|  |  |
| --- | --- |
|  |  |

|  |  |
| --- | --- |
| **Ügyszám:** | 236/A/2008 **.** |
| **.** | |
| **Előadó alkotmánybíró:** Kukorelli István Dr. | |

|  |
| --- |
|  |

**A határozat száma:** 95/2008. (VII. 3.) AB határozat

|  |
| --- |
| **ABH oldalszáma:** 2008/782 **.** |

|  |
| --- |
| **A határozat kelte:** Budapest**,** 2008.06.30 **.** |

|  |
| --- |
|  |

|  |
| --- |
|  |
| 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.   rágalmazás   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 véleményszabadságot  olyan mértékben  lehessen  korlátozni,  mintha  egyéni  jogsérelemről 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  indítanának 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  büntethető,  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 alkotmánysértő      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 ítélhető  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  szólásszabadságba 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, egyénenként 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 értelmezhetetlen,   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 élettel 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  gondoskodjék  (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 védelme.  Ez az alkotmányos parancs a gyűlöletbeszédet érintően különböző kötelezettséget ró a jogalkotókra, a jogalkalmazókra, a közhatalmat gyakorlókra 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, becsmérlő  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 rágalmazást,  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 népirtás 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 [Garaudy 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 népirtást.  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 eltűrjön. 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   igénnyel  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.  Ahogyan   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  alkotmánybírósági 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  Alkotmánybíróság  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 kímélete 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 képviseletét is rábízza-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. Lévay 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   mindenek    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 gyűlöletre  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  gyűlölet és agresszió eszméit elítélő,  a  demokrácia értékei mellett elkötelezett minden személyt súlyosan sért,  és különösen  sérti  a  nácizmus  és a  kommunizmus  üldözötteiét. 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  „csúcsán”  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 európajognak  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 allam  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      pönalizálási kötelezettségekkel:   „A  részes  államok  elítélnek  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 felsőbbrendűségre    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 közintézmények 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 megkülönbözetés 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 materializálódnia  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   (harcčlement/harrassment)  szankcionálása   III/15., közfinanszírozásból kizárás, feloszlatás rasszizmus  támogatása miatt III/16. és III/17.), büntetőjogot (erőszakra, gyűlöletre, megkülönböztetésre      felhívás,      sértések,      nyilvános megszégyenítés,  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 nyilvánoságra, 2004.  június  8-án).  E dokumentum  14. §-ában üdvözölte a Btk. akkori módosítását,  de röviden  utalt arra is, hogy bizonyos alkotmányossági  aggályok merültek fel. Bízva 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.”   Ugyanezeken  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,  megszégyenítő  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    szükségképpeni 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  büntetőbírósági 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 Büntetőbírósága 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 következtés  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 tekintbe azt a tényt, hogy a Legfelsőbb Bíróság ítélkezési 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 büntethetőségével   kapcsolatos   felhívott   alkotmánybírósági 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   alkotmánybírósági   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  létezhet  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.  Ahogyan  azt 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 magánszemélyének  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  bűncselekmény- típusok  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 szükségképpeni 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  mutatkozó 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 kétségkívül  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  hátterében  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  büntethetőségét  szigorúbban  kell kezelni.   Bár   egy   korábbi  esetben  a   Legfelső   Bíróság alkotmányellenesnek    ítélte   a    keresztégetést    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  keresztégető 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  keresztégetés történetének   speciális   amerikai   gyökerei    kapcsán    és megállapította:   a  keresztégetés  a  Ku   Klux   Klán   közös identitásának  szimbólumává  vált.  A  keresztégetés  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 keresztégetést, 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 bizonyítottnak  látta  (prima facie   evidence)   a   megfélemlítési  szándékot   pusztán   a keresztégetés  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    Anderung    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 abszurdum  –  e  joggal  való visszaélésig  is  elvezethet.  (E nézetem  alátámasztását  látom  a  Legfelsőbb  Bíróság  Br.  I. 1062/1996. számú, valamint Fővárosi Ítélőtábla 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  valótlanságok,  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  gyűlöletre 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 értékítéletére, 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  keresztüli  „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 értékhordozók,  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 terrénumára tolta át. Mára eljutottunk  addig,  hogy  a hatósági intézkedésekkel  szembeni ellenszegülés is a szabad vélemény kinyilvánításának 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  elől,  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 egyetértek 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  átemel közülük  jónéhányat,  de  azoknak  a  helyét  más  összefüggés- rendszerben    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  alkotmányellenségének megállapítását ugyanakkor – alapvetően az Alkotmány  2.  §  (1) bekezdésére figyelemmel – magam is támogatom.  Budapest, 2008. június 30.                                                 Dr. Kiss László                                                   alkotmánybíró  **.** |

Az űrlap alja