

Ügyszám: **236/A/2008**
Keltetés: **Budapest, 2008.06.30 12:00:00 de.**
Előadó bíró: **Kukorelli István Dr.**
Közlöny információ: **95/2008. (VII. 3.) AB határozat**
Közzétéve a Magyar Közlöny 2008. évi 98. számában
AB közlöny: **XVII. évf. 6. szám**

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

Az Alkotmánybíróság a köztársasági elnöknek az Országgyűlés által elfogadott, de még ki nem hirdetett törvény alkotmányellenességének előzetes vizsgálatára benyújtott indítványa alapján - dr. Kovács Péter és dr. Lévay Miklós alkotmánybírók párhuzamos indokolásával, valamint dr. Kiss László különvéleményével - meghozta a következő

határozatot:

Az Alkotmánybíróság megállapítja: a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény módosításáról szóló, az Országgyűlés 2008. február 18-ai ülésnapján elfogadott törvény alkotmányellenes.

Az Alkotmánybíróság ezt a határozatát a Magyar Közlönyben közzéteszi.

Indokolás

I.

1. Az Országgyűlés 2008. február 18-ai ülésnapján törvényt fogadott el a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény (a továbbiakban: Btk.) módosításáról. Az elfogadott törvény (a továbbiakban: Btkm.) egy új büntetőjogi tényállást állapít meg gyalázkodás címmel. A Btk.-ba beiktatott új tényállás alapján vétség miatt két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő az, aki nagy nyilvánosság előtt a magyar nemzettel, vagy a lakosság egyes csoportjaival, így különösen nemzeti, etnikai, faji, vallási csoporttal kapcsolatban olyan kifejezést használ, vagy híresztel, amely alkalmas arra, hogy a csoport tagjainak becsületét csorbítsa, avagy emberi méltóságát megsértse [181/A. § (1) bekezdés].

Ugyanígy büntetendő az, aki nagy nyilvánosság előtt olyan - különösen önkényuralmi rendszerre vagy eszmére emlékeztető vagy utaló - testmozdulatot tesz, amely alkalmas a magyar nemzet, vagy lakosság egyes csoportjai, így különösen nemzeti, etnikai, faji, vallási csoport tagjai becsületének csorbítására, avagy emberi méltóságának megsértésére [181/A. § (2) bekezdés].

A 181/A. § (3) bekezdés alapján nem büntethető, aki politikai párttal, vagy politikai közszereplést is folytató társadalmi szervezettel kapcsolatban közszerepelésükkel összefüggésben az (1) bekezdésben meghatározott kifejezést használ vagy

híresztel, illetve a (2) bekezdésben meghatározott magatartást tanúsít.

2. A Btkm.-et a köztársasági elnök alkotmányellenesnek tartotta, ezért a törvényt nem írta alá, hanem a 2008. február 29-én kelt indítványában - az Alkotmány 26. § (4) bekezdésében biztosított jogkörében eljárva - az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény (a továbbiakban: Abtv.) 1. § a) pontja, 21. § (1) bekezdés b) pontja és 35. §-a alapján a Btkm. előzetes alkotmányossági vizsgálatát kezdeményezte.

2.1. A köztársasági elnök szerint a Btkm. - célját tekintve - közel áll a 18/2004. (V. 25.) AB határozatban (a továbbiakban: ABh3.) vizsgált és alkotmányellenesnek minősített becsmérlés tényálláshoz. A Btkm. lényegében abban különbözik a becsmérléstől, hogy a gyalázkodás immateriális bűncselekményi tényállás, és a Btk. XII. fejezet III. címében, a szabadság és emberi méltóság elleni bűncselekmények között kapott helyet. Az elkövetési cselekmény akkor büntetendő, ha alkalmas arra, hogy a tényállásban említett csoport tagjainak becsületét csorbítsa, avagy emberi méltóságát megsértse. A tényállás megfogalmazása és immateriális jellege hasonló a Btk. rágalmozás és becsületsértés tényállásaihoz, de amíg e két utóbbi tényállásnak van konkrét sértettje, az új, gyalázkodás elnevezésű tényállás sértettjei egy csoport pontosan meg nem határozható tagjai lehetnek.

A becsmérlés és a gyalázkodás tényállások közötti különbségek ellenére az ABh3. alapján egyértelműen megítélhető a Btkm. alkotmányossága.

Önmagában az, hogy a jogalkotó a gyalázkodás tényállását a Btk. XII. fejezetének III. címében helyezi el, nem elegendő ok arra, hogy az uszítás szintjét el nem érő, becsmérlő tartalmú közlés vagy magatartás esetében a vélemény szabadságot olyan mértékben lehessen korlátozni, mintha egyéni jogsérelemlről volna szó. Ráadásul, a gyalázkodás esetében nem határozható meg olyan konkrét személy, akinek a méltóságát a cselekmény sérteni lenne alkalmas. A sértettek a lakosság egyes csoportjainak tagjai, így különösen a nemzeti, etnikai, faji, vallási csoportok tagjai lehetnek. Az indítvány szerint nem világos, hogy a magyar nemzet tagjai mennyiben lehetnek sértettek, e tekintetben az (1) és (2) bekezdés szövege eltér, és így normavilágossági aggályokat vet fel. A sértésnek a csoporttal kapcsolatosnak kell lennie, és a büntetőeljárás annak megállapítására irányulna, hogy a sértés mennyiben alkalmas az adott csoport pontosan be nem azonosítható tagja becsületének a csorbítására, méltóságának a sérelmére.

A Btkm. tehát nem közvetlenül másik alanyi alapjog, konkrét személyiségi jogsérelem érvényesítését és védelmét szolgálja. Mivel léteznek a szólásszabadságot kevésbé korlátozó, mégis hatékony eszközök a személyiségvédelemre, a Btkm., a súlyos büntetőjogi szankció kilátásba helyezésével az Alkotmány 61. § (1) bekezdésében biztosított szabad véleménynyilvánítás jogát aránytalanul korlátozza.

2.2. A köztársasági elnök indítványa hangsúlyozza azt is, hogy a Btkm. abban az esetben is súlyos alkotmányossági aggályokat vet fel, ha elfogadjuk, hogy személyiségi jogokat véd. A Btkm. alapján ugyanis a nyomozó hatóságok nem

magánindítványra indítványának eljárást, így az új tényállás esetében nem érvényesül megfelelően az Alkotmány 54. § (1) bekezdésének megfelelő sértetti önrendelkezési jog.

2.3. A 181/A. § (3) bekezdés alapján nem volna büntethető, aki politikai párttal, vagy politikai közszereplést is folytató társadalmi szervezettel kapcsolatban közszerepelésükkel összefüggésben az (1) bekezdésben meghatározott kifejezést használ vagy híresztel, illetve a (2) bekezdésben meghatározott magatartást tanúsít. A köztársasági elnök úgy véli, ez a szabály nem szünteti meg a 181/A. § (1) és (2) bekezdésének alkotmányellenességét. A (3) bekezdés nem fedi le a kommunikációs alapjogok területét, így számos vonatkozásban az alkotmányellenesség továbbra is fennáll. A véleményszabadság ugyanis nemcsak a közügyek megvitatását biztosítja, hanem az egyén önkifejezését, személyiségének szabad kibontakoztatását is. A Btkm. alapján a büntetőjogi korlátozás ez utóbbira is kiterjedne.

Ráadásul a 181/A. § (3) bekezdése a közügyek megvitatását leszűkíti a politikai pártok és politikai közszereplést folytató társadalmi szervezetek, valamint ezek tagjai közszereplésére. A meghatározás továbbá kizárja az Országgyűlés, a köztársasági elnök, a kormány, a bíróságok, a rendőrség, tehát a közhatalmi szervek, valamint az egyesületek, a média és az egyházak működése feletti nyilvános diskurzust is a közügyek megvitatásából.

II.

1. Az Alkotmánybíróság az indítvány elbírálásakor az Alkotmány alábbi rendelkezéseit vette alapul:

„2. § (1) A Magyar Köztársaság független, demokratikus jogállam.”

8. § „(1) A Magyar Köztársaság elismeri az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait, ezek tiszteletben tartása és védelme az állam elsőrendű kötelessége.

(2) A Magyar Köztársaságban az alapvető jogokra és kötelességekre vonatkozó szabályokat törvény állapítja meg, alapvető jog lényeges tartalmát azonban nem korlátozhatja.”

„54. § (1) A Magyar Köztársaságban minden embernek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz, amelytől senkit nem lehet önkényesen megfosztani.”

„61. § (1) A Magyar Köztársaságban mindenkinek joga van a szabad véleménynyilvánításra, továbbá arra, hogy a közérdekű adatokat megismerje, illetőleg terjessze.”

2. A köztársasági elnöki indítvánnyal támadott Btkm. a következőképpen rendelkezik:

„A Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény 181/A. §-ának beiktatása:

1. §

Gyalázkodás

181/A. § (1) Aki nagy nyilvánosság előtt a magyar nemzettel, vagy a lakosság egyes csoportjaival, így különösen nemzeti, etnikai, faji, vallási csoporttal kapcsolatban olyan kifejezést

használ, vagy híresztel, amely alkalmas arra, hogy a csoport tagjainak becsületét csorbítsa, avagy emberi méltóságát megsértse, vétséget követ el és két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) Az (1) bekezdés szerint büntetendő, aki nagy nyilvánosság előtt olyan - különösen önkényuralmi rendszerre vagy eszmére emlékeztető vagy utaló - testmozdulatot tesz, amely alkalmas a magyar nemzet, vagy lakosság egyes csoportjai, így különösen nemzeti, etnikai, faji, vallási csoport tagjai becsületének csorbítására, avagy emberi méltóságának megsértésére.

(3) Nem büntetendő, aki politikai párttal, vagy politikai közszereplést is folytató társadalmi szervezettel kapcsolatban közszerepelésükkel összefüggésben

a) olyan kifejezést használ, vagy híresztel, amely alkalmas arra, hogy a lakosság e csoportjához tartozó tagok becsületét, vagy emberi méltóságát megsértse,

b) a (2) bekezdésben meghatározott magatartást tanúsít.

2. § Ez a törvény 2007. június 1. napján lép hatályba.”

III.

1. A köztársasági elnök indítványa a Btkm.-et elsődlegesen az Alkotmány 61. § (1) bekezdése alapján tartotta alkotmányellenesnek. Az Alkotmánybíróság ezért mindenekelőtt azt vizsgálta, hogy a gyalázkodó kifejezés használata, híresztelése, illetve a gyalázkodó testmozdulat kriminalizálása alkotmány sértő módon korlátozza-e a szabad véleménynyilvánítást. Ennek során azonban különös tekintettel volt arra, hogy büntetőjogi tényállás alkotmányosságáról kellett döntenie. A büntetőjogi beavatkozás alkotmányossága ugyanis az Alkotmány 2. § (1) bekezdéséből következő alkotmányos büntetőjog elve, valamint a 8. § (2) bekezdéséből származó alapjog-korlátozási feltételek alapján ítélt meg. Az alkotmányos büntetőjog szempontjából az Alkotmány 8. § (1) és (2) bekezdése az az alaprendelkezés, amely a jogállamiság általános normatív tartalmán túl védi az egyént a büntetőjogi eszközöknek az állam általi önkényes felhasználása ellen.

Az Alkotmány 2. § (1) bekezdése, továbbá a 8. § (1) és (2) bekezdése alapján a törvényalkotó köteles az alkotmányos büntetőjog formai és tartalmi követelményeit érvényesíteni, amikor a társadalomra veszélyes magatartások köréből kiválasztja azokat, amelyek ellen a legsúlyosabb felelősségi rendszer, a büntetőjog eszközeivel kíván fellépni.

„Az alkotmányos büntetőjog követelményei szerint a büntetőjogi szankció kilátásba helyezésével tilalmazott magatartást leíró diszpozíciónak határozottnak, körülhatároltnak, világosan megfogalmazottnak kell lennie. Alkotmányossági követelmény a védett jogtárgyra és az elkövetési magatartásra vonatkozó törvényhozói akarat világos kifejezésre juttatása. Egyértelmű üzenetet kell tartalmaznia, hogy az egyén mikor követ el büntetőjogilag szankcionált jogsértést. Ugyanakkor korlátoznia kell az önkényes jogértelmezés lehetőségét a jogalkalmazók részéről.” [először: 30/1992. (V. 26.) AB határozat (a továbbiakban: Abh1.), ABH 1992, 167, 176.; 12/1999. (V. 21.) AB határozat (a továbbiakban: Abh2.), ABH 1999, 106, 110-111.]

Az Alkotmánybíróságnak tehát jelen ügyben is vizsgálnia kell, hogy a Btkm. a büntetendő magatartások körét nem túl szélesen jelölte-e ki, és a büntetőjogi tényállás elég határozott-e. Különösen indokolt ez azért, mert a Btkm. a szabad véleménynyilvánítás alapjogát korlátozó szabályt tartalmaz.

2.1. Az Alkotmánybíróság már több határozatában elismerte, hogy a véleménynyilvánítás szabadsága a személyiség szabad kibontakoztatása és a politikai közösség demokratikus működése szempontjából is kulcsfontosságú. Az Alkotmány 61. §-a alapján maga „a véleménynyilvánítás lehetősége és ténye védett, annak tartalmára tekintet nélkül”, e rendelkezés „nem bizonyos eszmék, tények és vélemények tekintetében biztosítja csupán a szabad véleménynyilvánítást, hanem magát a véleménynyilvánítás lehetőségét részesíti védelemben” [először: Abh1., ABH 1992, 167, 179., legutóbb 75/2008. (V. 29.) AB határozat, MK 2008/80., 4889, 4897.].

Ez arra vezethető vissza, hogy a politikai közösség tagjainak alapjogi jogegyenlőségéből következően az Alkotmány alapján minden személyt egyenlően megillet a szólás joga, a demokratikus kommunikáció során tehát mindenki véleménye megjelenhet [Abh3., ABH 2004, 303, 308.]. Az alapjogi védelem ezért nem tagadható meg pusztán azon az alapon, hogy az elhangzottak mások érdekét, szemléletét, érzékenységét sértik, vagy azok egyes személyekre nézve bántóak, lealacsonyítóak. A szólásszabadság korlátozását nem alapozhatja meg a szélsőséges álláspont tartalma, kizárólag annak közvetlen, belátható következménye. Az Alkotmánybíróság az Abh1.-ben, a Abh2.-ben és az Abh3.-ban ilyen megfontolások alapján tartotta alkotmányosnak az erőszakcselekmény nyilvánvaló, közvetlen veszélyével és az egyéni jogok sérelmével fenyegető cselekmények (gyűlöletre uszítás) büntetőjogi szankcionálását.

2.2. A véleménynyilvánító nemcsak szavakkal, hanem például képek, szimbólumok használatával, valamely ruhadarab viselésével is megoszthatja gondolatait a környezetével. A 13/2000. (V 12.) AB határozat és a 14/2000. (V. 12.) AB határozat alapján a jelképhasználat politikai véleménynyilvánítás, amelyet az Alkotmány 61. § (1) bekezdése védelemben részesít (ABH 2000, 56, 66.; ABH 2000, 83, 89.). E döntések csupán a szimbolikus beszéd egy-egy speciális, jól körülhatárolható formájától: a nemzeti jelképek megsértésétől és az önkényuralmi jelképek nem ismeretterjesztő, oktatási, tudományos, művészeti vagy tájékoztatási célú használatától tagadták meg az alkotmányos védelmet.

Az önkényuralmi rendszerre, eszmére emlékeztető vagy utaló testmozdulat szimbolikus beszéd. Ezért az arra vonatkozó büntetőjogi tényállás alkotmányosságát az Alkotmánybíróság az Alkotmány 61. § (1) bekezdés alapján ítéli meg.

3. Az Alkotmánybíróság a következőkben azt vizsgálta, hogy az Alkotmány 61. § (1) bekezdését korlátozó Btkm. kellően határozott és szűkre szabott-e.

3.1. Az Abh1.-ben vizsgált gyalázkodás esetében az elkövetési magatartás a sértő vagy lealacsonyító kifejezések használata, illetve ilyen cselekmény elkövetése volt. Az Abh2. a gyűlölet

keltésére alkalmas egyéb cselekmény elkövetése, az Abh3. pedig a sértő, lealacsonyító kifejezések használata (becsmérlés), illetve az ilyen cselekmény elkövetése, a megvetés kifejezésre juttatása (megalázás) elkövetési magatartásokat vizsgálta. Az Alkotmánybíróság mindhárom esetben az Alkotmány 61. § (1) bekezdésével ellentétesnek nyilvánította a szólásszabadsághoz tartozó cselekmények miatti büntetőjogi felelősségre vonást.

A Btk.-ba most beiktatott 181/A. § (1) bekezdés valamely csoporttag becsületének csorbítására, emberi méltóságának megsértésére alkalmas kifejezés használatát, híresztelését büntetné. A (2) bekezdés pedig különösen az önkényuralmi rendszerre, eszmére emlékeztető vagy utaló, becsületcsorbításra, illetve az emberi méltóság megsértésére alkalmas testmozdulatot szankcionálná. Vagyis a bűncselekmény abban az esetben is megvalósulna, ha az elkövetési magatartások alkalmatlanok volnának a köznyugalom megzavarására, és akkor is, ha a kifejezés vagy testmozdulat a körülmények folytán nem járna annak veszélyével sem, hogy az egyéni jogokon sérelem esne.

Ráadásul, a „különösen önkényuralmi rendszerre vagy eszmére emlékeztető vagy utaló testmozdulat” végzését mint elkövetési magatartást a jogalkotó nem határozta meg kellően pontosan. Annak megítélése, hogy valamely testmozdulat kit mire emlékeztet, vagy mire utal, egyéenként változik. A 181/A. § (2) bekezdés alkalmazását e rendkívül szubjektív tényállási elem önkényessé teheti. Emellett a jogalanyok számára sem világos, hogy pontosan melyek azok a magatartások, amelyek miatt az elkövető büntetőjogi felelősségre vonása várható.

Az Alkotmánybíróság a korábbi határozataival összhangban jelen határozatában is úgy ítéli meg, hogy a gyalázkodás tényállásába foglalt magatartások alkotmányosan nem büntethetők. Gyalázkodó kifejezések használata, híresztelése és az ilyen testmozdulat végzése önmagában nem jár az erőszak közvetlenül jelen lévő, világos veszélyével, és egyéni jogok sérelmével sem fenyeget.

3.2. A gyalázkodás tényállás szövegéből világosan kiolvasható, hogy a bűncselekmény sértettjei nem konkrét személyek, hanem egy csoport pontosan meg nem határozható tagjai.

A gyalázkodás immateriális veszélyeztető vétség, amely esetében a jogsértő eredmény és a közvetlen veszélyhelyzet nem tényállási elem. A bűncselekmény megállapításához nincs szükség arra, hogy az elkövető magatartása eredményeképpen konkrét személy becsülete, emberi méltósága sérüljön. Elegendő, ha a használt kifejezés vagy testmozdulat elvileg alkalmas arra, hogy az érintett csoport valamely általában vett tagjának becsületét csorbítsa, emberi méltóságát megsértse.

Az Abh3.-ban vizsgált becsmérlés materiális bűncselekmény, amely tényállási elemként követeli meg az emberi méltóság sérelmét. „Önmagában azonban az emberi méltósághoz való jog sérelme kitétel sem teszi elkerülhetetlenül szükségessé a speciális büntetőjogi tényállást” (ABH 2004, 318.). Még kevésbé áll tehát összhangban az Alkotmány 61. § (1) bekezdésével a most vizsgált gyalázkodás, ahol a büntetőjogi tényállásba foglalt 'sérelem' csupán feltételezés, konkrét személy

meghatározott jogának ténylegesen bekövetkező sérelme vagy annak közvetlen veszélye nem tényállási elem.

3.3. A Btkm. alapján nem világos, hogy a lakosság egyes csoportjainak pontosan meg nem határozható tagjain kívül kik tartoznak a sértetti körbe. A 181/A. § (1) bekezdés büntetendővé teszi a magyar nemzettel kapcsolatos olyan kifejezés használatát, híresztelését, amely alkalmas arra, hogy valamely csoport vagy a magyar nemzet tagjainak becsületét csorbítsa, avagy emberi méltóságát megsértse. Ezzel szemben a 181/A. § (2) bekezdésből az olvasható ki, hogy büntetendő volna a magyar nemzet becsületének csorbítására, emberi méltóságának megsértésére alkalmas testmozdulat. A becsület és a méltóság az emberi minőséghez tapad. A 181/A. § (2) bekezdése értelmetlen, és az (1) bekezdésnek ellentmondóan szabályoz, ezért nem felel meg az alkotmányos büntetőjog azon követelményének, hogy a tilalmazott magatartást leíró diszpozíciónak határozottnak, körülhatároltnak, világosan megfogalmazottnak kell lennie.

3.4. A Btkm. védendő jogi tárgyként nem a köznyugalom, a társadalmi béke fenntartását jelöli meg. Az Abh3.-ban vizsgált becsmérléshez képest a gyalázkodás tényállás a Btk. személyek elleni bűncselekmények fejezetében, a szabadság és emberi méltóság elleni bűncselekmények cím alatt kapott helyet. Nem csak ez a tény, a tényállás szövege is jelzi, hogy az közvetlenül az Alkotmány 54. § (1) bekezdésében garantált emberi méltóság alapjoga, illetve az abból fakadó személyiségi jogok, különösen a becsület védelmére irányul.

Az Alkotmány 54. § (1) bekezdésében biztosított emberi méltósághoz való jog csupán az emberi státusz meghatározójaként, az emberi léttel együtt fennálló egységben abszolút és korlátozhatatlan [22/2003. (IV. 28.) AB határozat, ABH 2003, 235, 260.]. „[A]z abszolút jellegű lényeges tartalmat a minden ember egyenlő méltósága testesíti meg” [35/1995. (VI. 2.) AB határozat, ABH 1995, 163, 166.]. Az emberi méltósághoz való jog azonban más jogok forrásaként is megjelenik. Az önrendelkezési jog, a magánszféra vagy a jó hírnév joga, illetve a becsületvédelem az emberi méltósághoz való jogból fakad, de azzal nem azonos.

A törvénymódosítás azt próbálja biztosítani, hogy a gyalázkodó kijelentések és testmozdulatok abban az esetben is szankcionálhatók legyenek, ha a sértettek személye nem állapítható meg. A Btkm. ezáltal azonban nemcsak a konkrét személyek becsületét, méltóságát sértő magatartásokat büntetné, hanem a gyűlöletbeszéd minden formáját, az általánosításokat tartalmazó rasszista kijelentéseket is, amelyek esetében az „érintettek” vagy a magukat „érintettnek” vallók nincsenek rákényszerítve arra, hogy bekapcsolódjanak a gyűlölködők közötti kommunikációba, hogy azt végigkövessék, s hogy az egyes sajtótermékekben szembesüljenek a gyűlölködő nézetekkel. Az persze elkerülhetetlen, hogy az érintett csoporthoz tartozó személy tudomást szerezzen arról, léteznek olyan személyek, akik arról a csoportról, amelyhez ő tartozik, vagy amelyhez őt

a külvilág besorolja, megvetéssel, gyűlölettel viseltetnek, és ennek hangot is adnak. Az alkotmányos demokrácia azonban nem fojtja el a szélsőséges hangokat pusztán azok tartalma miatt. Demokratikus társadalomban ugyanis az ilyen általánosító rasszista beszéd nem tud változtatni azon a tényen, hogy az állam szempontjából minden polgár egyenlően értékes és az alapjogokkal egyenlően rendelkező személy.

A Btkm. jelen formájában az ilyen, általánosításokat tartalmazó beszédet is büntetné. Nem tényállási elem ugyanis, hogy a támadott csoporthoz tartozó személyek bármely módon részesei legyenek e kommunikációnak: a rasszista kijelentéseket meghallgassák, figyelemmel kövessék, azzal más módon kapcsolatba kerüljenek.

Pedig ezek azok az esetek, amikor a véleménynyilvánítás nemcsak egyes személyek érzékenységét, méltóságérzetét, hanem alkotmányos jogát is sérti. Például, ha az elkövető oly módon nyilvánítja ki szélsőséges politikai meggyőződését, hogy a sértett csoporthoz tartozó személy kénytelen azt megfélemlítve végighallgatni, és nincs módja kitérni a közlés elől [„foglyul ejtett közönség” 14/2000. (V. 12.) AB határozat, ABH 2000, 83, 108.; 75/2008. (V. 29.) AB határozat, MK 2008/80., 4889, 4901.]. Ebben az esetben konkrét személy arra vonatkozó joga érdemes a védelemre, hogy a neki nem tetsző, adott esetben az őt sértő véleményt meghallgassa, vagy más módon vegyen róla tudomást.

Az Abh1.-ben az Alkotmánybíróság nyitva hagyta annak lehetőségét, hogy a törvényhozó a közösségek méltóságának védelméről a gyűlöletre uszítás tényállásán túlmenő büntetőjogi eszközökkel gondoskodik (ABH 1992, 167, 181.). Az Abh1. azonban arra is utalt, hogy a csoporthoz tartozók becsülete, méltósága érdemes a védelemre (ABH 1992, 167, 179.). A jog alanya tehát az egyén, ő léphet fel becsületének, méltóságának védelmében. Nem magának a közösségnek, mint meghatározatlan személyek összességének vagy a tagoktól elváló szervezetnek van méltósága, hanem a közösséget alkotó egyének emberi méltósághoz való alanyi joga érdemes a védelemre. Ezt az értelmezést támogatja az Alkotmány 54. § (1) bekezdésének szövege, amely szerint minden embernek veleszületett joga van az élethez és az emberi méltósághoz.

A személyek nemcsak az állampolgárok közösségéhez, hanem e körnél szűkebb csoporthoz, közösséghez is tartoznak. Az egyént e csoporthoz tartozására tekintettel is érheti olyan súlyú és intenzitású jogsérelem, amelynek orvoslására indokolt lehet akár a büntetőjog eszközeit is igénybe venni.

A Btkm. viszont nem korlátozza a büntetőjogi szankció alkalmazását azokra a súlyos esetekre, amikor a véleményközlés mások alkotmányos jogát sérti. Bár a Btkm. a becsület és az emberi méltóság fogalmakat használja, a szabad véleménynyilvánításhoz való joggal szemben nem áll olyan alkotmányos jog, amelynek védelmét a bevezetendő tényállás el tudná látni.

4. Az Alkotmány 8. § (1) bekezdésének megfelelően az állam elsőrendű kötelessége az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogainak tiszteletben tartása és

védelve. Ez az alkotmányos parancs a gyűlöletbeszédet érintően különböző kötelezettséget ró a jogalkotókra, a jogalkalmazókra, a közhatalmat gyakorlóokra és a politikai élet alakítóira.

4.1. Az Alkotmány 8. § (1) bekezdéséből következően a törvényhozónak meg kell alkotnia azokat a jogszabályokat, amelyek lehetővé teszik a társadalmi együttélést megnehezítő és egyúttal jogsérelemmel járó gyalázkodó, becsmérő közlésekkel szembeni fellépést. Eközben azonban figyelemmel kell lennie a szabad véleménynyilvánítás jogára.

A gyűlöletbeszéd fogalma igen sokrétű. Magába foglalja többek között a Btk. által a közösség elleni izgatásnak nevezett cselekményeket, az önkényuralmi jelképek használatát, a konkrét személyekkel szembeni gyűlölködő rágalmozást, becsületsértést és a „mindenkihez” szóló, általánosító, rasszista kijelentések közlését.

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlata is különbséget tesz a gyűlöletbeszéd fogalmába tartozó cselekmények között. A Bíróság elfogadja, hogy egyes tagállamok szankcionálják a történelmi tények, elsősorban a népiirtás tényének tagadását, megkérdőjelezését, jelentőségének kisebbítését. Ezért az Emberi jogok európai egyezményének 10. cikke alapján nem marasztalta el az Egyezményben részes államokat a holokauszt megtörténtét tagadó könyv [Garudy v. France], a megsemmisítő táborok létét kétségbe vonó kötet [Remer v. Germany] vagy a haláltáborok létezését szisztematikusan tagadó folyóirat [Walendy v. Germany] elleni fellépés miatt.

A Bíróság szerint azonban az Egyezmény 10. cikkének védelme kiterjed a háborús bűnösök kedvező színben való feltüntetésére [Lehideux and Isorni v. France] és a gyűlölködő kijelentésekre mindaddig, amíg azok nem alkalmasak erőszak szítására [Sürek and Özdemir v. Turkey, Karatas v. Turkey].

Egyes európai országok az Egyezmény gyakorlatához igazodva szankcionálják, ha valaki tudatosan tagadja, kisebbíti, igazolni próbálja vagy helyesli a II. világháborúban történt népiirtást. Ilyen például a belga „Moreaux-törvény”, a svájci Btk. 261bis. §, a francia Loi Gayssot és a német § 130 (3) StGB. A gyűlöletbeszéd egyéb formáinak büntetendővé nyilvánításához a brit jogszabály a gyűlölet szításának szándékát követeli meg, és azt szankcionálja, ha a közlés, körülményei miatt nagy valószínűséggel gyűlöletet gerjeszt (Public Order Act 1986, s. 17.). A német büntető törvénykönyv a gyűlöletre izgatást, az erőszakra, hatalmaskodásra való felhívást, az emberi méltóságot sértő inzultálást, megvetést, gyalázást bünteti. (§ 130 StGB). Az általánosítások, a „mindenkihez” szóló gyűlölködő kijelentések azonban még a német alkotmánybírósági gyakorlat alapján is a szabad véleménynyilvánítás jogába tartozó közlések [BverfGE 93, 266 (1995)].

Európában ma sem ismeretlen jelenség az idegengyűlölet, és néhol terjed a bevándorlókkal szembeni ellenségeskedés, sok esetben erőszak. Ezt felismerve az Európai Unió a tagállami jogi előírások harmonizálását szolgáló kerethatározat elfogadását tervezi, amely a rasszista és az idegengyűlölettel

kapcsolatos bűncselekmények visszaszorítását célozza. A kerethatározat-tervezet büntetőjogilag szankcionálandónak tekinti a népirtás, az emberiség elleni vagy háborús bűncselekmény nyilvánosság előtti védelmezését, tagadását, annak erőszakra vagy gyűlöletre uszító módon történő banalizálását. Ezen túl, az 1. cikk alapján a tagállamok arra vállalnának kötelezettséget, hogy büntetendővé nyilvánítják a faji, bőrszín szerinti, vallási, származás szerinti, nemzeti vagy etnikai hovatartozás alapján meghatározott személyek csoportjával vagy a csoporthoz tartozó személyekkel szembeni nyilvánosság előtti erőszakra vagy gyűlöletre uszítást. A kerethatározat-tervezet 7. cikk második bekezdése szerint azonban a kerethatározat nem kötelezi a tagállamokat olyan intézkedések meghozatalára, melyek ellentétesek a tagállamoknak a véleménynyilvánítási és az egyesülési szabadságra vonatkozó alkotmányos elveivel. E nemzetközi dokumentum sem kötelezné tehát a törvényhozót az alkotmányos lehetőségeken túlmenő intézkedésekre.

Az Alkotmánybíróság ismételten hangsúlyozza, hogy a jogalkotó a Magyarországot kötelező minden nemzetközi szerződés, így például az Egyezmény 10. cikkéből, a Polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmányának 20. cikk 2. pontjából és a faji megkülönböztetés valamennyi formájának kiküszöböléséről New York-ban, 1965. december 21-én elfogadott nemzetközi egyezmény 4. pontjából következő kötelezettségeinek is az Alkotmány rendelkezéseinek megfelelően köteles eleget tenni [Abh3., 2004, 303, 304.].

A büntetőjog jelenleg biztosít eszközöket arra az esetre, ha a rasszista kijelentés az elhangzás körülményei folytán erőszak közvetlenül jelen lévő, világos veszélyével, és egyéni jogok sérelmével fenyeget. Az uszító beszéd és az erőszakos tett ma sem maradhat büntetlenül.

Ha konkrét személy becsületét valamely csoporthoz vagy közösséghez tartozása miatt éri sérelem, becsülete védelmében a Btk. 179. §-a és 180. §-a alapján magánindítvánnyal kezdeményezhet eljárást. Abban az esetben pedig, ha a rasszista beszéd az elhangzás körülményei folytán erőszakcselekmény veszélyével, egyéni jogok sérelmével fenyeget, és a jogsérelem a személyek pontosan meg nem határozható, nagyobb csoportját érinti, az elkövető a Btk. 269. §-a alapján, közösség elleni izgatás miatt felelősségre vonható. Emellett, a Btk. 174/B. §-a büntetni rendeli a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagjának bántalmazását és arra kényszerítését, hogy valamit tegyen, ne tegyen vagy eltűnjön. A törvényhozó, ha úgy ítéli meg, hogy biztosítania kell a jog védelmét abban az esetben is, ha jogsérelem az egyént valamely csoporthoz tartozására tekintettel éri, az Alkotmány 61. § (1) bekezdésében biztosított szabad véleménynyilvánítást tiszteletben tartva fogalmazhat meg az alkotmányos büntetőjog követelményeinek megfelelő büntető tényállást.

Az Alkotmánybíróság hangsúlyozza, hogy a büntetőjog eszközei mellett a személyiségi jogaiban sértett személy a Ptk. alapján polgári jogi igényvel léphet fel, az egyenlő bánásmód követelményének a megsértése (hátrányos megkülönböztetés, zaklatás, jogellenes elkülönítés, megtorlás) pedig

megalapozhatja az egyéni és közérdekű jogérvényesítést (az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény).

4.2. A jogalkotás mellett fontos szerep jut a jogalkalmazásnak. Az Alkotmány 8. § (1) bekezdéséből következően a jogalkalmazók kötelessége a jogrendszer meglévő normáinak, így például a Btk. 269. §-ának és 269/B. §-ának az alkalmazása. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint nem elégséges indok a jogalkotásra, hogy a Btk. alapján egyébként büntetendő cselekmények elkövetőinek felelősségre vonása bizonyos esetekben elmarad.

4.3. Végül az Alkotmánybíróság hangsúlyozza: a közélet állapotától is függ, hogy a lakosság egyes csoportjaival szembeni véleménynyilvánítás milyen hatást gyakorol a megsértett közösséghez tartozókra. A közhatalom gyakorlóinak az Alkotmány 8. § (1) bekezdéséből származó kötelessége, hogy az egyenlő emberi méltóságot tiszteletben tartva és védelmezve folytassák tevékenységüket. Ez a kötelezettség nemcsak az egyes hatáskörök gyakorlására vonatkozik, hanem irányadó minden közéleti megnyilatkozásra.

Ha a politikai élet alakítói elkötelezettek az Alkotmány alapértékei mellett, és következetesen megnyilvánulnak a kirekesztő nézetekkel szemben, akkor kifejezésre juttatják, hogy a megsértett csoportokhoz tartozók megfelelő támogatást és védelmet kapnak a politikai közösségtől. Ilyen környezetben a gyűlölet, a megvetés és az ellenérzés hangjai elszigetelődnek, jelentéktelenné válnak és nem képesek jogsérelmet okozni.

5. Az Alkotmánybíróság szerint a Btk. 181/A. § (1) és (2) bekezdésének alkotmányellenességét nem szünteti meg a (3) bekezdésbe foglalt büntethetőséget kizáró ok.

A 181/A. § (3) bekezdés alapján nem büntethető, ha valaki a gyalázkodó kijelentést vagy testmozdulatot politikai párttal vagy politikai közszereplést is folytató társadalmi szervezettel kapcsolatban közszereplésükkel összefüggésben valósítja meg.

Ahogy azt az Alkotmánybíróság jelen határozat III.2. pontjában is hangsúlyozta, az Alkotmány 61. § (1) bekezdése a véleménykifejezés folyamatát részesíti védelemben. A 181/A. § (3) bekezdés önmagában nem teszi alkotmányossá a 181/A. § (1) és (2) bekezdését, mert az csupán szűk körben, a politikai pártot és a politikai közszereplést folytató társadalmi szervezetet érintő gyalázkodó kijelentések esetében biztosít büntetlenséget a megszólalók számára. A Btkm. akkor volna összhangban az Alkotmány 61. § (1) bekezdésével, ha a (3) bekezdés a véleményszabadságba tartozó minden cselekmény esetében kizárná a büntethetőséget. Ez viszont azzal járna, hogy a Btkm. egésze értelmét vesztené.

Mindezek alapján az Alkotmánybíróság – az Abtv. 35. § (1) és (2) bekezdéseinek megfelelően eljárva – megállapította, hogy a Btkm. tág szabályozása aránytalanul korlátozza az Alkotmány 61. § (1) bekezdésében biztosított szabad véleménynyilvánítás jogát, és a Btkm. szövegezése nem felel meg az Alkotmány 2. §

(1) bekezdésből és a 8. § (1) és (2) bekezdésből következő alkotmányos büntetőjog határozottságot, egyértelműséget és az önkényes jogalkalmazás lehetőségét kizáró követelményének.

6. A köztársasági elnök indítványa alapján a 181/A. § akkor is súlyos alkotmányossági aggályokat vet fel, ha elfogadjuk, hogy - bizonyos körben - személyiségi jogokat védhet. Ebben az esetben ugyanis ellentétes az Alkotmány 54. § (1) bekezdésével, mert nem biztosítja a sértett önrendelkezési jogát.

Az alkotmánybírószági gyakorlat alapján az emberi méltósághoz való alapjog magában foglalja az önrendelkezés szabadságát, amelynek „fontos tartalmi eleme - egyebek között - az egyén joga arra, hogy az igény állapotába került alanyi jogait a különböző állami szervek, így a bíróság előtt is érvényesítse. Az önrendelkezési jog azonban, mint az általános cselekvési szabadsághoz való jog, a jogérvényesítéstől való tartózkodás, a nem cselekvés jogát is magában foglalja.” [1/1994. (I. 7.) AB határozat, ABH 1994, 29, 35-36.; 20/1997. (III. 12.) AB határozat, ABH 1997, 85, 91.; 10/2001. (IV. 12.) AB határozat, ABH 2001, 123, 146.; 928/B/2000. AB határozat, ABH 2006, 1337, 1339.]

Az Alkotmánybírószág a perbeli önrendelkezés érvényesülését többnyire a polgári jogérvényesítés körében vizsgálta, s a polgári eljárások lényege, hogy az egyenrangú és mellérendelt pozícióban lévő felek az ügy urai, ezért ezekben az eljárásokban a rendelkezési jog széles körben érvényesül.

A büntetőeljárásokban ezzel szemben, főszabály szerint, nem érvényesül a sértett rendelkezési joga. A magánindítványra üldözendő bűncselekmények kivételével a sértett akarata ellenére is megindítható az eljárás.

A bűncselekmény sértettjének az elkövető megbüntetésével kapcsolatos kívánsága a büntető igény érvényesítésében csak korlátozott mértékben játszik szerepet, mert a bűncselekmények a jogrend sérelmét jelentik, ezért büntető igénnyel az állam lép fel. Kivételes esetben, elsősorban a sértett kimélete miatt törvény a sértettet feljogosítja annak eldöntésére, kívánja-e az elkövető megbüntetését. Ilyenkor a sértett erre irányuló szándéka nélkül a büntetőeljárást nem lehet megindítani, a már megindult büntetőeljárást pedig meg kell szüntetni. A törvényalkotó további döntése, hogy a magánindítványra büntetendő bűncselekmények esetében, büntetőpolitikai megfontolásokból a vád képviselőjét is rábízta-e a sértettre magánvádas eljárásban, vagy pedig a magánindítvány előterjesztése után az eljárás hivatalból, közvádra folytatódik. [40/1993. (VI. 30.) AB határozat, ABH 1993, 288, 290.; 13/2001. (V. 14.) AB határozat, ABH 2001, 177, 187.; 1042/B/2005. AB határozat, ABH 2006, 1819, 1821-1822.]

A perbeli önrendelkezést büntetőügy kapcsán vizsgáló 37/2002. (IX. 4.) AB határozat és a 42/2005. (XI. 14.) AB határozat is megerősítette azt a 40/1993. (VI. 30.) AB határozatban megjelenő álláspontot, hogy az Alkotmány 57. § (1) bekezdése és a 70/K. §-a nem biztosít alkotmányos jogot a sértett számára a büntetőjogi felelősség bíróság általi elbírálására.

Az Alkotmány 54. § (1) bekezdése pedig jelen esetben azért nem volt alkalmazható, mert a Btkm. nem követeli meg a sértettek felismerhetőségét, ugyanis nem konkrét személyek

emberi méltósághoz való jogát és becsületét védi. A sértett kíméletére vonatkozó érv ezért ebben az esetben nem értelmezhető, mert nincs olyan személy, aki eldönthetné, sérült-e a becsülete, és ha igen, kívánja-e az elkövető megbüntetését.

Az Alkotmánybíróság az alkotmányellenesség megállapítására tekintettel rendelte el a határozat Magyar Közlönyben való közzétételét.

Dr. Bihari Mihály
az Alkotmánybíróság elnöke

Dr. Balogh Elemér Dr. Bragyova András
alkotmánybíró alkotmánybíró

Dr. Holló András Dr. Kiss László
alkotmánybíró alkotmánybíró

Dr. Kovács Péter Dr. Kukorelli István
alkotmánybíró előadó alkotmánybíró

Dr. Lenkovics Barnabás Dr. Lévoy Miklós
alkotmánybíró alkotmánybíró

Dr. Paczolay Péter Dr. Trócsányi László
alkotmánybíró alkotmánybíró

Dr. Kovács Péter alkotmánybíró párhuzamos indokolása

Egyetértek a rendelkező résszel, de a magam a részéről az indokoláshoz az alábbi elemeket fűzöm hozzá.

I.

Alapvető fontosságúnak tartom mindenk előtt annak hangsúlyozását, hogy:

1) az Alkotmánybíróság a határozatban hivatkozott Abh1., Abh2. és Abh3. mellett több olyan határozatot hozott, amelyekben megfogalmazott tételek enyhítik azt a merevséget, ahogyan az Alkotmánybíróság e határozatainak üzenete nolens, volens rögzült a magyar joggyakorlatban és a jogirodalom egy részében;

2) hatályos nemzetközi jogi (és európajogi) kötelezettségeink valóban előírják olyan jellegű cselekmények pönalizálását, mint amelyre az indítványt tárgyát képező Btkm. irányul; és

3) a szólás- és véleménynyilvánítási szabadság az alkotmányos értékrendre figyelemmel értelmezendő.

II.

Tény, mint ahogyan azt maga a határozat is idézi, hogy már az Abh1. sem zárta ki a gyűlöletre uszítás alatti intenzitású cselekmény esetleges büntetőjogi szankcionálhatóságát. „Az

Alkotmánybíróság határozata szerint a közösségek méltósága a véleménynyilvánítási szabadság alkotmányos korlátja lehet. Nem zárja ki tehát a határozat azt, hogy erről a törvényhozó akár a gyűlésre uszítás tényállásán túlmenő büntetőjogi védelemmel is gondoskodjék” (ABH 1992, 167, 181.).

Emellett azonban az Alkotmánybíróság – mindenek előtt az önkényuralmi jelképek használatát érintő Btk. módosításról szóló határozatában – arra is rámutatott, „[j]óllehet, hogy a törvény által védett értékek – mint a köznyugalom és a demokrácia értékei mellett elkötelezett közösségek méltósága – megsértésének büntetőjogi szankcionálása külön-külön esetleg más alkotmányossági elbírálás, illetve értékelés alá eshetne; mivel azonban az önkényuralmi jelképek használata e két értéket együttesen, egyszerre sérti, egymást felerősítő, kumulatív hatásuk jelentkezik, és ehhez kapcsolódik a közvetlen történelmi előzményeknek még ma is érvényesülő hatása” [14/2000. (V. 12.) AB határozat, ABH 2000, 83, 99.]. Arra is utalt, hogy „az alkotmányos értékekben megfogalmazódó célok védelme érdekében – a jelen történelmi helyzetben a büntetőjogi eszközrendszeren és szankciókon kívül más jogi eszköz a hatékony védelemre nem biztosított (ultima ratio)” (ABH 2000, 83, 99.).

Bizonyos jelentőséget tulajdonított az Alkotmánybíróság a kollektív emlékezetnek és a totalitárius rendszerek áldozatai személyes érzékenységének is: „A szóban lévő jelképeknek minden korlátozás nélküli, nyilvános, szabad használata a jelen történelmi helyzetben az emberi személy méltóságát tisztelő, ezért a gyűlés és agresszió eszméit elítélő, a demokrácia értékei mellett elkötelezett minden személyt súlyosan sért, és különösen sérti a nácizmus és a kommunizmus üldözöttjeit. Magyarországon elevenen él a köztudatban és az üldözéseket túlélők közösségeiben a tiltott jelképekben sűrűsödő mindkét eszme emléke és a jelképek használata mellett elkövetett minden bűn; ezek nem merültek feledésbe. Közöttünk élnek a súlyos sérelmet szenvedett személyek és hozzátartozóik. A jelképek használata felidézi a még közeli múltat az akkori fenyegetésekkel, az embertelen szenvedéseket, deportálásokat és halált hozó ideológiákat” (ABH 2000, 83, 97-98.).

A méltóság mellett a demokratikus társadalom védelmét is a szólásszabadság legitim korlátjaként fogta fel: „Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint a demokratikus társadalom védelmét jelenti az, s ezért nem alkotmányellenes, ha az állam a jelen történelmi helyzetben a demokráciával ellentétes, vagyis önkényuralmi hatalmi rendszerek adott jelképeivel kapcsolatos egyes konkrét magatartásokat tilt meg: a terjesztést, a nagy nyilvánosság előtti használatot, közszemlére tételt [Btk. 269/B. § (1) bekezdés a)–c) pontjai]” (ABH 2000, 83, 98.).

A jelen ügy szempontjából is van jelentősége annak, hogy az ún. kitüntetés adományozási határozatában az Alkotmánybíróság részletesebben foglalkozott a köztársaság alkotmányos értékrendjével, mint ami az Alkotmányban normatív módon

meghatározott elsődleges (alapvető) értékekből, az Alkotmány normatív rendelkezéseiből megállapított alkotmányos elvekből és értékekből valamint az egyes jogági kódexekben megállapított értékekből áll. Ezek az „Alkotmányban foglalt elsődleges és leszármaztatott értékek egy hierarchikus értékrendet alkotnak, a normatív formában megjelenő elsődleges értékekből – az Alkotmánybíróság irányadó gyakorlatának megfelelően – többféle leszármaztatott alkotmányos érték (elv) vezethető le” [47/2007. (VII. 3.) AB határozat, ABH 2007, 620, 636.]. E határozatában az Alkotmánybíróság az Alkotmányban foglalt hierarchikus értékrend „csúcán” az emberi élethez és méltósághoz való alapjogot helyezte el, s ez alá sorolta be a véleménynyilvánítás szabadságát. (ABH 2007, 620, 637.)

Az alkotmányos értékrend figyelembe vétele ugyanakkor egybeesik azzal a megközelítéssel is, amelyre az Emberi Jogok Európai Egyezménye épül és ahogyan az Emberi Jogok Európai Bíróságának a joggyakorlatában érvényesül, értve ezalatt, hogy nem vonatkozik azokra a megnyilatkozásokra, ideológiákra, amelyek tagadják magának az Emberi Jogok Európai Egyezményének is az értékrendjét. Ahogyan azt az Egyezmény 17. cikke megfogalmazza „az Egyezmény egyetlen rendelkezését sem lehet úgy értelmezni, hogy az bármely állam, csoport vagy személy számára jogot biztosítana olyan tevékenység folytatására vagy olyan cselekedet végrehajtására, amely az Egyezményben foglalt jogok és szabadságok megsértésére vagy pedig az Egyezményben meghatározottnál nagyobb mértékű korlátozására irányul.” Az Egyezmény 17. cikkének értékrendi fontosságát egyébként az Alkotmánybíróság maga is külön hangsúlyozta például az 57/2001. (XII. 5.) AB határozatban. A határozat beidéz számosat az Emberi Jogok Európai Bíróságának azon ítéletei közül, amelyek mutatják azt a joggyakorlati irányvonalat, amely megtagadja a jogvédelmet az Emberi Jogok Európai Egyezményének értékrendjével összeegyeztethetetlen nézetektől, amikor tehát a szükségesség/arányosság tesztjének alkalmazása ab ovo fel sem merül (ABH 2001, 484, 491.).

Nézetem szerint tehát ma már önmagában nem, hanem csak a fentiek tükrében és a fentiek összefüggésében lehet idézni és értelmezni az Abh1-nek sokszor hivatkozott mondatát. „A szabad véleménynyilvánításhoz való jog a véleményt annak érték- és igazságtartalmára tekintet nélkül védi” (ABH 1992, 167, 179.).

Megjegyzem, hogy az Abh1-ben az ezt a mondatot követő másik mondatból is többnyire csak annak második fele kerül hangsúlyozásra: „A véleménynyilvánítás szabadságának külső korlátai vannak csak; amíg egy ilyen alkotmányosan meghúzott külső korlátba nem ütközik, maga a véleménynyilvánítás lehetősége és ténye védett, annak tartalmára tekintet nélkül” (ABH 1992, 167, 179.).

Úgy vélem, hogy a Magyarország által elfogadott, a hazai jogrendbe beépített nemzetközi szerződések [az Alkotmány 7. § (1) bekezdésére figyelemmel], illetve az európaijognak azok a normái, amelyek kötelezőek és tartalmilag e tekintetben relevánsak (az Alkotmány 2/A. §-ának közvetítésével) adott

esetben „ilyen alkotmányosan meghúzott külső korlátnak” tekinthetők.

E problémakört már az Abh3-ban is megközelítette az Alkotmánybíróság. Itt azt mondta ki, hogy a „Magyarország által vállalt nemzetközi szerződéses kötelezettségek nem jelentik azt, hogy a jogalkotó a szabad véleménynyilvánításhoz fűződő alapjogot figyelmen kívül hagyhatná a szélsőséges megnyilvánulások elleni állami fellépés szabályozásakor. A nemzetközi szerződésben foglalt kötelezettségek teljesítését célzó jogalkotás esetében is irányadó az Alkotmány által felállított jogvédelmi mérce, valamint a magyar Alkotmánybíróság által kialakított szükségességi/arányossági teszt” (ABH 2004, 303, 307.).

Nézetem szerint azonban ez a tétel bár elismeri a jogalkotó mozgásszabadságát, de ez is csak a nemzetközi jogi kötelezettségek teljesítésének parancsa, a pacta sunt servanda elv függvényében értelmezhető. A szükségességi/arányossági teszt a pacta sunt servanda teljesítését nem akadályozhatja, hanem a lehetséges megoldások közül az alkotmányos kiválasztását segítheti.

Amennyiben alkotmányosan nem lehetséges egy vállalt nemzetközi kötelezettség végrehajtása, úgy – amennyiben az állam nem kíván, vagy nem tud szabadulni az adott nemzetközi jogi kötelezettségtől – az alkotmányozó hatalomnak kell megtennie a megfelelő lépést. [Lásd ebben az értelemben: 4/1997. (I. 22.) AB határozat, ABH 1997, 41.]

III.

Amikor az Abh1. a gyűlöletre uszítás büntetendőségét alkotmányosnak találta, ebben figyelembe vette a faji megkülönböztetés valamennyi formájának kiküszöböléséről szóló 1965. évi ENSZ-egyezményből (kihirdette az 1969. évi 8. törvényerejű rendelet) Magyarországra, mint részes államra háramló kötelezettségeket is (ABH 1992, 167, 175.). Hivatkozott erre az Abh3. is (ABH 2004, 303, 305.). Ennek a 4. cikke foglalkozik az államokat terhelő pónalizálási kötelezettségekkel:

„A részes államok elítélnék minden olyan propagandát és minden olyan szervezetet, amely egy bizonyos fajnak vagy egy bizonyos színű vagy etnikai származású személyek csoportjának felsőbbrendűségét hirdető eszméken vagy elméleteken alapszik vagy a faji gyűlöletet és megkülönböztetést valamilyen formában igazolni vagy előmozdítani igyekszik, és vállalják, hogy az ilyen megkülönböztetésre irányuló minden izgatás vagy eljárás gyökeres kiirtására haladéktalanul pozitív intézkedéseket hoznak és ebből a célból, kellő figyelemmel az Emberi Jogok Egyetemes Deklarációjában foglalt elvekre és a jelen Egyezmény 5. cikkében világosan kifejtett jogokra, egyebek között:

a) Törvény által büntetendő cselekménnyé nyilvánítják a faji felsőbbrendűsége vagy gyűlöletre alapozott eszmék terjesztését, a faji megkülönböztetésre való izgatást, valamint

bármely faj, illetve más színű vagy más etnikai származású személyek csoportja ellen irányuló minden erőszakos cselekedetet vagy arra való izgatást, továbbá fajgyűlölő tevékenység mindenféle támogatását, annak pénzelését is beleértve;

b) Törvényellenessé nyilvánítanak és betiltanak minden olyan szervezetet, valamint szervezett és minden egyéb propagandatevékenységet, amely a faji megkülönböztetést előmozdítja vagy arra izgat, az ilyen szervezetekben vagy tevékenységben való részvételt pedig törvény által büntetendő cselekménynek tekintik;

c) Nem engedik meg, hogy országos, vagy helyi hatóságok vagy közigazgatási szervek a faji megkülönböztetést előmozdítsák vagy arra izgassanak."

Mint látható, ahogyan arra az 1965. évi ENSZ-egyezmény 4. cikke egyes fordulatainak kurziválásával is érzékeltetem, nem pusztán az erőszakos cselekményekre vonatkozik a büntetendővé nyilvánítás kötelezettsége.

Az ENSZ-egyezménynek nem pusztán a nyelvtani olvasata utal arra, hogy vannak tennivalók.

Ott, ahol van egy egyezmény, amelynek van egy olyan monitoring testülete, amelyet a részes államok felhatalmaztak az egyezmény végrehajtásának ellenőrzésére, ott az ezáltal adott értelmezést nem lehet figyelmen kívül hagyni. Ilyen ebben az esetben a CERD, a faji megkülönböztetés minden fajtájának tilalmára felügyelő bizottság is. Ennek hatáskörébe tartozik többek között az ENSZ-egyezmény 9. cikke szerint „általános ajánlások” (recommendations ordre général/general recommendations) kibocsátása is, amelyeket hosszú évek óta observations générales/general comments cím alatt bocsátanak ki, amelyek a nemzeti jelentések feldolgozása és ellenőrzése alapján készített kommentárok. (Megjegyzem, 1989. szeptember 13- a óta Magyarország elismerte a CERD illetékességét arra is, hogy Magyarországról benyújtott, egyénektől származó panaszokat vizsgáljon ki.)

Az ENSZ-egyezmény 4. cikkének értelmezéséről készített XV. általános ajánlás 3. §-a (1993. március 23.) a cikk struktúráját követve elsőként a faji felsőbbrendűség vagy gyűlölet terjesztését, a gyűlöletre izgatást, majd az erőszakot és negyedikként az erőszakra való izgatás büntetendőségét hangsúlyozza. Az Abh1-ben is idézett Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 20. cikkére emlékeztetve, hívja fel a 4. §-ban a figyelmet arra, hogy a nemzeti, faji vallási gyűlölet védelmezését, mint ami diszkriminációra, ellenségeskedésre vagy erőszakra vezet, törvény által is tiltani kell. A XV. általános ajánlás 5. §-a úgy értelmezi a rasszista tevékenység pénzügyi támogatásának büntetését, hogy az tulajdonképpen az „etnikai és faji különbségekre alapító” tevékenységre értendő. A 6. § pedig emlékezteti az államokat arra, hogy nem tudja elfogadni a CERD azt, a több állam részéről felvetett érvet, hogy a rasszizmusnak tényleges rasszista tevékenységben kell materializálnia ahhoz, hogy

ilyen természetű szervezeteket be lehessen tiltani.

(Mindezeket a 2000. augusztus 16-án elfogadott, a cigányokat sújtó diszkriminációról készített XXVII. általános ajánlás szintén érintette.)

A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának végrehajtására felügyelő bizottság (HCR) által 1983. július 29-én elfogadott 11. sz. általános értelmező megjegyzés szerint nemcsak a nyílt hirdetést, hanem az igazolására törekvést (propaganda and advocacy) is szankcionálni kell.

A közösség elleni izgatásnak a hatályos, az Abh1-re visszamutató rövidített formája (Btk. 269. §) a gyűlöletre uszítást bünteti, így azonban az ENSZ-egyezményből fakadó kötelezettség – nézetem szerint – csak részben teljesül. Azért csak részben, mivel ott nemcsak az erőszak és nemcsak az izgatás (incitation /incitement), hanem például a terjesztés is büntetendő.

Nem csak arról van tehát szó, megállapítható: helyesen tette az Abh1., hogy a gyűlöletre uszítás szintje alatti tevékenységek pönalizálását nem zárta ki, hanem azt is látni kell, hogy van egy aktív, hatályos nemzetközi kötelezettség, amelynek eleget kell tenni, amely azonban csak részben történt meg. (E vonatkozásban ugyanis nem tettünk fenntartást az 1965-ös ENSZ-egyezményhez.)

Az, hogy a választott megoldás alkotmányosan helyes-e, egy ettől független kérdés.

Nézetem szerint a jogalkotó saját munkáját könnyítené meg azzal, ha ezen a területen minél szorosabban kapcsolódna az ENSZ-egyezmény szóhasználatához, azt és csak azt pönalizálná, amiről ott szó van.

Van tehát még teendő lépés, és megtehetőségét pedig számos egyéb nemzetközi okmány is alátámasztja.

A Nemzeti Kisebbségek Védelmének Európai Keretegyezménye, amelynek Magyarország is részes állama, és amelyet az 1999. évi XXXIV. törvénnyel hirdetett ki, szintén idevágó kötelezettséget hordoz, ha nem is utal egyértelműen büntetőjogi vagy polgári jogi megközelítésekre. A megoldás megtalálásában az államnak szabad kezet ad. A 6. cikk (2) bekezdése szerint „A felek kötelezettséget vállalnak arra, hogy megfelelő intézkedéseket hoznak olyan személyek védelmében, akik hátrányosan megkülönböztető, ellenséges vagy erőszakos fenyegetések és cselekedetek áldozatai lehetnek, etnikai-, kulturális-, nyelvi- vagy vallási identitásuk miatt.”

Van az Európa Tanácson belül egy, javarészt tagállami ombudsmanokból álló, a rasszizmus és az intolerancia ellen létrehozott testület (European Commission against Racism and Intolerance - ECRI), amely ajánlásokat kibocsátva és azok végrehajtásáról az államokat beszámoltatva részben szintén

kisebbségvédelmi tevékenységet folytat. Ajánlásaiban az ECRI többek között azt is hangsúlyozta, hogy a futball-huliganizmussal, a gyűlölet-beszéddel, az interneten terjesztett rasszista anyagokkal vagy a magánszférában rasszista szempontokra utaló megkülönböztetésekkel szemben az állam nem maradhat tétlen, fel kell lépnie, és szükség esetén jogszabályi reformok révén is.

Az ECRI jogilag kötelező határozatokat nem hoz ugyan, de az államok elfogadják az általa végzett monitoring tevékenységet.

Különösen a 2002. december 13-án elfogadott 7. számú ajánlásban beszélt részletesen az ECRI azokról a lépésekről, amelyek megtétele kívánatos lenne. Ezekben érintette az alkotmányjogot (szólásszabadság korlátozhatósága: II/3.), polgári jogot és közigazgatási jogot („faji alapon” történő zaklatás (harclement/harrassment) szankcionálása III/15., közfinanszírozásból kizárás, felosztatás rasszizmus támogatása miatt III/16. és III/17.), büntetőjogot (erőszakra, gyűlöletre, megkülönböztetésre felhívás, sértések, nyilvános megszegényítés, rasszista irodalom terjesztése, terjesztési célú raktározása, a népirtás, háborús bűncselekmények, emberiség elleni bűncselekmények tagadása, banalizálása, apológiája, IV/18.).

A fent említett ECRI-nek Magyarországról készített 2. és 3. jelentése is érintette ezt a problémát. A harmadik jelentés (CRI (2004) 25, 2003. december 5-én készült, de csak az AB határozat után hozták nyilvánosságra, 2004. június 8-án). E dokumentum 14. §-ában üdvözölte a Btk. akkori módosítását, de röviden utalt arra is, hogy bizonyos alkotmányossági aggályok merültek fel. Bizva abban, hogy ezek megnyugtatóan megoldhatók, címezte Magyarországhoz a 15. §-ban azt az ajánlást, hogy „a jognak büntetnie kell a rasszista aktusokat, ideértve a népirtás rasszista célzatú tagadását, rasszista anyagok rasszista célú terjesztését és osztogatását, rasszista csoportok életre hívását és tevékenységét.”

Ugyanezekben a területeken a Miniszteri Bizottság hasonló tartalommal több ajánlást is elfogadott. Ilyen a Nyilatkozat az intolerancia ellen (1981) vagy a gyűlöletbeszédről szóló (97) 20 sz. ajánlás, amelyet az Abh3. is érintett (ABH 2004, 303, 306-307.).

Az EU rasszizmussal és az idegengyűlölettel szembeni fellépésről szóló kerethatározat tervezetére az Alkotmánybíróság jelen határozata is hivatkozik, akárcsak tette azt már az Abh3. is. Ez azonban még mindig nem vált a közösségi jog részévé és mai formájában az erőszakra illetve a gyűlöletre uszítással kapcsolja össze a cselekmények büntetendőségét, azaz nem ugyanazokat az intenzitású cselekményeket veszi célba, mint a Btkm. „gyalázkodás” bűncselekménye.

Hatályossága miatt is ennél fontosabbnak tartom a 2000/43/EK irányelvet, amely szerint „2. cikk (3): (...) a zaklatás megkülönböztetésnek minősül, amikor faji vagy etnikai

származáshoz kapcsolódó nem kívánt magatartás történik azzal a céllal vagy hatással, hogy egy személy magatartását megsértse, és megfélemlítő, ellenséges, megalázó, megszegényítő vagy támadó környezetet alakítson ki. Ebben az összefüggésben a zaklatás fogalma a tagállamok nemzeti jogszabályaival és gyakorlatával összhangban határozható meg.”

IV.

Az ún. önrendelkezési jog és a magánindítvány hiányában történő eljárás összefüggéseit illetően magam sem látok alkotmányos akadályt. A Btk. 183. §-a maga is megtöri az előző cikkekben felsorolt bűncselekmények lineáris jellegét, hiszen amikor úgy rendelkezik, hogy a 176-177. és a 178-181. §-okban meghatározott bűncselekmények elkövetői magánindítványra büntethetők, akkor ezzel a 177/A. (visszaélés személyes adattal) és 177/B. (visszaélés közérdekű adattal) §-ok szerinti cselekményeket ez alól kiveszi. Önmagában a 181/A. §-ként való beiktatás – a jelenlegi 183. § módosítása nélkül is – tehát nem okoz koherencia zavart.

Az Alkotmányból, illetve annak 54. §-ából, (az emberi méltósághoz való jogból levezett önrendelkezési jogból) az már nem vezethető le, hogy a bűncselekmény sértettjének (a fortiori összes sértettjének) akaratnyilatkozata szükségképpen alkotmányos előfeltétele a büntetendőségnek. (Kegyeletsértés esetében – ahol a hozzátartozó, illetve az örökös jogosult magánindítvány előterjesztésére –, is elképzelhető, hogy a hozzátartozók illetve az örökösök magánindítványai nem egyhangúságot tükröznek, illetve benyújtásuk nem egyeztetve történt.)

Nézetem szerint egyébként vélelmezhető, hogy az 1965. évi ENSZ-egyezmény idézett 4. cikkében foglalt cselekmények esetében a közösség tagjai maguk is sérelmesnek tekintik az abban foglalt cselekményeket. A nemzetközi büntetőbírósi gyakorlat egyebekben irrelevánsnak tekinti az érintett beleegyezését az ilyen természetű jogsértésekbe, többek között arra is tekintettel, hogy erga omnes/jus cogens normákról van szó. A kérdés dogmatikai élű fontosságára tekintettel megjegyzem, hogy az ENSZ Nemzetközi Büntetőbíróháza a fegyveres összeütközések során elkövetett személyi méltóság elleni támadások bűncselekményt illetően a Bűncselekmények tényállási elemei c. dokumentumban hangsúlyozza, hogy „egyértelmű, hogy az áldozatoknak nem kell személyesen tudatában lenniük a bánásmód megalázó vagy lealacsonyító jellegének.” [Eléments des crimes (ICC-ASP/1/3 (partie II-B)) 8/2/b/xxi cikk magyarázata (49. jegyzet), 30. o és 8/2/c/ii cikk magyarázata (57. jegyzet), 37.o]

Megjegyzem, hogy ugyanezek a szabályok (ti. e cselekményekben a büntetőjogi üldözhetőség elválasztása a sértett akaratától, pontosabban akaratnyilatkozata hiányától) kiemelkedő fontosságúnak szánt jogtechnikai elemként kerültek be a határozatban is érintett rasszizmus és idegengyűlölet elleni büntetőjogi fellépések részleges harmonizálását célzó, a

határozatban is hivatkozott EU-kerethatározat tervezetébe.

V.

Maradéktalanul egyetértek a határozat indoklásának azokkal az elemeivel, amelyek szerint a „gyalázkodás” bűncselekménye tekintetében a törvényhozó által választott megoldás úgy a sértetti kör és elkövetési magatartás túlzottan bizonytalan körvonalazásakor, mint a büntethetőséget kizáró ok megfogalmazásakor, nem vette kellően figyelembe a normavilágosság alkotmányos kritériumait. Megítélésem szerint jelentősen túlment így azokon a kereteken is, amelyek az 1965. évi ENSZ-egyezményből még okszerűen következtek volna.

Budapest, 2008. június 30.

Dr. Kovács Péter
alkotmánybíró

Dr. Lévay Miklós alkotmánybíró párhuzamos indokolása

Egyetértek a határozat rendelkező részével. Ugyanakkor álláspontom szerint a Btkm. alkotmányellenességét kizárólag a szövegezésnek az Alkotmány 2. § (1) bekezdésébe ütközése (a jogbiztonság, mint a jogállamiság egyik összetevőjének sérelme) miatt kellett volna megállapítani. Az alábbiakban kifejtettek szerint aggályosnak tartom ugyanis a Btkm. alkotmányosságának az Alkotmány 61. § (1) bekezdésére alapított, lényegében kizárólag az Abh1., az Abh2. és az Abh3. idézett tételeire hivatkozó vizsgálatát.

I.

1. Az Alkotmánybíróság a véleménynyilvánítási szabadság büntetőjogi eszközökkel való korlátozhatóságának alkotmányos határaival több határozatában foglalkozott. A jelen határozatban szereplő és a köztársasági elnöki indítványban is felhívott döntések egyik közös alapja a szólás szabadságának tartalomtól független biztosítása. Az Abh1. szerint – amint ezt a határozat is idézi – az Alkotmány 61. §-a alapján maga „a véleménynyilvánítás lehetősége és ténye védett, annak tartalmára tekintet nélkül”. (ABH 1992, 167, 179.)

Álláspontom szerint az Abh1-ben szereplő következtetés azonban módszertani szempontból kifogásolható, s ez a körülmény – már ott, majd az Alkotmánybíróság későbbi döntéseiben méginkább – tartalmi torzulást eredményezett. A véleménynyilvánításhoz való jog érték- és igazságtartalom nélküli védelmének, csupán külső korlátai elismerésének, az ún. tartalomsemleges korlátozásnak az Amerikai Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága (a továbbiakban: Legfelsőbb Bíróság) által kidolgozott doktrínáját ugyanis anélkül vette át az Abh1., hogy figyelemmel lett volna az ennek hátterében lévő sajátosságokra. Nem vette tekintetbe azt a tényt, hogy a Legfelsőbb Bíróság ítélezési gyakorlata nyomán vannak olyan közlések, szólások, amelyek egyáltalán nem, vagy nem teljes egészében élvezik a véleménynyilvánítási szabadságot garantáló első alkotmány-kiegészítés védelmét. [Ezek közé tartoznak például az ún. „támadó szavak”. (Lásd erről

részletesen a hazai szakirodalomban: Gáll Edit: Véleménynyilvánítási szabadság az Amerikai Egyesült Államok jogrendszerében. Jogtudományi Közlöny, 2007. 9. 395-406.]]

A jelzett módszertani hiányosságból fakad továbbá az ugyancsak a Legfelsőbb Bíróság által kidolgozott „clear and present danger” („bizonyos mértéket meghaladó veszélyeztetés”) tesztjének említése az Abh1-ben, majd ennek kellő differenciálás nélküli alkalmazása az ún. gyűlöletbeszéd büntetőségével kapcsolatos felhívott alkotmánybírói határozatokban. (Lásd erről: Sajó András: Rasszista nézetek büntetésének alkotmányosságáról. In: Györgyi Kálmán ünnepi kötet. Szerk.: Gellér Balázs. Budapest: KJK-Kerszöv, 2004. 479-509., különösen: 480., 488-491. és 494-496.) A „clear and present danger” teszt általános érvényű, eltérő jogi környezetben való alkalmazása a véleménynyilvánítás korlátaival kapcsolatos hivatkozott alkotmánybírói határozatokban további okokból is aggályos. Egyrészt nem veszi kellően figyelembe hazánk és az Amerikai Egyesült Államok történelme, kultúrája közötti különbségeket, másrészt azt, hogy a gyűlöletbeszéd korlátozhatósága tekintetében az európai megközelítés megengedőbb, mint az amerikai. (Az utóbbi állítást alátámasztja Kovács Péter alkotmánybíró párhuzamos indokolásának vonatkozó része is.)

2. Utalok arra is, hogy az Alkotmánybíróság vonatkozó gyakorlatában a tartalomsemleges korlátozás elvét megtestesítő Abh1., Abh2. és Abh3. mellett léteznek a tartalomorientált korlátozás elvét követő döntések is. A 13/2000. (V. 12.) AB határozat és a 14/2000. (V. 12.) AB határozat, az ún. jelképhatározatok elismerik, hogy vannak olyan vélemények, amelyek tartalmukra tekintettel, még bűncselekménnyé nyilvánítás révén is korlátozhatók. A jelen határozat azonban az itt levont következtetések vizsgálatát, s így az azokkal való összhang megteremtését elmulasztotta.

3. A véleménynyilvánítás és ezen belül a gyűlöletbeszéd korlátozhatóságával szorosan összefügg az is, hogy a közbeszéd, közállapotaink, a társadalmi nyilvánosság és a tolerancia szint nem az Abh1., Abh2. és az Abh3. szerinti megközelítésnek megfelelően alakult. Az 1992-ben elfogadott határozat ebben a vonatkozásban a következőképpen fogalmazott: „Ahol sokféle véleménnyel találkozhatnak az emberek, a közvélemény toleráns lesz; (...) Politikai kultúra és egészségesen reflektáló közvélemény csakis öntisztulással alakulhat ki. Aki tehát gyalázkodik, magát bélyegzi meg, s lesz a közvélemény szemében „gyalázkodó”. A gyalázkodásra bírálat kell, hogy feleljen. E folyamatba tartozik az is, hogy számolni kelljen magas kártérítésekkel. Büntetőjogi büntetésekkel azonban nem a közvéleményt és a politikai stílust kell formálni – ez paternalista hozzáállás –, hanem más jogok védelmében az elkerülhetetlenül szükséges esetekben szankcionálni.” (ABH, 1992, 167, 180.) Jelen határozat lényegében megismétli ezt a bizakodást (III. 4.3.), annak vizsgálata nélkül, hogy az 1992-es döntésben megfogalmazott remény megvalósult-e, illetve, hogy helytálló-e kizárólag a szabad kommunikáció nyomán kialakuló toleráns társadalom elve alapján megítélni az egyes

véleményeket, illetve korlátozhatóságukat. Elmaradt annak az (újra)értékelése is, hogy vajon tényleg paternalizmus-e, ha az állam az Alkotmány 54. § (1) bekezdésével összefüggő intézményvédelmi kötelezettségének az uszítás szintjét el nem érő bizonyos jellegű becsmérlés/gyalázkodás esetén az adott magatartás arányossági követelményeket érvényesítő kriminalizálásával tesz eleget.

4. Az előzőekben kifejtettek szerint elmulasztott vizsgálatok következtében a jogalkotó számára kódolhatatlan az Alkotmánybíróságnak a tárgykörben hiányzó büntetőjogi tényállás megalkotására vonatkozó korábbi (Abh1.) és a jelen határozatban következőképpen megfogalmazott üzenete: „A törvényhozó, ha úgy ítéli meg, hogy biztosítania kell a jog védelmét abban az esetben is, ha jogsérelem az egyént valamely csoporthoz tartozására tekintettel éri, az Alkotmány 61. § (1) bekezdésében biztosított szabad véleménynyilvánítást tiszteletben tartva fogalmazhat meg az alkotmányos büntetőjog követelményeinek megfelelő büntető tényállást.”

Az elmulasztott vizsgálatok nyomán valószínűleg kiderülhetett volna, hogy a konkrét személlyel szembeni rasszista beszéd büntetőjogi korlátozásának létezik alkotmányosnak minősülő megoldása. Egy ilyen megoldás megtalálásához pedig véleményem szerint nem alkotmánymódosításra, hanem a jelen határozat és az indítvány által irányadónak tekintett precedensek előzőekben említett megközelítés módjának, tételeinek felülvizsgálatára lenne/lett volna szükség.

II.

A határozat indokolásának III. 6. pontjában foglaltakhoz az alábbi kiegészítést fűzöm.

Ahogy az Alkotmánybíróság számos határozata leszögezi: „demokratikus jogállamban a büntető hatalom az állam – alkotmányosan korlátozott – közhatalmi jogosítványa a bűncselekmény elkövetőinek büntetőjogi felelősségre vonására. Ebben a büntetőjogi rendszerben a bűncselekmények a társadalom jogi rendjének sérelmeként szerepelnek és a büntetés jogát az állam gyakorolja.” [40/1993. (VI. 30.) AB határozat, ABH, 1993, 288, 289.] Bár az állam elismeri, hogy a bűncselekmények magánsérelmet is okozhatnak, főszabályként a büntető igény érvényesítése során a hivatalból való eljárás elve érvényesül. Kivételesen biztosítja csak a büntetőeljárás egyik magán személyének a sértettnek azt a jogot, hogy kizárólagosan és véglegesen rendelkezzen a büntető igény érvényesítése felől. (34/B/996 AB határozat, ABH 2001, 849, 853-854.) Büntető igénye azonban akkor is csak államnak van, ha az eljárás magánindítványhoz kötöttsége, illetve egyes esetekben a váddal való rendelkezési jog sértettnek történő átengedése (magánvádas eljárás) révén a sérelmet szenvedett jogalany a büntető eljárás során a büntető igény érvényesítésére közvetlenül kiható módon eljárásjogi értelemben is kiemelt szerephez jut. Annak eldöntése, hogy a sértetti pozíció mikor váljék hangsúlyossá a jogalkotó feladata. Ennek során a jogalkotó – alkotmányos keretek között – számos körülményt mérlegelhet. Így tekintetbe veheti, hogy a magánszférába történő büntetőjogi beavatkozás

nem minden esetben a leghatékonyabb módja a konfliktushelyzet végleges rendezésének; figyelemmel lehet a bűncselekmények differenciált tárgyi súlyára, társadalomra veszélyességére; [vö. 40/1993. (VI. 30.) AB határozat, ABH, 1993, 288, 289.; 34/B/996 AB határozat, ABH 2001, 849, 853-854.]; a sértetti oldalon meglévő igényérvényesítési eszköztár korlátozott voltára, stb. Szem előtt kell tartania továbbá azt is, hogy a büntető igény – közvád vagy magánvád kereti között történő – érvényesítésének módja a büntetőjogi garanciákra kihatóan nem eredményezhet különbségeket a terheltek helyzetében. A jogalkotó mérlegelési szabadságának határait azonban semmiképpen nem az Alkotmány 54. § (1) bekezdéséből levezetett sértetti önrendelkezési jog szabja meg. Ahogyan arra a határozat is utal, a sértettnek az Alkotmány arra nem biztosít jogot, hogy a büntetőjogi felelősség kérdésében a büntetőeljárásban részt vevő hatóságok közül mindenkor a bíróság döntsön. Ugyanígy nincs azonban az Alkotmányból levezethető joga a sértettnek arra sem, hogy az állami büntető igény érvényesítése mindig, vagy akár egyes bűncselekménytípusok esetén az ő akaratától függjön. Nem vezethető le továbbá ilyen jogosultság a büntetőjognak az Alkotmánybíróság gyakorlatában is elismert saját dogmatikájából sem. A jogalkotót az alkotmányos büntetőjog szabályai a sértetti „önrendelkezés” szűkebb vagy tágabb érvényesülését meghatározó rendelkezések megalkotásakor csak arra kötelezik, hogy az Alkotmányban foglalt vagy abból levezetett büntetőjogi és büntető eljárásjogi garanciák ne sérüljenek. E körben azonban a büntetőeljárás szükségképpen korlátozó jellegéből következően nem az indítvány szerint felhívott alkotmányi rendelkezés a meghatározó.

Budapest, 2008. június 30.

Dr. Lévay Miklós
alkotmánybíró

Dr. Kiss László alkotmánybíró különvéleménye

I.

Álláspontom szerint az Alkotmánybíróságnak azt megelőzően, hogy a köztársasági elnöki indítványt elbírálta, át kellett volna tekintenie a véleménynyilvánítás szabadságával kapcsolatban kialakult gyakorlatát, s a szükségesnek mutató esetekben meg kellett volna erősítenie, más – alkotmányjogi érvekkel alátámasztható – esetekben pedig a precedens-jogát tovább kellett volna fejlesztenie. Erre két körülmény miatt is célszerű lett volna sort kerítenie:

a) A véleménynyilvánítás szabadságának vizsgálatához alapul szolgáló határozatok [30/1992. (V. 26.) AB határozat, ABH 1992, 167.; 36/1994. (IV. 24.) AB határozat, ABH 1994, 219.] meghozatala óta hosszú idő telt el. Ez önmagában is felveti egy átfogó vizsgálat szükségességét. Valójában egy „hatásvizsgálatról” lenne szó, amely választ adhatott volna arra, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának joga és annak gyakorlatban történő alkalmazása miként hatott a jogalkotásra

és a jogalkalmazásra, s ezeken keresztül - s részben tőlük függetlenül is - a szakmai és társadalmi közvéleményre.

b) A testület összetételének megváltozása a dolog természetes rendje szerint újabb szempontok, nézőpontok megjelenését is magával hozta. Az esetleg egymással is divergáló nézeteket elvi-elméleti vitában kellett volna tisztázni, melynek végén a szóródó álláspontok is áttekinthetőbb csomópontokká sűrűsödhettek volna.

Ennek komoly beszámítási pontja a magyar jogállam (jogállamiság) mai „állapota”, valamint fejlesztésének lehetséges útjai és távlatai.

II.

Úgy ítélem meg tehát, hogy lett volna hozadéka egy átfogó-szisztematikus vizsgálatnak. Ennek irányait (területeit) tézisszerűen az alábbiakban foglalom össze:

1. A jogállam (jogállamiság) megteremtése, fokozatos fejlesztése egy folyamat, amely a jogalkotó számára kötelezettségként rója az ezt biztosító intézmény- és jogi eszközrendszer folyamatos alakítását, igazítását is. „Magyarország jogállammá minősítése ténymegállapítás és program egyszerre (...) A jogállam megvalósítása folyamat. Az állami szervek számára alkotmányos kötelesség ezen munkálkodni.” [11/1992. (III. 5.) AB határozat, ABH 1992, 77, 80.] A jogállammá válás, mint célkitűzés zsinórmértéket ad a jogi (törvényi) szabályozás számára, amelynek reagálnia kell azokra a jelenségekre is, amelyek időlegesen éppenhogy nem a kívánt és remélt jogállam (jogállamiság) megteremtése felé mutatnak. „Az adott történelmi helyzetet a jogállam keretein belül és annak kiépítése érdekében figyelembe lehet venni.” (ABH 1992, 77, 82.) Ennek mindössze egy komoly gátja van, az nevezetesen, hogy „[n]em lehet a történelmi helyzetre és a jogállam megkövetelte igazságra hivatkozva a jogállam alapvető biztosítékait félretenni.” (ABH 1992, 77, 82.)

Az Alkotmánybíróság ennek megfelelően már korábbi határozataiban alkotmányossági vizsgálata körébe vonta, relevánsnak tekintette a történelmi körülményeket [28/1991. (VI. 3.) AB határozat, ABH 1991, 88.; 11/1992. (III. 5.) AB határozat, ABH 1992, 77.]. Már maga a 11/1992. (III. 5.) AB határozat is nyomatékosan kiemelte: „A rendszerváltozás (...) feszültségekkel jár. E feszültségeket kétségekívül fokozhatja, ha egyesek büntetlenül adhatnak kifejezést nagy nyilvánosság előtt bizonyos csoportokkal szembeni gyűlöletüknek, megvetésüknek, ellenérzésüknek” (ABH 1992, 167, 180.).

Az önkényuralmi jelképekről hozott határozatában az Alkotmánybíróság nyíltan vállalta ezt a „történelmi meghatározottságot”: „A múltban sérelmet elszenvedett emberekben és ezek különféle közösségeiben a jelképeknek a Btk. 269/B. §-ban tiltott használata méltán fenyegetettség-érzetet, konkrét tapasztalatokon alapuló félelmet ébreszthet, hiszen a jelképek a totalitárius eszmékhez kapcsolódó embertelenségek

megismétlődésének rémét keltik fel. Az Alkotmánybíróság szerint, ha a büntetőjog által így megfogalmazott védett tárgy mellett más, alkotmányos értékek védelme más módon nem érhető el, a büntetőjogi korlátozás önmagában nem aránytalan; feltéve, hogy szükséges e jelképek használata ellen védekezni. Az, hogy ez a védekezés demokratikus társadalomban szükséges-e, függ a korlátozás jellegétől, személyekre gyakorolt hatásától." [14/2000. (V. 12.) AB határozat, ABH 2000, 83, 92-96.]

Szükségét láttam volna annak, hogy a köztársasági elnöki indítvány tárgyát képező elfogadott, de még ki nem hirdetett törvény támadott rendelkezéseinek tartalma is egy hasonló alkotmányossági vizsgálaton átessen. Vajon a tervezett szabályozás háttérében meghúzódó egyenruhák, mozdulatok nem idéznek (idézhetnek)-e fel konkrét tapasztalatokon alapuló félelem- és fenyegetettség-érzetet, a külsőségek és a verbális megnyilvánulások egy része nem vetítheti-e előre a valahai totalitárius eszmékhez kapcsolódó embertelenségek megismétlődésének a rémét? A büntetőjogon kívüli egyéb eszközökben vajon elegendő garanciát lát-e az a zsidó származású öregasszony, akinek a szüleit, nagyszüleit hasonló egyenruhák viselői terelték a valahai embervágóhidak valamelyikére? Vajon ő is úgy érzi-e, hogy a külsőségekben (ruházatban) és magatartási formákban (kifejezésekben, szóhasználatban, testmozdulatokban) megjelenő „vélemény” ma is „igazság és értéktartalmára tekintet nélkül” védendő? Az Alkotmánybíróság már egy korai határozatában kimondta, hogy „Az Alkotmány 61. § (1) bekezdésében megállapított szabad véleménynyilvánítás joga azt jelenti, hogy bárki gondolatát, meggyőződését szabadon formálhatja és azt megfelelő keretek között kinyilváníthatja.” (978/B/1990/3. AB határozat, ABH 1991, 527, 529.) A „megfelelő keret” vizsgálata feltehetően nem irreleváns az Alkotmánybíróság számára sem. Mindenesetre azt – éppen az elmúlt 4-5 esztendő tapasztalatai alapján – alkotmányjogi szempontból is vizsgálatra érdemes elemnek tartom. Valójában tehát itt nem általában a véleménynyilvánítás szabadságáról van szó, hanem az „alkotmányos” véleménynyilvánítás szabadságáról.

Hasonló elvi bázison mondta ki az Alkotmánybíróság azt a tételt is, hogy el kell különíteni egymástól a szabad véleménynyilvánítás jogát e jog megjelenésének formájától és módjától [33/1998. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1998, 256, 260-261.]. Ugyanakkor e kettő között esetenként szoros kapcsolat is lehet. Etekintetben is szükségesnek láttam volna egy mélyrehatóbb alkotmányjogi vizsgálatot, tekintettel arra, hogy a támadott törvényi rendelkezések mögött is nem elhanyagolható részben a véleménynyilvánítás egészen durva, agresszív módjai álltak, amelyek önállóan is alkalmasak lehetnek a félelem- és fenyegetettség-érzés keltésére.

Hangsúlyozandó ugyanakkor: egyes cselekmények mikénti minősítése „korfüggő” és „politikai kultúra” függő lehet. Ez olyan körülmény, amely külön is indokolhatná a szabad véleménynyilvánításnak történelmi tükörben való elemzését. Jó példát szolgáltat ehhez az Egyesült Államokban a keresztégetés

sorsának alakulása. Lássuk közelebbről:

Az Egyesült Államok jogfejlődésének iránya arra mutat, hogy a faji alapú gyűlöletbeszéd büntetethez szigorúbban kell kezelni. Bár egy korábbi esetben a Legfelső Bíróság alkotmányellenesnek ítélte a kereszttegetést bizonyos körülmények között tiltó állami jogszabályt [R.A.V. v. City of St. Paul, 505 U.S. 377 (1992)], legutóbb ilyen tárgyban hozott döntése más megfontolások alapján viszont már eltérő eredményre jutott. A Virginia v. Black ügyben [528 U.S. 343 (2003)] a virginiai Legfelső Bíróság alkotmányellenesnek ítélte azt a virginiai jogszabályt, ami büntette az olyan kereszttegető magatartást, amelynek célja személyek vagy személyek csoportjának a megfélemlítése. Indokolása szerint ez a szabály tartalom szerint különböztet közvetített vélemények között, s emiatt sérti a véleménynyilvánítás szabadságát. A Szövetségi Legfelső Bíróság alapos vizsgálatot végzett a kereszttegetés történetének speciális amerikai gyökerei kapcsán és megállapította: a kereszttegetés a Ku Klux Klán közös identitásának szimbólumává vált. A kereszttegetés közvetlen üzenete a fenyegetett személyben a testi sérülés félelmének keltése, ez pedig valós fenyegetésnek (true threat) minősül, és a Klán erőszakos története alátámasztja, hogy a sérüléstől vagy haláltól való félelem nem pusztán hipotetikus [538 U.S. 354, 357 (2003)]. A Legfelső Bíróság véleménye szerint a törvényalkotó megtilthatja a megfélemlítő célú kereszttegetést, mivel az a megfélemlítés különösen virulens formája. Az állam ezáltal a megfélemlítő üzenetek azon formáját tilthatja, amelyek a legvalószínűbben keltenek félelmet a testi sérülésektől [538 U.S. 360 (2003)].

A Legfelső Bíróság ugyanakkor alkotmányellenesnek találta azt a rendelkezést, amely önmagában bizonyítottan látta (prima facie evidence) a megfélemlítési szándékot pusztán a kereszttegetés tényénél fogva. A Legfelső Bíróság ezt nem fogadta el alkotmányosnak, mivel ez tiltaná az olyan magatartásokat is, amelyek a megfélemlítés szándéka nélkül, pusztán politikai üzeneteket közvetítenek [538. U.S. 361-365 (2003)]. Ebből is látható, hogy a nézetek és a felfogások még meglehetősen képlékenyek, s feltehetően ezek szigorúbb vagy kevésbé szigorúbb volta függ a társadalom adott állapotától, konszolidáltságától. Mindenesetre azt a példa is világosan mutatja, hogy a való élet tényei és a történelmi fejlődés körülményei nem indifferensek az amerikai Legfelső Bíróság számára sem.

Határozott álláspontom az, hogy a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatában a véleménynyilvánítás szabadságának egy olyan erőteljes védettsége alakult ki, amely a jövőre nézve is ténylegesen ellehetetleníti majd az emberi méltóságra, becsületre, jóhírnévre alapozott büntetőjogi szankcionálást. Az Alkotmánybíróság precedensjoga (amely a jelenlegi többségi határozattal most tovább izmosodott) egyre távolodik így a nemzetközi tendenciáktól is. Idézzük fel a német és a finn Btk. megfelelő tényállásait:

„130. § Izgatás

(1) Aki a köznyugalom megzavarására alkalmas módon

1. a népesség egy része ellen gyűlöletet szít, vagy ellene erőszak alkalmazását vagy önkényes rendszabályokat követel, vagy

2. azt szidalmazza, gyalázza vagy rágalmazza és ezáltal emberi méltóságát sérti,
három hónaptól öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

[Fassung aufgrund des Gesetzes zur Änderung des Versammlungsgesetzes und des Strafgesetzbuches vom 24.3.2005 (BGB. I S. 969) m.W.v. I.4.2005.]

A finn Btk. (578/1995) 8. cikke az Etnikai (faji) izgatás (Ethnic agitation) tényállása ugyancsak fennakadna a mostani többségi határozat rostáján: „Aki a közönség körében olyan nyilatkozatokat vagy más információt terjeszt, amelyben bizonyos faji, nemzeti, etnikai, vagy vallási csoport van fenyegetve, rágalmazva vagy sértegetve, faji izgatásért pénzbüntetéssel, vagy legfeljebb két év szabadságvesztéssel büntetendő.”

Ezek a büntetőrendelkezések konszolidált polgári demokráciák (jogállamok) büntető törvénykönyveiből valók. Nem vagyok benne bizonyos, hogy ezek kiállnák a magyar Alkotmánybíróság alkotmányossági próbáját. Minden bizonnyal olyanokként akadnának fenn, amelyek sértik a véleménynyilvánítás szabadságához való jogot. Egyedül csak ez következhet ugyanis abból a tényből, hogy ténylegesen és érdemét tekintve a véleménynyilvánítás szabadsága nálunk abszolút (korlátozhatatlan) jogként funkcionál. Ilyenként pedig az - ad absurdum - e joggal való visszaélésig is elvezethet. (E nézetem alátámasztását látom a Legfelsőbb Bíróság Br. I. 1062/1996. számú, valamint Fővárosi Ítéltábla 3. Bf. 111/2003. számú határozatában.) Nem látok már én sem elegendő garanciát arra, hogy kellő védelemben részesülhessenek azok, akiket a véleménynyilvánítás szabadságára hivatkozva meghurcolnak. Osztom tehát Strausz János alkotmánybíró 18/2000. (VI. 6.) AB határozathoz fűzött különvéleményében írtakat: „Az alapjogként definiált véleménynyilvánítási- és sajtószabadság nem foglalja magába a tudatos valótlanosságok, ferdítések, torzítások, manipulációk közlésének és hirdetésének szabadságát, sőt, az utóbbi alkalmas az előbbi kiüresítésére, kioltására. Történelmi tények igazolják a tudatosan hazug propaganda, a politikai és társadalmi botránykeltés, a sajtó lealacsonyításának és eszközként történő felhasználásának káros hatásait. Korunkban az írott és az elektronikus média olyan tekintéllyel rendelkezik, hogy a közvélemény hajlamos a közölt információkat kellő ismeretek vagy kellő kritika nélkül valóságként elfogadni. Ezért jelentős érdek fűződik ahhoz, hogy az ilyen nyilvános közlések, közlemények, információk a valóságnak megfeleljenek. A véleménynyilvánítás és a sajtó szabadsága nem korlátlan, és e szabadságjogok határai csak addig terjednek, amíg mások jogait vagy a jogrendet nem sértik, vagy nem veszélyeztetik.” (ABH 2000, 132, 133.)

2. Behatóbb - elvi-elméleti összefüggésekre is kiterjedő - alkotmányjogi vizsgálatot igényelt volna az is, vajon van-e a közösségeknek méltósága? Ezt egy olyan alapkérdésnek tartom, amelynek tisztázása nélkül nem lehet választ adni arra sem, sérthető-e a „nemzet” egésze, illetőleg valamely „csoport” méltósága.

Etekintetben az Alkotmánybíróság precedensjogában csak bizonyos torzók találhatók. Eszerint: „Az Alkotmánybíróság határozata szerint a közösségek méltósága a véleménynyilvánítás szabadságának alkotmányos korlátja lehet. Nem zárja ki tehát a határozat azt, hogy erről a törvényhozó akár a gyűlésre uszítás tényállásán túlmenő büntetőjogi védelemmel gondoskodjon.” [30/1992. (V. 26.) AB határozat, ABH 1992, 167, 181.] „Bár emberi méltósága csak a hatóságot képviselő hivatalos személynek lehet, a társadalom kedvező értékitételére, megbecsülésére azonban maga a hatóság is igényt tarthat.” [36/1994. (IV. 24.) AB határozat, ABH 1994, 219, 229-230.]

Hiányoznak tehát e téren is a kiérlelt kapaszkodók, s ennek az lett az egyenes következménye, hogy az Alkotmánybíróság nem rendelkezik ma olyan alkotmányjogi pilléren nyugvó szempontokkal, amelyek alapján képes lenne vizsgálni a közösségek (nemzet, csoport) méltóságát. Egy behatóbb elemző munka feltehetően számos hasznos következtetésig eljutathatta volna az Alkotmánybíróságot. A többségi határozat szerint az egyes személyeknek van emberi méltósága: ez a minőség tehát személyhez kötött. Mi van azonban az adott személy családjával? A család alkotmányos intézmény (Alkotmány 15. §). Alkotmányos védelem - méltósága megfosztása esetén - vajon csak valamely tagján keresztül „átsugárzás” révén illeti meg? Ugyanez a helyzet az ugyancsak „alkotmányos intézmény” (Alkotmány 68. §) nemzeti és etnikai kisebbségekkel is! Vajon ezek méltósága is csupán „alkotóelemeiken” (tagjaikon) keresztül illeti meg őket? Minden bizonnyal haszonnal járt volna, ha a „konkrét” csoportok méltósága felől is nyugvópontra juthatott volna egy átfogó-tisztázó vita.

3. Az Alkotmánybíróság a 18/2004. (V. 25.) AB határozatában megállapította: „Az Emberi Jogok Európai Bíróságának a felfogásában, amely a magyar joggyakorlatot is alakítja és kötelezi, a véleménynyilvánítás szabadsága a demokratikus társadalom alappilléreinek, haladásának és az egyén kibontakozásának egyik feltétele. Ez a szabadság az olyan véleményeket is megilleti, amelyek sértőek, meghökkentőek vagy aggodalmat keltenek. Ezt követeli meg a pluralizmus, a tolerancia és a felvilágosultság, amely nélkül a demokratikus társadalom elképzelhetetlen. (Eur. Court H. R. Handyside v. United Kingdom, Judgment of 7 December 1976, Series A no 103, para 41.; Jevsild v. Denmark, Judgment of 23 September 1994, Series A no 298, para 37; Zana v. Turkey, Judgment of 25 November 1997, para 51.)” (ABH 2004, 303, 306.) Mindemellett a véleménynyilvánítás szabadsága nem abszolút (korlátozhatatlan) jog, hanem annak megjelölhető korlátai vannak. Ilyen korlátok az emberi méltóság, a becsület és a jó hírnév [36/1994. (IV. 24.) AB határozat, ABH 1994, 219, 231.] Ugyanakkor e külső korlátok maguk is értelmezésre váró határozatlan tartalmú

értékhozó, amelyek éppen e jellegüknél fogva nem mindig képesek hatékony garanciákként funkcionálni. Jórészt erre is visszavezethetően – a véleménynyilvánítás szabadságának esetenkénti „túlhangsúlyozása” mellett – olyan bírói joggyakorlat rajzolódik ki Magyarországon, amely e jogot csaknem a korlátozhatatlan alapjogok terejére toltta át. Mára eljutottunk addig, hogy a hatósági intézkedésekkel szembeni ellenszegülés is a szabad vélemény nyilvánításának számít, de ugyanígy az írott jogot is következmények nélkül felülírhatják jogellenes cselekmények, amelyek szabad véleményként részesülnek védelemben. (Az eset: igaz, hogy a vizitdíjat a róla szóló népszavazás eredményét akceptáló törvény csak 2008. április 1-jétől szüntette meg, de néhány intézményben az a hivatalos szervek (önkormányzatok) közreműködésével támogatott „vélemény” győzedelmeskedett, hogy a népszavazás eredménye „felülírja” a törvényt, ezért a vizitdíjat már azonnali hatállyal megszüntették.) Végső soron így mára már az lett az alapvető kérdés: el lehet-e jutni odáig, hogy éppen valamely fontos jogállami intézmény (itt: a – ténylegesen és érdemben korlátozhatatlan jogként viselkedő – véleménynyilvánítás szabadsága) válik veszélyessé magára a jogállamra? Tényleg minden jogkövetkezmény nélkül lehet a hazában a miniszterelnököket „leromázni”, „lehazaárulózni”, avagy a Köztársaság elnökét „beszari” alakként emlegetni? Lehet, hogy igen, de lehet, hogy nem. Ha azonban igen, ez a példa (és a mögötte megbúvó engedékenység) egy nekünk tetsző, jövőbeni jogállamot vetít-e előre? Tényleg olyan jogállamot akarunk, ahol még ez is a természetes közbeszéd része lehet? Érdemes lett volna erről is mélyreható vitát folytatni.

Megfigyelhető a „rendes” bíróságok menekülése is az ilyen ügyek elbírálása előtt, s ha ezt nem tehetik, a lehető legenyhébb büntetést vagy pénzbeli kötelezést állapítanak meg a véleménynyilvánítás jogával visszaélők esetében. Az időmúlást is igen gyakran (amely a megsértetten kívüli okból következik be) az „elkövető” javára írják. A büntetőjogon kívüli egyéb eszközök (polgári jog) alkalmazása is hasonlóképpen megszelídült. Nem tartozik ugyan az Alkotmánybíróság hatáskörébe a jogalkalmazás (itt: bírói jogalkalmazás) vizsgálata, annak tendenciáit azonban – mintegy sajátos visszajelzésként – ismernie kell. Egy széleskörű, a véleménynyilvánításhoz való jog minden részletére kiterjedő, feltáró-elemző munkának az „élő jog” iménti figyelembevételére is gondot kellett volna fordítania. Észre kell venni: ha a véleménynyilvánítás szabadságát gyakorlatilag abszolút (korlátozhatatlan) jogként fogjuk fel (s az Alkotmánybíróság precedensei is ténylegesen ilyen értelmezésre biztatnak), lebéníthatjuk az államot, elbizonytalanítjuk az igazságszolgáltatást. „Önvédelmi” reflexek léphetnek működésbe, nem vagy nehezen ellenőrizhető lesz (a szervezet, a működési forma), amelyet ez létrehoz. Megszűnhet, de legalábbis romlik a hatékony jogállami ellenőrzés is.

4. A legmesszebbmenőkig egyetérttek Kovács Péter alkotmánybíró párhuzamos indokolásában leírtakkal: minden bizonnyal hasznos lett volna a nemzetközi tapasztalatok szisztematikus feltérképezése is. Ha ebből a szelvényből mindössze az utóbbi

évek nemzetközi monitoring-testületek megközelítési irányait emeltük volna ki, akkor is érdekes és mindképpen figyelemre méltó következtetésekig jutottunk volna el. Ennek középpontjában pedig az a konklúzió áll, hogy e szervezetek „megközelítése” és a magyar Alkotmánybíróság (változatlanul, rendületlenül és szilárdan a 1992-es és az 1994-es alkotmánybírósági határozatokon nyugvó) értelmezése között fokozatosan nő a távolság. Ezt a különbséget nem lehet azzal elintézni, hogy a magyar Alkotmánybíróságnak jogában áll „jobban védeni” egyes szabadságjogokat, vagy jogában áll bizonyos korlátozási lehetőségeket nem alkalmazni. A probléma gyökere abban keresendő – s ebben igaza van Kovács alkotmánybírónak –, hogy az Alkotmánybíróság esetenként másként értelmez bevett nemzetközi jogi fogalmakat, vagy bár áttemel közülük jónéhányat, de azoknak a helyét más összefüggésrendszerben találja meg. Példa erre: „A szabad véleménynyilvánításhoz való jog a véleményt annak érték- és igazságtartamára tekintet nélkül védi. (...) A véleménynyilvánítás szabadságának csak külső korlátai vannak: amíg egy ilyen alkotmányosan meghúzott külső korlátba nem ütközik, maga a véleménynyilvánítás lehetősége és ténye védett, annak tartalmára tekintet nélkül.” [30/1992. (V. 26.) AB határozat, ABH 1992, 167, 179.]

Az Emberi Jogok Európai Egyezményét és az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatát elemezve az Alkotmánybíróság idézni szokta az Egyezmény 10. cikke 2. §-át érintő megszorító értelmezést: „Ez a szabadság az olyan véleményeket is megilleti, amelyek sértőek, meghökkentőek vagy aggodalmat keltenek. Ez követeli meg a pluralizmus, a tolerancia és a felvilágosultság, amely nélkül demokratikus társadalom elképzelhetetlen.” [18/2004. (V. 25.) AB határozat, ABH 2004, 303, 306.] Csakhogy: ez a „tolerancia” csak az olyan véleményekre vonatkozik, amelyek nem sértik az Emberi Jogok Európai Egyezményének értékrendjét. Az Egyezmény 17. cikke ugyanis kimondja: „Az Egyezmény egyetlen rendelkezését sem lehet úgy értelmezni, hogy az bármely állam, csoport vagy személy számára jogot biztosítana olyan tevékenység folytatására vagy olyan cselekedet végrehajtására, amely az Egyezményben foglalt jogok és szabadságok megsértésére vagy pedig az Egyezményben meghatározottnál nagyobb mértékű korlátozásra irányul.” A most idézett Egyezmény 17. cikkének értékrendi fontosságát az Alkotmánybíróság maga is kiemelte [57/2001. (XII. 5.) AB határozat, ABH 2001, 484, 491.]

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlata is lehetőséget lát tehát az értékrend figyelembevételére: az ezen értékrendet tagadó és az Emberi Jogok Európai Egyezményével ellentétes célú tevékenység nem élvez ilyen védelmet, az ilyen nézetek nem azok tehát, amelyek akkor is tolerálandóak lennének, ha „sértőek, meghökkentőek vagy aggodalmat keltenek”. Csak ezzel az értelmezéssel válhat „alkotmányossá” hazánkban is a szabad véleménynyilvánításhoz való jog. Mintha erről megfeledkeztünk volna.

Nem lehet figyelmen kívül hagyni – jóllehet még mindig csak tervezet – az Európai Unió 2007-ben született kerethatározatát sem, amely a rasszizmus és az idegengyűlölet bizonyos formái és megnyilvánulásai elleni büntetőjogi fellépésről szól. A

tervezet értelmében, a tagállamokban az alábbi szándékos bűncselekményeket kell büntetendővé nyilvánítani és maximum 3 évig terjedő szabadságvesztéssel büntetni:

- nagy nyilvánosság előtt megkülönböztetésre, erőszakra vagy gyűlöletre való izgatás (akár röpiratok, képek vagy más anyagok nyilvános terjesztése útján is) faji, bőrszín szerinti, vallási, származási, nemzeti vagy etnikai hovatartozásuk alapján meghatározott személyek egy csoportja vagy a csoport tagja ellen;
- az alábbi - faji, bőrszín szerinti, vallási, származási, nemzeti vagy etnikai hovatartozásuk alapján meghatározott személyek egy csoportja, vagy a csoport valamely tagja ellen irányuló - bűncselekmények nyilvános védelmezése, tagadása vagy durva banalizálása (amennyiben olyan módon teszik, amely alkalmas arra, hogy az ilyen csoporttal vagy a csoport valamely tagjával szemben erőszakra vagy gyűlöletre izgasson; (...))

A tagállamoknak a kerethatározat végrehajtására annak elfogadását követően majd két év áll a rendelkezésükre.

5. Magam az Alkotmánybíróság tagjaként mindig is a szabad véleménynyilvánításhoz való jog biztosításának híve voltam, és az is maradtam. Előfordult az is, hogy álláspontom etekintetben szigorúbb volt a testület tagjainak többségénél is [lásd az 57/2001. (XII. 25.) AB határozathoz fűzött különvéleményemet, ABH 2001, 484, 515.] Az elmúlt 6-7 esztendő történései nyomán azonban - s ezekről iparkodtam fentebb szólni - álláspontomban szükségképpen hangsúlyeltolódások mentek végbe, és mindezek mára már odáig juttattak el, hogy kijelentsem: a véleménynyilvánítási jog értelmezésénél ma már nem állhat meg az Alkotmánybíróság az 1992-es és 1994-es határozatainál. Ezt a feltáró-értékelő munkát hiányolom a többségi határozatból, amely enélkül nem is adhat teljes értékű választ a köztársasági elnöki indítványra sem. Úgy gondolom tehát, az Alkotmánybíróságnak erről az alapról kellett volna megválaszolnia az indítványt. Ha ezt tette volna, eljuthatott volna akár az elfogadott, de még ki nem hirdetett törvény 181/A. § (1) bekezdése alkotmányosságának a megállapításáig is. A 181/A. § (2) és (3) bekezdés alkotmányellenességének megállapítását ugyanakkor - alapvetően az Alkotmány 2. § (1) bekezdésére figyelemmel - magam is támogatom.

Budapest, 2008. június 30.

Dr. Kiss László
alkotmánybíró