szükséges felvilágosítást adja meg;
- az elítélt a bűncselekménnyel okozott kárt térítse meg;
- az elítélt a végrehajtó tagállam területét ne hagyja el;
- az elítélt a bűncselekmény elkövetéséhez felhasznált, meghatározott tárgyakat ne használjon,

Ha a bíróság közérdekű munkát, sportrendezvények látogatásától való eltiltást szab ki, vagy a büntetés kiszabását egy évre elhalasztja, és jóvátételi munka végzését írja elő, akkor e próbaidő alatti magatartási szabályok vagy alternatív szankciók végrehajtása átadható az elítélt személy lakóhelye vagy tartózkodási helye szerinti tagállamnak, ha az elítélt e tagállamba visszatért, oda vissza kíván térni vagy ott kíván tartózkodni.⁶

A Tv. 136.§ rendelkezéseire tekintettel **megfontolandónak tartjuk** a vádemelési, az ítélezési gyakorlatot a Tv. által végrehajtásra átadhatónak rendelt intézményekre figyelemmel alakítani, illetőleg a megfelelően differenciált, egyéniesített és arányos viszonzást alkalmazni vagy kiszabni.

Különösen a végrehajtás átadása körében **javasoljuk** már a vádemelésről történő döntés előtt, az arra vonatkozó adatot beszerezni, hogy meghatározott magatartási szabály, büntetés vagy intézkedés a terhelt állampolgársága vagy tartózkodási helye szerint illetékes tagállamban végrehajtható-e. Itt jegyezzük meg, hogy a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény a feltételes ügyészi felfüggesztés esetére részletesen szabályozza azokat az adatokat, amelyeket az ügyésznek a felfüggesztésben meghatározott magatartási szabályok előtt be kell szereznie, amelyek tulajdonképpen megalapozzák a magatartási szabályok elrendelését.

A végrehajtás átadásának körében, az egységes joggyakorlat megszilárdulása érdekében **javasoljuk** a Tv. hatályos szövege szerinti rendelkezést az alábbiak szerint kiterjesztően értelmezni: a 136.§ (1) bekezdése akként rendelkezik, hogy ha a bíróság pártfogó felügyeletet rendel el, és egy vagy több magatartási szabályt állapít meg, mint például „az elítélt a pártfogó

⁶ Az Európai Unió tagállamaival folytatott bűnügyi együttműködésről szóló 2012. évi CLXXX. törvény 136.§

felügyelővel vagy a büntetés-végrehajtási pártfogó felügyelővel rendszeres kapcsolatot tartson, részére az ellenőrzéshez szükséges felvilágosítást adja meg” magatartási szabályt, de az ítéletet meghozó bíróság csak a pártfogó felügyeletet rendelte el, külön magatartási szabály megállapítása nélkül, a döntésre jogosult az új Btk. 71.§ (1) bekezdése alapján tekintse úgy, mintha a pártfogó felügyelővel való kapcsolattartásról a bíróság külön is rendelkezett volna. Ebben a körben kell megjegyeznünk, hogy gyakorlati tapasztalatunk szerint az átadás körében gondot jelentett néhány esetben az az eltérő értelmezés, miszerint a pártfogó felügyelet végrehajtása nem adható át, amennyiben külön magatartási szabályként a kapcsolattartást nem határozta meg az ítéletet hozó bíróság. Itt kell rávilágítanunk egy jogszabályi kollízióra, amely szerint az új Btk. 71.§ (1) bekezdése értelmében, a pártfogó felügyelet elrendelése - általános magatartási szabályként – magában foglalja a pártfogó felügyelővel való kapcsolattartást, amiről így külön magatartási szabályként nem kell rendelkezni. Ezzel ellentétes a Tv. szabályozása, tehát a két jogszabályi rendelkezés kollízióba került, amelyre a jogalkotó figyelmét kell felhívni.

4.2.2. Pártfogó felügyelői vélemény beszerzése

A pártfogó felügyelői vélemény jelentőségét már VASKUTI is kiemelte 2006-os cikkében, amikor még csak bontogatta szárnyait az intézményileg elkülönült, önálló pártfogó felügyelői intézmény. Akkor, és - gyakorlati tapasztalataink alapján kijelenthetjük, hogy - most is kevesen látják a pártfogó felügyelői tevékenységben rejlő, a büntetőeljárás lefolytatása, az arányos jogkövetkezmények megállapítása és büntetés kiszabása, illetőleg eredményes végrehajtása szempontjából jelentős potenciált, a pártfogó felügyelői véleményt. A Be. egyes cselekmények és eljárástípusok - mint például a fiatalkorúakkal szembeni eljárás - ugyan kötelezővé teszi, a pártfogó felügyelő megkeresését de ezek általában környezettanulmányok elkészítésére vonatkozó, semmint pártfogó felügyelői vélemény adására irányuló rendelkezések. A két intézmény közötti különbség azonban jelentős, ha formai szempontból nem is olyan szembeszökően, de tartalmában mindenképpen.

4.2.2.1. A pártfogó felügyelői vélemény részei

A pártfogó felügyelői vélemény alapvetően az irányadó a Pártfogó Felügyelői Szolgálat tevékenységéről szóló 8/2013. (VI. 29.) KIM rendelet (Pfr.) rendelkezései szerint épül fel. A rendelet határozza meg a tartalmi követelményeket, bár hozzátehetjük, hogy az új Be. 202-203.§ rendelkezései már sokkal részletesebb igényeket fogalmaznak meg a pártfogó felügyelői véleménnyel kapcsolatban, mint a Be., így tekinthetjük majd azt is a tartalomra nézve irányadó jogszabálynak.

4.2.2.1.1. A pártfogó felügyelői vélemény I. - adatokat tartalmazó - része kizárólag okiratokon alapszik, míg a személyes állapotok tekintetében, elsősorban a terhelt előadása, és az ahhoz kapcsolódó esetleges okirat a vélemény alapja. Meg kell jegyezni, hogy az állapotörögzítés tartalmaz olyan fordulatokat is, amelyek szakkérdésnek minősülhetnek, mint például a káros szenvedélyre, egészségi állapotra vonatkozó adatok, ugyanakkor olyanokat is, amelyek

további eljárás tárgyai lehetnek, mint például a hozzátartozók közötti erőszakra, veszélyeztetettségre vonatkozó adatok

4.2.2.1.2. A vélemény II. része a vizsgálati eljárást és módszert tartalmazza. Ha e rendelet ettől eltérően nem rendelkezik, a pártfogó felügyelői véleményt elkészítő pártfogó felügyelő az ügy iratainak tanulmányozását, a terhelt meghallgatását nem mellőzheti. A terhelt lakóhelyének, illetve tartózkodási helyének megtekintése mellőzhető, ha ugyanazon vagy más büntetőeljárás során, három hónapnál nem régebben készült környezettanulmány vagy pártfogó felügyelői vélemény áll rendelkezésre és lakóhelyében illetve tartózkodási helyében változás nem következett be.

4.2.2.1.3. A pártfogó felügyelői vélemény III. része a terhelt személyére, viselkedésére, életviszonyaira és életvitelére jellemző szakmai ténymegállapításokat tartalmazza különösen a

- családi körülményei,
- baráti és kisközösségi kapcsolatai,
- egészségi állapota,
- esetleges káros szenvedélyei,
- lakhatási körülményei és lakókörnyezete,
- iskolai végzettsége, szaktudása,
- munkahelye, ennek hiányában foglalkoztatása vagy tanulmányai folytatása,
- szabadidő-eltöltési szokásai,
- jövedelmi, vagyoni viszonyai,
- a cselekmény elkövetésekor jellemző és az azóta a)-i) pontban bekövetkezett változások adatai,
- a korábbi pártfogó felügyelői tapasztalatok

vonatkozásában.

A szakmai ténymegállapítások körében a pártfogó felügyelő szükség szerint bemutatja különösen

- a feltárt tények, körülmények és a bűncselekmény elkövetése között fennálló kapcsolatot,
- a terhelt adottságainak megfelelő munkalehetőségeket,
- a terhelt egészségügyi, illetve szociális intézményi ellátásának lehetőségeit,
- a bűnisméltésre vonatkozó kockázatelemzés vagy kockázatértékelés eredményét, a bűnmegelőzésre vonatkozó javaslatokat.

4.2.2.1.4. A pártfogó felügyelői vélemény IV. része a pártfogó felügyelői vélemény beszerzését elrendelő által feltett kérdésekre adott válaszokat tartalmazza. Ennek során a pártfogó felügyelő véleményében

- javaslatot tesz a terhelttel szemben külön magatartási szabály vagy kötelezettség elrendelésére,
- bemutatja, hogy a terhelt a kilátásba helyezett magatartási szabályok vagy kötelezettségek teljesítését vállalja-e és képes-e teljesíteni,

- leírja, hogy a terhelt hajlandó-e részben vagy egészben megtéríteni a sértettnek a bűncselekménnyel okozott kárt, illetve más módon gondoskodna-e a sértettnek adandó jóvátételről,
- tájékoztat arról, hogy a sértett hozzájárul-e a részére adandó jóvátételhez,
- bemutatja, hogy a terhelt vállalja-e és képes-e meghatározott célra anyagi juttatást teljesíteni, vagy a köz számára munkát végezni,
- javaslatot tesz a terhelt pszichiátriai, alkohol- vagy kábítószer-függőséget gyógyító, illetve más egészségügyi kezelésben, ellátáson vagy szolgáltatáson való részvételére,
- javaslatot tesz a terhelt életvezetési tanácsadó, illetve más felvilágosító programon való részvételére, javaslatot tesz a terhelt viselkedéskorrekciós, illetve kompetenciafejlesztésére irányuló csoportos vagy egyéni foglalkozáson, különösen agresszióhelyettesítő tréningen, szociális készségfejlesztő tréningen, munkaerőpiaci tréningen való részvételére,
- javaslatot tesz a bűnismétlés elkerülése érdekében leginkább hatékony intézkedésekre,
- javaslatot tesz a terhelt közösségi jóvátételi, a sérelem okozását tudatosító, illetve helyreállító programban (konferenciamódszerek, mediáció, egyéb közösségi konfliktuskezelési technikák alkalmazása) való részvételére.

A vélemény IV. része adja meg tehát az elrendelői kérdésre a válaszokat, és egyben az egész pártfogó felügyelői vélemény legfontosabb része, hiszen ez tartalmazza a pártfogó felügyelő szakmai meggyőződésére, és a rendelkezésre állt, illetőleg a vélemény összeállítása során beszerzett adatokon, és személyes tapasztalatokon alapuló véleményét. A pártfogó felügyelő itt tér ki a többiek között arra a büntetés kiszabását, vagy intézkedés alkalmazását is megalapozó körülmény részletezésére, hogy a terhelt hogyan viszonyul az általa elkövetett cselekményhez, a büntető eljáráshoz. Bemutatja, hogy a terhelt személyisége az elkövetéstől, vagy az elkövetéshez vezető körülményektől kezdve az eljárás befejezéséig milyen fejlődést mutatott be, amely lehet pozitív, de akár negatív is, vagy esetlegesen a fejlődés hiányát. Fontos, hogy a vélemény ezen része, bár a beszerzett adatok elsősorban okiratok és a terhelt előadása alapulnak, de ugyanúgy a pártfogó felügyelő személyes tapasztalata is, a pártfogó felügyelő szakmai tapasztalatán és meggyőződésén alapuló és a vélemény elkészítése során kialakult szakmai vélemény.

A IV. a leghangsúlyosabb része a véleménynek, **amelynek legfőbb funkciója a döntés-előkészítés, vagy a döntés megalapozása.**

4.2.2.2. A pártfogó felügyelői vélemény, mint eszköz jelentősége az arányos viszonzás során

4.2.2.2.1. A hatályos Be. a 2003. évi II. törvény 39.§ hatályba lépésével a Bizonyítás című VII. fejezet IV. címe 114/A. § alatt, a szakvéleményre vonatkozó rendelkezések között tartalmazza a pártfogó felügyelői véleményre irányadó szabályokat, ezzel pedig a jogalkotó kifejezte, hogy a véleményt a szakvélemény egy sajátos típusának tekinti. A Be. 76. § (1) bekezdése a szakvélemény mellett azonban nem nevezi meg külön bizonyítási eszközként.

Az új Be. ennél továbbmegy, és a 165.§-ban a bizonyítási eszközök kimerítő felsorolását kiegészíti, és önálló bizonyítási eszközként nevesíti a pártfogó felügyelői véleményt is. Ezzel elsimerte az eddigi, és hangsúlyossá tette a pártfogó felügyelői vélemény bizonyítás során

betöltött szerepét. A pártfogó felügyelői vélemény, mint bizonyító eszköz jelentőségét nemcsak egyébként nem csak a 165.§ rendelkezései, de a 202.§ (4) bekezdése is hangsúlyozza akkor, amikor a véleményt elkészítő pártfogó felügyelőre az igazságügyi szakértőkre vonatkozó szabályokat rendeli alkalmazni.

A pártfogó felügyelői véleményt alapvetően a bíróság és az ügyészség rendelheti el, büntetés kiszabása vagy intézkedés alkalmazása, vádemelés elhalasztása (az új Be hatálybalépésétől kezdve feltételes ügyész felfüggesztés) alkalmazása, vagy közvetítői eljárásra utalás előtt a **döntés megalapozása érdekében**. A vélemény beszerzését a törvény kötelezővé is teheti.

A büntetés kiszabása vagy intézkedés alkalmazása előtt elrendelt pártfogó felügyelői vélemény célja, túl a terhelt személyi körülményeinek, társadalmi kötődésének, kapcsolatrendszerének megismerésén, a terheltnek az általa elkövetett bűncselekményhez, illetőleg a vele szemben folyamatban lévő büntetőeljáráshoz való viszonyának megismerése. **Ezek az adatok szükségesek ugyanis az egyéniesített büntetőjogi jogkövetkezmények kialakításához.**

Ha az ügyész a közérdekű munka vagy a jóvátételi munka alkalmazására vonatkozó indítvány megtétele előtt vagy a bíróság a büntetés kiszabás körében az ilyen büntetés vagy intézkedés eredményes alkalmazhatósága kérdésében pártfogó felügyelői vélemény beszerzését rendeli el, a pártfogó felügyelő a szakmai ténymegállapítások körében elsősorban a terhelt munkára való alkalmasságát és személyes adottságait mutatja be, így különösen

- egészségi állapotát,
- iskolai végzettségét, szakképzettségét vagy szaktudását,
- munkaviszonyát, ennek hiányában foglalkoztatásának vagy tanulmányai folytatásának tényét,
- a végrehajtás szempontjából lényeges egyéb személyes körülményeit,
- azt, hogy a közérdekű munka vagy a jóvátételi munka teljesítését vállalná-e,
- a terhelt személyes adottságaira és a büntetőeljárás alapjául szolgáló bűncselekmény jellegére figyelemmel a társadalmi jóvátételt is szolgáló munkalehetőségeket. (Pfr. 12.§)

Amennyiben **az ügyész vádemelés elhalasztása előtt** (az új Be. szerint feltételes ügyészi felfüggesztés alkalmazása előtt) rendel el pártfogó felügyelői véleményt, az ügyész a terhelt viszonyaival kapcsolatos célzott kérdéseket is feltehet.

4.2.2.2.2. Ismételten utalhatunk akár **KAUTZ**, akár **VÍGH definíciójára**, de főképp **HORVÁTH Tibor** kijelentésére, ami szerint **az egyedi esetekre nézve sincs mérőeszköz arra, hogy mely büntetés illetve milyen fokú büntetés tekinthető visszatartó, elrettentő erőnek.**

Erre tekintettel, **joggal vonjuk le a következtetést**, hogy minden egyes egyedi ügyben külön kell beszerezni mindazon információt, amely túl a tárgyi oldalt illető adatokon, az alanyi oldal tekintetében biztosítja azt a rálátást, amely az arányos viszonzás meghatározásához vezet.

Bár az eszköz erre rendelkezésre áll, sőt annak jelentősége egyre inkább nyilvánvaló, mégis a gyakorlati tapasztalatok azt mutatják, hogy a kötelező alkalmazási körön túl, amely egyebekben környezettanulmány és nem pártfogó felügyelői vélemény, a jogalkalmazó - talán az eljárás elhúzódása elkerülése érdekében – nem alkalmazza abban az esetben sem a pártfogó felügyelői véleményt, amikor rögzítetten nem rendelkezik kellő információval a terhelt személyiségét illetően. (tárgyalás mellőzésével kiszabott büntetés)

Ugyanakkor, ha átgondoljuk, az az időráfordítás, ami a vélemény elkészítéséhez szükséges többszörösen megtérülhet abban az esetben, ha a bíróság ennek alapján az egyéniesített, és arányos büntetést szabja ki, vagy intézkedést alkalmazza, ami ebben az esetben a végrehajthatóság esélyének, és így a büntetés célja megvalósulásának garanciája is.

Szükségessnek látjuk a jogalkalmazói kultúra, és ezzel a pártfogó felügyelő szerepének megváltozását a tekintetben, hogy a pártfogó felügyelő tevékenysége a jogalkalmazói gyakorlatban is elnyerje a jogalkotó által egyebekben biztosított szakértői státusát. Ehhez azonban szükséges az, hogy a jogalkalmazó minden egyedi ügyben felmerült információhiány, vagy kétség esetén alkalmazza a pártfogó felügyelői véleményt, mint az arányos viszonzás egyik eszközét.

5. Javaslatok a jogalkotónak de lege ferenda

5.1. Megelőző pártfogó felügyelet

Több helyen foglalkoztunk a pártfogó felügyelet jelentőségével. Ebben a témában több tudományos munka is kifejtette megalapozott véleményét. Ebben az összefüggésben minket kizárólag az érdekel, hogy a pártfogó felügyelet hogyan képes hozzájárulni az arányos viszonzás biztosításához.

Utaltunk arra is, hogy egy-egy felvetést az egyedi, vagy konkrét példán keresztül próbálunk megközelíteni, és az arra adott választ követően az általános következtetést megfogalmazni. Ebben az esetben is így teszünk, különösen arra tekintettel, hogy az életkori sajátosságok talán a legszignifikánsabb jellemzői a bűncselekmény alanyi oldalának.

5.1.1. Előljáróban rögzítenünk kell, hogy a megelőző pártfogó felügyelet nem egyenlő a megelőző pártfogással. A **megelőző pártfogás** egy létező jogintézmény, amelyet a jogalkotó a gyermekvédelem rendszerében szabályozott azzal a szándékkal, hogy a veszélyeztetett gyermekek védelme a gyermekvédelem és a pártfogó felügyelet tapasztalatait összefogó rendszeren keresztül, minél hatékonyabban valósuljon meg.

A megelőző pártfogás gyermekvédelmi jogintézmény. **A megelőző pártfogás tulajdonképpen kockázatkezelés, amelyhez, vagy amelyre tekintettel a büntetőeljárásban azonban nem fűződnek jogkövetkezmények.**

5.1.2. A fiatalkor a bűnözéshez vezető magatartások, mint társadalmi jelenség, illetve a bűnmegelőzés, valamint a bűnözésre reagáló anyagi büntetőjog, büntető eljárási jog és a büntetés végrehajtási jog szempontjából is meghatározó.

A fiatalkorú elkövetőkre az új Btk. eltérő szabályokat alkalmaz. Az új Btk. elvi éllel fogalmazza meg, hogy, a fiatalkorúval szemben kiszabott büntetés vagy alkalmazott intézkedés célja elsősorban az, hogy a fiatalkorú helyes irányba fejlődjön, és a társadalom hasznos tagjává váljon, erre tekintettel az intézkedés vagy büntetés megválasztásakor a **fiatalkorú nevelését és védelmét kell szem előtt tartani.**

Fiatalkorúval szemben büntetést akkor kell kiszabni, **ha intézkedés alkalmazása nem célravezető.** Azzal szemben, aki a bűncselekmény elkövetésekor tizennegyedik életévét nem töltötte be, csak intézkedés alkalmazható.

Fiatalkorúval szemben szabadságelvonással járó intézkedést alkalmazni vagy **szabadságelvonással járó büntetést kiszabni csak akkor lehet, ha az intézkedés vagy a büntetés célja más módon nem érhető el.**

Erre figyelemmel tehát, elsődleges szempont a nevelés, és csak végső megoldás a bűncselekmény megtorlása, a büntetés.

A kérdés, amit a jogalkotónak fel kell tennie magában, hogy egyrészt, tartható-e a fiatalkorúakra vonatkozó büntető anyagi jogi elvi jelentőségű elvárás, illetőleg, hogy a jogalkalmazó rendelkezik-e azokkal az eszközökkel, amelyekkel a meghatározott elvárás megfelelő szinten és hatékonysággal végrehajtható, azaz, megfelelő intézményi háttér áll-e a rendelkezésére.

Ha ugyanezt a kérdést magunknak tesszük föl, a válaszuk az, hogy az elvi megközelítés önmagában tartható, sőt tartani kell, azonban az anyagi és eljárásjogi eszközöket bővíteni kell, illetőleg **a már meglévő intézményeket megfelelően következetesen kell alkalmazni.**

A fiatalkorúak esetében is az új Btk. több büntetés és intézkedés alkalmazását teszi lehetővé azzal, hogy a fiatalkorú esetében elsősorban **az intézkedést** kell alkalmazni, és, ahogyan arról már szó esett, a büntetést csak végső esetben. Ez a gyakorlatban azt jelenti, hogy a társadalomra kiemelten veszélyes cselekmények esetében kerül első sorban sor a büntetés kiszabására.

A fiatalkorúak esetében alkalmazható intézkedések körében kell megemlítenünk a javítóintézetit nevelést, illetőleg a pártfogó felügyeletet. A javítóintézetit nevelés büntetés helyett alkalmazható önálló intézkedés, amelyet a bíró rendel alkalmazni, míg a pártfogó felügyelet mindig járulékos, és a törvényben meghatározott esetekben kötelező intézkedés, amelyet szintén az eljárást befejező határozat rendelhet el, a törvényben meghatározott egyéb esetet kivéve.

Mind a büntetések, mind pedig az intézkedések vonatkozásában egy nagyon fontos közös jellemzőt ki kell emelnünk: **a büntetés esetén a kiszabásra a büntetőeljárás végén, az eljárást befejező határozatban, míg az intézkedések alkalmazására legkorábban a nyomozóhatóság vádemelési javaslatát követő szakaszban, az ügyész eljárásában**

kerülhet sor. Megállapítható tehát, hogy mindkét esetben messze kerülünk a bűncselekmény elkövetésének időpontjától, ugyanis nem ritka az az eset, hogy a nyomozóhatóság munkája több hónapig, esetleg egy évet meghaladóan tart.

Meg kell jegyeznünk, hogy az új Be. a fiatalkorúakkal szembeni nyomozást egy, legfeljebb két évig engedi folytatni.

5.1.3. A fiatalkorú elkövetőkkel foglalkozó szakemberek egyértelmű véleménye, hogy a meglévő intézményrendszer bizonyos feladatok ellátására alkalmas, azonban a tényleges cél eléréséhez több kell, ugyanis a jelenlegi rendszer inkább „tüneti kezelésre”, sem mint a tényleges probléma felszámolására alkalmas.

Ahhoz ugyanis, hogy a fiatalkorú elkövetőben akár a nyomozóhatóság, akár a fiatalkorúak ügyésze, de leginkább az elkövetővel ténylegesen foglalkozó pártfogó felügyelő eredményt érjen el, azaz megvalósuljon a további cselekményektől való visszatartás, valamint a reszocializáció, **azonnali reakcióra van szükség.**

Önmagában az a tény, hogy a fiatalkorúval szemben büntetőeljárás folyik, nem feltétlenül eredményezi azt a hatást, amelyet a jogalkotó megkövetel. **A büntetőeljárás ugyanis objektív módon az elkövetett bűncselekményre reagál, és nem törődik, nem is törődhet az elkövető személyiségével olyan fokban, amely a szocializációhoz, vagy reszocializációhoz szükséges.** Megjegyezzük, nem is akar, hiszen ennek az érdekében biztosítja azokat az eszközöket, amelyek a jogalkalmazó az eljárás során igénybe vehet.

A fentiek tükrében tehát jogosan vetjük fel a kérdést, hogy vajon alkalmasak-e a jelenlegi eszközök az új Btk. 106. § - ban meghatározottak elérésére.

Alapvetésként kezeljük, hogy a büntetőjog rendszerében a tényleges, az egyén fejlődéséhez szükséges körülményeket is figyelembe vevő tevékenységet a pártfogó felügyelő lát el.

A büntetőeljárás során a jelenleg hatályos szabályok szerint, nem tekintve a nyomozóhatóság adatszervező tevékenységét, ahol a fiatalkorúak esetében, a nyomozóhatóság felhívására a pártfogó felügyelő készíti le a környezettanulmányt, az a fajta tevékenység, amelynek nem kizárólag a büntetőjogi felelősség megállapításának megalapozásához, azaz a bűncselekmény felderítéséhez kapcsolódik, az elkövető a vádemelés előkészítéséig nem találkozhat olyan intézkedéssel, amely a cselekménnyel, mint szociológiai értelemben vett jelenséggel foglalkozik. A büntetőeljárás során a fiatalkorúak ügyésze az, aki - a nyomozóhatóság vádemelési javaslatában meghatározott cselekmény értékelését követően - határozatával elhalaszthatja a vádemelést, és a fiatalkorú elkövető számára külön magatartási szabály betartását írja elő, mely szabályok végrehajtásáért a pártfogó felügyelő lesz felelős.

Amíg azonban ez bekövetkezhet, a cselekmény elkövetéséhez képest, - egyetértve VASKUTI álláspontjával is - **jelentős idő telik el, tehát megfelelő időben történő beavatkozásról nem lehet szó.**

5.1.4. A cél a további bűncselekmények elkövetésének megelőzése, hiszen pártfogó felügyeletről már elkövetett bűncselekmény esetén beszélhetünk. Egyértelműen ki kell jelenteni, hogy ebben az esetben a pártfogásnak nemcsak céljában, de időzítésben is megelőzőnek kell lennie, tehát eltérően a „rendes” pártfogó felügyeletről, az eljárás során is

további eljárási cselekményeket kell megelőznie. Végül, de nem utolsósorban, tudomásul kell venni, hogy a megelőző pártfogó felügyelet lehetőségét az eljárás kezdeti szakaszában, tehát a nyomozóhatóság eljárásában, bűncselekmény elkövetését követően azonnal biztosítani kell, törvényben meghatározott esetekben.

Álláspontunk szerint, ebben az esetben van a hatóságnak lehetősége arra, hogy a bűncselekményt követően időben beavatkozzon. **Még akkor**, amikor az elkövető tudja és átfogja cselekményének jelentőségét, társadalomra veszélyességét, és nem fordulhat elő, ahogyan az fiatalkorúak esetében sajnos sokszor, hogy a felelősségre vonáskor, **az idő múlása miatt, a későbbi beavatkozásnak már nincs akkora jelentősége, illetőleg nevelő hatása, azaz a büntetés vagy joghátrány célja nem teljesül, a viszonzás ebben a vonatkozásban nem lesz arányos.**

5.1.5. Éppen ezért szükségesnek tartjuk a megelőző pártfogó felügyelet intézkedés intézményének bevezetését.

Főleg a fiatalkorú terheltek esetében elképzelhetőnek tartjuk, hogy a Btk. 164.§ szerinti testi sértés, a közlekedési (XXII. fejezet) vagy vagyon elleni (XXXVI. fejezet) vétség vagy öt évi szabadságvesztésnél nem súlyosabban büntetendő büntett esetén, a megelőző pártfogó felügyelet alkalmazásával a terhelt akár mentesülhetne a büntetőeljárás hatálya, a büntetés kiszabása, további intézkedés alkalmazása alól, vagy korlátlan enyhítésben részesülhetne. Ugyanakkor nevelési - tehát az elvi éllel megfogalmazott, kívánt hatást elérő - célzattal már ekkor a pártfogó felügyelő látókörébe kerülne, illetőleg számára magatartási szabályok előírása válik lehetővé, már az eljárás ezen szakaszában megvalósulhat az egyediesítés.

Mintegy beékelve a megelőző pártfogás elé, megelőzendő a párhuzamos és halmozott eljárásokat, a fiatalkorú terhelt számára a gyanúsítás alkalmával, vagy a vádemelést a nyomozóhatóság a - beismerés és az önkéntesség esetén - felajánlja a megelőző pártfogó felügyeletben való részvétel lehetőségét, ha a gyanúsításban szereplő bűncselekmény vonatkozásában a megelőző pártfogó felügyeletet a törvény nem zárja ki.

A közvetítői eljárás és a kábítószerfüggők elterelésének analógiájára a megelőző pártfogó felügyelet a terhelt és törvényes képviselője önkéntes részvételével történne, így az alaptörvényben, a büntetőeljárás törvényben lefektetett alapvető jogokat és elveket (ártatlanság vélelme) nem sértene (ez utóbbi kapcsán megjegyzendő, hogy a védelemben vétel is kötelező alapon működik és **nem csak** bűncselekmény elkövetése miatt kialakult veszélyeztetettség esetén).

Amennyiben a terhelt nem veti alá magát a megelőző pártfogó felügyeletnek, vagy azt a jogszabály kizárja, az eljárás a rendes menetben folytatódna, a rendőrség tájékoztatása alapján az illetékes gyámhatóság a védelemben vételről, és szükség esetén a megelőző pártfogás elrendeléséről dönthetne. És ebben az esetben továbbra is elrendelhető lenne a pártfogó felügyelet a büntetés kiszabása vagy intézkedés alkalmazása mellett.

A megoldás egyesítené a gyermekvédelmi rendszer (védelemben vétel) és a pártfogó felügyelet eszközrendszerét, tehermentesítené az ügyészséget, bíróságot.

Amennyiben a terhelt vonatkozásában a feltételek fennállnak, a nyomozóhatóság megkeresi a pártfogó felügyelőt pártfogó felügyelői vélemény készítése érdekében. Ezt követően a pártfogó felügyelői vélemény alapján az ügyész mérlegelési jogkörében eljárva határozza a megelőző pártfogó felügyelet elrendeléséről, a magatartási szabályokról, egyúttal felfüggeszteni a nyomozást (a kábítószerfüggők elterelésének és a közvetítői eljárás analógiájára). Határozatát megküldeni a pártfogó felügyelőnek, a gyámhatóságnak, a nyomozó hatóságnak, a törvényes képviselőnek és a fiatalok terheltek:

A megelőző pártfogó felügyelet tartama 1 év, mely egy alkalommal, 6 hónappal meghosszabbítható.

A megelőző pártfogó felügyelet tartamának leteltekor a pártfogó felügyelő értékeli a magatartási szabályok teljesítését a megelőző pártfogó felügyelet eredményességét.

Amennyiben a megelőző pártfogó felügyelet eredményes volt, lezárásra kerül. Az ügyész az eljárást megszüntetheti. Amennyiben eredménytelen, vagy egyéb okból - az ügyész mérlegelése szerint - az eljárás nem szüntethető meg, abban az esetben a büntetőeljárás folytatódik. Amennyiben a megelőző pártfogó felügyelet eredményes volt, de az eljárás nem szüntethető meg, úgy az eredményes pártfogó felügyelet korlátlan enyhítésre ad lehetőséget.

Az intézmény lényege az azonnali reakció, az önkéntesség, az egyediesítés, amely önmagában hordozza azokat a garanciákat, amelyeket a mind az anyagi jogi, mind az eljárásjogi szabályok megkövetelnek, illetőleg előírnak.

Egyetértünk azonban VASKUTI Andrással, aki nem zárta ki egy esetleges előzetes pártfogó felügyelet intézkedése intézményének bevezetését felnőttkorú elkövetők esetében sem, annak időzítését azonban - a pártfogó felügyelők leterheltségére figyelemmel - a fiatalok elkövetőket érintő intézmény bevezetését követően képzelte el.

5.2. Másodlagos pönalizálás (pönalizáció) fogalma

Rögzíthetjük, hogy a másodlagos pönalizálás fogalmával szakirodalomban nem találkozhatunk, de a kutatásunk eredményeképpen arra a következtetésre jutottunk, hogy a jogalkotás számára be kell vezetnünk.

A pönalizálás jelentése büntetés, így fogalmunk a másodlagos büntetést jelenti. De mit takarhat ez valójában?

A másodlagos viktimizációt, mint nem odaillo jogintézményt, meghatározott céllal idéztük fel kutatásunk során. A fogalom meghatározásakor rávilágítottunk a másodlagosság jelentéstartamára, mely szerint a másodlagos viktimizáció olyan hatás következménye, amely nem a bűncselekmény közvetlen eredménye, hanem **a büntető-igazságszolgáltatási rendszertől, illetve a társadalomtól elszenvedett** másodlagos viktimizációt tartalmazza. Plasztikusabb példával élve, másodlagos viktimizációnak számít, ha az áldozatsegítés hatósági eljárás során az áldozatot az intézményi rendszer, ahelyett, hogy azonnal, eredményesen megfelelő segítségben részesítené - küldözgetésekkel, meghallgatásokkal,

eredménytelen akciókon keresztül -, pusztán azáltal, hogy az áldozatnak többször, és ismételten kell újból és újból áldozati mivoltával közvetlenül szembesülnie, **többszörösen „áldozattá válik”**.

Kutatásunk során számos esetben mutattunk rá arra, hogy egy büntetőeljárás szükségtelen mellékhatásokkal járhat. Súlyosabb esetben a mellékhatás már olyan hatás, amely túlmutat a büntetőeljárás és a büntetés valódi célján, és olyan hátrányos helyzetet idéz elő, vagy olyan hátrányos helyzetbe kényszeríti a terheltet, amelyet maga a jogalkalmazó sem kívánt elérni. Tipikusan azokról az esetekről kell beszélnünk, amelyeket kutatásainkkal is alátámasztottunk, amikor a büntető-igazságszolgáltatási rendszer - KERÉKES Sándor után - externális hatásai jelentkeznek, és eredményeznek aránytalanságot.

A jogbiztonság az államtól, és elsősorban a jogalkotótól azt követeli meg, hogy a jog egésze, egyes részterületei és szabályai világosak, egyértelműek, *hatásukat tekintve kiszámíthatóak* és a norma címzettjei számára is előre láthatóak legyenek. Jelentőséget tulajdonított az Alkotmánybíróság azon általános tételnek, amely kutatásunk szempontjából is jelentős tartalommal bír, amely szerint a büntetések végrehajtását kizáró szabályok az állami büntetőhatalom gyakorlását azért szorítják korlátok közé, mert a büntetőjog *sem a társadalmat, sem az elkövetőt nem kívánja ésszerűtlen indok alapján vagy alaptalanul hosszú ideig bizonytalanságban tartani az elkövetett cselekmény jogkövetkezményeit illetően*.

Az Alkotmánybíróság által is kifejtett, és az Alaptörvényből következő korlátok, az alkotmányos büntetőjog követelményei kiterjednek a büntetőjog felelősségi rendszer valamennyi intézményére, a bűncselekménnyé nyilvánítástól, a büntetőeljárás lefolytatásán túl a végrehajtás során elszenvedett joghátrányokra.

Kutatásunk során arra a következtetésre jutottunk, hogy ezek a hatások csökkenthetők, egyrészt a jogalkalmazás, másrészt a jogalkotás során.

A **jogalkalmazás** esetén, az eljárás elhúzódásának kiküszöbölésével - amit többek között a kutatásunk során felajánlott eszközök igénybevételével is elérni lehet - az **eljárás hatálya alatt állásának az eljárás és a büntetés célján túlmutató hatásait** minimalizálására törekedni, vagy azokat kompenzálni kell.

A **jogalkotás során a jogalkotónak** arra figyelemmel kellene kodifikációs tevékenységét folytatnia, hogy a megalkotandó jogszabály ezen nem kívánatos - hiszen az aránytalan büntetőjogi következmények, ahogyan kimutattuk ugyanúgy sértik a büntetéshez és annak végrehajtásához fűzött érdekeket, tehát nem kívánatosak - hatásokat kizárják.

Fentiekre tekintettel alkottuk meg, és ajánljuk figyelmébe a jogalkalmazónak és a jogalkotónak a másodlagos pönalizálás, mint elkerülendő vagy kompenzálendő kategóriát.

5.3 A visszamenőleges beszámítás intézménye a végrehajtásában felfüggesztett szabadságvesztés büntetés esetén, mint az arányos viszonzás eszköze

Tulajdonképpen folytatva a másodlagos pönalizációval lefektetett javaslatunkat térünk át kutatásunk zárókövére, végső tézisünkre, amely az *áttekintett* büntetőjogi környezetben példa nélküli, ám ennek ellenére mégsem idegen jogintézmény.

5.3.1. Az Alkotmánybíróság már korábban hivatkozott határozatának indokolása szerint az *elhúzódó büntetőeljárás* miatt bekövetkező alaptörvény-ellenesség orvosolható a büntetés kiszabás során. Amennyiben az ítélet indokolásából megállapítható, hogy a bíróság az eljárás elhúzódására tekintettel a terheltet a büntetés kiszabása során valamilyen „kedvezményben részesítette”, vagyis az időmúlásra, az eljárás elhúzódására tekintettel enyhébb büntetést szabott ki, vagy a büntetés helyett intézkedést alkalmazott, akkor a terhelt az ésszerű határidőn belüli elbíráláshoz való jogának a megsértése reparálást nyert, így arra eredménnyel hivatkozni már nem lehet.

Amit a jogalkotó nem tehet meg, azonban a jogalkalmazónak legalább az ügydöntő határozata során észlelnie, figyelembe vennie, illetőleg értékelnie kell. Ez pedig nem más, mint az az emberi tényező, a szubjektum vagy alanyi oldal, ami, ahogyan azt a korábbiakban már többször kifejtettük az arányosság szempontjából az egyik legfontosabb értékelendő körülmény. Véleményünk az, hogy a bíróságnak észlelnie, és értékelnie kell az eljárás másodlagosan pönalizáló hatását.

Ilyen körülmény például, amire az eljárás hatálya alatt állás hatása vizsgálatának körében rámutattunk, hogy bizonyos foglalkozások gyakorlásának, tevékenységek ellátásának tényleges akadálya. Az erre vonatkozó korlátozásokat az egyes ágazati törvények (például a légi közlekedésről szóló 1995. évi XCVII. törvény) tartalmazzák, nyilvántartásban szereplő adatok pedig lehetővé teszik ezen korlátozások tényleges érvényesítését.

A fentieket kutatásunk során számadatokkal is ábrázoltuk, amelynek összegzésére az alábbiakban emlékeztetünk.

Ezek szerint a vizsgált területen, az elmúlt öt évben felfüggesztett szabadságvesztés büntetés kiszabásával záruló büntetőeljárások átlagos tartama 3 és fél év, az első fokú ítélet és a jogerős ítélet között átlagosan 8 és fél hónap telik el, míg a bíróság átlagosan közel 2 év négy (ca. 27,8) hónap felfüggesztett büntetést szabott ki a meghatározott időintervallumban. Ez azt jelenti, hogy átlagosan másfélszer annyi idő telik el a büntetőeljárás hatálya alatt, mint amennyi felfüggesztett büntetést, - szintén átlagosan - szab ki a bíróság, **és a kiszabott felfüggesztett büntetések közel egyharmadának megfelelő idő telik el a jogerőre emelkedésig**, addig az időpontig, amíg a felfüggesztett büntetés próbaidejének számítása megkezdődhet.

5.3.2. A büntetés felfüggesztése intézményének szerepe kutatásunk eredményére is tekintettel, számunkra megkérdőjelezhetetlen. Megfelelő módon szolgálja mind az egyéniesítés, mind az arányos viszonzás követelményét.

A büntetés végrehajtásának felfüggesztése a bűnelkövető számára alkalmat kíván adni a bűncselekmények elkövetésétől tartózkodó életvezetésre és a büntetés végrehajtásának elkerülésére. Az új Btk. részletes indokolása rámutatott arra a lényeges jellemzőre, amelyet a korábbiakban, már a részbeni felfüggesztés indokolásánál hiányoltunk, tudniillik arra, hogy a végrehajtásában felfüggesztett büntetés nem szakítja ki az elítéltet a megszokott közösségből, és ezzel elkerüli a rövid tartamú szabadságvesztés végrehajtásával járó hátrányokat. Tehát ez az intézmény arra irányul, hogy az egyént a társadalomban megtartsa.

Rá kell arra mutatnunk, hogy ez a jogintézmény a fentiekben meghatározott célját akkori tölti be valóságosan, ha a végrehajtás lehetőségével való fenyegetésen túl, nem fejt ki további olyan hatást, ami az elítélt életét olyan irányban korlátozza, befolyásolja, amely - végső soron - az elítéltet arra inspirálhatja, hogy a boldogulását újabb büntetendő cselekmény elkövetésével biztosítsa.

Tisztában kell lennünk azzal, hogy ez nem a büntetésben, illetőleg annak felfüggesztésében meglévő, illetőleg elkerülendő, hanem az ítélet kiszabásához kapcsolódó eljárási körülmény, azaz a másodlagos pönalizáció kérdése.

5.3.3. Tekintettel arra, hogy a jogintézmény alkalmazásában a büntetés végrehajtása során - célja szerint - nem kerül sor a szabadság meghatározott tartamú elvonására, nincs meg a lehetősége a jogalkalmazónak arra, hogy a másodlagos pönalizáció hatását beszámítással, a szabadságelvonással járó büntetéssel szemben, csökkentéssel kompenzálja. A jogintézmény vonatkozásában ugyanis számolni kell azzal a törvényi korláttal, miszerint a felfüggesztés próbaidejének tartama nem lehet rövidebb a felfüggesztett szabadságvesztés tartamánál. A kutatásunk viszont rámutatott, hogy az Alkotmánybíróság és az EJEB által is, valamint az általunk másodlagos pönalizálásként definiált eljárás elhúzódása, vagy az eljárás hatálya alatt állás hatása a felfüggesztett büntetés próbaidejének – átlagosan – legalább egyharmadát teszi ki. Erre tekintettel a bíróságnak a törvényi korlátra figyelemmel nincs meg az a lehetősége, hogy a jogerős határozata meghozatalakor ilyen mértékű kompenzációval éljen.

Meg kell azt is jegyeznünk ugyanakkor, hogy egy ilyen jellegű kompenzáció - az alanyi oldalban rejlő körülményekre tekintettel - akár még a jelentős időintervallumra tekintettel sem lehet minden esetben indokolt.

5.3.4. Ezért merült fel bennünk annak a lehetősége, hogy, amennyiben a törvény a feltételeket megfelelően szabályozza, jogalkotás útján minimalizálható a másodlagos pönalizáció azokban az esetekben, amikor a szabadságvesztés büntetés végrehajtását a bíróság felfüggeszti. Figyelemmel arra, hogy a törvény korlátozza a próbaidő tartama csökkentésének a lehetőségét, meg kellett találnunk azt a megoldást, amivel a bíróság a jogszabályi keretek között, és feltételeknek megfelelően mégis kompenzálni tud úgy, hogy a jogerősen kiszabott felfüggesztett szabadságvesztés tartama ténylegesen ne csökkenjen, azaz az arányos viszonzás követelménye ne sérüljön.

Ezt véleményünk szerint csak úgy lehet elérni, hogy a próbaidő számításának sok esetben aránytalanul távolra kitolódó kezdő időpontját, az első fokú ítélet meghozatalának időpontjához közelítjük. Ez pedig **visszamenőleges beszámítást**, tehát nem a próbaidő tartamának csökkentését jelenti.

5.3.4. A hatályos szabályozási környezetben, bár nem talákoztunk egy esetleges visszamenőleges beszámítást szabályozó intézménnyel, azonban számos esetben tapasztaltuk, hogy a jogalkalmazónak megvan a lehetősége a büntetés kiszabása során a célszerűség elvét figyelembe vevő, rugalmas eljárásra.

Létezik olyan szabályozási környezet, ahol a jogalkotótól az sem idegen, hogy a jogalkalmazónak azt a lehetőséget is biztosítsa, hogy a már jogerőre emelkedett ítélet szerinti büntetés tartamát utólagosan megváltoztassa. Áttekintve a német példát, megállapíthatjuk, hogy a próbaidő határidejét szabályozó szakasz (56 a. §) második bekezdésének rendelkezése szerint a próbaidő a felfüggesztésről rendelkező ítélet jogerőre emelkedésének napján kezdődik, **de** a törvény lehetőséget biztosít arra, hogy a próbaidőt utólag megváltoztassák, egyrészt annak mértékét a törvényi minimum mértékre rövidítsék, vagy éppen a törvényi maximumig meghosszabbítsák.

A hatályos magyar joggyakorlatban is rámutattunk azokra az esetekre, amelyekben a célszerűség jegyében a jogalkalmazó rugalmasan alkalmazta a rendelkezésére álló eszközöket a büntetés kiszabása során.

5.3.5. **Javasoljuk** a jogalkotónak az új Btk.-ban új 92/B.§ bevezetését a jogerőre emelkedésig eltelt idő visszamenőleges beszámításának szabályozásáról. Ennek során javasoljuk szabályozni, hogy a Btk. 85.§ (2) bekezdése szerint a felfüggesztett szabadságvesztés büntetés jogerőre emelkedéséig eltelt időt a megállapított próbaidő tartamába be kell számítani, amennyiben

- a) a felfüggesztett szabadságvesztést kiszabó elsőfokú ítélettel szemben az ügyész, a vádlott, védője fellebezett, és
- b) az elsőfokú ítéletet követően a jogerőre emelkedéséig eltelt idő alatt a vádlottal szemben nem indult újabb büntetőeljárás, és
- c) a jogerős határozatot meghozó bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a szabadságvesztés büntetés felfüggesztése tényében nem változtatta meg.

Külön bekezdésben javasoljuk szabályozni, hogy azzal szemben a visszamenőleges beszámítás nem alkalmazható, aki az elsőfokú ítélet meghozatalakor visszaesőnek számít.

A jogintézmény alapját jelenti az az eset, ha az elsőfokú ítélet nem emelkedik jogerőre, hiszen a probléma felvetése is abból a körülményből ered, hogy a próbaidő számításának kezdő időpontja a jogerőre emelkedéshez kapcsolódik. A szándékunk arra irányul, hogy ezt az időintervallumot rövidítsük le a jogszabályban meghatározott feltételek megléte esetén.

Álláspontunk alapja, hogy tézisünk minden esetben az arányos, célszerű és indokolt, ugyanakkor egyediesített büntetőjogi viszonzásra mutasson. Erre tekintettel alapvetésként kezeljük a már többször hivatkozott megállapításokat, amelyek az alanyi oldal értékelésére hívták fel figyelmünket. Annak mentén, hogy a büntetés akkor lehet arányos, ha a megfelelő joghátrányt a megfelelő személlyel szemben alkalmazzák, a jelen jogintézményt sem tartjuk mindenkivel szemben alkalmazhatónak, függetlenül attól, hogy adott esetben a bíróság a felfüggesztett büntetést tartja a megfelelő és arányos büntetésnek.

Az 1961. évi Btk.-t módosító novella alkalmazásában a jogalkotó azt a meggyőződését fejezte ki, hogy a már büntetett személy csak a szabad életben eredményesen, vagyis törvénytisztelő módon, eltöltött hosszabb idő után lehet érdemes arra, hogy újabb büntetésének végrehajtását felfüggeszék.

Véleményünk szerint kellően és indokoltan szigorú a jogintézmény a fentiek tükrében is. A feltétel szerint ugyanis az elítélt egyrészt nem lehet visszaeső az elsőfokú ítélet meghozatalakor. Másrészt az elítélt nem követett el más bűncselekményt az elítélését közvetlenül megelőzően vagy azt követően, hiszen az újabb büntetőeljárás kizáró körülmény, azaz a törvénytisztelő életmódot legalábbis feltételezhetjük. Harmadrészt az elítélt a nem jogerős ítélet kihirdetésétől kezdve a felfüggesztéshez fűzött jogkövetkezmények ismeretében várja az ítélet jogerőre emelkedését úgy, hogy nem tudhatja, hogy az milyen tényleges tartalommal emelkedik jogerőre. Erre figyelemmel azonban a jogerőre emelkedésig eltelt időt, eredményesen eltelt próbaidőnek is tekinthetjük.

Lényeges feltételként határozzuk meg, hogy a jogerős határozatot meghozó bíróság döntésében a jogintézményt, tehát a felfüggesztést ne változtassa meg, ugyanakkor véleményünk szerint nem zárható ki a visszamenőleges beszámítás lehetősége abban az esetben, ha a jogerős határozatban a felfüggesztett büntetés, vagy a próbaidő tartama módosul, hiszen az mérlegelés kérdése.