

Fővárosi Törvényszék
501.B.1688/2016/39.

ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG	
Ügyszám:	III / 1145 0/2017
Érkezett:	2017 MÁJ 23.
Példány:	11. napján megtartott tanácsülésen
Melléklet:	3 db

A Fővárosi Törvényszék Budapesten, a 2017. év május hó 11. napján megtartott tanácsülésen meghozta az alábbi

indítványt:

A bíróság a 2012. évi C. törvény (Btk.) 461. § (4) bekezdése alaptörvény ellenességének megállapítását, egyben az alaptörvény ellenes rendelkezés *pro futuro* megsemmisítését kezdeményezi a 2011. évi CLI. törvény 25. § (1) bekezdése és az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés b./pontja alapján.

Indokolás

A Budapesti VI-VII. Kerületi Ügyészség B.VI.313/2015/35. számú vádiratában [REDACTED] vádlottat 1 rendbeli, a Btk. 176. § (1) bekezdésébe ütköző kereskedéssel elkövetett kábítószer-kereskedelem büntetvével és 1 rendbeli, a Btk. 184. § (1) bekezdésébe ütköző új pszichoaktív anyaggal visszaélés büntetvével vádolta meg.

A vádirati tényállás szerint a vádlott 2015. január 6-át megelőzően kábítószer, illetve új pszichoaktív anyag terjesztésével foglalkozott a Budapest, VI. kerületi ingatlanban. E tevékenység keretében kábítószert, valamint új pszichoaktív anyagot értékesített. Az anyagokat az ingatlanban mérte ki, adagolta és bonyolította személyesen az értékesítést.

A VI. kerületi ingatlanban tartott házkutatás során a nyomozó hatóság 73,24 gramm össztömegű 0,7-7,3 gramm mennyiségű AB-CHMINACA-t tartalmazó növényi anyagot, továbbá új pszichoaktív anyagot és a tevékenységhez szükséges eszközöket foglalt le.

A vádirat részletezi, hogy korábban kinek, milyen mennyiséget értékesített.

A Pesti Központi Kerületi Bíróság a szakértői bizonyítást követően 2016. október 26. napján az ügyet áttette a Fővárosi Törvényszékre, mivel álláspontja szerint az ügyben szereplő két kábítószer együttes hatóanyag tartalma meghaladja a jelentős mennyiség alsó határát és így a Btk. 176. § (1) és (3) bekezdése szerint minősül, amely cselekmény a Fővárosi Törvényszék hatáskörébe tartozik.

Az AB-CHMINACA a Btk. 459. § 18. pontjára figyelemmel kábítószernek minősül 2015. január 1. napjától.

A vádirat rögzíti, hogy a csekély mennyiség felső határát ezen kábítószer vonatkozásában a Btk. 461. §-a nem számszerűsíti, annak megállapítására orvos szakértő illetékes.

A Btk. 461. § (4) bekezdése szerint a 176-180. § alkalmazásában az (1)-(2) bekezdésben nem szereplő kábítószer esetében a kábítószer

a) csekély mennyiségű, ha annak tiszta hatóanyag-tartama a hozzá nem szokott fogyasztó átlagos hatásos adagjának hétszeres mértékét nem haladja meg,

b) jelentős mennyiségű, ha annak tiszta hatóanyag-tartama a hozzá nem szokott fogyasztó átlagos hatásos adagjának száznegyvenszeres mértékét meghaladja,

c) különösen jelentős mennyiségű, ha annak tiszta hatóanyag-tartama a hozzá nem szokott fogyasztó átlagos hatásos adagjának ezernégyszázszoros mértékét meghaladja.

Az eljárás során lefoglalt anyagról a bíróság megállapította, hogy kábítószer, illetve a vádirat rögzítette, hogy meghaladja a csekély mennyiség felső határát. Ezt követően került a bíróság abba a helyzetbe, hogy a vád tárgyává tett cselekmény minősítéséről döntsön.

Ez alapján ezen kábítószer vonatkozásában a Btk. 461. § (4) bekezdését kellett alkalmazni, mivel a Btk. nem határozza meg tételesen a mennyiségi határokat.

A bíróság álláspontja szerint azonban a Btk. 461. § (4) bekezdése alaptörvény ellenes és azt a bíróságnak az elbírálás során alkalmaznia kell. A fentiekre figyelemmel a Be. 307. § (1) bekezdése alapján – figyelemmel a Be. 266. § (1) bekezdésének b./ pontjára – az eljárást felfüggesztette és az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményezte, az alábbiak szerint:

Az Alkotmánybíróság hatáskörét az AB törvény 25. § (1) bekezdésére és az Alaptörvény 24. cikkére alapítja a bíróság. A 2011. évi CLI. törvény (AB törvény) 25. § (1) bekezdése értelmében ha a bírónk az előtte folyamatban levő egyedi ügy elbírálása során olyan jogszabályt kell alkalmazni, amelynek alaptörvény-ellenességét észleli, vagy alaptörvény-ellenességét az Alkotmánybíróság már megállapította, - a bírósági eljárás felfüggesztése mellett – az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés b./ pontja alapján az Alkotmánybíróságnál kezdeményezi a jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alaptörvény-ellenességének megállapítását, illetve az alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazásának kizárását.

Az Alaptörvény 24. cikke szerint az Alkotmánybíróság az Alaptörvény védelmének legfőbb szerve. Az Alkotmánybíróság bírói kezdeményezésre soron kívül, de legkésőbb kilencven napon belül felülvizsgálja az egyedi ügyben alkalmazandó jogszabálynak az Alaptörvénnyel való összhangját.

A felülvizsgálni kért jogszabály a 2012. évi C. törvény (Btk.) 461.§ (4) bekezdése, mely szerint a 176-180 § alkalmazásában az (1)-(2) bekezdésben nem szereplő kábítószer esetén a kábítószer

a) csekély mennyiségű, ha annak tiszta hatóanyag-tartama a hozzá nem szokott fogyasztó átlagos hatásos adagjának hétszeres mértékét nem haladja meg,

b) jelentős mennyiségű, ha annak tiszta hatóanyag-tartama a hozzá nem szokott fogyasztó átlagos hatásos adagjának száznegyvenszeres mértékét meghaladja,

c) különösen jelentős mennyiségű, ha annak tiszta hatóanyag-tartama a hozzá nem szokott fogyasztó átlagos hatásos adagjának ezernégyszázszoros mértékét meghaladja.

A jogsérelem megállapítása esetén a bíróság a Btk. 461. § (4) bekezdése alaptörvény ellenességének megállapítását, egyben az alaptörvény ellenes rendelkezés pro futuro megsemmisítését kezdeményezi. A törvényszék álláspontja szerint az alaptörvény-ellenességet a jogalkotó mulasztással idézte elő, ezért a törvényszék indítványozza, hogy a mulasztást elkövető szervet – határidő megjelölésével – az Alkotmánybíróság hívja fel feladatának teljesítésére. (AB törvény 41. § (1) és 46. § (1) bekezdése).

A sérelmezett jogszabályi rendelkezés az alábbi indokok alapján ellentétes az Alaptörvénnyel:

A Btk. 461. § (1)-(3) bekezdései kábítószerenként pontosan és nevesítve rögzítik milyen tömegű kábítószer minősül a Btk. 176-180. § alkalmazásában csekély, jelentős és különösen jelentős mennyiségnek. Ezzel szemben a Btk. 461. § (4) bekezdése a törvény által nem nevesített anyagok vonatkozásában a jogalkalmazó számára nem vagy kizárólag önkényesen értelmezhető rendelkezést tartalmaz a Btk. 461. § (1)-(2) bekezdésében fel nem sorolt kábítószer mennyiségének megállapításakor.

A törvény miniszteri indokolása mindössze a következőket tartalmazza:

„A kábítószer csekély és jelentős mennyiségének fogalma a Btké.-ből átkerül a törvénybe. A 461. § (1) bekezdése szerinti felsorolás a leggyakrabban előforduló anyagok esetében rögzíti a csekély mennyiségre irányadó határértéket. A mennyiségi határok a szakértői szerv állásfoglalásának megfelelően módosulnak: a törvény meghatározza a csekély (és a jelentős) mennyiség konkrét értékét mefedron (4-metil-metkatinon) MDPV, metilon, 4-MEC, 4-fluoramfetamin és GHB (gamma-hidroxi-vajsav/gamma-hidroxibutánsav) esetén... a törvény úgy rendelkezik, hogy ilyen esetekben a csekély mennyiség legfeljebb a tiszta hatóanyag-tartalom hozzá nem szokott fogyasztó átlagos hatásos adagjának hétszerese. A leggyakrabban előforduló kábítószeres esetekben a jelentős mennyiség továbbra is a csekély mennyiség felső határának húszszorosa marad. A törvény új kategóriaként bevezeti a különösen jelentős mennyiséget, ez a csekély mennyiség felső határának kétszázszorosa, tehát a jelentős mennyiség tízszerese lesz. A törvény által külön nem nevesített anyagok mennyiségi határai vonatkozásában a 461. § (4) bekezdése ad iránymutatást.”

Eseti döntés, jogegységi döntés sem áll rendelkezésre, a Nemzeti Szakértői és Kutató Központ nem adott ki ajánlást vagy módszertani levelet.

Az alaptörvény következő rendelkezéseivel ellentétes tehát a bíróság álláspontja szerint fenti jogszabályhely:

C. cikk: A magyar állam működése a hatalom megosztásának elvén alapszik.

A hatalom megosztás elve a korlátlan hatalom kizárását, a hatalmi ágak elválasztását, egyensúlyát és együttműködési kötelezettségét egyszerre jelenti. A bíróság álláspontja szerint valamennyi kábítószer vonatkozásban szükséges a csekély, jelentős és különösen jelentős mennyiségnek megfelelő tömeg jogalkotó általi pontos meghatározása. Esetlegesen értelmező rendelkezés útján a jogalkotónak kellett volna megállapítania, kit tekinthet a jogalkalmazó „hozzá nem szokott fogyasztónak”, és mi „az átlagos hatásos adag”, az értelmező rendelkezés hiányát a jogalkalmazó nem pótolhatja. Jelenleg a jogalkalmazó orvos-szakértő kirendelésével határozhatja meg a fenti jogszabályhely pontos tartalmát, mely a bíróság álláspontja szerint az alaptörvénnyel ellentétes. A jogalkalmazó a hatalmi ágak elválasztása alapján nem alkothat jogszabályt, míg a szakértők is vitatják esetleges kompetenciájukat. (501.B.1688/2016/31. számú jegyzőkönyv dr. Róna Kálmán és dr. Zacher Gábor szakértők meghallgatása.)

XXVIII. cikk: A hatóságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.

A bíróság e teleologikus jogértelmezéssel sem tudja meghatározni, hogy ki tekinthető „hozzá nem szokott fogyasztónak”. A vád tárgyává tett szerhez hozzá nem szokott vagy általánosságban a kábítószerhez (gyógyszerhez) hozzá nem szokott fogyasztót? (Egyéni toleranciában is hatalmas különbségek vannak a fogyasztók között).

Mi tekinthető „hozzá nem szokásnak”? Azonos-e a korábbi kábítószer-függőséggel? Mik az ismérvei?

Mi az átlagos hatásos adag? A fogyasztó által a terjesztőtől megvásárolt egyszeri adag vagy ennek az egyszeri adagnak a tiszta-hatóanyag tartalma?

Ennek a kérdésnek az eldöntése eredményezi a jogalkalmazás során a legnagyobb eltéréseket, és a cselekmény minősítésére is alapvető kihatással bír. A jogalkalmazó kénytelen jelenleg önkényesen az egyszeri adag – bázis formában megadott – tiszta hatóanyag-tartalmával számolni, ami egyes konkrét esetben kedvezőbb, más esetben hátrányosabb a terhelte. Álláspontunk szerint ez a joggyakorlat szintén jogalkotásnak minősül, hiszen a Btk. 461. § (4) bekezdésében ez nem szerepel. A „hatásos adag” vonatkozásában a kábítószer használat mely módja értendő? (Nyálkahártyán, orálisan, illetve rektálisan egészen más mennyiség a „hatásos adag”.)

A fentiekén túl rendkívül aggályos, hogy a szakértők maguk hivatkoznak arra, hogy a Nemzeti Szakértői és Kutató Központ nem adott ajánlást a törvény által külön nem nevesített anyagok mennyiségi határai vonatkozásában. Bár a törvényszék álláspontja szerint ez nem is tartozik a Nemzeti Szakértői és Kutató Központ hatáskörébe, a jogalkalmazás további esetlegességét és kiszámíthatatlanságát eredményezi. További problémát okoz ez, a meg nem lévő, le nem foglalt, de korábban értékesített, átadott, megszerzett kábítószer vonatkozásában. A szakértők az interneten hozzáférhető ajánlásokból is dolgoznak a szakvélemény előterjesztése során, melyek vagy illegális terjesztők weboldalai vagy fogyasztói ún. chat-oldalak, ahol a fogyasztók egyes illegális anyagokkal kapcsolatos tapasztalataikat osztják meg egymással.

A szakértők az eljárás során a fenti források felhasználásával, saját tapasztalataik figyelembevételével, konkrét ügyekkel is kapcsolatban többször változtatják a konkrétan meg nem határozott mennyiségi határokat,

A Fővárosi Törvényszék ügyében az eredeti vád szerint a csekély mennyiség felső határát meghaladó, a gyakorlatban megnevezett alapeستي mennyiség szerepel, míg a bírósági eljárásban a szakértői bizonyítás során a szakértők jelentős, sőt a határok közötti nyilatkozatra tekintettel különösen nagy mennyiséget vélelmeztek.

Teljes mértékben ellentmond a józan ész alapján történő értelmezés elvárásának az a tény, hogy jelen ügyben a vádiratban jelzett mintegy 73.62 gramm össztömegű növényi anyag alkalmas mintegy 1400, illetőleg ennél magasabb számú adag megállapítására. Ugyanakkor a hatóanyaggal befecskendezett növényi törmelékből maximálisan 25 szál cigaretta sodorható, tölthető.

XXVIII. cikk: Mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamely perben a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság tisztességes és nyilvános tárgyaláson, ésszerű határidőn belül bírálja el. Senki nem tekinthető bűnösnek mindaddig, amíg büntetőjogi felelősségét a bíróság jogerős határozata nem állapította meg.

Jelen tanács álláspontja szerint a tisztességes eljárás követelménye sérül abban az esetben, ha a bíróság olyan szakértői véleményre, mint bizonyítási eszközre alapítja a bűnösség vagy az ártatlanság eldöntését, amely önkényes jogértelmezésen, illetőleg a szakértői eszközök egy része az internetről beszerzett anyagokon alapul és ehhez társulnak a szakértők személyes tapasztalatai.

A szakértők sem vitatják, hogy az internetes ajánlásokat illegális terjesztők weboldalain, illetve fogyasztói ún. chat-oldalokon lelik fel.

XV. cikk: A törvény előtt mindenki egyenlő. Minden ember jogképes. Magyarország az alapvető jogokat mindenkinek bármely megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, fogyatékoság, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül biztosítja.

Jelenleg egyértelműen hátrányosabb helyzetben vannak azok a terheltek, akiknél a Btk. 461. § (1)-(2) bekezdésében nem nevesített anyagot foglalnak le, mert a jogalkalmazás esetleges és nem kiszámítható, egy adott lefoglalt mennyiség megyénként/szakértőnként eltérően minősülhet. (Maga a terhelt nincs és nem is lehet tudatában annak, hogy adott esetben mekkora mennyiségű kábítószerrel bír, ad át, értékesít és ennek mi lehet a következménye.)

A támadott rendelkezés ezen túlmenően az Alaptörvény **B) cikkének (1) bekezdésében** megfogalmazott jogállamiságból következő jogbiztonság követelményét is sérti.

Az Alkotmánybíróság 9/1992. (I. 30.) AB határozata – álláspontunk szerint jelenleg is irányadó határozata – szerint ugyanis a jogállamiságból következő jogbiztonság követelményének érvényesülése nem csupán „az egyes normák egyértelműségét követeli meg, de az egyes jogintézmények kiszámíthatóságát is” (ABH 1992, 59, 65.)

A bíróság álláspontja szerint a jogbiztonság és kiszámíthatóság követelményeinek megfelelően **valamennyi kábítószer vonatkozásban szükséges a csekély, jelentős és különösen jelentős mennyiségnek megfelelő tömeg jogalkotó általi pontos meghatározása.**

Másodlagosan fenti meghatározás hiányában a jelenlegi szabályokban rögzített nem egyértelmű terminológiák meghatározása szükséges. (Kit tekintünk nem hozzászokott fogyasztónak? Az egyszeri adag bruttó, vagy nettóként értékelendő hatóanyagra, vagy teljes tömegre vonatkozik, stb.)

A fentiek alapján a bíróság álláspontja szerint a Btk. 461. § (4) bekezdésének pro futuro megsemmisítése szükséges és mivel az alaptörvény-ellenességet a jogalkotó mulasztással idézte elő, ezért indítványozza a bíróság, hogy a mulasztást elkövető szervet – határidő megjelölésével – az Alkotmánybíróság hívja fel feladatának teljesítésére.

A bíróság tudomása szerint a Pécsi Törvényszék 15. sorszámú tanácsa ugyanezen kérdéskörben tett indítvány az Alkotmánybíróságnak (érkezés: 2017. március 3. ügyszám:III/668-0/2017.)

Budapest, 2017. május 11.

A kiadmány hitelül!



