

Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság
2.Bf.322/2011/12. szám

A Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság Budapesten, a 2012. év október hó 4. napján megtartott nyilvános ülésen meghozta a következő

Ítéletet:

A kábítószerrel visszaélés büntette miatt I.r. vádlott és társa ellen indult büntetőügyben a Fővárosi Bíróság 2011. év május hó 5. napján kelt 8.B.1285/2008/21. számú ítéletét **megváltoztatja**.

Az I.r. és a II.r. vádlottak helyesen 2006. augusztus hó 31. napjáig voltak őrizetben, majd 2007. június hó 1. napjáig előzetes letartóztatásban.

A bűncselekmények megnevezése helyesen visszaélés kábítószerrel büntette, a rendbeliségre utalást mellőzi.

Az I.r. vádlott forgalmazási típusú cselekményét a Btk.282/A.§ (1) bekezdés IV. fordulatába ütköző és a (3) bekezdés szerint minősülő visszaélés kábítószerrel büntettének minősíti. A II. fordulatra utalást mellőzi.

A vádlottakat fejenként 116.250 (Egyszáztizenhatezer-kettőszázötven) Ft vagyonekobzásra is ítéli.

A II.r. vádlott utónevét, anyja utónevét, személyazonosító igazolványának számát helyesbíti. Lakcíme megszűnt, tartózkodási helyét helyesbíti. Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s :

A Fővárosi Bíróság a 2011. május hó 5. napján kihirdetett 8.B.1285/2008/21. számú ítéletével az I.r. vádlottat bűnösnek mondta ki 1 rb. kábítószerrel visszaélés büntetében (Btk.282/A.§ (1) bekezdés II. és IV. fordulata, (3) bekezdés) és 1 rb. kábítószerrel visszaélés büntetében (Btk.282.§ (1) bekezdés III. fordulata, (2) bekezdés b.) pontja), a II.r. vádlottat 1 rb. kábítószerrel visszaélés büntetében (Btk.282/A.§ (1) bekezdés IV. fordulata és (3) bekezdés) és 1 rb. kábítószerrel visszaélés büntetében (Btk.282.§ (1) bekezdés III. fordulat és (2) bekezdés b.) pontja), ezért az I.r. vádlottat halmazati büntetésül 3 év börtönbüntetésre és 3 év közügyektől eltiltásra, a II.r. vádlottat 2 év 4 hónap börtönbüntetésre, mellékbüntetésül 2 év közügyektől eltiltásra ítélte. A kiszabott szabadságvesztésbe mindkettejük vonatkozásában beszámítani rendelte az előzetes fogvatartásban töltött időt, rendelkezett a lefoglalt bűnjelekről és a bűnügyi költség viseléséről.

Az ítélet ellen az ügyész mindkét vádlott terhére súlyosítás érdekében, I.r. vádlott és védője részben felmentésért, részben enyhítésért, II.r. vádlott és védője részben felmentésért, a fogyasztás tekintetében téves minősítés miatt, valamint enyhítésért fellebbezett.

A Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség BF.592/2011/1. számú átiratában az ügyészi fellebbezést fenntartotta, a védelmi perorvoslatokat nem tartotta megalapozottnak. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a perrendi szabályokat megtartotta, ügyfelderítési kötelezettségének eleget tett. Figyelmet fordított a bizonyítékok beszerzésének törvényességére, a vádlottak kábítószer-függőségének kérdését is körültekintően tisztázta. Az ítélet személyi része kiegészítendő azzal, hogy I.r. vádlott többszörösen büntetett, az ítéletben hivatkozott elítélésre 6 rb. közokirat-hamisítás büntette miatt került sor, és 60.000 forint pénzmellékbüntetést is alkalmaztak vele szemben. Ezt követően a PKKB. 2002. augusztus hó 2. napján jogerős 4.B.X.34534/2002/2. számú ítéletével ittas járművezetés vétsége miatt 132.000 forint pénzbüntetésre és 2 év 8 hónap járművezetéstől eltiltásra is ítélte. I.r. vádlott egy kiskorú gyermek eltartásához járul hozzá, havonta 15.000 forint gyermektartásdíjat fizet. A rendelkezésre álló bizonyítékokat az elsőfokú bíróság megfelelően értékelte, vetette össze, melynek alapján megalapozott tényállást állapított meg. Indokolási kötelezettségének is eleget tett. A vádlottak bűnösségére levont következtetés okszerű, a minősítés helyes. A büntetés kiszabása körében irányadó körülményeket teljes körűen számba vette, az az I.r. vádlott esetében a kiskorú gyermekről történő gondoskodással egészítendő ki. Ennek ellenére egyik vádlott esetében sincs olyan különös méltánylást érdemlő ok, amely az enyhébb végrehajtási fokozat és enyhítő szakasz alkalmazását indokolná. A vádlottak huzamos ideig végezték kiemelkedő tárgyi súlyú cselekményüket, ezért az első fokon eljáró ügyész fellebbezésének megfelelően a büntetésük lényeges súlyosítása

indokolt. A járulékos rendelkezések törvényesek. Indítványozta, hogy a Fővárosi Ítéltábla a Fővárosi Bíróság ítéletét büntetés kiszabási részében változtassa meg, egyebekben azt helyes indokainál fogva hagyja helyben.

A nyilvános ülésen a fellebbviteli főügyészség képviselője az írásbeli indítványt fenntartotta, azt csupán annyiban egészítette ki, hogy a törvény kötelező rendelkezése folytán a vádlottakkal szemben vagyonelkobzás alkalmazása is indokolt. E körben hivatkozott a Legfelsőbb Bíróság 1/2008. Büntető jogegységi határozatának tartalmára is.

I.r. vádlott védője elsődlegesen az I.r. vádlott felmentésére tett indítványt a Btk.282/A.§ (1) bekezdés II. és IV. fordulatába ütköző és a (3) bekezdés szerint minősülő kábítószerrel visszaélés büntette vádja alól, másodlagosan a büntetés enyhítését, harmadlagosan az ítélet hatályon kívül helyezését, az elsőfokú bíróság új eljárásra utasítását kérte. Rámutatott arra, hogy az ítéleti tényállás részben hiányos, részben iratellenes, mely ugyan a másodfokú eljárásban kiküszöbölhető lenne, de felülmérlegelésnek minősülne, másrészt a bizonyítás terjedelme miatt sem célszerű.

A tényállásban az elsőfokú bíróság nem jelölte meg, mekkora volt az a mennyiség, amelyet a vádlottak maguk fogyasztottak, csupán utalt arra, hogy az a jelentős mennyiség alsó határát meghaladta. Az ítélet indokolása sem tartalmaz ebben a körben megállapításokat. A vádlottak élettársak voltak, közösen gazdálkodtak, közös bevételek voltak, a kábítószerrel közös elhatározással szereztek meg saját fogyasztásra, ezért téves az az elsőbírői következtetés, mely szerint az I.r. vádlott a saját fogyasztáshoz szükséges kábítószerrel II.r. vádlottnak folyamatosan, ellenszolgáltatás nélkül átadta, mely a minősítésre is kiható tévedés. A tényállás iratellenes tekintetben is, hogy a vádlottak a lakásban tárolt, eladásra szánt mennyiségtől külön tárolták saját fogyasztásra szánt marihuánát és kokaint, amit a nyomozóhatóság lefoglalt. A lefoglalási jegyzőkönyvből erre nem vonható következtetés.

A bizonyítékok értékelése és felhasználhatósága körében az alábbi észrevételei voltak:

- Hivatkozott arra, hogy az elfogás napján a terheltek kábítószerrel fogyasztottak, ezért vallomásuk ennek tükrében vizsgálendő, az ítélet e körülménnyel egyáltalán nem foglalkozott.
- Abban egyetértett az elsőfokú bíróság álláspontjával, hogy I.r. vádlott első nyomozati vallomása törvényes bizonyítékként nem értékelhető, de azzal nem, hogy ennek ellenére e vallomást értékelte a bizonyítékok között.

- Vitatta, hogy II.r. vádlott első nyomozati vallomása törvényes bizonyítékként felhasználható, mert az eljárási törvény céljával a nyomozóhatóság eljárása nem összeegyeztethető. A védő faxon történő értesítése a gyanúsított kihallgatásról ugyan a kihallgatás megkezdése előtt megtörtént, de az éjszakai órán az ügyvédi irodába elküldött fax nem teszi lehetővé, hogy a védő eljárási jogait gyakorolhassa. Ezzel a nyomozóhatóság kijátszotta, hogy a védő jelen lehessen a kihallgatáson, bár kötelezettségét formálisan teljesítette.
- Rámutatott arra is, hogy az eljárás első szakaszában még gyanúsítottként, később tanúként szereplő 3 személy első kihallgatása során ugyancsak kábítószer hatása alatt vallott. E személyek részére védő kirendelése is elmaradt első kihallgatásukat megelőzően a kötelező védelem ellenére. Az elsőfokú bíróság azon indokolása, hogy e személyek később fenntartották a korábbi vallomásukat irreleváns. Erre figyelemmel tanú1., tanú2. és tanú3. nyomozati vallomása nem vehető figyelembe törvényes bizonyítékként.
- Tanú1. vallomására alapította az elsőfokú bíróság a tényállás nagy részét azzal az indokolással, hogy terhelő nyilatkozatait következetesen fenntartotta. Ezzel szemben tanú1. vallomásait végigtekintve az állapítható meg, hogy első vallomását kábítószer hatása alatt tette, következő kihallgatása alkalmával védője nélkül nem kívánt vallomást tenni (nyomozati iratok 393. oldala), mégis kihallgatták, ezért a hatóság megsértette a terhelt hallgatáshoz való jogát. 2007. május 15. napján a szembesítés során védője távolléte miatt nem nyilatkozott, ekkor közölte, hogy módosítani kívánja vallomását, később mégsem került sor gyanúsított kihallgatására, valószínűleg azért, nehogy változtathasson. Ezt követően a nyomozóhatóság tanúként hallgatta ki 2008. augusztus 13. napján, amikor is korábbi gyanúsított nyilatkozatait fenntartotta. Az iratokból megállapíthatóan ekkor vele szemben mint gyanúsítottal szemben folyt a büntetőeljárás, két különböző eljárási pozícióban pedig nem szerepelhet. (Az eljárás 2009. február hó 19. napján került megszüntetésre.) A tanúként tett fenntartó nyilatkozatát erre a körülményre figyelemmel a bizonyítékok köréből ki kell zárni. A bíróság előtt tanú1. a vallomását nem tartotta fenn, mégis ítéleti tényállást alapított nyomozati nyilatkozataira az elsőfokú bíróság. Nem foglalkozott a Fővárosi Bíróság indokolásában azzal sem, hogy tanú1. már a nyomozás során meg akarta változtatni vallomását, de erre a hatóság nem biztosított számára lehetőséget, csupán azt rögzítette, hogy vallomása következetes.

Tanú3. első nyomozati vallomása védőhiány miatt nem vehető figyelembe, a második kihallgatás jegyzőkönyvéből nem tűnik ki, hogy ismertette volna a hatóság

az első kihallgatása során elmondottakat, ezért nem lehet tudni, milyen vallomást tartott fenn. Tanú3. már a nyomozás során megváltoztatta terhelő vallomását. A szembesítésen tett előadását tartotta fenn tanúkenti kihallgatása során. Indokolásában e körülményre sem tért ki az elsőfokú bíróság. Sérelmezte azt is, hogy az elsőfokú bíróság egyáltalán nem vonta értékelési körébe tanú2. és tanú4. vallomását. Tanú4. éppen azt vallotta, hogy nem tudta, hogy a vádlottak kábítószerrel kereskednek, pedig ő is fogyasztó, és a lakásból kijövet fogták el a rendőrök. Tanú2. ugyancsak nem tudott arról, hogy a vádlottak kereskedtek, ezt sem értékelte a Fővárosi Bíróság, nyilván azért, mert nem illett koncepciójába. A tanú5. nem járult hozzá gyanúsítotti vallomása felolvasásához, ezért a vádlottakra terhelő vallomása nem volt felhasználható, az elsőfokú bíróság mérlegelésénél mégis számba vette azt.

Szembetűnő az is, hogy a tárgyalási szakban valamennyi tanú visszavonta nyomozati szakban tett terhelő vallomását, melyből le kell vonni a megfelelő következtetést, mellyel az elsőfokú bíróság indokolásában egyáltalán nem foglalkozott. I.r. vádlott még fogva volt, amikor a terhelő vallomást tevő személyek nyilatkozataikat megváltoztatták, befolyás gyakorlására nem volt módja. Az ügyben a törvénytelenül beszerzett bizonyítékok kirekesztését követően nem marad terhelő vallomás. A tanúk logikusan azért vonták vissza első nyilatkozatukat, mert kábítószer hatása alatt álltak, melyet később felismertek. A megváltoztatott előadások következetesek, azokat egyéb bizonyítékok is alátámasztották. Vitatta, hogy az NNI jelentése közvetlen okirati bizonyítékként felhasználható, az a nyomozóhatóság belső használatra szánt feljegyzése.

A kereskedés nem állapítható meg, az I.r. vádlott részéről az átadás sem, és a saját fogyasztásra szánt elkülönített tartás sem. A fogyasztás tekintetében a mennyiség a csekély mennyiség felső határát sem éri el. Amennyiben a bíróság másként értékeli a bizonyítékokat, a tanú1. és tanú3-nak egy év alatt átadott mennyiség ugyancsak csekély. A lakásban talált kábítószer pedig nem eladásra, hanem saját fogyasztásra volt szánva.

Az I.r. vádlott felelőssége a Btk.282.§ (1) bekezdés III. fordulata szerinti cselekményben állapítható meg, az időmúlásra is figyelemmel 2 év alatti büntetés kiszabását indítványozta bűnösség megállapítása esetén.

II.r. vádlott védője csatlakozott védőtársa álláspontjához az eljárásjogi hibákat, a bizonyítékok törvényességét és azok mérlegelését illetően. Igazolta, hogy II.r. terhelt neveli kiskorú gyermekét, akit maga tart el, saját jövedelemmel rendelkezik. II.r. vádlott felmentését kérte a kereskedéssel, jelentős mennyiségre elkövetett kábítószerrel visszaélés büntette alól, a fogyasztást II.r. vádlott megbánta, azt

csekély mennyiségű kábítószerre követte el. Az időmúlásra, a rendezett életvitelre, a fogyasztás tekintetében tett beismerésre és megbánásra, a megváltozott életkörülményekre is figyelemmel próbaidőre felfüggesztett szabadságvesztés büntetés kiszabását, a vagyonelkobzás mellőzését kérte, másodlagosan az ítélet hatályon kívül helyezését indítványozta.

A vádlottak az utolsó szó jogán csatlakoztak a védőik által elmondottakhoz.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét az azt megelőző eljárással együtt a Be. 348.§-a alapján bírálta felül. Ennek során megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a perrendi szabályokat nem tartotta meg maradéktalanul, ugyanakkor olyan súlyú eljárási hiba nem valósult meg, amely az ügy elbírálását érdemben befolyásolta volna.

A 2010. július hó 1. napján megtartott tárgyaláson a II.r. vádlott nem jelent meg, védője távolmaradását orvosi igazolás csatolása mellett kimentette. A bíróság ennek ellenére olyan bizonyítást foganatosított, amely II.r. vádlottra is vonatkozott, (felolvasta a reá is vonatkozó beérkezett orvosszakértői véleményt, valamint kihallgatta tanú6-ot, aki II.r. vádlott vonatkozásában is nyilatkozott.)

A következő, 2010. november hó 16. napján megtartott (17. sz. tárgyalási jegyzőkönyv) tárgyaláson, ahol már jelen volt II.r. vádlott, de I.r. vádlott nem, (távolmaradását védője lázas betegségre hivatkozással kimentette) azt állapította meg, hogy az előző jegyzőkönyv ismertetését a jogosultak nem kérik, ily módon a bizonyítás anyaga nem került ismertetésre II.r. vádlottal, a tanú visszaidézése sem történt meg. Ezen a tárgyaláson a tanács elnöke I.r. vádlott távollétében foganatosított reá vonatkozó bizonyítást, négy orvos-szakértőt hallgatott meg egymás jelenlétében. Ezen túlmenően a távollévő, meghatalmazott védővel rendelkező I.r. vádlott védelmét helyettes védő látta el 9 órától (értelemszerűen vádlotti beleegyezés hiányában, és a törvény kizáró rendelkezése ellenére), aki az eljárás korábbi szakaszában II.r. vádlott meghatalmazott védője volt. II.r. vádlott az eljárás kezdetén terhelő vallomást tett az I.r. vádlottra, ezért I.r. vádlott védelmét e tárgyaláson nem láthatta volna el. Ezen túlmenően a rendelkezésre álló iratokból nem állapítható meg, hogy milyen meghatalmazás alapján járt el az ügyvéd a meghatalmazott védő helyettesének helyetteseként.

A következő, 2011. február hó 17.-i tárgyaláson (újabb 17. sorszámú jegyzőkönyv), amikor már I.r. vádlott is jelen volt, a tanács elnöke felolvasta I.r. vádlott távolléte miatt az előző tárgyalási jegyzőkönyvet. Ekkor az vádlott olyan észrevételeket tett, amelyek kapcsán nyilvánvaló vált, hogy a szakértőket vissza kell idézni, mely az indítványnak megfelelően utóbb meg is történt, I.r. vádlott élhetett észrevételezési, kérdezési jogával, saját védője jelenlétében. (A 2011. április hó 19.-i tárgyaláson a

hosszan tartó betegállományban lévő dr. Horváth János szakértő kivételével a szakértők ismételt meghallgatása megtörtént.)

Az iratanyagból kitűnően a 2010. július hó 1.-i tárgyalásról távolmaradó II.r. vádlott részére az ott felolvasott orvos-szakértői vélemény nem került kézbesítésre, de tartalmát legkésőbb a 2010. november hó 16.i tárgyaláson megismerhette. A tanú6. tárgyalási vallomása pedig nem képezett olyan súlyú bizonyítékot, amely miatt a fent írt eljárási szabályszegés az ügy érdemét befolyásolhatta volna. Nem tekinthető ilyennek a 2010. november hó 16.-i tárgyaláson 9.00 - 10.25 óráig I.r. vádlott vonatkozásában a védő hiánya sem, figyelemmel arra, hogy az ezen tárgyaláson felvett teljes bizonyítás utóbb saját védője jelenlétében felvételre került, a vádlotti jogok nem sérültek.

A védő által felsorolt egyéb eljárási szabálysértésekkel a másodfokú bíróság csak részben értett egyet. Osztotta azt az álláspontot, hogy tanú1. nyomozati tanúvallomását a bizonyítékok köréből ki kell rekeszteni, mert gyanúsított pozícióban szerepelt az ügyben, amikor tanúként fenntartotta korábbi gyanúsított vallomásait. Az eljárás későbbi szakaszában ugyan az eljárás megszüntetésre került vele szemben és addig többet nem is hallgatták ki gyanúsítottként, de tanúkénti kihallgatásakor még az ügy terheltje volt, ami kizárta, hogy tanúvallomást tegyen az adott ügyben. A tanú1. ugyanakkor jogaiban nem volt korlátozva a nyomozás során. Egy alkalommal valóban tett olyan nyilatkozatot, hogy védő nélkül nem kíván vallomást tenni, majd mégis hozzáfűzte, hogy korábbi nyilatkozatait fenntartja, mellyel kapcsolatos hatósági eljárási szabályszegés nem állapítható meg. Nem értékelhető ilyenként az sem, hogy szóvá teszi, hogy módosítani kívánja később a vallomását, melyet mégsem tesz meg.

Nem azonosult a másodfokú bíróság azon érveléssel, mely II.r. vádlott első gyanúsított vallomása felvételének törvényteleniségére vonatkozik. A terhelt részére kihallgatását megelőzően a védő kirendelése, és a gyanúsított kihallgatásról értesítése megtörtént. A Be.179.§ (1) bekezdése szerint a nyomozóhatóság kötelezettsége a fogvalévő gyanúsított 24 órán belüli kihallgatása. Az elsőfokú bíróság kifejtette (ítélet 12. oldal 2. bekezdése), hogy a II.r. gyanúsított figyelmeztetése a Be.179.§ (3) bekezdésében írtakra megtörtént, azt megértette, tudomásul vette, élhetett volna a hallgatás jogával. A védő eljárási jelenléte a kihallgatáson nem kötelező, a Be. szabályai különbséget tesznek a védő kötelező eljárási részvételének és eljárási cselekményeken jelenlétének biztosítása között.

Osztotta a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság álláspontját a tekintetben is, hogy az I. és II.r. terheltén kívüli gyanúsítottak részére a kötelező védelem ellenére az első kihallgatás előtt védő kirendelése nem történt meg. Ugyanakkor az

iratanyagból megállapíthatóan e mulasztását a nyomozóhatóság valamennyi gyanúsított vonatkozásában észlelése után azonnal pótolta, folytatólagos kihallgatásuk során - immár védő kirendelését és a kihallgatásról értesítését követően - korábbi nyilatkozatukat valamennyien fenntartották, az eljárási hiba kiküszöbölésre került. Ugyanakkor téves a Pécsi Ítéltábla BH 2007/402. számú jogesetében közzétett határozatának tartalmára utalás ebben körben, mert a határozat tartalma az elsőfokú bíróság amúgy helyes érvelését nem támasztja alá.

A tényállás megállapítása körében az elsőfokú bíróság ügyfelderítése kötelezettségének eleget tett, megvizsgálta mindazon releváns bizonyítékokat, amelyek a vádlottak büntetőjogi felelősségének elbírálása szempontjából jelentőséggel bírtak. Terjedelmes bizonyítást folytatott le a vádlottak kábítószer-függősége tekintetében is. Bár elmulasztotta megindokolni, de helyesen utasította el a további bizonyítási indítványokat, így a helyettes védő tanúkénti kihallgatására, új addiktológus szakértő kirendelésére vonatkozóan. További bizonyítás felvétele az szükségtelen lett volna.

A kellő alapossággal lefolytatott bizonyítás alapján az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás ugyanakkor nem teljes, részben iratellenes, és téves logikai következtetést is tartalmaz, mely a Be.351.§ (2) bekezdés b.), c.) és d.) pontjában írt megalapozatlansági hiba, az azonban a Be.352.§ (2) bekezdés a.) és b.) pontja alapján az iratok tartalma alapján a tényállás kiegészítéssel és helyesbítésével orvosolható az alábbiak szerint:

A személyi részt illetően: I.r. vádlott többszörösen büntetett, az ítéletben hivatkozott elítélésre 6 rb. közokirat-hamisítás büntette miatt került sor, és 60.000 forint pénzmellékbüntetést is alkalmaztak vele szemben. Ezt követően a PKKB. 2002. augusztus hó 2. napján jogerős 4.B.X.34534/2002/2. számú ítéletével ittas járművezetés vétsége miatt 132.000 forint pénzbüntetésre és 2 év 8 hónap járművezetéstől eltiltásra is ítélte. I.r. vádlott egy kk. gyermek eltartásához járul hozzá, havonta 15.000 forint gyermektartásdíjat fizet.

A II.r. vádlott személyi körülményeiben a másodfokú eljárásig eltelt időszakban változás következett be, továbbra is a Kft-nél áll alkalmazásban, diszpécserként havi jövedelme 39.000 ft-ra változott, 2 éve neveli saját háztartásában kiskorú gyermekét, aki felett a vádlott édesanyjának gyámsága megszűnt.

Hiányos a tényállás a vádlottak elmeállapotára vonatkozóan is. Figyelemmel azonban arra, hogy az erre vonatkozó megállapítások az ítélet indokolásában szerepelnek, azt a másodfokú bíróság a személyi részbe átemeli. (16. oldal 1.-2. bekezdése) Eszerint sem az I.r. vádlott, sem a II.r. vádlott nem szenvedett a cselekmény elkövetésekor, és jelenleg sem az elmeműködés olyan kóros

állapotában, amely képtelenné tette vagy korlátozta volna őket abban, hogy cselekményük társadalomra veszélyességét felismerjék, és e felismerésnek megfelelően cselekedjenek. Olyan szervi-idegrendszeri elváltozás egyik vádlottnál sem állapítható meg, amely időnként tudatzavart állapotokkal járna együtt.

Az I.r. vádlott eddigi életvezetése a beilleszkedés zavarával, pseudológiára való hajlammal, kockázatkereső magatartással, alacsonyabb konfliktustűrővel, a morális-etikai fékrendszer lazaságával jellemezhető szociopathiás személyiségfejlődésre utal, amelyhez rendszeresen psychoaktív szerek abúza társult.

A II.r. vádlott esetében személyektől függőség, elősködésre való hajlam áll fenn szociopathiás vonásokat is mutató érzelmileg labilis személyiségzavar mellett. Esetében beilleszkedési zavar, érzelmi-indulati labilitás, a morális-etikai fékrendszer lazasága, kockázatkereső magatartás ugyanúgy jelen van, mint I.r. vádlott esetében.

A történeti tényállás 1. mondatában rögzíteni szükséges, hogy a lakásban lefoglalt kábítószer korábban az I.r. vádlott szerezte be (átemelve indoklás 19. oldal 5. bekezdés 1. mondatából) meg nem határozható személytől meg nem határozható összegért. (I.r. vádlott és II.r. vádlott vallomása)

A 4. oldal 4. bekezdését követően rögzíti a másodfokú bíróság, hogy a vádlottak az értékesítés következtében 232.500 Ft haszonra tettek szert.

Az utolsó bekezdést követően az alábbiak beillesztése szükséges: A vádlottaktól lefoglalt kábítószer hatóanyagtartalma a jelentős mennyiség alsó határának mintegy 3,9-szerese. (igazságügyi vegyész szakértői vélemény)

Az 5. oldal 6. bekezdésében foglaltak 2. mondata helyett az alábbiakat rögzíti: az I.r. vádlott ez időtől kezdve kettejük elfogásáig - az élettársi közösségből, közös gazdálkodásból is adódóan - folyamatosan lehetővé tette ellenszolgáltatás nélkül II.r. vádlottnak is a fentebb részletezett kábítószer mennyiség fogyasztását, amelyet II.r. vádlott közös fogyasztások során fogyasztott el. (Az I.r. vádlott első tárgyaláson tett vallomása 4. sz. jegyzőkönyv 3. oldal első bekezdése, a II.r. vádlott vallomása 4. sz. jegyzőkönyv 11. oldal 4. bekezdése, nyomozati vallomás 863. oldal)

Az 5. oldal 7. bekezdésében a külön tárolt mennyiségre vonatkozó megállapítást mellőzi. (lefoglalásról szóló jegyzőkönyv nyomozati iratok 117. oldala)

A tényállás ezen kiegészítésekkel, módosításokkal vált teljeskörűen megalapozottá, és képezte a másodfokú felülbírálat alapját.

Nem értett egyet a másodfokú bíróság azon védői érveléssel, hogy a történeti tényállásban meg kellene jeleníteni a vádlottak által elfogyasztott kábítószeres átlagos hatóanyagtartalmát évenkénti bontásban és mennyiségben, mely az indokolásba tartozó kérdés.

Az elsőfokú bíróság a rendelkezésre álló bizonyítékokat többnyire helyesen sorolta fel.

Az iratellenes megállapítások abból adódtak, hogy a lefoglalásról szóló jegyzőkönyv adataiból nem vonható következtetés a külön tárolt mennyiségre vonatkozóan, csupán az állapítható meg, hogy a lakás több pontján volt a kábítószer fellelhető.

Ezen túlmenően a II.r. vádlott a kihallgatásai alkalmával kifejezetten azt állította, hogy élettársa arra kérte, ne fogyasszon nélküle kábítószer, mindkét vádlott egyezően állította, hogy az otthon lévő mennyiségből közösen fogyasztottak, élettársak voltak. Az elsőfokú bíróság erre vonatkozó bizonyíték felsorolását és mérlegelését tévesen a jogi minősítésnél helyezte el (ítélet 19. oldal 4. bekezdése). Ehelyütt azt rögzíti, hogy jelen ügyben a vádlottak egybehangzó vallomása alapján állapította meg, hogy a tartózkodási helyükön tárolt kábítószer az I.r. vádlott szerezte be, azt közös lakásukban tárolta részint értékesítés, részben a saját fogyasztásuk kielégítése végett. Azt egyik vádlott sem állította - életszerűtlen is lenne - hogy kábítószer csak közösen fogyasztottak. Az elsőfokú bíróság ezen megállapítása iratellenes, az iratokból megállapíthatóan kizárólag arra vonatkozó vallomás lelhető fel, hogy közösen fogyasztotta el II.r. vádlott I.r. vádlottal a számára biztosított kábítószer.

I.r. vádlott vallomásai kapcsán (7. oldal 2 bekezdését követően) azt is rögzíteni kell, hogy úgy nyilatkozott, a lakásban lévő kábítószer ő vette, ebből fogyasztottak együtt. II.r. vádlott ugyanazt fogyasztotta, amit ő.

II.r. vádlott vallomása (8. oldal első bekezdését követően) kiegészítendő azzal, hogy élettársa megkérte, nélküle ne fogyasszon, együtt fogyasztottak.

Tanú1. vallomása rögzítésénél (8. oldal 7. bekezdését követően) ki kell térni arra is, hogy 2007. május 15.-i szembesítés során jelezte, hogy meg kívánja változtatni vallomását. 2008. augusztus 13.-i folytatólagos tanúkénti kihallgatása alkalmával ugyanakkor - ahogyan azt elsőfokú bíróság is megállapította 8. oldal 7. bekezdésében - a korábbi gyanúsítottai vallomását fenntartotta, ekkor már jelezte, hogy nem vesz részt szembesítésen a vádlottakkal, úgysem lenne értelme.

A bizonyítékok felsorolásánál nem említette az elsőfokú bíróság dr. Veress Tibor igazságügyi vegyész-szakértő véleményét, amely alapján megállapítható volt, hogy

a lefoglalt kábítószeres hatóanyagtartalma jelentős mennyiségű, a jelentős mennyiség alsó határának 3,9-szerese.

A bizonyítékok mérlegelése során a másodfokú bíróság logikai hibát kizárólag azon iratellenes megállapítás miatt észlelt, hogy tévesen került rögzítésre a vádlottak nyilatkozata az együttes fogyasztás vonatkozásában (ebből az elsőfokú bíróság azt a következtetést vonta le, hogy külön-külön fogyasztottak, ez így életszerű, és nem adott számot arról, miért nem értékelte az ezzel ellentétes vádlotti nyilatkozatokat). Egyebekben valamennyi törvényesen beszerezett bizonyíték egyenkénti és egymással összevetett értékelésére sor került, számot adott a Fővárosi Bíróság arról a védői érveléssel ellentétben, hogy mely bizonyítékot miért vetett el, másokat miért fogadott el, ezen bizonyítékokat milyen további bizonyítékok támasztották alá. Nem osztotta a másodfokú bíróság azon védői érvelést sem, hogy az elsőfokú bíróságnak koncepciója volt, és nem foglalkozott azon bizonyítékokkal, amelyek ebbe nem illeszkedtek. Az elsőfokú bíróság minden törvényesen beszerezett bizonyítékot értékelt, az kétségtelen, hogy a védői logikától eltérően.

Bizonyos vallomások visszavonásának okát az elsőfokú bíróság nem abban látta - ahogyan azt a védelem tette - hogy a korábbi terhelő vallomások védő nélkül és kábítószer hatása alatt születtek, hanem abban, hogy a tanúk szavahihetetlenné váltak eljárási pozíciójuk megváltozását követően. Egyetértett a másodfokú bíróság azzal is, hogy Eördögh Alexandra II.r. vádlott első gyanúsítotti kihallgatásán elmondottak, a vádlottak tárgyalási nyilatkozatai, tanú1. többszöri nyomozati nyilatkozatai, tanú3. nyomozati gyanúsítotti vallomása, az okirati bizonyítékok - köztük az NNI jelentése - és a szakvélemények alapján kétséget kizáróan megállapítható volt a tényállás. Helyesen vetett el az elsőfokú bíróság a védői érvelést a gyanúsítottak kábítószer hatása alatt tett vallomásai vonatkozásában az orvos-szakértői véleménnyel alátámasztottan. Ugyancsak helyesen tette, hogy II.r. vádlott első nyomozati vallomását visszavonó nyilatkozatát nem fogadta el azon okból, hogy ilyen vallomásra nem emlékszik. A vallomás tartalma összefüggő, az egyéb bizonyítékokhoz illeszthető, ahogyan arra az elsőfokú bíróság is kitért indokolásában. A rendőri jelentés okirati bizonyítékként történő felhasználását a Be. nemhogy nem tiltja, hanem kimondja a 301.§ (2) bekezdésében, hogy a nyomozó hatóság jelentése okiratként ismertethető.

Nem részletezte az elsőfokú bíróság, de nyilvánvalóan becsléssel állapította meg a vádlottak által az évek során elfogyasztott kábítószeres évek szerinti átlagos hatóanyagtartalmát, nem tévedett a jelentős mennyiség alsó határát meghaladó mennyiség megállapítása során sem. A Fővárosi Bíróság - bár erről nem adott számot - nyilvánvalóan nem dr. Veress Tibor szakértő számításait vette át, aki éves átlagokat vett figyelembe, és II.r. vádlott fogyasztását 1998.-1999 évekre is

kiszámolta, amely nem képezte a vád tárgyát, ugyanakkor a fentebb hivatkozott BSZKI által kiadott táblázat éves alsó adatait vette helyesen figyelembe. E helyütt szükséges kitérni arra, hogy annak okán, hogy a saját fogyasztásra külön tárolt mennyiségre vonatkozó tényállási részt a másodfokú bíróság mellőzte, az ott írt mennyiség levonásával is meghaladta a saját fogyasztás kapcsán megállapított mennyiség a jelentős mennyiség alsó határát mindkét vádlott vonatkozásában.

A bírói gyakorlat egységes ate tekintetben, hogy nem a szakértői vélemény, hanem becslés alapján állapítandó meg az évek során elfogyasztott kábítószer hatóanyagtartalma a vádlotti nyilatkozatok alapulvételével, melyet a vádlottak az eljárás során mindvégig feltártak, egymás nyilatkozatait is megerősítették.

Helyesen hivatkozik a Fővárosi Bíróság indokolása 18. oldal 6. bekezdésében arra, hogy a tényállásban megállapított kábítószer mennyiségek hatóanyagtartalma tekintetében a lefoglalt kábítószer hiányában a minimálisan legvalószínűbben becsülhető büntetőjogi mennyiség került megállapításra, ami az in dubio pro reo elv alapján következik. (Fővárosi Ítéltábla Kollégiumának 1/2004. (VI.16.) kollégiumi állásfoglalása.) A számítást ellenőrizve a másodfokú bíróság is megállapította, hogy a vádlottakra legkedvezőbb előadások figyelembevételével az ORFK Szakértői és Kutatóintézete 1996-2006. időszakra kiadott a feketepiacon forgalomban lévő kábítószer legkisebb évenkénti hatóanyagtartamát rögzítő táblázat adatai figyelembevételével is mindkét terhelt esetében a fogyasztói magatartás vonatkozásában is a jelentős mennyiség alsó határát a becsült mennyiség meghaladta.

Hivatkozott a védelem arra is, hogy a Be.118.§ (2) bekezdése alapján a terhelt beismerése esetén - ha a törvény ettől eltérően nem rendelkezik - meg kell szerezni az egyéb bizonyítékokat is. A vádlottak az eljárás menetében mindvégig egyezően nyilatkoztak kábítószer fogyasztási szokásaikról. Vizeletükben olyan anyagmaradványokat találtak, amelyek előadásukat megerősítették. Fogyasztásukat az elme-orvosszakértői vélemények is alátámasztják.

Helyesen foglalt állást az elme-orvosszakértői vélemények alapján az elsőfokú bíróság abban a körben is, hogy a vádlottak függőnek annak ellenére nem tekinthetők, hogy annak érzik magukat. A meghallgatott orvos-szakértők között e tekintetben nem volt ellentét.

Nem fogadható el az a védői állítás, hogy az elsőfokú bíróság indokolási kötelezettségének nem tett eleget, a kisebb hiányosságok a másodfokú eljárásban pótolhatók voltak. A hatályon kívül helyezésre vonatkozó indítvány nem alapos.

Ehelyütt tér ki a másodfokú bíróság arra, hogy a másodfokú eljárásban törvénytelennek ítélt bizonyítékok kirekesztése alapján nem változtatta meg a bizonyítékok elsőfokú bíróság általi értékelését, nem vett el olyan bizonyíték, amely más tényállás megállapításához vezethetett volna. A védői indítványok nagyobb részben a bizonyítékok másodfokú eljárásban történő felülmérlegelésére irányultak, mely a nagyobb részben megalapozottan megállapított tények mellett nem vezethetett eredményre. A tényállás megalapozatlansága a másodfokú eljárásban ugyan az iratok tartalma és helyes logikai következtetés alapján kiküszöbölésre került, de az nem ütközött a felülmérlegelés tilalmába (Be.352.§ (1) és (2) bekezdése)

A megalapozottan megállapított tényekből az elsőfokú bíróság helyesen következtetett a vádlottak bűnösségére, a cselekmények jogi minősítése is törvényes, egy kivételtől eltekintve. Ahogyan arra már a bizonyítékok irathű felsorolása, mérlegelése, és a tényállás e tekintetben történő megváltoztatása is utalt, az I.r. vádlott terhére a Btk.282/A.§ (1) bekezdés II. fordulata, a (3) bekezdés b.) pontja szerint minősülő átadással elkövetett jelentős mennyiségű kábítószerrel visszaélés büntettét bizonyítottság hiányában a másodfokú bíróság nem látta megállapíthatónak.

Átadás alatt a kábítószernek egy meghatározott személynek részére történő birtokba adása értendő, de átadás valósul meg akkor is, ha kizárólag azért történik, hogy a kábítószer az átvevő - térben is időben elkülönülten - maga fogyassza el, mely jelen ügyben nem állapítható meg.

Tekintettel azonban arra, hogy e magatartás a kereskedési típusú forgalmazói magatartással természetes egységet képez, külön felmentő rendelkezés meghozatalának nem volt helye.

Egyetértett ugyanakkor a másodfokú bíróság a vádlottak forgalmazói jellegű tevékenységének kereskedéskénti értékelésével, mert annak valamennyi eleme megvalósult. A tettesi elkövetői alakzat megállapítása ugyancsak helyes. A Legfelsőbb Bíróság 1/2007. Büntető jogegységi határozata IV. pontja szerint a kereskedéssel elkövetett kábítószerrel visszaélések a forgalomba hozatalnál tágabb elkövetési magatartások. Adásvételek által valósulnak meg, haszonszerzésre irányulnak, és magukba foglalnak minden olyan tevékenységet, amely elősegíti, hogy a kábítószer eljusson a fogyasztóhoz, vagy viszonteladóhoz. Ezek közé tartozik a kábítószer kereskedés céljából történő megszerzés, készletezése, amely magatartás befejezett önálló tettesi cselekmény. II.r. vádlott első gyanúsítottai vallomása I.r. vádlottra vonatkozóan, az elfogadott tanúvallomások, a lakásban

talált mérleg, gyorszáras nylonzacskók, a lefoglalt mennyiség, az NNI jelentése mindkettejük vonatkozásában ezen magatartást támasztja alá.

A bűncselekmények megnevezését a Btk. megnevezésének megfelelően a másodfokú bíróságnak pontosítani kellett, a rendbeliségre utalást pedig az 1 rb. cselekmény kapcsán mellőzni.

A Fővárosi Ítéltábla egyetértett a fellebbviteli főügyészség indítványával a vagyonekbevétele kötelező alkalmazását illetően, ezért Btk.77/B.§ (1) bekezdés a.) pontjára figyelemmel az elért nyereség erejéig (melyet a tényállásban megjelölt) a vagyonekbevételezt vádlottanként elrendelte, mert egyetemleges kötelezésnek vagyonekbevétele vonatkozásában nincs helye. (Legfelsőbb Bíróság 95/2011. BK vélemény) A Legfelsőbb Bíróság 1/2008. Büntető jogegységi határozata kimondja, hogy kábítószerrel visszaélés bűncselekménye elkövetőjével szemben a kábítószer értékesítésével összefüggő vagyona vagyonekbevételezt kell elrendelni. A vagyonekbevétele nem korlátozható az értékesítéssel elért nyereségre.

Helyesen alkalmazta a Fővárosi Bíróság a Btk.2.§-a alapján az elkövetéskori jogszabályt, mert az elbíráláskori jogszabály nem kedvezőbb. 2012. január hó 1. napjától változott a Btk.23.§-a, amely (1) bekezdés b.) pontjában kimondja, hogy a kábítószer akkor csekély mennyiségű, ha THC esetén a tiszta és savformában jelenlévő THC tartalom a 6 grammot nem haladja meg, mely a korábbi jogszabályhoz képest annyiban más, hogy a tiszta hatóanyag tartalom 1 grammjában volt meghatározva a csekély mennyiség. Jelen ügy elbírálása szempontjából ezen rendelkezésnek nincs jelentősége, összhatásában az új törvény nem kedvezőbb.

A büntetékiszabás körében irányadó körülményeket az elsőfokú bíróság nagyobb részben helyesen tárta fel. Az I.r. vádlott esetében kiegészítendő azzal, hogy kk. gyermek eltartásáról is gondoskodik, a II.r. vádlott maga neveli és tartja el gyermekét. A súlyosító körülmények közül mellőzni szükséges a társas elkövetést, és azt, hogy a jelentős mennyiség alsó határának többszörösére (3,9-szeresére) valósult meg a cselekmény.

A másodfokú bíróság egyetértett az elsőfokú bíróság büntetékiszabásával, a súlyosító és enyhítő körülmények tükrében súlyosabb büntetés kiszabása nem indokolt. Helyes az enyhítő szakasz és az enyhébb büntetés-végrehajtási fokozat alkalmazása is. Nem látott ugyanakkor a másodfokú bíróság lehetőséget a büntetések enyhítésére sem, még I.r. vádlott forgalmazói típusú magatartásai közül az átadásként értékelt cselekmény kiesése kapcsán sem. A cselekmények társadalomra veszélyességéhez, a bűnösségi körülményekhez igazodóak a kiszabott fő- és mellékbüntetések, azok a belső arányosság követelményének is

megfelelnek. Elmaradt ugyanakkor a büntetési tételek felhívása. A vádlottakra 5-20 évig vagy életfogytig tartó szabadságvesztés szabhat ki. Az enyhítő szakasszal megállapítható minimum 2 év. E büntetési tételkeret figyelembevételével nyilvánvaló, hogy a kiszabott büntetések nem eltúlzottak, ugyanakkor súlyosításuk sem indokolt.

Az okiratok tartalmának megfelelően kellett módosítani a vádlottak által előzetes fogvatartásban töltött időt, II.r. vádlott és édesanyja utónevét, személyazonosító igazolványának számát és megváltozott lakóhelyét.

A fentiekre figyelemmel a Fővárosi Bíróság ítéletét a Fővárosi Ítéltábla a Be.361.§-a szerinti nyilvános ülés keretében eljárva a Be.372.§ (1) bekezdése alapján megváltoztatta, egyebekben a Be.371.§ (1) bekezdése szerint annak helyes indokainál fogva helybenhagyta.

Budapest, 2012. október hó 4. napján

Dr. Lassó Gábor sk.
a tanács elnöke

Dr. Fatalin Judit sk.
előadó bíró

Dr. Németh Nándor sk.
bíró

A Fővárosi Bíróság 2011. május hó 5. napján kelt 8.B.1285/2008/21. számú ítélete a Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság 2.Bf.322/2011/12. számú ítélete folytán 2012. október hó 4. napján mindkét vádlott vonatkozásában jogerőre emelkedett és végrehajthatóvá vált.

Budapest, 2012. október hó 4. napján

Dr. Lassó Gábor sk.
a tanács elnöke

A kiadmány hitelül:

tisztviselő