

**PÉCSI TUDOMÁNYEGYETEM ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNYI KARÁNAK
DOKTORI ISKOLÁJA**

DR. AMBERG ERZSÉBET

**A BÜNTETŐJOGI FELELŐSSÉG HELYE ÉS ULTIMA RATIO
SZEREPE A FELELŐSSÉGI ALAKZATOK RENDSZERÉBEN**

PHD ÉRTEKEZÉS TÉZISEI



TÉMAVEZETŐK:

PROF. DR. BLASKÓ BÉLA

egyetemi tanár

DR. HABIL NAGY ZOLTÁN ANDRÁS

egyetemi docens

BUDAPEST, 2019

TARTALOM

1. A KUTATÁSI FELADAT ÖSSZEFOGLALÁSA	3
1.1. Bevezetés	3
1.2. A kutatás indokai, céljai és feltételezései.....	3
2. A KUTATÁS MÓDSZEREI ÉS FELÉPÍTÉSE.....	5
2.1. A büntetőjog felfogás történeti és összehasonlító vizsgálata	5
2.2. Alapjogcentrikus gyakorlati vizsgálat és annak elméleti bázisa	5
1.1. Az ultima ratio hasznosulása a büntetőpolitikában	6
2.3. Az ultima ratio büntetőjogi próbája.....	6
2.4. A kutatás korlátai.....	7
3. A KUTATÁS TUDOMÁNYOS EREDMÉNYEINEK ÖSSZEFOGLALÁSA, AZOK HASZNOSÍTÁSÁNAK LEHETŐSÉGEI.....	7
3.1. A büntetőjog szemléleti horizontjai	7
3.2. Egyetemes jogtörténeti megfigyelések	8
3.3. Hazai büntetőjogi szemlélet és ultima ratio felfogások.....	9
3.4. Alkotmányos szemlélet.....	9
3.5. Büntetőpolitikai szemlélet.....	11
3.6. Ultima ratio a tételes büntetőjogban és a büntető igazságszolgáltatási gyakorlatban	12
3.7. A tézisekről.....	13
3.7.1. Az ultima ratio elv generalizálhatósága	13
3.7.2. Az ultima ratio értékelési formula szerepe.....	14
3.7.3. A büntetőjog ultima ratio jellege.....	14
3.8. Zárzó – a büntetőjog mint végső eszköz koncepció jelene és jövője	15
4. AZ ÉRTEKEZÉS TÉMAKÖRÉBŐL KÉSZÜLT PUBLIKÁCIÓK JEGYZÉKE	

1. A KUTATÁSI FELADAT ÖSSZEFOGLALÁSA

1.1. Bevezetés

Az *ultima ratio* latin eredetű kifejezés. Köznapi magyar megfelelője *az utolsó, végső megoldási kísérlet, az utolsó, döntő érv*. A kifejezést számos kontextusban használták a történelem során, míg napjainkban a büntetőjogra vetített alkalmazási körét elérte.

Az *ultima ratio (regum)* eredeti katonai összefüggése, hogy bizonyos eszközöket csak végső megoldásként használjunk, mivel azok jelentős károkat tudnak okozni, ilyen helyzetekben az alkalmazásuktól azonban eltekinteni nem lehet. Napjainkra az *ultima ratio* fontos és alapvető politikai-jogi koncepcióvá vált. Jogi értelemben, több jogágban is előfordul, leggyakrabban azonban a büntetőjog területén említik, abban az értelemben, hogy *a büntetőjognak a jogtárgyak védelmében a legvégső eszköznek kell lennie*.

Az *ultima ratio* üzenete a büntetőjogi felelősségre vetítve első olvasatra egyértelműnek tűnhet, értelmezése mégis több irányba ágazik szét, ahogy magának a büntetőjognak a megközelítése is, ha azt a további felelősségi formák kontextusában, egyfajta *rendszer szemléletben* vonjuk vizsgálat alá. A büntetőjog mint *ultima ratio* értelmezése nemcsak a büntetőjog elmélet alapvető kérdéseinek gyökeréig hatolva folytatható, hanem *multidiszciplináris* megközelítést feltételez.

1.2. A kutatás indokai, céljai és feltételezései

A büntetőjog tudományával egyidősnek mondható társadalompolitikai, filozófiai probléma a bűncselekmény elkövetéséért való *felelősség kérdése*. A büntetőjogi felelősség végső eszköz jellegének kibontása sarkalatos, többé-kevésbé autonóm ismérvekkel gazdagíthatja a büntetőjog (szerep) felfogását.

A *büntetőjog ultima ratio jellege, illetve a büntetőjog mint végső eszköz* szókapcsolat az *Alkotmánybíróság* munkásságának kezdeti éveiben jelent meg, és azóta permanensen jelen van a testület gyakorlatában,¹ emellett átszármazott a *büntetőjogi tankönyvirodalomba* mint a büntetőjog *ultima ratio* jellegének értelmezési bázisa.

Az *ultima ratio* elve a tankönyvirodalomban a *szubszidiaritással* és a büntetőjog *fragmentáris* jellegével összefüggésben szokott megjelenni, *önállóan azonban nem vált kutatások tárgyává*. Nincs egységes álláspont az *ultima ratio* büntető *jogelvi minőségét* illetően sem. Nem találkozhatunk olyan írással, amely *a teljesség igényével*, minden aspektusára kiterjedően érthetővé tenné annak jelentését, jelentőségét. A büntetőjog mint *ultima ratio* kifejezés része a

¹ Az Alkotmánybíróság 30/1992. (V. 26.) számú, a közösség elleni izgatás tényállás alkotmányosságával foglalkozó döntése.

rendes bírósági döntések indokolásának, jelen van az európai és nemzeti büntetőpolitikai diskurzusokban is. Nem egészen egyértelmű azonban a büntetőjog mint végső eszköz megjelölés használatában, hogy az konkrétan mit takar, hogyan is működik, így mint feltáratlan jelenség került tudományos érdeklődésem középpontjába.

Kutatásom céljává vált a fentiek alapján, hogy értelmezzem a végső eszközként vett büntetőjog felfogást a fent említett területeken – büntetőjog, alkotmányjog, kriminológia – úgy hazánkban, mind annak határain túl. Nem kerülhettem meg a koncepció eszmei gyökereinek keresését sem. Mindezekből egy átfogó ismeretanyag rendelkezésre bocsátását, valamint annak mentén az ultima ratio értelemben vett büntetőjog minél koherensebb felfogásának kialakítását tűztem ki. További vizsgálandó kérdés volt, hogy az ultima ratio a büntetőjogra vetítve megtestesít-e egy empirikusan megragadható koncepciót, amennyiben igen, melyek ennek pillérei.

Feltételezéseim az alábbiak:

- 1) Figyelembe véve, hogy az Alkotmánybíróság gyakorlatában a büntetőjog alkotmányossági szempontú értékelése körében rendszeresen megjelenik az ultima ratio, feltételezésem szerint egy olyan jelenséggel állunk szemben, amely *absztrahálható*, azaz általános körben – azaz a testület által felülvizsgált büntetőjogi jogintézmények, illetve tényállások körén túl is – *alkalmas a tételes büntetőjog alkotmányossági szempontú értékelésére*.
- 2) Figyelembe véve az ultima ratio különböző társadalom-, illetve jogtudományi területeken – büntető jogtudomány, büntetőpolitika, alkotmányjog tudomány – megjelenő felfogásait, az ezekből nyert információk alapján, illetve a megközelítésmódok induktív vizsgálata, majd *szintetizálása útján fejleszthető az ultima ratio koncepció mint a büntetőjog értékelési szempontja*.
- 3) Figyelembe véve, hogy az ultima ratióra hivatkozással büntetőpolitikai dokumentumokban is találkozhatunk, további feltevés, hogy *a jogalkotó – legalább részlegesen – törekszik tiszteletben tartani a végső eszköz követelményét* tevékenysége során.

2. A KUTATÁS MÓDSZEREI ÉS FELÉPÍTÉSE

Maga a *jog* nem határfenomén ugyan, elméleti megközelítése mégis *módszertani határproblémaként* jelenik meg, a büntetőjog szerepfelfogásának megközelítése tehát a büntető jogtudomány területén túlterjeszkedő kérdés. A kutatási téma lehatárolása érdekében a dolgozat 2. egységében számba vettem a büntetőjog lehetséges megközelítési módjait. A büntetőjog, bűn, és büntetés kérdéskört *szociológiai* szempontból, valamint *filozófiai* szempontból *hatalomelméleti, felelősségelméleti*, illetve *értékelméleti* kérdésként közelítettem meg, belátva azonban, hogy mindezek részletes tárgyalására nem kerülhet sor, mégis hangsúlyozásra érdemesek, amennyiben a büntetőjog felelősségrendszerben elfoglalt helyével és szerepével foglalkozunk.

Az ultima ratio jellegű büntetőjog mélységi feltárására irányuló kutatás elvégzésére, a kutatási célok elérésére, feltételezéseim igazolására, illetve alapkérdéseim megválaszolására a következő *módszerek* segítségével, illetve *szerkezet* kialakításával nyílt mód.

2.1. A büntetőjog felfogás történeti és összehasonlító vizsgálata

Ahogy a tudományok kialakulását, fokozatos fejlődését, majd differenciálódását a történelem folyamatában felhalmozódott *felismerések elfeledése, majd ismételt felfedezése* jellemzi, amely alapján a *büntetőjog egyetemes és magyar történeti fejlődéséről rendelkezésre álló ismeretanyagban* folytattam szakirodalmi vizsgálatot, kutatva az ultima ratio eszmei előzményeit. A teoretikus alap kutatásban a *szövegempíria* módszerével azonosítottam, majd kritikai elemzés alá vontam a témakörben fellelhető mértékadó forrásokat. A büntetőjog fejlődésének áttekintése alapján a *felvilágosodás* időszakáig nyúló történeti visszatekintés mellett foglaltam állást. Az egyetemes történeti összehasonlító elemzés a dolgozat 3. egységében, a magyar vonatkozás a 4. egységben olvasható.

2.2. Alapjogcentrikus gyakorlati vizsgálat és annak elméleti bázisa

A büntetőjog mint ultima ratio kifejezés *autentikus, alapjog-központú koncepciójának* alakulását az Alkotmánybíróság 30/1992. (V. 26.) határozatából kiindulva közelítettem meg. A kutatás ezen része metodológia tekintetében részint elméleti, részint gyakorlati felvetésekre támaszkodott. Ennek a két módszernek a kölcsönhatása együttesen vezethetett csak eredményre, ugyanis *teoretikus tételek* határozták meg azt az esetkört, amelyben érdemes volt *empirikus kutatást* végezni, majd az egyedi alkotmánybírósági döntések elemzése újabb elméleti megfontolásokhoz, illetve a kiinduló elméleti alapfeltevések modifikációjához

vezetett. A dolgozat 5. egységében összességében harmincas nagyságrendben hivatkoztam alkotmánybírósági döntésekre, amelyekben az ultima ratio, illetve az ilyen értelemben vett büntetőjog magyarázata megtalálható.

1.1. Az ultima ratio hasznosulása a büntetőpolitikában

Az ultima ratio koncepció büntetőpolitikai beágyazottságát három területen vizsgáltam. Feltártam az ultima ratióról mint büntetőjog koncepcióról kialakított *teoretikus büntetőpolitikai nézeteket a kriminalizációs elméletek*, illetve indokok rendszerében. Számba vettem ennek a koncepciónak a megjelenési formáit *hivatalos büntetőpolitikai dokumentumokban*, irányvonalak felfedezésére törekedtem. Végül *a büntető jogalkotás tendenciáinak* értékelése útján vizsgáltam, hogy a szakirodalmi kívánalmak megfogalmazása, illetve az ultima ratio elv tiszteletének politikai hangsúlyozása ténylegesen mennyiben, milyen formában, illetve jogtechnikai megoldásokkal érvényesül a büntető jogalkotásban. Mindezen vizsgálatot elvégeztem úgy a *nemzeti, mind az uniós büntetőpolitika* vonatkozásában. A büntetőpolitikával kapcsolatos elméleti alapok, a hivatalos büntetőpolitikai dokumentumok elemzése, valamint a kapcsolódó szakirodalmi reflexiókat a dolgozat 6. egységében helyeztem el, tekintettel arra, hogy tárgyalásuk közös kiindulási pontja a fejezet elején bemutatott kriminalizációs elméletek kérdésköre. A hatályos tételes büntetőjog értékelése a 7. egységbe került, mivel ebben a kutatásrészben az alábbiakban olvasható *vegyes szempontrendszer* szolgált a büntetőjog ultima ratio jellegének vizsgálatára.

2.3. Az ultima ratio büntetőjogi próbája

A 7. egységben törekedtem arra, hogy a különféle büntetőjog felfogások, illetve az ultima ratio elvének értelmezése mentén kialakuló információk alapján a büntetőjog mint végső eszköz koncepcióját két módszerrel vizsgáljam.

Egyrészt a hatályos büntető törvénykönyv normái tükrében *értékeltem, mennyiben felelnek meg a büntetőjogi normák az ultima ratio követelményének*. Ennek során a *Btk. Általános Részében* az absztrakt bűncselekmény fogalmából, a bűncselekmények súlyozásából, illetve a büntetőjogi szankciórendszernek ezekkel összefüggésbe hozható szabályaiból kiindulva folytattam vizsgálatot. A *Különös Rész* viszonylatában elsődlegesen a kriminalizációs érvek, illetve maguknak a büntetőnormáknak a büntetőjogi felelősségre hatással lévő elemei mentén törekedtem vizsgálni a büntetőjogi beavatkozás végső eszköz jellegét. Figyelemmel voltam az adott jelenségek büntetőjogon kívüli kezelésének eszközeire, illetve az alkotmánybírósági gyakorlat elemzésével nyert információkra.

A vizsgálat másik csomóponti területét a *büntetőbíróságok gyakorlata* képezte abból a szempontból, hogy a *döntvényekben* miképpen jelenik meg a *büntetőjog ultima ratio jellegére hivatkozás*. A döntések mely büntetőjogi intézményekkel kapcsolatban használják az ultima ratio formulát, illetve ez *érdemi vagy marginális* szerepű az érvelésben, *súlyosító, enyhítő, avagy semleges hatású-e* a büntetőjogi felelősségre vonás szempontjából.

2.4.A kutatás korlátai

A vizsgálat során a szűk értelemben vett büntetőjogban kutattam a büntetőjogi felelősség végső eszköz jellegének felfogását. A büntető anyagi jog szabályai *a tág értelemben vett büntetőjog* szabályai mentén érvényesülnek, így a kutatási téma a büntetőeljárás jog, illetve a büntetés-végrehajtási jog terepéhez vezet és felveti annak vizsgálatát, hogy az ultima ratio koncepció miképpen van jelen ennek a két jogágban a területén. A kérdés *büntetés-végrehajtási jogi vonatkozásait* terjedelmi korlátok miatt csupán a büntetés céljával, illetve a büntetési elméletekkel való foglalkozás által, marginálisan érintettem, ahogyan az ultima ratio büntetőeljárás jogi jelentőségével is marginálisan foglalkoztam a büntetőjogi felelősség általános szabályainak vizsgálata körében.

Tekintettel arra, hogy az ultima ratio jellegű büntetőjoggal kapcsolatosan a fentebb felvetett kérdésekről átfogó mű nem született, az írás szemléletét tekintve *döntően leíró jellegű, értékelő* gondolatokat a büntetőjog ultima ratio jellegének a tételes anyagi büntetőjogban történő érvényesülésével kapcsolatban tartalmaz. Emellett a munka törekszik megoldást kínálni az ultima ratio koncepció büntetőjogi illetve büntetőpolitikai elvként történő hangsúlyosabb elismerésével felmerülő kérdésekre, kialakuló ellentmondásokra.

3. A KUTATÁS TUDOMÁNYOS EREDMÉNYEINEK ÖSSZEFOGLALÁSA, AZOK HASZNOSÍTÁSÁNAK LEHETŐSÉGEI

A büntetőjog mint ultima ratio ideája napjainkra egy fontos és alapvető politikai-jogi koncepcióvá vált, tartalmilag mégis *homályosnak* tekinthető, ezáltal számos értelmezésére lehetőséget kínál.

3.1.A büntetőjog szemléleti horizontjai

A kutatás lehatárolása érdekében a büntetőjogot *szociológiai*, valamint *filozófiai* szempontból – *hatalomelméleti, felelősségelméleti*, illetve *értékelméleti* kérdésként – közelítettem meg.

Mindezen felfogások figyelemre méltó üzenetet hordoznak számunkra a büntetőjog alkalmazási körével kapcsolatban.

Egy *társadalmi probléma* – társadalmilag nem kívánatos magatartás – és súlyosságának értékelése, valamint a megváltoztatására irányuló elvárás kialakulása társadalmi konstrukció (problematizálás) eredménye, amely különféle probléma-narratíva formájában jelenhet meg.² A *kriminalizáció narratívára*, illetve a büntetőjogra, mint válaszreakcióra *egy lehetőségként* – nem elsődlegesen – célszerű tekinteni. A *hatalmi beavatkozás* mérlegelésénél az *egyén szabadságának vélelmezéséből* célszerű kiindulni, amely alapállás megköveteli az *állami hatalomgyakorlás* elismert és jelentős *indokokkal* történő alátámasztását. A hatalomgyakorlás *tartalmi korlátait* képezi a kár elve, a jogi paternalizmus, a jogi erkölcsvédelem, illetve a megbotránkoztatás elve. A büntetőhatalom az *állam monopóliuma*, amellyel tulajdonképpen kisajátítja az egyének közötti konfliktusokat, megjelenítve azokat *szigorú, taxatív inkriminációs technikával* tételezett, bűnfelelősséghez kötött bűncselekményekként, amelyekre erkölcsi rosszallással és szankcióval reagál. A büntetőhatalom egyfajta *értékválasztási, eszközválasztási, definíciós kompetencia*, amelynek mértékletes és megfontolt alkalmazására az ultima ratio elve is figyelmeztet.

3.2. Egyetemes jogtörténeti megfigyelések

Az egyetemes összehasonlító vizsgálat a *büntetőhatalom korlátozása iránti igény* kifejeződésének változatira helyezte a hangsúlyt a felvilágosodástól napjainkig. A 18. századra erősödtek meg az állam és az egyén viszonyát újra rendezni kívánó törekvések. Ezek a *felvilágosodás*, illetve a *liberalizmus* nyelvi világában a büntetőhatalom *alkotmányos* keretek közé szorításában, a büntetőjog *törvényhez* kötésében, a büntetési rendszer *humanizálódásában* csúcsosodtak ki. Az első hullámban leginkább a büntetőjog általános, garanciális keretei váltak hangsúlyossá, a „mit büntessünk” kérdését korlátozó megfontolások jellemzőbben a 19. századtól voltak megtalálhatók.

A 20. század végétől találkozhatunk az ultima ratio elvével szorosabban rokonítható felfogásokkal, amelyek fő kontextusai az alábbiak. Az ultima ratio felfogás feltűnik egyrészt a *büntetőjog fragmentaritásával*, *akcesszórius jellegével*, *szubszidiaritásával összefüggésben* magyarázó vagy szinonim jelleggel. Láthatjuk a *jogtárgyvédelem* – áttételesen a társadalom védelmének elve, illetve a társadalomra veszélyesség – mellett. Összefüggésbe kerül az

² A probléma-narratívák egyszerre utalnak a *problémahelyzetek* feltételezett tulajdonságaira és a *problémamegoldások* kívánatosnak tartott típusaira. Ilyen lehet a probléma megközelítése társadalmi kontrollt igénylőként, kockázatként, szükségletként, kriminalizációt vagy medikalizációt igénylőként, „puszta” devianciaként, szociális problémaként, amelyhez ennek megfelelő társadalmi-jogi válasz kapcsolható.

arányosság elvével, általában az arányosság magyarázataként, ritkábban önálló jelentőséggel. Az elv *alkotmányos* szempontú megközelítése, illetve alkotmányos rangjának elismerése – a legalitás elvén keresztül – a szakirodalomban a 21. században jelenik meg. Az ultima ratio koncepciót övező fogalmi kavalkád *szkeptikus* nézeteket is életre hív, amelyek vitatják az ultima ratio jogelvi ragját, illetve önálló funkcióját.

3.3. Hazai büntetőjogi szemlélet és ultima ratio felfogások

A büntetőhatalom korlátozására irányuló törekvések megfogalmazódása hazánkban lényegében az európai trendekkel párhuzamos. Az 1848/49-es forradalom idején lendületet kapva, a világháborúk és a diktatórikus rezsimek időszakában megtorpanást mutatva jutottunk el a Közép-Kelet Európai poszt-szocialista államokhoz hasonlóan a büntetőjogi rendszerváltáshoz. A 20. század végének büntetőjog tankönyveiben láthatók a korszak büntető-jogtudományát foglalkoztató fő kérdések: meddig, miféle büntetésig terjed az állam joga, mit *lehet* és mit *kell* büntetni az államnak, kötelező-e az állami büntetésérvényesítés?

Az alkotmányos büntetőjog alkotmánybíróági értelmezése, ezzel együtt a büntetőjog ultima ratio jellegének interpretálása az 1990-es évek közepétől van jelen a tankönyvirodalomban alapvetően három tendenciát mutatva. Az egyik irányzat *a büntetőjog feladatának magyarázatánál* hivatkozza a büntetőjog végső eszköz, illetve szankciós zárókő jellegét. Nem nevesíti azonban alapelvként az ultima ratio követelményét, illetve mellőzi annak értelmezését. Létezik olyan irányzat, amely egy *alapelvi triász* – *a szükségesség, arányosság és ultima ratio követelménye* – formájában alapelvi rangúként nevesíti az ultima ratio követelményét, ennek a három elvnek az értelmezését az alkotmánybíróági gyakorlat mentén értelmezi. A harmadik irány a *szubszidiaritás szinonimájaként* kezeli az ultima ratio elvét alapelv rendszerében, megkülönböztetve ezeknek a követelményeknek a *büntetőjogon kívüli, illetve azon belüli vetületét*. A szegedi büntetőjogi iskola szentel megkülönböztetett figyelmet az ultima ratio elvének. Alapelv rendszerében jelentőséget tulajdonít az elvnek nemcsak a szubszidiaritás szinonimájaként, hanem a legalitás - szükségesség - arányosság alkotmányos büntetőjogi követelménye körében is. Az iskola kutatóinak érdeme emellett az ultima ratio elvének tüzetesebb vizsgálata. Kutatási eredményeik alapján úgy tűnik, hogy az ultima ratio (és a szubszidiaritás) elvét leginkább az *arányosság keretei között* célszerű megközelíteni.

3.4. Alkotmányos szemlélet

A rendszerváltás Alkotmánya meghatározta a büntetőjog deklarált, illetve – leginkább a jogállamiság klauzulájából és a törvényesség elvéből – levezethető alkotmányos kereteit,

amelyek szakirodalmi interpretációban az *állami büntetőhatalom korlátjaiként*, egyúttal az *állam védelmi kötelezettségeként* jelentkeznek. Egyúttal kijelölte az állam általi jogkorlátozás kereteit az egyének alapjogai tekintetében. Az Alkotmánybíróság kidolgozta az *alkotmányos büntetőjog követelményrendszerét*, valamint az *alapjogkorlátozás értékelésének módszerét* (alapjogi teszt), amely a büntetőjogban fokozottan körültekintően alkalmazható a jogág szankciórendszerének erőteljességére tekintettel – voltaképpen hivatottak kifejezni a 30/1992. (V. 26.) Alkotmánybírósági határozatban megjelenő *büntetőjog mint „ultima ratio”, illetve „a jogrendszer szankciós záróköve”* formulák. Ezt a felfogást egyrészt hasznosítja a büntető jogtudomány, amellettt konstans szerepel a testület gyakorlatában számos általános és különös részi büntetőjogi jogintézmény alkotmányossági próbájánál.

Az ultima ratio formulát az Alkotmánybíróság a döntések *alapjogi vizsgálatrészében*, illetve érvelésében használja úgy a büntetőhatalom korlátozás, mind annak alátámasztása körében. Alkalmazásának legjelentősebb területe a *véleménynyilvánítási szabadság* büntetőjog általi korlátozása.

A büntetőjogi beavatkozás értékelésének alkotmányos modellje tartalmazza az alkotmányos értelmezésen felül, a hazai történeti megközelítésen, a nemzetközi összehasonlításon, a nemzetközi jogi kötelezettségek figyelembe vételén, a diszpozíciók nyelvtani értelmezésén alapuló, a tényállástani, különösen a jogtárgyra alapított vizsgálatot, tehát *komplex szemléletmód* alapján végezhető. A jogalkotó *büntetőhatalmának alkotmányos határait* befolyásolja, hogy az *másik alapvető jog és szabadság* védelme vagy érvényesülése, érdekében történik-e. Amennyiben a védendő érdek közérdek, úgy hordozza-e *egyéni alapjogsérelem veszélyét*. A tényállás immateriális, veszélyeztető jellege önmagában nem, más szempontok mellett viszont megkérdőjelezheti annak alkotmányosságát. Az érdekek egymáshoz viszonyításán túl meghatározó szempont, hogy létezik-e más mód, illetve enyhébb eszköz az adott érdek védelmére, illetve cél elérésére. A büntetőjog társadalmi rendeltetésének megfelelő beavatkozás esetén nem mellőzhető a kriminalizált cselekmény *belső arányosságának*, a benne foglalt magatartástípus társadalomra veszélyességének értékelés, azaz a büntetőjogi joghátrányok *differenciáltsága*, illetve *szankciómértéke*. Az ultima ratio *morális szegmense* irányadó közkerkölsi kérdésekben, megítélése az aktuális társadalmi-politikai környezettől függ, *reflexív*. Összességében *Janus-arcú* koncepciónak mutatkozik a kriminalizáció alkotmányosságának mércéjeként. Alkotmányos büntetőjogi kritériumként, az állam büntetőhatalmával összefüggő elvként csak úgy töltheti be funkcióját, ha a *tág értelemben vett büntetőjogban* is érvényesül.

3.5. Büntetőpolitikai szemlélet

Az ultima ratio elve a kriminalizációval összefüggésben a 20. században a *büntetőjogi beavatkozás alternatíváinak* keresésére irányuló igény megfogalmazása mentén, míg a századfordulón, illetve a 21. században leggyakrabban a *túlkriminalizáció* elleni érvként fogalmazódik meg, megjelenik emellett az uniós büntetőhatalomra vonatkoztatva is, állapítható meg az összehasonlító kutatás alapján.

A *kriminalizációs elméletek rendszerét* és ebben az ultima ratio koncepció megjelenését szintén nemzetközi összehasonlításban vizsgálva látható, hogy az elv megjelenik a büntetési érték elve, a hasznosság elve és a humanitás gyűjtőelvéként, másként az *indubio pro libertate* elv szinonimájaként. Elképzelhető a kriminalizáció szubsztantív korlátjaként, amely azonban pragmatikussá degradálódhat. Tétélezhető a kriminalizáció külső, illetve belső korlátainak rendszerében is. Ismert olyan nézet, amely a cselekmény súlyosságának igazolása és más magatartásszabályozó eszköz hiánya esetén tartja ultima ratio-konformnak a kriminalizációt. Más elképzelés szerint az ultima ratio kvalitatív értelemben – a jogtárgysérelem, a társadalomellenesség, valamint a tettarányosság kritériumainak vizsgálata alapján – alkalmas a kriminalizáció korlátozására.

Európai büntetőpolitika szemléletben látható, hogy az EU jogi aktusaival évek óta irányítja a nemzeti büntető jogalkotó kezét leginkább a térség pénzügyi érdekeinek védelme, a határon átnyúló bűnözési formák elleni fellépés, illetve a 21. századi kiemelt veszélyek elhárítása érdekében. A Lisszaboni Szerződés hatályba lépése és annak alkotmányos adaptálás együtt járt a jogállami büntetőjog nemzeti felfogásának tartalmi kiterjedésével. Az európai büntetőjog létének elismerése, jogtudományi alapvetésének, alapelv rendszerének kidolgozása, az *európai büntetőpolitika egységesítése* folyamatban van.

Az uniós büntetőhatalmi beavatkozás viszonylatában az *ultima ratio elvének viszonyítási pontja megváltozik*. A jogrendek viszonylatában leginkább azt hivatott kifejezni, hogy az *uniós* büntető jogharmonizációs jogkör gyakorlása végső eszköz a *tagállami* büntető jogalkotáshoz képest. Az ultima ratio elvnek nincs normatív rangja az uniós dokumentumokban, élénk figyelem kíséri azonban a másodlagos joganyagokban. Az Unió intézményei a *közös kriminálpolitika elvéként ismerik el*, párhuzamosan az arányosság és a szubszidiaritás normatíván is megjelenő elveivel. Az ultima ratio párhuzamosan van jelen emellett az EU hatalomgyakorlásának általános kereteit kijelölő követelményekkel, mint a minimális intervenció, a tagállami hagyományok tisztelete, a vészfék záradék, az elengedhetetlenség követelménye. Észlelhető az uniós intézmények részéről, hogy *koncepcionális* szinten hangsúlyozzák az elv tiszteletben tartását, párhuzamosan

azonban az is elismerhető, hogy Lisszaboni Szerződés keretei megteremtik a lehetőséget *erőteljesebb büntetőpotenciál* gyakorlására. Csatlakozva több európai büntetőjogász meglátásához, szükségesnek látom egy *európai szintű konszenzusos felfogás* kialakítását az ultima ratio elv rangjával, értelmezésével, hatókörével kapcsolatban.

A *hazai büntetőpolitikát* a rendszerváltástól az új Btk. megalkotásáig egyidőben jelen lévő, de *ellentétes irányú áramlatok* jellemezték.³ 2006-tól kezdődően az úgynevezett *kettős nyomtávú büntetőpolitika* kialakítására irányuló törekvéseket láhattunk, amely repressziót képviselt a kiemelten súlyos bűncselekmények személyükben is veszélyes elkövetőivel szemben, a kisebb súlyú bűncselekmények és az első büntettek körében a büntető útról elterelő, alternatív eszközökkel igyekezett prevenciós céljait megvalósítani.

Az *ultima ratio* követelménye a hivatalos büntetőpolitikai dokumentumokban meg-megjelenik, általában egyes jogintézmények kapcsán a büntetőhatalom normatív korlátozásának indokolása, illetve az erre irányuló politikai koncepció margóján. Kiemelkedő a Btk. 2006-os Általános Rész tervezete, amely büntetőhatalom gyakorlásának ultima ratio jellegét a kódex alapelv rendszerében javasolta feltüntetni.⁴ Az eltérő kriminálpolitikai törekvések kompromisszumos felfogását mutatja az *ultima ratio* elvének és a *kettős nyomtávú* kriminálpolitikai koncepciónak az *egymás melletti elfogadása* kriminálpolitikai elvekként. Ezt az aktuális alkalmazási módot erősíti az ultima ratio hivatkozások alkalmazása az új kódex indokolásában is. A szakirodalomban az ultima ratio hangsúlyozása a *túلكriminalizációval*, az úgynevezett *ellenség büntetőjoggal*, illetve a *szimbolikus büntető jogalkotással* szembeni kontra-kriminalizációs fékként van jelen, hasonlóan az egyetemes-történeti egységben olvasható külföldi kriminálpolitikai kívánalmakhoz. Ismert olyan nézet, amely az ultima ratio elvét a *büntetőpolitika elvekként* ismeri el, a humanitás, a koherencia, illetve a társadalom védelmének követelményei mellett megjelenítve.

3.6. Ultima ratio a tételes büntetőjogban és a büntető igazságszolgáltatási gyakorlatban

A büntetőjog általános szabályai körében a *bűncselekmény* absztrakt fogalmából, különösen a *társadalomra veszélyesség* fogalmi ismérvből kiindulva rámutattam, hogy ezek meglehetősen *rugalmasságot* biztosítanak a jogalkotónak a bűncselekménnyé nyilvánítás kérdésében. A

³ A liberális irányvonal lépéseiben a *büntetőjogi beavatkozás korlátozása*, a szankciórendszeren belül a resztoratív szemlélet érvényesítése - például az 1993. évi XVII. törvényben és a 2003. évi II. törvényben -, illetve a konzervatív kormányzatok törekvésekben a *szigorú, megtorló szemléletű büntetőpolitika* – például az 1998. évi LXXXVII. törvényben és a 2010. évi LVI. törvényben –.

⁴ A tervezet alapelvei az arányosság elve, a nullum crimen és nulla poena sine lege elvek, a büntetőhatalom nemzetközi és európai jogi korlátjai, a tetтарыos büntetés elve és a bagatell cselekmények kezelésének elvi kijelölése voltak.

bűncselekmények súly szerinti megkülönböztetésének témakörével a *büntetőjog belső felelősségstruktúrájának* értékelése érdekében foglalkoztam, ezen oknál fogva vettem fel a büntetthez és a vétséghez, illetve a különböző büntetési tételekhez kapcsolt hatályos büntető anyagi jog és büntetőeljárás jogi *differentiálási lehetőségeket*. A különös részi vizsgálatban általános elemzési szempontként tételeztem több kriminalizációs korlátot, illetve szempontot, valamint az egyes tényállási elemek felelősségszükítő, illetve bővítő hatását. Megjelenítettem emellett egy-egy bűncselekményi terület, illetve jogtárgy speciális problematikáját is. A *büntetőjog ultima ratio jellege* szempontjából leginkább jelentős – illetve a bűncselekményeket legnagyobb arányban érintő – kérdés meglátásom szerint a *kettős alakzatú jogsértések* felelősségrendszerbeli tagozásával illetve szankcionálásával kapcsolatban fennálló aktuális, inkoherens helyzet.

Az ultima ratio hivatkozásokat a bírói gyakorlatban áttekintve jellemző azok alkalmazása olyan mérlegelést igénylő kérdések vizsgálatánál, mint a *büntetés mértékének* megállapítása, vagy az egyes bűncselekményekkel összefüggésben a bizonytalannak tekinthető elemek tényállásszerűségének vizsgálata. Figyelemre méltó a rágalalmazási, becsületsértési ügyek aránya, illetve a gazdasági döntéseknek, lépéseknek a büntetőjog hatóköréről való lehatárolásának kérdése. Mindkét terület a *polgári jogi, illetve a büntetőjogi felelősség határterületét* érinti. Összességében úgy tűnik, hogy a rendes bíróságok a *büntetőhatalmat korlátozó éllel* alkalmazzák érvelésükben az ultima ratio formulát, javarészt az Alkotmánybíróságnak a formulát hivatkozó döntése és egyéb érvek mellett, *marginális* jelleggel, mintegy *legitimizáló* formulaként. Hivatkozásának utóbbi két jellemzője meglehetősen hasonlóságot mutat az alkotmánybírói gyakorlatban betöltött szerepével.

3.7.A tézisekről

3.7.1. Az ultima ratio elv generalizálhatósága

Tekintve, hogy az Alkotmánybíróság gyakorlatában a büntetőjog alkotmányossági szempontú értékelése körében rendszeresen megjelenik az ultima ratio koncepció, feltételeztem, hogy a koncepció *absztrahálható*, a tételes büntetőjog általános alkotmányossági szempontú értékelésére alkalmas. Az ultima ratio kritérium absztrahálható, általános jellege álláspontom szerint igazolható az alábbiakkal.

A büntetőjog mint ultima ratio hazai tankönyvirodalmi vizsgálata alapján látható, hogy több büntetőjogi iskola *alapelvi követelménnyé* emeli azt, ilyen minőségében pedig alkalmas kell, hogy legyen a jogalkotó és a jogalkalmazó orientálására a büntetőhatalmi beavatkozás terjedelme kérdésében.

Az Alkotmánybíróság határozataira számos alkalommal hivatkoztak a *bírói gyakorlatban*, amely referátumok áttekintése igen széles spektrumú, azaz elszakad a hivatkozott határozatban érintett büntetőjogi jogintézménytől és más általános részi szabályok, illetve különféle bűncselekmények megítélésénél is hivatkozzák.

Az Alkotmánybíróságra érkező indítványokban, illetve a rendes bíróságok előtt folyó ügyekben is megtalálható az érvelésben az ultima ratio koncepcióra történő hivatkozás *ügyvédi*, illetve *védői* oldalon is.

Az új Btk. *miniszteri indokolásában* szintúgy alkalmazzák ezt a koncepciót, jellemzően dekriminalizációs, illetve a büntetendőség körének szűkülését eredményező jogszabálmódosítások indokolásában.

A tételes büntetőjog különféle normáit, illetve bűncselekményeit értékelő *szakirodalmi vizsgálatok* „protokolljában” is megjelenik az ultima ratio koncepció mint értékelési szempont, amelyek a követelmény generalizálhatóságát szintúgy alátámasztják.

3.7.2. Az ultima ratio értékelési formula szerepe

Tekintve, hogy az ultima ratio elve különböző tudományterületeken – büntető jogtudomány, büntetőpolitika, alkotmányjog tudomány – jelenik meg, feltételeztem, hogy ezek *induktív vizsgálatával és szintetizálásával tartalmilag fejleszthető, illetve mélyíthető az ultima ratio koncepció.*

A büntetőpolitikai, alkotmányjogi és büntető-jogtudományi gondolkodásban – nemzetközi kitekintéssel bővítve – vizsgáltam az ultima ratio koncepciót mint a büntetőjogi beavatkozás politikai, alkotmányos, illetve büntetőjog dogmatikai színezetű használatba vételét értékelési szempontként, amelyek számba vétele – a különféle aspektusok összefoglalását követően – *alkalmas különféle bűncselekményi területek értékelésére, amelyek mentén megjelennek azok a specifikus ismérvek, tényezők* amelyek alapján a végső eszközként igénybe vett büntetőjogi beavatkozás igazolható. Megjegyzendő azonban, hogy ezek a vizsgálatok objektivizálhatók, de egészében határozott állásfoglalás a kriminalizáció és annak normatív vetülete kérdésében nem lehetséges, hiszen egy *dinamikus* társadalmi viszonyok között létező, így szükségképpen önmagában is *relatív* kérdéskörrel van szó.

3.7.3. A büntetőjog ultima ratio jellege

Tekintve, hogy az ultima ratióra hivatkozással büntetőpolitikai dokumentumokban is találkozhatunk, további feltevésem volt, hogy *a jogalkotó – legalább részlegesen – törekszik tiszteletben tartani a végső eszköz követelményét* tevékenysége során.

A tételes büntetőjog – a jogharmonizáció alatt álló, majd a nemzeti büncselekmények körének – áttekintése alapján úgy tűnik, hogy a kettős nyomtávú büntetőpolitika jegyében úgy a szankciórendszer kialakítása, mind a büncselekmények körében megjelenik az ultima ratio elv érvényesítésére irányuló jogalkotói törekvés politikai maximaként kifejezve, valamint a büntetőjog hatókörének tényleges, jogszabályszerű moderálása képében is. Az érem másik oldalán megjelenik ugyanakkor a nagykriminalitással szembeni fellépés erőteljesebbé válása és a büntetőjog expanziója, amely esetekben fel sem merül a vizsgált koncepció alkalmazása.

3.8.Zárszó – a büntetőjog mint végső eszköz koncepció jelene és jövője

Láthatóak voltak az ultima ratio koncepció eltérő hangsúlyai az uniós és nemzeti büntetőpolitika, a jogalkotás és a jogérvényesülés területén. Ellentmondásosnak tűnhet emellett az ultima ratio *büntető jogtudományi, illetve alkotmányos felfogása* annyiban, amennyiben előbbi inkább a büntetőhatalmat korlátozó követelményként tekint az ultima ratióra, míg az alkotmányos megközelítés ezt csak részben tükrözi. Érdeemes tehát leszögezni, hogy az alkotmánykonform normaértelmezés gyakorlati érvényesülése feltételezi, hogy az *alkotmány nem csak deklaráció szintű*, hanem a jogrendszer egészét meghatározó, a jogforrási hierarchia csúcán álló alaptörvény legyen. Csak az *Alaptörvényben nevesített büntetőjogi garanciák önálló materiális értelmezése* biztosítja, hogy az alapjogi védelem ne csupán a jogalkalmazóval, hanem a jogalkotóval szemben is érvényesüljön, ellenkező esetben az alkotmányi garanciák hatókörének megvonását átengednék a jogalkotás terepének, ahol is formális fogalommodosításokkal, átcímkezésekkel a jogalkotó kiüresíthetné e garanciákat.

Kiemelt jelentősége van annak, hogy hol húzódik a végső határ, amely még elviselhető módon korlátozza az egyén autonómiáját. Ezen határok kijelölésére szolgálnak az alapjogok. Bár, az alapvető jogok korlátozhatósága mértékének általános mércéje az arányossági teszt, amelyet alapjaiban a nemzeti alaptörvények rendelkezései határoznak meg, részletes tartalommal azonban a gyakorlat tölt ki, így el kell fogadnunk ennek bizonyos dinamikáját. Ezáltal a büntetőjog mint ultima ratio is csak akkor képes elérni a célját, ha korlátozza az alapvető jogokat, amelyek tartalmát az Alkotmánybíróság határozataival jelöli ki. Az alapjogok védelmének és a büntetőhatalom gyakorlásának *kollíziója ugyanakkor megköveteli*, hogy a védelem és mértékének meghatározása *mérlegelés* eredményeként szülessen meg. Ebben a mérlegelésben fontos figyelemmel lenni arra, hogy az Alkotmánybíróság a *filozófiai értékelés* keretében eltérhet a törvényalkotó *büntetőpolitikai értékelésétől*, viszont az adott *jogág dogmatikai rendszerét* nem alakíthatja a jogi logika szabályaival ellentétesen.

A kutatás alapján úgy látom, hogy az ultima ratio koncepció *önálló normatív/szubsztantív* mondanivalója *büntető anyagi jogelvi minőségében nem igazolható*. Mindennek oka, hogy az elv értelmezését számos tényező befolyásolja.

Nem állíthatom azonban azt sem, hogy az ultima ratio mellett megjelenő egyéb, szintén értékítéleten alapuló és viszonyítás eredményeképpen kialakuló büntetőjogi kritérium vagy elv, mint a társadalomra veszélyesség, a büntetőjogi beavatkozás szükségessége és arányossága hivatkozásával pontosabban jelölhető volna az adott büntetőhatalmi beavatkozás „megfelelősége”, hiszen mindegyik kategória *viszonyítás* kérdése. A szintén viszonylagos jellegű ultima ratio koncepció így megfér a büntetőjog elméleti kereteit kijelölő elvek között – ahogy több felfogásban meg is jelenik úgy az arányosság, mind a szubszidiaritás avagy mindkét koncepció mellett a büntetőjogra irányadó követelményként – azonban véleményem szerint ez a *kritériumrendszer további duzzasztáshoz* vezet anélkül, hogy érdemben gazdagítaná a büntetőhatalom terjedelmének vizsgálhatóságát.

Úgy gondolom, az ultima ratio elve kizárólag azáltal szerezhet létjogosultságot a büntetőjogi beavatkozás kereteinek kijelölésében és annak értékelésében, ha részben a jogággal szemben történetileg korábban kialakult korlátokra, elvekre támaszkodva, azokat *gyűjtőelvként* összefogva, illetőleg a büntetőjogi fellépés megítélésének *módszertani bázisaként* tekintünk rá. A büntetőjog mint ultima ratio alapvetően a *büntetőjog határterületeinek* kijelölését illetően jelentkező kérdés, amely a büntetőjog, az alkotmányjog, illetve a büntetőpolitika gondolatrendszerében jelenik meg, az egyes területeknek megfelelő hangsúlyokkal. A fenti területeken kialakított kritériumok közös halmaza pedig a *büntetőjog egyfajta ésszerű korlátozása, moderálása iránti igény*. A büntetőhatalom határainak kijelölése feltételezi a fentebb olvasott kritériumok megfontolásán túl azok szintézisét és tényleges érvényesítését. A büntetőjogi beavatkozás ultima ratio jellegét csakis akkor vehetjük adotttnak, ha az maradéktalanul megfelel a fenti tudományterületeken kialakult *sajátos hangsúlyú (al) követelményeknek és feltételeknek*.

4. AZ ÉRTEKEZÉS TÉMAKÖRÉBŐL KÉSZÜLT PUBLIKÁCIÓK JEGYZÉKE

2017

AMBERG, Erzsébet (2017): Criminal law as last resort in influencing economic activities in Hungary. In *Interaction Of Law And Economics 2017*. Mashhad: Masaryk University, pp. 9-26.

2016

AMBERG Erzsébet (2016): Büntetőjog a bevándorláskezelés eszközrendszerében. *Magyar Jog*, 63 (7–8), 405–411.

AMBERG Erzsébet (2016). Migráció, büntetőjog, ultima ratio. In *A migráció büntügyi hatásai*, 203–214.

2014

AMBERG, Erzsébet (2014): About the decision of the Constitutional Court on the criminal use of totalitarian symbols. *Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pecs Publicata*, 152, pp. 9–25.

AMBERG Erzsébet (2014): Büntetőjogi változások- rendészeti reakciók. In *Tanulmányok a "Biztonsági kockázatok - rendészeti válaszok" című tudományos konferenciáról*, 121–125.

AMBERG, Erzsébet (2014): Current issues in criminal law as a measure of last resort (ultima ratio). In *II. Interdiszciplináris Doktorandusz Konferencia 2013 = 2nd Interdisciplinary doctoral Conference 2013*, pp. 11–22.

AMBERG Erzsébet (2014): Hol a határ? A büntetendőség problematikája az Alkotmánybíróság határozatainak tükrében. *Magyar Rendészet*, 14(2), 11–18.

2013

AMBERG Erzsébet (2013): Gondolatok a gyűlölet-bűncselekmények rendszetéről. In *Tanulmányok "A változó rendészet aktuális kihívásai" című tudományos konferenciáról*, 439–446.

AMBERG, Erzsébet (2013): The role of the new Hungarian ,Criminal Code in fighting crime. In *The International Scientific Conference "Archibald Reiss Days" = Medunarodni Naucni Skup „Dani Arcibalda Rajsa“*, pp. 239–248.

2012

AMBERG Erzsébet (2012): Büntetőjogi ultima ratio? *Magyar Rendészet*, 12(4), 41-47.