

Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság
3.Bf.275/2011/6.

A Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság **Budapesten, 2012. év október hó 10.** napján tartott tárgyalás alapján meghozta és kihirdette a következő

ítéletet:

A kábítószerrel visszaélés büntette és más bűncselekmények miatt **vádlott** ellen indult büntetőügyben a Fejér Megyei Bíróság 2011. június 27. napján kelt 6.B.317/2009/19. számú ítéletét **megváltoztatja.**

A vádlott főbüntetését 2 (kettő) év 7 (hét) hónap börtönbüntetésre, a mellékbüntetését 3 (három) év közügyektől eltiltásra **enyhíti.**

A vagyonelkobzásra ítézés helyett a vádlottal szemben 47.500 (Negyvenhétezer-öttszáz) forintba vagyonelkobzást rendel el.

A vádlott a büntetése fele részének letöltése után feltételes szabadságra bocsátható.

A házi őrizet beszámításánál egy napi szabadságvesztésnek 4 (négy) napi házi őrizet felel meg.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás

A Fejér Megyei Bíróság 2011. év június hó 27. napján kelt 6.B.317/2009/19. számú ítéletében a vádlottat bűnösnek mondta ki a Btk. 282/A. § (1), (3) bekezdése szerinti kábítószerrel visszaélés büntetében, a Btk. 263/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti lőfegyverrel és lőszerekkel visszaélés büntetében és 1 rb. a Btk. 282. § (5) bekezdés a) pontja szerinti kábítószerrel visszaélés vétségében, ezért halmazati büntetésül 5 év fegyházra és 5 év közügyektől eltiltásra, valamint 46.500 forint vagyonelkobzásra ítélte.

Az ítélet ellen az ügyész súlyosításért, a vádlott és védője enyhítésért jelentettek be fellebbezést. A Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség BF.689/2011/3. számú átiratában a súlyosításra irányuló ügyészi fellebbezést fenntartotta. Kifogásolta az enyhítő körülmények felsorolásánál a vádlottnak az eljárás alatti

kényszerintézkedés hatálya alatt állásának megjelölését, melyeknek az elsőfokú ítélt amúgy is túlzott jelentőséget tulajdonított. Erre tekintettel kérte a cselekmény kiemelkedő tárgyi súlyához aránytalanul enyhe büntetés súlyosítását.

A vádlott védője jogorvoslatát írásban is megindokolta, melyben kifejtette, hogy álláspontja szerint nem mellőzhető az enyhítő körülmények köréből, hogy a vádlott két és fél évig személyi szabadságát korlátozó kényszerintézkedés hatálya alatt állt. Szemben az ügyész átiratával, véleménye szerint az elsőfokú bíróság éppen hogy nem tulajdonított kellő súlyt a felmerült enyhítő körülményeknek. A kiszabott 5 év fegyházbüntetést egy bűnözői életmódra be nem rendezkedő, morálisan megtévedt személlyel szemben éppen a túlzott súlyánál fogva nem szolgálja a büntetőtörvény célkitűzéseit. Nem a vádlott egzisztenciális megsemmisítésére, hanem a társadalomba történő visszailleszkedésére kell törekedni, ezért rövidebb tartamú szabadságvesztés, avagy enyhébb végrehajtási fokozat megállapítása az indokolt. Felhívta a figyelmet arra a további enyhítő körülményre, hogy a vádlott a kábítószer fogyasztásához hozzászokásban levő személy, azaz habituációban szenved. Ekként értékelendő továbbá, hogy a jelentős mennyiség alsó határát nem egész kétszeresen haladta meg a felelősségre vonás tárgyát képező kábítószer mennyisége.

A másodfokú nyilvános ülésen az ügyész a súlyosításra irányuló fellebbezést változatlanul fenntartotta. A megállapított tényállást megalapozottnak, a cselekmény minősítését is törvényesnek fogadta el. Kifogásolta ugyanakkor, hogy a büntetés kiszabásánál az elsőfokú bíróság nem vette kellően figyelembe, hogy a vádlott három bűncselekményt is megvalósított. A magas büntetési tétellel fenyegetett kábítószerrel visszaélés büntette mellett ugyancsak súlyos megítélés alá esik a lőfegyverrel visszaélés büntette is. Kiemelte a súlyosító köréből a kábítószerrel kapcsolatos bűncselekmények elszaporodottságát. Egyebekben az átiratban írtaknak megfelelően a kiszabott büntetés súlyosítását indítványozta.

A vádlott védője fellebbezését az írásban előterjesztettel egyezően fenntartotta. Csatolta a vádlott gyermekének megszületését igazoló születési anyakönyvi kivonat másolatát, édesapja betegségeit igazoló orvosi iratokat, az xx polgármesternek a vádlott rendezett családi életét igazoló nyilatkozatát.

A vádlott felszólalásában és az utolsó szó jogán nyilatkozott személyi körülményeiben bekövetkezett változásokra. Egyebekben megbánásának adott hangot, csatlakozva ügyvédjéhez, enyhébb büntetés kiszabását kérte.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét az azt megelőző eljárással együtt a Be. 348. § (1) bekezdése alapján bírálta felül. Megállapította, hogy az elsőfokú bíróság az eljárási szabályok betartásával folytatta le az eljárását. A tárgyalásvezetés során észlelte, hogy mely tanúkat illeti meg a mentességi jogra tekintettel a vallomás megtagadásának joga. Őket a megfelelő figyelmeztetés után hallgatta ki a tárgyaláson.

Az elsőfokú bíróság az eljárása során ügyfelderítési kötelezettségének eleget tett és a megfelelő körben lefolytatott bizonyítási eljárás alapján iratszerű, a logika szabályának megfelelő tényállást állapított meg. A történeti tényállás nagyobb részt megalapozott, de nem mentes a Be. 351. § (2) bekezdés b./ és d./ pontjában írt hibától és hiányosságtól.

A tényállás pontosítását részben az indokolta, hogy a Fejér Megyei Bíróság a meg nem levő kábítószer hatóanyagát ezred pontosságra számította ki. Tekintettel arra, hogy ilyen esetben vegyész szakértő nem vizsgálja a hatóanyag tartalmát, a meg nem levő kábítószer tényleges hatóanyag tartalmát csupán megbecsülni lehet, ami önmagában kizárja az ezred-pontosságú adat-meghatározást.

Nem észlelte az elsőfokú bíróság, hogy a hatályos büntető törvénykönyv nem a kábítószer fogyasztását, hanem annak megszerzését pönalizálja. A fogyasztási típusú elkövetés akkor tényállásszerű, ha a történeti tényállásban a kábítószer megszerzését rögzíti a bíróság.

A kábítószer eladásából származó jövedelem a történeti tényállás része. Az itt megállapítottak szerint lehet helye vagyonelkobzásnak.

Az elsőfokú bíróság által megállapítottak a vádlott személyi körülményeiben bekövetkezett változásokra figyelemmel is kiegészítendőek voltak a másodfokú eljárásban tett előadására és a csatolt okiratra figyelemmel a következők szerint:

- A vádlottnak 2011. június 13. napján XY-nal fennálló élettársi kapcsolatából yy utónevű gyermeke született. A vádlott e mellett kisagyi stroke betegségben szenvedő édesapjáról, Zz-ről is gondoskodik, akinek családi gazdaságában dolgozik testvérével együtt.
- Az elsőfokú ítélet 3. oldalán, az 1. tényállás 1-6. bekezdésében írott, a vádlott által az ismerőseinek értékesített kábítószer összes hatóanyag tartalma nem haladja meg a csekély mennyiség felső határát. Egyben kirekeszti azt a ténymegállapítást, hogy az „így eladott speed por összesen legalább 0,09 gramm amfetamint tartalmazott, amely a jelentős mennyiség alsó határának 9 %-a”.
- A 4. oldalon, tényállás 2. pontjában írtakat azzal egészíti ki, hogy a vádlott által fogyasztás céljából megszerzett kábítószer mennyisége nem haladta meg a csekély mennyiség felső határát.
- Az elsőfokú ítélet 6. oldal alulról 2. bekezdésében írt ténymegállapítást - a vádlott által „eladott kábítószer ellenértéke” volt a tőle lefoglalt 46.500 forint - a történeti tényállásba emeli át.

A kábítószer hatóanyag-tartalmának becslése esetén annak mennyiségét csupán a csekély-, illetve a jelentős mennyiséghez képest indokolt rögzíteni; a tized, század, ezred mennyiség-meghatározás fogalmilag kizárt. Nem kétséges, hogy a vádlott

által az ismerőseinek értékesített speed por amfetamin mennyisége csekély volt, mivel az összes tiszta hatóanyag-tartalom nem érte el a 0,5 grammot. Ennek ellenére az elsőfokú bíróság azt rögzítette, hogy a le nem foglalt kábítószer tiszta hatóanyag tartalma a „jelentős mennyiség alsó határának 9 %-a”. Ha ez a valóságnak megfelelő megállapítás lenne, úgy az értékesített kábítószer hatóanyag tartalma nemhogy a 0,1 grammot nem érné el, de megközelítené az 1 grammot, amely a csekély mennyiség felső határának közel a kétszerese. Az elsőfokú bíróság ezzel kapcsolatos megállapítását az ítélet tábla a történeti tényállásból ezért is kirekesztette.

A Btk. 282. §-ának alkalmazása szempontjából a kábítószer megszerzése, tarása nem keverhető össze annak fogyasztásával. A megszerzés fogalmilag többet jelent a dolog pillanatnyi birtokbavételénél, amely megvalósulhat az elfogysztást megelőző néhány másodperc erejéig. Ez viszont nem meríti ki a megszerzést, amely feltételezi a dolog feletti uralom tartós voltát, ugyanígy a tartás esetében. Csakis tartós uralom alatt gyakorolhatja a birtokos az egyébként a tulajdonost megillető jogosítványokat. A fogyasztás nem birtoklást, hanem megsemmisítést jelent, márpedig utóbbival nem valósul meg bűncselekmény.

Egyebekben az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás hibátlan. Az elsőfokú bíróság indokolási kötelezettségének eleget téve bemutatta, hogy az általa megállapítottak mely bizonyítékokon alapulnak. Kiemelendő e körben a vádlott beismert vallomása, valamint az, hogy a vádlottnál lefoglalt kábítószer hatóanyag tartalmát vegyész- és orvosszakértő határozta meg (Nyomozati iratok 346. és 352. oldal).

Az elsőfokú bíróság helytállóan következtetett a vádlott bűnösségére, és cselekményeinek minősítése is törvényes. A vádlott lakásán lefoglalt, a jelentős mennyiség alsó határát, nem egészen kétszeres értékben meghaladó kábítószer valóban kereskedés céljából tartotta a vádlott magánál. Márpedig az 1/2007. büntető jogegységi határozat iránymutatása szerint a kereskedéssel elkövetett kábítószerrel visszaélések magukban foglalnak minden olyan tevékenységet, amely elősegíti, hogy a kábítószer eljusson a viszonteladóhoz, vagy a fogyasztóhoz. Ezek közé tartozik a kábítószer készletezése is, mely magatartás befejezett, önálló tettesi cselekmény. Márpedig az elsőfokú ítélet 1. tényállásában rögzített, a felsorolt személyeknek kábítószer értékesítését végző vádlott nyilvánvalóan e célból tartotta magánál a lakásáról lefoglalt kábítószer. Cselekménye ezért valóban a Btk. 282/A. § (1) bekezdésébe ütköző és a (3) bekezdése szerint minősülő jelentős mennyiségre, kereskedéssel elkövetett kábítószerrel visszaélés büntetettét merítette ki.

Helytálló volt a vádlott fogyasztási típusú cselekményének, továbbá az engedély nélkül tartott lőfegyverrel és lőszerrel kapcsolatos bűncselekményének a minősítése is.

A büntetés kiszabása körében az elsőfokú bíróság csak részben értékelte helyesen az irányadó bűnösségi körülményeket. A büntetőjogi felelősség szempontjából legsúlyosabb bűncselekménynél akár életfogytig tartó szabadságvesztés is kiszabható. Nem foghat helyt ezért az enyhítő körülmények körében a hosszabb időmúlásra történő hivatkozás - e tekintetben helyes az ügyész jogorvoslati érvelése.

Helytállóan jelezte ugyanakkor a védő, hogy ekként értékelendő az a körülmény, hogy a vádlott a jelentős mennyiség alsó határát alig meghaladó kábítószerrel követte el a bűncselekményt. A jelentős mennyiség alsóhatárát nem egészen kétszeresen meghaladó kábítószerhez képest a Fővárosi Ítéltábla számos esetben több száz- vagy ezerszeres hatóanyag tartalomra elkövetett bűncselekményt bírál felül. Márpedig ezt a mennyiséget jelen eset messze nem érte el. Ugyancsak enyhítő körülményként vette figyelembe a másodfokú bíróság azt, hogy a vádlott kábítószer hozzászokásban - habituatióban - szenved (elsőfokú ítélet 2. oldal utolsó bekezdés), továbbá azt, hogy életvezetése pozitív irányban változott.

A felmerült további enyhítő körülményekre, a beismerő vallomást tevő, büntetlen előéletű vádlottal szemben - a halmazatra is tekintettel - valóban végrehajtandó szabadságvesztés kiszabása az indokolt, ám az enyhítő körülmények nagy száma a kiszabott büntetés lényeges enyhítését indokolja. A vádlott és védőjének erre irányuló fellebbezését alaposnak, az ügyész súlyosításra irányuló jogorvoslatát viszont nem tartotta megalapozottnak a másodfokú bíróság.

Az előbbiekre tekintettel a vádlottal szemben kiszabott szabadságvesztés tartamát 2 évet meghaladóan enyhítette a másodfokú bíróság, mivel a Btk. 37. és 83. §-ában szabályozott büntetés kiszabási célok és elvek figyelembe vételével a büntetlen előéletű vádlottal szemben a Btk. 87. § (2) bekezdés b./ pontja szerinti enyhítő szakasz alkalmazása indokolt. A kedvező személyi körülményeire figyelemmel úgy határozott, hogy a vádlott a Btk. 47. § (3) bekezdése alapján büntetése fele részének kitöltése után feltételes szabadságra bocsátható. Az előzetes fogvatartásban töltött idő beszámítása folytán e kedvezmény alkalmazhatóságának lehetősége megnyílt. A végrehajtási fokozat módosulása folytán nem öt, hanem négy napi házi őrizet felel meg egy napi szabadságvesztésnek a Btk. 99. § (3) bekezdésére tekintettel.

Észlelte a másodfokú bíróság, hogy az elsőfokú bíróság által egyébként helyesen alkalmazott vagyonekmozgást a vádlottal szemben kiszabott büntetések körében rögzítette az elsőfokú bíróság. Ezzel szemben az eladott kábítószer ellenértékeként a vádlottnál keletkező vagyon elvonása nem büntetés, hanem intézkedés. Az ezzel kapcsolatos elítélését ezért a másodfokú bíróság mellőzte, és e helyett a 47.500 forint tekintetében elrendelte e joghátrány alkalmazását.

A másodfokú bíróság a Fejér Megyei Bíróság ítéletét az előbbi indokok alapján a Be. 372. § (1) bekezdése alapján megváltoztatta, míg az ítélet egyéb, törvényes rendelkezéseit a Be. 371. § (1) bekezdése alapján helybenhagyta.

Budapest, 2012. év október hó 10. napján

Dr. Nehrer Péter s.k. Hrabovszki Zoltán s.k. Dr. Sebe Mária s.k.
a tanács elnöke előadó bíró bíró

A Fejér Megyei Bíróság 6.B.317/2009/19. számú ítéletet a Fővárosi Ítéltábla 3.Bf.275/2011/6. számú ítéletben írt változtatással a mai napon jogerős és végrehajtható.

Budapest, 2012. év október hó 10. napján

Dr. Nehrer Péter s.k.
a tanács elnöke

*Kiadmány hitelül:
tiszttviselő*