

SKODA GABRIELLA\*

## A szimbolikus jogalkotás a büntetőjogban

*szimbolikus jogalkotás – szimbolikus büntetőjog – nemzeti szimbólumok –  
határozár jogi védelme*

A szimbolikus jogalkotás, azon belül pedig különösen a szimbolikus büntetőjog kérdéskörének tudományos mélységű feldolgozása csak szűkösen érhető tetten a hazai jogirodalomban. A fogalom ugyanakkor nem ismeretlen a hazai jogtudomány művelői körében, de semmiképpen sem mondhatjuk, hogy arra gyakran hivatkoznak, azt pedig még inkább nem, hogy egységes jelentéssel vagy tartalommal használnák a kifejezést.

Jelen tanulmány első fejezetében kísérletet teszek egyféle fogalmi tisztázásra. Ennek során elsőként a német nyelvterületen már az 1980-as évek óta meglévő megközelítéseket próbálom lényegre törően bemutatni.

Az azt követő alfejezetben, még a fogalmi meghatározás témakörén belül, igyekszem a teljességre törekedve hivatkozni azokra a hazai tanulmányokra, melyekben a szerzők – legalább – említik a szimbolikus jogalkotás kifejezést. Annak bemutatására koncentrálok, hogy a „szimbolikus jogalkotás”, illetve azon belül hangsúlyozottan a „szimbolikus büntetőjog” kifejezés milyen összefüggésben merül fel, és annak az adott szerző milyen jelentést tartalmat tulajdonít, illetve hogy azt a jogalkotás kritikájaként, vagy ellenkező előjellel, pozitív értelemben, előremutató jogalkotási aktusként értelmezi-e.

A dolgozat második fejezetében megpróbálom bemutatni, hogy miért gondolom azt, hogy a büntetőjog egyrészt a maga teljességében, másrészt pedig egyes konkrét különös részi tényállásai kapcsán többféle megközelítésben is szimbolikus jogként értelmezhető. Rámutatok ezzel arra is, hogy a hivatkozott jogalkotási fejlemények milyen társadalmi-politikai légkörben, helyzetben következtek be, illetve a

\* Dr. Skoda Gabriella PhD-hallgató, Debreceni Egyetem Marton Géza Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, skodag.2010@gmail.com.

normák milyen feltételek között születtek meg. Szemléltetésként s egyben az elemzésben tett megállapítások alátámasztására aktuális és részletes statisztikai adatokat hozok fel.

## 1. A szimbolikus jogalkotás, a szimbolikus büntetőjog fogalmi meghatározása

A szimbólum ógörög eredetű szó, mely az etimológiai szótár meghatározása szerint (általános értelemben véve) jelkép, elvont gondolat tartalmat megtestesítő (szó) kép, amely képzettársítás folytán nemcsak a kifejezendő fogalmat helyettesíti, hanem vele kapcsolatban különböző érzéseket, hangulatokat, egész gondolatsorokat tud felidézni. Szimbólum lehet valamely tárgy, cselekvés vagy fogalom, mindegyiknek közös jellemzője, hogy saját magán túlmutató jelentést tartalmat hordoz, melybe tágan értelmezve a modern kori jogalkotás is beletartozik, hiszen „*már önmagában valamely jogviszony szabályozása fenntartja az aktív és átfogó állami gondoskodás benyomását*”.<sup>1</sup>

A jogalkotás jogelméleti kérdéseinek vizsgálata során *Bódig Mátyás* kifejezésre juttatja, hogy – szemben a középkori joggal – a modern jog<sup>2</sup> egészének is tulajdonítható egyféle általános és tág értelemben vett szimbolikus hatás. *Bódig* ugyanis azt mondja, hogy a modern kori jogszabályok önmagukban attól, hogy „*jogi státuszukat és jogilag releváns viszonyaikat*” tekintve az egyenlőség alapján álló embereket képviselő parlamenti jogalkotás során jönnek létre, arra való, hogy „*a nemzet politikai létének kereteit, az állam és a társadalom kompetenciájának, autonómiájának határait kirajzolják, és hogy biztosítsák olyan tisztázott viszonyok fenntartását, melyek a társadalom tagjai számára igazságosként fogadhatóak el*”. *Bódig* szerint „*a jogalkotásnak mindig vannak bizonyos általános társadalmi célkitűzései, amelyek túlmutatnak az egyes esetekre koncentráló jogalkalmazás perspektíváján. Célja lehet bizonyos társadalmi szerkezetek védelme, konzerválása, de akár átalakítása, sőt szétzúzása is.*”<sup>3</sup>

### 1.1. A fogalom megjelenése és értelmezése a német jogirodalomban

#### 1.1.1. A szimbolikus jogalkotásról általában

Annak előrebocsátása mellett, hogy a dolgozatnak terjedelmi okokból nem képezheti tárgyát a német szakirodalom teljes körű bemutatása, két okból mégis fontosnak tartom egyes álláspontok ismertetését. Egyrészt annak okán, hogy a szimbo-

<sup>1</sup> HEGENBARTH, Rainer: Symbolische und instrumentelle Funktionen moderner Gesetze. *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 1981/9, 201.

<sup>2</sup> BÓDIG Mátyás: A jogalkotás jogelméleti problémája. In: Szabadfalvi József (szerk.): *Jogbölcseleti előadások*. Bíbor, Miskolc, 1998, 116–117.

<sup>3</sup> BÓDIG: i. m., 112.

likus jogalkotás témája a német jogirodalomban már az 1980-as évektől jelen van, és széles körű szakirodalma van, másrészt pedig azért, mert azon belül részletes elemzések jelentek meg a büntetőjog területére is kiterjedően, mely kérdéskör a hazai szakirodalomban csak ritkán került eddig a vizsgálatok középpontjába.

Röhl a szimbólumok legtágabb értelemben vett különféle megjelenési formái és jelentéstartalmának vizsgálata során jut el odáig, hogy „*többé-kevésbé minden jogi szövegnek van szimbolikus jelentéstartalma*”.<sup>4</sup> A jogszabályok szimbolikus oldalát tekintve egyetért Hegenbarthtal, aki szerint „*függetlenül a szabályozás tartalmától, már önmagában az élet valamely területének szabályozása azzal a lehetőséggel kecsegtet, hogy az állami cselekvőképességbe vetett bizalmat erősíti. Ily módon a jogalkotásnak az intézményi mellett mindig van egy »szimbolikus« funkciója is, konkrétan az, hogy az átfogó állami gondoskodás benyomását kelti.*”<sup>5</sup>

Ez a túlságosan tág megközelítés azonban nem alkalmas az elemzésre. Ezért Röhl arra a következtetésre jut, hogy a jogszociológiának a jogrendszer és a jogalkotás szűkebb értelemben vett szimbolikus elemeit kell vizsgálnia.

Newig szerint a „*szimbolikus jogalkotást úgy lehetne definiálni, mint az olyan jogalkotást, melyet az alacsony szintű jogi-ténybeli hatékonyság, viszont magas szintű politikai-stratégiai hatékonyság jellemez*”.<sup>6</sup> A szimbolikus jogalkotás megjelenési formájának nevezi az „*alibi-törvényeket*”, melyek önmagukban valamely jogviszony szabályozásának ténye által demonstrálják az állampolgárok felé a politikai cselekvési akaratot, „*anélkül azonban, hogy a helyzet megváltozásához ténylegesen hozzájárulnának*”.<sup>7</sup> Newig erre példaként az 1995-ben kibocsátott ún. „*Ózontörvényt*”<sup>8</sup> említi, melyről már megalkotásakor tudható volt, hogy a tervezett cél (az ózonszennyezés érdemi csökkentése) elérésére nem volt alkalmas, és a gyakorlatban semmilyen hatást nem váltott ki, csak a „*népakarát megnyugtatóására szolgált*”.<sup>9</sup>

A német szakirodalom szerint – mint azt a hivatkozott példa is mutatja – az utóbbi évtizedekben a szimbolikus jogalkotás esetei leginkább a környezetvédelem, valamint a büntetőjog területén voltak tetten érhetőek.<sup>10</sup>

<sup>4</sup> RÖHL, Klaus F.: Die Macht der Symbole. In: Cottier, Michelle–Estermann, Josef–Wrase, Michael (Hrsg.): *Wie wirkt Recht? Ausgewählte Beiträge zum ersten gemeinsamen Kongress der deutschsprachigen Rechtssoziologie-Vereinigungen*, Luzern 2008. Nomos, 2010, 278. <https://www.rechtssoziologie.info/literatur/upload1/klaus-f.-roehl-die-macht-der-symbole/view> (2018. 07. 27.).

<sup>5</sup> HEGENBARTH: i. m., 201.

<sup>6</sup> NEWIG, Jens: Symbolische Gesetzgebung zwischen Machtausübung und gesellschaftlicher Selbsttäuschung. In: Cottier, Michelle–Estermann, Josef–Wrase, Michael (szerk.): i. m., 306. <https://www.rechtssoziologie.info/literatur/upload1/jens-newig-symbolische-gesetzgebung-zwischen-machtausuebung-und-gesellschaftlicher-selbsttaeuschung/view> (2018. 07. 27.).

<sup>7</sup> NEWIG (2010): i. m., 312.

<sup>8</sup> Gesetz zur Änderung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 19.07.1995. BGBl. I 1995 S. 930. [https://dejure.org/BGBl/1995/BGBl\\_I\\_S\\_930](https://dejure.org/BGBl/1995/BGBl_I_S_930) (2018. 07. 27.).

<sup>9</sup> NEWIG (2010): i. m., 312.

<sup>10</sup> FÜHR, Martin: Symbolische Gesetzgebung: Verfassungswidrig? *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, 2003/1, 5.

### 1.1.2. A szimbolikus büntetőjogról

A „szimbolikus büntetőjog” kifejezés a német szakirodalomban már az 1980-as években<sup>11</sup> megjelent, és mint azt *Jasch* megállapítja, az „*túlnyomórészt a büntetőjog erőteljes kritikájaként*”,<sup>12</sup> „*az állampolgárok törvényhozó által történt becsapásaként*”<sup>13</sup> volt értékelhető.

A büntetőjog modernizálásának folyamata, illetve annak elemzése már az 1990-es évektől foglalkoztatta a német jogtudományt. *Hassemer* – a klasszikus büntetőjoggal szembeállítva – a modern büntetőjog jellemzőjének a jogtárgy védelmének, a megelőzésnek és az eredményorientáltságnak az előtérbe kerülését tekinti, melyben a büntetőjog *ultima ratio* jellege háttérbe szorul, és az a társadalmi problémák megoldásának elsődleges eszközévé lép elő. *Hassemer* már ekkor – az 1990-es évek elején – azon az állásponton volt, hogy bár elemzése a német büntetőjog modernizálásának jellemzőit mutatta be, azok azonban más, fejlett, kodifikált büntetőjogi rendelkezésekkel bíró európai országokban is érvényesek lehetnek.<sup>14</sup>

A szimbolikus jogalkotás jelenségének vizsgálata során a 2000-es évek elején az a kérdés is felmerült, hogy egyáltalán a szimbolikus jogalkotás nem tekintendő-e alkotmányellenesnek. E kérdéskörben *Führ* a német alaptörvény egyes rendelkezései mellett a büntetőjogban megjelenő ún. „látszattörvényhozást” is a szimbolikus jogalkotás akkor már jó negyed évszázada kritikusán értékelt jelensége körébe sorolja, és egyenesen „placebo-törvényhozásnak”, illetve utalva a csalás törvényi tényállási elemére, a jogtalan (vagyon) haszonszerzésre, azt „politikai csalásnak” nevezi, mely a megszólított címzettek politikai előny szerzése érdekében vezet félre, és kelti a szabályozás látszatát, mivel előre tudható a norma ineffektivitása.<sup>15</sup>

A fenti álláspontok még csak a szimbolikus jogalkotásra általánosságban elmondottakat tükrözik vissza, a büntetőjogra specializáltan a kérdés a „modern büntetőjog” jellemzőinek az elemzésével összefüggésben került a viták középpontjába.

Megjegyzést érdemel ugyanakkor az is, hogy ez a kritika nem kérdőjelezte meg azt a körülményt, hogy a büntetőjogi szabályok sajátos jellegüknél fogva egyfajta szimbolikus feladatot látnak el, „*önmagukban létezésük, valamint alkalmazásuk folytán közvetítik a társadalmi rend alapjait, vázát*”.<sup>16</sup>

A német jogtudomány – és ezen belül ismételtén utalok *Jasch* már hivatkozott tanulmányára – ezen kritikai megközelítéssel a szimbolikus értelemben vett büntetőjogi normákat több csoportba sorolja be a norma indokolásának módja, illetve a jogrendszerben betöltött célja szerint.

<sup>11</sup> KINDERMANN, Harald: Symbolische Gesetzgebung. In: Grimm, Dieter–Maihofer, Werner (Hrsg.): *Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie XIII*. Springer, Wiesbaden, 1988, 222–245.

<sup>12</sup> JASCH, Michael: „Das Strafrecht im Wohnzimmer”. Zur Entwicklung symbolischer Strafgesetze. In: Estermann, Josef (szerk.): *Interdisziplinäre Beiträge zum Kongress deutschsprachigen Rechtssoziologievereinigungen „Wie wirkt Recht?” Luzern 2008*. Stämpfli Verlag, Bern, 2010, 82–98. <http://www.michaeljasch.de/src/Wohnzimmer.pdf>. (2018. 07. 15.).

<sup>13</sup> NEWIG (2010): i. m., 303.

<sup>14</sup> HASSEMER, Winfried: Kennzeichen und Krisen des modernen Strafrechts. *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 1992/10, 379.

<sup>15</sup> FÜHR: i. m., 5.

<sup>16</sup> JASCH: i. m., 83.

*Lepjezetten és nyíltan is megjelenő szimbolikus büntetőjognak* tartja azokat a tényállásokat, melyek esetében tapasztalatból tudható, hogy a büntetőjogi rendelkezés eleve hatástalan marad, megelőző funkcióját nem tudja ellátni. *Jasch* idesorolja elsődlegesen például a környezetvédelem terén megalkotott büntetőjogi tényállásokat, melyek álláspontja szerint nem alkalmasak a kitűzött cél, azaz a környezet mint az emberi létezés alapfeltételének védelmére, illetve a kábítószer-kereskedelem megakadályozását célzó törvényi tényállásokat.

A szerző szerint ezen esetekben azért beszélhetünk szimbolikus büntetőjogról, mert erős kétely áll fenn a tekintetben, hogy valóban a büntetőjog-e a leghatékonyabb eszköz e szociális-gazdasági-politikai értelemben véve is nagyon összetett problémák megoldására.

Egyedi és különös megítélésnek tekintem a szerző azon véleményét, mely szerint ugyancsak szimbolikus büntetőjogi normának tekintendők például valamely *törvényi tényállásnak a privilegizált, illetve a minősített esetei*, mivel azok esetében van már egy létező norma, melynek megerősítésére, avagy annak tisztázására kerül bevezetésre egy ahhoz képest specifikus tilalom a magatartás egy változatára vonatkozóan. Más esetekben ugyancsak szimbolikusnak tartja a szerző azokat a jogszabályokat is, melyeket a társadalmi realitás talaján *a lakosság nagy része tudvalevőleg figyelmen kívül hagy*, példaként hozva fel például az adóbevallások eseteit vagy a biztosítótársaságokkal való eljárást, illetve a közlekedési szabályokat.

A fenti kategorizálás a szerző szerint még nem jelenti egyértelműen a büntetőjogi normák kritikáját. *Tisztán* (és ezért rossz értelemben vett) *szimbolikus büntetőjogi normáknak* a szerző ugyanis azokat a jogszabályokat tartja, melyeknek tényleges büntetőjogi preventív funkciójuk soha nem is volt, ellenben a jogalkotó a *büntetőjogot csak felhasználta arra, hogy politikailag kívánatos vagy szükséges problémamegoldó képességet* mutasson fel. Ebben látja a szerző a büntetőjog szimbolikus jellegének legnagyobb veszélyét, még akkor is, ha a jogalkotó arra hivatkozik, hogy hosszú távon a szabályozás képes a lakosság gondolkodását megváltoztatni.

Ellenkező előjellel, tehát nem kritikusan értelmezi a szerző azokat a büntetőjogi rendelkezéseket, melyeknél az *a törvényhozó célja, hogy olyan új magatartási szabályokat próbáljon tudatosítani a társadalom tagjaiban*, melyeknek addig korábban nem tulajdonítottak büntetőjogi hatást, köztöröt: idesorolja például a környezet-szennyezés büntethetővé tételét vagy a piacon újonnan megjelenő tudatmódosító szerek birtoklását, avagy a házasságon belüli szexuális erőszak büntethetőségét.<sup>17</sup>

## 1.2. A fogalom megjelenése és értelmezése a hazai jogirodalomban

### 1.2.1. Büntetőjogon kívüli jogterületek

A hazai jogtudományban több szerző is foglalkozott a szimbolikus jogalkotás kérdésével, közülük egyeseknél – mint például *Szilágyi Péter* – csak említés szintjén, a jogszabályok fajtáinak felsorolásánál, további tartalmi kifejtés nélkül jelenik meg a „szimbolikus, avagy deklaratív jogszabályok kategóriája”.<sup>18</sup>

<sup>17</sup> JASCH: i. m., 85–86.

<sup>18</sup> SZILÁGYI Péter: *Jogi alaptan*. Osiris, Budapest, 2000, 233–264.

2010 után – a mai napig – nagyobb figyelmet kapott a téma, így például Rixer Ádám közigazgatási jogi szemszögből látja úgy, hogy „a 2010 utáni magyar jogalkotás igen erőteljesen magán viseli a szimbolikus jogalkotás jegyeit”. Rixer azt állapítja meg, hogy az „Alaptörvényben megjelenő új (alap)elvek és eszmék (pl. józanság) révén a szimbolikus jogalkotás némely vonatkozásban a fokozatosságot hivatott megjeleníteni a jogrendszer átalakításában... Egyes – értéktelítettebb – alapelvek beépítése a jogrendszerbe egyébként is csak lépésről lépésre – folyamatszerűen – történhet... amellyel kapcsolatban azonban csak a későbbiekben várható, hogy valamilyen módon tartalmi, szövegszintű kifejtésre kerüljön és/vagy a jogalkalmazói gyakorlatban formálódjon ki valós jelentéstartalma.”<sup>19</sup>

Varsányi Benedek a kommunikáció oldaláról közelíti meg a szimbolikus jogalkotás kérdését, amikor azt mondja, hogy „a törvényhozó hatalom mindenkori birtokosának hatalomgyakorlási tevékenysége legitimálásával szorosan összefügg a kommunikáció kérdése is: hogyan tegye ismertté, illetve – adott esetben – fedje el a jogalkotási törekvéseiket és tevékenységének eredményeit. Már önmagában a közpolitikai célok meghatározása során is megkülönböztethetőek tényleges (konkrét magatartás-befolyásoló), valamint szimbolikus és látszat-célkitűzések. Szimbolikusnak az olyan közpolitikai célkitűzést nevezem, amelynél a jogalkotás elsődleges célja nem valamilyen tényleges magatartás-befolyásoló hatás elérése, hanem a cselekvés kommunikációja.”<sup>20</sup>

Gajdusчек György több írásában is elemzi a fogalom tartalmát a közigazgatásban érvényesülő jogias szemlélet vizsgálatokor. Álláspontja szerint „[a] politikusok a jogalkotással tudnak szimbolikusán, és így a közvélemény előtt meggyőző erővel kezelni olyan társadalmi problémákat, amelyek tényleges kezelése lassú és igen költséges feladat lenne. Így viszont elmondhatják, hogy határozottan, gyorsan és igen hatékonyan, a jog erejével léptek fel. Később, amikor kiderül, hogy a jogszabályok nem érik el az ígért hatást, a politikai és a közigazgatási csúcsvezetők a felelősséget az alárendeltekre, a legalsó szintű végrehajtókra tolhatják.”<sup>21</sup>

A magyar jogrendszer állapotát felmérő, 2016-ban lezárult kutatásban Gajdusчек a szimbolikus jogalkotásnak egy pozitív vetületét is felveti, amikor megállapítja, hogy „[a] jog szimbolikus, így közpolitikai eszközként működik és ilyenként, legalábbis a régióban, úgy tűnik, jól működik. Ez pedig a közpolitikai döntéshozók (ti. a választott politikusok) számára rendkívül előnyös, elsősorban ott, ahol gyors, érdemi javulást nem lehet elérni, vagy ahol annak olyan költségei vannak, amelyeket nem tudnak finanszírozni. Bizonyos értelemben előnyös lehet ez a jog szempontjából is, különösen, ha a legmagasabb szintű nemzetközi jogelvek érvényesülését szeretnénk látni egy némileg elmaradottabb régióban, amilyen Közép-Kelet-Európa is.”<sup>22</sup>

<sup>19</sup> RIXER Ádám: *A magyar jogrendszer jellegzetességei 2010 után*. Patrocinium, Budapest, 2012, 117.

<sup>20</sup> VARSÁNYI Benedek: A régi és az új jogalkotási törvény összehasonlítása. *MTA Law Working Papers*, 2014/55, 15. [https://jog.tk.mta.hu/uploads/files/mtalwp/2014\\_55\\_Varsanyi.pdf](https://jog.tk.mta.hu/uploads/files/mtalwp/2014_55_Varsanyi.pdf) (2018. 07. 26.).

<sup>21</sup> GAJDUSЧEK György: A magyar közigazgatás és közigazgatás-tudomány jogias jellegéről. *Politikatudományi Szemle*, 2012/4, 43; GAJDUSЧEK György: *A köztisztviselői jogviszony hazai szabályozásának szisztematikusan, átfogó elemzése*. Doktori értekezés, Pécs, 2011. <http://ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/gajdusчек-gyorgy/gajdusчек-gyorgy-vedes-ertekezes.pdf> (2018. 07. 26.).

<sup>22</sup> GAJDUSЧEK György: Közpolitikai célok megjelenése a jogban. In: Jakab András–Gajdusчек György (szerk.): *A magyar jogrendszer állapota*. MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont, Budapest, 2016, 62.

Ha visszakanyarodunk egy gondolat erejéig a dolgozat első részében bemutatott német szakirodalmi álláspontokhoz, akkor a német és a magyar jogi kultúra közötti eltérést az említett kötetben *Küpper* azzal magyarázza meg, hogy „Magyarországon nemcsak jogi normákat tartalmazó törvényeket hoznak, hanem szimbolikusnak nevezhető, formális törvényeket is. Az ilyen törvény nem tartalmaz parancsot vagy tilalmat, nem szabályoz jogokat, kötelezettségeket vagy hatásköröket, hanem politikai véleményt fejez ki. Ez a hagyomány a történelmi alkotmány korába, egészen 1848-ig nyúlik vissza; a kommunista rendszer is éppúgy élt a szimbolikus törvényhozás intézményével, mint a rendszerváltás utáni törvényhozás mind a mai napig. A német felfogás szerint az ilyen szimbolikus, normatartalmat nélkülöző törvény a törvény formájával való visszaélést (*Formenmissbrauch*) jelent, hiszen politikai véleményét a parlament más jogforrás útján – például nyilatkozattal – fejezheti ki.”<sup>23</sup>

### 1.2.2. Szimbolikus büntetőjog

E rövid áttekintés után rátérek arra, hogy milyen értelmezései érhetőek tetten a szimbolikus jogalkotásnak a büntetőjog területén a hazai jogirodalomban.

A hazai politikai kommunikációban, beszédkultúrában „igen elterjedt az a nézet, amely a szimbólumot az üres szavakkal, a szimbolikus politizálást pedig a lényegi folyamatokat mellőző vagy leplező mellébeszéléssel azonosítja”, a „szimbolikus” kifejezést szembeállítva az „érdemi” vagy „lényegi” politizálással, írja *Szabó Márton*.<sup>24</sup>

Mint ahogy azonban a politikai szimbolizációnak is több szintje, területe és vetülete van, úgy ez a jogban is megfigyelhető. Megtalálhatók benne a valóság szimbolikus formái: tárgyi, cselekvési és fogalmi szimbólumok is. Ezeket a magam részéről a jogi szimbolizmus ún. „külső megjelenési formáinak” nevezném, mert jól elkülönülnek a jogszabályokban megjelenő ún. „belső vagy tartalmi” szimbolikus jelentéstartalmaktól.

A büntetőjog maga, az egész jogterület a maga teljességében egyféle szimbólum, melynek a szimbolizmus mind formai, mind tartalmi megjelenési formái részét képezik.

Előbbiek közé sorolhatóak például a tárgyalótermek felszerelési tárgyai, a pulpitus, a bírói kalapács vagy az eljárás résztvevőinek (bírák, ügyészek, védők) ruházata. Cselekvési szimbólumnak tekinthetőek a tárgyalótermi viselkedési szabályok, melyek a bíróság – és ezáltal az általa képviselt igazságszolgáltatás mint önálló hatalmi ág – tekintélyét hivatottak jelképezni. Fogalmi szimbólumok pedig a nemzetközi egyezményekben, az Alaptörvényben és a büntetőeljárás törvényben alapelvei szinten deklarált általános érvényű értékek, mint például az ártatlanság vélelme, a fegyveregyenlőség elve, a tisztességes eljárás elve és még sorolhatnánk tovább.

<sup>23</sup> KÜPPER, Herbert: A magyar jogi kultúra egyes jellegzetességei összehasonlító perspektívából. In: Jakab-Gajdusчек (szerk.): i. m., 62.

<sup>24</sup> SZABÓ Márton: *Politikai tudáselméletek. Első és második rész. Politikai szemantika és szimbolizmus*. Egyetemi jegyzet. Kézirat; SZABÓ Márton: *Politikai tudáselméletek*. Universitas – Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1998. Átdolgozva és kiegészítve: 2015. <https://www.scribd.com/document/154369095/POLITIKAI-TUDASELMELETEK-I-II-Atiras>. (2018. 07. 15.).

A büntetőjogi szimbolizmus tartalmi oldalához tartozó jogalkotási aktusok elemzésével a hazai szakirodalomban csak nagyon kevés tanulmányban találkozhatunk. Egy-egy konkrét jogalkotási kulcskérdés kapcsán azonban felmerült a téma; így például *Borbíró Andrea* a Btk.-hoz 2009. február 9. napján benyújtott T/8875. sz. módosító törvényjavaslat – az ún. „három csapás” szabálya – szakmai megalapozottságát, bevezetésének lehetséges következményeit elemzi. *Borbíró* kritikai élel hangsúlyozza, hogy „a bűnözésről szóló politikai diskurzus túlságosan gyakran felejt el azt, hogy a büntetőpolitika visszahat környezetére, s egy-egy átgondolatlan intézkedés a nem szándékolt következmények egész sorát indíthatja el”.<sup>25</sup> A szerző a tanulmányban a kriminálpolitikai szimbolizmust a kriminálpolitikai racionalizmussal állítja szembe, melyben a szimbolizmus valójában a büntetőpolitika erőteljes átpolitizálódásának jelenségét képviseli,<sup>26</sup> melyet egyúttal a racionális, humánus és hatékony bűnözéskontroll ellen ható folyamatként értékel.<sup>27</sup> Ezen véleménye párhuzamba állítható a fentebb már említett, *Jasch* általi csoportosításban a „tisztán szimbolikus büntetőjognak” nevezett, és ebből kifolyólag kritikai élel megfogalmazott állásponttal.

*Nagy Ferenc* egy egészen friss, a büntetőjog *ultima ratio* jellegéről írt tanulmányában<sup>28</sup> visszautal egy korábbi írására, melyben a kifejezést ő is a *Jasch* által használt „tisztán szimbolikus” és ezért negatív jogalkotási folyamatként értelmezi, szembeállítva a „célra irányuló, a jogi tárgyak racionális védelmére irányuló büntetőjoggal”,<sup>29</sup> melyet az ún. ellenség-büntetőjog térhódításához kapcsolódó jellemzőnek tekint.

*Filó Mihály* a büntetőjogi norma általános értelemben vett szimbolikus jelentőségéről tesz említést egy 2017. évben írt cikkében,<sup>30</sup> melyben a büntetőjogi életvédelem kiemelkedő fontosságát magyarázza, és a jogágnak a demokratikus jogállamban betöltött *ultima ratio* szerepét emeli ki. Egy korábbi írásában<sup>31</sup> a szimbolikus büntetőjog fogalmát és problémáját ugyancsak a német nyelvű szakirodalomra hivatkozva, két oldalról is megközelítve mutatja be. Egyrészt a kifejezést *negatív értelemben* használja azokra a jogalkotási helyzetekre, amikor „a jogalkotó olyan társadalmi szférákat és magatartási formákat kíván büntetőjogi eszközökkel befolyásolni, többnyire közvetlen politikai célok érdekében, amelyek a jogág eszközeivel valójában nem elérhetőek, mely normák pusztá megalkotása – annak ellenére, hogy tényleges funkciót nem tölthetnek be a jogalkalmazásban – a törvényhozási folyamat résztvevőinek presztízst ad”.<sup>32</sup>

<sup>25</sup> *BORBÍRÓ Andrea*: „Three strikes and you’re out” Magyarországon – kriminálpolitikai racionalitás vagy szimbolikus jogalkotás? *Acta ELTE*, 2008/45, 178.

<sup>26</sup> *BORBÍRÓ*: i. m., 166.

<sup>27</sup> *BORBÍRÓ*: i. m., 179.

<sup>28</sup> *NAGY Ferenc*: Az állami büntetőhatalom korlátozása ellen ható tendenciák a büntetőjogban. *Állam- és Jogtudomány*, 2018/1, 81.

<sup>29</sup> *NAGY Ferenc*: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 2013, 128–129.

<sup>30</sup> *FILÓ Mihály*: Pillanatfelvétel a magyar eutanázia-vitáról – megjegyzések Hámor Antal írásához. *Magyar Jog*, 2017/11, 668.

<sup>31</sup> *Filó Mihály* (szerk.): *Jogalkotás és valóság: az uzsora a büntetőjog-elmélet tükrében. Tanulmányok az uzsoráról*. ELTE Eötvös Kiadó, 2015, 225.

<sup>32</sup> *Filó* (2015): i. m., 227.

Másrészt ugyanakkor szerinte létezik a fogalomnak egy *pozitív olvasata* is; ezt nevezi „*kommunikatív büntetőjognak*”,<sup>33</sup> utalva arra, hogy „*a pluralista demokráciában a büntetőjog feladata nem pusztán az egyes jogi tárgyak védelme, hanem a norma címzettjeinek alapvető orientálása is*”.<sup>34</sup>

## 2. A szimbolikus büntetőjog fogalmi meghatározásának egyes szintjei

Ebben a fejezetben a tágabbtól a szűkebb, vagy másként megfogalmazva az általánostól a speciális felé mutató módszerrel próbálom a büntetőjog mint önmagában véve egyfajta szimbolikus jogterület és azon belül egyes, a rendszerváltást követő időszakban történt jogalkotási aktusok, illetve konkrét különös részi tényállások kapcsán a jogterület szimbolikus jellegét és annak különböző értelmezési szintjeit bemutatni.

### 2.1. A generális prevenció érvényre juttatása mint legtágabb megközelítés

Az első fejezetben ismertetett német szakirodalmi elemzésből, illetve a hazai tanulmányokból is jól kiolvasható, hogy a büntetőjogban a szimbolikus jogalkotásnak több értelmezési köre is megjelenik, azonban mindegyik megközelítés végső soron arra az értelmezésre terjed ki, amikor maga a büntetőjog bizonyul olyan felületnek, mely szimbolikus tartalmakat közvetít.<sup>35</sup>

Az előzőekben már többször utaltam arra, hogy legáltalánosabb értelemben véve *a büntetőjog önmagában már egyféle szimbolikus jelentéstartalmat hordoz*, mégpedig azért is, mert az anyagi és az eljárási szabályok alkalmazásán keresztül érvényesül a büntető igazságszolgáltatás generálprenatív hatása, oly módon, hogy a bírósági tárgyaláson az eljárásban részt vevő felek (ügyész, védő és bíró) a maguk „szerepét” adják elő a rájuk vonatkozó szabályok szigorú betartásával. Ebben az értelemben a joggyakorlatnak és a jogalkotásnak önmagában is megvan a maga szimbolikus jellege, melyek a generális prevenció érvényre juttatásában egymásra épülnek, egymásba fonódnak és nem választhatóak szét egymástól.

### 2.2. A nemzetközi büntetőjog mint szimbolikus jog

Egy másik értelmezési szinten, avagy másik megközelítésben mondhatjuk azt, hogy a nemzetközi büntetőjog szabályainak érvényesülése a magyar büntetőjogban önmagában is egy szimbólum, mivel a rendszerváltást követő jogfejlődés eredmé-

<sup>33</sup> A fogalom első felmerülésére lásd HASSEMER, Winfried: Das Symbolische am symbolischen Strafrecht. In: Schünemann, Bernd–Achenbach, Hans–Böttke, Wilfried–Haffke, Bernhard–Rudolphi, Hans-Joachim (Hrsg.): *Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag am 15. Mai 2001*. De Gruyter Verlag, 2001, 1001–1020. <https://doi.org/10.1515/9783110877021>.

<sup>34</sup> Filó (2015): i. m., 229.

<sup>35</sup> Filó (2015.): i. m., 225.

nyeként általuk is érvényre jut az az 1990-es évektől megkezdődött szemléletváltás, mely az emberi méltóság érvényesülését mint a büntetőjog (és más jogágak) meghatározó, központi fogalmát helyezi előtérbe a kommunista időszak alatt elkövetett súlyos bűncselekmények vonatkozásában is.<sup>36</sup>

Ebben a jogfejlődési folyamatban fontos mérföldkő volt az Alkotmánybíróság 11/1992. (III. 5.) AB határozata, mely alkotmányellenesnek mondta ki az 1944. december 21-e és 1990. május 2-a között elkövetett és politikai okból nem üldözött súlyos bűncselekmények üldözhetőségéről szóló, az Országgyűlés 1991. november 4-i ülésén elfogadott, de még ki nem hirdetett törvényt, mely a kommunista időszak alatt elkövetett súlyos bűncselekmények megbüntetését követelte visszamenőlegesen, eltörölve az elévülési időt. Az Alkotmánybíróság „*a jogállamiság és a jogbiztonság szempontjainak mindenek előtt szem előtt tartása miatt*” hozta meg a döntését, a jogállamiság, és azon belül is a jogbiztonság követelményének hangsúlyozása mellett.

Mint azt az Alkotmánybíróság egy másik döntésében<sup>37</sup> nem sokkal később kifejtette, ugyanakkor a nemzetközi büntetőjogi szabályok (például a polgári lakosság háború idején való védelmére vonatkozóan Genfben, 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény) alapján e bűncselekmények üldözhetőek lennének továbbra is, ami azt jelenti, hogy a nemzetközi jog szabályai az általa definiált bűncselekmények vonatkozásában a belső jogtól függetlenül is alkalmazhatóak. Az Alkotmánybíróság a döntésében kifejezetten a jogalkalmazás számára is meghatározta ennek alkotmányossági követelményeit.<sup>38</sup>

A kérdésben ugyanakkor egyértelmű megoldást eredményezett az Alaptörvény „Alapvetés” része „U” cikkének 2013. április 1. napján történt hatályba léptetése,<sup>39</sup> melynek (6), (7), (8) bekezdései alaptörvényi szintre emelték „*a kommunista diktatúrában elkövetett súlyos bűncselekmények büntethetőségét, melyeket az elkövetéskor hatályos büntetőtörvény figyelmen kívül hagyásával politikai okból nem üldöztek*”, és rendelkezett az elévülési időről.

Az Alaptörvény e negyedik kiegészítésével a törvényhozó kifejezésre juttatta, hogy kiemelt jelentőséget tulajdonít a kommunista diktatúra működése valóságghú feltárásának és a társadalom igazságérzete biztosításának.

### 2.3. A halálbüntetés megtartásának vagy eltörlésének szimbolikus jellege

A rendszerváltás időszakának egyik legelső és leginkább szimbolikus jellegű döntése volt a Büntető Törvénykönyv halálbüntetéséről szóló rendelkezésének alkotmányellenessé nyilvánítása<sup>40</sup> és megsemmisítése. Joggal merülhet fel az a kérdés, hogy az Alkotmánybíróság e döntése miért tekinthető szimbolikusnak, hiszen

<sup>36</sup> GELLÉR Balázs József: Büntetés kiszabás Magyarországon negyedik Büntető Törvénykönyvében. *Jogtudományi Közöny*, 2015/2, 69–78.

<sup>37</sup> 53/1993. (X. 13.) AB határozat, ABH 1993, 323.

<sup>38</sup> 11/1992. (III. 5.) AB határozat, ABH 1992, 77.

<sup>39</sup> Beiktatta Magyarország Alaptörvényének negyedik módosítása, 2013. március 25.

<sup>40</sup> 23/1990. (X. 31.) AB határozat, ABH 1990, 88.

igen konkrétan érintett halálbüntetésre ítélt személyeket, továbbá miért tekinthető jogalkotásnak, hiszen az Alkotmánybíróság kétséget kizáróan nem a törvényhozó hatalom része.

A határozatban maga a frissen megalakult Alkotmánybíróság adta meg a választ, amikor rögzítette, hogy a halálbüntetés alkotmányellenességének kérdésében „az átmeneti, válságos periódusban érvényesülő kriminálpolitikai elvek”<sup>41</sup> szem előtt tartásával egy „tudatosan szubjektív és történelmileg kötött”<sup>42</sup> döntést hozott.

A döntés szimbolikus jellegét Sólyom László különvéleményében részletesebben is kifejezésre juttatta, amikor úgy fogalmazott, hogy: „Az Alkotmánybíróság joggal támaszkodhat saját történelmi helyzetünkre is, amikor a halálbüntetés eltörlésével az élethez való jog tiszteletét erősíti, és az állam büntetőhatalmát innen visszaszorítja. Többről van itt szó, mint az emberi életet politikai céljaira gátlástalanul feláldozó rendszerrel való szimbolikus szembe fordulásról... Az aktuális történelmi feladat annak a törvényhozót is kötelező megállapítása, hogy az Alkotmánybíróság által értelmezett és védett alkotmányos rendben az állam nem teheti meg, hogy egy ember életét elvegye.”

Abban kétségtelenül egyetérthetünk, hogy a döntés nem tekinthető „jogalkotásnak” a szó szoros értelmében, de annak a törvényhozásra is kötelező érvénye folytán az Alkotmánybíróság egyértelműen kijelölte az utat a jogalkotás további irányát tekintve. A döntés ellenére a szakmai és a közéleti vita a legsúlyosabb büntetőjogi szankció alkalmazása szükségességének vagy mellőzésének kérdésében az eltelt negyed évszázadban sem szűnt meg, a döntést követően egy-egy különösen nagy visszhangot kiváltó, a közvéleményt megrázó, szándékos bűncselekmény elkövetéséhez kapcsolódóan minden alkalommal felerősödtek a halálbüntetés visszaállítását sürgető hangok, melyek elsősorban azonban nem a büntetőjoggal foglalkozó jogásztársadalom, hanem inkább a közvélemény álláspontját tükrözik.

Immár több mint negyed évszázaddal a rendszerváltást követően kijelenthető, hogy a halálbüntetés eltörlésének vagy visszaállításának kérdése nem függ össze a bűnözési adatok alakulásával, annak eltörlése tehát kétségtelenül az adott történelmi helyzetben egy ideológiailag meghatározott büntetőpolitikai döntésnek volt tekinthető, mint ahogyan annak visszaállítása is az lenne.

#### 2.4. Nemzeti vagy politikai szimbólumok védelme

Egy jóval szűkebb, „tárgyasabb” értelmezési körben a szimbolikus büntetőjog alatt azokat a különös részi tényállásokat is érthetjük, melyek védendő jogi tárgy valamely nemzeti vagy politikai szimbólum (például a Btk. nemzeti jelkép megsértéséről szóló 334. §-a), vagy valamely erkölcsileg kiemelten fontos védendő érték (például a Btk. a nemzetiszocialista vagy kommunista rendszer bűneinek nyilvános tagadásáról szóló 333. §-a). E tényállások esetében egy erősen elvont, absztrakt jogi tárgyról beszélünk – még akkor is, ha a nemzeti jelképek (a címer, a zászló, a

<sup>41</sup> VIGH József: A halálbüntetés eltörlésének időszerűségéről. *Belügyi Szemle*, 1995/1, 17.

<sup>42</sup> Sólyom László párhuzamos véleménye a 23/1990. (X. 31.) AB határozathoz.

Szent Korona és a himnusz) tárgyiasult formában is jelennek meg –, melynek során az állam a materiális kriminalizációs kötelességének eleget téve pönalizálja a jogtárgyat sértő magatartásokat, egyúttal erősíti a nemzeti összetartozás érzését, másrészt kijelöli az általánosan elfogadott erkölcsi minimum kereteit is.<sup>43</sup> A következő táblázatban a nemzeti szimbólumokat védő büntetőjogi tényállások kapcsán indult eljárásokra vonatkozó statisztikai adatokat mutatom be.

1. táblázat.<sup>44</sup> A nemzeti szimbólumokat védő tényállások

Eljárások száma	2013. VII. 1.– 2013. XII. 31.	2014	2015	2016	2017	2018. I–VI.
A nemzetiszocialista vagy kommunista rendszerek bűneinek nyilvános tagadása	10	32	28	22	14	11
Nemzeti jelkép megsértése	2	12	9	6	2	1
<b>Összesen</b>	<b>12</b>	<b>44</b>	<b>37</b>	<b>28</b>	<b>16</b>	<b>12</b>

A Btk. 333. § rendelkezése (a régi, 1978. évi IV. törvényben a 269/C. §) több évig tartó politikai vitát követően 2010. június 16. napján lépett hatályba. Az Európai Unió rasszizmus és idegengyűlölet elleni kerethatározatában<sup>45</sup> foglalt ajánlást alapul véve végül a Fidesz – Magyar Polgári Szövetség és a KDNP parlamenti képviselőcsoportja kezdeményezésére került be a Btk.-ba az a tényállás, mely egységesen, mind a nemzetiszocialista, mind pedig a kommunista rendszerek bűnei nyilvános tagadását büntetendővé tette, és kifejezésre juttatta egyúttal azt az azóta a joggyakorlatban következetesen képviselt értékítéletet, hogy a fasizmus és a kommunizmus mint diktatórikus hatalomgyakorlási formák, illetve eszmerendszerek között a büntető jogalkalmazás során különbséget tenni nem indokolt.<sup>46</sup>

A Btk. 334. §-a esetében az eredeti törvényszöveget a jogalkotó 2014. január 1. napján módosította, bekerült a szövegbe védendő jogtárgyként a Szent Korona is. A törvényi indokolás rögzíti, hogy „*a nemzeti jelkép megsértése tényállásába a Jobbik kezdeményezése nyomán került be a Szent Korona, mint védendő jogtárgy, és így a Szent Korona meggyalázásának büntetendővé nyilvánítása*”.

Az indokolás ugyanakkor azt is kifejti, hogy mivel a rendelkezések addig csak szimbolikusak voltak, tehát nem érvényesültek, egyéb okból is indokolt volt a tényállás pontosítása, mivel „*az elmúlt időszak gyakorlati tapasztalatai azonban azt mutatják, hogy a tényállás a nyomozó hatóságok felkészületlensége és szakmaiatlan jogértelmezése miatt nem tölti be a jogalkotói szándékban jelzett eredeti elvárást. Ezért szükséges annak egyértelműsítése, hogy a művészek beállított, lealacso-*

<sup>43</sup> GELLÉR Balázs József: *A magyar büntetőjog tankönyve I. Általános tanok*. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2008, 19.

<sup>44</sup> Készült az Egységes Nyomozóhatósági és Ügyészségi Bűnügyi Statisztika 2018. 07. 16-i adatai alapján.

<sup>45</sup> A Tanács 2008/913/IB kerethatározata (2008. november 28.) a rasszizmus és az idegengyűlölet egyes formái és megnyilvánulásai elleni, büntetőjogi eszközökkel történő küzdelemről. HL L 328, 2008. 12. 06.

<sup>46</sup> EBH 2017. B.11.

*nyitó ábrázolási módokkal – amelyek a védett jogtárgyak által hordozott értékeket sértik – is megvalósításra kerül a bűncselekmény törvényi tényállása.”*

A módosítás azt mutatja, hogy a törvényhozó nem elégedett meg egy „szimbolikus aktussal” a jogtárgy védelme érdekében, hanem nagy hangsúlyt fektetett annak tényleges érvényesülésére is.

## 2.5. A szimbolikus büntetőjog pozitív tartalmú megközelítése

A korábban már hivatkozott negatív tartalmú megközelítéssel ellentétben a szimbolikus büntetőjognak egy másik, pozitív tartalmú megközelítése is értelmezhető. Az ilyen jellegű jogalkotás a Bódig által feltárt két jogalkotási réteget tekintve a második, a modern, 20. századi jogra jellemző, vagyis amikor a „*jogalkotás az állami irányítás egyik funkciója és eszköze, az általa teremtett jogszabályok gyakran változnak, mindig ideiglenes jellegűek, mert a társadalom is változékony, amelynek viszonyait szabályozniuk kell*”.<sup>47</sup>

Ha ebben az értelemben nézzük a büntetőjogi normát, azt azért tekinthetjük pozitív jelentéstartalommal bírónak, mert – mint ahogyan azt Filó Mihály megfogalmazta –, ezekben „*a jogalkotó azt tartotta szem előtt, hogy a büntetőjog az értékek védelme mellett egyúttal értékeket is közvetít, a büntetőjog feladatát akként értelmezve, hogy az egyes jogi tárgyak védelme mellett a norma címzettjeinek alapvető orientálása is célként fogalmazható meg. Ebben az értelmezésben a büntetőjogi norma paternalista módon, szimbolikus üzenetet hordoz arról, hogy a jogalkotó a norma megalkotásánál kifejezésre juttatja abbéli üzenetét, hogy a társadalom tagjait a társadalmi probléma felmerülése esetén nem hagyja magára.*”<sup>48</sup>

Filó Mihály ezt a gondolatmenetet az uzsora-bűncselekmény szabályozása kapcsán fejtette ki, a magam részéről azonban néhány újabb különös részi tényállás kapcsán is megállapíthatónak és irányadónak tartom az általa levont következtetést.

### 2.5.1. A határzár védelmével kapcsolatos, különös részi tényállások

A Btk.-ba 2015. szeptember 15. napján került be három határzárral kapcsolatos tényállás,<sup>49</sup> amely a 2014. évben ugrásszerűen megnövekedett illegális migráció<sup>50</sup> okán ténylegesen szabályozást igénylő helyzetben szükséges és indokolt volt. A bűncselekmények bevezetése egyébként a nemzetközi egyezményekkel is összhangban<sup>51</sup> a jogellenes határátlépés megakadályozására a déli határvonalon épített léte-

<sup>47</sup> BÓDIG: i. m., 118.

<sup>48</sup> FILÓ (2015): i. m., 226.

<sup>49</sup> Btk. 352/A. §, 352/B. § és 352/C. §.

<sup>50</sup> GELLÉR Balázs József: A tömeges bevándorlás kezelésének büntetőjogi vetülete Magyarországon büntetőjog-filozófiai és dogmatikai megfontolások visszfényében. In: Hack Péter–Horváth Georgina–Király Eszter (szerk.): *Kodifikációs kölcsönhatások. Tanulmányok Király Tibor tiszteletére*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2016, 149.

<sup>51</sup> Említhető ebben a kontextusban mind a Schengeni Egyezmény, mind a menekültek helyzetére vonatkozó Genfi Egyezmény. Lásd GELLÉR (2016): i. m., 146.

sítményeket hivatott védeni, illetve az azok építési munkálatai elleni magatartásokat szankcionálják, és ezáltal védik a határforgalom rendjét, az államhatárt, illetve ezen keresztül Magyarország területi épségét és szuverenitását is.<sup>52</sup>

A nemzetközi kitekintés azt mutatja, hogy a külföldi szakirodalomban jelen vannak olyan kutatások is, melyek nemcsak a migrációhoz kapcsolható bűnözés, az áldozattá válás, valamint a migrációval összefüggésbe hozható bűnözéstől való félelem kérdéskörével foglalkoznak, hanem az ún. „*crimmigration*” jelenségével, vagyis a bevándorlás kriminalizálása és annak következményei vizsgálatával.<sup>53</sup>

A két jogág – a kriminológia és a büntetőjog – kereszteződésének hatása Magyarországon leginkább abban érhető tetten, hogy bekerültek a Btk.-ba az illegális bevándorláshoz kapcsolódó tényállások. Hazánkban azonban ezen tényállások bevezetésekor alapjaiban eltérő volt a társadalmi-gazdasági-politikai környezet, mint például az Egyesült Államokban, ahol a bevándorlási jog több évtizedes szabályozása tolódott el a kriminalizálódás irányába, vagy mint az Európai Unió egyes országaiban (például Spanyolországban), ahol a bevándorlás már a 20. század végén az egész gazdasági-társadalmi-politikai rendszert átalakította, mivel egy gazdasági kényszerhelyzet, a rendkívül alacsony születési ráta tette szükségessé a bevándorlás engedélyezését és szabályozását a munkaerőpiaci egyensúly fenntartása érdekében.

Egy, az Európai Unió belső határain megvalósuló határőrizeti politika diszkrecionális vetületéről 2017. évben készült tanulmány<sup>54</sup> kifejti, hogy a „*crimmigration, tehát a bevándorlás kriminalizálásának folyamata kisebb vagy nagyobb mértékben minden országot érint, és ez alól nem kivétel az Európai Unió egyetlen országa sem*”.<sup>55</sup>

Magyarországon „Az egyes törvényeknek a tömeges bevándorlás kezelésével összefüggő módosításáról” szóló 2015. évi CXL törvény 31. §-hoz fűzött általános indokolás rögzíti, hogy „*az utóbbi időben az Európai Unió több tagállamában, köztük Magyarországon is egyre égetőbb problémává vált az illegális bevándorlás. Az illegális határátlépések száma a tavalyi évhez képest drasztikusan megnövekedett hazánkban is. Az állam határai hatékony védelmet csak egyre komolyabb létesítmények, eszközök telepítésével tudja biztosítani. E létesítmények funkciója az állam önvédelmének kiteljesítése, egyben jelzése is annak, hogy az állam az önvédelem jogával élni kíván, és ezt a jogot tiszteletben kell tartani. Az e létesítményekkel biztosított védelem kijátszása, a létesítmények megrongálása olyan fokban veszélyezteti a hatékony államhatár-védelmet, hogy annak megfelelő sui generis büntetőjogi szankcionálása is indokolt.*”

<sup>52</sup> GELLÉR Balázs: XXXIV. fejezet. In: Polt Péter (főszerk.): A Büntetőjogról szóló 2012. évi C. törvény nagykommentárja. Opten, 2016, 1106.

<sup>53</sup> LÉVAY Miklós: „Crimmigration avagy kriminológiai kutatások a bevándorlás kriminalizálásáról. In: Finszter Géza–Korinek László–Végh Zsuzsanna (szerk.): *A tudós ügyész. Tanulmányok Bócz Endre 80. születésnapjára*. HVG-ORAC, Budapest, 2017, 153.

<sup>54</sup> Hivatkozik rá LÉVAY: i. m., 160–162. VAN DER WOUDE, Maartja–VAN DER LEUN, Joanne: Crimmigration Checks in the Internal Border Areas of the EU: Finding the Discretion That Matters. *European Journal of Criminology*, 2017/1, 27–45. (Idézi LÉVAY: i. m., 160–162.)

<sup>55</sup> LÉVAY: i. m., 162.

A Btk. indokolása szerint „az illegális migrációhoz kapcsolódó kriminalitás, e cselekmények közrendet és közbiztonságot fokozottan veszélyeztető volta igazolja, hogy akár a legszigorúbb közhatalmi eszközökkel, azaz a büntetőjogi szankcionálás útján is szembe kell szállni e jogellenes magatartások súlyosabb elkövetési alakzataival. Erre figyelemmel a Btk.-nak a közigazgatás rendje elleni bűncselekményeket tartalmazó fejezete kiegészül három új tényállással.”

A három, határozással kapcsolatos tényállás esetében a statisztikai adatok azt mutatják, hogy a tényállások megalkotásakor fennálló, a jogi beavatkozást ténylegesen szükségessé tevő probléma ellenére 2017. évben már csak elenyésző számban fordultak elő a pönalizált magatartások (számuk 2018. I. félévének végére az első évben regisztrált bűncselekmények számának tizedére esett vissza).<sup>56</sup>

Kérdésként leginkább az merül fel, hogy mi lehet az oka annak, hogy egy jogszabály egy idő után már nem hatályosul. Irányulhat a vizsgálat e körben arra, hogy eleve szükség volt-e a jogszabály megalkotására, vagy a büntetőjog integritására (egységre) való törekvése miatt a jogtárgy – például a fizikai határzár megrongálása – beilleszthető-e egy már meglévő tényállásba, vagy esetleg felfedhető-e olyan többlet a védendő általános vagy közvetlen jogi tárgy vonatkozásában, ami az adott tényállás specialitását hangsúlyozza az általánoshoz képest.

### 2.5.2. „Kifelé” irányuló pozitív jelentéstartalom

Másrészt, mivel a büntetőjog alapvetően elrettentésre törekszik a generális prevenció révén,<sup>57</sup> nehéz empirikusan megvizsgálni, hogy egy bűncselekménynek miért nincs gyakorlata. Ennek lehet például az is az oka, hogy a generálpreventív hatás már a jogalkotás szintjén megvalósult, tehát valójában működik a büntetőjog, eléri a szabályozás a célját, hiszen a fizikai határzár léte, a büntetőjogi következmények alkalmazása, a börtönbüntetéssel való fenyegetettség és a bíróságok működésének híre elterjedt és ismertté vált az illegális bevándorlók körében is.

A Btk. 352/A. § és a 352/B. § esetében a szimbolikus büntetőjogi jogalkotás kritikus megközelítése álláspontom szerint nem kaphat helyet, mivel az alábbi statisztikai adatok is azt mutatják, hogy a tényállások beillesztése a törvénybe egy ténylegesen létező probléma szükséges és láthatólag hatékony megoldási formája volt.

### 2.5.3. „Befelé” irányuló pozitív jelentéstartalom

A fizikai és jogi határzár megalkotása ugyanakkor nemcsak az állampolgárok felé hordozza azt az üzenetet, hogy az állam a veszélyhelyzetben nem hagyja magára őket, hanem a rendőrség és a honvédség tagjai részére is szimbolikus üzenetet hordoz a tekintetben, hogy kötelezettséget teremt részükre – ezt a politikai szempontból mindenképpen prioritást élvező – védelmet biztosítani. Amennyiben ugyanis e kötelezettséget elmulasztják, nemcsak hivatásuk szabályait szegik meg, hanem

<sup>56</sup> Forrás: Belügyminisztérium.

<sup>57</sup> GELLÉR (2008): i. m., 298.

a katonai bűncselekmény<sup>58</sup> elkövetése mellett a határozással kapcsolatos bűncselekményeknek is részesei lesznek, minimálisan pszichikai bűnsegédként. A következő táblázatban a határozással kapcsolatos regisztrált bűncselekményekkel kapcsolatos statisztikai adatokat ismertetem.

**2. táblázat.**<sup>59</sup> A határozással kapcsolatos regisztrált bűncselekmények száma

A határozással kapcsolatos regisztrált bűncselekmények száma		2015. 09. 15.– 2015. 12. 31.	2016	2017	2018. I–VI.
352/A. §	Határozár tiltott átlépése	914	2843	22	8
352/B. §	Határozár megrongálása	22	1543	863	83
352/C. §	Határozással kapcsolatos építési munka akadályozása	0	0	0	0
<b>Összesen</b>		<b>936</b>	<b>4386</b>	<b>885</b>	<b>91</b>

### 3. Összefoglalás és konklúzió

A fentiekben kifejtésre került, hogy a rendszerváltást követő hazai jogalkotás tudományos elemzése körében, annak jellemzésére, immár a hazai szakirodalomban is megjelent a szimbolikus jogalkotás és azon belül a szimbolikus büntetőjog rendkívül sokrétű jelentéstartalmat hordozó, többoldalú megközelítést és vizsgálatot lehetővé tevő fogalma.

Az elemzésekből az olvasható ki, hogy míg a büntetőjogon kívüli jogágakban (közigazgatási jog, környezetvédelmi jog) a jelenséget valóban kritikusan, a kívánt törvényhozói célt el nem érő, látszatintézkedésként értékeli, a büntetőjog területén azonban nem ez az álláspont érvényesül.

Kétségtelen, hogy a modern büntetőjog túlzott átpolitizálódását kifogásoló álláspontok tetten érhetőek a szakirodalomban, azonban a szimbolikus jogalkotásnak egy pozitív olvasata is kétségtelenül jelen van.

A modern, médiaközpontú társadalomban az állampolgárok igénye az állam szigorú büntetőjogi fellépésére kedvez a politikusoknak, akik a média által közvetített – vagy támasztott – elvárásoknak új büntető jogszabályok megalkotásával vagy a meglévők szigorításával könnyedén meg tudnak felelni. Mint arra *Frommel* rámutatott, az így megalkotott jogszabályok hatékonysága, alkalmazhatósága a jogalkotó által deklarált cél elérése kérdéses, ami miatt a „büntetőjog veszít a megbízhatóságából”, és „a nem precíz büntetőjog szétterjed, mint egy olajfolt”.<sup>60</sup>

Álláspontom szerint ugyanakkor a hazai büntetőjogi jogalkotást nem indokolt ilyen sötétben és borúsan látni. Amíg sem a jogalkotó, sem pedig a jogalkalmazó nem

<sup>58</sup> Btk. 438. § Kötelességszegés szolgálatban.

<sup>59</sup> Készült az Egységes Nyomozóhatósági és Ügyészségi Bűnügyi Statisztika 2018. 07. 12-i adatai alapján.

<sup>60</sup> FROMMEL, Monika: Symbolisches Strafrecht. *vorgänge*, 212, 201/4, 107–114. [http://www.humanistische-union.de/nc/publikationen/vorgaenge/online\\_artikel/online\\_artikel\\_detail/back/vorgaenge-212/article/symbolisches-strafrecht/](http://www.humanistische-union.de/nc/publikationen/vorgaenge/online_artikel/online_artikel_detail/back/vorgaenge-212/article/symbolisches-strafrecht/) (2018. 07. 28.).

veszíti szem elől azt a követelményt, hogy a felmerülő társadalmi problémákra a büntetőjog szigorának alkalmazása helyett vagy a mellett más területen is megoldást keressen, addig a gyors, akár politikai előny szerzésére vagy a politikai pozíció megerősítésére is alkalmas jogalkotói döntés kifejezetten pozitív hatással is járhat az állampolgárok orientálása, a biztonságérzet növelése és normakövető magatartások kikényszerítése érdekében.

### **Abstract**

The study makes efforts to analyse the concept of symbolic legislation, particularly the question of the symbolic criminal law. In the first part of the paper, the author discusses the issues of international (German) literature which relates to the problem of symbolic criminal law. The second part contains the Hungarian theoretical standpoints from which the author draws the conclusion that the concept of symbolic criminal law can be interpreted in multiple ways. Symbolic criminal law is described by some scholars as a critique of the legislature, however according to other opinions – which are the focus of this essay – the concept of symbolic criminal law has a positive meaning which includes the viewpoint that the legislator tries to turn the attention of society to the obligation of saving the general ethical values, and on the other side, it emphasizes the high-priority values set by the legislator in actual social-political situations.