

Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság
3.Bf.399/2011/8.

A Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság **Budapesten, 2012. év május hó 24. napján** tartott nyilvános ülés alapján meghozta és kihirdette a következő

í t é l e t e t:

A kábítószerrel visszaélés büntette miatt **a vádlott** ellen indult büntetőügyben a Fővárosi Bíróság 2011. év október hó 26. napján kelt 11.B.1140/2010/54. számú ítéletét **megváltoztatja**.

A vádlott cselekményét a Btk. 282. § (1) bekezdésébe ütköző és a (2) bekezdés b./ pontja szerint minősülő kábítószerrel visszaélés büntettének minősíti és az itt megjelölt visszaesőkénti minőséget mellőzi.

A vádlottal, mint visszaesővel szemben kiszabott büntetést **7 (hét) év 6 (hat) hónap fegyházbüntetésre és 8 (nyolc) év közügyektől eltiltásra súlyosítja**.

A 2009. július 10. napjától az elsőfokú bíróság ítéletének kihirdetéséig, 2011. október 26. napjáig előzetes fogvatartásban töltött időt beszámítja a kiszabott szabadságvesztésbe.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

A vádlott által az elsőfokú bíróság ítéletének kihirdetésétől a mai napig előzetes fogvatartásban töltött időt is beszámítani rendeli a szabadságvesztésbe.

A másodfokú eljárás során felmerült 12.630 (tizenkettőezer-hatszázharminc) forint bűnügyi költséget a vádlott köteles megfizetni az államnak..

Az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s:

A Fővárosi Bíróság a 2011. év október hó 26. napján kelet 11.B.1140/2010/54. számú ítéletében a vádlottat a Btk. 282/A. § (1), (3) bekezdésébe ütköző kábítószerrel visszaélés büntettének kísérlete miatt, melyet visszaesőként követett el 6 év fegyházbüntetésre és 6 év közügyektől eltiltásra ítélte a fel nem tüntetett előzetes fogvatartásban töltött idő beszámításával. Rendelkezett a bűnjelek elkobzásáról, lefoglalásának megszüntetéséről, az iratok részeként kezeléséről, illetőleg kiadásáról. Kötelezte a vádlottat 851.505 forint bűnügyi költség megfizetésére, az ezt meghaladó 411.659 forint költséget az állam viseli.

Az ítélet ellen az ügyész a minősítés megváltoztatása céljából, kereskedéssel történő elkövetés megállapításáért, a kiszabott büntetés súlyosításáért; a vádlott és védője a tényállás részben téves megállapítása miatt felmentésért jelentettek be fellebbezést.

A Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség BF.765/2010/12. számú átiratában az ügyészi fellebbezést fenntartotta. Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást és minősítést nem támadta, azonban a kábítószerhez kötődő bűncselekmények elszaporodottságára figyelemmel lényegesen súlyosabb büntetés kiszabását tartotta indokoltnak a törvényi minimumhoz közelítő szabadságvesztés helyett. Indítványozta ezért az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatását és súlyosabb fő- és mellékbüntetés alkalmazását a vádlottal szemben.

A másodfokú nyilvános ülésen az ügyész a súlyosításra irányuló fellebbezést az írásbelivel egyezően fenntartotta.

A vádlott védője az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás pontosításának szükségességére hívta fel a figyelmet. Álláspontja szerint megalapozatlanul állapította meg a Fővárosi Bíróság azt, hogy a vádlott azzal a céllal ment ki a repülőtérré, hogy a kokainszállítmányt átvegye. Az sem állapítható meg, hogy a kábítószer tartalmazó fekete bőröndöt a vádlott magánál tartotta volna, mivel azt csupán a gépkocsiig vitte. Figyelemmel arra, hogy a valóságban a vádlott nem tudott a kábítószer Magyarországra történő behozataláról, megalapozatlanul következtetett ennek ellenkezőjére az elsőfokú bíróság. A vádlott nemhogy kereskedett, de még csak meg sem szerezte a kábítószer. Elsődlegesen ezért a felmentésére tett indítványt a védő.

Amennyiben a vádlott tagadásával szemben az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást mégis elfogadná a másodfokú bíróság, úgy indítványozta a védő a vádlott magatartását tartási típusú, alapeseti cselekménynek értékelni. A vádlottnak nem volt ugyanis tudomása arról, hogy az átvett kábítószer a jelentős mennyiség alsó határát meghaladta volna. Ez esetben a kiszabott büntetés lényeges enyhítését kérte.

A vádlott felszólalásában csatlakozott védőjéhez, az utolsó szó jogán az ártatlanságát hangoztatta.

A több irányból bejelentett jogorvoslatok folytán a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Be. 348. § (1) bekezdése alapján az azt megelőző eljárással együtt bírálta felül. Megállapította, hogy a Fővárosi Bíróság az eljárási szabályok betartásával folytatta le az eljárását. Ügyfelderítési kötelezettségének is messzemenően eleget tett akkor, amikor a tárgyalás anyagává tette mindazokat a bizonyítékokat, amelyeket az ügyészség a vádiratban megjelölt, valamint hivatalból beszerzett olyanokat is, amelyek alkalmasak voltak a vádlotti védekezés megcáfolására.

Ezek közül is kiemelendő a kábítószer Magyarországra tudtán kívül behozó tanú Fővárosi Bíróságon történő kihallgatása (36. számú tárgyalási jegyzőkönyv 10-27. oldal). E mellett több tanút is kihallgatott az elsőfokú bíróság bizonyos cselekményrészekre, illetve megtörtént egyes szakértők tárgyalási nyilatkozatása is (az ezzel kapcsolatos bizonyítékok ismertetése az elsőfokú ítélet 9-10. oldalán). Az elsőfokú bíróság beszerezte a vádlott telefonjára érkező SMS-ekről készült hivatalos fordítást (11. oldal 4. pont), és ismertetett további olyan okirati bizonyítékokat is, amelyek cáfolták a vádlott védekezését. Az így beszerzett, rendelkezésre álló bizonyítékokat az elsőfokú bíróság iratszerűen értékelte.

A Be. 351. § (1) bekezdése alapján a másodfokú bíróság a határozatát az elsőfokú bíróság által megállapított tényállásra alapítja, kivéve, ha az elsőfokú bíróság ítélete megalapozatlan, illetőleg a fellebbezésben új tényt állítottak, vagy új bizonyítékokra hivatkoztak [323. § (3) bekezdés], és ennek alapján a másodfokú bíróság bizonyítási eljárást folytat le. Ehhez képest a vádlott és védője fellebbezésükben nem jelöltek meg olyan új tényt vagy bizonyítékot, amely az elsőfokú bíróság által megállapítottakat cáfolva olyan gyökeres változást eredményezett volna, amely a vádlott felmentésére vezethetett volna. A másodfokú bíróság a vádlott és védője felmentést célzó fellebbezését nem találta megalapozottnak.

Összességében megállapítható, hogy az elsőfokú bíróság a tényállás megállapítása során valamennyi, a cselekmény megítélése szempontjából releváns körülményt rögzített. Az általa megállapítottak teljes körűek, a történeti tényállás mentes a Be. 351. § (2) bekezdés a-d./ pontjában írt hibáktól és hiányosságoktól, az további pontosításra, kiegészítésre nem szorul. Az elsőfokú bíróság indokolási kötelezettségének is eleget tett, az általa megállapítottak így minden tekintetben alkalmasak voltak a másodfokú felülbírálatra.

A cselekmény jogi minősítésénél az elsőfokú bíróság helyesen mutatott rá arra, hogy a vádlott nem kereskedési célzattal vette át a kábítószer. Ennek kizárásával helyesen állapította meg a forgalomba hozatali szándékot a vádlott részéről, és akkor sem tévedett, amikor ennek a cselekménynek a stádiumait elemezve arra a következtetésre jutott, hogy a vádlott e cselekményét nem fejezte be.

Az elsőfokú bíróság által helyesen hivatkozott 1/2007. Büntető jogegységi határozat továbbra is irányadónak tartja a BH.2002.299. és BH.1999.101. számú eseti döntéseket. A mindkét eseti döntésben ismertetett tényállás szerint a kábítószer átadásának megkezdésekor került sor a rendőri közbelépésre, melynek folytán ez az elkövetési magatartás nem fejeződött be. A terheltek cselekményének helyes minősítése így kábítószer forgalomba hozatalának kísérlete volt.

Szemben az eseti döntésben írtakkal jelen esetben a vádlott részéről a kábítószer tényleges átadásának megkezdésére nem került sor. Az irányadó tényállás szerint ugyanis a vádlott éppen csak átvette a kábítószer a tanútól, amikor a rendőri közbelépés nemhogy a kábítószer továbbadását, de még annak készletezését is

megakadályozta. Nem kerülhetett így arra sor, hogy a vádlott az átvett kokaint hazavigye és a lakásán betárolja, avagy később másnak megpróbálja átadni.

Ahogy arra a BH.2002.299. számú jogeset rámutat, a forgalomba hozatal szükségszerűen együtt jár az átadással. Márpedig ilyen átadás, annak megkezdése, továbbá a kábítószer készletezése jelen esetben nem történt meg. Ennek hiányában viszont még a kísérlet megállapíthatóságára sem vonható jogi következtetést. A bűncselekmény stádiuma ehhez képest egy még korábbi szakban rekedt. A vádlott cselekményének helyes minősítése ezért a forgalomba hozatallal elkövetett kábítószerrel visszaélés büntetnének a Btk. 282/A. § (4) bekezdés b./ pontja szerinti előkészülete is lehetne, mely a kábítószer tényleges megszerzése nélkül is megvalósulhat. E bűncselekmény büntetési tétele 5 évig terjedő szabadságvesztés.

Ezzel szemben a kábítószernek pusztán a megszerzése már önmagában is 5 évtől 10 évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő, a Btk. 282. § (2) bekezdés b./ pontjába ütköző, tartási típusú befejezett bűncselekmény megállapítására alkalmas. E törvényi tényállásban írt elkövetési magatartást a vádlott teljes egészében megvalósította. Nem kétséges ezért, hogy az előkészülettel szemben a befejezett bűncselekmény törvényi tényállását kimerítő kábítószer megszerzésének megállapítása a helytálló jogi következtetést, melybe a lényegesen enyhébben büntetendő forgalomba hozatal előkészülete beolvad.

Megjegyzendő, hogy az elsőfokú bíróság a történeti tényállásban helyesen állapította meg, hogy a vádlott lakásán a bűncselekmény elkövetésekor lefoglalt dísztárgyhoz hasonló, további két kokainnal szennyezett tárgy is lefoglalásra került (4. oldal 3. bekezdés). E tárgyi bizonyítékok alapul szolgálhattak volna olyan következtetés levonására, hogy a vádlott életében nem először vett át kábítószer, hanem hasonló módon korábban is megszerzett, illetve forgalomba hozott kokaint. Ehhez képest a vádirati tényállás viszont nem tartalmazza az erre történő hivatkozást.

A Be. 2. § (2) bekezdése szerint törvényes a vád, ha a vádemelésre jogosult a bírósághoz intézett indítványában meghatározott személy pontosan körülírt, büntető törvénybe ütköző cselekménye miatti bírósági eljárás lefolytatását kezdeményezi. A (3) bekezdés szerint a bíróság csak annak a személynek a büntetőjogi felelősségéről dönthet, aki ellen vádat emeltek, és csak olyan cselekménye miatt, amelyet a vád tartalmaz. Tekintettel arra, hogy a vádirat nem tartalmazza a vádlott korábban elkövetett forgalmazási típusú cselekményét a tényállásban, így csupán annyiban lehetett figyelembe venni a lakásában megtalált kábítószerrel szennyezett tárgyakat az ügy elbírálásakor, hogy ezek is cáfolták a vádlott azzal kapcsolatos védekezését, mely szerint nem tudott az átvett csomag tartalmáról.

Helytállóan utalt ezért az elsőfokú bíróság arra, hogy a vádlott életében első alkalommal vett át kábítószer; a lakásán talált kábítószerrel szennyezett tárgyakból pedig - a vádhoz kötöttség elvére figyelemmel - nem volt levonható olyan ténybeli

és jogi következtetés, melyre figyelemmel a jelen cselekményt egy korábban már elkezdett kábítószer forgalmazásához kapcsolódó bűncselekménynek lehetett volna minősíteni. Erre is figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla mellőzte a kábítószerrel visszaélés Btk. 282/A. § (3) bekezdése szerinti kísérlet, illetve a (4) bekezdés b./ pontja szerinti előkészület megállapítását. A vádlott cselekményét a Btk. 282. § (2) bekezdés b./ pontja szerinti kábítószerrel visszaélés büntettének minősítette. Az előbbi törvényhely (1) bekezdése szerint ugyanis e bűncselekményt az követi el, „aki a kábítószer megsemmisíti”. A vádlott elkövetési magatartása e törvényi tényállási elemet maradéktalanul megvalósította.

Perbeszédében a védő nem jelölt meg olyan okot, melyre tekintettel arra lehetett volna következtetni, hogy a vádlott ne lett volna tisztában a kábítószernek a jelentős mennyiséget meghaladó voltaival. Ezzel szemben megállapítható, hogy általában a repülőgépes „kábítószer-futár” közreműködésével Magyarországra bejuttatott kábítószer hatóanyaga meghaladja a jelentős mennyiség alsó határát. Ennél kisebb mennyiség esetén egyszerűen nincs ok a „futár” igénybevitelére.

Az okirati bizonyítékok jelen esetben is a kokain bejuttatásának ezt a módját igazolták, még ha erről a tanúnak nem is volt tudomása. Ehhez képest viszont nem merült fel olyan körülmény, ami a vádlottnak a kábítószer mennyiségében való tévedését alapozná meg. Ilyenre egyébként a teljes tagadásban lévő a vádlott sem hivatkozott. A másodfokú bíróság ezért nem tartotta indokoltnak enyhébb megítélésű bűncselekmény - „normál” avagy csupán csekély mennyiségű - kábítószerrel megállapítani a vádlott büntetőjogi felelősségét. A mennyiségben tévedés egyébként is a Btk. 27. § alkalmazhatósága szempontjából irreleváns, a legalább eshetőleges szándék a futártól átvett hatóanyagra megállapítható.

Összességében tehát a vádlottnak és védőjének fellebbezése a cselekmény enyhébb minősítésére irányulóan csupán a másodfokú bíróság által módosított minősítés tekintetében volt alapos.

A büntetés kiszabásánál helyesen utalt arra az elsőfokú bíróság, hogy a Btk. 2. §-a alapján az elkövetéskor hatályos törvény alkalmazása indokolt. E megállapítás természetesen a bűncselekmény minősítésére is irányadó az előbbieken elemzettek szerint. A vádlott által elkövetett bűncselekmény a minősítés változása folytán 5-től 10 évig terjedő fegyházzal büntetendő, figyelemmel a Btk. 42. § (2) bekezdés b/3. pontjára is.

A büntetés kiszabása körében épp a minősítés módosulása miatt az enyhítő körülményeknél nem vehető figyelembe a cselekmény kísérleti szakban maradása. A lényegében enyhítő körülmény nélkül kiszabandó büntetés során a másodfokú bíróság az 5 éves minimumhoz képest lényegesen hosszabb tartamú szabadságvesztés kiszabását tartotta indokoltnak. Az elsőfokú bíróság által meghatározott 6 év fegyházbüntetés ehhez képest alig haladja meg ezt a mértéket, márpedig a visszaesői minőséget meghaladóan is számos alkalommal elítélt vádlottal szemben ezt meghaladó tartamú szabadságvesztés kiszabása indokolt.

A Fővárosi Ítéltábla ezért a cselekmény enyhébb minősülése ellenére is megalapozottnak találta az ügyész súlyosításra irányuló fellebbezését; a vádlott és védője jogorvoslata az enyhítésre irányulóan alaptalan. A Fővárosi Ítéltábla a szabadságvesztés tartamát másfél évvel, a közügyektől eltiltást pedig két évvel súlyosította. Észlelte, hogy az elsőfokú bíróság a cselekmény minősítésénél tüntette fel a vádlott visszaesői minőségét. Ezt a másodfokú bíróság a törvénnyel egyezően a büntetés kiszabásánál jelölte meg, a minősítésnél pedig mellőzte, mert a kábítószerrel visszaélésnek nincs ilyen minősített esete.

Az elsőfokú bíróság rendelkezett ugyan az előzetes fogvatartásban töltött idő szabadságvesztésbe történő beszámításáról, azonban nem tüntette fel azt az időkeretet, amelyre ez vonatkozik. A másodfokú bíróság ezt pótolva 2009. év július hó 10. napjától az elsőfokú ítélet kihirdetéséig, 2011. év október hó 26. napjáig, illetve az ezt követően eltöltött időt számította be a kiszabott szabadságvesztésbe a Btk. 99. § (1) bekezdése alapján. A Be. 381. § (1) bekezdése alapján kötelezte a vádlottat a másodfokú eljárásban felmerült bűnügyi költség megfizetésére.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének előbbi rendelkezéseit a Be. 372. § (1) bekezdése alapján megváltoztatta, míg az ítélet egyéb, törvényes rendelkezéseit a Be. 371. § (1) bekezdése alapján helybenhagyta.

Budapest, 2012. év május hó 24. napján

Dr. Nehrer Péter s.k.
a tanács elnöke

Dr. Hrabovszki Zoltán s.k. Dr. Székely Ákos s.k.
előadó bíró bíró

A Fővárosi Bíróság 11.B.1140/2010/54. számú ítélete a Fővárosi Ítéltábla 3.Bf.399/2011/8. számú ítéletében írt változtatással 2012. év május hó 24. napján jogerőre emelkedett és végrehajthatóvá vált.

Budapest, 2012. év május hó 24. napján

Dr. Nehrer Péter s.k.
a tanács elnöke

Kiadmány hitelül:

bírósági ügyintéző