

A német büntető törvénykönyv időbeli hatálya a joggyakorlatban

büntetőjog – Németország – StGB – időbeli hatály – nullum crimen sine lege

Az időbeli hatály Németország Büntető Törvénykönyvének (StGB) alkalmazása során is sok esetben okoz komoly fejtörést a jogalkalmazónak. A német Btk. tekintélyes kora az állandóságára enged következtetni, azonban számtalan módosítása miatt mindig is jelentős problémát jelentett – és jelent ma is – annak megítélése, hogy az adott tényállásra vonatkozó több, eltérő tartalmú rendelkezés közül melyik is a terhelte kedvezőbb. A legenyhébb törvény alkalmazása az elkövető előnyben részesítését jelenti, amit Németországban a jogállamiság részének, az arányos igazságosság megjelenésének, szinte alkotmányos szabálynak tartanak.

A tanulmány ezt a problematikát mutatja be akként, hogy a vonatkozó jogszabályi rendelkezések mellett a bíróságok jogalkalmazási gyakorlatát is igyekszik megvilágítani. Ezen túlmenően érinti a kapcsolódó jogirodalmi álláspontokat, kitér a német szabálysértési jogra, valamint röviden összehasonlítja a német és a magyar szabályozást és joggyakorlatot.

1. Történelmi kitekintés; a német Btk. állandósága

Németországban a Btk. az 1900. január 1-től hatályos Polgári Törvénykönyv és az ugyanekkor hatályba lépett Kereskedelmi Törvénykönyv mellett a legrégebbi és legfontosabb kódex. Előkészítő munkálatai 1826-ban kezdődtek, Poroszországban 1851-ben vezették be, majd az Északnémet Szövetség túlnyomó részben átvette 1870. május 31-i hatállyal. Az egyik első törvényként a Német Szövetség 1871. január 1-jén hatályba lépett Alkotmányának¹ 80. cikkely II/2. és 3. pontja – a végrehajtási törvénnyel együtt – a Német Szövetség törvényévé nyilvánította. Az 1871. május 15-én megalkotott Büntető Törvénykönyv a Német Birodalomnak (*Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich*) elnevezésű törvénnyel az egységes Német Birodalom büntetőkódexe lett, s ekként 1872. január 1-jén lépett hatályba.² A második világháború után megtartotta mind a Német Demokratikus Köztársaság (NDK), ahol 1968. július

* Dr. Stál József PhD-hallgató, Debreceni Egyetem Marton Géza Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola; törvényszéki bíró, Nyíregyházi Törvényszék, stalj@nyhaza.birosag.hu.

¹ Verfassung des Deutschen Bundes, <http://www.verfassungen.ch> (valamennyi internetes hivatkozás letöltésének ideje: 2018. 07. 13.).

² Az eredeti törvénytöveg: <https://de.wikisource.org>.

1-én felváltotta a Német Demokratikus Köztársaság Büntető Törvénykönyve,³ mind pedig a Német Szövetségi Köztársaság (NSZK), ahol csupán a megnevezését változtatták meg 1953. augusztus 4-én Büntető Törvénykönyvre. A két német állam 1990. október 3-án megtörtént egyesülésekor az NDK Btk.-ja hatályát veszítette.⁴

A törvény már az eredeti formájában is alapvetően jogállaminak tekinthető. Tülszámzó részben egyszerű és világos törvényi tényállásokat tartalmazott, és így a gyakorlatban jól alkalmazhatónak bizonyult, amely a tovább élését biztosította, és példaképpül szolgálhatott más országok büntetőtörvényének – mint például a magyar jogalkotásnak is az 1878. évi V. törvénycikk (Csemegi-kódex) meghozatalakor. Az ily módon immáron 150 éves – az eredeti, porosz változatot tekintve majdnem 170 éves – német Btk. több módosításon és reformon esett át, megélt két világháborút, egy államforma-változást, idegen hatalmak megszállását, az Európai Unió létrehozását, az NSZK és az NDK egyesülését, s közben a nemzetközi jog gyökeres átalakulását. Az 1848-as forradalom utáni porosz abszolutizmustól a nemzetiszocialista erőszakuralmon keresztül Németország demokratikus átalakulásáig hosszú utat járt be, a szélsőséges változásokhoz is – különösen a náci uralom alatt – megfelelően igazodott, de sok eleme ma is szinte eredeti formájában létezik.⁵ Ma sem tervezik teljesen új törvény meghozatalát.⁶

2. A német Btk. időbeli hatályra vonatkozó rendelkezései

Az 1794. június 1-jén hatályba lépett porosz ALR⁷ Bevezető részének 18. §-a szerint *„egy korábbi rendelkezésben meghatározott büntetés enyhítése annak a törvényszegőnek a javára is szolgál, akin ezt a büntetést az újabb törvény megjelölésekor még nem hajtották végre”*. Az előírás módosított változatát az 1870. május 31., illetve 1872. január 1. napján hatályba lépett törvények is átvették.

Utóbbi 2. §-ának (eredeti) szövege szerint *„egy cselekményt csak akkor lehet büntetéssel sújtani, ha ezt a büntetést törvény határozta meg, még mielőtt a cselekményt elkövetették. Az elkövetett cselekménytől a megítéléséig eltelt idő törvényeinek különbözősége esetén a legenyhébb törvény alkalmazandó.”* Az előírás jelentőségét mutatta már akkor is, hogy az első mondatot a Weimari Köztársaság 1919. augusztus 14-én hatályba lépett Alkotmányának⁸ 116. cikkelye szinte szó szerint átvette.

A Birodalmi Bíróság szerint e rendelkezés értelmében törvény a Btk. alkalmazandó előírásainak összessége, az Általános Részt is beleértve. Nem vette azonban figyelembe az azon kívüli előírásokat, mint a keretszabályozást kitöltő törvényt,

³ Strafrechtsgesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik, <http://www.verfassungen.ch>.

⁴ A német büntető törvénykönyv történetéről a hazai szakirodalomban RUSZOLY József: *Európai jog és alkotmánytörténelem*. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2011, 602–605, valamint Földi András (szerk.): *Összehasonlító jogtörténet*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2012, 262–263.

⁵ A német Btk. története például: WEIGEND, Thomas: Entstehung und Reform des Strafrechtsgesetzbuchs. In: Tiedemann, Klaus (ed.): *Strafrechtsgesetzbuch. Leipziger Kommentar* 1. kötet, 12. kiadás. De Gruyter, Berlin–New York, 2007, 14–21.

⁶ A jelenleg – 2018. 07. 13. – hatályos német Btk. (Strafrechtsgesetzbuch, StGB), <https://www.gesetze-im-internet.de>.

⁷ Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten, <http://www.koeblergerhard.de>.

⁸ Die Verfassung des Deutschen Reichs, <https://www.1000dokumente.de>.

amelytől csupán a második világháború után tért el a Szövetségi Legfelső Bíróság, kimondva, hogy törvény alatt kell érteni a büntetést meghatározó egész jogi állapotot, vagyis a büntető előírást kitöltő keretszabályozást is. Így jutott el a jogalkalmazás a törvények értelmének kereséséhez, valamint annak a felismeréséhez, hogy enyhülést jelent nem csupán a büntetés csökkentése, hanem valamely büntetendő magatartás törvényi tényállásból kivétele is.⁹

A jelenleg hatályos Btk. időbeli hatályra vonatkozó előírásai a következők:

„Hatály

1. § Nincs büntetés törvény nélkül

Egy cselekmény csak akkor büntethető, ha a büntethetőséget törvény határozta meg, még mielőtt a cselekményt elkövették.

2. § Időbeli hatály

(1) A büntetést és a más jogkövetkezményt a cselekmény idején hatályos törvény szerint kell kiszabni.

(2) Ha a büntetéssel fenyegetés a cselekmény elkövetése alatt megváltozik, azt a törvényt kell alkalmazni, amely a cselekmény bevégeztségekor hatályos.

(3) Ha a cselekmény bevégeztségekor hatályos törvényt a bírói döntés meghozatala előtt megváltoztatják, a legenyhébb törvényt kell alkalmazni.

(4) Az olyan törvényt, amely csak meghatározott ideig hatályos, a hatálybanléte alatt elkövetett cselekményre akkor is alkalmazni kell, ha azt (később) hatályon kívül helyezték. Kivéve, ha törvény másként rendelkezik.

(5) A vagyonelkobzásra, az elkobzásra és a megsemmisítésre az (1)–(4) bekezdések megfelelően alkalmazandók.

(6) A javító és biztonsági intézkedésekről, ha törvény mást nem rendel, azon törvény alapján kell dönten, amely a cselekmény elbírálása idején hatályos.”

Az 1. §-ban foglalt alapelv alkotmányos rangját tükrözi, hogy Németország 1949. május 24-én hatályba lépett Alaptörvényének (GG)¹⁰ 103. cikkely (2) bekezdése a mai napig szó szerint ugyanezt a rendelkezést tartalmazza. A törvényi szinten megfogalmazott gondolat általános érvényét, időtállóságát mutatja, hogy a birodalmi Btk. és a weimari alkotmány, valamint a ma hatályos Btk. és az Alaptörvény vonatkozó rendelkezései csupán a szóhasználatukban térnek el egymástól.

Az 1. §-ban rögzített törvényhez kötöttség alapelvéből további négy, részben a törvényhozó, részben a jogalkalmazó által tiszteletben tartandó elv vezethető le:

1. *Nincs büntetés (formális) törvény nélkül (lex scripta)*, amely szerint a büntethetőséget és a büntetést törvénynek kell előírnia.

2. *Az egyértelműség (lex certa)* alapján a törvényben a büntetendő magatartásnak olyan pontosan körülhatároltnak kell lennie a norma címzettje felé, hogy az a magatartását ahhoz tudja igazítani. Ezen tétel érvényesülését azonban a generálklauzulák és az értelmezésre szoruló fogalmak nem zárják ki.

⁹ A jogi gondolkodás átalakulásáról: MAZUREK, Per: Zum Rückwirkungsgebot gemäß § 2 Abs. 3 StGB. *JuristenZeitung*, 1976/8, 233–234.

¹⁰ Grundgesetz, <http://www.gesetze-im-internet.de>.

3. A *visszaható hatály tilalma (lex praevia)* azt jelenti, hogy a büntetendőséget a törvénynek a cselekmény elkövetése előtt kell előírnia. A tilalom a törvényekre vonatkozik, nem pedig az értelmezésekre, illetve az eljárási szabályokra.

4. Az *analógia tilalma (lex stricta)* a törvényi szóhasználat értelmén túlmutató, a terhelt hátrányára történő alkalmazás tilalmát jelenti, amelytől meg kell különböztetni a törvényi tényállás megengedett és szükséges értelmezését.

A szabályozással kapcsolatba hozható egyik iskolapélda szerint a korábbi bírói gyakorlat a vezetésre képtelenséget 1,3 gramm/liter ezrelék véralkohol-koncentrációtól állapította meg, míg a vizsgált ügyben a gépkocsi vezetőjének szervezetében 1,1 gramm/liter ezrelék véralkohol-koncentráció volt, amikor közlekedési balesetet okozott. A bíróság ennek ellenére megállapította a vezetésre képtelenség tényét, de nem szegte meg a visszaható hatály tilalmát, mert a változás nem jogi értékelésen, hanem az orvosi biológiai kutatások legújabb eredményein alapult.¹¹

A visszaható hatály tilalmát a 2. § (1) és (2) bekezdései konkretizálják. Annak lényege azonban nem merül ki a visszaható hatály tilalmában, hanem arról van szó, hogy az elkövetés és a döntés ideje közötti valamennyi törvényváltozással összefüggésben fel kell tární, hogy melyik törvényt kell alkalmazni, aminek során az elkövetőt terhelő visszaható alkalmazás tilalma csupán az egyik szempont.¹² A (2) bekezdés 1969-ben került a törvénybe a tartós és a folytatólagos cselekmények egységes megítélhetősége céljából. A (3) bekezdés alkalmazásának fő területe az, amikor a büntetendőség teljesen megszűnt (elsősorban amikor a bűncselekmény szabálysértéssé vált¹³, abban az esetben is, ha a pénzbüntetéstől elvileg magasabb összegű szabálysértési pénzbírságot is ki lehet szabni). A jogorvoslat folytán eljáró bíróságnak is figyelembe kell vennie, ha az elsőfokú ítélet meghozatala után enyhült az alkalmazandó törvény. A (4) bekezdés értelmében vett, meghatározott ideig hatályos törvények azok, amelyeket valamilyen különleges körülmény miatt, határozott időre hoztak (például a második világháború alatt a hadigazdálkodásra áttérés során).¹⁴

Az a jogalkotói aktus, ha a büntetőtörvény szabályain utóbb enyhít, nem érinti automatikusan a már jogerősen elítélteket. A jogalkotó akaratától függ, hogy az enyhítést kiterjeszti-e rájuk. A bírói Btk.-nak a férfiak homoszexuális kapcsolatát büntetni rendelő, a nemzetiszocialista korban szigorított 175. §-át¹⁵ például a német utódállamok csupán évtizedekkel később helyezték hatályon kívül. Az egyik érintett, egy homoszexualitás miatt elítélt ügyében utóbb eljáró alkotmánybírósági döntés alapelvei szinten fejtette ki, hogy „a jogerős büntetőítéleteket a büntetőtörvény jogerőre emelkedés után bekövetkezett enyhülése nem érinti”¹⁶. Erre a megállapításra azóta is gyakran hivatkozik a német joggyakorlat. Kifejezett jogalkotói aktus hiányá-

¹¹ HOFFMANN-HOLLAND, Klaus: *Strafrecht. Allgemeiner Teil* 3. kiadás. Mohr Siebeck, Tübingen, 2015, 8–13.

¹² JAKOBS, Günther: *Strafrecht. Allgemeiner Teil Die Grundlagen und die Zurechnungslehre*. Walter de Gruyter, Berlin–New York, 1983, 76–78.

¹³ 1 StR 453/02., 2003. 07. 03., <http://juris.bundesgerichtshof.de>. A tanulmányban felhívott, „StR” megjelölésű határozatokat a *Bundesgerichtshof* (BGH, a szövetségi Legfelső Bíróság) hozta.

¹⁴ DANNECKER, Gerhard: Ausgestaltung des intertemporalen Strafrechts in § 2. In: Tiedemann, Klaus (Red.): *Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar* 12. kiadás, 1. kötet. De Gruyter, Berlin–New York, 2007, 330–342.

¹⁵ Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuchs, 6. cikkely. RGBI 1935 I, 841.

¹⁶ BVerfGE 4, 110–114, 1954. 11. 18. Bővebben: SCHÄFER, Christian: „Widernatürliche Unzucht” (§§ 175, 175a, 175b, 182 a.F. StGB). Berliner Wissenschafts-Verlag, Berlin, 2006, 104–105.

ban az elítélt javára a jogerő áttörése kizárólag kegyelem útján lehetséges, amire több esetben volt példa életfogytig tartó szabadságvesztést töltő RAF¹⁷-terroristák esetében. Utóbbtól azonban merőben különbözik az (időbeli hatállyal összefüggésbe nem hozható) semmisségi rehabilitáció.¹⁸

A szabályozás összhangban van az Emberi Jogok Európai Egyezménye¹⁹ 7. cikkelyével, amely kimondja: „Nincs büntetés törvény nélkül 1. Senkit sem szabad egy olyan cselekmény vagy mulasztás miatt elítélni, amely az elkövetés idején belső állami vagy nemzetközi jog alapján nem volt büntetendő. Nem szabad az elkövetés idején fenyegetett büntetéstől súlyosabbat kiszabni. 2. Ez a cikkely nem zárja ki, hogy valakit elítéljenek egy olyan cselekmény vagy mulasztás miatt, amely az elkövetésének idején a civilizált népek által elismert általános jogelvek alapján büntetendő volt.”

A Német Birodalom Katonai Büntető Törvénykönyve²⁰ (1872. június 20.) 2. §-a alapján „azok a rendelkezések, amelyek a Német Büntető Törvénykönyv rendelkezései szerint a büntettek és a vétségekre általánosan vonatkoznak, megfelelően alkalmazandók a katonai büntettek és vétségekre”, míg az 1957. április 30-tól hatályos Katonai Büntetőtörvény²¹ 3. § (1) bekezdése szerint „az általános büntetőjog alkalmazandó, ha ez a törvény mást nem rendel”. Ezek szerint a Btk. időbeli hatályra vonatkozó rendelkezéseit a katonai bűncselekmények elbírálásakor is alkalmazni kell.

A büntetőjogi üldözhetőség megszűnésének esetére a német büntetőeljárás törvény²² 206/B. §-a (Az eljárás megszüntetése törvényváltozás miatt) az eljárás kötelező megszüntetési eseteként írja elő: „Ha a cselekmény elkövetésekor hatályos büntetőtörvény az ítélethozatal előtt megváltozik, és valamely bíróság előtt folyamatban lévő büntetőeljárásnak a tárgya egy olyan cselekmény, amely az addigi jog szerint büntetendő volt, az új jog szerint azonban már nem büntetendő, a bíróság az eljárást főtárgyaláson kívül, végzéssel megszünteti.”

3. A nemzetiszocialista Németország és az NDK szabályozása

A nemzetiszocialista Németország (1933–1945) jogalkotása és jogalkalmazása nem csupán a büntetőjog bármiféle humanizációja ellen, hanem a jogállami alapjai, különösen a *nulla poena* és *nullum crimen sine lege* alapelvek ellen irányult.²³

¹⁷ RAF = Rote Armee Fraktion. Nyugatnémet, ma már felszámoltak tekintett terrorszervezet.

¹⁸ Utóbbira példa, hogy egy 1998. szeptember 1-én hatályba lépett törvénnyel megsemmisítették a nemzetiszocialista időszakban hozott, bűnösséget megállapító ítéletek többségét. (Gesetz zur Aufhebung nationalsozialistischer Unrechtsurteile in der Strafrechtspflege, BGBl 1998 I, 2501.) A kifejezetten a homoszexualitás miatt a nemzetiszocialista uralom alatt született büntető ítéleteket 2002-ben semmisítette meg a jogalkotó. Egy 2017. július 22-én hatályba lépett másik törvénnyel pedig a nemzetiszocialista jogrendszer alapján meghozott valamennyi elítélést jogellenesnek minősítette és megsemmisítette a jogalkotó. (Gesetz zur strafrechtlichen Rehabilitierung der nach dem 8. Mai 1945 wegen einvernehmlicher homosexueller Handlungen verurteilten Personen, Bundesgesetzblatt [BGBl] 2017 I, 2443.)

¹⁹ http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_DEU.pdf.

²⁰ Militär-Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, <http://www.documentarchiv.de>.

²¹ Wehrstrafgesetz, BGBl 1974, 1213.

²² Strafprozeßordnung (StPO), <https://www.gesetze-im-internet.de>.

²³ A náci Németország büntetőjogáról például: BROSZAT, Martin: *Der Staat Hitlers. Grundlegung und Entwicklung seiner inneren Verfassung*. Deutsche Taschenbuch-Verlag, München, 1973, 403–422.

A visszaható hatály tilalmát – a Reichstag felgyűjtásával (1933. február 27.) megvádolt személyek halála ítélese céljából – már az 1933. március 29-én meghozott törvénnyel²⁴ megszüntették: ez a törvény ugyanis előírta, hogy a halálbüntetés az 1933. január 31. és február 28. között elkövetett – egy hivatkozott rendeletben felsorolt – bűncselekmények esetén is kiszabható. (A törvény alapján 1933. december 23-án meghozott halálos ítélet semmisségének tényét 2007. december 6-án állapították meg, aminek egyik indoka a visszaható hatály tilalmának megszegése volt.²⁵)

A nemzetiszocialista időszakban ezen túlmenően több mint húsz másik törvény és rendelet irányozta elő a visszaható hatállyal történő büntetést.²⁶ Említést érdemel például az az ügy, amelynek tárgya az 1930-as évek közepén gépjárművezetők sérelmére elkövetett rablássorozat volt. A két elkövető bírósági büntetőpere 1938. június 13-án kezdődött, de kiderült, hogy az egyik vádlott nem használt lőfegyvert, és valószínűleg nem lehet majd halálra ítélni. Emiatt – az ügyész és az igazságügyi államtitkár megbeszélése után – az 1938. június 22-én meghozott törvénnyel²⁷ előírták, hogy „*halállal bűnhődik, aki rablási szándékkal autósapdát állít*”. A törvény visszamenőlegesen lépett hatályba 1936. január 1-jén azért, hogy a vádlottak cselekményeit időben biztosan átfogja.²⁸

Az 1935. június 28-án meghozott büntetőnovellával²⁹ módosított Btk. 2. §-ának új szövege szerint „*büntetendő, aki olyan cselekményt követ el, amelyet a törvény büntetendőnek nyilvánít, vagy amely egy büntetőtörvény alapgondolata és az egészséges néperzület szerint büntetést érdemel. Ha a cselekményre egyetlen büntetőtörvény sem alkalmazható közvetlenül, akkor a cselekményt azon törvény szerint kell büntetni, amelynek alapgondolata a leginkább vonatkozik rá.*”

Ez a törvényi rendelkezés tetszés szerint értelmezhető, és korlátok nélkül alkalmazható volt, megteremtette a lehetőségét annak, hogy elítéljék a vádlottat olyan törvény alapján, amely ellen nem is vétett. Ennek eljárásjogi alapját a büntetőeljárási törvényt ugyanekkor módosító másik törvény adta meg: „*ha a főtárgyalás alapján megállapítható, hogy a vádlott elkövetett egy cselekményt, amely az egészséges néperzület szerint büntetést érdemel, amelyet azonban a törvény nem nyilvánít büntetendőnek, akkor a bíróságnak meg kell vizsgálnia, hogy a cselekményre egy büntetőtörvény alapgondolata vonatkozik-e és e büntetőtörvény megfelelő alkalmazásával az igazságosság győzelemre juttatható-e.*”³⁰

Annak hangsúlyozása érdekében, hogy e rendelkezésnek a jogalkotó szándéka szerint elsőbbséget kell élveznie, a Btk. addigi 2. §-a 2/A §-sá lett, amely az első

²⁴ Gesetz über Verhängung und Vollzug der Todesstrafe, Reichsgesetzblatt (RGBl) 1933 I, 151.

²⁵ A semmisség tényét a Szövetségi Főügyészség hivatalból állapította meg a Gesetz zur Aufhebung nationalsozialistischer Unrechtsurteile in der Strafrechtspflege (BGBl 1998 I, 2501.) törvény alapján. <http://www.generalbundesanwalt.de>.

²⁶ MÜLLER, Ingo: *Furchtbare Juristen*. Knauer, München, 1989, 81–82.

²⁷ Gesetz gegen Straßenraub mittels Autofallen, RGBl 1938 I, 651.

²⁸ NIEDZWICKI, Matthias: Das Gesetz gegen Straßenraub mittels Autofallen vom 22. Juni 1938 und der § 316a StGB. *Zeitschrift für das Juristische Studium* 2008/4, 371–374.

²⁹ Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuchs, 1. cikkely, RGBl 1935 I, 839.

³⁰ Büntető Törvénykönyv 2. §, valamint Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Strafverfahrens und des Gerichtsverfassungsgesetzes, 1. cikkely. RGBl 1935 I, 844.

mondatában fő szabályként megtartotta, hogy a cselekmények elbírálására az elkövetéskor hatályos törvényt kell alkalmazni, bár a korábbiától eltérő megfogalmazással. A második mondat szerint viszont *„ha az ítélethozatalkor az elkövetés időpontjában hatályos törvéynél enyhébb törvény van hatályban, akkor az enyhébb törvényt lehet alkalmazni; ha a cselekmény az ítélethozatal idején már nem büntetendő, akkor a büntetés elmaradhat”*. A 2/A § lényege szerint, ha a döntéshozatalkor hatályos jogszabály enyhébb, annak alkalmazása nem kötelesség, hanem csupán *lehetőség*, valamint a cselekmény büntetendő voltának megszűnése esetén a büntetés elmaradása szintén csupán *lehetőség*, amivel a legenyhébb törvény alkalmazásának követelménye háttérbe szorult. Ennek a szabályozásnak a második világháború után a szövetségesek azzal vetettek véget, hogy az 1946. február 4-én hatályba lépett törvénnyel³¹ az akkori 2. §-t hatályon kívül helyezték. A későbbiek során a 2/A § ismét 2. § lett, és megkapta a mai szövegét.

Az előbbiekhöz képest az NDK Btk.-ja jogállaminak tekinthető. Annak 81. §-a szerint egy bűncselekményt az elkövetésének idején hatályos törvény szerint kell büntetni. Azok a törvények, amelyek a büntetőjogi felelősséget megalapozzák vagy súlyosítják, nem vonatkoznak azokra a cselekményekre, amelyeket a hatálybalépésük előtt követtek el. Azok a törvények, amelyek a büntetőjogi felelősséget utólag megszüntetik vagy enyhítik, azokra a cselekményekre is vonatkoznak, amelyeket a hatálybalépésük előtt követtek el.

4. Az NDK-ban elkövetett bűncselekmények megítélése az egységes Németországban

A német Btk.-t hatályba léptető törvény³² speciális rendelkezésekkel szabályozta az NSZK és az NDK 1990. október 3-án megtörtént egyesüléséhez kapcsolódóan azoknak az ügyeknek az eldöntését, amelyekben a bűncselekményt az NDK-ban követtek el. A külön szabályozás indoka az volt, hogy az egyesülés után a Btk.-t olyan személyekre is alkalmazni kellett, akik az elkövetéskor nem tartoztak a büntető törvénykönyv személyi hatálya alá.

A törvény 315. cikkelye szerint az egyesülési szerződés hatálybalépése előtt az NDK-ban elkövetett bűncselekményekre az (NSZK) Btk. 2. §-át kellett alkalmazni azzal, hogy a bíróság mellőzte a büntetés kiszabását, ha az NDK elkövetéskor hatályos jogszabályai az adott cselekményre sem szabadságvesztést, sem felfüggesztett büntetést, sem pénzbüntetést nem irányoztak elő. Ha a büntetőbíróság pénzbüntetés kiszabását látta indokoltnak, a Btk. pénzbüntetésre vonatkozó rendelkezéseit kellett alkalmazni, de a napi tételek száma és az egy napi tétel összege összességében nem haladhatta meg az addig az NDK-ban alkalmazott legmagasabb mértéket, továbbá a napi tételek száma nem haladhatta meg a 360-at. A feltételes szabadságra bocsátásra és a felfüggesztett büntetés végrehajtásának elrendelésére az NDK jogát kellett alkalmazni, kivéve, ha a Btk. 2. § (3) bekezdéséből más következett.

³¹ Gesetz des Kontrollrats für Deutschland Nr. 11. Amtsblatt des Kontrollrats in Deutschland 1946, 55.

³² Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch, <http://www.gesetze-im-internet.de>.

Ha az NDK joga szerint a büntetethetőség vagy a végrehajthatóság elévülése az egyesülésig nem következett be, úgy az továbbra sem következik be: az elévülés az egyesülés napján a törvényi rendelkezés folytán félbeszakadt. Az NDK joga szerinti minősített emberölés büntetethetősége nem évült el, továbbá azon cselekmények elévülési idejének számításánál, amelyeket a kommunista uralom alatt követtek el, de az NDK állam- vagy pártvezetésének akaratára nem üldöztek, az 1949. október 11. és 1990. október 2. közötti időben az elévülés nyugvását kellett megállapítani (315/A. cikkely).

Ha az NDK Btk.-jának törvényi tényállásai alapján kellett az egyesülés után a bíróságoknak döntenie, az addigi törvényi szankciók helyett a Btk.-nak a szabadságvesztésre és pénzbüntetésre vonatkozó rendelkezéseit kellett alkalmazni, a többi törvényi szankció megszűnt (315/C. cikkely). E szabály alapján az NDK-ban elkövetett bűncselekmények elbírálása hatalmas kihívások elé állította az egyesült Németország jogalkalmazását, ami miatt a szakirodalom ezt a német egység miatt keletkezett büntetőjogi problémák között *önálló területként* emlegeti, különösen azért, mert az eredetileg átmenetinek vélt jogalkalmazási helyzet időben igen sokáig állt fenn.

Az 1990-es évek közepén az NDK Btk.-jának előírásait már csupán elvétve alkalmazták, de az elbírálás elvei változatlanok maradtak.³³ Nyilvánvaló lett, hogy a Btk. időbeli hatályra vonatkozó rendelkezéseit minden esetben alkalmazni kellett, és a visszaható hatály tilalma nem érvényesült korlátozás nélkül abban az esetben, ha törvény írta elő az NDK Btk. alkalmazását, valamint az emberi jogok súlyos megsértésének eseteiben sem.³⁴ A jogirodalomban uralkodó álláspont szerint az NDK-ban elkövetett bűncselekmények elkövetőinek megbüntetésére nem ütközik a visszaható hatály tilalmába,³⁵ míg a kisebbségi véleményen lévő szerzők szerint e tilalom megengedett megszegésére csak akkor kerülhetne sor, ha az Alaptörvény 103. cikkely (2) bekezdését módosítanák.³⁶

A jogalkalmazás egyértelmű álláspontja szerint az NDK-ban elkövetett bűncselekmények megítélésekor az NDK jogát kellett alkalmazni, kivéve, ha az egyesült Németországban az elbíráláskor hatályos jogszabály enyhébb volt. Figyelembe kellett azonban venni a Btk.-t hatályba léptető törvény részletszabályait is. Éppen erre figyelemmel abban az esetben, ha a bűncselekményt az egykori NDK állampolgára az NDK-ban követte el, majd azután – de még a két német állam egyesülése előtt – áttelepült az NSZK-ba, cselekménye elbírálására minden további nélkül az NSZK büntetőjoga volt alkalmazandó, és aszerint kellett minősíteni az elkövetett bűncselekményt is, még akkor is, ha a büntetőeljárás alapjául szolgáló cselekmény az NDK jogrendszere szerint nem is volt büntetendő. Amennyiben a cselekmény mindkét jogrendszer szerint büntetendő volt, csak az NSZK jogszabályai szerint súlyosabban, a büntetés kiszabása során az elkövetés helyén (NDK) hatályos jogszabályok

³³ WINGENFELD, Heiko: *Die öffentliche Debatte über die Strafverfahren wegen DDR-Unrechts*. Berliner Wissenschafts-Verlag, Berlin, 2006, 83–87.

³⁴ ARNOLD, Jörg: Strafrechtsprobleme der deutschen Vereinigung. In: Eser, Albin–Huber, Barbara (Hg.): *Strafrechtsentwicklung in Europa*. Max-Planck-Institut, Freiburg, 1997, 161–163, 175–176.

³⁵ Így például: DANNECKER, Gerhard–STOFFERS, Kristian F.: Rechtsstaatliche Grenzen für die strafrechtliche Aufarbeitung der Todesschüsse an der innerdeutschen Grenze. *JuristenZeitung*, 1996/10, 490–494.

³⁶ Így például: SCHLINK, Bernhard: Rechtsstaat und revolutionäre Gerechtigkeit. *Neue Justiz*, 1994/10, 433–437.

szerint kiszabható büntetés nemét és mértékét kellett figyelembe venni, így ellen-súlyozva a szigorúbb jog alkalmazásából eredő hátrányokat.³⁷

A hatályba léptető törvény elévüléssel kapcsolatos rendelkezései az Alkotmány-bíróság vizsgálatának tárgyát is képezték, például amikor az NDK egyik korábbi, ha-lálbüntetést kiszabó bíróját „részhajlójogalkalmazás”³⁸ miatt szabadságvesztésre ítélték, és az elítélt bíró alkotmányjogi panaszt nyújtott be.³⁹ Az alkotmánybíróági indokolás szerint a panaszos által elkövetett bűncselekmények büntetethez-ségé-nek elévülése a két német állam egyesüléséig az NDK jogszabályai szerint alakult. A hatályba léptető törvény szerint az NDK-ban elkövetett, de az NSZK joga szerint is büntetendő cselekményekhez kapcsolódó, el nem évült NDK-büntetőigényt ér-vényesíteni kell akkor is, ha az elévülés az NDK joga szerint még nem, az NSZK joga szerint azonban már bekövetkezett. Az elévülés törvény alapján nyugszik. A rendelkezés nem ütközik az Alaptörvény 103. cikkely (2) bekezdésébe sem, mert az kizárólag azt az előfeltételt érinti, amely alatt egy cselekményt büntetendőnek lehet nyilvánítani, nem pedig azt a kérdést, hogy egy bűncselekményt meddig lehet üldözni. Az ügyben tehát nem az elévülési idő utólagos meghosszabbításáról van szó, hanem az elévülési előírások értelmezésének kérdéséről.

A kérdés eldöntésére nincs általános módszer, minden alkalommal az eset ösz-szes körülményeinek figyelembevételére és a releváns törvények valamennyi al-kalmazandó előírásának összevetésére van szükség. Ezt támasztja alá az is, hogy több, „részhajlójogalkalmazás” miatt indult büntetőügyben rögzítették a bírósá-gok, hogy ilyen esetben az enyhébb, tehát az alkalmazandó jog az elkövetéskor hatályos NDK Btk. 244. §-a,⁴⁰ nem pedig az NSZK Btk. (1974-ig hatályos) 336. §-a,⁴¹ mégpedig az előbbi által a szubjektív oldalhoz megkívánt magasabb követelmény miatt.⁴² (Az előbbi törvényi tényállásban ugyanis az egyenes szándék volt tényállási elem, míg az utóbbi megállapításához elegendő volt az eshetőleges szándék is).

³⁷ 4 StR 399/93, 1993. 08. 26., <https://www.hrr-straftrecht.de>.

³⁸ A *Rechtsbeugung* (magyarra fordítva „részhajlójogalkalmazás” vagy „visszaélésszerű jogalkalmazás” – a továbbiakban az előbbi alakban használom) a német Btk. 339. §-ában szabályozott bűncselekmény. Tör-vényi fogalmát alább, a 40–41. lábjegyzetben ismertetem.

³⁹ 2 BvR 61/96, 1998. 05. 12., <https://www.bundesverfassungsgericht.de>.

⁴⁰ „*Részhajlójogalkalmazás*. Aki bírósági vagy nyomozati eljárás lefolytatása során bíróként, ügyészként vagy vizsgáló szerv munkatársaként tudatosan, jogellenesen valamely érintett előnyére vagy hátrányára dönt, öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

⁴¹ „*Részhajlójogalkalmazás*. A hivatalnok vagy döntőbíró, aki jogvita vezetése vagy eldöntése során va-lamely fél előnyére vagy hátrányára szándékosan részhajlóan alkalmazza valamely jogszabályt, öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

⁴² 3 StR 576/96, 1997. 04. 11., <https://www.jurion.de>. A hasonló döntések kapcsán a két tényállás közötti kü-lönbiséget magyarázza a Szövetségi Legfelső Bíróság NSTZ-RR 2010. 310. sz. ítélete kapcsán Arndt Koch is: a részhajlójogalkalmazás tényállását csak az a hivatalban levő bíró, ügyész vagy nyomozó valósíthatja meg, aki „tudatosan és végzetes módon” eltávolodik a jogszerűségtől és tör-vényességtől („...bewusst und in schwer wiegender Weise von Recht und Gesetz entfernt”). A részhajlójogalkalmazás tényállásának van egy normatív eleme, amely miatt ez a bűncselekmény csak „elementáris jogsértés és nyilvánvaló önkényaktus” („*elementare Rechtsverstöße und offensichtliche Willkürakte*”) esetén állapítható meg. A bűncselekmény megvalósításához tehát – a jogbiztonság követelménye miatt – pusztán az, hogy a döntés nem igazolható, önmagában még nem elég. Koch, Arndt: Zur Auslegung des Rechts-beugungstatbestandes nach Systemwechseln. *Zeitschrift für Interntionale Strafrechtsdogmatik*, 2011/6, 470–474.

Az NDK-s bírák büntetőjogi felelősségre vonása során különösen azokat az NDK-beli eseteket vizsgálták, amelyekben a bíróság hosszú szabadságvesztést vagy halálbüntetést szabott ki.⁴³ Viszonylag kevés bírát büntettek meg: inkább csak azokban az esetekben szabtak ki büntetést, amelyekben az NDK-s bírói döntések jogellenessége nyilvánvaló volt, hiszen mások jogait, különösen az emberi jogokat annyira súlyosan sértették, hogy az ítélethozatal „önkéntagsnak” volt tekinthető.⁴⁴

Az egyik ügyben az elsőfokú bíróság az NDK korábbi bíróját többrendbeli részrehajló jogalkalmazás miatt ítélte el, mert 1978-tól 1986-ig hosszú szabadságvesztések kiszabásában működött közre. A Szövetségi Legfelső Bíróság 1995-ben kimondta, hogy az NDK-ban működött bírák részrehajló jogalkalmazás miatti felelősségre vonásának nincs akadálya: a két német állam egyesülési szerződése és a Btk. 2. §-a alapján a cselekmény továbbra is büntethető, a büntetőjogi felelősség megállapítását sem az elévülés, sem a volt NDK területén kihirdetett amnesztiák nem akadályozzák. Ugyanakkor a vizsgált ügyben hibát követett el az elsőfokú bíróság, mert helytelenül foglalt állást az alkalmazandó Btk. vonatkozásában. Ugyanis összehasonlította az NDK Btk. 244. §-ának és az NSZK Btk. 336. §-ának büntetési tételeit (előbbi: hat hónaptól öt évig, utóbbi: egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztés), és az előbbi mint enyhébb jog alapján kiszabta a büntetést, míg annak végrehajtását az NSZK Btk. alapján függesztette fel, amivel megsértette a szigorú alternativitás (azaz a régi és az új jog együttes alkalmazása tilalmának) követelményét.⁴⁵

Egy másik ügyben szintén azért történt a hatályon kívül helyezés, mert a vádlottat erőszakos közönség kisérele miatt az NDK büntető anyagi joga alapján ítélték el, de a büntetés végrehajtását már az egyesülés utáni Btk. szerint függesztették fel. A Szövetségi Legfelső Bíróság ilyen esetekben megkívánta a korábbi és a jelenlegi jogszabályok alapján az átfogó összehasonlítást és azt, hogy a konkrét ügy körülményeinek figyelembevételével a szóba jöhető jogszabályok büntetési kereteit össze kell hasonlítani, és szigorúan ügyelni kell a „szigorú alternativitás” alapelveire. A megismételt eljárásban az elsőfokú bíróságnak abban az esetben, ha az NDK joga szerint a kiszabott büntetés felfüggesztése ki van zárva, meg kell vizsgálnia, hogy a kiszabandó büntetés végrehajtása a Btk. alapján felfüggeszthető-e, és igenlő esetben azt kell – mint enyhébb szankciót – kiszabnia.⁴⁶

Az NDK bíráinak és ügyészeinek büntetőjogi felelősségre vonása mára a jog- (történeti) irodalom tárgyát képezi. A felelősségre vonásokhoz – így a Btk. 2. §-ának alkalmazásához – kapcsolódó álláspontok tehát mind a jogalkalmazásban, mind a jogirodalomban véglegesnek tekinthetők.⁴⁷

⁴³ 5 StR 747/94, 1995. 11. 16., <https://www.jurion.de>.

⁴⁴ 5 StR 76/93, 1993. 12. 13., <https://www.jurion.de>.

⁴⁵ 5 StR 642/94, 1995. 09. 15., <https://www.jurion.de>. A „strikte Alternativität” problémára alább (az NDK-s és NSZK-s jog ütközésénél szélesebb kontextusban) részletesen kitérek (5. pont).

⁴⁶ 2 StR 545/01, 2002. 02. 06., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

⁴⁷ Bővebben HOMANN, Ulrike: Die Rechtsbeugungsprozesse gegen ehemalige DDR-Richter und Staatsanwälte vor dem Bundesgerichtshof. *Kritische Justiz*, 1996/4, 494–504.

5. Az időbeli hatályra vonatkozó, jelenlegi jogalkalmazási gyakorlat

A német joggyakorlat kikristályosodott álláspontja szerint az elkövetéskor, illetve az elbíráláskor hatályos jogszabályok, azaz a „régí és az új jog” ütközéséből adódó jogviták elbírálásánál mindig alkalmazni kell a „strikte Alternativität”, azaz a „szigorú alternatívitás” követelményét.⁴⁸ A Szövetségi Legfelső Bíróság szerint az elsőfokú bíróság helytelenül járt el akkor, amikor az egyik vádlottra a régi és az új jogot együttesen alkalmazta. Ha a régi és az új jogot is figyelembe kell venni, mindkettőre kiterjedő összehasonlítást kell végezni, és azt a jogszabályt kell alkalmazni, amely a konkrét esetben a legenyhébb megítélést eredményezi. Egy konkrét rablási esetben ez az új jog volt, mert az elbírálendő cselekmény (rablás minősített esete) büntetési tétele az elbíráláskor hatályos szabályok szerint egy évtől tíz évig terjedő szabadságvesztés volt, míg a korábbi (az elkövetéskor hatályos) szabály egy évtől tizenöt évig terjedő szabadságvesztést irányzott elő.⁴⁹

Egy másik ügyben az elsőfokú bíróság a kábítószeres bűncselekmény elkövetésével vádolt terhelt azon nyilatkozatát, hogy az eltereléshez hozzájárul, büntetést enyhítő körülményként értékelte, azonban oly módon, hogy a büntetési tétel alsó határát a régi törvény, míg a felső határát az új törvény alapján határozta meg. Ezzel azonban a Btk. 2. § (3) bekezdése ellenére járt el, ami nem engedi meg a különböző időben hatályos törvények elkövetőre kedvező elemeinek kombinálását, hanem a releváns törvényi rendelkezések átfogó összehasonlítását, s ez alapján kizárólag az egyiknek az alkalmazását kívánja meg. Az elsőfokú bíróságnak tehát azt kellett volna eldöntenie, hogy az eltereléssel összefüggésben a régi vagy az új szabályozás alapján kiszabható jogkövetkezmények eredményezik-e a vádlottra nézve kedvezőbb helyzetet.⁵⁰

A Szövetségi Legfelső Bíróság 2011-es határozatában az elsőfokú ítéletet megváltoztatva, a vádlott bűnösségét az erőszakos közöszlés helyett szexuális zaklatásban állapította meg, és rögzítette, hogy az elsőfokú bíróság ítélete jogszabálysértő. A korábban eljáró bíróság ugyanis ítéletében a terhelt bűnösségét erőszakos közöszlésben állapította meg azokban az esetekben, amikor a vádlott a sértettet arra kényszerítette, hogy szexuális érintkezésbe lépjen az üzleti partnerével. Az időközben bekövetkezett törvénymódosítás szerint azonban már nem állapítható meg a szexuális erőszak a vádlott terhére abban az esetben, ha a szexuális cselekményt nem saját maga valósította meg. *„Ha az ítélet meghozatala előtt megváltozik a cselekmény elkövetésekor hatályos törvény, akkor a bíróság nem mellőzheti a Btk. 2. § (3) bekezdése szerinti mérlegelést, azaz annak eldöntését, hogy melyik jogszabály alkalmazandó, még abban az esetben sem, ha a régi és az új jog ugyanazt a büntetési tételt tartalmazza.”*⁵¹

Egy hasonló ügyben szintén jogsértőnek minősült az elsőfokú bíróságnak az a döntése, amelyben a vádlottat bűnsegédként elkövetett erőszakos közöszlés és

⁴⁸ 2 StR 287/03, 2003. 08. 27., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

⁴⁹ 4 StR 357/00, 2000. 09. 19., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

⁵⁰ 3 StR 485/10, 2011. 06. 28., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

⁵¹ 3 StR 367/00, 2000. 11. 24., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

ezzel cselekményi egységben megvalósított szexuális visszaélés minősített esete miatt ítélte el. A felső bíróság döntése három érven alapult: a Btk. 176/A §-a az elkövetés idején még nem volt hatályban, az a konkrét esetben a korábbi tényállással szemben nem is minősül enyhébb jognak, továbbá egy adott cselekmény megítélése során a régi és az új jog együtt nem alkalmazható. Az új törvény enyhébbnek minősül, hiszen eszerint az erőszakos közöszlést társtettesként már nem lehet úgy elkövetni, hogy az elkövető nem saját maga valósította meg a közöszlést vagy hasonló, az áldozatot különösen megalázó cselekményt. A korábbi jog szerint ellenben megvalósult a cselekmény akkor is, ha a társtettes magatartása pusztán olyan kényszerítés volt, amely más számára a közöszlést lehetővé tette. Ezért a vádlottat a régi jogszabály alapján az erőszakos közöszlés társtetteseként kellett volna elítélni, az új törvény szerint viszont csak szexuális zaklatás (társ)tettese lehet.⁵²

Az elkövetéskor hatályos és az elbíráláskor hatályos jogszabályok alkalmazásának eldöntéséhez elsősorban azt kell vizsgálni, hogy melyik büntetési tétel a kedvezőbb. Ez néhány esetben egyszerű (matematikai) kérdés, más esetekben viszont széles körű és körültekintő mérlegelést igényel:

Egy 2009-es ügyben az elsőfokú bíróság azt állapította meg, hogy a vádlott háromrendbeli, gyermekkel szemben elkövetett szexuális visszaélés bűncselekményében bűnös, amelyek közül az egyik a szexuális visszaélés minősített esete, egy másik pedig különösen súlyosan minősülő esete volt, amelyeket 2000 és 2002 között, hét- és nyolcéves gyermekek sérelmére követett el, s ezért szabadságvesztésre ítélte. A büntetéskiszabás során azonban az elsőfokú bíróságnak alaposan mérlegelnie kellett volna azt, hogy az elkövetéskor vagy az elbírálás idején hatályos szabályok által meghatározott büntetési keretet kell alkalmaznia. Az elkövetéskor hatályos jogszabályi rendelkezés szerint ugyanis a cselekményre kiszabható büntetés minimuma egy év szabadságvesztés volt, a később hatályos szabály viszont két év szabadságvesztésben határozta meg a büntetési tétel minimumát. Az elsőfokú bíróság kiinduló pontként az utóbbit fogadta el. A felső bíróság megállapítása szerint a büntetési tétel felső határának változatlansága mellett nem zárható ki, hogy az elsőfokú bíróság a helyes jogszabály alkalmazása esetén enyhébb büntetést szabott volna ki. Ezért az ítéletet hatályon kívül helyezte és a bíróságot új eljárásra utasította.⁵³

Egy másik, 2011-ben tárgyalt ügyben az alkalmazott jogszabályhelyek felsorolása alapján az volt megállapítható, hogy az elsőfokú bíróság a Btk. 176/A. § (2) bekezdése alapján mondta ki a vádlottat bűnösnek 145 + 1 rendbeli, gyermekek és a gondozására bízott személyek sérelmére elkövetett szexuális bűncselekmények miatt. Ezt azonban anélkül tette, hogy pontosan megjelölte volna, mely időpontban hatályos jogszabályt alkalmazta. Vélelmezhető, hogy a súlyos szexuális visszaélés mind a 145 esetére a 2004. április 1-től hatályos büntetési tételből indult ki, amely szerint a büntetés legalább kétévi szabadságvesztés. 127 rendbeli elkövetésre azonban 2004. március 31. előtt került sor, amikor a korábban hatályos rendelkezések a szabadságvesztés minimumát egy évben határozták meg.⁵⁴

⁵² 3 StR 367/99, 2000. 01. 21., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

⁵³ 4 StR 55/09, 2009. 06. 18., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

⁵⁴ A 176/A. § (1) bek. 1. pontjának 1998. november 13-i módosítása alapján. Az ítélet: 2 StR 274/11, 2011. 09. 07., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

Hasonló hibát követett el az elsőfokú bíróság abban az ügyben is, amikor megállapította a csalás minősített esetét megalapozó üzletszerű elkövetést annak ellenére, hogy a bűncselekményeket az e minősítést rögzítő törvénymódosítás hatálybalépése (1998. április 1.) előtt követték el. A másodfokú bíróság nem tartotta elegendőnek az elsőfokú bíróság azon rövid érvelését, hogy az új jogot „a Btk. 2. § (3) bekezdése alapján” alkalmazta, mert az alkalmazandó törvény megválasztása kapcsán körültekintően kellett volna vizsgálnia, hogy a korábban hatályos jogszabályok alapján léteztek-e a minősített esetek. Ez azonban nem történt meg. Az, hogy a csalás különösen súlyos esetei fennálltak-e az elkövetéskori jog alapján, mindenestre nem annyira kézenfekvő, hogy az ehhez kapcsolódó számadás mellőzhető lett volna – állapította meg a bíróság –, mert ahhoz, hogy a cselekményt a korábbi jogszabályok alapján súlyosabban minősítse a bíróság, a cselekmény és az elkövetői személyiség együttes értékelése (lett volna) szükséges.⁵⁵

A büntetőtörvény időbeli hatályának vizsgálatakor figyelembe kell venni az elévülési szabályokat is. Az egyik esetben az elsőfokú bíróság egy vádlottat kétféle szexuális visszaélés és védekezésre képtelen személy sérelmére elkövetett szexuális visszaélés miatt ítelt el. A másodfokú bíróság szerint az elévülési idő megváltozása esetén a később hatályba lépett jogszabály – átmeneti szabályozás hiányában – a már elkövetett cselekményekre is vonatkozik. Az elévülés azonban kizárólag eljárási akadályt jelent, mert nem önmagában a cselekmény büntetendő jellegét, csupán az üldözés előfeltételét érinti. Emiatt elsősorban eljárásjogi megközelítése van, és ezért a kérdést az elbíráláskor hatályos törvény alapján kell megválaszolni. A legenyhébb törvény az, amely a konkrét eset átfogó értékelése alapján az elkövető számára a legkedvezőbb megítélést biztosítja. Az összehasonlítás során kizárólag az anyagi jog vehető figyelembe, nem pedig az eljárásjogi kérdések. Az a legenyhébb törvény, amelynek következménye, hogy a cselekmény már nem büntetendő. A legenyhébb büntetéssel fenyegetettségtől is kedvezőbb az a helyzet, amelyben az elkövető elévülés miatt nem üldözhető. A másodfokú bíróság ezért az egyik bűncselekményt érintően megállapította, hogy az elkövetéskori öt év elévülési idő a büntetőeljárás kezdetekor már eltelt, és az eljárást e vonatkozásban megszüntette.⁵⁶

A felhívott jogesetek alapján is látható, hogy a jogalkalmazásban a cselekmény enyhébb megítélését engedő jog feltárása alatt az elkövetéskori és az elbíráláskori anyagi jogot a maga összességében értik: a Btk. általános részének szabályait (kísérlet, tettesség, részesség, büntethetőségi akadályok, jogkövetkezmények, felfüggesztési lehetőségek, enyhébb megítélést engedő büntetéskiszabási esetkör stb.), de a különös részben található törvényi tényállások egyes rendelkezéseit, illetve azok hiányát is (a „nagy mennyiség” meghatározása, üzletszerűség, erőszakosság, szervezetség, elkövetési magatartás milyensége, jogi értékek, amelyek ellen az elkövető támadása irányul stb.).⁵⁷ Vizsgálandó tehát a komplex anyagi jogi helyzet, hiszen ettől függ a megbüntetés lehetősége, a büntetés neme és módja. Az eljárásjogi akadályokat azonban nem lehet idesorolni, míg az elévülés vegyes természetű.⁵⁸

⁵⁵ 3 StR 203/01, 2001. 07. 19., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

⁵⁶ 2 StR 122/05, 2005. 06. 07., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

⁵⁷ 5 StR 160/03, 2003. 06. 19., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

⁵⁸ DANNECKER: i. m., 330–342.

6. A kerettényállások és generálklauzulák büntetőjogi problematikája

A – különösen a gazdasági jogban előforduló – blankettaszerződések és generálklauzulák alkalmazásával összefüggésben mind a jogirodalom, mind a jogalkalmazás utal arra, hogy a büntetőjognak és elsősorban az azt kitöltő normáknak gyakran változó ténybeli és gazdasági körülményekhez kell igazodniuk. Ma már több olyan jogszabály létezik, amelyet tartósnak, időtállóknak tekinthetünk (törvények a versenykorlátozás és a tisztességtelen piaci magatartás tilalmáról,⁵⁹ kereskedelmi törvénykönyv⁶⁰ stb.), de problémaként jelentkezik az ezeket a kódexeket valójában tartalommal megtöltő szabályok esetenként gyors változásának büntetőjogi megítélése.⁶¹ Hasonló problémát jelent az is, hogy a nemzeti büntetőjogi és szabálysértési előírások gyakran utalnak olyan uniós (technikai) szabályokra, amelyek folyamatosan változnak. Ezek megítélése során annak van jelentősége, hogy az Európai Unió valamely rendelete mind a cselekmény elkövetésekor, mind a megítélésékor létezett, ugyanakkor annak nincs jelentősége, hogy a közbenső időben esetleg nem létezett.

A blanketta-büntetőjoghoz kapcsolódó álláspontok – ma már – megegyeznek abban, hogy a büntetőjogon kívüli kitöltő normák megváltozása vagy megszűnése a büntetőjogi felelősség megítélésékor figyelembe veendő körülmény, sőt a kitöltő normát a büntetőtörvényi tényállás részének kell tekinteni, és azt is figyelembe kell venni a Btk. időbeli hatályához kapcsolódóan az alkalmazandó jog feltárásakor.⁶²

7. Az időbeli hatályra vonatkozó általános rendelkezés alóli törvényi kivétel

A német Btk. 61. §-a sorolja fel az ún. biztonsági intézkedéseket. Ezek a következők lehetnek:

1. elhelyezés pszichiátriai kórházban,
2. elhelyezés kényszergyógyító intézetben,
3. biztonsági őrizet elrendelése,
4. pártfogó felügyelet,
5. járművezetői engedély megvonása,
6. foglalkozástól eltiltás.

Ezeket az intézkedéseket a bíróság a jogellenes cselekmény következményeként az elkövetők javítása, illetve a velük szembeni védekezés céljából rendeli el, aminek alapja az a pozitív veszélyességi prognózis, hogy az elkövető valószínűleg veszélyes. A német Btk. ezekhez kapcsolódóan a 2. § (6) bekezdésében adja meg az időbeli hatályra vonatkozó általános rendelkezés alóli kivételt, azaz jogszabály írja elő azt, hogy az ilyen esetekben az elbírálás idején hatályos jogszabályokat kell alkalmazni.

⁵⁹ Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, BGBl 2013 I, 1750; Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, BGBl 2010 I, 254.

⁶⁰ Handelsgesetzbuch, BGBl 2018 I, 1102.

⁶¹ A gazdaságot érintő büntetőjogról részletesebben: Achenbach, Hans–Raniseck, Andreas–Rönnau, Thomas (Hg.): *Handbuch Wirtschaftsstrafrecht* 4. kiadás. C. F. Müller, Heidelberg, 2015.

⁶² TIEDEMANN, Klaus: *Wirtschaftsstrafrecht* 5. kiadás. Verlag Franz Vahlen, München, 2017, 121.

Ezek közül a legvitatottabb a biztonsági őrizet elrendelése, amelynek szabályait egy, a szexuális bűnelkövetőkkel szembeni szigorúbb fellépést célzó, 1998. január 26-án meghozott törvény módosította jelentősen. A módosítás következtében lehetőség nyílt például arra, hogy tíz év biztonsági őrizet után a bíróság az intézkedést csak akkor nyilvánítsa befejezettnek, *„ha már nem áll fenn annak a veszélye, hogy az elhelyezett személy a hajlama miatt a későbbiekben olyan súlyos bűncselekményeket fog elkövetni, amelyekkel az áldozatokat lelkileg és testileg jelentősen károsítja”*. A visszaható hatály lényege a tízéves előírás utólagos figyelmen kívül hagyásában rejlik, amelyet a Btk. 2. § (6) bekezdésére alapítottak.

A törvénymódosítást követően a jogirodalomban több munka jelent meg, amelyek az egyes rendelkezések alkotmányellenessége vagy túlnyomó részben alkotmányellenessége mellett érveltek, mások az alkotmánybírói vizsgálat szükségességét hangsúlyozták, és a szabályozás megsemmisítését jósolták. A másik álláspont képviselői, tehát a rendelkezés alkotmányossága mellett pálcát török közül többek között abból indultak ki, hogy az intézkedések alkalmazásának nem előfeltétele a bűnösség, azzal az elkövető – jövőbeni – társadalomra veszélyességét kell megelőzni, ezért arra nem irányadó az Alaptörvény 103. cikkely (2) bekezdése, mert az a *büntethetőség* fogalmat használja, és így az intézkedéseket nem szorítja keretek közé. Megint mások arra helyezték a hangsúlyt, hogy a büntetések és az intézkedések egyaránt preventív célokat szolgálnak, az intézkedések büntetésjellege nem tagadható, az Alaptörvény 103. cikkely (2) bekezdése mögött pedig az a bizalmi elv áll, hogy az elkövetőt valamennyi olyan szankciótól meg kell védeni, amelyek a bűncselekmény elkövetése előtt nem voltak előre láthatók. Az Alaptörvény által használt *büntethetőség* fogalmat a tudomány időközben a *büntetés* szinonimájaként használja, amely nem más, mint valamilyen, az elkövetett jogellenes cselekmény megtorlásaként kifejezésre juttatott hátrány. Kétségtelen, hogy az Alaptörvény megalkotásakor már létezett a büntetések és intézkedések kettős rendszere, de a *büntethetőség* fogalom használata nem a kizárólag büntetéseket előtérbe helyező célzatos megfontolás eredménye, hanem a korábbi, a Weimari Köztársaság Alkotmánya előírásának majdnem szó szerinti átvétele volt. Hangsúlyos jogirodalmi álláspont szerint az intézkedések is az Alaptörvény védelme alá tartoznak, ezért a biztonsági őrizet szabályainak utólagos szigorítása is alkotmányellenes, különösen az eredetileg előírt tízéves időtartam utólagos megszüntetése miatt, továbbá a Btk. 2. § (6) bekezdése is alkotmányellenes, mert visszaható hatállyal tesz lehetővé törvényszigorításokat.⁶³

1998 után többször enyhítették a biztonsági őrizet elrendelésének követelményeit.⁶⁴ 2004. július 23-án a Btk.-t kiegészítették a 66/B. szakasszal, amelynek lényege, hogy a bíróság a biztonsági őrizetbe helyezést elrendelheti utólag, ha az elítélt személyisége, cselekményei, a büntetés végrehajtása alatti fejlődése körül-

⁶³ A problematikáról részletesebben (2001-ig): BEST, Dominik: Das Rückwirkungsverbot nach Art. 103 Abs. 2 GG und die Maßregeln der Besserung und Sicherung (§ 2 Abs. 6 StGB). *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 2002/1, 88–129.

⁶⁴ Részletesebben: BRAUM, Stefan: Nachträgliche Sicherungsverwahrung: In dubio pro securitate? – Wegsperrern ohne tragfähige Legitimation. *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 2004/4, 105–108.

tekintő értékeléséből arra következtet, hogy a későbbiekben nagy valószínűséggel súlyos bűncselekményeket fog elkövetni.

A jogirodalom megosztottságával szemben a jogalkalmazási gyakorlat viszonylag egységesebb képet mutat. Konkrét ügyben a legfelsőbb német bírói fórum aggálytalannak találta a biztonsági őrizetre vonatkozó szabályok alkalmazását. A bíróság az elkövetéskor még fiatal korú, aljas indokból elkövetett emberölés miatt elítélt tettes biztonsági őrizetben elhelyezését utólag rendelte el a büntetés kitöltését követő időre, mert – szakvélemények alapján – arra következtetett, hogy az elítélt a szabadságát követően nagy valószínűséggel szexuális bűncselekményeket fog elkövetni. Az elítélt a bűncselekményt 1997. június 9-én követte el, a büntetését 2008. július 17-én kitöltötte, és az azt követő naptól biztonsági őrizetben volt. Az utólagos biztonsági őrizet elrendelését megalapozó – a fiatalokúakra vonatkozó – szabályozás 2008. július 12-én lépett hatályba: ez az időbeli közelség arra enged következtetni, hogy a törvényhozót a szóban forgó ügy sajátosságai (is) vezették. A másodfokú bíróság szerint az elsőfokú bíróság az adatok helyes, komplex értékelésével jutott arra, hogy az elítélt a szabadságra bocsátása után nagy valószínűséggel további súlyos bűncselekményeket fog elkövetni. Az alkalmazott anyagi jogi szabály nem ütközött sem a visszaható hatály alkotmányos tilalmába, sem a kétszeres büntetés tilalmába, mert a biztonsági őrizetben elhelyezés esetében preventív, a jövőbeni bűncselekmények megakadályozását szolgáló intézkedésről van szó, tehát a célja a társadalom jövőbeni védelme. Jóllehet az Emberi Jogok Európai Egyezménye törvénnyel egyenrangú, azt azonban figyelembe kell venni nem csupán az elítéltek jogainak biztosítása, hanem az államot terhelő, az Alaptörvényből is fakadó kötelezettség (a szabadságjog intézményi oldala) teljesítése során is: az államnak meg kell védenie a potenciális áldozatokat mások jogellenes behatásaitól.⁶⁵

Az előbbi döntés után röviddel, 2011. május 4-én az Alkotmánybíróság – a visszaható hatályú szabályozás tilalmával is foglalkozva – teljes egészében megsemmisítette a Btk.-nak a biztonsági őrizetre vonatkozó korábbi szabályozását.⁶⁶ Az ezt követően⁶⁷ elfogadott, 2013. június 1-től (jelenleg is) hatályos szabályozás a biztonsági őrizet három esetét különbözteti meg, amelyek elrendelésének feltételeit jelentősen szigorította, az utólagos elrendelés lehetőségét pedig rendkívül szűk körre szorította. A bíróság a törvényi feltételek fennállása esetén az ítéletben elrendeli a biztonsági őrizetet (66. §),⁶⁸ illetve szintén az ítéletben előíranyozhatja az elrendelését

⁶⁵ 1 StR 554/09, 2010. 03. 09., <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

⁶⁶ 2 BvR 2365/09, <https://www.bundesverfassungsgericht.de>.

⁶⁷ A jogalkalmazási helyzet 2011 júliusáig terjedő összefoglaló ismertetésére: DESSECKER, Axel: Die Sicherungsverwahrung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, 2011/8-9, 706–713.

⁶⁸ (1) A bíróság a vádlottat a törvényben meghatározott valamely bűncselekmény miatt legalább két év szabadságvesztésre ítéli, és (2) ugyanilyenek miatt korábban már legalább kétszer egyenként legalább egy év szabadságvesztésre ítélték, és (3) legalább két év szabadságvesztést már kitöltött vagy szabadságelvonó intézkedést hajtottak végre vele szemben, és (4) „az elkövető személyiségének és cselekményeinek együttes értékeléséből az következik, hogy az áldozatokat lelkiileg és testileg jelentősen károsító súlyos bűncselekmények elkövetésére vonatkozó hajlama alapján az elítélésakor a társadalomra veszélyes”.

(66/A. §).⁶⁹ Mivel a bíróság az előbbieket az ítéletben rendeli el, illetve irányozhatja elő, azokkal összefüggésben a Btk. időbeli hatályra vonatkozó rendelkezéseinek alkotmányosságához kétség nem fér.

A biztonsági őrizet utólagos, alkotmányossági problémát felvető elrendelésének akkor van helye, ha a pszichiátriai kórházban elhelyezés végrehajtását befejezettnek nyilvánították, mert az ottani elhelyezést megalapozó, belátási képességet kizáró vagy korlátozó állapot már nem állt fenn; az érintett pszichiátriai kórházban történő elhelyezését a törvényben felsorolt súlyos bűncselekmények közül több miatt rendelték el, vagy az elhelyezését megelőzően elkövetett egy vagy több ilyen bűncselekmény miatt egyszer legalább három év szabadságvesztésre ítélték vagy pszichiátriai kórházban helyezték el és az elítélt személyiségének, cselekményeinek, valamint a büntetés végrehajtása alatti fejlődésének átfogó értékeléséből az következik, hogy nagy valószínűséggel súlyos bűncselekményeket fog elkövetni, amelyekkel az áldozatokat lelkileg és testileg jelentősen károsítja (Btk. 66/B. §).

A 2013. június 1. utáni szabályozás már több esetben átesett alkotmányossági vizsgálaton. Az Alkotmánybíróság egy ügyben azért állapította meg az elítélt alkotmányos jogainak megsértését, mert a 8 év 6 hónap szabadságvesztés kitöltését követően végrehajtották a biztonsági őrzését, amit azonban az alap-büntetőeljárásban szerzett egyetlen szakvéleményre alapítottak, új szakvélemény beszerzése nélkül.⁷⁰ Egy másik ügyben az elítélt fellebbezését elbíráló bíróság döntését azért semmisítette meg, mert a 2013. június 1. előtt elkövetett bűncselekményekhez kapcsolódó biztonsági őrizet meghosszabbítására felhozott érvei nem feleltek meg az alkotmányossági követelményeknek (például nem indokolta meg, hogy enyhébb kényszerintézkedés miért nem elegendő a társadalom védelmére, nem állapította meg a jövőben várható bűncselekmények fajtáját és elkövetésük valószínűségének fokát, de nem foglalt állást az intézkedés időtartamának arányosságával kapcsolatosan sem).⁷¹

Az elkövetőt 1986-ban többek között kétféle emberölés miatt ítélték el 15 év szabadságvesztésre. A büntetését 2001-ben teljes egészében kitöltötte, majd biztonsági őrizetbe helyezték, amit a bíróság később többször meghosszabbított, mert szakvélemény alapján megállapította annak „*nagy fokú veszélyét, hogy szabadon bocsátása esetén súlyos, szexuális bűncselekményeket fog elkövetni*”. A biztonsági őrizet meghosszabbítása visszaható hatállyal történt. Az Emberi Jogok Európai Bírósága 2016. január 7-én megállapította, hogy Németország nem sértette meg az Egyezményt, mert az őrizetben tartott személy pszichikai zavarának fajtája és súlya indokolta a szabadságelvonást, azt nem önkényesen rendelték el és szakértői vizsgálatot követően hosszabbították meg, ezért az jogszerű, törvény által előírt módon foganatosított szabadságelvonás volt. A biztonsági őrizet meghosszabbítása – lényege és célja alapján – nem tekinthető büntetésnek.⁷²

⁶⁹ Amennyiben az előbbieken 4. helyen írt feltétel az ítélelhozatalkor „*kielégítő bizonyossággal nem állapítható meg, de valószínű*”.

⁷⁰ 2 BvR 2632/13, 2014. 08.06., <https://www.bundesverfassungsgericht.de>.

⁷¹ 2 BvR 1509/15, 2018. 03. 22., <https://www.bundesverfassungsgericht.de>.

⁷² 23279/14, Bergmann vs. Deutschland, <https://www.hrr-strafrecht.de/hrr/egmr/14/23279-14.php>.

A jogirodalomban felhozott érvek⁷³ ellenére tehát a bíróságok a Btk. 2. § (6) bekezdésének alkotmányellenességét, illetve nemzetközi jogba ütközését a mai napig nem állapították meg.

8. A visszaható hatály tilalma körüli viták

A Szövetségi Legfelső Bíróság korábbi álláspontja szerint, ha az új törvény nemcsak a kiszabható büntetés nemét és mértékét, hanem magát a törvényi tényállást is megváltoztatta, akkor nincs jelentősége annak, hogy a bűncselekmény régi törvényi tényállásban foglalt elemei az új törvényben megmaradtak-e, mert ekkor csupán a két törvény által előírányzott büntetési tételek alapján kell eldönteni, hogy az új jog szerint minősülhet-e enyhébbnek a büntetés. Ugyanez érvényes akkor is, ha az elkövetés idején és az elbíráláskor hatályos törvénynek a vizsgált cselekményre vonatkozó törvényi tényállásai teljesen más elemeket tartalmaznak. Ha az új törvény tényállása nemcsak enyhébb, hanem szigorúbb elemeket is tartalmaz (például új minősítő körülményeket), akkor ezeket az összes körülmény értékelése során figyelembe kell venni.

Ezt az érvelést a jogirodalom alapvetően azzal utasítja el, hogy eszerint az egyidejű enyhítés és súlyosítás eseteiben a bíróságok kizárólag a büntetési tételek megváltozását tekintik enyhülésnek, és ez alapján alkalmazzák az új jogszabályt mint enyhébb törvényt. Ezzel azonban aláássák a visszaható hatály tilalmának védelmi funkcióját⁷⁴, sőt, ha így jár el, a bíróság megsérti az Alaptörvény 103. cikkely (2) bekezdését is.⁷⁵ A *nulla poena* és *nullum crimen sine lege* alapelvekből következik a visszaható hatály tilalma, de nem csupán a büntetési nem és tétel, hanem az elkövetési magatartás szabályozása vonatkozásában is, mert a visszaható hatály tilalmának rációja éppen abban rejlik, hogy senki nem köteles magát nem létező normához igazítani. A német alkotmány 103. cikkely (2) bekezdésében, illetve a Btk. 1. §-ában rögzített garanciát nem lehet kikerülni azzal, hogy a Btk. 2. § (3) bekezdésén keresztül az új elkövetési magatartásokat is tartalmazó törvény azért alkalmazható visszaható hatállyal, mert az abban elrendelt büntetési tétel alacsonyabb lett. A törvényi tényállás megszegése az elsődleges, a büntetési nem és a büntetési tétel ahhoz kötődik. A törvényben meghatározott büntetési tételt nem lehet az azt megalapozó, büntetendő magatartástól elkülönítetten kezelni. A szakirodalom álláspontja szerint tehát abban az esetben, ha a cselekmény befejezése után, de az ítélet meghozatala előtt a bűncselekmény tényállási elemei is megváltoznak, akkor igenis vizsgálendő, hogy a módosított törvényi rendelkezést a 2. § (3) bekezdése alapján alkalmazni lehet-e a cselekményre, visszaható hatállyal.⁷⁶

⁷³ BEST: i. m., 128.

⁷⁴ TIEDEMANN, Klaus: Der Wechsel von Strafnormen und die Rechtssprechung des Bundesgerichtshofes. *JuristenZeitung*, 1975/22, 692–694.

⁷⁵ MONTENBRUCK, Axel: *Strafrahmen und Strafzumessung*. Duncker & Humblot, Berlin, 1983, 43–44.

⁷⁶ MAZUREK: i. m., 234–235.

Több bírósági döntés is felvetette annak lehetőségét, hogy a tényállás (közvetett) változása esetén el lehet tekinteni a visszaható hatály tilalmától.

Az egyik ügyben a bíróság a bűnpártolás és az azt megelőző, az elítélt terhére rótt cselekmény „belső összefüggésére” hivatkozva igenlően döntötte el azt a kérdést, hogy a bűnpártoló személyére kihat-e az elkövetőnek a Btk. 2. § (3) bekezdése alapján megváltozott, kedvezőbb helyzete. Arra jutott, hogy a bűnpártolás megvalósulásához az szükséges, hogy a „bűnpártolt” cselekménye nem csupán az elkövetésekor, hanem az ítélelhozatalkor is bűncselekménynek minősüljön, és mivel az időközben megváltozott jogszabály alapján ez az előfeltétel már nem érvényesült, a vádlottat felmentette. Egy másik ügyben a vádlottak a hatóságot félrevezették a bűncselekmény elkövetésében részt vevő személyét illetően. A szabálysértési törvény hatálybalépése után azonban a hatóság félrevezetése tényállásának minősülő alapcselekmény bűncselekményből szabálysértéssé lett. A bíróság álláspontja szerint a jogállapot a maga összességében az elkövetők javára változott azzal, hogy a törvényhozó az alapcselekmény büntetendőségével kapcsolatos álláspontját megváltoztatta, és az ilyen cselekmény, valamint az abban részt vevő személyének színelését már nem tekinti büntetendőnek. Egy hasonló ügyben felmentették a hamis vád vádja alól a vádlottat, mert az eljárás időtartama alatt megváltozott a jogszabály, és megszűnt azon bűncselekmény büntetendősége, amelynek elkövetésével valakit hamisan megvádolt.

Az említett bírósági döntések helyességét a jogirodalomban erről érkező szerzők egy része vitatta, azt állítva, hogy a Btk. 2. § (3) bekezdése alkalmazásának ilyen esetekben nincs helye. Az ilyen esetekben ugyanis – álláspontjuk szerint – a cselekmény elkövetése idején hatályos jogszabályi rendelkezéseknek van jelentősége, és nem annak, hogy milyen jogszabály volt hatályban az elbíráláskor. Ez alapján például büntetendőnek tartották a hamis vád elkövetőjét, hiszen az elkövetéskor a hamis vádaskodást megalapozó alapcselekmény ténylegesen bűncselekmény volt. Emellett utaltak arra is, hogy már csak azért is az elkövetéskor hatályos jogszabályt kell alapul venni, mert az új jogszabály alap gondolata valójában egyfajta „amnesia”, azaz „automatikus kegyelmezés” az elkövetőnek abban az esetben, ha a már nem időszerű törvény alapján a megbüntetése már igazságtalan lenne. Éppen emiatt szükséges véleményük szerint az elkövetők közötti differenciálás.⁷⁷

Az időközbeni jogszabályváltozások megítélése kapcsán többségben vannak azok a szerzők,⁷⁸ akik szerint a bíróságoknak valamennyi garanciális szabályt meg kell vizsgálniuk, ebből következően nem csupán a törvényi szóhasználat változásával előidézett *közvetlen jogváltozás*, hanem a törvényi tényállás módosításából eredő *közvetett hatások* is figyelembe veendőek, és a bíróságok így juttathatják kifejezésre a „jogrend egységességének” elvét is. A bíróságnak előzetes kérdésként kell eldöntenie, hogy az ítélelhozatalkor hatályos büntetőtörvények enyhébbek lehet-e az elkövetéskoriakhoz képest. A törvényi tényállás megváltozása esetén erről csak akkor lehet szó, ha a törvényhozó az abban körülírt magatartási szabályozást

⁷⁷ WENNER, Gerd: Anmerkung zum Beschluß des BayObLG vom 20.3.1974. *Monatsschrift für Deutsches Recht*, 1975, 161–162.

⁷⁸ Például: MAZUREK: i. m., 236–238.

megváltoztatta, és enyhített magatartási elvárást írt elő. Nem vonhatók tehát ebbe a körbe azok az esetek, amelyekben a jogállapotot nem a jogszabályok megváltozása, hanem tényleges események változtatják meg. Emiatt például a gyilkost emberölésért akkor is meg lehet büntetni, ha a cselekménye megítélésekor az áldozat már nem „ember”, illetve a pénzhamisítót akkor is meg lehet büntetni, ha az általa hamisított érme eredeti darabjait a forgalomból időközben kivonták.

9. Kitekintés a német szabálysértési jogra

Mindegyik ország jogában megfigyelhető a büntető- és a szabálysértési jog különös hasonlósága. Sok államban a büntető anyagi és eljárási szabályokat rendelik alkalmazni a szabálysértések elbírálására. Ez történik Németországban is, ahol a szabálysértési törvény⁷⁹ 46. § (1) bekezdése szerint eltérő rendelkezés hiányában a büntetőeljárás szabályait kell alkalmazni.

A szabálysértési jogkövetkezmény és a büntetőjog által kilátásba helyezett büntetés egyaránt az állam reakciója: az elkövetővel szembeni rosszsallás kifejezésre juttatása a tiltott magatartás miatt. Az elkövető részére mindkét esetben biztosítani kell a jogállami eljárást azért, hogy védjék az állami önkénytől és ezzel biztosítsák a jogbiztonságot és a jog átláthatóságát. A szabálysértési törvény 4. §-a a Btk. 2. §-ával – lényegét tekintve – teljes egészében megegyező rendelkezéseket tartalmaz az időbeli hatályra. Az eltérések kizárólag a szabálysértések jellegzetességeiből adódnak:

„4. § Időbeli hatály

(1) A pénzbírságot a cselekmény idején hatályos törvény szerint kell kiszabni.

(2) Ha a pénzbírsággal fenyegetés megváltozik a cselekmény elkövetése alatt, azt a törvényt kell alkalmazni, amely a cselekmény bevégeztségekor hatályos.

(3) Ha a cselekmény bevégeztségekor hatályos törvényt a bírói döntés meghozatala előtt megváltoztatják, a legenyhébb törvényt kell alkalmazni.

(4) Az olyan törvényt, amely csak meghatározott ideig hatályos, a hatályban léte alatt elkövetett cselekményre akkor is alkalmazni kell, ha azt (később) hatályon kívül helyezték. Kivéve, ha törvény másként rendelkezik.

(5) A szabálysértés mellékkövetkezményeire az (1)–(4) bekezdések megfelelően alkalmazandók.”

Az egyetlen lényeges eltérés a Btk. 2. § (6) bekezdésének megfelelő előírás hiánya.

A rendelkezések értelmezése és alkalmazása során a büntetőjogban kimunkált elveket veszi figyelembe mind a jogirodalom,⁸⁰ mind a jogalkalmazás,⁸¹ ám ennek során a szabálysértési jog sajátosságaira is figyelemmel van.

⁷⁹ Gesetz über Ordnungswidrigkeiten, BGBl 1987 I, 602.

⁸⁰ Például: BLAUE, Annabell: Die Zeitweiligkeit des Rechts – Das verfassungsrechtliche Rückwirkungsverbot und die lex mitior-Regel. *Zeitschrift für das Juristische Studium*, 2014/4, 371–377.

⁸¹ Rogall, Klaus (Hg.): *Karlsruher Kommentar zum Gesetz über Ordnungswidrigkeiten* 5. kiadás. Verlag C. H. Beck, München, 2018, 112–125.

A szerzők elsősorban azt emelik ki, hogy különös jelentősége van az Alaptörvény 103. cikkely (2) bekezdéséből levezethető visszaható hatály tilalmának, amellyel a szabálysértési pénzbírságok visszaható hatályú kiszabhatóságának és visszaható hatályú szigorításának tilalma alapelvei szintre emelkedik.⁸² A visszaható hatály kérdéséről akkor lehet szó, ha a cselekmény elkövetése után szabálysértési tényállást megfogalmazó új törvényt hoztak vagy meglevő ilyen jogszabályt módosítottak. A 4. § (1) bekezdése egyértelműen előírja ezen esetekre az elkövetéskor hatályos jogszabályok alkalmazásának kötelezettségét mind az üldözhetőség, mind a pénzbírság mértéke tekintetében. Ezt a jogalkotó elsősorban arra alapítja, hogy az elkövetés után keletkezett törvény nem jelenthet utólagos súlyosítást az elkövetőre. A (2) bekezdés alapján a tartós és folytatólagosan elkövetett szabálysértésekre a bevégeztségekor hatályos törvényt kell alkalmazni, arra tekintet nélkül, hogy az az elkövetés megkezdésekor hatályos törvénnél enyhébb vagy szigorúbb. A korábbi törvény hatálya alatti elkövetést a pénzbírság összegének meghatározásakor lehet figyelembe venni, míg ha a szabálysértési tényállás bűncselekménnyé válik, akkor a büntető tényállást kell alkalmazni, de a büntetőjogi büntetés nem lehet visszaható hatályú és a büntetéskiszabás során nem lehet figyelembe venni a törvény megváltozása előtti – „szabálysértési” – időt, míg a szabálysértési pénzbírság kiszabása során nem lehet figyelembe venni a törvény megváltozása előtti – „bűncselekményi” – időt.

A (3) bekezdésben fogalmazza meg a jogalkotó a klasszikus értelemben vett visszaható hatály tilalmát, amely a gyakorlatban egyaránt megvalósulhat a szankció megváltoztatása és a cselekmény üldözendőségének megszűnése, vagy az addigi jogszabálynak teljes egészében történő hatályon kívül helyezése útján. Ezen esetek közül a legproblematisabb a törvényi tényállás átalakítása, amikor a korábbi és a későbbi tényállás elemeinek aprólékos, mindenre kiterjedő összehasonlításával kell eldönteni, hogy ugyanazon üldözendő magatartásról van-e szó. A kérdést akkor lehet igenlően megválaszolni, ha a régi jogszabályban tilalmazott elkövetési magatartás az új előírással változatlan maradt, tehát biztosítva van, hogy ugyanaz a cselekmény folyamatosan büntetendő. Ennek hiányában a régi jogszabály megszűntnek tekintendő, az új pedig a visszaható hatály tilalma miatt nem alkalmazható.

10. A német és a magyar szabályozás és joggyakorlat összehasonlítása

A német birodalmi Btk. törvényességre vonatkozó alapelvét a Csemegi-kódex annak rögzítésével tartalmazta (1. §), hogy *„büntettet vagy vétséget csak azon cselekmény képez, melyet a törvény annak nyilvánít. Büntett vagy vétség miatt senki sem büntethető más büntetéssel, mint amelyet arra, elkövetése előtt, a törvény megállapított.”* A német Btk. jelenleg hatályos 1. §-ában foglalt ugyanezen alapelvet hazánk 2013. július 1-én hatályba lépett *Büntető Törvénykönyvéről* szóló 2012. évi C. törvény 1. §-a akként adja meg, hogy *„(1) Az elkövető büntetőjogi felelősségét*

⁸² NOAK, Torsten: Einführung ins Ordnungswidrigkeitenrecht 1, Ahndungsvoraussetzungen. *Zeitschrift für das Juristische Schulung*, 2012/2, 175–183.

csak olyan cselekmény miatt lehet megállapítani, amelyet [...] törvény az elkövetés idején büntetni rendelt. (2) Bűncselekmény elkövetése miatt nem lehet olyan büntetést kiszabni vagy intézkedést alkalmazni, amelyről törvény az elkövetés – vagy a 2. § (2) bekezdés alkalmazása esetén az elbírálás – idején nem rendelkezett.” Az alapelvnek nemcsak Németországban van alkotmányos rangja, hanem azt a magyar Alaptörvény XXVIII. cikkének (4) bekezdése is tartalmazza, amely szerint *„[s]enki nem nyilvánítható bűnösnek, és nem sújtható büntetéssel olyan cselekmény miatt, amely az elkövetés idején a magyar jog vagy [...] más állam joga szerint nem volt bűncselekmény”.*

Mind a német, mind a magyar Btk. időbeli hatályra vonatkozó szabályozásának lényege ugyanaz: az elkövetéskori jog alkalmazásának elsőbbsége, az elkövetés utáni jogváltozás esetére a terheltre enyhébb jog alkalmazásának előírásával. A részletszabályokban találhatók azonban eltérések is.

A német Btk. 2. § (3) bekezdése a legenyhébb büntetőtörvény alkalmazásának elvét tartalmazza, amely az elkövetés és az elbírálás idején hatályos jogszabályok (és a közöttük hatályban volt esetleges további jogszabályok) figyelembevételét is megköveteli. Ugyanezt írta elő a Csemegi-kódex 2. §-a is annak előírásával, hogy *„ha a cselekmény elkövetésétől, az ítélelhozásig terjedő időközben, egymástól különböző törvények, gyakorlat vagy szabályok léptek hatályba: ezek közül a legenyhébb intézkedés alkalmazandó”.* Ez a szabályozás hazánkban az 1950. évi II. törvény (Btá.) hatálybalépésekor (1951. január 1.) megszűnt, és a legenyhébb büntetőtörvény alkalmazásának elve azóta sem került vissza a jogunkba. A jelenleg hatályos Btk. 2. § (1) bekezdése az elkövetés idején hatályban lévő törvény alapján történő elbírálást írja elő fő szabályként, ami alól kivételtként a (2) bekezdés az új büntetőtörvény alkalmazását írja elő arra az esetre, ha az alapján a cselekmény már nem bűncselekmény, vagy enyhébben bírálendő el, míg a (3) bekezdés a nemzetközi joghoz kapcsolódóan tartalmaz további kivételt. Ezzel a jelenlegi magyar Btk. az elkövetés után hatályba lépett, de még az elbírálás előtt hatályát veszített jog alkalmazását nem teszi lehetővé, és ha *„a másodfokú elbírálás idejére új törvény lép hatályba, az az időbeli hatály vizsgálata során csak az elkövetéskor hatályos büntetőtörvénnyel vethető össze, az elsőfokú elbírálás idején hatályos anyagi jogi szabály figyelmen kívül marad”.*⁸³

A terheltre legkedvezőbb jog feltárása során mind a német, mind a magyar szabályozás, illetve bírói gyakorlat alapvető elveket állított fel:

- a régi és az új törvény valamennyi szóba jöhető rendelkezését figyelembe kell venni és így kell eldönteni, hogy összehatásában melyik kedvezőbb; a bűncselekmény szabálysértéssé válása mindig enyhülést jelent⁸⁴, de
- nem lehetséges a régi és az új törvény együttes vagy kombinatív alkalmazása, így például nem lehet a cselekményt a régi törvény szerint minősíteni, majd a büntetést az új törvény alapján kiszabni;⁸⁵

⁸³ EBD2015. B.21.

⁸⁴ BJD 1085., BJD 8422., BH1991. 181., BH1994. 294., BH1997. 509., BH2001. 159., BH2010. 236., BH2011. 54., BH2015. 269., BH2016. 229., BH2017. 283., EBD2015. B.24., HGY 1101.

⁸⁵ BJD 8424., BH1994. 117., BH2004. 304., HGY 925.

- az elbírálás időpontja a jogerős ügydöntő határozat meghozatala, és az elsőfokú ítélet meghozatala után a másodfokú bíróságnak is alkalmaznia kell az új törvényt;⁸⁶
- a jogerős ítélet meghozatala után hatályba lépett enyhébb törvénynek nincs visszaható hatálya;⁸⁷ de
- a törvény a hatálybalépése előtt jogerősen kiszabott büntetésekre és intézkedésekre is kiterjesztheti a visszaható hatályát;⁸⁸
- a bíróságnak a határozatában számot kell adnia arról, hogy melyik időpontban hatályos rendelkezéseket alkalmazta;⁸⁹
- a bíróságnak tárgyaláson kívül meg kell szüntetni a büntetőeljárást, ha az elévülésére vonatkozó szabályok változása folytán az elbíráláskor hatályos törvény szerint a bűncselekmény büntethetősége elévült, illetve le kell vonnia minden egyéb anyagi jogi és eljárásjogi következményt az eljárás mikénti lefolytatása kapcsán.⁹⁰

A német és a magyar Btk. különös részének több rendelkezése keretdispozíció, amelyeket más jogágak jogszabályai töltenek ki tartalommal. A birodalmi német Btk. alapján a Birodalmi Bíróság a keretszabályozást kitöltő törvényt nem tekintette a büntetőtörvényi tényállás részének, és ugyanezt az álláspontot képviselte a Csemegi-kódex alapján kialakult bírói gyakorlat is, amely a keretkitöltő jogszabályok megváltozása esetén a visszaható hatályt kizárta. Ezzel szemben a második világháború után kialakult német joggyakorlat a kitöltő normát a büntetőtörvényi tényállás részének tekinti, és teljeskörűen figyelembe veszi az alkalmazandó jog feltárásakor. Ugyanakkor – a Btá. és az 1961. évi V. törvény alapján kialakult – magyar joggyakorlat szerint, ha a keretrendelkezéseket kitöltő jogszabályok tartalma úgy változik, hogy ezzel a büntetőjogi védelem terjedelme módosul, de nem szűnik meg, a Btk. 2. §-ának rendelkezései általában nem vonatkoznak rájuk. Más a helyzet akkor, ha a keretkitöltő rendelkezésekben olyan változás következik be, amely a kötelezettség megszüntetésével vagy a tilalom feloldásával az addigi büntetőjogi védelmet megszünteti: ez már a büntetőtörvény megváltozásának tekintendő, és az ilyen tartalmú rendelkezésnek visszaható ereje van.⁹¹

A némettel szemben a magyar Btk. nem tartalmaz szabályt a meghatározott ideig hatályos jogszabályokra, amelyek a magyar jogban nem is jellemzőek.⁹² Ennek hazánkban nincs jelentős irodalma, míg – a számottevőnek nem tekinthető bírói gyakorlat – a kérdést a német Btk. 2. § (4) bekezdésében szabályozott módon oldotta meg: a határozott időtartamra alkotott keretkitöltő jogszabályoknak tartalmi eleme, hogy a büntetőjogi felelősségre vonásnak nem akadályozza az, ha a keretkitöltő jogszabály az elbírálást megelőzően hatályát veszti. Ezért, ha a határozott időre szóló kötelezettség vagy tilalom az elbíráláskor már nem áll fenn, a visszaható hatály

⁸⁶ BH2005. 88., BH2014. 129.

⁸⁷ BH2005. 165., BH2015. 207.

⁸⁸ 1979. évi 5. tvr. 4–9. §, 1993. évi XVII. törvény 103. §.

⁸⁹ BH2005. 377.

⁹⁰ BH2017. 254.

⁹¹ 1/1999. Büntető jogegységi határozat, BH1988. 382.

⁹² Például: 1993. évi LXXI. törvény.

kérdése fel sem merülhet.⁹³ Ha a nemzetközi jogi kötelezettség megszegésének a kerettényállását kitöltő tilalom az elbíráláskor már nem áll fenn, a cselekmény társadalomra veszélyessége megszűnik és a büntetőeljárás megszüntetése indokolt.⁹⁴

A magyar Btk. 2. §-a nem rendelkezik az időbeli hatály és az intézkedések (korábban részben mellékbüntetések) viszonyáról. Az utóbbiak alkalmazási köre miatt azonban egyértelmű, hogy az alkalmazandó törvény kiválasztásakor azokat is számba kell venni.⁹⁵ A német Btk. 2. § (5) bekezdése szerint a vagyonekkobzás és az elkobzás esetén az időbeli hatályra vonatkozó rendelkezéseket alkalmazni kell, míg a 61. §-ában felsorolt biztonsági intézkedések – a magyar büntetőjog szerinti kényszergyógykezelés, kényszergyógyítás, pártfogó felügyelet, járművezetéstől, illetve foglalkozástól eltiltás – tárgyában az elbíráláskor hatályos törvényt kell alkalmazni, ha törvény mást nem rendel. A német joggyakorlatban az alkotmányossági problémákat leginkább felvető biztonsági őrizet a magyar jogban nem létezik.

Ahogy a német szabálysértési törvény a német Btk. megoldásait követi, a magyar szabálysértésekről szóló 2012. évi II. törvény 4. §-a is a magyar Btk. 2. §-át veszi alapul: fő szabály az elkövetéskor hatályos jogszabályok alkalmazása, míg kivételes az elbíráláskori jog figyelembevétele; utóbbi csak akkor jöhet szóba, ha az elbíráláskor a cselekmény már nem szabálysértés vagy enyhébben bírálendő el. A magyar szabálysértési jog a némettől eltérően nem ismeri a legenyhébb jog alkalmazásának követelményét, és kifejezetten nem foglalkozik a meghatározott ideig hatályos jogszabályok kérdésével sem.

Abstract

The problem of temporal scope is also reflected in Germany's criminal law. Its essence is the usage of the more lenient law in the case of the difference between the law of perpetration and the law of decision-making. The German Criminal Code has a 150 year history, with the original version being around 170 years old. It's respectable age allows us to conclude that it has a stable character, however due to its countless modifications there has always been a significant problem – and there still is today – in relation to its interpretation. This study also provides a brief outlook on the regulation of the temporal scope in other German-speaking countries.

⁹³ 1/1999. B.J.H.

⁹⁴ BH1998. 409.

⁹⁵ BJD 8423, BH2006. 273., BH2006. 383.