

A Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság a Budapesten, 2018. november 30. napján megtartott nyilvános tárgyalás alapján meghozta az alábbi

ÍTÉLETET:

A kábítószer birtoklásának büntette miatt a vádlott ellen indult büntetőügyben a Fővárosi Törvényszék 10.B.780/2016/26. számú, 2017. szeptember 20. napján kelt ítéletét megváltoztatja.

A vádlott terhére rótt bűncselekmény jogszabályi megjelölésénél feltünteti a Btk. 178. § (1) bekezdésének 4. fordulatát is.

A vádlott főbüntetését szabadságvesztésnek, végrehajtási fokozatát fegyháznak nevezi meg, és annak tartamát 6 (hat) évre enyhíti.

Az eljárás során felmerült bűnügyi költségből a vádlott 964.569 (kilencszázhatvannégyezer-ötszázhatvankilenc) forintot köteles az államnak megfizetni, míg a fennmaradó 42.148 (negyvenkétezer-száznegyvennyolc) forintot az állam viseli.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

A szabadságvesztésbe beszámítja a vádlott által 2017. szeptember 20. napjától 2018. június 30. napjáig előzetes letartóztatásban, azóta letartóztatásban töltött időt.

A másodfokú eljárásban felmerült 93.456 (kilencvenháromezer-négyszázötvenhat) forint bűnügyi költséget a vádlott köteles az államnak megfizetni.

Az ítélet ellen további fellebbezésnek helye nincs.

INDOKOLÁS

A Fővárosi Törvényszék a 10.B.780/2016/26. számú, 2017. szeptember 20. napján kihirdetett ítéletével a vádlottat bűnösnek mondta ki a kábítószer birtoklásának büntetében [Btk. 178. § (1) bekezdés, (2) bekezdés c) pont], és ezért 8 év fegyházbüntetésre és 6 év közügyektől eltiltásra ítélte, megállapítva, hogy a vádlott a büntetése kétharmad részének kitöltését követő napon bocsátható legkorábban feltételes szabadságra.

Rendelkezett az eljárás során lefoglalt tárgyak egy részének elkobzásáról, más részének a lefoglalás megszüntetése mellett a vádlottnak történő kiadásáról, határozott a bűnügyi költség vádlott általi megfizetéséről is.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen a vádlott irányának megjelölése nélkül, védője enyhítés érdekében jelentett be fellebbezést.

A Fővárosi Főügyészség a BF.892/2017/1. számú átiratában a védelmi perorvoslatokat alaptalannak minősítette. Kifejtette, hogy az elsőfokú bíróság a perrendi szabályok megtartásával folytatta le az eljárását. A szükséges és lehetséges körben a bizonyítékokat beszerezte, azokat iratszerűen

rögzítette, ennek alapján megalapozott tényállást állapított meg. Az indokolása során kellő magyarázatot adott arra, hogy a vádlott nyilatkozatával szemben milyen bizonyítékokat és miért vett figyelembe. Az ily módon hibamentes tényállást egyebekben a védelem részéről sem érte támadás, és az a másodfokú eljárásban is irányadó.

Az elsőfokú bíróság a tényállásból okszerűen következtetett a vádlott bűnösségére, és törvényesen minősítette a bűncselekményt.

A büntetés nemének és mértékének megállapításakor kellően figyelemmel volt a bűncselekmény tárgyi súlyára, a bűnösség fokára és az egyéb bűnösségi körülményekre. Bár nem indokolta meg, miért tért el a büntetés középértékétől, az azt el nem érő tartamú büntetés további enyhítésére álláspontja szerint törvényes lehetőség nincs.

Rámutatott azonban arra, hogy a kiszabott büntetést pontatlanul nevezte meg fegyházbüntetésként, mert az a jogszabályi rendelkezésre figyelemmel szabadságvesztés, melynek végrehajtási fokozatáról külön kell rendelkezni.

Mindezek alapján azt indítványozta, hogy a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletének rendelkező részét pontosítsa akként, hogy a vádlottat szabadságvesztésre ítélnék tekintse, melynek végrehajtási fokozata fegyház, egyebekben az ítéletet annak helyes indokainál fogva hagyja helyben.

A vádlott védője a 2018. február 28. napján előterjesztett indítványában az elsőfokú bíróságnak a szakértői bizonyítással összefüggő eljárását a Be. szabályaival ellentétesnek minősítette, mely álláspontja szerint lényeges hatással volt az eljárás lefolytatására, illetve a bűnösség megállapítására.

A beszerzett szakértői vélemények ugyanis véleménye szerint nem alkalmasak a vádlott bűnösségének a Be. 4. § (2) bekezdése szerinti kétséget kizáró módon történő megállapítására a pentedron származékok vonatkozásában. Kiemelve a házkutatási jegyzőkönyvben 22. és 24. szám alatt rögzített bűnjeleket, rámutatott, hogy a 22-es számú kábítószeranyag anyag tömegét a nyomozó hatóság „kb. 174 gramm”-ban rögzítette, melyhez képest az igazságügyi vegyész szakértői vélemény ugyanezt 124 grammban határozta meg.

A szakértő a pentedron hatóanyaga kapcsán azt is rögzítette, hogy a meghatározott 82, illetve 83 tömegszázalékos mértékű hatóanyag pusztán „tájékoztató jellegű”, pontos mérések megfelelő referenciaanyag beszerzése után végezhető el, viszont meglátása szerint a büntetőjogi felelősséget tájékoztató jellegű mérésre alapozni nem lehet. Ezért megítélése szerint a vizsgálati minták szerinti legkevesebb 15%-os hatóanyaggal lehet számolni, amely a 124 gramm pentedron tekintetében mindössze 18,6 gramm hatóanyagot eredményez.

Nem megalapozott ezenfelül szakértői átlagos fogyasztási adag tekintetében tett megállapítása sem. A legkedvezőbb lehetőség figyelembevételére esetén ugyanis - tehát a fentiek szerinti 15%-os hatóanyaggal, és a szakértő szerinti 100 mg átlagos fogyasztási adaggal kalkulálva - a lefoglalt pentedron a jelentős mennyiség alsó határának mindössze 1,3-szorosát éri el.

Felhívta továbbá a figyelmet arra is, hogy szakértői véleménye nem felel meg a Be. 108. § (2) bekezdésében foglalt követelményeknek, mert az nem tartalmazza a vizsgálat tárgyára, a vizsgálati eljárásokra és eszközökre, a vizsgálat tárgyában bekövetkezett változásokra vonatkozó adatokat (lelet), a vizsgálat módszerének rövid ismertetését, és a szakmai ténymegállapításból levont

következtetéseket, ennek keretében a feltett kérdésekre adott válaszokat (vélemény).

Mindezek alapján a fenti kérdések tisztázása nélkül az elsőfokú ítélet a Be. 351. § (2) bekezdés a) pontjában meghatározott hiányosságban szenved, ezért tárgyalás kitűzésére, annak keretében az igazságügyi szakértők kihallgatására, szakvéleményeik ütköztetésére vonatkozó bizonyítás lefolytatására tett indítványt.

A másodfokú bíróság a védő bizonyítási indítványának csak részben, és eltérő tartalommal, mégpedig az igazságügyi vegyészszakértői vélemény kiegészítésének elrendelése - majd pedig a Be. 530.§ (2) bekezdés b) pontja alapján, figyelemmel arra, hogy a szakértőhöz a védő kérdést kívánt intézni -, a szakértő tárgyalási meghallgatása formájában adott helyt.

Időközben ugyanis hatályba lépett a Btk. módosítása, mely számszerűen megállapítja pentedron esetében is a csekély mennyiség felső határát, és ez eloszlát minden, eddig csak orvosszakértő bevonásával, kevésbé konkrét adatokkal meghatározható hatóanyag-tartalommal kapcsolatos aggályt, ráadásul a jogi értékelés körében kifejtendők alapján egyértelmű, hogy a jogszabály az elsőfokú eljárásban figyelembe vett igazságügyi vegyész és orvos szakértő együttes véleményéhez képest a csekély mennyiség felső határát a vádlottra nézve jóval kedvezőbb értékben határozza meg (0,14 grammhoz képest 0,4 grammal).

A törvényben rögzített, és egyébként - köztudomásúan - az Emberi Erőforrás Minisztérium kifejezetten erre a célra létrehozott szakértői bizottsága által megállapított adatokra figyelemmel annak előírása, hogy a szakértő ettől eltérő, bizonytalan, ámde nyilvánvalóan kedvezőtlenebb adatokkal számolva állapítsa meg a mért hatóanyag-tartalom csekély, jelentős és különösen jelentős mennyiségi határához viszonyított mennyiségét, értelemszerűen ellentétes a Be. bizonyítási szabályaival. A szakértők együttes meghallgatásától a rájuk is irányadó előírások alapján tehát nem várható a bizonyítandó tényre - vagyis a lefoglalt kábítószer mennyiségére és annak immár a Btk.-ban is megjelenő mennyiségi határaihoz viszonyított tiszta hatóanyag-tartalmára - vonatkozó kellően egzakt eredmény.

Ugyanakkor az elsőfokú bíróság ítéletének tényállása a régi Be. 351.§ (2) bekezdés a) pontja alapján (felderítetlenség miatt) valóban kisebb fokú megalapozatlansági hibában szenvedett, mert egyrészt a házkutatási jegyzőkönyvben írt mennyiségi adat és az igazságügyi vegyész szakértői vélemény adatai közt a védő által alappal kifogásolt (feltehetően a csomagolóanyaggal együtt, vagy anélküli mérésből eredő) eltérés mutatkozott, és ennek magyarázata az eljárás adataiból mindössze valószínűsíthető volt, továbbá mert az anyagi jogi szabályok megváltozása miatt szükség volt a lefoglalt kábítószer hatóanyagának pontos meghatározására. Ezért a másodfokú bíróság az ügyben a régi Be. 109.§ alapján elrendelte az igazságügyi vegyészszakértői vélemény kiegészítését, és erre tekintettel a régi Be. 363. § (2) bekezdés b) pontja szerint tárgyalást tűzött ki.

A másodfokú nyilvános tárgyalás időpontjára már új eljárási törvény (2017. évi XC. törvény, a továbbiakban: Be.) lépett hatályba.

Ennek 868. § (1) bekezdése szerint a törvény rendelkezéseit - a 868-876. §-ban meghatározott eltérésekkel - a hatálybalépésekor folyamatban lévő büntetőeljárásokban is alkalmazni kell.

A másodfokú bíróságnak ezért elsőként a még a régi Be. hatálya alatt megtett, de a Be. másodfokú eljárásra vonatkozó szabályai szerint értékelendő intézkedéseinek szabályosságát kellett a Be. új rendelkezései tükrében megvizsgálni, és ennek keretében nem volt megkerülhető a fellebbezés és a felülbírálat terjedelmére vonatkozó szabályok egybevetése sem.

Ez utóbbi kapcsán kiemelendő, hogy a vádlott a jogorvoslati nyilatkozatát nem a Be. 584.§-ában írtaknak megfelelően jelentette be, csak annyit mondott, hogy „fellebbez”. Az eljárás során azonban a pentedronnal összefüggésben mindvégig tagadta a bűnösségét, és bár a védő kifejezetten enyhítés érdekében fellebbezett, a vádlott védekezésére figyelemmel - melyben alapmenyiségű kábítószerre (kannabisz, MDMA, kokain) ismerte el a felelősségét - ez sem csak és kizárólag a kiszabott joghátrányt érintette, hanem összefüggésben áll a bűncselekmény jogi minősítésével is. Ezért a védői jogorvoslati nyilatkozatot az eltérő, enyhébb minősítéssel, mint célzott joghatással együtt szükséges értelmezni (mint ahogyan ez a fellebbezés írásbeli indokolásából már teljesen egyértelműen kitűnik).

Összességében tehát a védelmi oldal kétségtelenül felismerhető fellebbezési szándékára, továbbá arra figyelemmel, hogy a jogorvoslati nyilatkozat megtételére sem az új - szigorúbb követelményeket támasztó, és adott esetben a felülbírálat terjedelmét is jelentősen befolyásoló - szabályok mellett került sor, a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a Be. 590.§ (1) és (2) bekezdése alapján (teljes terjedelmében) bírálta felül.

Megállapítható továbbá, hogy a Be. szabályaival a megalapozatlansági hiba megállapítása, valamint a bizonyítás elrendelése egyaránt összeegyeztethető: a bizonyítás felvételére az elsőfokú bíróság ítéletének a Be. 592.§ (2) bekezdés b) pontja szerinti, felderítetlenségből eredő részleges megalapozatlansága miatt a Be. 593. § (1) bekezdés a) pontja értelmében - a Be. 594. § (1) bekezdésére is figyelemmel - bizonyítás útján történő kiküszöbölése érdekében került sor, míg a másodfokú tárgyalás kitűzését a Be. 600.§ (1) bekezdés b) pontja alapozza meg.

A tárgyaláson a másodfokú bíróság ismertette a szakértő³ igazságügyi vegyészszakértő által készített, 2018. április 26-án előterjesztett kiegészítő szakértői véleményt, és a szakértőt a tárgyaláson a fentiek szerint védői indítványra meghallgatta.

A védő a perbeszédében továbbra is az elsőfokú bíróság ítéleti tényállásának hiányosságából és téves ténybeli következtetésből eredő megalapozatlanságára hivatkozott,

Utalt arra, hogy a másodfokú bíróság által beszerzett kiegészítő igazságügyi szakértői vélemény alapján az elsőfokú ítélet azon megállapításával szemben, amely szerint a vizsgált kábítószer a különös jelentős mennyiség alsó határának 432%-a, az állapítható meg, hogy ez az érték az alsó határhoz közelít, annak mindösszesen másfélszerese.

A kiszabott büntetés vonatkozásában a Fővárosi Ítéltábla egyedi ügyeiben hozott döntései alapján azzal érvelt, hogy a terhelt terhére rótt kábítószer mennyisége miatt jóval enyhébb büntetés volna indokolt.

Hivatkozott az elsőfokú bíróság súlyos eljárási szabálysértésére is az ügyben házkutatást végző rendőrök tanúkénti kihallgatása kapcsán. Előadta, hogy álláspontja szerint az elsőfokú bíróságnak a tanúkat figyelmeztetnie kellett volna a Be. 82.§ (1) bekezdés c) pontjában írt titoktartási kötelezettségükre, ennek elmaradása miatt tanú1, tanú2 és tanú3 vallomása bizonyítékként nem vehető figyelembe.

Hangsúlyozta, hogy a vádlott a cselekmény elkövetését a pentedron tekintetében nem ismerte el, miközben a többi lefoglalt kábítószerre beismerő vallomást tett, így álláspontja szerint a bizonyítási alapelvek mentén szükséges lett volna a lefoglalt tárolóedényekről ujjnyomat és DNS minta vétele, és azoknak a terhelttől biztosított ujjnyomat- és DNS mintákkal való összehasonlító vizsgálata abból a célból, hogy a vád szerinti bűncselekmény kétséget kizáróan bizonyítottá váljon.

Mindezek alapján az elsőfokú bíróság ítéletének ki nem küszöbölhető megalapozatlansága miatt a Be. 604.§ (1) bekezdés cb) pontja alapján az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú

bíróság új eljárásra utasítását indítványozta.

Másodlagosan az ítélet megváltoztatását, eltérő tényállás megállapítását, annak alapján enyhébb jogi minősítés szerint a vádlott büntetésének enyhítésére tett indítványt.

A Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség jelen volt képviselője az átiratában foglaltakat fenntartva az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását indítványozta.

Kifejtette, hogy a másodfokú bíróság által lefolytatott bizonyítás alapján a tényállást a pentendron hatóanyag tartalma tekintetében indokolt pontosítani. Ez azonban a cselekmény minősítését nem érinti, tekintettel arra, hogy a vegyvizsgálat alapján a pentendron tiszta hatóanyag tartalma továbbra is meghaladta a különösen jelentős mennyiség alsó határát.

Érvelt azzal, hogy a kihallgatott rendőrtanúk magyarázatot adtak a lefoglalás körülményeire, a bűnjelkezelés mikéntjére. Vallomásaikkal összhangban a szakértői vélemény is kellő magyarázattal szolgált arra, mi volt az egyes mennyiségi eltérések oka, továbbá a szakértő arról is felvilágosítást adott, hogy a bűnjeleket lezárt állapotban kapta meg, ezt követően hitelesített mérlegekkel dolgoztak, így nem merült fel a bűnjelkezelés védő által hivatkozott szabálytalansága.

A vádlott az utolsó szó jogán sajnálatának adott hangot, és úgy nyilatkozott, hogy a kábítószer tartását és fogyasztását megbánta. A büntetés-végrehajtás során tanúsított magatartása is igazolja, hogy az elkövetés óta törvénytisztelő életmódot folytat és utalt a terhére rótt bűncselekmény kapcsán arra, hogy azzal senkinek nem ártott, kivéve önmagát.

A vádlott és védőjének fellebbezése kizárólag a büntetés enyhítését célzó részében alapos.

Amint arra az ítélet tábla a fentiekben már utalt, a bejelentett, és egyértelműen megállapíthatóan a tényállást is támadó, enyhébb minősítést és ezen keresztül enyhébb büntetést célzó védelmi perorvoslatokra figyelemmel az elsőfokú bíróság ítéletét a Be. 590.§ (1) és (2) bekezdése alapján az azt megelőző eljárással együtt teljes terjedelmében bírálta felül.

A Be. 870. § (1) bekezdése szerint a törvény hatálybalépésekor folyamatban lévő büntetőeljárásban az ezt megelőzően, a korábbi jogszabály (1998. évi XIX. törvény, e határozatban: régi Be.) szerint végzett eljárási cselekmény akkor is érvényes, ha ezt a törvény másként szabályozza.

Ennek megfelelően a másodfokú bíróságnak a régi Be. alapul vételével kellett az elsőfokú eljárás törvényességét megítélnie, míg saját eljárására - a már hivatkozottak szerint - az új törvény rendelkezései voltak irányadóak.

Az elsőfokú bíróság döntően a perrendi szabályok megtartásával folytatta le az eljárást.

A vádlott és meghatalmazott védője indítványát két ízben is akceptálta, ekként két tárgyalást is napolt abból a célból, hogy a védő a bizonyítási eljárásra, a védekezésre, részint pedig a perbeszédre felkészülhessen. A régi Be. 75. § (1) bekezdésében írt tényállás-tisztázási kötelezettsége körében szintén a vádlott érdekében eljárva döntött akként, hogy a védekezésre figyelemmel tanúként hallgatja ki a nyomozó hatóság házkutatás során eljáró tagjait.

A régi Be. 82. § (1) bekezdés a) pontjában írt mentességre történt kioktatást követően, törvényesen hallgatta meg tanúként a hozzátartozói viszonyra tekintettel vallomás-megtagadási jogával élni nem kívánó tanú4-et.

A védő tévesen hivatkozott a rendőrtanúk kihallgatása kapcsán a Be. 82.§ (2) bekezdés c) pontja

szerinti mentességi okra történő figyelmeztetési kötelezettségre. Kétségtelen, hogy a hivatkozott jogszabályhely értelmében megtagadhatja a tanúvallomást az, aki a foglalkozásánál vagy közmegbízatásánál fogva titoktartásra köteles, kivéve, ha ez alól a külön jogszabály szerint jogosult felmentette.

Az eljárás megindulásának alapjául szolgáló névtelen bejelentés azonban a másodfokú bíróság álláspontja szerint semmilyen titoktartás körébe eső adatot nem tartalmaz, és a kihallgatott tanúk is kizárólag a nyílt nyomozati eljárás során ismertté vált és megismerhető tényekről tettek tanúvallomást. Ezzel együtt is, az 1998. évi XIX. törvény egyes rendelkezései értelmezéséről szóló 1/2007. BK vélemény kifejezetten kimondja, hogy a tanú jogaira történt figyelmeztetést követően az adott tanú szempontjából releváns mentességi okokra történt figyelmeztetés kell a jegyzőkönyvben rögzíteni, s minthogy a fentiek alapján nem merült fel minősített adattal összefüggő bizonyíték, nem sértett eljárási törvényt az elsőfokú bíróság akkor, mikor a védelem által felhozott titoktartási kötelezettségre a tanúkat nem figyelmeztette.

Miután a védelem által felkért szakértő2 igazságügyi szakértőkénti bevonását megtagadta, a régi Be. 112. § (3) bekezdése alapján eljárva szabályosan használta fel a szakértő véleményét okiratként.

A másodfokú bíróság egyedül a kiegészítő vegyész szakértői vélemény beszerzésének elrendelésével nem értett egyet. A törvényszék ugyanis csupán azzal bízta meg a szakértőt, hogy 20 mg átlagos fogyasztási adagot alapul véve határozza meg a vegyvizsgálattal mért pentedron mennyiségi határokhoz igazított hatóanyag-tartalmát. Ez viszont nem igényel különleges szakértelmet, csupán egy számítási művelet elvégzését, mégpedig akként, hogy a mért 121 gramm bázist kellett volna osztani a 20 mg hétszerese, 140-szerese és 1400-szorosa szerinti mennyiségekkel [Btk. 461. § (4) bekezdés]. Amint az a szakértői véleményből is kitűnik (12. sorszám), ő maga is mindössze ennyit végzett el, és - bár a szakértő számítása helyes volt - ez volt az oka annak, hogy a másodfokú bíróság a bűnügyi költségre vonatkozó rendelkezést az ott írtak szerint megváltoztatta.

Az okirati bizonyítékok tárgyalási ismertetése a régi Be. 301.§-ának megtartásával történt, a régi Be. 299. § (1) bekezdése alapján a szakértői véleményeké is.

A régi Be. 258. § (3) bekezdés f) pontjának megtartásával az elsőfokú bíróság indokolásában számot adott a védő egyes bizonyítási indítványai elutasításának indokáról is.

A védelem az elsőfokú eljárás során az általa felkért szakértő2 szakértőkénti bevonását azért indítványozta, mert a szakértő szerint a hozzá nem szokott fogyasztó átlagos adagja pentedron esetében 10-100 mg közé tehető, ez utóbbi mennyiségi adat kedvezőbb hatóanyag-tartalmat eredményezhet a vádlottra nézve. Erre a tényre vonatkozóan azonban a nyomozás során már kirendelt igazságügyi szakértő véleményt adott, azt 10-20 mg közé téve. Önmagában az a körülmény, hogy szakértő2 minden konkrétumot nélkülözően, hivatkozását tényszerű adatokkal alá nem támasztva mindössze leszögezi, miszerint „az irodalmi adatok szerint” a hozzá nem szokott fogyasztó esetén az átlagos hatásos adag 10-100 mg-ban adható meg (ráadásul nem vitatva, hogy „vannak olyan irodalmi adatok, melyek a szájon át történő bevitel esetén 8- 25, felszippanva 5-15 milligrammra” teszik a szokásos adagot), a legcsekélyebb mértékben sem vetnek fel aggályokat az ügyben kirendelt igazságügyi szakértő megállapításaival szemben. Erre vonatkozóan tehát sem szakértő2 szakértőkénti bevonása, sem a kirendelt szakértő véleményének kiegészítése, vagy új szakértő kirendelése nem szükséges.

A kirendelt szakértők meghallgatását a védő - a fentiekből kitűnően - a másodfokú eljárásban ismét indítványozta.

Az elsőfokú bíróság az ítélet 9. oldal utolsó és 10. oldal első bekezdésében is részletesen

megindokolta, ennek miért nem tett eleget, ehhez további érvként szolgál a másodfokú bíróság által a bizonyítási indítvány elutasítása körében kifejtett magyarázat.

Összességében tehát az elsőfokú bíróság törvényesen határozott a bizonyítási indítványok elutasításáról az akkor ismert jogszabályok és adatok alapján. Bizonyítás felvételére csak lényegesen szűkebb keretek között - kiváltképpen az időközben bekövetkezett jogszabályi változásra figyelemmel - a tényállás kisebb hibáinak korrigálása érdekében volt szükség, az, amelyet a védő indítványozott, úgy az első-, mint a másodfokú eljárásban teljesen indokolatlan volt.

Emellett megállapítható, hogy az elsőfokú bíróság a rendelkezésre álló bizonyítékokat egyenként és összességében értékelte, tényből tényre is helyesen következtetett.

Tényállása túlnyomórészt megalapozott, s csak kisebb - alapvetően a személyi részt érintő, és a Btk. 2018. január 1-i hatályú módosításából eredeztethető -, a Be. 592.§ (2) bekezdés a) és b) pontja szerinti megalapozatlansági hibában szenved.

A részben hiányos, illetve felderítetlen tényállást másodfokú bíróság a Be. 593. § (1) bekezdés a) pontjának alkalmazásával, az iratok tartalma és a felvett bizonyítás alapján az alábbiak szerint egészíti ki és helyesbíti:

Az ítélet 3. oldalán rögzített elítélési adatokat akként pontosítja, hogy a 3. pontban írt bűncselekményt a vádlott a jelen eljárásban terhére rótt bűncselekményt követően, azaz a jelen eljárás hatálya alatt valósította meg.

A 4. oldal harmadik bekezdés utolsó mondatában a pentedron hatóanyag-tartalmát 116,6 grammra, a csekély mennyiség felső határához viszonyított mennyiségét 29.150%-ra, a jelentős mennyiség alsó határához viszonyított mennyiségét 1457,5 %-ra, míg a különösen jelentős mennyiség alsó határához viszonyított mennyiségét 145,75%-ra módosítja. (kiegészítő vegyészszakértői vélemény, másodfokú iratok 22. sorszám)

Az ezt követően írt bekezdésben a vádlott által megszerzett és tartott kábítószeresek összesített tiszta hatóanyag tartalmának a különösen jelentős mennyiség alsó határához viszonyított mennyiségét 149%-ra módosítja.

Az így kiegészített és pontosított tényállás már mindenben megalapozott, az a vádlott tagadásával szemben álló részében is a bizonyítékok okszerű mérlegelésén alapul, ekként a Be. 593. § (3) bekezdése értelmében a másodfokú eljárásban is irányadó volt.

Az elsőfokú bíróság indokolási kötelezettségét minden lényeges kérdésre kiterjedően, kellő részletességgel teljesítette.

Bemutatta a vádlott eljárás során tett vallomásait, és azokat arra figyelemmel vizsgálta meg, hogy a védekezése a házkutatásról készült jegyzőkönyvben, és az abban esetleg nem rögzített körülmények vonatkozásában a nyomozó hatóság házkutatást végző tagjainak tanúvallomásában, illetve a szintén tanúként kihallgatott tanú4 (a vádlott édesanyja) vallomásában foglaltakkal mennyiben áll összhangban.

Az ítélet, 7. és 8. oldalán az elsőfokú bíróság valamennyi bizonyítékot egybevetve adott számot mérlegelő tevékenységéről.

A vádlottnak az a védekezése, hogy nem tudja, a pentedron hogy került a lakásába, és amellyel

összefüggésben arra hivatkozott, hogy a házkutatás során nem figyelte a hatóság munkáját, lényegében arra utal, hogy akár a rendőrök is elhelyezhették a kábítószeret a házkutatás helyszínén. Ezzel ellentétben helyesen állapította meg a törvényszék, hogy a házkutatás szabályszerű volt, azt a vádlott, és az időközben rövid ideig jelen volt védője sem kifogásolta, de emellett kizárható, hogy a nyomozó hatóságnak bármilyen érdeke fűződött volna a bizonyítékok meghamisításán keresztül a vádlott elítéléséhez. Fel sem merült ugyanis az ügyben, hogy a nyomozók ismerték a vádlottat, rá bármely okból nehezteltek volna, és ezért bármelyikük - egyúttal súlyos bűncselekményt is elkövetve, a saját szabadságát, és állását is komoly veszélybe sodorva - a vádlottal szemben hamis terhelő bizonyítékot kreált volna.

A vádlotton kívül más személy érintettségét az elsőfokú bíróság által felhozott indokok mellett (nevesen, hogy a lakás számos pontján találták meg a kábítószereket, jól látható és hozzáférhető helyeken, továbbá, hogy az egyébként elkövetőként látó körbe nem került tanú4-en kívül csak a vádlott rendelkezett kulccsal a lakáshoz, és egyikük sem mutatott megdöbbenést, meglepettséget a házkutatás során előkerült kábítószer gyanús anyagok láttán) kizárja az a logikai érv is, hogy a lefoglalt kábítószeresek közül a pentedron volt a legnagyobb mennyiségű, alapvetően a minősítést is ez befolyásolta, ráadásul egészen bizonyosan jelentős értéket képviselt. Mindebből következően is teljesen valószínűtlen a más, idegen személy általi ilyen jellegű hamis vádolás lehetősége. Emellett ráadásul a pentedron a vádlott édesanyjának lakrészéből került elő, az is a lehetetlennel határos módon életszerűtlen, hogy oda a vádlott ismerősei, ráadásul részben jól látható helyre kábítószeret helyezzenek el.

Minderre figyelemmel egyáltalán nem volt szükség az ügyben arra, hogy a nyomozó hatóság a lefolytatott vizsgálódáson kívül a vádlottal összefüggésben DNS és ujjnyomat összehasonlítást végezzen, mivel a feltárt bizonyítékok alapján senki másé csak és kizárólag a vádlotté lehetett valamennyi lefoglalt kábítószer.

Az igazságügyi vegyész szakértő másodfokú tárgyalási meghallgatásának idejére a védő már újabb eljárási kifogással is előállt, nevezetesen a bűnjelek szabálytalan kezelésével érvelt, és indítványozta a lefoglalt pentedron tekintetében a tárgyi bizonyítási eszköz törvénysértő beszerzésére tekintettel annak kirekesztését a bizonyítékok köréből.

A bűnjelek kezelésével összefüggésben azonban semmilyen ésszerű aggály nem merülhet fel, erre vonatkozóan a tanúk egybehangzó vallomása, a szakértő kirendelő végzés és a vegyész szakértői vélemény, valamint tárgyalási nyilatkozat együttesen kétséget kizáró bizonyítékul szolgáltak. Ezek alapján megállapítható, hogy a szakértőnek megküldött tárgyak a vádlott lakásából kerültek lefoglalásra, a szakértő tehát azokat a kábítószereseket vizsgálta, amelyekre az elsőfokú bíróság a vádlott bűnösségét alapította.

Nem változtat ezen az a tény sem, hogy a házkutatási jegyzőkönyv az ott 22. tétel alatt feltüntetett mennyiséget 174 g-ban, a szakértő ugyanezt mindössze 124 g-ban határozta meg. A házkutatásnak és a vegyvizsgálatnak eltérő a célja: míg előbbinek a bűncselekmény gyanúját felvető bizonyítékok összegyűjtése, addig utóbbinak konkrét és kellően pontos mennyiségi adatok meghatározása. A házkutatási jegyzőkönyvből kitűnik, hogy a lefoglalás során az érintett mennyiség alufóliába volt becsomagolva, ehhez képest a szakértő már nyilvánvalóan kizárólag csomagolóanyag nélkül mért, azaz - egyébként a vádlottra kedvezőbb irányú - eltérésre ez a körülmény ésszerű magyarázatként szolgálhatott, és ezt a másodfokú eljárásban beszerzett kiegészítő vegyészszakértői vélemény kétséget kizáróan alátámasztotta. A szakértő ugyanis a vegyvizsgálatot megelőző csomagbontási jegyzőkönyv adatainak alapul vételével a kérdéses pentedron csomagolóanyaggal együtt mért tömegét 216,71 grammban, míg anélküli tömegét 124 grammban rögzítette, és ehhez képest szerepel

a házkutatási jegyzőkönyvben kb. 174 gramm. Kiemelte, hogy a szakértői intézet és a nyomozó hatóság által mért („bruttó”, azaz csomagolóanyagot is tartalmazó) mennyiségi adat között az eltérést az okozza, hogy míg a rendőrség nem rendelkezik hitelesített mérleggel, a szakértők kizárólag ilyennel dolgoznak, és a mérés sem felel meg a szakértői módszereknek, ezért azt nem lehet irányadónak tekinteni.

Ekként megállapítható, hogy csomagolóanyaggal együtt mért tömeg közti különbség nem valamilyen bűnjelkezelési szabálytalanság, és nem is annak az eredménye, hogy akár a nyomozó hatóság, akár a szakértők (büntető) törvénybe ütköző módon a vádlott terhére változtatták volna meg a nála fellelt kábítószer mennyiségét, ilyenhez senkinek semmilyen érdeke nem is fűződött. Kétségtelen tény, hogy a pentedron a vádlott lakásáról került elő, annak mennyiségének, de főként hatóanyag-tartalmának pontos meghatározása pedig a szakértők feladata volt. Az általuk mért mennyiségi adatokat - minthogy azokhoz semminemű aggály nem volt fűzhető - a másodfokú bíróság elfogadta.

Mindezek alapján helyesen vetette el az elsőfokú bíróság a vádlott védekezését, és állapította meg azt, hogy a házkutatás alkalmával lefoglalt valamennyi kábítószer a vádlott tulajdonát képezte.

Szemben a védő érvelésével, nem hibázott az elsőfokú bíróság akkor sem, mikor az igazságügyi vegyész szakértő megállapításait - az akkor hatályos jogszabályok és ismert adatok alapján - elfogadta. Igaz, hogy a szakértő a pentedron hatóanyag-tartalma vonatkozásában tett olyan megjegyzést is, miszerint az tájékoztató jellegű, ez azonban nem jelenti azt, hogy nem mérésen alapult, semmi nem igazolja azt az állítást, hogy a tájékoztató jellegű adatok a becsléssel volnának egyenértékűek. Ráadásul ezt - a szakértői vélemény kiegészítése alkalmával sem módosított - mennyiséget a saját szakértőjük, szakértő² is elfogadhatónak minősítette. (25. sorszámú irat irat 16. oldal (2) bekezdés).

Végül pedig - a már hatályos anyagi jogi szabályokra figyelemmel - az adatok tájékoztató jellegéből adódó bizonytalansági tényezőt a másodfokú bíróság kiküszöbölte, meghatározva a szakértő részére a pontos mérési feladatot.

A kiegészítő igazságügyi vegyészszakértői vélemény szerint a pentedron (azaz az eredeti szakértői vélemény 16. 18. és 20. száma alatti kábítószeresek) 121,3 +/- 4,7 gramm, azaz - a Be. 7. § (4) bekezdése szerinti bizonyítási elv alapján a vádlottra nézve kedvezőbb adat elfogadásával - legkevesebb 116,6 gramm pentedron-bázist tartalmazott.

Kizárt ezért, hogy a mérési eredménnyel szemben a tényállás megállapítása során a feketepiaci forgalomban volt legkisebb - mindössze 15%-os - hatóanyaggal lehessen számítani, amint azt a védő felvetette.

Az elsőfokú bíróság az irányadó jogszabályok, és az akkor ismert tények és lehetőségek alapján járt el akkor, amikor a pentedron vonatkozásában a hatóanyagot, továbbá annak a Btk. szerinti mennyiségi határokhoz viszonyított arányát igazságügyi vegyész és igazságügyi orvos szakértő együttes véleménye alapján kísérelte meg tisztázni. Gondosságát jelzi az a körülmény is, hogy észlelte, a régi Be. 4. § (2) bekezdésének alkalmazására szolgáltatott alapot az a körülmény, hogy az igazságügyi orvos szakértő véleményének alapulvételével a hozzá nem szokott fogyasztó átlagos adagját 20 mg-mal is lehet számítani. Ennek megfelelően módosultak (igaz, vegyész szakértő igénybevételével) a pentedronra és ezért az összesített hatóanyag-tartalom arányára vetített mennyiségi adatok is.

A törvényszék tárgyszerűen vette figyelembe az igazságügyi toxikológus szakértői véleményt, és

ennek alapján az iratoknak megfelelően rögzítette a tényállásában azt is, hogy a vádlott szervezetéből kimutatott vegyületek alapján a kannabisz fogyasztásának ténye megállapítható volt. Más kérdés, hogy ennek a jogi minősítést érintően van-e bármilyen hatása, erre - kis részben pótolva az elsőfokú bíróság mulasztását - a jogi értékelés körében kell visszatérni.

Összességében az ítéletábra megállapította, hogy az elsőfokú bíróság mérlegelő tevékenysége megfelel a logika és az ésszerűség szabályainak, a már többször is kifejtettek okán nem tévedett (és nem is járt el törvénytől) az igazságügyi szakértői vélemények értékelése során sem. Következtetéseit alapvetően a másodfokú bíróság is osztotta, leszámítva a pentedron mennyiségére vonatkozó tényeket, melyek helytelen volta alapvetően nem is az elsőfokú bíróság mulasztásának tudhatók be.

Az elsőfokú bíróság az irányadó tényállásból okszerűen következtetett a vádlott bűnösségére, és cselekményének jogi minősítése - az időközben módosított Btk. rendelkezései szerint is - helyes, megfelel továbbá az 1/2007. Büntető jogegységi határozat iránymutatásainak is.

Az alkalmazandó Btk.-t illetően a másodfokú bíróság már a bizonyítási indítványok elutasításának indokai körében is előre bocsátotta, hogy az elkövetéskori és az elbíráláskori anyagi jogi szabályok összevetése volt szükséges, tekintettel arra, hogy a 2017. évi CXCVII. törvény 341.§ (2) bekezdése 2018. január 1.jei hatállyal a Btk. 461.§ (1) bekezdés új al) pontjaként beiktatta az értelmező rendelkezések közé a pentedron csekély mennyiségének felső határát is, azt 0,4 grammal határozva meg. Ez a mennyiség az elkövetéskor még csak a Btk. 461.§ (4) bekezdése alapján a hozzá nem szokott fogyasztó átlagos hatásos adagjához viszonyított - orvosszakértők által meghatározott - mennyiséghez mérten jóval kedvezőbb elbírálást tesz lehetővé.

A másodfokú bíróság ezért a kábítószeres tiszta hatóanyag tartalmának mennyiségét a tényállást érintően is az elbíráláskor hatályos Btk. 461. § (1) bekezdés al) pontja, továbbá a (3) bekezdés a) és b) pontja alapulvételével, a már részletezett magyarázat mellett a pentedron kábítószer tekintetében korrigálta, és ekként módosította a kábítószeres összesített mennyiségi adatát is.

Ebből következően az irányadó tényállás alapján a vádlott megvalósította a különösen jelentős mennyiségű kábítószer tartásával elkövetett kábítószer birtoklásának büntetettét.

Az elsőfokú bíróság ennek keretében arra is helyesen mutatott rá, hogy a vádlott magatartása a Btk. 178. § (1) bekezdésében írt különféle elkövetési módok közül a „tartás” megállapítására alkalmas, ennek feltüntetését azonban a büncselekmény bírósági határozatban történő megnevezéséről szóló 61/2008. BK vélemény 3. a) pontjában írtak ellenére elmulasztotta. Ezt a másodfokú bíróság pótolta, a vádlott cselekményét a Btk. 178. § (1) bekezdés 4. fordulatában meghatározott és a (2) bekezdés c) pontja szerint minősülő kábítószer birtoklás büntetettének minősítve.

A Btk. 178. § (6) bekezdése szerint, aki kábítószeres fogyaszt, ha súlyosabb büncselekmény nem valósul meg, vétség miatt két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. Ebből következően a kábítószer fogyasztását a Btk. önállóan is büntetni rendeli, de csak akkor, ha súlyosabb büncselekmény mellett nem valósul meg, vagyis a fogyasztást pönalizáló törvényi tényállás alávetett (szubszidiárius) jellegű. Tekintettel tehát arra, hogy a vádlott terhére a fogyasztás mellett lényegesen súlyosabb, öt évtől tizenöt évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett kábítószer birtoklása is megállapítható volt, a vádlott szervezetében meglévő kannabisz tekintetében a fogyasztás a kábítószer tartásával nem alkot halmazatot.

Az elsőfokú bíróság a büntetés kiszabása szempontjából releváns tényezőket feltárta, és azokat

hiánytalanul rögzítette a saját tényállásához mérten.

Csupán megjegyzi a másodfokú bíróság a védő büntetés kiszabására irányuló érvelésével összefüggésben, hogy akkor, mikor az ítélőtábla más, egyedi ügyeiben hozott határozataiban kiszabott büntetésekkel kívánta alátámasztani a szabadságvesztés mérséklésének indokoltságát, az ügyekből egyedül a kábítószer mennyiségét kiragadva értékelte az elbírált bűncselekményt. Ez azonban nyilvánvalóan nem elégséges egy megalapozott állásfoglaláshoz, mert nem csak ez az egyetlen tényező a Btk. 79.§ és 80.§-okban rögzített büntetési célok és büntetéskiszabási elvek érvényesítése szempontjából.

A másodfokú bíróság sem csak a mennyiségi adatokból indult ki, bár kétségtelen, hogy a megváltoztatott tényadatokra figyelemmel további, nyomatékos enyhítő körülményként kell értékelni a vádlott javára azt, hogy a bűncselekmény minősítését megalapozó mennyiségi határt éppenhogy csak meghaladta a kábítószer mennyisége.

A törvényszék ezzel együtt is helyesen következtetett arra, hogy a büntetési célok - a súlyosító és enyhítő körülmények alapulvételével - kizárólag szabadságvesztéssel érhetők el. Annak tartama azonban, különös figyelemmel arra a kábítószer tényleges mennyiségére, továbbá, mert a büntetett előéletet megalapozó bűncselekmények csekélyebb tárgyi súlyú és más jellegű deliktumok voltak, a másodfokú bíróság megítélése szerint eltúlzott volt, és azt ezért a büntetési középértéket el nem érő, a büntetési tétel alsó határát kisebb mértékben meghaladó tartamra enyhítette.

Helyesen hivatkozott arra a Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség, hogy az elsőfokú bíróság a főbüntetést nem a Btk. rendelkezéseivel összhangban nevezte meg, ekként azt a másodfokú bíróság az indítványban foglaltaknak megfelelően helyesbítette.

Az elsőfokú bíróságnak a feltételes szabadság legkorábbi időpontjára, továbbá a járulékos kérdésekre vonatkozó rendelkezései döntően megfeleltek a jogszabályoknak, a bűnügyi költség összege azonban a már hivatkozott, megfelelő jogalap nélkül kirendelt igazságügyi vegyész szakértői vélemény kapcsán felmerülő díjjal módosításra szorult. E bűnügyi költséget a Be. 574. § (3) bekezdés első mondatára figyelemmel az állam viseli.

Ezért összességében a másodfokú bíróság a Be. 604.§ (1) bekezdés b) pontja és 606.§ (1) bekezdése alapján Fővárosi Törvényszék ítéletét részben, a rendelkező rész szerint megváltoztatta, míg egyéb helyes rendelkezéseit a Be. 605. § (1) bekezdése alapján helybenhagyta.

A vádlott által az elsőfokú ítélet kihirdetése óta előzetes letartóztatásban töltött időt a Btk. 92. § (1) és (2) bekezdése alapján rendelte beszámítani a kiszabott szabadságvesztésbe.

A másodfokú eljárásban felmerült szakértői díjból álló bűnügyi költséget - minthogy a tényállás szakértői bizonyítással érintett része tekintetében a fellebbezése eredményre nem vezetett - a Be. 613.§ (1) bekezdése alapján a vádlott viseli.

Budapest, 2018. november 30.

Máziné dr. Szepesi Erzsébet s.k.
a tanács elnöke

dr. Borbás Virág Bernadett s.k.
előadó bíró

dr. Magócsi István s.k.
bíró

A Fővárosi Törvényszék 10.B.780/2016/26. számú ítélete a Fővárosi Ítélőtábla mint másodfokú

bíróság 5.Bf.301/2017/31. számú ítéletében írt változtatásokkal 2018. november 30. napján jogerőre emelkedett.

Budapest, 2018. november 30.

Máziné dr. Szepesi Erzsébet s.k.,
a tanács elnöke

A kiadmány hitelül:
Czibere Éva
tisztviselő