

**Az alapvető jogok biztosának  
Jelentése  
az AJB-1235/2016. számú ügyben**

Előadó: dr. Karácsony-Pápai Anita

**Az eljárás megindítása**

A Gyermekjogi Civil Koalíció egyes tagjai nevében az UNICEF Magyar Bizottsága beadvánnyal fordult hivatalomhoz annak érdekében, hogy a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény határozással kapcsolatban elkövetett bűncselekmények miatt indítható eljárások különös szabályait megállapító rendelkezéseinek alkotmányossági, illetve a nemzetközi emberi jogi követelményeknek való megfelelés szempontjából történő vizsgálatát kezdeményezze a fiatalok terhelte alapvető jogaira figyelemmel.

Tekintettel arra, hogy a szabályozás kapcsán felmerülhet az Alaptörvény XXVIII. cikkében kifejtett tisztességes eljárásról való joggal és a XVI. cikk (1) bekezdésében biztosított, a gyermekek speciális védelemhez és gondoskodáshoz való jogával kapcsolatos visszásságnak a gyanúja, valamint a jogi szabályozás nemzetközi szabályozással való összhangjának a kérdése, a beadványozók jelzése alapján az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény (a továbbiakban: Ajbt.) 18. § (4) bekezdése értelmében hivatalból vizsgálatot indítottam. Vizsgálatom megindítása során figyelemmel voltam továbbá arra, hogy az Ajbt. 1. § (2) bekezdés a) és d) pontjai értelmében az alapvető jogok biztos tevékenysége során megkülönböztetett figyelmet fordít a gyermekek, valamint a leginkább veszélyeztetett társadalmi csoportok jogainak védelmére. A vizsgálat eredményes lefolytatása érdekében részletes tájékoztatást kértem a büntetőjogi jogalkotásért felelős igazságügyi miniszertől.

**Az érintett alapvető jogok és alkotmányos alapelvek**

- a tisztességes büntetőeljárásról való jog [Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdés: *„Mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamely perben a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság tisztességes és nyilvános tárgyaláson, ésszerű határidőn belül bírálja el.”*];
- a gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való joga [Alaptörvény XVI. Cikk (1) bekezdés: *„Minden gyermeknek joga van a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz.”*].

**Az alkalmazott jogszabályok**

- a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. tv. (Gyvt.);
- a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (Be.);
- a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. C. törvény (Btk.);
- a büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról szóló 2013. évi CCXL. törvény (Bv. tv.);
- az egyes törvényeknek a tömeges bevándorlás kezelésével összefüggő módosításáról szóló 2015. évi CXL. törvény (Mód. tv.);
- az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről szóló 1976. évi 8. törvényerejű rendelet (PPJNE);
- a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről szóló 1991. évi LXIV. törvény (Egyezmény);
- az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről szóló 1993. évi XXXI. törvény (EJEE)

## A megállapított tényállás

1. A beadványozó a Mód. tv. által *a határozással összefüggésben elkövetett bűncselekmények miatti büntetőeljárások szabályozását érintően* a gyermeki jogok érvényesüléséhez kapcsolódó aggályaival kereste meg hivatalomat. Ennek keretében mindenekelőtt az UNICEF 2015. szeptember 13-15-én tartott magyarországi látogatását követően készült jelentésre, valamint az Európai Bizottság 2015. október 6-án kelt levelére hívta fel a figyelmet, amelyek kiemelt témaként tekintenek a határozással kapcsolatos jogalkotási folyamatok gyermekeket érintő negatív változásaira. Emellett hangsúlyozta, hogy a hazánkban 1991 óta hatályos Egyezmény értelmében alapvető elvárás, hogy minden érintett döntéshozó, minden 18 év alatti személyt gyermekként ismerjen el. Kiemelte továbbá, hogy a gyermekek jogairól szóló nemzetközi dokumentumok a menekült, menedékkérő, migráns gyermekeket a korukból fakadóan eleve speciális védelemben részesítendő gyerekek „különleges” vagy „érzékeny” csoportjának tekintik, és fokozott védelmük érdekében sajátos szabályokat állapítanak meg. Ennek keretében e dokumentumok alapelvnek tekintik a gyerek legfőbb (mindenekfelett álló) érdekének biztosítását, a diszkrimináció tilalmát, az intézmények, hatóságok közötti – a gyermek érdekében történő – együttműködést.

A beadványozó ezen túlmenően kifejtette, hogy a jogalkotás és jogalkalmazás során gondoskodni kell arról, hogy az Egyezménnyel összhangban, és ennek megfelelően segítséget és megfelelő védelmet kapjanak a menekült, menedékkérő, migráns gyerekek is, amíg átmenetileg vagy tartósan hazánkban tartózkodnak. Ezzel szemben a Mód. tv. értelmében a határozással kapcsolatos bűncselekmények miatt indult büntetőügyekben a fiatalkorúakra vonatkozó speciális, védő rendelkezések nem alkalmazhatók, vagyis a 14-18 év közötti gyermekek ügyében lefolytatott eljárások során a felnőttkorúakra vonatkozó szabályok érvényesülnek. A beadványozó ezért sérelmesnek tartja, hogy a módosítás alapján nem kerül sor gondnok kirendelésére, a szülő, törvényes képviselő sem érvényesítheti jogait, továbbá a vádemelés elhalasztásának kedvezőbb, szélesebb körben alkalmazható szabályai és a bizonyítás fiatalkorúakra kedvezőbb speciális elvei sem érvényesülhetnek. Aggályosnak tekinti továbbá azon szabály mellőzését is, mely szerint a fiatalkorú életkorát közokirattal kell bizonyítani. Ennek következtében álláspontja szerint előfordulhat, hogy nem büntethető gyermekkorúak büntetőjogi felelősségének megállapítására kerül sor. Ezzel összefüggésben az Európai Bizottság azon nyilvánosságra hozott levelére utal, amely felhívja a magyar kormány figyelmét a gyermekek számára biztosított különleges eljárási garanciák fontosságára, és általánosságban a gyermekek, mint különösen veszélyeztetett csoport, kifejezett védelmére. Mindezek alapján a beadványozó véleménye szerint a büntetőeljárási szabályok fentiek szerinti módosítása több ponton ellentétes az Egyezményben foglaltakkal, így a diszkrimináció tilalmának elvével, a gyermek mindenekfelett álló érdekével és a gyermekközpontú igazságszolgáltatás követelményével. Ezért a vizsgálatomat kezdeményezte.

2. A Be. XXI. fejezete a fiatalkorúak elleni büntetőeljárások általánostól eltérő részletszabályait tartalmazza, amelyek a következő főbb garanciákat hivatottak biztosítani a fiatalkorú terheltek speciális érdekeinek védelmében:

- a fiatalkorúak életkori sajátosságainak figyelembe vétele a büntetőeljárásokban, ideértve a gyámhatósági intézkedés szükség szerinti elrendelésére vonatkozó kötelezettséget is (Be. 447. §);
- az eljáró bíróság összetételére, az ügyészre és a büntetőügyek elkülönítésére vonatkozó előírások (448-449. §);
- a kötelező védelem előírása (Be. 450. §);
- a törvényes képviselő jogai és intézkedési kötelezettség törvényes képviselő hiányában vagy érdekellentét esetén (Be. 451-452. §, 458. §, 464. §);
- az életkor közokirattal történő bizonyításának kötelezővé tétele (Be. 453. § (1));
- a környezettanulmány mint bizonyítási eszköz (Be. 453. § (2)-(3));
- a poligráf alkalmazásának kizárása (Be. 453. § (7) bekezdés);
- a kényszerintézkedésekre, különösen az előzetes letartóztatásra vonatkozó speciális szabályok (Be. 454-457. §);

- a vádemelés elhalasztásával és a közvetítői eljárással kapcsolatos eltérő szabályok (Be. 459. §);
- a bírósági tárgyalás sajátosságai (Be. 460-462. §);
- a tárgyalásról lemondás kizárása (Be. 463. §).

A XXI. fejezeten túlmenően a Be. más rendelkezései is tartalmazzak néhány, a fiatalkorú terhelteket érintő speciális garanciát, amelyek jellemzően a törvényes képviselő eljárásjogi szerepével függenek össze (így különösen az iratok megismeréséhez és másolat készítéséhez való jog, illetve a kiskorú idézésének speciális szabályai).

3. 2015. szeptember 15-én hatályba léptek a Be.-nek a határozással kapcsolatban elkövetett bűncselekmények miatt indítható eljárások különös szabályait megállapító rendelkezései. A módosítást a Mód. tv. vezette be, amelynek indokolása szerint a Be. módosításának célja az, hogy a határozással kapcsolatban inkriminált cselekmények miatt indult büntetőeljárások minél hamarabb érdemi döntéssel végződjenek. Ennek érdekében a Be. kiegészült a XXVI/A. fejzetrel, amelynek rendelkezései a határozással kapcsolatos bűncselekmények miatt indult eljárás szabályait rögzítik a Be. már meglévő két eljárási formája – a bíróság elé állítás és a lemondás a tárgyalásról – rendelkezéseinek alapul vételével.

A Mód. tv. értelmében ezen eljárások gyorsaságát egyrészt azzal lehet biztosítani, hogy a Be. megköveteli minden más ügyet megelőző lefolytatásukat [Be. 542/E. §]. Emellett ezekben az eljárásokban bizonyos tekintetben az általánostól eltérő szabályokat kell alkalmazni. Ennek megfelelően a Be. 542/D. §-a kimondja, hogy a Be. rendelkezéseit a határozár tiltott átlépése (Btk. 352/A. §), a határozár megrongálása (Btk. 352/B. §), valamint a határozással kapcsolatos építési munka akadályozása (Btk. 352/C. §) miatt indult büntetőügyben az e fejezetben (XXVI/A. fejezet) foglalt eltéréssel kell alkalmazni.

A lex specialis elvére tekintettel tehát a Be. generális szabályai az e fejezet által érintett rendelkezésekben figyelmen kívül hagyandóak. A Be. azonban a fiatalkorúak elleni büntetőeljárásokra vonatkozóan is az általánostól eltérő, speciális szabályokat tartalmaz, ezért e két speciális eljárásrend egymással ütközését a törvény azzal kívánja feloldani, hogy a Be. 542/L. §-a deklarálja, hogy a határozással összefüggő bűncselekmények miatti büntetőügyekben – a fiatalkorúakra vonatkozó – XXI. Fejezet rendelkezései nem alkalmazhatók. Ez azonban a fiatalkorú terheltek vonatkozásában meglévő speciális eljárásjogi garanciák hiányát idézte elő a határozással kapcsolatos bűncselekmények esetében. A XXI. fejezet ugyanis a fiatalkorúak ellen indult büntetőeljárás egyedi, különleges szabályairól rendelkezik, figyelembe véve e társadalmi csoport életkori sajátosságaiból fakadó fokozott érzékenységét. A Be. 542/H. §-a ugyanakkor kizárólag a kényszerintézkedések körében követeli meg a kiskorúak érdekeinek fokozott figyelembe vételét.

A XXI. fejezeten kívül a Be. további fejezeteiben található, a fiatalkorúakat érintő garanciák ugyanakkor a határozással összefüggő bűncselekmények miatti büntetőeljárásokban nem kerültek kizárásra, tehát kötelezően alkalmazandók ezekben az eljárásokban is.

4. A vizsgált problémakör hátterének feltárása érdekében az alábbi kérdésekkel fordultam az Igazságügyi Minisztériumot (a továbbiakban: IM) vezető miniszterhez.

1. Mi indokolta a fiatalkorú terheltekre vonatkozó garanciális szabályok figyelmen kívül hagyását az érintett büntetőjogi tényállások tekintetében?
2. Milyen eszközökkel kívánja a jogalkotó biztosítani az általános büntethetőségi alsó korhatárra vonatkozó törvényi előírást annak ismeretében, hogy a fiatalkorú terheltekre vonatkozó külön eljárási rendelkezések kizárásával egyidejűleg a terhelt életkorának közokirati bizonyítására és vizsgálatára a határozással összefüggő bűncselekmények miatt indult büntetőeljárásokban kötelezően nem kerül sor?
3. A fiatalkorúakra vonatkozó eltérő szabályok alkalmazásának kizárása – ezáltal a fiatalkorú terheltekre a felnőtt terheltekre vonatkozó általános szabályok alkalmazni rendelése – mennyiben áll összhangban a gyermekek érdekeit megkülönböztetett figyelemmel kezelő alaptörvényi követelményekkel és nemzetközi jogi elvárásokkal?

*Az igazságügyi miniszter a megkeresésem nyomán a feltett kérdéseimre az alábbi tájékoztatást adta. Általánosságban jelezte elsőként, hogy az érintett büntetőjogi tényállások nem valamennyi határszakaszra vonatkoznak, hanem csupán a határárral védett határszakaszokon követhetőek el. A bűncselekményi kategória mellett pedig továbbra is hatályban maradt a tiltott határátlépés, mint szabálysértés. A második – a büntetethetőségi alsó korhatárral összefüggő – kérdésem kapcsán a miniszter a válaszában arra utalt, hogy az életkor bizonyítása nem a fiatalkorúakra vonatkozó szabályozással összefüggő, speciális kérdés, hanem az általános büntetethetőségi kérdéshez tartozik. A Btk. 16. §-a értelmében ugyanis nem büntethető, aki a büntetendő cselekmény elkövetésekor a tizennegyedik életévét nem töltötte be. Az életkor tisztázása a személyazonosság megállapításához tartozik, tehát olyan alapvető eljárásjogi feladat, amelynek elmulasztása a döntés érdemi megalapozatlanságát eredményezné.* Abban az esetben pedig, ha a rendelkezésre álló bizonyítékokkal (okirat, tanúvallomás, szakértő bevonása) a tizennegyedik életév betöltése kétséget kizáróan nem bizonyítható, úgy a Be. 4. § (2) bekezdése alapján – amely szerint a kétséget kizáróan nem bizonyított tény nem értékelhető a terhelt terhére – a terhelt tizennégy év alatti életkorát kell elfogadni.

A miniszteri válasz a fiatalkorúak életkorának bizonyítására általánosan előírt, ám jelen eljárásokban nem kötelező közokirati bizonyítás vonatkozásában kiemelte, hogy a gyakorlatban előfordulhat, hogy a terhelt elmondásán túl más bizonyítási eszköz nem áll rendelkezésre, ezért a hatóságnak nincs más lehetősége, mint elfogadni a terhelt nyilatkozatát. Emellett a közokirat hiánya nem jelenti azt, hogy a fiatalkorúakra vonatkozó speciális büntetőjogi rendelkezések ne lennének alkalmazhatóak.

*Az első és a harmadik – a fiatalkorúakra vonatkozó eljárásjogi, alaptörvényi és nemzetközi jogi garanciákkal összefüggő – kérdéseimre a miniszter a következő részletes tájékoztatást adta.*

– Elsőként kifejtette, hogy *a fiatalkorúakra a büntető anyagi jogban megállapított speciális rendelkezések az érintett eljárásokban egyaránt irányadóak.* Így kiemelte a Btk. 106. § (1) bekezdésében foglalt alapvető rendelkezést, mely szerint 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. A gyermekek mindenekfelett álló érdekének biztosítását szolgáló büntető anyagi jogi rendelkezések közül kiemelte a szabadságvesztés büntetés fiatalkorúval szemben kiszabható leghosszabb tartamát, valamint a kiutasítás alkalmazásának korlátozását. Hozzátette továbbá, hogy az irányadó ügyészégi gyakorlati tapasztalatok azt mutatják, hogy az érintett eljárásokban a fiatalkorú terheltek esetében az ügyesség gyakran megrovás alkalmazása mellett megszünteti a nyomozást a vádemelés előtt, így a fiatalkorú terheltek kiutasítására nem is kerülhet sor.

– Az alapjogi és nemzetközi jogi elvárásoknak való megfelelés tekintetében a válasz utalt azon általános alapjogokra, amelyek az érintett eljárásokban a fiatalkorú terheltek számára is korlátozás nélkül biztosítottak (bírói eljáráshoz való jog, jogorvoslati jog, védelemhez való jog, anyanyelv használatának joga, ártatlanság vélelme, nullum crimen sine lege és nulla poena sine lege elv). A nemzetközi jogi elvárásokkal kapcsolatban a miniszter a Genfi Egyezmény rendelkezéseinek figyelembe vételét hangsúlyozta azzal, hogy az Egyezmény 31. cikkének – mely szerint egy állam a menekültkénti elismerés esetén nem szankcionálja a jogellenes belépést – megfelelő hazai szabályozásra utalt. A Btk. 15. § h) pontja ugyanis az elkövető büntetethetőségét, illetve a cselekmény büntetendőségét kizáró/korlátozó okok között nevesíti a törvényben meghatározott egyéb okot, amelynek megfeleltethető a menekültkénti vagy oltalmazottkénti elismerés. E szerint, *ha a határárral megsértésével összefüggésben indult büntetőeljárás során a terhelt nemzetközi védelemre vonatkozó kérelmet nyújt be, és a büntetőeljárás lefolytatására a menekültügyi eljárás eredménye kihatással lehet, az eljáró ügyész vagy bíróság mérlegeli, hogy előzetes kérdéssről van-e szó, és dönt az eljárás felfüggesztéséről.* Amennyiben a terhelt a menekült státuszt megkapja, akkor a büntetőeljárás során ezt a tényt a fentebb kifejtettek szerint kell figyelembe venni, különös tekintettel arra, hogy a menedékjogot élvező személy a Btk. 59. § (2) bekezdése – illetve a Genfi egyezmény 32. Cikke – alapján *nem utasítható ki.*

Mindezek természetesen feltételezik, hogy az érintett harmadik országbeli állampolgár a határzár tiltott átlépése miatt indult büntetőeljárás alatt menekültkénti elismerését kéri. *Ha azonban az érintett személy nem nyújtott be ilyen kérelmet Magyarországon, akkor a büntetőeljárásban eljáró hatóság hivatalból nem köteles megvizsgálni, hogy fennállnak-e a menekültkénti elismerés feltételei, figyelemmel arra, hogy annak vizsgálatára csak a menekültügyi hatóság előtt van lehetőség.*

– Az eljárásjogi garanciák közül az IM elsőként az *anyanyelvhasználat jogának* kérdését elemezte. Ezzel kapcsolatban hivatkozott a büntetőeljárás során igénybe vehető tolmácsoláshoz és fordításhoz való jogról szóló 2010/64/EU irányelvre (a továbbiakban: 2010/64/EU irányelv), amely értelmében a hazai büntetőeljárás jogban is bevezetésre került a fordításhoz való jogról történő lemondás lehetősége. Eszerint a Be. főszabályként, *az alapelvek között nevesíti az anyanyelvhasználat jogát, továbbá a bíróság, ügyész és nyomozó hatóság kötelezettségét a kézbesítendő irat lefordítására vonatkozóan, ezen túlmenően azonban törvény eltérő rendelkezése hiányában lehetővé teszi a kézbesítendő irat lefordításának mellőzését, ha erről az érintett kifejezetten lemond.* Az ettől eltérő szabályozás pedig a Be. 219. § (3) bekezdésében és 262. § (6) bekezdésében jelenik meg, amelyek kimondják, hogy a vádiratot, az ítéletet és az ügydöntő végzést – illetve azoknak a magyar nyelvet nem ismerő vádlottra vonatkozó részét – le kell fordítani a vádlott által használt nyelvre. E dokumentumok fordításáról tehát a terhelt nem mondhat le. Ezt érintően a Be. 542/K. §-a azonban úgy rendelkezik, hogy a Be. 219. § (3) bekezdése és a 262. § (6) bekezdése nem alkalmazható a határzárral kapcsolatos bűncselekmények esetén. A miniszteri álláspont értelmében ez a jogalkotó szándéka szerint és helyes értelmezés mellett is azt jelenti, hogy ezekben az eljárásokban az anyanyelvhasználatra vonatkozó általános szabályok érvényesülnek azzal, hogy az érintett iratokra általánosan fennálló *fordítási kötelezettség helyett* a Be. 9. § (4) bekezdését kell alkalmazni, amely alapján *a fordításról a terhelt lemondhat.* A lemondásra pedig csak akkor kerülhet sor, ha arról a terhelt kifejezetten, jegyzőkönyvben rögzítve nyilatkozik.

A miniszter továbbá utalt a 2010/64/EU irányelv 3. cikk (7) bekezdésére is, amely szerint *az írásbeli fordítás helyett elegendő biztosítani a lényeges iratok szóbeli fordítását,* illetve szóbeli összefoglalását, *feltéve, hogy az nem sérti a tisztességes eljárást.* Ennek az IM álláspontja szerint abban az esetben van jelentősége, ha a határzárral kapcsolatos bűncselekmények miatt a vádemelésre a terhelt bíróság elé állításával kerül sor. Az ilyen ügyek tényállása és jogi megítélése egyszerű, az eljárás alapját szolgáló bizonyítékok rendelkezésre állnak, és ezek az ügyek szinte kizárólagosan tettenérésen alapulnak. A Be. 522. § (2) bekezdése alapján az ügyész a vádat a bíróság elé állítás során szóban terjeszti elő, tehát ilyen esetben nem is lehet szó már írásbeli vádiratról. Az eljárás során természetesen a tolmácsolás minden esetben biztosított. A szóban előadott vádakban egyszerű ügyek világos szerkezetű tényállásairól van szó, amelyek megértése és az azzal szembeni vádlotti védekezés lehetősége tolmácsolás útján is biztosítható a jogi végzettséggel nem rendelkező személyek számára is.

Az IM az eljárásjogi garanciák között hivatkozott a büntetőeljárás során a tájékoztatáshoz való jogról szóló 2012/13/EU irányelv (a továbbiakban: 2012/13/EU irányelv) rendelkezéseire is, és kifejtette, hogy az annak nyomán a Be. által biztosított *terhelti tájékoztatások* a határzárral kapcsolatos bűncselekmények miatti eljárásokban is alkalmazandóak. Külön kiemelte ebben a körben a Be. 62/A. §-ában részletezett, a *keiszolgáltatott terheltek speciális igényeinek szem előtt tartására* felhívó szabályokat, amelyek értelmében, ha az érintett személy a kihallgatásakor a tizennyolcadik életévét még nem haladta meg, a bíróság, az ügyész és a nyomozó hatóság a jogokról való tájékoztatást és a kötelezettségekre való figyelmeztetést az érintett személy számára érthető módon, a korára és érettségére figyelemmel fogalmazza meg. Ezek a szabályok általánosságban, valamennyi büntetőeljárásban irányadóak.

A miniszteri válasz hangsúlyozta ezen túl a *védelemhez való jog biztosítottóságát* az érintett büntetőeljárásokban azzal, hogy azokban a védő részvétele kötelező. Felhívta a figyelmet arra is, hogy a kötelező védelem egyébiránt az általános szabályok értelmében arra tekintettel is fennáll, hogy a terhelt nem beszéli a magyar nyelvet.

Tekintettel arra, hogy a fiatalkorúakra vonatkozó külön fejezet – ideértve a törvényes képviselő eljárásjogi szerepét rendező szabályokat is – alkalmazását a határozással kapcsolatos bűncselekmények miatti büntetőeljárásokban a Be. teljes egészében kizárta, a miniszter a válaszában foglalkozott *a fiatalkorú törvényes képviselőjének és ennek hiányában az eseti gyámnak az eljárásban történő részvétele kérdésével* is.

E tekintetben a miniszter elsősorban azt hangsúlyozta, hogy a védő részvétele a fiatalkorúakkal szemben lefolytatott büntetőeljárás egyik legfontosabb garanciája, mindazonáltal a fiatalkorú terhelt törvényes képviselőjét általában véve megillető legfontosabb jogosultságok jelen eljárásokban is biztosítottak. Így a törvényes képviselő meghatalmazást adhat a védőnek; a kiskorú idézéséről értesíteni kell; másolatot kaphat a szakvéleményről, az egyes nyomozási cselekményekről, amelyekben jelen lehetett, illetve a nyomozás befejezését követően azon iratokról, amelyeknek megismerésére jogosult; perújítási és felülvizsgálati indítványt terjeszthet elő a terhelt javára; utólagos bírósági mentesítés és kegyelem iránti kérelmet is benyújthat; kérheti a bűnügyi költség és a rendbíróság megfizetésének elengedését. A törvényes képviselő hiányában kirendelendő *eseti gyámot* pedig a miniszter egy *olyan további kiegészítő garanciának tekinti, amely tartalmilag a kérdéses bűncselekmények esetében a fiatalkorú eljárási jogosultságait nem bővíti ki.* Összességében tehát a miniszter azzal érvelt, hogy mivel a védő jogai magukban foglalják a legfontosabb jogosultságokat, amelyeknek a büntetőeljárás szempontjából garanciális jellegük van, így a törvényes képviselő – illetve az eseti gyám – csupán *quasi pótvédő, azaz a legfőbb garanciát a védő részvétele jelenti,* nem a törvényes képviselő.

A fiatalkorúak elleni büntetőeljárásban megkövetelt *környezettanulmányt* tekintve a miniszteri válasz kiemeli, hogy ez a jogintézmény a határozással kapcsolatos bűncselekmények miatti büntetőeljárásokban *nehezen értelmezhető,* mivel a környezettanulmány elsődleges célja, hogy a terhelt személyiségre, életkörülményeire, bűncselekményhez való viszonyára vonatkozó szakmai megállapításokat gyűjtse össze, amelynek keretében a pártfogó felügyelőnek a szülőt kötelező meghallgatnia, be kell szereznie a fiatalkorúra vonatkozó pedagógiai véleményt és fel kell tárnia egyéb gyermekvédelmi előzményeket. Ezek a bevándorlás folyamánként esetleg elkövetett határozással kapcsolatos bűncselekményekben érintett fiatalkorúak esetében nehezen vagy egyáltalán nem teljesíthetők tekintettel arra, hogy gyakran nem saját szülőkkel érkeznek, és iskolai részvételükkel kapcsolatos információk sem állnak rendelkezésre.

A miniszter ugyanakkor annak ellenére, hogy részletezte a büntetőeljárásban általában véve biztosított garanciák jelen eljárásokban való alkalmazhatóságát, *nem adott érdemi választ arra a kérdésre, hogy mi indokolta a fiatalkorú terheltekre vonatkozó, az általánostól eltérő garanciális szabályok, azaz a Be. teljes XXI. fejezetének figyelmen kívül hagyását az érintett büntetőjogi tényállások miatti büntetőeljárásokban.* Nem tért ki továbbá a válasz arra sem, hogy mennyiben áll összhangban a módosítás a gyermekek érdekeit megkülönböztetett figyelemmel kezelő nemzetközi jogi elvárásokkal.

## **A gyermeki jogok védelme a nemzetközi jogban**

– *A gyermek fogalma tekintetében:*

A nemzetközi jogi dokumentumok többségében gyermeknek a tizennyolc év alatti személyek tekintendők.<sup>1</sup> Az Egyezmény 2. cikke a részes államoktól megköveteli, hogy tartsák tiszteletben és biztosítsák a joghatóságuk alá tartozó gyermekek számára az egyezményben lefektetett jogokat *minden megkülönböztetés nélkül.*

– *A gyermek mindenekfelett álló érdeke tekintetében:*

Az Egyezmény 3. cikke a gyermekvédelem legfontosabb alapelvét teremtette meg azzal, hogy a szociális védelem köz- és magánintézményeit, a bíróságokat, a közigazgatási hatóságokat és a törvényhozó szerveket arra hívja fel, hogy minden, a gyermeket érintő döntésükben a *gyermek mindenekfelett álló érdekét* vegyék figyelembe elsősorban.

<sup>1</sup> Lásd: A Gyermek Jogairól szóló Egyezmény 1. cikk; A gyermekmunka legrosszabb formáinak betiltásáról és felszámolására irányuló azonnali lépésekről szóló Egyezmény; Gyermekek Jogainak és Jólétének Afrikai Chartája

Az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága értelmezésében a gyermek mindenekfelett álló érdeke egyrésztől jogot jelent arra, hogy a gyermek legfőbb érdeke elsőbbséget élvezzen a többi érdekekkel szemben; másrésztől a jogi rendelkezések értelmezését elősegítő alapelv, amely alapján több lehetséges értelmezés közül azt kell elfogadni, amely a gyermek legfőbb érdekét szolgálja; harmadrészt eljárásjogi alapelv, amely alapján egy gyermeket, gyermekek egy csoportját vagy általában véve a gyermekeket érintő döntések meghozatalakor a döntésnek a gyermekekre, gyermekekre való pozitív és negatív hatásait értékelve kell eljárni. A gyermek legfőbb érdekének elsődlegességét deklaráló alapelvnek fő célja az Egyezményben szereplő jogok teljes és hatékony garantálása, valamint a gyermek fejlődési lehetőségeinek holisztikus szemszögből való megközelítése. Ez tehát a részes államoktól gyermekjogi központú szemléletet, továbbá a gyermek fizikai, pszichológiai, érzelmi és lelki egységének valamennyi területen történő biztosítását követeli meg.<sup>2</sup>

– *A menekült gyermekek tekintetében:*

Az Egyezmény 22. cikke szól a menekült gyermekek jogairól: „Az Egyezményben részes államok megteszik a megfelelő intézkedéseket, hogy az a gyermek, aki akár egymagában, akár apjával és anyjával vagy bármely más személlyel együtt az erre vonatkozó nemzetközi vagy hazai szabályok és eljárások értelmében menekült helyzetének elismerését kéri vagy menekültnek tekintendő, megkapja az Egyezményben és más emberi jogokkal kapcsolatos vagy humanitárius jellegű egyéb nemzetközi okmányokban, amelyekben az említett államok részesek, elismert jogok élvezetéhez szükséges védelmet és humanitárius támogatást. (...)”. A 22. cikk tehát hangsúlyozza, hogy ezen gyerekeket megilletik a Egyezmény által meghatározott jogok, (éppúgy mint az állam joghatóságához tartozó minden gyereket, állampolgári hovatartozástól függetlenül). E cikk nem tér ki azokra a bevándorló gyerekekre, akik nem számítanak menekültnek, habár a világon számos kísérő nélküli, a szülőhazájától távol lévő gyerek vándorol ki megélhetési okokból. Az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága a 6. számú átfogó kommentárjában azzal a javaslattal él, hogy a gyerekeket a menedéjogi eljárásokon keresztül ne toloncolják ki automatikusan, hanem humánus és pozitív elbánásban részesüljenek.

– *A gyermek a büntetőeljárásban:*

A büntetőeljárásra koncentrálva az Egyezmény 40. cikke deklarálja, hogy az egyezményben részes államok *elismerik a bűncselekmény elkövetésével gyanúsított, vádolt vagy abban bűnösnek nyilvánított gyermeknek olyan bánásmóddhoz való jogát, amely előmozdítja a személyiség méltósága és értéke iránti érzékének fejlesztését*, erősíti a mások emberi jogai és alapvető szabadságai iránti tiszteletét, és *amely figyelembe veszi korát*, valamint a társadalomba való beilleszkedése és abban építő jellegű részvétele elősegítésének szükségességét.

Kimondja továbbá, hogy az egyezményben részes államok minden erejükkel azon lesznek, hogy *előmozdítsák különleges törvények és eljárások elfogadását, hatóságok és intézmények létrehozását a bűncselekmény elkövetésével gyanúsított, vádolt vagy abban bűnösnek nyilvánított gyermekek számára* és különösen minden lehetséges és kívánatos esetben tegyenek intézkedéseket a gyermekek ügyének bírói eljárás mellőzésével való kezelésére, annak fenntartásával, hogy *az emberi jogokat és a törvényes biztosítékokat teljes mértékben be kell tartani*.

Ugyancsak a 40. cikk 4. pontja rögzíti, hogy a részes államoknak rendelkezések egész sorát, így különösen a gondozással, az irányítással és a felügyelettel, a tanácsadással, a próbára bocsátással, a családi elhelyezéssel, általános és szakmai oktatási programokkal és nem intézményes megoldásokkal kapcsolatban rendelkezéseket kell hozni annak érdekében, hogy *a gyermekek számára jólétiüknek megfelelő, valamint helyzetükhöz és az elkövetett bűncselekményhez mért elbánást lehessen biztosítani*.

<sup>2</sup> Lásd: az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága 14. sz. állásfoglalásának különösen 4-6., valamint 32. pontjában [http://www2.ohchr.org/English/bodies/crc/docs/GC/CRC\\_C\\_GC\\_14\\_ENG.pdf](http://www2.ohchr.org/English/bodies/crc/docs/GC/CRC_C_GC_14_ENG.pdf)

Az Egyezmény idézett cikkeinek tartalmával kapcsolatban, a kérdés megítélése szempontjából kiemelhetőek az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága 2007-ben elfogadott 10. sz. átfogó kommentárjának vonatkozó rendelkezései, valamint az ENSZ Közgyűlésének több határozata is.<sup>3</sup> Nem hagyható figyelmen kívül az Egyezmény 40. cikk 3. pontja sem, amely deklarálja az egyezményben részes államok kötelezettségét arra, hogy olyan *legalacsonyabb életkort állapítsanak meg*, amely alatt a gyermekkel szemben bűncselekmény elkövetésének véelme kizárt.

A PPJNE 10. cikk 2. pont b) alpontja szerint a *fiatalkorú vádlottakat a felnőttektől el kell különíteni* és ügyükben a lehető legrövidebb időn belül dönteni kell. Emellett a PPJNE 14. cikk 4. pontja kimondja, hogy a *fiatalkorú személyek esetében az eljárásnak figyelemmel kell lennie az életkorukra és az átnevelésükhez fűződő érdekekre*.

Végül a büntetőeljárásban kiszabható szankciók tekintetében az Egyezmény és a PPJNE is tartalmaz korlátozó rendelkezéseket. Az Egyezmény 37. cikke értelmében az egyezményben részes államok gondoskodnak arról, hogy gyermeket törvénytelenül vagy önkényesen ne fosszanak meg szabadságától. A gyermek őrizetben tartása vagy letartóztatása, vagy vele szemben szabadságvesztés-büntetés kiszabása a törvény értelmében csak végső eszközként alkalmazható a lehető legrövidebb időtartammal. E cikk hangsúlyozza továbbá, hogy a szabadságától megfosztott gyermekkel emberségesen és az emberi méltóságnak kijáró tisztelettel, életkorának megfelelő szükségleteinek figyelembevételével kell bánni. Különösképpen el kell különíteni a szabadságától megfosztott gyermeket a felnőttektől, kivéve, ha a gyermek mindenekfelett álló érdekében ennek ellenkezője tűnik ajánlatosabbnak.

A PPJNE 10. cikk 3. pontja szintén úgy rendelkezik, hogy a büntetés-végrehajtási rendszerben a fiatalkorú elkövetőket a felnőttektől el kell különíteni, s részükre a koruknak és a jogi helyzetüknek megfelelő elbánást kell biztosítani.<sup>4</sup>

– *A gyermek jogai a gyermekbarát igazságszolgáltatás tükrében:*

A gyermeki jogok tárgyalása során feltétlenül szükséges megemlékezni az *Európa Tanács Miniszteri Bizottságának a gyermekbarát igazságszolgáltatásról szóló iránymutatásáról* (a továbbiakban: Iránymutatás). E szerint a gyermekbarát igazságszolgáltatás olyan igazságszolgáltatási rendszer, amely az elérhető legmagasabb szinten biztosítja a gyermekek jogainak tiszteletben tartását és hatékony érvényesítését, figyelembe véve az Iránymutatásban felsorolt elveket, megfelelően tekintetbe véve a gyermek érettségét, értelmi szintjét és az ügy körülményeit. Olyan igazságszolgáltatás, amely hozzáférhető, az életkornak megfelelő, gyors, gondos, a gyermekek jogaihoz és szükségleteihez igazodó és azokra koncentrált, tiszteletben tartja a gyermekek jogait, beleértve a tisztességes eljáráshoz való jogot, az eljárásban való részvétel és az eljárás megértésének jogát, a magánélet, a családi élet, az integritás és a méltóság tiszteletben tartásához fűződő jogot.

Az Iránymutatás felhívja a figyelmet arra a tagállami kötelezettségre, miszerint garantálni kell a gyermekek azon jogának hatékony érvényesítését, hogy a részvételükkel folyó vagy őket érintő minden ügyben elsődleges szempont legyen a gyermekek mindenekfelett álló érdekeinek figyelembe vétele.

<sup>3</sup> <http://unicef.hu/wp-content/uploads/2014/10/K%C3%A9zik%C3%B6nyv-a-gyermekjogi-egyezm%C3%A9ny-alkalmaz%C3%A1s%C3%A1hoz.pdf>

<sup>4</sup> Az ENSZ Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának 25. cikk (2) bekezdése szintén biztosítani kívánta a gyermekkor különleges segítséghez és támogatáshoz való jogát. Ez ugyan a kihirdetése idején kötelező erővel nem bírt, azonban egyrészt alapját képezi a később elfogadott, kötelező erővel bíró PPJNE-nek és a Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyeségsokmányának; másrészt az Országgyűlés 1998-ban az ENSZ Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata elfogadásának 50. évfordulója alkalmából megfogalmazta az 1/1998. (XII. 16.) OGY politikai nyilatkozatot, amelyben a Nyilatkozatban foglalt alapvető célok mellett kötelezte el magát: „A Nyilatkozat időtálló és időszerű dokumentum, melynek következetes és maradéktalan érvényesítése a jelen és jövő nemzedékek számára megkerülhetetlen erkölcsi és politikai kötelesség. Mi, a magyar nép demokratikusan választott parlamenti képviselői ismételten hitet teszünk az Egyetemes Nyilatkozatban lefektetett alapvető célok mellett. Megerősítjük együttműködési szándékunkat az ENSZ, az Európa Tanács, az EBESZ emberi jogi szervezeteivel, az Interparlamentáris Unióval és mindazon nemzetközi és hazai civil szervezetekkel, amelyek elismerésre méltóan tevékenykednek az emberi jogok védelméért.”.



Az Iránymutatás I. rész III. fejezet D) címe emellett a megkülönböztetés tilalmára, valamint a kiszolgáltatott helyzetben lévő gyermekekkel való speciális bánásmódra orientál.

E szerint a gyermekek jogait nemen, fajon, bőrszínen vagy etnikai háttéren, életkoron, nyelven, valláson, politikai vagy egyéb véleményen, nemzeti vagy társadalmi származáson, társadalmi-gazdasági háttéren, a szülő(k) helyzetén, nemzeti kisebbséghez fűződő kapcsolaton, vagyonon, születésen, szexuális irányultságon, nemi identitáson vagy egyéb helyzeten alapuló megkülönböztetés nélkül kell biztosítani. *A különösen sérülékeny gyermekek, úgymint a migráns, menekült vagy menedékkérő, kísérő nélküli, fogyatékossgal élő, hajléktalan és utcán élő, roma, továbbá intézetben élő gyermekek esetében szükség lehet különleges védelemre és segítségre.*

## **A vizsgálat megállapításai**

### **I. A hatásköröm tekintetében**

A feladat- és hatáskörömet, valamint az ehhez szükséges vizsgálati jogosultságaimat az Ajbt. határozza meg. Az Ajbt. 1. § (2) bekezdés a) pontja értelmében *az alapvető jogok biztosa tevékenysége során megkülönböztetett figyelmet fordít a gyermekek jogainak védelmére.*

Az Ajbt. 20. § (1) bekezdése pedig arra ad felhatalmazást, hogy a hozzám benyújtott beadvány alapján – az Ajbt.-ben meghatározott kivétellel – vizsgálatot folytassak, és az Ajbt.-ben meghatározott intézkedést alkalmazzam. Az Ajbt. 18.§ (4) bekezdése értelmében az alapvető jogok biztosa a hatóságok tevékenysége során felmerült, az alapvető jogokkal kapcsolatos visszásság megszüntetése érdekében hivatalból eljárást folytathat. A hivatalból indított eljárás természetes személyek pontosan meg nem határozható, nagyobb csoportját érintő visszásság kivizsgálására vagy egy alapvető jog érvényesülésének átfogó vizsgálatára irányulhat. A 28. § (1) bekezdése értelmében pedig az alapvető jogok biztosa az általa lefolytatott vizsgálatról jelentést készít, amely tartalmazza a feltárt tényeket, az ezeken alapuló megállapításokat és következtetéseket. Végül szükséges utalni az Ajbt. 37. §-ára, amely arra ad felhatalmazást, hogy amennyiben az alapvető jogok biztosa álláspontja szerint az alapjogi visszásság valamely jogszabály nem megfelelő rendelkezésére, illetve az adott kérdés jogi szabályozásának hiányára vagy hiányosságára vezethető vissza, a visszásság jövőbeni elkerülése érdekében javasolhatja a jogalkotásra jogosult szervnél jogszabály módosítását, hatályon kívül helyezését vagy kiadását, illetve a jogszabály előkészítőjénél jogszabály előkészítését. Ez alapján a vizsgálati hatásköröm kiterjed az érintett jogszabályi rendelkezések alapjogi szempontú áttekintésére is.

### **II. A vizsgált alapjogok tekintetében**

Az alapvető jogok biztosa egy adott társadalmi probléma mögött álló összefüggésrendszer feltárása során *autonóm, objektív módon, kizárólag alapjogi érvek* felsorakoztatásával és összevetésével tesz eleget az Alaptörvényben kapott mandátumának. Álláspontom szerint az ombudsman akkor jár el helyesen, ha következetesen, zsinórmértékként támaszkodik az Alkotmánybíróság alapvető jogállami garanciákkal és az alapjogok tartalmával kapcsolatos elvi megállapításaira, valamint az egyes alapjogi tesztekre. Az Alkotmánybíróság a 22/2012. (V. 11.) AB határozatában arra mutatott rá, hogy „az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén éppen nem a korábbi alkotmánybírósági döntésben megjelenő jogelvek átvételét, hanem azok figyelmen kívül hagyását kell indokolni”. Ugyanakkor a testület a 13/2013. (VI. 17.). AB határozatának indokolása során azt emelte ki, hogy az adott határozatban vizsgált törvényi rendelkezések esetében már az Alaptörvény negyedik módosítása alapján jár el a korábbi alkotmánybírósági határozatokban foglaltak felhasználhatóságát illetően. A testület ennek kapcsán elvi élel mondta ki azt, hogy „*az Alkotmánybíróság a hatályát veszített alkotmánybírósági határozat forrásként megjelölésével, a lényegi, az adott ügyben felmerülő alkotmányossági kérdés eldöntéséhez szükséges mértékű és terjedelmű tartalmi vagy szövegszerű megjelenítéssel hivatkozhatja vagy idézheti a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket. Az indokolásnak és alkotmányjogi forrásainak ugyanis a demokratikus jogállamban mindenki számára megismerhetőnek, ellenőrizhetőnek kell lennie, a jogbiztonság igénye az, hogy a döntési megfontolások átláthatóak, követhetőek legyenek.*

*A nyilvános érvelés a döntés indoklásának lételapja. A korábbi határozatokban kifejtett érvek felhasználhatóságát az Alkotmánybíróság mindig esetről esetre, a konkrét ügy kontextusában vizsgálja.”*

Ha összevetjük az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdésében, illetve XXVIII. cikk (1)-(2) bekezdésében foglaltakat a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény 67. § (1) bekezdésének, illetve 57. § (1)-(2) bekezdésének szövegével, akkor az állapítható meg, hogy a vizsgálat tárgyát képező tisztességes bírósági eljáráshoz való jog, valamint a gyermekek jogainak védelme tekintetében nem hoz olyan koncepcionális változást az Alaptörvény szövege, mely a korábbi alkotmánybírósági gyakorlat elvetését, vagy jelentős tartalmi átértékelését alátámasztaná. Így elvi megállapításaim megfogalmazása, az alapjogok értelmezése során – ellenkező tartalmú alkotmánybírósági döntés megszületéséig – irányadónak tekintem az Alkotmánybíróság által mind az Alaptörvény hatályba lépését megelőzően, mind pedig az azt követően meghozott határozataiban, azok indokolásában kifejtett megállapításokat, következtetéseket.

**1.** *A gyermek megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz való jogát az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdése rögzíti.* A gyermeket főszabályként minden olyan alapvető jog megillet, mint bármely más embert, de ahhoz, hogy a jogok teljességével képes legyen élni, biztosítani kell számára az életkorának megfelelő minden feltételt a felnőtté váláshoz. Erre tekintettel kifejezetten a gyermekek jogaként rögzíti a törvény a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemre és gondoskodásra való jogot. *E védelemre és gondoskodásra a gyermek mindenkivel szemben igényt tarthat.* Ennek megfelelően a gyermek szülei, családja, az állam és a társadalom valamennyi tagja is köteles a gyermek jogait tiszteletben tartani, és a társadalom fennmaradásának zálogaként biztosítani számára a megfelelő fejlődéséhez szükséges feltételeket. A gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való joga az állam kötelességét alapozza meg a gyermek személyiségfejlődése intézményes védelmére. A gyermek, mint az alapjogok alanya oldalán az életkorból adódó hátrányokat az állam oldaláról az az intézményvédelmi kötelezettség egyenlíti ki, hogy az államnak aktívan kell cselekednie a gyermekek alapvető jogainak előmozdítása, érvényesülése és védelme érdekében. Az Egyezmény preambuluma szerint *a gyermeknek, figyelemmel fizikai és szellemi érettségének hiányára, különös védelemre és gondoskodásra van szüksége, nevezetesen megfelelő jogi védelemre, születése előtt és születése után egyaránt.*

**2.** Tisztázni szükséges az alkotmánybírósági gyakorlat nyomán, hogy *a büntetőeljárás jogban megkövetelt garanciák hogyan kapcsolódnak az alkotmányos garanciákhoz.* Az Alkotmánybíróság értelmezésében a büntetőeljárás a büntetőjogi felelősségre vonás törvényben meghatározott rendje, azoknak a garanciális elveknek és eljárási cselekményeknek a sorozata, amelyek megtartása mellett a bíróság dönt a büntetőjogi felelősség kérdésében. Az állam egyik fontos közjogi kötelezettsége, hogy érvényt szerezzen a büntetőjogi igénynek, amelyet az alkotmányos rend fenntartása, illetve a polgárok személyének és jogainak védelme követel meg a bűncselekménnyel szemben [34/2013. (XI. 22.) AB határozat]. A tényállásban ismertett jogszabályi változás egyaránt érinti a *tisztességes eljárás követelményét* (Alaptörvény XXVIII. cikk), valamint a *gyermekek speciális védelemhez és gondoskodáshoz való jogát* (Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdés).

Az Alaptörvény hivatkozott XVI. cikk (1) bekezdése *objektív védelmi kötelezettséget* teremt az állam számára azzal, hogy – az Egyezmény által megteremtett alapelv mentén – a gyermekek legfőbb érdekét köteles érvényre juttatni valamennyi területen, különösen a jogalkotói tevékenysége keretében. Ezen objektív intézményvédelem keretein belül azonban az állam jogalkotóként maga választhatja meg a védelem részét képező garanciális eszközöket.

*A gyermekek általános, Alaptörvényre visszavezethető védelme ez alapján a büntetőjogban is érvényesítendő feladat, amelynek megvalósítását jelen jogszabályi környezetben a fiatalkorú terheltekre, valamint a kiskorú tanúkra, sértettekre vonatkozó speciális eljárásjogi szabályok biztosítása szolgálja.* A törvényhozó széles mérlegelési jogkörrel rendelkezik abban a kérdésben, hogy a fiatalkorú terheltek speciális védelmét milyen eszközökkel biztosítja. Amennyiben azonban a fiatalkorúakra vonatkozó és általánosan érvényesülő, eltérő szabályok egy részének alkalmazását a törvény kizárja egyes büntetőeljárások tekintetében, azzal felveti az állam objektív védelmi kötelezettsége nem teljeskörű teljesítésének vagy esetleg elmulasztásának gyanúját.

Ezekben az esetekben ugyanis a törvényhozó nem biztosítja azt a kellő védelmet, amelyre az Alaptörvény XVI. cikke alapján köteles lenne. Fontos ezzel összefüggésben hangsúlyozni, hogy a határozattal kapcsolatos bűncselekmények miatti büntetőeljárásokban részt vevő fiatalok elsősorban gyermek és csak másodsorban menekült vagy migráns személy, ezért, ha a jogalkotó a gyermek legfőbb érdekének objektív védelmétől el kíván térni, annak alkotmányos indokát meg kell határozni.

3. Ezzel egyidejűleg utalni szükséges arra, hogy *a gyermekek érdekei védelmének általános szintű kötelezettsége a nemzetközi jog által egyaránt megkövetelt állami feladat.* Az Alaptörvény Q) cikke deklarálja, hogy Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját, továbbá, hogy Magyarország elfogadja a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait. A nemzetközi jog általános elveken kívüli szabályai jogszabályban történő kihirdetésükkel válnak a magyar jogrendszer részévé. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint azonban az általánosan elismert szabályok külön transzformáció nélkül is a magyar jog részei [53/1993. (X. 13.) AB határozat]. A gyermekek mindenekfelett álló érdekeit hangsúlyozó nemzetközi jogi dokumentumok ezért az államot mint jogalkotót abba az irányba terelik, hogy a hazai jogszabályi környezet megalkotása során a gyermekvédelmi szempontokat érvényesítse. E védelemnek a bármely jogterületen jelentkező absztrakt hiányossága arra enged következtetni, hogy a nemzetközi jog által megkövetelt állami gondoskodás sérelmet szenvedett. Ugyanígy, az Egyezmény egyes konkrét rendelkezéseinek sérelme is a magyar jogi szabályozás nemzetközi egyezménybe ütközését eredményezi. Ennek alapján az egyes garanciák meghatározása nem kizárólag az állam saját hatáskörben meghozott döntésén alapszik, hiszen a nemzetközi szerződések joga e tekintetben köti a részes államokat. Emellett az Egyezmény rendelkezései az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdésében rögzített védelemhez való jog értelmezése, konkrét tartalommal megtöltése tekintetében is irányadónak tekintendők.

4. Az Alaptörvény XXVIII. cikke alapján *„mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamely perben a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság tisztességes és nyilvános tárgyaláson, ésszerű határidőn belül bírálja el. (...)”*.

Az EJE 6. cikke szintén foglalkozik a tisztességes tárgyaláshoz való joggal. E szerint mindenkinek joga van arra, hogy ügyét a törvény által létrehozott független és pártatlan bíróság *tisztességesen*, nyilvánosan és ésszerű időn belül tárgyalja, és hozzon határozatot polgári jogi jogai és kötelezettségei tárgyában, illetőleg az ellene felhozott büntetőjogi vádak megalapozottságát illetően. A 14. cikk pedig a megkülönböztetés – ideértve különösen a nemzeti vagy társadalmi származás szerinti diszkrimináció – tilalmát deklarálja.

Az Alkotmánybíróság a tisztességes eljáráshoz való jog kérdését több döntésében is elemezte [Vö. például 8/2015. (IV. 17.) AB határozat; 14/2004 (V. 07.) AB határozat; 22/2014. (VII. 15.) AB határozat; 6/1998. (III. 11.) AB határozat]. Ezek szerint *a tisztességes eljáráshoz való jog abszolút jog*, amellyel szemben nem létezik mérlegelhető más alapvető jog vagy alkotmányos cél, mert már maga is mérlegelés eredménye. A tisztességes eljárás követelménye által meghatározott garanciák nem abszolúta, de az általános szabály szerinti mérlegelésnek mégis abszolút korlátai. Nincs olyan szükségesség, amely miatt a tárgyalás tisztességes voltát arányosan ugyan, de korlátozni lehetne; hanem a tisztességes tárgyalás fogalmán belül alakítandó ki olyan ismérrendszer, amely annak tartalmát adja, s csak ezen belül értékelhető bizonyos korlátozások szükséges és arányos volta. Az 7/2013. (III. 1.) AB határozatban az Alkotmánybíróság az Alaptörvény rendelkezései tekintetében is irányadónak tekintette a tisztességes eljáráshoz fűződő alapvető joggal kapcsolatban kimunkált korábbi alkotmánybírósági gyakorlatot.

Az Alkotmánybíróság ezen túlmenően az Alaptörvény szövegéből kiindulva megfogalmazta a tisztességes eljáráshoz való jog tartalmát kitöltő ún. részjogosítványokat. Ezek különösen: a bírósághoz fordulás joga, a tárgyalás igazságossága (ami nem garantálja a döntés igazságosságát), a tárgyalás nyilvánosságának és a bírói döntés nyilvános kihirdetésének a követelménye, törvény által létrehozott bíróság, a bírói függetlenség és pártatlanság kívánalma, továbbá az ésszerű időn belüli elbírálás.

A szabály de facto nem rögzíti, de az Alkotmánybíróság értelmezése szerint *része a tisztességes eljárásnak az is, hogy az eljárásban biztosítva legyen a fegyverek egyenlősége.* [22/2014. (VII. 15.) AB határozat]

Ennél a pontnál, figyelemmel az Alaptörvény által garanciális jognak tekintett ésszerű időn belül történő eljárásra, utalni szükséges az Alkotmánybíróság azon álláspontjára, hogy az egyszerűsítés, az ésszerűsítés és a pergazdaságossági szempontok érvényre juttatásakor fokozott figyelmet kell fordítani az alkotmányos büntetőjog követelményeire. *A pergazdaságossági és eljárás-egyszerűsítési szempontok nem szolgálhatnak indokul a büntetőeljárás garanciák felre tételére.* [72/2009. (VII. 10.) AB határozat; 5/1999. (III. 31.) AB határozat].

### III. Az ügy érdemében

Mindenekelőtt szükségesnek tartom kiemelni, hogy jelen esetben az érintett szabályozás kapcsán nem tartottam elegendőnek az objektív intézményvédelmi kötelezettség, a nemzetközi jogi, illetve az alkotmányos védelem garanciális kérdései valamely aspektusának kiragadásával történő megközelítést. A fenti megközelítési módokat tehát komplexen, egymásra tekintettel szükséges figyelembe venni, célszerű alapul venni, hogy a gyermekek alapvető jogainak és legfőbb érdekének mindenkori védelme az állam nemzetközi jogból és az Alaptörvényből eredő kötelessége, *ezen belül pedig külön vizsgálat tárgyát kell, hogy képezze az általános védelmi kötelezettség teljesítésének megállapításához szükséges egyes eljárásjogi garanciák meglétének a kérdése.*

Az ombudsmani vizsgálat sajátos, mivel – hatáskör, illetve panaszbeadvány hiányában – nem konkrét eljárást vagy eljárásokat, döntéseket tekintett át, hanem kifejezetten a szabályozás alapjogi elemzését kívánta elvégezni.<sup>5</sup> Az Alaptörvény és a nemzetközi jogi dokumentumok által a gyermekek vonatkozásában megkövetelt speciális figyelem – a határozással kapcsolatos bűncselekmények miatt a fiatalkorúakkal szemben indítható büntetőeljárás hatályos szabályozásával összevetve – *alapot nyújt arra, hogy megvizsgáljuk, a jogalkotó kellően és az általános büntetőeljárás szabályokhoz képest biztosítja-e a gyermekek jogainak és legfőbb érdekének védelmét, figyelembe veszi-e a 18 év alattiak életkori sajátosságaiból eredő speciális, kiszolgáltatott helyzetét ezekben az eljárásokban. Mindezek mellett pedig azt is vizsgálni szükséges, hogy a jogalkotó figyelemmel van-e arra, hogy a fiatalkorúakon belül e jogokat megkülönböztetés nélkül biztosítsa.* Ennek keretében a Be. fiatalkorúakra vonatkozó XXI. fejezete rendelkezéseinek nyomán az alábbiak állapíthatóak meg.

Mindenekelőtt szükséges megjegyezni, hogy a határozással összefüggésben elkövetett bűncselekmények miatt indított eljárásokban a – döntően a gyermek múltbéli és aktuális kapcsolataira, körülményeire, előéletére koncentráló – környezettanulmány e bűncselekmények és elkövetőik speciális körülményeire tekintettel, továbbá a műszeres vallomásellenőrzés (poligráf) a döntően tettenérés alapján indult büntetőeljárások egyszerűbb bizonyítási kérdéseire tekintettel nem képezte vizsgálatom tárgyát.

#### 1. A fiatalkorú életkori sajátosságainak figyelembe vétele

##### 1.1. Az életkor büntető anyagi és eljárás jogi relevanciája<sup>6</sup>

A Be. 447. §-a a fiatalkorú terheltek életkori sajátosságainak megfelelő eljárásjogi intézkedésekre hív fel. A törvényben – korábban is – külön fejezetet kapott a fiatalkorúak elleni büntetőeljárás szabályozása, amellyel érvényesülhetett az a jogalkotói szándék, miszerint ezek az eljárás szabályok a büntetőeljárás jog szerves részét kell, hogy képezzék, azonban viszonylagos önállósággal kell bírniuk.

*A gyermekek esetében az általánostól eltérő szabályok alkalmazása nemzetközi elvárás.* Az Egyezmény ezen elvárás keretében a részes államoktól megköveteli, hogy az egyezményben lefektetett gyermeki jogokat a gyermek legfőbb érdekét szem előtt tartva garantálják.

<sup>5</sup> A rendelkezésre álló adatok szerint 2015. szeptember 15. és 2016. július 10. között a Szegedi Törvényszéken 2 880 emberrel szemben indult büntetőeljárás a határozat tiltott átlépése miatt, közülük pedig 2 836 embert ítéltek el. Július 10. óta egyetlen egy ilyen eljárás sem indult. Forrás: <http://www.helsinki.hu/magyar-menekultegy-a-szamok-tukreben-2016-augusztus-1/>

<sup>6</sup> A Be. 447. § (1) bekezdése alapján a fiatalkorúval szemben az eljárást az életkori sajátosságainak figyelembevételével, és úgy kell lefolytatni, hogy az elősegítse a fiatalkorúnak a törvények iránti tiszteletét.

Szükséges kiemelni, hogy az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdése alapján kétségtelenül indokolt valamennyi jogterületen speciális hangsúlyt fektetni a gyermekek jogaira és a velük való bánásmódra. Különösen igaz ez a büntető anyagi és eljárási jogra, amely *ultima ratio* jellegénél fogva végső soron az állam büntető hatalmának érvényesítését fejezi ki. Erre tekintettel a hazai büntetőeljárás jogi szabályozásban a fiatalkorú terheltekre vonatkozó rendelkezések az általánostól eltérő, speciális jelleget kaptak, illetve önálló fejezetben kerültek elhelyezésre.

Figyelemmel kell lenni ennek értékelése során arra is, hogy az Egyezmény 2. cikke a diszkrimináció tilalmát határozza meg. Ezért *a büntetőeljárás során a fiatalkorú terheltek számára biztosított jogokat minden megkülönböztetés, nevezetesen a gyermeknek vagy szüleinek, illetve törvényes képviselőjének faja, színe, neme, nyelve, vallása, politikai vagy más véleménye, nemzeti, nemzetiségi vagy társadalmi származása, vagyoni helyzete, cselekvőképzetlensége, születési vagy egyéb helyzete szerinti különbségtétel nélkül kell garantálni.* Mindezek alapján külön is kiemelendő, hogy *a határozással kapcsolatos bűncselekmények miatt a fiatalkorú személlyel szemben indult büntetőeljárásokban a fiatalkorú terheltek tekintetében a más bűncselekmények miatt indult eljárásokban érvényesítendő, a kiskorúak életkorát és érdekeit szem előtt tartó, a felnőtt korú terheltekre vonatkozó szabályoktól eltérő szabályozás szükségességétől egy jogállamban nem lehet eltekinteni.*

Az életkori sajátosságok figyelembe vételének kötelezettségét érintően *kardinális kérdés, hogy a fiatalkorú migráns, illetve menekült milyen módon tudja igazolni az életkorát.*

E kérdés jelentős *problémát* okoz a menekültügyi eljárásokban is. A Magyarországra érkező, személyazonosításra alkalmas iratokkal nem rendelkező külföldi életkorának *elsődleges* meghatározása főszabály szerint a határőrizeti szervek által elrendelt orvosi vizsgálat keretében, szemrevételezés, illetve kikérdezés módszerével történik akkor, ha a kiskorúnak látszó külföldi felnőttnek, vagy a felnőttnek látszó külföldi kiskorúnak vallja magát. A menedékjogi kérelmet előterjesztő, kísérelő nélküli kiskorú esetében egy *második*, radiológiai vizsgálatot is tartalmazó, *igazságügyi orvosszakértői életkor-meghatározás is történik.*<sup>7</sup> A hatályos törvényi rendelkezések értelmében orvosszakértői véleményének beszerzésére kerül sor, ha kétséges, hogy az érintett személy kiskorú-e.<sup>8</sup> A menekültügyi eljárásban az életkor megállapítása során a szűkös időkeret miatt pszichológus bevonására csak későbbi szakértői felülvizsgálat alkalmával kerülhet sor.<sup>9</sup> Az életkor meghatározása azonban a büntetőeljárásban alapvető fontosságú, megkerülhetetlen kérdés annak megítélése érdekében is, hogy *a terhelt életkorából adódóan egyáltalán büntethető-e.*

A Be. XXI. fejezetében rögzített általános szabály szerint a fiatalkorú életkorát *közokirattal* kell bizonyítani.<sup>10</sup> Közokiraton a polgári perrendtartás szerinti fogalmat kell érteni.<sup>11</sup>

A határozással összefüggő bűncselekmények miatt indult ügyek – sajátos körülményeikből eredő – jellemzője, hogy a terheltek gyakran *nem rendelkeznek* személyazonosságot igazoló közokirattal, illetve *az általuk bemutatott közokirat valóságára megkérdőjelezhető*, ezért *a terheltek tényleges életkora nem nyilvánvaló.* Itt érdemes utalni a legfőbb ügyésznek a gyermek- és fiatalkorúak által elkövetett bűncselekményekkel összefüggő ügyészi szakfeladatok ellátásáról szóló 21/2013. (X. 31.) LÜ utasításának (a továbbiakban: LÜ utasítás) 4. §-ában foglaltakra, amely a *menedékjogról szóló törvény szerinti orvosszakértői vélemény beszerzését írja elő nem magyar állampolgár esetén, a rendelkezésre álló közokirat hiányában.*

<sup>7</sup> Lásd Haraszi Margit Katalin: Kísérelő nélküli kiskorúak a menekültjogban és a gyermekvédelemben: árnyak a Paradicsomban In: Családi Jog 2014. (12. évfolyam) 4. szám 7-21. old

<sup>8</sup> A menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény 44. § (1) bekezdése szerint, amennyiben a magát kiskorúnak valló elismerését kérő kiskorúságát illetően kétség merül fel, életkora megállapítása céljából orvosszakértői vizsgálat kezdeményezhető.

<sup>9</sup> Lásd a Bűnügyi Szakértői és Kutatóintézetnek a kísérelő nélküli, magukat kiskorúnak valló migránsok életkor meghatározásáról szóló, 2014. január 15-én kelt, 29200/196/2014. ált. számú szakmai módszertani ajánlását

<sup>10</sup> Be. 453. § (1) A fiatalkorú életkorát közokirattal kell bizonyítani.

<sup>11</sup> A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény 195. § (1) bekezdése szerint: Az olyan papír alapú vagy elektronikus okirat, amelyet bíróság, közjegyző vagy más hatóság, illetve közigazgatási szerv ügykörén belül, a megszábotott alakban állított ki, mint közokirat teljesen bizonyítja a benne foglalt intézkedést vagy határozatot, továbbá az okirattal tanúsított adatok és tények valóságát, úgyszintén az okiratban foglalt nyilatkozat megtételét, valamint annak idejét és módját. Ugyanilyen bizonyító ereje van az olyan okiratnak is, amelyet más jogszabály közokiratnak nyilvánít.

A Be. határozással összefüggő bűncselekményekre létrehozott eljárási szabályai szerint nincs szükség a fiatalkorúakra vonatkozó speciális fejezeti rendelkezések alkalmazására, *így az életkor közokirattal történő igazolására sem*. Az életkor meghatározásának, illetve megállapításának döntő jelentőséggel kell rendelkeznie azonban, ugyanis a 18 év alatti, azaz kiskorú személyek a nemzetközi jog és a hazai jog által egyaránt támogatott és megerősített, különleges bánásmódban kell, hogy részesüljenek. Még súlyosabb probléma e körben, *ha a terheltként vád alá helyezett és elítélt személy valójában még csupán gyermekkorú, azaz életkora nem éri el a büntetethez való alacsony korhatárát sem*.

A Btk. 16. §-a szerint nem büntethető, aki *a büntetendő cselekmény elkövetésekor a tizennegyedik életévét nem töltötte be* (kivéve az emberölés, az erős felindulásban elkövetett emberölés, a testi sértés, a rablás és a kifosztás elkövetőjét, ha a bűncselekmény elkövetésekor a tizenkettedik életévét betöltötte, és az elkövetéskor rendelkezett a bűncselekmény következményeinek felismeréséhez szükséges belátással). Az életkornak ezért *meghatározó jelentősége van*, mivel a büntetőjogi felelősségre vonás alapját a bűncselekmény elkövetése képezi, azonban a bűncselekmény fogalmának egy részét a bűnösség teszi ki. A bűnösség egyik eleme pedig, hogy az elkövető az elkövetés idején a törvényben meghatározott életkort betöltse. Az Alkotmánybíróság korábban rámutatott, hogy az emberi méltósághoz való jogból az következik, hogy alkotmányosan csak a bűnös elkövetőt lehet megbüntetni [11/1992. (III. 5.) AB határozat].<sup>12</sup>

A miniszter mindezekkel kapcsolatban arra hívta fel a figyelmet, hogy *az életkor tisztázása részét képezi a személyazonosság megállapításának*, ezért ez a büntetőeljárásban részt vevő nyomozó hatóság, ügyész és bíróság alapvető eljárási kötelezettsége. A miniszteri válasz az életkor tisztázása körében arra a gyakorlati problémára utalt, amikor a terhelt elmondásán túl más bizonyítási eszköz nem áll rendelkezésre, *így a hatóságnak nincs más lehetősége, mint elfogadni a terhelt nyilatkozatát*. Ezzel kapcsolatban azonban nem lehet eltekinteni a miniszter által ugyancsak hivatkozott, a Be. 4. §-ában rögzített alapelvtől, amely szerint *a kétséget kizáróan nem bizonyított tény nem értékelhető a terhelt terhére*. Emiatt a terhelti nyilatkozattal kapcsolatban felmerülő aggály esetén más bizonyítékok beszerzése elengedhetetlen az érintett személy életkorának tisztázása érdekében. Ennek legalapvetőbb módja – a miniszter válasza által is nevesített – tanúvallomás és szakértői vizsgálat. Ha pedig ez sem vezet eredményre, úgy – az ellenkező tény bizonyításának hiányában – adott esetben a terhelt számára kedvezőbb, tizennégy év alatti életkor megállapítása indokolt.

Nem egyértelmű ugyanakkor a miniszteri válasz azon megállapítása, miszerint a közokirat hiánya „nem jelenti azt, hogy a fiatalkorúakra vonatkozó kedvezőbb büntetőjogi rendelkezések ne lennének alkalmazhatók”. A fiatalkorúakat érintően a Be. általános eljárásjogi rendelkezései között megjelenő speciális rendelkezések ugyanis valóban nem kerültek kizárásra az érintett büntetőeljárásokban, azonban *a fiatalkorúakra vonatkozó XXI. fejezet rendelkezései, így az életkor közokirattal bizonyítása is, expressis verbis mellőzésre kerültek*. A miniszteri megjegyzés ezért olyan módon értelmezhető a hatályos szabályok fényében, hogy *közokirattal bizonyított tény hiányában is van lehetőség az életkor tisztázására, adott esetben a fiatalkorúság tényének elfogadására*, és ez által a Be. általános rendelkezései közé sorolható, a fiatalkorúakat érintő speciális szabályok érvényesítésére.

A fentiekre tekintettel – különös figyelemmel az Egyezményben megjelölt nemzetközi jogi kötelezettségekre, amelyek szerint a kiskorúak esetében biztosítani kell a diszkriminációtól mentes, az életkori sajátosságaikra figyelemmel lévő szabályozást – *a kiskorúság ténye egyetlen büntetőeljárásban sem ignorálható, ezért abban az esetben, ha az életkor tekintetében kétség merül fel, a szakértői vizsgálat elrendelése, vagy más bizonyítás lefolytatása nélkülözhetetlen*. Az életkor megállapításához, emellett általában véve a határozással összefüggő bűncselekményekhez kapcsolódó további probléma ugyanakkor az, hogy *a Btk. e bűncselekmények törvényi tényállásában nem határoz meg speciális alanyt, azaz a bűncselekményeket elvileg bárki elkövetheti*.

<sup>12</sup> Az Alkotmánybíróság a 3103/2013. (V. 17.) AB határozatában megerősítette a 11/1992. AB határozatban foglaltakat: „Az Alkotmánybíróság – korábbi gyakorlatának megfelelően, azt irányadónak tekintve – a jelen ügyben is abból indult ki, hogy a Magyar Köztársaság alkotmányos jogállam, a jogrendszerre vonatkozó alkotmányos normák érvényesítése – a jogrendszer önmagára vonatkoztatott szabályainak megtartása – a jogállam alapvető kritériuma. A jogrendszer alkotmányosságából következően az állami büntetőhatalom gyakorlásának is alapvető követelménye, hogy megfelelően az alkotmányos elveknek [11/1992. (III. 5.) AB határozat, ABH 1992, 77, 84.]”

Ezzel kapcsolatban természetesen figyelembe kell venni e bűncselekmények speciális jogi és elkövetési tárgyát is, amely nyilvánvalóan körbehatarolja, szűkíti az elkövetői kört, azonban megjegyzendő, hogy példának okáért a határozat megrongálásának büntettét – attól függetlenül, hogy annak védett jogi tárgya nem a tulajdonjog, hanem az államhatár rendje – a Magyarország határain belül élő és tartózkodó személyek szintén elkövethetik.

### **1.2. A gyámhatósági intézkedés szükségessége<sup>13</sup>**

A Be. XXI. fejezet 447. §-a az életkori sajátosságok figyelembe vételére történő felhíváson túl tartalmazza a *gyámhatósági intézkedés* szükség szerinti elrendelésének a hatóságok oldalán fennálló kötelezettségét is. Mindez ugyancsak a gyermek eljárási jogainak védelmét szolgáló garancia. Ezzel kapcsolatban utalni szükséges a Gyvt.-re, amelynek hatálya elsősorban a Magyarország területén tartózkodó magyar állampolgárságú, valamint a letelepedett, bevándorolt, illetve befogadott jogállású, továbbá a magyar hatóságok által menekültként, oltalmazottként, illetve hontalanként elismert; a szabad mozgás és tartózkodás jogával rendelkező; továbbá a 18. életévét be nem töltött menedéjogi kérelmet benyújtó, kísérő nélküli külföldi kiskorúra terjed ki [4. § (1) bekezdés]. A Gyvt. 4. § (3) bekezdése deklarálja, hogy *e törvény szerint kell eljárni az e személyeken kívül a Magyarország területén tartózkodó nem magyar állampolgárságú gyermek védelmében is*, ha az ideiglenes hatályú elhelyezésnek, a nevelési felügyelet elrendelésének, a gyám kirendelésének az elmulasztása a gyermek veszélyeztettségével vagy elháríthatatlan kárral járna.

Minderre figyelemmel elkerülhetetlennek tartom a büntetőeljárás keretében biztosítani valamennyi fiatalkorú terhelt számára azt a jogot, hogy *szükség esetén gyámhatósági intézkedés elrendelésére kerüljön sor az érdekei védelme és érvényesítése érdekében*, ideértve különösen az eseti gyám kirendelése mérlegelésének jogi lehetőségét. Az eseti gyám szükségességére vonatkozó részletes megállapításaimat lásd alább, a törvényes képviselő szerepével foglalkozó részben (1.6.).

### **1.3. Az eljáró bíróság speciális összetétele<sup>14</sup>**

A fiatalkorúak esetében az a generális szabály érvényesül a Be.-ben, hogy az ellenük indult büntetőügyekben mindig *erre kijelölt bíró és speciális összetételű tanács jár el*, továbbá csak erre kijelölt ügyészek képviselhetik a vádat. A Be. 542/J. §-a meghatározza a határozattal összefüggésben elkövetett bűncselekmények miatti bírósági eljárásban *a bíróság összetételét: az eljárásban az Országos Bírósági Hivatal elnöke által kijelölt bíró egyesbíróként, ülnökök közreműködése nélkül jár el*.

A határozattal kapcsolatos bűncselekmények miatt indult eljárásokban – különös tekintettel a speciális illetékességre és az eljárások nagy számára – *kétségkívül nehéz feladatot jelent a fiatalkorúakra specializálódott, erre kijelölt bírák és ügyészek bevonása*. Súlyosbítja a problémát továbbá, hogy a fiatalkorúakra vonatkozó alapvető szabály más büntetőeljárásokban az, hogy a bíróság – amennyiben tanácsban ítélezik – *egy pedagógus ülnök közreműködésével jár el*. A határozattal összefüggő bűncselekmények miatt indult büntetőeljárásokban azonban annak ellenére sem alakul tanács, hogy adott esetben e bűncselekmények nyolcévi vagy ezt meghaladó szabadságvesztéssel büntetendők, azaz alapvetően tanács által lennének elbírálandók. Ezért az ülnökök személyére vonatkozó követelmények ezen eljárásokban nem is érvényesülhetnek. Megjegyzendő ugyanakkor, hogy e *bűncselekmények elkövetési motívuma* jellemzően nem a fiatalkorú terhelt deviáns fejlődési irányából fakad, és az eljárás során nyilvánvalóan problémás lenne környezettanulmányt készíttetni, valamint döntően nem kerül sor olyan eljárási cselekmények elvégzésére, amelyek a kiskorúságot érintő speciális ismeretekkel rendelkező személy részvételét követelnék meg.

<sup>13</sup> Be. 447. § (2) A büntetőeljárás során – szükség esetén, illetőleg külön jogszabály rendelkezése alapján – kezdeményezni kell a fiatalkorú érdekében gyámhatósági intézkedés elrendelését, valamint a fiatalkorú nevelését, gondozását vagy felügyeletét elmulasztó személlyel szembeni intézkedést.

<sup>14</sup> Be. 448. § (2) Fiatalkorúak elleni bírósági eljárásban első fokon a tanács elnöke (egyesbíró), másodfokon és - a Kúriát kivéve - harmadfokon a tanács egyik tagja az Országos Bírósági Hivatal elnöke által kijelölt bíró. (3) Az elsőfokú bíróságon a tanács egyik ülnöke pedagógus. 449. § (1) Az ügyész jogkörében a felettes ügyész által kijelölt ügyész (a fiatalkorúak ügyésze) jár el. (2) Fiatalkorúval szemben büntetőeljárásnak csak közvára van helye. Fiatalkorúval szemben pótmagánvádnak nincs helye, a magánvádra üldözendő bűncselekmények esetében az ügyész jár el.

Ezért a fiatalkorúak elleni büntetőeljárásban kijelölt bírók és ügyészek eljárása vélhetőleg sok esetben nem töltené be a Be. szerinti garanciális szerepét. Az eljárásjogi szabályok megalkotása során ugyanakkor a holisztikus szemlélet érvényesítése elengedhetetlen, azaz *egy jogállamban nem lehet alappal különbséget tenni az egyes eljárási szabályok között aszerint, hogy azok egyes konkrét esetekben milyen jelentőséggel bírnak.*

A tanácsban történő ítélezés garanciális szereppel bír a büntetőeljárás jogban, amely garanciát a határozással összefüggésben elkövetett bűncselekmények miatti büntetőeljárásokban nem biztosítja a törvény. *A következője pedig mindennek az lesz, hogy a gyermekek speciális védelmét csökkentő különbségtétel jellemzően a migráns, illetve menekült gyermekekből álló elkövetői kör tekintetében áll fenn.* Ennél a pontnál továbbá elvi jelleggel utalnom kell a fenti lehetőségekre, miszerint a bűncselekmény elkövetője akár hazánkban életvitelszerűen élő fiatalkorú személy is lehet.

#### **1.4. A büntetőügyek elkülönítése<sup>15</sup>**

A PPJNE 10. cikk 2. pont b) alpontja megköveteli, hogy *a fiatalkorú vádlottakat a felnőttektől el kell különíteni.* A Be. fiatalkorúak elleni büntetőeljárásra vonatkozó generális szabálya – amelynek alkalmazását a Módtv. a határozással összefüggő büntetőeljárásokban kizárja – hogy a fiatalkorú ügyében eljáró bíróság csak akkor bírálja el egyben a felnőtt korú ügyét is, ha az összefügg a fiatalkorúéval. A Be. 542/G. §-a ezzel szemben más megközelítést alkalmaz azzal, hogy *ügy fogalmaz, ha a határozással összefüggő bűncselekmények miatt indult büntetőügyben a terbeltek nagy száma indokolja, az ügyeket el kell különíteni, kivéve, ha ez a tényállás szoros összefüggésére tekintettel nem lehetséges, vagy ha az együttes elbírálás a büntetőeljárás befejezését nem hátráltatja.* Mivel a két szabályozás megközelítése az együttes elkövetések jellemző gyakorisága miatt egymással összhangba hozható, illetve adott esetben a fiatalkorú ügyének a felnőtt korú ügyétől való elkülönítése nem feltétlenül szolgálja a fiatalkorú érdekeit, így *álláspontom szerint érdemi alkotmányossági aggály e kérdést tekintve nem merül fel.*

#### **1.5. A kötelező védelem<sup>16</sup>**

A fiatalkorúak elleni általános, valamint a határozással összefüggő bűncselekmények miatt indult büntetőeljárásokban *egyaránt kötelező a védő részvétele, ezért e tekintetben az adott alkotmányos eljárási garancia érvényesíthető.*

#### **1.6. A fiatalkorú törvényes képviselése<sup>17</sup>**

A határozással összefüggő bűncselekmények miatt indult büntetőeljárásokban nem ismeretlen jelenség, amikor a kiskorú személy *a szüleiével együtt követi el a bűncselekményt.* A fiatalkorúakra vonatkozó hazai szabályozás ebben az esetben – a más bűncselekmények miatt indult eljárásokban – *az eseti gyám kirendelését teszi kötelezővé.*

Az általános szabály szerint eseti gyám kirendeléséről kell intézkedni akkor is, ha a fiatalkorú érdekei ellentétesek a törvényes képviselő érdekeivel. E cselekmények speciális jellege és körülményei miatt ezekben az ügyekben *jellemzően nem áll fenn a terbeltek közötti érdekellentét, így jelentőségét vesztheti az eseti gyám kirendelésének szükségessége is.*

<sup>15</sup> Be. 448. § (4) A fiatalkorúak bírósága a felnőtt korú terhelt ügyét is elbírálja, ha az a fiatalkorú ügyével összefügg.

<sup>16</sup> Be. 450. § A fiatalkorú elleni eljárásban védő részvétele kötelező.

542/M. § Az 542/D. §-ában meghatározott bűncselekmények miatt indult büntetőeljárásban védő részvétele kötelező.

<sup>17</sup> Be. 451. § A törvényes képviselő az ügy iratait a nyomozás befejezése után megtekintheti. A nyomozás során is megtekintheti az olyan eljárási cselekményekről készült iratokat, amelyeknél jelen lehetett. Egyébként a törvényes képviselő jelenléti, észrevételezési, felvilágosítás-kérelmi, indítványtételi, valamint jogorvoslati jogára a védő jogai irányadók. 452. § (1) A gyámhatóság - a vádirat benyújtásáig az ügyész, azt követően a bíróság megkeresésére - eseti gyámot rendel ki, ha a) a törvényes képviselő a bűncselekményt a fiatalkorúval együtt követte el, illetőleg az érdekei a fiatalkorú érdekeivel egyébként ellentétesek, b) a törvényes képviselő a jogainak gyakorlásában akadályozva van, c) a fiatalkorúnak nincs törvényes képviselője, vagy nem állapítható meg, hogy ki a törvényes képviselője. (2) Az (1) bekezdés a) pontja esetén az eseti gyám kirendeléséig a vádirat benyújtásáig az ügyész, azt követően a bíróság a törvényes képviselőt kizárhatja az eljárásból. (3) Az eseti gyám az eljárásban törvényes képviselőként jár el.



Ezzel egyidejűleg ugyanakkor az a helyzet állhat elő, hogy a fiatalkorú vádlott törvényes képviselőt az a felnőtt korú látja el, aki egyúttal az ügy másik vádlottja is (vagy az ügyek külön történő elbírálása esetén egy másik, azonos tárgyú ügy vádlottja). Kérdés továbbá, hogy a törvényes képviselői minőség igazolására bármilyen okirat, bizonyíték áll-e rendelkezésre.

Fontos rámutatni továbbá arra az esetre, amikor *a kiskorú törvényes képviselő, illetve kísérő nélkül érkezik* és követi el a határozással kapcsolatos bűncselekményt, vagy nem állapítható meg, hogy ki a törvényes képviselője. A fiatalkorúakra vonatkozó alapvető szabályozás szerint *eseti gyám kirendelése akkor is kötelező*, ha a fiatalkorúnak nincs törvényes képviselője, vagy nem állapítható meg, hogy ki az. A fiatalkorú érdekeinek megfelelő képviselőtételéhez tehát ebben az esetben *nélkülözhetetlen az eseti gyám kirendelése, amelyet azonban a Be. határozással összefüggő bűncselekmények miatti külön eljárására vonatkozó fejezete nem tesz lehetővé.*

A törvényes képviselőnek a büntetőeljárásban biztosított erős jogosítványok a határozással összefüggő bűncselekmények miatti eljárásokban *szintén nem alkalmazhatóak.* Ezzel kapcsolatban ugyanakkor utalni szükséges arra, hogy az érintett bűncselekményeket *a kiskorú jellemzően a törvényes képviselővel együtt követi el,* illetve, ha nélküle, úgy minden bizonnyal nem sikerül megállapítani a törvényes képviselő kilétét (jelentős mértékben ilyenkor kísérő nélküli kiskorúakról van szó). Ezen esetekben a törvényes képviselői jogosultságokat döntően akkor garantálná a szabályozás, ha sor kerülne az eseti gyám kirendelésére vonatkozó rendelkezések előírására is.

A miniszter e körben azzal érvelt, hogy *a kötelező védelem előírásával pótolható a törvényes képviselői jogok és az eseti gyám kirendelése előírásának hiánya.* Álláspontja szerint a törvényes képviselő és az eseti gyám csupán *quasi pótvédő*, és a jogalkotó a fiatalkorú terhelt számára a legfőbb garanciát a védő részvételében látja. Felsorolta továbbá a törvényes képviselőt az általános szabályok szerint megillető jogosultságokat, amelyek ezen eljárásokban korlátozás nélkül érvényesülhetnek.

A miniszter válaszában megfogalmazottakhoz képest ugyanakkor *e jogok nem fedik le teljes mértékben a Be. XXI. fejezetében a törvényes képviselő számára garantált jogosultságokat.* Erre legalapvetőbb példaként nevesíthető, hogy az elsőfokú ítélet ellen a védő – a vádlott hozzájárulása nélkül is – jogosult fellebbezéssel élni, a törvényes képviselő viszont az általános szabályok szerint nem rendelkezik fellebbezési jogosultsággal, azonban a Be. XXI. fejezetében rögzített speciális szabályozás értelmében a törvényes képviselő jogorvoslati jogára a védő jogai irányadók. A határozással összefüggő bűncselekmények miatti eljárásokban pedig éppen ez utóbbi megengedő szabály nem érvényesülhet, *hiszen a törvényes képviselő nem rendelkezik a védővel azonos, széles körű fellebbezési joggal.* Fontos tehát rámutatni arra, hogy *a törvényes képviselő eljárásjogi szerepe aktívabbá válik a Be. XXI. fejezetében biztosított szabályozás által,* szemben a törvényes képviselőt az általános szabályok szerint megillető jogokat gyakorló, passzívabb szerepkörrel. A Be. XXI. fejezete értelmében ugyanis *a törvényes képviselő* – habár a védőtől eltérően természetesen kérdésfeltevési, felszólalási joga nincs, illetve perbeszédet sem tarthat – *kérdések feltételét indítványozhatja,* a nyomozás során *panasszal élhet a fiatalkorú érdekében,* a kényszerintézkedések tárgyában *fellebbezést jelenthet be,* illetve a fenti példa szerint az elsőfokú bíróság ügydöntő határozata ellen fellebbezést jelenthet be. A miniszteri álláspont azon részét érintően, amely szerint a kötelező védelemmel „kiváltható” lenne a törvényes képviselő egyes jogainak a védő jogaival egyező garantálása, illetve az eseti gyám kirendelésére vonatkozó szabályok mellőzése, arra szeretném ráirányítani a figyelmet, hogy *a más bűncselekmények miatt a fiatalkorúakkal szemben indítható büntetőeljárások szabályai között végső soron a jogalkotó szükségesnek látta a törvényes képviselő szerepének erősítését és egyúttal annak a védői intézménytől való elkülönítését.* Ennek indoka, hogy a védő és a törvényes képviselő alapján véve *eltérő funkcióval bír,* tekintettel egyebek mellett a szakmai szerep, illetve az érzelmi kötődésből eredő személyes törődés elválasztására.

A két intézmény szerepének elválására, egyúttal a törvényes képviselői minőség önmagában véve is hangsúlyos szerepére utal az *Iránymutatás* is, amely az I. rész IV. fejezet D) cím 2. alcím 42. pontjában kimondja, hogy azokban az esetekben, ahol a szülő és gyermek között érdekellentét van, az illetékes hatóságoknak ügygondnokot vagy egyéb független képviselőt kell kijelölniük a gyermek véleményének és érdekeinek képviselőjére.

Az 5. alcím 58. pontja pedig úgy rendelkezik, hogy a gyermek számára lehetővé kell tenni, hogy szülei vagy adott esetben egy általa választott személy elkísérjék, kivéve, ha az érintett személy vonatkozásában ezzel ellentétes értelmű indokolt határozat születik. Az Iránymutatás II. részében szereplő kommentár értelmében az ügyvéd szerepe eltér az Iránymutatás 42. pontjában említett ügygondnokétól, mivel az ügygondnok feladata, hogy *segítsen a bíróságnak megállapítani, mi a gyermek legfőbb érdeke. Kerülni kell azonban, hogy az ügyvéd és az ügygondnok feladatai egy személyben egyesüljenek*, mert ez érdekellentétet vezethet. Mindez jól példázza, hogy önmagában a kötelező védői részvétel biztosítása nem szolgálhat önmagában alternatívaként a törvényes képviselő – ideértve az eseti gyámot is – garantálására.

## 2. A személyes szabadságot érintő kényszerintézkedések alkalmazása<sup>18</sup>

A Be. 542/H. §-a értelmében a határozással összefüggő bűncselekmények miatt indult büntetőügyben, tömeges bevándorlás okozta válsághelyzetben, a kiskorúak érdekeinek fokozott figyelembe vételével, kényszerintézkedésként elsősorban házi őrizetet kell elrendelni és a menedékjogról és a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló törvény hatálya alá tartozó személyek elhelyezésére, ellátására és fogvatartására szolgáló létesítményben kell végrehajtani. Az előzetes letartóztatás *rendőrségi fogdában* vagy a menedékjogról és a harmadik országbeli állampolgárok beutazásáról és tartózkodásáról szóló törvény hatálya alá tartozó személyek elhelyezésére, ellátására és fogvatartására szolgáló *létesítményben* is végrehajtható.

E szabályokra, valamint az elkövetés speciális társadalmi körülményeire tekintettel értelemszerűen figyelmen kívül hagyandók a fiatalkorú előzetes letartóztatása helyének megállapítására vonatkozó jogszabályi kötelezések. Ezzel szemben alapvető garanciális szabály, hogy a fiatalkorúakra vonatkozó XXI. fejezet szerint az előzetes letartóztatásra a felnőtt korúakra vonatkozóan általánosan megkövetelt törvényi okok mellett is csak *ultima ratio* jelleggel kerülhet sor: akkor, ha a bűncselekmény *különös tárgyi súlya* folytán szükséges.<sup>19</sup> E garancia a határozással összefüggő bűncselekmények miatti büntetőeljárásokban azonban – annak ellenére, hogy a Be. 542/H. §-a a kiskorúak érdekeinek fokozott figyelembe vételére szólít fel – nem érvényesül.

Fontos figyelemmel lenni arra, hogy a különös tárgyi súlynak az általános szabályoknál rögzített törvényi feltételek mellett történő megkövetelése nyilvánvalóan azt a célt szolgálja, hogy *a kiskorúak személyes szabadságának elvonására valóban kivételes esetekben kerülhessen sor*. Ez az Egyezmény 37. cikk b) pontjának való megfelelést szolgálja eredendően, amely megköveteli, hogy a gyermek őrizetben tartása vagy letartóztatása, vagy vele szemben szabadságvesztés-büntetés kiszabása *a törvény értelmében csak végső eszközként legyen alkalmazható*, a lehető legrövidebb időtartamban.

<sup>18</sup> Be. 454. § (1) A fiatalkorú előzetes letartóztatásának a 129. § (2) bekezdésében megállapított okok esetében is csak akkor van helye, ha az a bűncselekmény különös tárgyi súlya folytán szükséges. (2) A fiatalkorú előzetes letartóztatását - az (5a) bekezdésben foglalt kivétellel - a) javítóintézetben, b) büntetés-végrehajtási intézetben kell végrehajtani. (3) A bíróság dönt arról, hogy az előzetes letartóztatást - a fiatalkorú személyiségére vagy a terhére rótt bűncselekmény jellegére tekintettel - hol kell végrehajtani. (4) Az előzetes letartóztatás tartama alatt a bíróság az előzetes letartóztatás végrehajtásának helyét az ügyész, a terhelt vagy a védő indítványára megváltoztathatja. Erről - a tárgyalás előkészítése során hozott határozatig - az előzetes letartóztatást elrendelő bíróság, azt követően az a bíróság határoz, amelyik előtt a büntetőeljárás folyik. (5) Ha a fiatalkorú előzetes letartóztatását javítóintézetben hajtják végre, és a fiatalkorú büntetés-végrehajtási intézetben vagy rendőrségi fogdában történő ideiglenes elhelyezéséről a bíróság határoz, a bíróság hatáskörére és illetékességére a (4) bekezdést kell alkalmazni. (5a) A bűncselekmény elkövetésekor tizennegyedik életévét be nem töltött fiatalkorú előzetes letartóztatását javítóintézetben kell végrehajtani. (6) Az előzetes letartóztatás végrehajtása során a fiatalkorúakat a felnőttkorúaktól el kell különíteni. 455. § Ha a bűncselekmény elkövetésekor tizennegyedik életévét a) betöltött fiatalkorúval szemben elrendelt előzetes letartóztatás végrehajtásának kezdetétől két év, b) be nem töltött fiatalkorúval szemben elrendelt előzetes letartóztatás végrehajtásának kezdetétől egy év eltelt, az előzetes letartóztatás megszűnik, kivéve az ügydöntő határozat kihirdetése után elrendelt vagy fenntartott előzetes letartóztatás esetét, továbbá ha az ügyben harmadfokú bírósági eljárás vagy hatályon kívül helyezés folytán megismételt eljárás van folyamatban. 456. § (1) A vádirat benyújtása előtt a kényszerintézkedésekkel kapcsolatos eljárásban (210-211. §) az ülés a védő távollétében nem tartható meg. (2) Az ülésről a törvényes képviselőt és a gondozót is értesíteni kell. 457. § Az ülésen a törvényes képviselő és a gondozó felszólalhat.

<sup>19</sup> A Be.-vel összhangban a LÜ utasítás 6. § (2) bekezdése szerint: Fiatalkorú előzetes letartóztatásának indítványozása előtt az ügyész köteles minden esetben körültekintően megvizsgálni, hogy az általános törvényi okokon kívül a bűncselekmény különös tárgyi súlya mint külön feltétel, megállapítható-e.

A bűncselekmény különös tárgyi súlyára vonatkozó külön követelmény kizárása ezért arra enged következtetni, hogy a hatályos Be. szabályai

1. a határozással összefüggő bűncselekmények mindegyikét egységesen és ex lege olyan tárgyi súlyúnak tekintik, amely miatt nincs szükség a különös tárgyi súly vizsgálatára vagy
2. nem tekintik különös tárgyi súlyúnak valamennyi ide tartozó bűncselekményt, ám e garancia érvényesítését a jogalkotó nem tartotta szükségesnek az ilyen büntetőeljárások fiatalok terhelteire vonatkozásában.

Az 1. eset kapcsán utalni szükséges arra, hogy a bűncselekmény különös tárgyi súlyát a *törvényi tényállás tárgyi oldalának ismérveit megvalósító körülmények határozzák meg* (különösen a törvény szerint kiszabható büntetés mértéke). A tárgyi súly különös mértéke a határozással összefüggő bűncselekmények esetében azonban álláspontom szerint nem általánosítható, mivel a jogalkotó maga is elsődlegesnek tekintette a házi őrizet elrendelését az előzetes letartóztatáshoz képest, tehát *a fokozatosság elvét alkalmazva* különbséget tesz a két kényszerintézkedés alkalmazási esetei, így pedig a bűncselekmények tárgyi súlya és a történeti tényállások objektív körülményei között.

A 2. eset kapcsán pedig a speciális elkövetői kör miatt a diszkrimináció tilalmára kell felhívni a figyelmet, amely alapvető nemzetközi követelmény a kiskorúak érdekeit érintő jogalkotási, jogalkalmazási folyamatokban, annak áttörése jogpolitikai célokkal nem indokolható. *Mind ezek alapján e garancia kizárása nem felel meg az Egyezmény 2. cikkében és 37. cikk b) pontjában foglaltaknak.*

Az előzetes letartóztatás végrehajtása során a fiatalok számára a felnőtt korúaktól történő elkülönítésének kérdése ugyancsak nem kerülhető meg, annak ellenére sem, hogy a végrehajtás helye a speciális körülményekre figyelemmel *elsődlegesen* nem a „hagyományos” rendőrségi fogda vagy büntetés-végrehajtási intézet, hanem a menekültügyi, illetve az idegenrendészeti eljárás során elrendelt őrizet végrehajtására szolgáló, erre a célra ideiglenesen kialakított *rendkívüli létesítmény*.

Az Egyezmény 37. cikke alapján az egyezményben részes államok gondoskodnak arról, hogy gyermekét törvénytelenül vagy önkényesen ne foszsanak meg szabadságától. A gyermek őrizetben tartása vagy letartóztatása, vagy vele szemben szabadságvesztés-büntetés kiszabása a törvény értelmében csak *végző eszközként* legyen alkalmazható a lehető legrövidebb időtartammal. E cikk hangsúlyozza továbbá, hogy a szabadságától megfosztott gyermekkel emberségesen és az emberi méltóságnak kijáró tisztelettel, életkorának megfelelő szükségleteinek figyelembevételével kell bánni. Különösképpen *el kell különíteni a szabadságától megfosztott gyermeket a felnőttektől, kivéve, ha a gyermek mindenképpen álló érdekében ennek ellenkezője tűnik ajánlatosabbnak.*

A PPJNE 10. cikk 3. pontja pedig úgy rendelkezik, hogy *a büntetés-végrehajtási rendszerben a fiatalok elkövetőket a felnőttektől el kell különíteni*, s részükre a koruknak és a jogi helyzetüknek megfelelő elbánást kell biztosítani.<sup>20</sup>

A Be. fiatalok elkülönítésére vonatkozó rendelkezésének kizárása nem változtat azon, hogy mind a szabadságvesztéssel járó büntetések, mind a szabadságelvonással járó kényszerintézkedések esetében az elkülönítésnek szigorú szabályai léteznek a Bv. tv.-ben. E szerint ugyanis az előzetes letartóztatás – és az őrizet – végrehajtása során főszabály szerint a szabadságvesztés végrehajtásának szabályait alkalmazni kell. A Bv. tv. tartalmazza továbbá a fiatalok számára a felnőtt korúaktól történő elkülönítését is.<sup>21</sup> A Bv. tv. azonban szintén kiegészült a tömeges bevándorlás okozta válsághelyzetben alkalmazandó azon szabállyal, miszerint, *ha tömeges bevándorlás okozta válsághelyzetben az előzetes letartóztatást nem büntetés-végrehajtási intézetben hajtják végre*, a Bv. tv. előzetes letartóztatás és őrizet végrehajtására vonatkozó rendelkezései *nem alkalmazhatóak*. Ilyen esetben tehát elkülönítésnek nincs helye.

<sup>20</sup> Ehhez hasonlóan az Iránymutatás a szabadságelvonásokkal kapcsolatban ugyancsak arra szólít fel, hogy a szabadságelvonás során a gyermekeket el kell különíteni a felnőtt korúaktól. Gyermekeket csak kivételes okból és csak akkor lehet felnőtt korúakkal együtt fogva tartani, ha ez a gyermek legfőbb érdekét szolgálja. A gyermekeket mindig a szükségleteiknek megfelelő körülmények között kell fogva tartani.

<sup>21</sup> Bv. tv. 99. § (1) A szabadságvesztés végrehajtása során - ha e törvény másképp nem rendelkezik - a fiatalokat a felnőtt korúaktól el kell különíteni. 386. § (1) Az előzetes letartóztatás végrehajtására az e fejezetben foglalt eltérésekkel a szabadságvesztés végrehajtására vonatkozó szabályokat kell alkalmazni. 427. § (1) Az őrizet végrehajtására az e fejezetben foglalt eltérésekkel az előzetes letartóztatás végrehajtására vonatkozó szabályokat kell alkalmazni.

Tekintettel arra, hogy a rendkívüli körülmények csaknem lehetetlenné teszik az elkövetők egymástól történő elkülönítését, illetve adott esetben az elkülönítés a fiatalkorú érdekeivel ellentétesen is hatna, végső soron érthető az a jogalkotói szándék, amely mellőzte az elkülönítésre vonatkozó abszolút kötelezettséget. E megoldás gyermekjogi oldalról, garanciális szempontból akkor lenne elfogadható, ha az a nemzetközi jogi elvárásokkal összhangban a gyermek érdekeinek szem előtt tartására szólítana fel, azaz, ha *a büntetés-végrehajtási intézeten kívül történő végrehajtás során az elkülönítés főszabályának előírása mellett biztosítaná a mérlegelési jogot arra, hogy a fiatalkorút szükség esetén – amennyiben az érdekei úgy kívánják – a felnőttkori elkövetőekkel együtt helyezték el.*

### 3. A határozat közzélése<sup>22</sup>

A határozat *törvényes képviselővel történő közlésének kötelező szabálya* a határozással összefüggő bűncselekmények miatti büntetőeljárásokban *jelentőségét veszti* abban a tekintetben, hogy

ad 1. a fiatalkorú törvényes képviselőjének kiléte nem állapítható meg,

ad 2. a fiatalkorúnak nincsen törvényes képviselője,

ad 3. a fiatalkorú a törvényes képviselőjével együtt követte el a bűncselekményt és a cselekményüket adott esetben együtt bírálták el, vagy ha az ügyek elkülönítésére került sor, a törvényes képviselő vádlott kijelölt tartózkodási helye egybeesik a fiatalkorúéval.

Ettől függetlenül a tisztességes eljáráshoz szükséges *fegyverek egyenlőségének elve* megítélésem szerint megköveteli a fiatalkorú törvényes képviselője számára biztosítandó erős jogosultságot, különös tekintettel arra, hogy a büntetőeljárás az állam kényszerítő hatalmának egyik legsúlyosabb eszköze, amelyben a fiatalkorú érdekeinek képviseletére – ideértve elsősorban a jogorvoslathoz való jog gyakorlását – a törvényes képviselőnek a védőtől függetlenül is lehetőséget kell biztosítani. Ennek pedig alapja, hogy a határozatot a hatóság, illetve bíróság előtt ismert helyen tartózkodó törvényes képviselő is kézhez kapja, az általa értett nyelven.

### 4. A vádemelés elhalasztása és a közvetítői eljárás<sup>23</sup>

A speciális jogintézmények közül a közvetítői eljárás lehetősége nem értelmezhető a határozással összefüggő bűncselekmények miatti eljárásokban (és erre a Btk. sem ad felhatalmazást), ezért e jogintézmény értelmét veszti a biztosítandó garanciák körében.

A vádemelés elhalasztásával kapcsolatban azonban érdemes rámutatni arra a jogpolitikai szándékra, mely szerint a tömeges bevándorlás során a határozással összefüggésben elkövetett bűncselekmények tekintetében a *bíróság elé állítás* és a *tárgyalásról lemondás* jogintézménye kap domináns szerepet. Ugyanakkor nem került sor a vádemelés elhalasztásának sem a kizárására, sem eltérő szabályok megállapítására, ezért ezen eljárásokban – amellet, hogy nem feltétlenül életszerű – az ügyésznek joga van a fiatalkorú és a felnőtt korú terhelte nézve egyaránt a vádemelést az általános szabályok értelmében elhalasztani, ha annak fennállnak a feltételei. A Be. XXI. fejezete szerinti fiatalkorúak elleni büntetőeljárásban a vádhalasztás általános szabályaihoz képest speciális rendelkezés, hogy ezen intézkedés nem elsősorban a felnőtt korúaknál figyelembe vett enyhítő körülményekre és a bűncselekmény súlyára figyelemmel, hanem *a fiatalkorú helyes irányú fejlődése érdekében alkalmazható*. Ez az oka annak is, hogy a vádemelés elhalasztásával érintett tárgybeli bűncselekmény súlyosabb szabadságvesztéssel is büntethető, mint a felnőttek esetében (3 év helyett a törvény 5 éves felső határt állapított meg a vádemelés elhalasztása alapjaként).

<sup>22</sup> Be. 458. § Az eljárás során hozott határozatot a törvényes képviselővel, az ügydöntő határozatot és a személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedésről szóló határozatot a gondozóval is közölni kell.

<sup>23</sup> Be. 459. § (1) Az ügyész a vádemelés feltételeinek fennállása esetén ötévi szabadságvesztésnél nem súlyosabb büntetéssel büntetendő bűncselekmény miatt – a fiatalkorú helyes irányú fejlődése érdekében – a vádemelést elhalaszthatja. (2) Az ügyész a vádemelés elhalasztása előtt pártfogó felügyelői véleményt beszerzését rendeli el. Az ügyész a vádemelés elhalasztásáról szóló határozatában a fiatalkorút magatartási szabályok megtartására vagy más kötelezettségek teljesítésére kötelezheti. A fiatalkorú részére nem írható elő a 225. § (2) bekezdésének c) pontjában írt kötelezettség. (3) A közvetítői eljárásban a fiatalkorú törvényes képviselőjének részvétele kötelező. (4) Ha a közvetítői eljárás eredményes, a fiatalkorú a vállalt kötelezettségeinek eleget tett, és a Btk. 107. §-a alkalmazásának van helye, az ügyész az eljárást megszünteti. Ha a fiatalkorú a közvetítői eljárás eredményeként létrejött megállapodás teljesítését megkezdte, az ügyész az öt évet meg nem haladó szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmény miatt egy évtől két évig terjedő időre a vádemelést elhalaszthatja.

További eltérés a felnőttekre vonatkozó szabályozáshoz képest, hogy a Btk. 119. §-a értelmében *a fiatalkorú a vádemelés elhalasztásának időtartama alatt pártfogó felügyelet áll* (a felnőtt korú esetében ez mérlegelés kérdése). Továbbá a fiatalkorúak esetében a *vádemelés elhalasztása keretében* általánosan kizárja a törvény, hogy magatartási szabályként jóvátételi anyagi juttatást vagy munkát írjanak elő, míg a határozással összefüggő büntetőeljárásokban a felnőtt korúakkal megegyező szabályok értelmében erre akár lehetősége is lenne az ügyésznek. Egy ilyen intézkedés egyrészt nem szolgálná a fiatalkorú helyes irányú fejlődését, másrészt a vonatkozó nemzetközi jogi előírásokat és a hazai munkajogi szabályozást is sérthetné.<sup>24</sup> Végül érdemes utalni arra a nemzetközi jogi elvárásra, irányra, amely szerint a fiatalkorú elleni büntetőeljárásban arra kell törekedni, hogy a bírósági eljárás elkerülhető legyen.<sup>25</sup> Ennek pedig egyik eszköze a hazai jogban a vádemelés elhalasztása. A fentiek alapján látható, hogy *a fiatalkorúakra vonatkozó, az életkori sajátosságaiknak megfelelő eltérő jogszabályi kezelés alkotmányos és nemzetközi követelménye nem teljesül a vádemelés elhalasztására vonatkozó szabályozásban.*

## 5. A tárgyalás<sup>26</sup>

### 5.1. A tárgyalás nyilvánossága

A tárgyalás a Be. rendelkezése értelmében *nyilvános*. A nyilvánosság kizárására azonban sor kerülhet, ha a bíróság hivatalból vagy indítványra dönt a zárt tárgyalás elrendeléséről.<sup>27</sup> A zárt tárgyalás elrendelésének alapjául szolgáló, taxatív meghatározott indokok mellett a fiatalkorúakra vonatkozó általános szabályozás szerint azonban bármikor van helye a nyilvánosság kizárásának, ha az a fiatalkorú érdekében szükséges.<sup>28</sup> Ezen túl a bíróság elrendelheti a fiatalkorú helyes irányú fejlődésének védelme érdekében, hogy a távollétében tartsák meg a tárgyalás egy részét. Ezek a szabályok a határozással összefüggő bűncselekmények miatt indult eljárásokban nem érvényesülnek. Mindez nem egyeztethető össze a PPJNE 14. cikk 4. pontjában foglalt tétellel és az Egyezmény 40. cikkének korábban hivatkozott rendelkezéseivel, valamint az Iránymutatásnak a magánélet és családi élet védelmét szolgáló előírásaival sem.<sup>29</sup>

<sup>24</sup> Lásd: a Munka Törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény 34. §-a; a kényszer- vagy kötelező munkáról szóló, a Nemzetközi Munkaügyi Konferencia 1930. évi 14. ülészakán elfogadott 29. számú Egyezmény kihirdetéséről szóló 2000. évi XLVIII. törvény 11. cikke; a gyermekmunka legrosszabb formáinak betiltásáról és felszámolására irányuló azonnali lépésekről szóló, a Nemzetközi Munkaügyi Konferencia 1999. évi 87. ülészakán elfogadott 182. számú Egyezmény kihirdetéséről szóló 2001. évi XXVII. törvény.

<sup>25</sup> Egyezmény 40. cikk 3. pont b) alpontja: Az Egyezményben részes államok minden erejükkel azon lesznek, hogy előmozdítsák különleges törvények és eljárások elfogadását, hatóságok és intézmények létrehozását a bűncselekmény elkövetésével gyanúsított, vádolt vagy abban bűnösnek nyilvánított gyermekek számára és különösen minden lehetséges és kívánatos esetben tegyenek intézkedéseket e gyermekek ügyének bírói eljárás mellőzésével való kezelésére, annak fenntartásával, hogy az emberi jogokat és a törvényes biztosítékokat teljes mértékben be kell tartani.

<sup>26</sup> Be. 460. § (1) A tárgyalásról a nyilvánosságot a 237. § (3) bekezdésében meghatározott eseteken kívül is ki kell zárni, ha ez a fiatalkorú érdekében szükséges. (2) A bíróság elrendelheti, hogy a tárgyalásnak azt a részét, amely a fiatalkorú helyes irányú fejlődését károsan befolyásolhatja, a fiatalkorú távollétében tartsák meg. Az így lefolytatott tárgyalás lényegét a tanács elnöke a fiatalkorúval - legkésőbb a tárgyalás berekesztése előtt - ismerteti. (3) A tárgyaláson az ügyész részvétele kötelező. A fiatalkorúak elleni büntetőeljárásban ügyészségi fogalmazó és alügyész a vádat nem képviselheti. 461. § (1) A fiatalkorú vádlott távollétében a tárgyalás a XXV. Fejezet alapján nem tartható meg. (2) A fiatalkorú vádlottal szemben a Be. 279. § (3) bekezdése nem alkalmazható. 462. § (1) A fiatalkorú vádlott elleni ügyben tartott tárgyaláson a vádlott és a tanú kihallgatását a tanács elnöke (egyesbíró) végzi. A vádlotthoz és a tanúhoz a kihallgatást követően az arra jogosultak kérdést intézhetnek. (2) A környezettanulmányt a tárgyaláson ismertetni kell. (3) Az ügyész a javítóintézetű nevelés intézkedés meghatározott mértékére nem tehet indítványt.

<sup>27</sup> Be. 237. § (3) A bíróság hivatalból vagy az ügyész, a vádlott, a védő, a sértett, illetőleg a tanú indítványára a nyilvánosságot az egész tárgyalásról vagy annak egy részéről indokolt határozattal kizárhatja (zárt tárgyalás) a) erkölcsi okból, b) az eljárásban részt vevő kiskorú védelme érdekében, c) az eljárásban részt vevő személyek (V. Fejezet), így különösen a különleges bánásmódot igénylő sértett, továbbá a tanú védelme érdekében, d) a minősített adat védelme végett.

<sup>28</sup> Megjegyezni szükséges, hogy a nyilvánosság kizárása indokainak a fiatalkorú esetében szabályozott tágabb körét elsősorban az teszi szükségessé, hogy bizonyos erkölcsi tényezőknek a büntetőeljárásban megjelenése nehezítheti a fiatalkorú későbbi társadalmi beilleszkedését. A határozással összefüggő bűncselekmények miatt eljárásoknak azonban nyilvánvaló jogpolitikai célja végső soron a terheltek kiutasítása, ezért aligha sorakoztatható fel érv mellett, hogy a fiatalkorú terhelt érdekeinek morális szempontú figyelembe vétele miatt szükséges a nyilvánosság kizárása annak érdekében, hogy később az érintett könnyebben tudjon (re)szocializálódni az európai közösségbe.

<sup>29</sup> PPJNE 14. cikk 4. pont: a fiatalkorú személyek esetében az eljárásnak figyelemmel kell lennie az életkorukra és az átnevelésükhöz fűződő érdekekre

## 5.2. Az ügyészi részvétel

A fiatalkorúak elleni büntetőeljárásban az ügyész részvétele kötelező. A Be. 241. § (1) bek.e alapján ez a határozással összefüggő bűncselekmények miatti büntetőeljárásban ugyancsak alapvető követelmény, mivel az általános szabályok értelmében a tárgyaláson kötelező az ügyész részvétele. Az általános szabályozás alapján azonban – szemben a fiatalkorúakra vonatkozó eljárási rendelkezésekkel – a vádat alügyész, illetve ügyészségi fogalmazó is képviselheti (utóbbi esetében a törvényben meghatározott kivételekkel).<sup>30</sup> A határozással összefüggő bűncselekmények miatt indult büntetőeljárásokban – a fiatalkorúakra vonatkozó fejezet kizárása miatt – ezért a vádképviselést adott esetben, ha az általános feltételeknek megfelel (például, ha a terhelt személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedés alatt nem áll és a cselekménye öt évnél rövidebb időtartamú szabadságvesztéssel büntethető), *nem kizárólag az ügyész láthatja el*. Mindez a jogi helyzet tehát álláspontom szerint ugyancsak indokolatlanul különbséget tesz a más bűncselekmények miatt indított büntetőeljárás és a határozással összefüggésben elkövetett bűncselekmények miatt indult büntetőeljárás fiatalkorú terheltjeit érintő szabályozása között, mindazonáltal önmagában komoly alkotmányossági aggályokat nem vet fel.

## 5.3. A terhelt távolmaradása

A fiatalkorúak elleni „általános büntetőeljárásban” *nincs helye a távollévő terhelttel szembeni eljárási szabályok alkalmazásának*, továbbá annak sem, hogy a fiatalkorú a tárgyalásra történt idézését követően előzetesen bejelentse, hogy nem kíván megjelenni a tárgyaláson és az eljárás így befejezhető. Ennek oka a törvény miniszteri indokolása szerint, hogy a fiatalkorú elkövetőknél elsődleges a törvények tiszteletére irányuló *nevelési cél*, és ehhez képest másodlagosak a büntetési célok. Amennyiben a fiatalkorú terhelt lemondhatna a tárgyaláson való részvételéről, nem érvényesülnének ezek a nevelési elvek, ezért a törvény a fiatalkorú vádlott számára nem teszi lehetővé, hogy szabályszerű idézését követően lemondjon a tárgyaláson való részvételéről.

Ehhez képest a határozással összefüggésben elkövetett bűncselekmények miatti eljárásokban a terhelt ismeretlen helyen tartózkodása szintén *eljárási akadály* (kivéve a másodfokú bírósági eljárást és a bűncselekmény halálos eredményét).<sup>31</sup> E fejezetben ugyanakkor nincsen kizárva azon általános szabály, miszerint a terhelt előzetesen bejelentheti a távolmaradását, ha erre a bíróság az idézésben külön felhívta a figyelmét. Ez a határozással összefüggő bűncselekmények esetében nyilván *nem életszerű*, hiszen jellemzően a tettenérés alapján kerül sor az elkövetők elfogására és őrizetbe vételére, majd az eljárást a lehető legrövidebb időn belül lefolytatja a bíróság.

## 5.4. További kapcsolódó eljárási rendelkezések

A Be. 462. §-a a fiatalkorú vádlott tárgyaláson történő kihallgatásával, a környezettanulmány ismertetésével és a javítóintézeti nevelésre vonatkozó indítvánnyal kapcsolatos további részleteket szabályozza.

---

Egyezmény 40. cikk 1. pont: Az Egyezményben részes államok elismerik a bűncselekmény elkövetésével gyanúsított, vádolt vagy abban bűnösnek nyilvánított gyermeknek olyan bánásmódhoz való jogát, amely előmozdítja a személyiség méltósága és értéke iránti érzékének fejlesztését, erősíti a mások emberi jogai és alapvető szabadságai iránti tiszteletét, és amely figyelembe veszi korát, valamint a társadalomba való beilleszkedése és abban építő jellegű részvétele elősegítésének szükségességét. 2. pont: Ebből a célból, valamint figyelemmel a nemzetközi okmányok erre vonatkozó rendelkezéseire, az Egyezményben részes államok különösen gondoskodnak arról, hogy (...) b) a bűncselekmény elkövetésével gyanúsított gyermeknek legalább az alábbi biztosítékokra legyen joga: (...) (vii) magánéletét teljes mértékben tartsák tiszteletben az eljárás minden szakaszában. Iránymutatás I. rész IV. fejezet A) cím 2. alcím 9. pont: Ha a bírósági vagy bíróságon kívüli eljárásban vagy egyéb beavatkozás során egy gyermeket meghallgatnak vagy vallomást tesz, szükség esetén erre lehetőleg zárt ülésen kell sort keríteni. (...)

<sup>30</sup> Be. 241. § (1) A tárgyaláson az ügyész részvétele kötelező. (2) A járásbíróságon alügyész is képviselheti a vádat. (3) A járásbíróságon ügyészségi fogalmazó is képviselheti a vádat, kivéve, ha a) a bűncselekményre a törvény öt évi vagy ennél súlyosabb szabadságvesztést rendel, b) a vádlottat fogva tartják, c) a vádlott - a beszámítási képességre tekintet nélkül - kóros elmeállapotú.

<sup>31</sup> Be. 542/I. § (1) Az 542/D. §-ban meghatározott bűncselekmények miatt indult büntetőügyben az eljárást meg kell szüntetni, ha a Magyarországon bejelentett lakóhellyel vagy tartózkodási hellyel nem rendelkező terhelt ismeretlen helyen tartózkodik. (2) Az (1) bekezdés nem alkalmazható a) ha az 542/D. §-ban meghatározott bűncselekmény halált okoz, b) a másodfokú bírósági eljárás során.

E rendelkezéseknek a határozással összefüggésben elkövetett bűncselekmények miatt indult eljárásokban többnyire nincs jelentőségük, mert a bíróság az 542/J. §-a értelmében nem tanácsban jár el; a környezettanulmány beszerzésére – az általános szabályok kizárása miatt – jellemzően nem kerül sor az eljárásban; továbbá a javítóintézeti nevelés indítványozásának az ügyek természetéből eredően nincs racionális alapja. Utóbbival kapcsolatban ugyanakkor megjegyzést érdemel, hogy a Btk. szabályai értelmében e bűncselekmények miatt a büntetések és intézkedések az általános szabályok szerint indítványozhatók és szabhatók ki. Ez alapján – bár nyilvánvalóan nem életszerű, de – akár a fiatalkorú javítóintézeti nevelésének elrendeléséről is dönthetne a bíróság. *Mindezek alapján e rendelkezések önálló elemzését nem tartottam szükségesnek.*

## **6. Az eljárás gyorsítása<sup>32</sup>**

### **6.1. A tárgyalásról lemondás**

A Be. kizárja a fiatalkorú terhelt tárgyalásról történő lemondását. Ennek oka, hogy egy ilyen döntés a fiatalkorú részéről komoly megfontolást igényelne, de – figyelemmel az enyhébb megítélés lehetőségére és a büntetési tételek felső határának törvény szerinti alacsonyabb szintjére – a lemondás nem is járna olyan szintű előnyökkel, mint a felnőttkorú terheltekre nézve. *A határozással összefüggő bűncselekmények miatti büntetőeljárások fejezete ellenben döntően az eljárás gyorsítását szolgáló jogintézményekre, azokon belül a tárgyalásról lemondásra és a bíróság elé állításra épül.*

E jogintézmény alkalmazása során a lemondásra vonatkozó döntésre kell figyelemmel lenni. Az a helyzet, hogy ezen eljárásokban nem kizárt a fiatalkorúak esetében is e gyorsító eszköz alkalmazása, jól mutatja, hogy *a határozással összefüggő bűncselekmények miatti büntetőeljárásokra vonatkozó fejezetben a törvény elvi szinten sem kívánt különbséget tenni az elkövetők között az életkori sajátosságaik alapján.* Jelen esetben ezt tovább súlyosítja, hogy egy ilyen tárgyú döntés meghozatalához szükséges garanciák biztosítására sem került sor, hiszen a fiatalkorú – a védőtől eltekintve – adott esetben törvényes képviselő nélkül kénytelen az érdekeit érvényesíteni (vagy amennyiben van törvényes képviselője, annak szerepét e fejezet szabályai ugyancsak nem erősítik). A tárgyalásról lemondás lehetőségének a fiatalkorúak esetében egyaránt történő biztosítása egyrészt megfelel az Egyezmény azon elvárásának, hogy a kiskorú ügye lehetőség szerint a bírói út mellőzésével kerüljön rendezésre, másfelől azonban egy ilyen súlyú joglemondó nyilatkozat megtétele és az erre vonatkozó döntés önálló meghozatala felveti a fent hivatkozott fegyverek egyenlőségének elve, illetve az ugyancsak fent kifejtett azon nemzetközi jogi elvárás sérelmét, hogy a fiatalkorút az életkori sajátosságaira figyelemmel kell kezelni a büntetőeljárásban.

### **6.2. A tárgyalás mellőzése**

*A tárgyalás mellőzését a fiatalkorúak elleni büntetőeljárásokban, továbbá a határozással összefüggő bűncselekmények miatt indult büntetőeljárásokban sem zárja ki a törvény.* A fiatalkorúak esetében ugyanakkor a tárgyalás mellőzésével hozott végzés elleni jogorvoslati jogot (a tárgyalás tartására irányuló kérelem előterjesztését) *a törvény kiterjeszti a fiatalkorú törvényes képviselőjére is.* Tekintettel arra, hogy a tárgyalás mellőzésével hozott végzésnek a határozással összefüggő bűncselekmények miatti büntetőeljárásokban – a gyors eljárás szem előtt tartása mellett – lehet relevanciája, a fiatalkorú törvényes képviselőjét – ideértve az eseti gyámot is – indokolt lenne felruházni a kapcsolódó jogorvoslati jogosultsággal. Álláspontom szerint erre a fent részletezett nemzetközi jogi elvárások egyértelmű iránymutatást adnak.

## **7. Az anyanyelvhasználat kérdése**

E kérdés értelemszerűen nem kizárólag a fiatalkorú terheltekkel szemben indult büntetőeljárásokhoz kapcsolódik, illetve nem képezi önálló részét a Be. XXI. fejezetének, ezért erre e jelentés keretei között csupán érintőlegesen térek ki.

<sup>32</sup> Be. 463. § A XXVI. Fejezet rendelkezései fiatalkorú esetén nem alkalmazhatók.

464. § Az 548. § (1) bekezdésében felsoroltakon kívül tárgyalás tartását kérheti a törvényes képviselő a fiatalkorú hozzájárulása nélkül is.

A miniszter érvelése szerint – illetve a Be. vonatkozó rendelkezéseinek együttes értelmezése alapján – a határozással kapcsolatos bűncselekmények miatt indult büntetőeljárásokban *az általános szabályoknak megfelelően biztosított a terhelt anyanyelvhasználathoz való joga*, ugyanakkor a vádirat, az ítélet és az ügydöntő végzés esetében az általános szabályoktól eltérően a *fordítás mellőzhető*, ha arról a terhelt kifejezetten lemondott.

Mindez felveti a tisztességes eljáráshoz való jog és azon belül a fegyverek egyenlőségének elve vizsgálatának igényét a tekintetben, hogy e dokumentumok tartalmának pontos ismerete milyen jelentőséggel bír a terhelt számára.

A 2012/13/EU irányelv 6. cikke önállóan foglalkozik a terhelt váddal kapcsolatos tájékoztatásának fontosságával, amely keretében többek között kiemeli a vádra vonatkozó részletes tájékoztatási kötelezettséget. Ez ugyan nem jelenti egyúttal az írásbeli tájékoztatás kötelezettségét is – kivéve a fogva lévő terhelt jogairól szóló tájékoztatást –, ugyanakkor arra enged következtetni, hogy *az uniós jogi kontextusban is különös jelentősége van annak, hogy a terhelt megfelelően részletes és pontos információkat kapjon arról, hogy mivel vádolják*.

E tájékoztatás szóbeli tolmácsolás esetében azonban maradandóan és visszakövethetően nem biztosítható. Ezért van jelentősége annak, hogy az érintett írásban a terhelt rendelkezésére áll-e. E szempont pedig elvezet a védekezéshez való jog keretében az iratok megismeréséhez való joghoz.

A védelemhez való joggal és ezen belül a fegyverek egyenlőségével összefüggésben az Alkotmánybíróság kimondta, hogy a tisztességes eljárásnak az egyezmény- és alkotmányszövegekben nem nevesített, de általánosan és nem vitatottan elismert eleme a fegyverek egyenlősége, amely a büntetőeljárásban azt biztosítja, hogy a vádnak és a védelemnek egyenlő esélye és alkalmuk legyen arra, hogy a tény- és jogkérdésekben véleményt formálhasson és állást foglalhasson. A fegyverek egyenlősége nem minden esetben jelenti a vád és a védelem jogosítványainak teljes azonosságát, de mindenképpen megköveteli, hogy a védelem a váddal összevethető súlyú jogosítványokkal rendelkezzen.

*A fegyverek egyenlőségének egyik feltétele, hogy az ügyben releváns adatokat a vád, illetve a terhelt és a védő ugyanolyan teljességben és mélységben ismerhesse meg.* Itt érintkezik a „fair trial” elve a védelemhez való jog hatékonyságának és a védelemre való felkészülés kellő idejének és eszközeinek követelményével. Emellett az Alkotmánybíróság arra is rámutatott, hogy a védelemhez való jog és a fegyverek egyenlősége érvényesüléséhez *szükség van a dokumentumok megismerésére, a belőlük készíthető jegyzetek szabad birtoklására.* Az iratbetekintés ugyanis a pusztán megismerésen túl az irat birtoklását is magába kell, hogy foglalja. A védelemhez való jog és a fegyverek egyenlőségének elve tehát az összes olyan dokumentum birtoklására és szabad használatára vonatkozik, amellyel a vád is így rendelkezik [6/1998. (III. 11.) AB határozat].

Az EJEE 6. cikk (3) bekezdése a tisztességes tárgyaláshoz való jog keretében ugyancsak foglalkozik a fegyverek egyenlőségének jelentőségével. E bekezdés *a), b) és e)* pontja szerint *minden bűncselekménnyel gyanúsított személynek joga van legalább arra, hogy a legrövidebb időn belül tájékoztatásuk olyan nyelven, amelyet megért, és a legrészletesebb módon az ellene felhozott vád természetéről és indokairól; rendelkezzenek a védekezésének előkészítéséhez szükséges idővel és eszközökkel; illetve ingyenes tolmács álljon rendelkezésére, ha nem érti vagy nem beszél a tárgyaláson használt nyelvet.*

Az EJEE 6. cikket érintően az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) az esetjogában arra a következtetésre jutott, hogy *az ingyenes tolmácshoz való jog nem korlátozódik kizárólag a tárgyaláson történő szóbeli tolmácsolásra, hanem az kiterjed az előkészítő eljárásra és az írásbeli fordításra is.*

Természetesen ez nem jelenti egyben azt is, hogy az eljárás valamennyi iratát fordítással kellene ellátni, csupán arra utal, hogy olyan helyzetbe kell hozni a terheltet, hogy megismerhesse az ellene felhozott vádakokat és képes legyen védekezni ellenük. Ehhez pedig a tolmácsolás, fordítás minőségét is garantálni kell. Az EJEB ugyanakkor leszögezte azt is, hogy például *önmagában véve az ítélet írásbeli fordításának hiánya nem vezet a 6. cikk sérelméhez.*<sup>33</sup>

<sup>33</sup> vö. Kamasinski v. Ausztria (1989): 74., 85.



Az EJEB továbbá kifejtette, hogy az EJEE 6. cikk (3) bekezdés a) pontja ugyan nem nevesíti konkrétan, hogy a fordítást írásban szükséges biztosítani, azonban *a vádirat írásbeli fordításának hiányában a védelem gyakorlatilag hátrányba kerülhet a váddal szemben.*<sup>34</sup> Mindazonáltal a vádirati adatoknak a szóban történő lefordítása, tolmácsolása útján is közölhetőek a lényeges adatok, amennyiben a terhelt számára a védekezésére való felkészülés biztosítva van.<sup>35</sup>

Az EJEE 6. cikke szerinti ingyenes tolmácsoláshoz való jogot az EJEB úgy értelmezte, hogy mivel e cikk szövege tolmácsot nevesít, nem pedig fordítót, az *EJEE-nek megfelelő és elegendő megoldást jelenthet, ha a terhelt számára tolmácsot biztosítanak* az eljárásban, feltéve természetesen, hogy ezzel a védekezéséhez való joga érvényesíthető.<sup>36</sup>

Az EJEB értelmezése szerint ugyanis az eljárás tisztességes voltát a teljes eljárás fényében kell megítélni. A 6. cikk (3) bekezdésének a) pontja annak a speciális figyelemnek a szükségességére utal, amelyet a terhelt megvádolásáról szóló értesítésnek kell szentelni. A büncselekmény egyedi körülményei döntő fontosságúak a büntetőeljárásban. Büntető ügyekben a terhelt ellen felhozott vádakkal, s következésképpen a bíróság által az ügyben alkalmazható lehetséges jogi minősítéssel kapcsolatos teljes körű és részletes tájékoztatás nyújtása alapvető fontosságú előfeltétel az eljárás tisztességes voltának biztosításához. Ezzel kapcsolatban azonban az EJEB maga is megjegyezte, hogy a 6. cikk (3) bekezdés a) pontja *nem ír elő semmilyen speciális formális követelményt arra vonatkozóan, hogy a vádlottat milyen módon kell tájékoztatni az ellene felhozott vád természetéről és okáról.* Az EJEB szerint továbbá a 6. cikk (3) bekezdés a) és b) pontja egymással összefügg, és *a vád természetére és okára vonatkozó tájékoztatáshoz való jogot a vádlott védekezésére való felkészüléséhez fűződő jogának a fényében kell megítélni.*<sup>37</sup>

Az EJEB iránymutatásai szerint továbbá *az EJEE 6. cikkében szereplő jogosultságokról lehetőség van lemondani*, feltéve, hogy a lemondás egyértelmű és a következmények teljes tudatában történik.<sup>38</sup> E körben külön kiemelte az EJEB, hogy a tolmáchoz való jog szintén lemondható, ám ezt a döntést kizárólag a terhelt jogosult meghozni.<sup>39</sup>

A nemzetközi gyakorlat tehát arra enged következtetni, hogy *nincs nemzetközi kötelezettség a vádirat, az ítélet és az ügydöntő végzés lefordítására a terhelt lemondó nyilatkozata ellenére.* Célszerű azonban figyelemmel lenni arra, hogy a jogalkotó e három dokumentumot mégis olyan jelentőségűnek értékelte, amely miatt az általános büntetőeljárásokban a fordítástól a terhelt akarata ellenére sem lehet eltekinteni. A határozattal összefüggésben elkövetett büncselekmények miatti büntetőeljárásokban azonban *az általános szabállyal ellentétes szabályozás jut érvényre, amelynek konkrét indoka – a gazdaságossági, gyorsasági szempontokon túl – nem egyértelmű.* Nem világos a miniszteri válasz azon része, amely a 2010/64/EU irányelv 3. cikk (7) bekezdésére olyan rendelkezésként hivatkozik, amely lehetővé teszi, hogy az írásbeli fordítás a lemondástól függetlenül teljes egészében mellőzhető legyen, ha a tisztességes eljárás alapelve nem sérül. *Ezen irányelvi lehetőség hazai büntetőeljárás jogba történő átültetésére ugyanis az általános szabályok között nem került sor.*

## 8. Következtetésem

1. Az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdése az Egyezmény rendelkezéseivel összhangban kötelezettséget teremt az állam számára arra, hogy a gyermekek legfőbb érdekét érvényre juttassa valamennyi jogterületen. A gyermekek speciális, a tisztességes eljáráshoz való jogon túlmutató védelme ezért az alkotmányos illetve nemzetközi jogi standardok alapján a büntetőjogban is érvényesítendő feladat, amelynek megvalósítását a jelenlegi jogszabályi környezetben, a jogalkotó döntése alapján a fiatalkorú terheltekre, valamint a kiskorú tanúkra, sértettekre vonatkozó speciális eljárásjogi szabályok biztosítása szolgálja.

<sup>34</sup> vö. *Hermi v. Italy* (2006): 68.; *Kamasinski v. Austria* (1989): 79.

<sup>35</sup> vö. *Husain v. Italy* (2005.)

<sup>36</sup> vö. *Husain v. Italy* (2005.); *Hermi v. Italy* (2006): 70.

<sup>37</sup> vö. *Dallos Zoltán kontra Magyarország* (2001.): 47.

<sup>38</sup> vö. Az EJEB-nek az EJEE 6. cikkéhez fűzött iránymutatása (2014): 157-158. pont

<sup>39</sup> vö. Az EJEB-nek az EJEE 6. cikkéhez fűzött iránymutatása (2014): 337. pont

A határozással összefüggő bűncselekmények miatt a fiatalkorú terheltekkel szemben indult büntetőeljárások gyors lezárása érdekében azonban a szabályozásból *többnyire kizszorulnak a fenti – az eljárást adott esetben elnyújtó – speciális garanciális szabályok*. A Be. 542/L. §-a ugyanis úgy fogalmaz, hogy az érintett eljárásokban a XXI. fejezet rendelkezései *nem alkalmazhatók*. Ez a szövegezés arra utal, hogy *az eljáró szerveknek még mérlegelési lehetőségük sincs abban a tekintetben, hogy a fiatalkorúakra vonatkozó speciális fejezet bármely szabályát az adott esetben, a fiatalkorú érdekében, opcionálisan mégis alkalmazzák*. (Mindezt a Be. 542/H. §-a azzal igyekezett „kompenzálni”, hogy kizárólag a kényszerintézkedések körében megköveteli a kiskorúak érdekeinek fokozott figyelembe vételét. Ez utóbbi követelményt azonban a jogalkotó az eljárás teljességére nem terjesztette ki, illetve konkrét tartalommal nem töltötte meg.)

Mivel a Be. határozással összefüggő bűncselekmények esetére szabályozott külön eljárásjogi rendelkezéseit – a kényszerintézkedéseknél szereplő célkitűzés kivételével – alapvetően nem a kiskorúak érdekeinek szem előtt tartásával állapították meg, így az Alaptörvény XVI. cikke által előírt alapvető állami gondoskodás és objektív védelmi funkció sem érvényesül teljes mértékben e szabályok körében. Emellett e szabályozási mód alapvetően nem fér össze a nemzetközi gyermekjogi elvárásokkal sem, hiszen az általános szabályoktól eltérően figyelmen kívül hagyja az e speciális elkövetői körbe tartozó kiskorúak érdekeit. *Az eltérő, az életkori sajátosságokra tekintettel kialakított szabályozás hiánya tehát önmagában véve (azaz a hiányzó garanciák konkrét tartalmától függetlenül is) aggályos, és nem áll összhangban az Egyezmény 2., 3. és 40. cikkével, a PPJNE 14. cikk 4. pontjával és az Alaptörvény XVI. cikkével, amelyek a kiskorúakra vonatkozó különös szabályok megalkotására, illetve e körben a diszkrimináció tilalmára szólnak fel.*

2. Az érintett tényállások elkövetői az adott tényállások tartalmából adódóan a gyakorlatban döntően, *szinte kizárólag külföldi, menekült, illetve migráns személyek, akik között fiatalkorúak is megjelennek*. A szabályozás alkalmazása nyomán *épp az ő esetiükben marad el a fiatalkorúakra egyébként más büntetőügyekben alkalmazandó eltérő szabályok érvényesülése*, amely így az Alaptörvény, illetve a nemzetközi emberi jogi standardok által is megkövetelt *diszkrimináció tilalma* tekintetében alapvető garanciális problémát vet fel. Az egyes speciális garanciák között ezért – mivel a jogalkotó a fiatalkorú terheltek tekintetében valamennyi garanciát szükségesnek tartott, emiatt került sor azok kodifikálására – alapjában véve *nem lenne helye súlyozásnak, az alkalmazásukra vonatkozó mérlegelésnek*.

Mindez így van még akkor is, ha – figyelemmel az érintett eljárások lefolytatásának körülményeire, az alapjukat képező speciális élethelyzetre – az egyes garanciák közül némelyek alkalmazása a jogalkalmazók számára nehézséget jelenthet (pl. az életkor közokirati bizonyítása). Ilyen speciális szempontok esetében körültekintő kodifikációs megoldásokra van szükség.

3. Tartalmi szempontból tekintve a fiatalkorú terheltek számára nyújtott speciális garanciákra, a fentiekben részletesen kifejtettek közül kiemelendő probléma többek között, hogy *a kísérő nélküli kiskorúak törvényes képviselője* (eseti gyám) az érintett eljárásokban nincs garántálva. Ez az Egyezmény 3. cikke által megkövetelt azon elvet sérti, amely szerint a gyermek legfőbb érdekét kell szem előtt tartani az eljárásokban. Szükséges felhívni ezzel összefüggésben a figyelmet arra, hogy a kísérő nélküli és gondviselőiktől elszakított gyermekek különböző okokból hagyják el származási országukat.

Menekülésük körülményeitől és okaitól függetlenül azonban van két olyan alapvető jellemző, amely mindegyikükre igaz. Az egyik az, hogy *gyermekek, és ezért elsődlegesen gyermekként kezelendők*. A másik, hogy mivel átmenetileg vagy tartósan kiszakadtak támogató családi környezetükből, idegen nyelvi és kulturális közegbe kerülnek, a kiszolgáltatott helyzetük miatt valamennyi állam részéről különleges védelemre és segítségre jogosultak.<sup>40</sup>

Kifejezetten aggályos továbbá *az előzetes letartóztatás elrendelésének alapjául szolgáló speciális feltétel* – a különös tárgyi súly – megkövetelésének kizárása, amely nem egyeztethető össze az Egyezmény 2. és 37. cikkével, végső soron az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdésével.

<sup>40</sup>[http://www.ajbh.hu/documents/10180/12318/Epsegben\\_es\\_biztonsagban\\_HUN.pdf/df13781b-0932-4b2a-9f47-6056c82ab769](http://www.ajbh.hu/documents/10180/12318/Epsegben_es_biztonsagban_HUN.pdf/df13781b-0932-4b2a-9f47-6056c82ab769)

*Mindezek alapján összességében megállapítom, hogy a Be. a határozással összefüggésben elkövetett bűncselekmények miatti büntetőeljárások szabályozásakor a fiatalkorúakra nézve olyan jogi helyzetet idézett elő a vonatkozó alapvető garanciák indokolatlan mellőzésével, amely az egyenlő bánásmód követelményével, illetve a gyermekek Alaptörvényből és a nemzetközi szabályozásból következő védelemben és gondoskodásban, illetve tisztességes eljárásban való jogával összefüggő visszásságot okoz.*

Szükséges említést tenni mindazonáltal arról is, hogy *folyamatban van az új büntetőeljárásról szóló törvény kodifikációja*, amelynek keretében az előkészített és a közigazgatási egyeztetés keretében rendelkezésekre bocsátott előterjesztés-tervezet véleményezésében részt vettem. A tervezet általam áttekintett szövege a fenti érvelésemet maga is alátámasztja azzal, hogy a határozással kapcsolatos bűncselekmények miatti büntetőeljárások szabály-rendszere a jövőre nézve *már nem zárja ki*, tehát alapjában véve inkorporálja a Be. XXI. fejezetében rögzített speciális előírásokat. *Ezzel a tervezet a jövőre nézve egységesen kötelezővé kívánja tenni a fiatalkorúakra vonatkozó külön eljárási garanciák alkalmazását, amely jogalkotói koncepcióval egyetértek.*

## **Intézkedésem**

A feltárt alkotmányos visszásságok orvoslása és jövőbeni megelőzése érdekében a jelentésben foglalt szempontokra, továbbá a hivatkozott nemzetközi sztenderdekre is figyelemmel az Ajbt. 37. §-a alapján *felkérem az igazságügyi minisztert, hogy – annak ellenére, hogy folyamatban van az új büntetőeljárásról szóló törvény megalkotása, annak tervezete nyomán – fontolja meg a hatályos Be. határozással kapcsolatos bűncselekmények miatti büntetőeljárásokra vonatkozó szabályainak oly módon történő, a fiatalkorú terheltekre vonatkozó eljárási garanciákat beépítő módosítását, amely megfelel az egyenlő bánásmód követelményének, biztosítja a gyermekek alapvető jogait, illetve legfőbb érdekét, figyelemmel az érintett elkövetői kör sérülékeny helyzetét jellemző sajátos körülményekre is.*

Budapest, 2016. október

Székely László sk.