

A Győri Ítéltábla, mint másodfokú bíróság a Győrött, 2017. március 16. napján megtartott nyilvános ülés alapján meghozta a következő

í t é l e t e t:

A kábítószer-kereskedelem büntettének kísérlete miatt **I.r. vádlott** és társa ellen indult büntetőügyben a Tatabányai Törvényszék 2016. november 3. napján kelt 4.B.12/2016/33. számú ítéletét **megváltoztatja**.

A vádlottak társtettesként elkövetett cselekménye kábítószer birtoklása büntettének minősül (Btk. 178.§ (1) bekezdés I. fordulat, (2) bekezdés b/ pont).

Ezért **I.r.** és **II.r. vádlottak** büntetését 5-5 (öt-öt) év fegyházban végrehajtandó szabadságvesztésre és 5-5 (öt-öt) év közügyektől eltiltásra, mint mellékbüntetésre enyhíti.

A Komárom-Esztergom Megyei Rendőr-főkapitányság Bűnügyi Igazgatóság Bűnügyi Osztály 11000/95/2015. bü. számú eljárásában lefoglalt és a Bűnügyi Szakértői és Kutatóintézet 29200-801-11071/2015. szám alatt megvizsgált 34 (harmincnégy) növényegyet elkobozza.

Az eljárás során 11000/95/2015. bü. szám alatt lefoglalt és a Magyar Államkincstár Bü.91.753. letéti szám alatt kezelt 110 (száztíz) euró lefoglalását megszünteti és **II.r. vádlott** részére kiadni rendeli azzal, hogy azt a bűnügyi költség biztosítására visszatartani rendeli.

Az eljárás során lefoglalt és a Tatabányai Törvényszék Bj/22/2016. tételszám alatt bevételezett 3. bűnjeljegyzék 18. sorszáma alatt lévő Samsung mobiltelefon és tartozékai lefoglalását megszünteti és **I.r. vádlott** részére kiadni rendeli.

A bűnügyi költség összege helyesen **I.r. vádlott** vonatkozásában 88.439 (nyolcvannyolcezer-négyszázharminckilenc) Ft, míg **II.r. vádlott** esetében 102.155 (százkettőezer-százötvenöt) Ft.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja azzal, hogy **I.r. vádlott** anyja neve helyesen: I.rendű vádlott anyja neve, valamint mindkét vádlott 2015. május 22. napjáig volt őrizetben.

I n d o k o l á s

A **Tatabányai Törvényszék** a 2016. november 3. napján kihirdetett **4.B.12/2016/33. számú ítéletében I.r.** és **II.r. vádlott** bűnösségét megállapította forgalomba hozatallal, jelentős mennyiségre elkövetett kábítószer kereskedelem büntettének kísérletében a Btk.176.§ (1) bekezdés III. fordulat és (3) bekezdés szerint. Ezért a bíróság az I.r. és II.r. vádlottat egyaránt 6-6 év fegyházban végrehajtandó szabadságvesztés büntetésre és mellékbüntetésül 6-6 év közügyektől eltiltásra ítélte. Megállapította, hogy a vádlottak a büntetés 2/3 részének letöltését követő napon

bocsáthatók feltételes szabadságra. Rendelkezett a terheltek által előzetes fogvatartásban töltött idő beszámításáról, a bűnjelek elkobzásáról, illetve a lefoglalás megszüntetéséről, valamint a bűnügyi költség viseléséről.

Az ügyész az ítéletet mindkét vádlott vonatkozásában súlyosítás érdekében fellebbezett.

A vádlottak és védőik a minősítés megváltoztatása, illetve enyhítés végett éltek jogorvoslattal.

A Győri Fellebbviteli Főügyészség **BF.14/2017/1-4/I. számú átiratában** védelmi fellebbezéseket nem tartotta alaposnak, míg az ügyészi fellebbezést módosított formában tartotta fenn.

Kifejtette, hogy az elsőfokú bíróság az eljárási szabályokat megtartva folytatta le a bizonyítást, melynek alapján megalapozott tényállást állapított meg. Indokolási kötelezettségének eleget téve okszerűen vont le következtetést a vádlottak bűnösségére. A tényállás helyesbítését csupán a vádlottak bűnügyi előéleti adataiban és abban a vonatkozásban indítványozta, hogy kábítószer kereskedelem esetén nem a növényegyedek töszáma, hanem a tiszta THC hatóanyag-tartalom alapozza meg a jelentős mennyiség megállapítását. Rögzíteni kell azt is, hogy a szakértői vizsgálatra el nem küldött növényegyedekből 158 tő előzetes elkobzására került sor a nyomozás során. A minősítést törvényesnek tartotta, mivel értékesítés a vádlottak részéről nem történt. A cselekmény tárgyi súlyára és arra figyelemmel, hogy a bünszövegségben elkövetés is megállapítható, a kiszabott szabadságvesztés és a mellékbüntetés tartama aránytalanul enyhe. Rámutatott, hogy a bűnjelekről történt rendelkezések hiányosak és a bűnügyi költség egyes tételeiről sem döntött az elsőfokú bíróság. Ezek pótlását, továbbá a beszámítási adatok pontosítását tartotta szükségesnek.

Összefoglalva indítványozta az ügyész a vádlottak fegyházbüntetése és a közügyektől eltiltás mellékbüntetése tartamának felemelését, a fennmaradó 34 növényegyed elkobzását, a II.r. vádlottól lefoglalt 110 € lefoglalásának megszüntetését és kiadását, továbbá a bűnügyi költség viselésére való visszatartását, a Samsung mobiltelefon és tartozékai kiadását, továbbá a bűnügyi költségre kötelezés, az előzetes fogvatartást érintő beszámítás és az I.r. vádlott személyi adatainak helyesbítését.

I.r. vádlott védője az átiratra tett észrevételében fellebbezése irányát megváltoztatva elsődlegesen az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését kérte abszolút hatályú eljárási hiba; a Be.373.§ II/a. pontban írott okból, mert álláspontja szerint a bíróság nem volt törvényesen megalakítva. Másodlagosan az ítéleti tényállás megváltoztatását és eltérő minősítés megállapítását kérte megalapozatlanság - a Be.351.§ (2) bekezdés b/ pontja szerinti hiányosság és a d/ pontban írt téves ténybeli következtetés - okán. Rámutatott, hogy a kábítószer-kereskedelem helyett a kábítószer-birtoklás büncselekményének megállapítása magával vonja a büntetés lényeges mérséklését. Harmadlagosan a büntetés számottevő enyhítését kérte.

A hatályon kívül helyezésre okot adó eljárási szabálysértést a védő abban látta, hogy az elsőfokú bíróság tanácsának ülnök tagja vak személy volt, aki látási képességének hiányában nem volt képes közvetlenül, személyesen meggyőződni azon bizonyítékok valódiságáról és tartalmáról, melyek az ítéleti tényállás alapjául szolgáltak. Így pl. a védelem által csatolt fényképfelvételeket sem tudta megnézni, valamint a nyomozati anyagban a szemlén készült fotódokumentációt. A védő kifejtette, hogy a bírói tanács valamennyi tagjának azonos készségekkel kell rendelkeznie, hiszen a laikus ülnökök ugyanazon jogokkal bírnak, mint a hivatásos bíró; az ítélezési tevékenységüket is közösen végzik. A bíróság minden tagjával szemben azonosak az elvárások, vagyis, ha valamelyikük a jogszabályok által megkívánt készségekkel nem rendelkezik, úgy nem lehet vele tanácsot alakítani vagy ki kell zárni a Be.26.§ (1) bekezdés alapján. Ha ez nem történt meg, akkor a bírói tanács nem volt törvényesen megalakítva és ez a körülmény megvalósítja a Be.373.§ II/a. pontban írott hatályon kívül helyezési okot.

A tényállás megalapozatlanságát a védő ott vélte felfedezni, hogy a kábítószer termesztésen túli, forgalomba hozatali szándék tekintetében semmilyen bizonyíték nem állt rendelkezésre. A terheltek

mindvégig következetesen tagadták, hogy értékesíteni kívánták volna a leszüretelt marihuánát. Nem is jutott el az ültetvény olyan fejlettségi állapotba, hogy a termést akár egyszer is be tudták volna takarítani. A magas tőszámra adott magyarázatukat, miszerint első kísérletük volt és nem voltak biztosak a sikerben, nem cáfolta semmi. Így akkor is legfeljebb az előkészület stádiumába került a cselekményük, ha valóban tervezték volna a későbbiekben a kereskedést. A kábítószerrel visszaélés elkövetési magatartásainak elhatárolását magyarázó 1/2007. számú BJE kritériumai alapján a kereskedési típusú forgalomba hozatal akkor ér el a kísérleti szakig, ha a terheltek az elkövetési magatartást (a készletezés, az értékesítési lánc kiépítése, az átadás, eladás) megkezdik. Erre azonban nem szolgál ténybeli alapul az ügyben sem fogyasztásra alkalmas készlet, sem megrendelő vagy vevőkör, sem felhalmozott pénzeszköz. Ezért a tényállás módosítása akként indokolt, hogy a vádlottak csupán termesztették a marihuánát és e magatartásuk a Btk.178.§ (1) bekezdésében meghatározott kábítószer-birtoklás bűncselekményét meríti ki.

Hivatkozott a védő - a perbeszédében már elmondottak szerint - arra, hogy a nyomozóhatóság a növényegyedek lefoglalásakor nem a 26/2009. (OT 15.) számú utasítás szabályai szerint járt el. Így a 100 tövet meghaladó egyedszám nem megalapozott, ezáltal a minősítésre is kihatóan törvénysértő. Rámutatott, miszerint **B.Zs.** - a II.r. vádlott felesége - tanúvallomása alapján a szemlejegyzőkönyv nem pontosan tartalmazza a lefoglalás folyamatát, nem derül ki belőle, hogy a tanú mikortól volt jelen, mely növényegyedek lettek lefoglalva szeme láttára és melyek kerültek utólag feltüntetésre. Amennyiben részben szabálytalan volt a lefoglalás, úgy nem vehető figyelembe a védenca terhére a teljes ültetvény tőszám, és legfeljebb a csekély mennyiséget meghaladó, de a jelentős mennyiség alsó határát el nem érő példányszám alapján lehet a cselekményét minősíteni.

A büntetéskiszabási körülmények körében kifejtette, hogy **I.r. vádlott** büntetőjogilag értékelhető magatartásának tárgyi súlyát és a személyében rejlő társadalomra veszélyesség fokát nagyban csökkenti az a körülmény, miszerint a kísérleti szakban maradt cselekmény következtében külső személyek nem kerülhettek a kábítószer birtokába, de még az elkövetők sem. Védenca több évvel korábban, más jellegű bűncselekmény elkövetéséért volt büntetve és jelen ügytől eltekintve törvénytisztelő életmódot folytatott. Munkaviszonnyal rendelkezik, két kiskorú gyermeket tart el. Az kábítószer fogyasztással felhagyott, elterelő kezelésre járt, a hatósággal mindvégig együtt működött. E tények öszinte megbánására utalnak. Mindezekre figyelemmel lehetőség van a büntetés jelentős enyhítésére.

A másodfokú bíróság **nyilvános ülésén** a Fellebbviteli **Főügyészség képviselője** a - írásban is csatolt - perbeszédében az átiratban foglaltakat változatlan formában terjesztette elő. Az irányadó jogszabályok felhívásával cáfolta, hogy a bíróság tagjaként eljáró egyik ülnök alkalmatlansága miatt abszolút hatályon kívül helyezési ok állna fenn. Az ülnök megválasztásának nem feltétele az egészségügyi alkalmasság, de a gyengén látás, vagy vakság a hivatásos bírónál sem lenne kizárási ok. Az I.r. vádlott védőjének felvetése az egyenlő bánásmód alkotmányos alapelvét is sérti. Bár a bíró és az ülnök jogai azonosak az ítélezési tevékenység során, az ülnöknek nem dolga a nyomozati iratok elolvasása, a fényképmelléletek megnézése. A közvetlenség - mely már nem szerepel az eljárásjogi alapelvek között - megvalósult ezen iratoknak a tárgyaláson történő ismertetése során, továbbá a botanikus szakértő meghallgatása által. A növényegyedeket elsősorban a nyomozó hatóságnak és a szemlén jelenlévő szakértőnek kellett szemrevételezni és megvizsgálni, melyről a jegyzőkönyv, illetőleg a szakvélemény tanúskodik.

Álláspontja szerint relatív hatályú eljárási hiba csak abban a vonatkozásban esett, hogy **G.L.** eseti szakértő a helyszíni szemlén nem szaktanácsadóként, hanem kifejezetten szakértőként volt jelen, ezért nem tanúként, hanem szakértői minőségében kellett volna meghallgatni. Nincsen jelentősége annak a körülménynek, hogy a kirendelő határozat meghozatalára csak a szemlét követően került sor, mivel a Be.100.§ (2) bekezdése értelmében a szakértő sürgős esetben szóbeli rendelkezés

alapján is köteles eljárni. A helyszíni szemlére pedig a Be.170.§ (4) bekezdés és 177.§ alapján ún. halaszthatatlan nyomozati cselekményként került sor. A szemlejegyzőkönyvön **G.L.** szakértőként került feltüntetésre és a szemlét követően, még azon a napon megszületett a kirendelő határozat (nyomozati irat 361-362. oldal). **G.L.** szakértőnek tanúként történt kihallgatása tehát törvénysértő volt, de a tényállás az ő nyilatkozata nélkül is megalapozott, mivel a jegyzőkönyv egyértelműen 200 növényegyed feltalálását tartalmazza.

Rámutatott, hogy a védelmi fellebbezések kizárólag a szabályosan lefolytatott bizonyítékértékelés támadják, holott annak alapja a vádlottak a termesztés tényét beismerő vallomása volt. A tőszám, illetőleg a tiszta hatóanyag- tartalom, valamint a termesztés körülményei pedig nem teszik kérdésessé azt a helyes következtetést, miszerint a terheltek nem kizárólag saját fogyasztásukra szánták a feltalált kábítószer mennyiséget.

A tényállás kiegészítése tárgyában indítványozta az ügyész az előzményi ítéletek, a kereskedelem alapját képező tényező (tiszta hatóanyag-tartalom) pontosítását és az előzetes elkobzás tényének feltüntetését.

A büntetés kiszabás körében kifejtette, hogy az elsőfokú bíróság által alkalmazott joghátrány azért aránytalanul enyhe, mert mindkét vádlott büntetett - **II.r. vádlott** még speciális kriminológiai visszaeső is - , továbbá a hatóanyag-tartalmat figyelembe véve nem a jelentős mennyiség kétszeresére, hanem 4,5-szörösére valószínűsítették meg a bűncselekményt. A beismerő vallomás a tettenérés folytán kisebb nyomatékkal értékelendő. A **II.r.** vádlott vonatkozásában a személyi körülmények között feltüntetett előéleti ítélet a törvényi mentesülés miatt (a Btk.97.§ (2) bekezdése értelmében) már nem szerepel a büntügyi nyilvántartásban, azonban súlyosító tényezőként - a terhelt életvezetését, hajlamát illetően - továbbra is értékelendő. Mindezekre figyelemmel fenntartotta az ügyész a büntetések súlyosítására tett indítványát. Ismételten felhívta a figyelmet, hogy további 8 növényegyed, a Samsung telefon és tartozékai, továbbá a lefoglalt 110 euro tekintetében az elsőfokú bíróság nem hozott rendelkezést, ahogyan a nyomozási bíró eljárásban - a kirendelt védők díjával felmerült - büntügyi költségről sem, melynek pótlását tartotta szükségesnek.

I.r. vádlott védője perbeszédében a háromirányú fellebbezést változatlan formában fenntartotta. Cáfolta, hogy diszkriminatív volna részéről a látássérült ülnök alkalmatlanságának - ezáltal a bíróság nem szabályos megalakításának - felvetése, hiszen vannak olyan foglalkozások, ahol egy nem látó személynek ténylegesen vannak korlátai. Nem lehet például buszvezető, vagy órás, vagy sebész. Ha a bíróság valamely tagja a bizonyítás anyagát nem ismeri meg, az nem vehet részt az ítélet meghozatalában. A tanács elnöke nem mutatta be közvetlen észlelésre alkalmas módon a **II.r. vádlott** érdekében becsatolt fényképmellékletet az ülnök részére. Ezeken a fotókon az látszik, hogy a házkutatást követő 2 héten belül az esőzések következtében 1,5 méter magasan állt a víz **II.r. vádlott** ingatlanában, mely miatt leállt az elektromos ellátás és - ha ott marad az ültetvény - megsemmisült volna a teljes kábítószer mennyiség. A Tatabányai Törvényszék 33. sz. jegyzőkönyvének 12. oldala csupán azt tartalmazza, hogy a „tanácselnöke ismerteti a fényképmelléklet”. Hogyan ismertethette meg ezt a vak ülnökkel? A gyengén látók által használt korszerű olvasóprogramok sem tudják elmondani, hogy mi látszik a fényképeken. A nyomozás során készült fényképmellékletek alapján lett megállapítva a tőszám, nem lett volna mellőzhető az, hogy látó ülnök vegyen részt az eljárásban. Azért kell jelen lennie is a bíróság minden tagjának a tárgyaláson, hogy személyesen megtapasztalja a rendelkezésre álló bizonyítási eszközök mibenlétét. Ez garanciális szabály, ettől nem lehet eltekinteni, a megsértése hatályon kívül helyezést von maga után.

A minősítés kérdéskörében a védő álláspontja az volt, hogy a kábítószerrel visszaélés elkövetési magatartásainak elhatárolására szolgáló az 1/2007. BJT alapján a kereskedés kísérleti stádiuma nem állapítható meg. A magas tőszám önmagában egyébként sem alapozza meg a kereskedői magatartás megállapíthatóságát. Ennek magyarázataként elmondták a vádlottak, hogy először próbálkoztak a

termesztéssel, nem értettek hozzá. Vettek néhány magot, melyből sok tő elpusztult, kisebb része megmaradt. Nem megrögzött bűnelkövetők voltak, hanem „kezdők”. Az ültetvény egyébként 1 hónap múlva elpusztult volna egyébként is az árvíz miatt. Összesen 4-6 kg száraz marihuánát akartak előállítani, de termést nem szüreteltek. Ebből a tényből nem lehet alappal arra következtetni, hogy ezt a kábítószerrel el akarták volna adni. Kapcsolatrendszer nem került megállapításra, nem utaltak forgalomba hozatalra olyan lefoglalt eszközök, amelyek kimérésre és porciózására szolgáltak volna. A kereskedelemre vonatkozóan sem a vádiratban, sem az ítéletben nem szerepel tényállás.

Rámutatott, hogy védence rendezte az életvitelét, esetében nem kell további bűncselekmények elkövetésétől tartani. Amennyiben a hatályon kívül helyezésre nincsen törvényes ok, úgy a minősítés megváltoztatását és a büntetés jelentős enyhítését kérte.

II.r. vádlott védője a téves minősítés és enyhítés érdekében bejelentett fellebbezését fenntartotta. Osztotta az I.r. vádlott védője által előadott érvelést az ülnök személyével összefüggésben megvalósult eljárási szabálysértés tekintetében.

Nem vitatta a terheltek bűnösségét, de alapvető problémának tartotta, hogy a bíróság téves minősítést alkalmazott, mely magával vonta a súlyos büntetés kiszabását. Kifejtette, hogy az ügyészség és a bíróság álláspontja szerint - minden egyéb körülmény nélkül - a kereskedelem kísérlete valósult meg pusztán a nagy mennyiségű növényi példányszámból kiindulva. Ilyen alapon a kábítószer-birtoklás minősített esetét soha nem is lehetne megállapítani. A kábítószer-birtoklás és a kábítószer-kereskedelem egybevetésével megállapítható, hogy önmagában a hatóanyag tartalom vagy tőszámmennyiség nem alapozhat meg semmiféle kereskedelmi magatartást, legfeljebb előkészületet. Az 1/2007. számú büntető jogegységi határozatot alapján azonban a kereskedelem előkészülete helyett a befejezett bűncselekmény; a jelentős mennyiségre termesztéssel elkövetett kábítószer-birtoklás megállapításának van helye. A mennyiség egyéb, többlet magatartásra utaló adatok nélkül nem alkalmas kísérlet megállapítására. Éppen az okozta a nyomozati eljárás elhúzódását, hogy a rendőrség feltárta a vádlottak kapcsolatrendszerét, de egy személyt sem találtak, akinek bármi köze lenne a kábítószer forgalmazásához. Nem vonta kétségbe a védő, hogy 200 tő növényi egyed került a rendőrség birtokába, azonban felvetette, hogy megszegették a 12/2012. (VII.30.) számú ORFK utasítását, amely a kábítószer lefoglalásának módjára vonatkozik. Védence jelenlétében csupán 58 tő lefoglalása történt meg. A további egyedek feltalálása és megszámlálása szabálytalanul zajlott le. Nem figyelmeztették a jogaira a jegyzőkönyv szerint. Ezért kérte, hogy az ítélet tábla a minősítés megváltoztatása mellett azt állapítsa meg, miszerint bizonyítékként **II.r. vádlottal** szemben 58 tő növény vehető figyelembe.

A védő rámutatott, hogy a terheltek nem bűnözők, sokkal inkább „lúzerek”. Egy olyan külterületen lévő ingatlanban létesítettek marihuána ültetvényt, amely ártérben fekszik. **B.S.**, a II.r. vádlott apósa, hozott fényképeket arról, hogy a házkutatás után 2 héttel olyan árvíz volt, amely miatt az egész térséget áramtalanítani kellett. A termesztő berendezések hálózati árammal működtek. Ebből az a következtetés vonható le, hogy amennyiben nem történik rendőri intézkedés, ezek a növények még a felhasználás előtt elpusztultak volna. A bíróság figyelmen kívül hagyta a helyszín alkalmatlanságát, mely miatt itt a marihuána termesztését a betakarításig nem lehetett volna folytatni.

A védő kifejtette, hogy minden alapot nélkülöz az ügyésznek azon utalása, miszerint a vádlottak cselekménye bűnszövetség jellegét öltötte, mivel semmilyen adat nem áll rendelkezésre, amelyből az következne, hogy több jogellenes cselekmény elkövetésében állapodtak volna meg. A társtettesi minősítés azonban megalapozott.

A bűnösségi körülmények körében hivatkozott arra, hogy védence korábbi elítélése is azt igazolja, miszerint fogyasztási jellegű kábítószerrel visszaélést követett el. Halmazati büntetést szabtak ki a korábbi ügyében, mivel a súlyosabb bűncselekmény a lőszerezéssel visszaélés büntetése volt. Ennek hiányában talán csak intézkedésre került volna sor. **II.r. vádlott** is élt az elterelés lehetőségével, megbánta a bűnös tevékenységét. A büntetőeljárás alatt nősült meg, két kiskorú gyermeket nevel.

Nem olyan életmódra rendezkedtek be, hogy a jövőben bármiféle bűncselekményt követnének el. Nem kell azzal számolni, hogy a vádlottak a jövőben bűncselekményt követnének el.

A tényállás és a minősítés megváltoztatása mellett a kiszabott büntetés - további szabadságelvonással nem járó - lényeges enyhítését kérte.

I.r. vádlott az utolsó szó jogán tett nyilatkozatában a személyi körülményei körében előadta, hogy édesanyja egészségi állapota romlott, két lábát amputálták, ezért az ő gondoskodására szorul. Ő maga önkéntes tűzoltóként tevékenykedik, és a régi munkahelyén dolgozik.

Az ítéletábra a Tatabányai Törvényszék ítéletét az azt megelőző elsőfokú bírósági eljárással együtt teljes körűen felülvizsgálta a Be.348.§ (1) bekezdés értelmében. A védelmi fellebbezéseket a minősítés körében találta alaposnak.

Az elsőfokú bíróság az eljárást a perrendtartási szabályoknak megfelelően folytatta le, bizonyítási tevékenysége során - a védelmi felvetéssel ellentétben - abszolút hatályon kívül helyezést eredményező hibát nem vétett.

Az ítéletábra egyetértett az ügyész álláspontjával, miszerint semmi jelentősége nincsen annak a ténynek az ügy megítélése szempontjából, hogy az elsőfokú bírói tanács egyik tagja látássérült-e vagy sem. Először is, a 2011. évi CLXII. törvény (Bjt.) 2012.§ (1) bekezdés, illetve 4.§ (1) bekezdés g/ pontja értelmében az ülnök megválasztásának nem feltétele az a - védő által említett - pályaalkalmassági vizsgálat, amely a hivatásos bírónak szükséges. Másrészt a bírónál sem eredményez egészségügyi alkalmatlanságot önmagában a vakság. A foglalkoztatás és a munkavégzés során alkalmazott egyenlő bánásmód kötelezettségét tartalmazó jogszabályok - a 2003. évi CXXV. tv. (Ebkvt.) és a fogyatékos személyek jogait és esélyegyenlőségét biztosító 1998. évi XXVI. tv. (Fot.) - rendelkezéseinek ismeretében törvénytörő lenne *ab ovo* alkalmatlannak minősíteni a látássérültté váló bírót vagy ülnök kizárását, illetve a szolgálati viszonyából (ítélkezési tevékenységből) történő felmentését. A Be.14.§ (6) bekezdés, illetve a 2011. évi CLXI. tv. (Bszi.) 15.§ (1) bekezdés alapján a bírót és ülnök jogai és kötelezettségei azonosak, illetve az ülnökre is alkalmazandók a Be.26.§ (1) bekezdés szerinti kizárási szabályok, de ezek semmi esetre sem elegyíthetők össze a bírót kinevezésére vonatkozó előírásokkal. Ezen túlmenően az ülnöknek valóban nem feladata a nyomozati anyagok áttanulmányozása, a tanács hivatásos bírótól pedig nyilvánvalóan megkapta a szükséges előzetes tájékoztatást, ugyanis ennek elmaradására nincsen adat a tárgyalási jegyzőkönyvekben. A Be. I. Fejezetében, az eljárási alapelvek között már nem szerepel a közvetlenség elve, ennek ellenére a bírósági iratokból az tűnik ki, hogy a látássérült ülnök valamennyi bizonyítási cselekmény tartalmáról közvetlenül és kimerítően meg tudott győződni.

A nyomozati iratból történt felolvasás útján megismerte a tárgyaláson vallomást nem tevő vádlottak beismerő vallomását, melyben a termesztés tényét és az ültetvény nagyságrendjét soha nem vitatták (18-as jkv. 3-4. oldal). **B.S.** tanú vallomásából értesült azokról a körülményekről, hogy a II.r. vádlott által használt ingatlan a Duna árterületén van és az árvíz miatt szükség volt 2014-ben is a ház felújítására. A tanú pontosan elmagyarázta azokat a tényeket, amelyek a csatolt fényképeken is láthatóak (27-es jkv. 4. oldal). Meghallgatta **B.Zs.** tanúvallomását a kábítószer-ültetvény lefoglalásának körülményeiről, továbbá dr. Dános Béla igazságügyi botanikus szakértő nyilatkozatát az ültetvény neveléséhez létesített műszaki berendezésekről, növények gondozási szükségleteiről, a marihuána termelés módjáról, időtartamáról (27. jkv. 12-13. oldal). A 2016. november 3. napján megtartott tárgyaláson sor került a házkutatásban részt vett rendőrök; **L.M.** és **W.J.** kihallgatására. A tanúk részletesen beszámoltak a szemle lefolytatásának módjáról, a növényegyedek kétszeri megszámlálásáról és alátámasztották a jegyzőkönyv adatait, miszerint semmilyen - a 23/2003 (VI.24.) BM-IM együttes rendeletnek, továbbá a fent felhívott ORFK utasításoknak a kábítószerrel kapcsolatos helyszínek szemléjére és a kábítószer-ültetvény lefoglalására vonatkozó rendelkezéseit -

sértő szabálytalanság, amely miatt annak adatait nem lehetne törvényes bizonyítékként figyelembe venni. A tanúk elmondták azt is, hogy a II.r. vádlott 20.50-ig (a helyszínről való elszállításáig), az élettársa pedig 20.25-től vettek részt a szemlén és a különböző fejlettségű növények számbavételére, a minták biztosítására és csomagolásukra a jelenlétükben került sor (33-as jkv. 3-8. oldal). Tekintve, hogy nem a Be.120.§ szerinti helyszíni kihallgatás zajlott, hanem a Be.119.§-ában szabályozott szemle, a II.r. vádlottat nem kellett a nyomozó hatóságnak figyelmeztetni a Be.117.§ (2) bekezdésében írt jogaira.

G.L., aki telefonon történt felkérés alapján (az idézett jogszabályok előírásai szerint) eseti szakértőként vett részt a szemlén, nyilatkozott a feltalált növényegyedek pontos számáról, azok jegyzőkönyvezéséről, a szakértői vizsgálathoz szükséges mintavétel menetéről (33-as jkv. 9-12. oldal). Itt jegyzi meg az ítéletábra, hogy - az ügyészi állásponttal ellentétben - nem volt törvénysértő az eseti szakértő tanú minőségben történt kihallgatása, hiszen a bírósági eljárás során a Be.79.§ (1) bekezdése értelmében az általa közvetlenül észlelt tényekről tett vallomást, nem szakvéleményt adott. Ez utóbbi a később kirendelt botanikus szakértő, dr. Dános Béla nevéhez köthető (nyomozati irat 388. oldal).

Az eseti szakértő kihallgatását követően az eljáró tanács elnöke részletes iratismertetést tartott, ily módon az ülnök valamennyi releváns adat birtokába került, mely szükséges volt az ítélezési tevékenységben való érdemi részvételének. Nem megalapozott tehát a védők azon okfejtése, miszerint az ülnök - közvetlen észlelésének hiányából fakadó - alkalmatlansága folytán a Be.373.§ II/a/ pont első fordulat szerinti (a bíróság nem volt törvényesen megalakítva) hatályon kívül helyezési ok forog fenn.

A nyomozati és bírósági bizonyítási eljárás szabályossága alappal tehát nem kérdőjelezhető meg. Az elsőfokú bíróság teljes mértékben eleget tett az indokolási kötelezettségének, amikor megvizsgálva a házkutatási jegyzőkönyvet (nyomozati irat 34. oldal), majd **B.Zs.** és a II.r. vádlott nyilatkozatával összevetve a helyszíni szemlén jelenlévő tanúk vallomásaival azt állapította meg, miszerint a szemle és a lefoglalás törvényesen zajlott le. Amennyiben a növényegyedekből történő mintavétel, azok csomagolása, tárolása, majd a szakértőhöz való elszállítása nem a módosított 26/2009. (OT 15.) ORFK utasítás szerint történt volna, akkor a vegyész-szakértői véleményben erre vonatkozó észrevétel lenne, amilyen azonban nem található.

A fent írtakból kitűnik, hogy a védelmi fellebbezések érvelése elsősorban bizonyítékok értékelését támadta.

A felsorolt és az elsőfokú bíróság által részletesen elemzett bizonyítási eszközök szerint ahhoz sem férhet kétség, hogy a vádlottak különböző fejlettségi fokozatú 200 növényegyedet számláló marihuána ültetvényt telepítettek és gondoztak (nyomozati irat 370. oldal), melyet a rendőrség lábon talált fel, tehát szüretelésre még nem került sor. Az ültetvény vegyész-szakértő által becsült totál THC tartalma 527 gramm volt (371. oldal). A terheltek kábítószer fogyasztását sem lehet vitatni, hiszen mindkettejük szervezetében amfetamint és kokaint, illetve marihuánát mutatott ki a toxikológiai vizsgálat az elszámoltatásukat követően (nyomozati irat 543. és 576. oldal). A házkutatás során nem került azonban lefoglalásra sem fogyasztásra kész állapotú, kimért, porciózott növényi ágvégződés, sem a forgalmazásra utaló csomagoló anyag, digitális mérleg, illetőleg más eszköz. A nyomozás nem tárt fel vevő vagy megrendelő kört, akik részére a későbbiek során a terheltek értékesíthették volna a megtermelt marihuánát. Nagyobb összegű készpénz sem lett lefoglalva, ami a terheltek jövedelmi viszonyaihoz képest kábítószer eladásból származó árbevételnek volna tekinthető.

A vádlottak vallomása alapján befektetett 300 ezer forint pedig valóban nem olyan magas összeg - a marihuána grammjának szokásos beszerzési árára, kb. 1500 forinttra tekintettel - , hogy ez önmagában cáfolná azt a védekezést, miszerint saját használatra szánták az ültetvényről később, fokozatosan betakarítható drogot. A törvényszék ítéletében maga is megállapította, hogy az eljárás

során nem merült fel olyan adat, amely szerint a vádlottak bármilyen „terjesztői” típusú, kereskedelmi tevékenységre utaló magatartást ténylegesen kifejtettek volna (14. oldal utolsó mondata).

Az elsőfokú bíróság teljes körű mérlegeléssel a vádlottak cselekvőségére nézve megalapozott tényállást állapított meg, amely a másodfokú döntésnek is alapjául szolgált. Azonos bizonyítási anyag mellett a fellebbezési eljárásban a törvényesen elvégzett mérlegelési tevékenység alappal nem támadható.

A megalapozott tényállás csupán a személyi körülményekben, illetőleg a történeti részében, a tényről tényre történt következtetés tekintetében szorul helyesbítésre az ügyészi átiratban indítványozottak szerint, melyet az iratok tartalma alapján a másodfokú bíróság a Be.352.§ (1) bekezdés a/ pontja értelmében az alábbi módon eszközölt.

Az ítélet 5. oldal harmadik bekezdés akként módosul, hogy **I.r. vádlottat** az Esztergomi Városi Bíróság a lopás büntette mellett további 1 rb lopás vétsége és 1 rb, bűnsegédként elkövetett lopás büntette miatt kapott halmazati büntetesként 1 év 4 hónap börtönben végrehajtandó szabadságvesztés büntetést (4. szám alatti priusz).

Az I.r. vádlott 2016. március 3. és július 27. napja között kábítószer használatot kezelő ellátáson vett részt a Kékpont Drogambulancia Alapítványnál (33/1. számú utóirat).

Az ítélet 5. oldal 5. bekezdésében helyesbítendő, hogy **II.r. vádlottat** kábítószerrel visszaélés büntette és kábítószerrel visszaélés vétsége miatt ítélte el a Fővárosi Bíróság 2 év, végrehajtásában 4 év próbaidőre felfüggesztett börtönbüntetésre (nyomozati irat 602. oldal).

A II.r. vádlott 2016. április 13. napja óta áll a C. Kft alkalmazásában (4.B.12/2016/20/1. számú utóirat). Házasságot kötött **B.Zs.-val** 2016. augusztus 19. napján (33/3. számú utóirat). Két közösen nevelt gyermekük 12 és 10 éves. Ápolja a 8 éve rokkant édesanyját. Önkéntes tűzoltóként tevékenykedik (Bf.6/2017/10. számú jkv.). A II.r. vádlott a Szent Borbála Kórház Drogambulancián vett rész kábítószer használatot kezelő ellátáson 2015. március 17. napja és szeptember 19. napja között (33/2. számú utóirat).

Mellőzendő az ítélet 5. oldal 6. bekezdésének utolsó mondatrésze és a 6. oldal 7. bekezdésének utolsó mondatrésze, miszerint a vádlottak forgalomba hozatal céljából termesztettek kábítószerrel, mivel ezt a ténybeli következtetést semmilyen bizonyíték nem támasztotta alá.

Nem kell módosítani az ítélet 6. oldal 6. bekezdését a lefoglalt kábítószer mennyiségét illetően, mivel a Btk.461.§ (2) bekezdésében és a (3) bekezdés a/ pontjában írott értelmező rendelkezés - miszerint a csekély mennyiség felső határa *kannabisz növény esetén* legfeljebb 5 növényegyed, melynek hússzorosa adja a jelentős mennyiség alsó határát - a Btk.176-180.§§-aiban meghatározott valamennyi elkövetési magatartásra alkalmazandó.

Kiegészül a 6. oldal 6. bekezdése azzal, hogy a szakértői vizsgálatra el nem küldött növényegyedekből előzetesen elkobzásra került 158 tö (Tatabányai Járásbíróság 5.Bny.326/2015/ 2. számú végzése - nyomozati irat 380. oldal).

Az így pontosított tényállás minden tekintetben megalapozott, így az ítélet tábla erre alapította a határozatát a Be.351.§ (1) bekezdése értelmében.

A törvényszék a megalapozott tényállás nyomán okszerű következtetést vont le **I.r.** és **II.r. vádlott** bűnösségére, azonban a téves ténybeli következtetés nyomán helytelenül minősítette a cselekményeiket.

A vonatkozó bírói gyakorlat alapjául szolgáló 1/2007. számú Jogegységi Határozat - amely még nem a 2012. évi C. tv (hatályos Btk.) megnevezései szerint, hanem az 1978. évi IV. törvény terminológiáját használva említi a *kábítószerrel visszaélés* bűncselekményének elkövetési magatartásait - kimondja, hogy a forgalomba hozatal, úgy mint a kereskedelem magába foglal minden olyan résztevékenységet, amely azt a célt szolgálja, hogy a kábítószer fogyasztóhoz kerüljön. Az elsőfokú bíróság úgy látta, hogy ennek az első eleme a kábítószer „kereskedelmi” mennyiségben való termesztése megvalósult, és ezáltal a forgalomba hozatal kísérleti szakba jutott.

E körben két dolgot kell leszögezni. Először is a Btk. nem tartalmaz „kereskedelmi” mennyiségre vonatkozó számszerű meghatározást. Arra pedig a vegyész-szakértői vélemény nem tartalmaz adatot, hogy a lefoglalt ültetvény - beérése és sikeres leszüretelése, majd feldolgozása esetén - kb. hány fogyasztónak mely időtartamra biztosította volna a „szükségletét”. Másodszor a forgalomba hozatali szándékra utaló többlet tényállási elem (Pl. a kábítószer kimérése, csomagolása, vevők felkutatása, diler beszerzése stb.) nem került megállapításra, ugyanis erre a nyomozás eredmény nem szolgált ténybeli alappal. A Btk.10.§ (1) bekezdés értelmében kísérlet miatt az büntethető, aki a szándékos bűncselekmény elkövetését megkezdi. Az elsőfokú bíróság által alkalmazott minősítés szerint a bűncselekmény elkövetési magatartása a forgalomba hozatal, melyet a vádlottak meg sem kezdtek. A forgalomba hozatali magatartás megkezdése - a termesztést megelőzően - pl. az lett volna, ha megrendelőket toboroznak. Az ismertetett bizonyítékok alapján azonban csak a termesztés befejezett elkövetési magatartását valósították meg.

Az ítéletábra tehát megállapította, hogy **I.r.** és **II.r. vádlottak** a Btk.178.§ (1) bekezdés I. fordulat, (2) bekezdés b/ pont alapján minősülő és büntetendő, jelentős mennyiségre elkövetett kábítószer birtoklás büntetettét valósították meg, mint a Btk.13.§ (3) bekezdésben írt társtettesek.

A megváltozott minősítésekre tekintettel az ítéletábrának új büntetést kellett kiszabni a terheltekkel szemben.

A büntetés kiszabása során az elsőfokú bíróság túlnyomórészt helyesen vette számba a terheltek javára, illetőleg terhére az enyhítő és súlyosító körülményeket. Az eltérő minősítés folytán mellőzendő a kísérlet. További enyhítő tényező viszont, hogy az I-II.r. vádlottak az elsőfokú eljárás tartama alatt kábítószer használatot gyógyító kezelésen vettek részt. Nem súlyosító körülmény „az ilyen jellegű cselekmények elszaporodottsága”, mivel arra nem folyt bizonyítás, hogy Komárom-Esztergom Megyében gyakrabban fordulnak elő kábítószerrel kapcsolatos bűncselekmények, mint az ország más vidékein.

Az 5-10 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett cselekmény esetében - figyelemmel a kiemelt tárgyi súlyra és társadalomra veszélyesség fokára - nem kérdéses, hogy a Btk.79. §-ában megfogalmazott büntetési célok kizárólag hosszabb tartamú végrehajtandó szabadságvesztés kiszabása mellett valósulhatnak meg. A számos enyhítő körülmény alapján azonban lehetőség mutatkozott a Btk.80.§ (2) bekezdés szerinti középérték alatti, sőt a törvényi minimumban meghatározott tartamú szabadságvesztés alkalmazására. Ennél enyhébb büntetés alkalmazására azonban nem volt törvényes ok.

Ezért az ítéletábra **I.r.** és **II.r. vádlottak** büntetését 5-5 év, a Btk.37.§ (3) bekezdés ad/ pont III. fordulat szerint fegyházban végrehajtandó szabadságvesztésre és ezzel arányosan a Btk.61.§ (1) bekezdés és 62.§ (1) bekezdés alapján 5-5 év közügyektől eltiltásra, mint mellékbüntetésre enyhítette. A mellékbüntetés alkalmazásának indokai helytállóak.

A Btk.38.§ (1) bekezdés és (2) bekezdés a/ pontja alapján I.r. és II.r. vádlottak a szabadságvesztésből feltételes szabadságra legkorábban a büntetésük kétharmad részének kitöltését követő napon bocsáthatóak.

Az ügyészi átirat tartalmának megfelelően észlelte az ítéletábrá, hogy a lefoglalt 200 tőből csak 158 db növényegyetet illetően döntött a nyomozási bíró az előzetes elkobzásról annak ellenére, hogy az indítvány 166 darabra irányult. Az eltérésre a végzés nem tartalmaz indokolást. Az elsőfokú bíróság a Be.571.§ szerinti különleges eljárásban vizsgálhatja a fennmaradó 8 növényegyet elkobzásának szükségességét.

A további 34 tőről, amely a szakértői vizsgálatra lett megküldve, nem történt rendelkezés (nyomozati irat 369. oldal). Ezért az ítéletábrá a Komárom-Esztergom Megyei Rendőr-főkapitányság Bűnügyi Igazgatóság Bűnügyi Osztály 11000/95/2015. bü. számú eljárásában lefoglalt és a Bűnügyi Szakértői és Kutatóintézet által 29200-801-11071/2015. szám alatt megvizsgált 34 növényegyetet elkobozta a Btk.72.§ (1) bekezdés d/ pontja alapján, mivel birtoklása jogszabályba ütközik.

Nme rendelkezett az elsőfokú bíróság eljárás során 11000/95/2015. bü. szám alatt lefoglalt és a Magyar Államkincstár Bü.91.753. letéti szám alatt kezelt 110 euró jogi sorsáról sem (nyomozati irat 80. és 178-180. oldal). Ennek lefoglalását az ítéletábrá megszüntetette és **II.r. vádlott** részére kiadni rendelte a Be.155.§ (1) - (2) bekezdés szerint azzal, hogy azt a bűnügyi költség biztosítására visszatartani rendelte a Be.157.§ (1) bekezdés alapján.

Az eljárás során lefoglalt és a Tatabányai Törvényszék Bj/22/2016. tételszám alatt bevételezett 3. bűnjeljegyzék 18. sorszáma alatt lévő Samsung mobiltelefon és tartozékai (nyomozati irat 81. és 181. oldal) esetében is pótolta a döntést akként, hogy a lefoglalását megszüntetette és **I.r. vádlott** részére kiadni rendelte.

Az elsőfokú bíróság nem vette figyelembe bűnügyi költség összegének meghatározásakor a 2015. május 22. napján tartott nyomozási bíró előtti meghallgatás alkalmával felmerült kirendelt védői díjakat (12.Bny.184/2015/2. sz. jvk 6. oldal - 23. számú utóirat). Így a viselendő bűnügyi költség helyesen **I.r. vádlott** vonatkozásában 88.439 Ft, míg **II.r. vádlott** esetében 102.155 Ft.

Az ítélet egyéb rendelkezései helyesek, ezért azokat a másodfokú bíróság nem érintette.

Észlelte a táblabíróság, hogy II.r. vádlott születési dátuma nem pontosan szerepel az elsőfokú ítéletben ezért az adatokat, az érvényes személyi okmányok alapján, a Be.258.§ (2) bekezdés b/ pont értelmében helyesbítette. A terheltek bűnügyi őrizetere vonatkozó adatok is pontosításra kerültek a Be.258.§ (2) bekezdés a/ pont alapján.

Mindezekre tekintettel az ítéletábrá a Be.372.§ (1) bekezdés alapján Tatabányai Törvényszék 4.B.12/2016/33. számú ítéletét a rendelkező részben foglaltak szerint megváltoztatta, egyebekben azt I.r. és II.r. vádlott tekintetében - helyes indokainál fogva - a Be.371.§ (1) bekezdése alapján helybenhagyta.

Győr, 2017. március 16.

Dr. Zólyomi Csilla sk.
a tanács elnöke

. Vajda Edit sk.
előadó bíró

. Csák Csilla sk.
bíró

Záradék:

Ez az ítélet és ezáltal a Tatabányai Törvényszék 2016. november 3. napján kelt 4.B.12/2016/33. számú ítéletének meg nem változtatott része **I.r.** és **II.r. vádlott** vonatkozásában a mai napon jogerőre emelkedett és végrehajtható.

Győr, 2017. március 16.

. Zólyomi Csilla sk.
a tanács elnöke

A kiadmány hitelül:
Kiadó: