

Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság
2.Bf.317/2013/15. szám

A Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság Budapesten, a 2014. év április hó 15. napján megtartott nyilvános ülésen meghozta az alábbi

Ítéletet:

A jelentős mennyiségre, kereskedéssel elkövetett kábítószerrel visszaélés büntette miatt az I.r. vádlott és társa ellen indult büntetőügyben a Fővárosi Törvényszék 2013. év május hó 7. napján kelt 12.B.1075/2011/60. számú ítéletét az I.r. vádlottal szemben **megváltoztatja**.

A terhére rótt bűncselekményt kábítószer birtoklása büntettének (Btk.178.§ (1) bekezdés I. fordulat, (2) bekezdés b./ pont) minősíti.

A vele szemben kiszabott 6 (hat) év kiutasítás büntetést mellőzi.

A szabadságvesztés büntetésből legkorábban a büntetés 2/3 részének kitöltését követő napon bocsátható feltételes szabadságra.

Az elsőfokú eljárásban felmerült további 260.000 Ft bűnügyi költséget az állam viseli.

A vádlott születési helye és magyarországi tartózkodási helye pontosításra került.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét az I.r. vádlottal szemben helybenhagyja.

A másodfokú eljárásban felmerült összesen 72.515 (hetvenkettőezer-ötszázötvenöt) Ft bűnügyi költséget az állam viseli.

Az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s :

A Fővárosi Törvényszék 2013. év május hó 7. napján kelt 12.B.1075/2011/60. számú ítéletével az I. r. vádlott bűnösségét kábítószerrel visszaélés büntetében

[Btk. 282/A. § (1) bekezdés és (3) bekezdés] állapította meg, ezért őt 6 év fegyházbüntetésre és 6 év Magyarország területéről kiutasításra ítélte. A II. r. vádlott bűnösségét kábítószerrel visszaélés büntetében [Btk. 282. § (1) bekezdés (2) bekezdés b) pontja] állapította meg, ezért őt 4 év börtönbüntetésre és 5 év Magyarország területéről kiutasításra ítélte. Rendelkezett a vádlottak által előzetes fogvatartásban töltött idő kiszabott szabadságvesztés tartamába történő beszámításáról, a bűnjelekről és a bűnügyi költség viseléséről is. Az elsőfokú bíróság ítélete a II. r. vádlottal szemben 2013. május hó 7. napján jogerőre emelkedett.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen az ügyész az I. r. vádlott terhére a büntetés súlyosítása érdekében jelentett be fellebbezést, míg az I. r. vádlott enyhítésért, védője a tényállás téves megállapítása és téves minősítés miatt enyhítésért élt perorvoslattal.

A Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség BF.911/2011/21. számú átiratában az ügyészi fellebbezést fenntartotta, a védelmi fellebbezéseket nem tartotta alaposnak. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a perrendi szabályok maradéktalan megtartásával folytatta le a bizonyítási eljárást. Az általa megállapított tényállás megalapozott. A törvényszék indokolási kötelezettségének is maradéktalanul eleget tett, az irányadó tényállásból okszerűen vont következtetést a vádlott bűnösségére és törvényesen minősítette a terhére rótt bűncselekményt is. Az ügyészi érvelés szerint a törvényszék a büntetés kiszabásakor nem vette kellően figyelembe az I.r. vádlott által elkövetett bűncselekmény tárgyi súlyát, a bűnösség fokát, illetve a bűnösségi körülményeket, indokolatlanul nagy nyomatókat tulajdonított az enyhítő körülményeknek, így az időmúlásnak is.

Mindezekre figyelemmel a Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség indítványozta, hogy a Fővárosi Ítéltábla a Fővárosi Törvényszék ítéletét az I.r. vádlott tekintetében változtassa meg és a vádlottal szemben lényegesen hosszabb tartamú főbüntetést szabjon ki, egyebekben pedig az elsőfokú ítéletet hagyja helyben.

Az ügyész a nyilvános ülésen a súlyosításra irányuló fellebbezést módosított tartalommal tartotta fenn. Megítélése szerint az elsőfokú bíróság ítéletének jogi indokolása helyes, azonban az ítélet meghozatala óta hatályba lépett 2012. évi C. törvény 38. § (2) bekezdés a) pontjára figyelemmel az új Btk. szabályozása kedvezőbb az I. r. vádlottra nézve, ezért ennek alkalmazására tett indítványt. Változatlan tartalommal fenntartotta az indítványának azon részét, miszerint a másodfokú bíróság alkalmazzon súlyosabb szabadságvesztést a vádlottal szemben. A mellékbüntetést illetően a kiutasításra nem állt rendelkezésre elegendő adat, figyelemmel arra, hogy a nyilvános ülésen tisztázódtak az I. r. vádlott személyi körülményei, a kiutasítás mellőzését indítványozta.

Az I. r. vádlott védője a nyilvános ülésen előadta, hogy védence valóban különféle vallomásokot tett az eljárás során. A védői nyilatkozat szerint védence azon vallomását kell elfogadni, ami számára a legkedvezőbb. A vádlott azt állította, hogy neki az volt a feladata, hogy őrizze és takarítsa az ingatlant, a növények

gondozásában nem vett részt. Álláspontja szerint nem állapítható meg, hogy az I. r. vádlott a kereskedésben részt vett volna. A védő állásfoglalása szerint az I. r. vádlott a Btk. 178. § (2) bekezdés b) pontjába ütköző bűncselekmény kísérletét valósította meg, mint bűnsegéd. A kiutasítás mellőzése mellett a szabadságvesztés büntetés enyhítésére tett indítványt.

Az I. r. vádlott az utolsó szó jogán azt nyilatkozta, hogy elismeri, voltak téves dolgai. A szabadságvesztés büntetés enyhítését kérte.

A kétirányú fellebbezések közül az enyhítésre irányuló védelmi fellebbezések az alábbiak szerint alaposak.

A Fővárosi Ítéltábla az ügyészi és a védelmi perorvoslatok folytán bírálta felül a Be. 348. § (1) és a Be. 349. § (1) bekezdése alapján az I. r. vádlott tekintetében a Fővárosi Törvényszék ítéletét és az azt megelőző elsőfokú bírósági eljárást. Ennek során megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a perrendi szabályok maradéktalan megtartása mellett folytatta le a bizonyítási eljárást.

A Fővárosi Törvényszék ügyfelderítési kötelezettségének teljességgel eleget tett. A beszerzett bizonyítékokat logikusan értékelte, mérlegelte. Törvényesen járt el, amikor az I. r. vádlott tanúként tett vallomását is bizonyítékként értékelte (nyomozati irat 2. kötet 707-728. oldalak). A rendelkezésre álló iratokból helyesen állapította meg, hogy a későbbi I. r. vádlott korábban tanúként tett vallomása a Be. 291. § (2) bekezdése alapján a tárgyalás anyagává volt tehető.

A tényállást támadó védői érvekre figyelemmel rögzítendő, hogy helyesen utalt az elsőfokú bíróság arra, hogy az I. r. vádlott a növények gondozását írásbeli gyanúsítottai vallomásában elismerte (nyomozati irat 3. kötet 991. oldaltól). Míg azt a védekezését - hogy nem tudott arról: az általa gondozott növények kábítószernek minősülnek, - a korábbi tanúként tett nyilatkozata cáfolta meg (nyomozati irat 721. oldal), amely szerint érezte a marihuana szagát. Erre is figyelemmel helyesen vetette el a törvényszék a vádlott tárgyaláson hangoztatott - tudattartalom hiányára alapított - védekezését (60. tárgyalási jegyzőkönyv 1. oldal).

A Fővárosi Ítéltábla álláspontja szerint az elsőfokú bíróság által helyes mérlegelés útján megállapított tényállás túlnyomó részt megalapozott, az az alábbi kiegészítésekkel és helyesbítésekkel irányadó volt a felülbírálat során.

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást a Be. 352. § (1) bekezdés a) pontja alapján - az iratok tartalmára, valamint az I. r. vádlott másodfokú nyilvános ülésen tett nyilatkozataira figyelemmel - az alábbiakkal helyesbíti, illetve kiegészíti.

- Az I. r. vádlott 2007-ben vízummal érkezett Magyarországra, 2012-ig tartózkodási engedéllyel rendelkezett. Mindkét kiskorú gyermeke magyar állampolgár, az idősebbik gyermeke Vietnámban él. Az I. r. vádlott élettársa, Magyarországon tartózkodási hellyel rendelkező magyar állampolgár, aki az I. r. vádlott 2011. április hó 27. napján született gyermeke tekintetében 2013.

július hó 31. napján teljes hatályú apai elismerő nyilatkozatot tett. A gyermek Magyarországon él. (másodfokú iratok 15. alszámú jegyzőkönyv és az ahhoz csatolt iratok).

- Az I. r. vádlott Magyarországon nem volt még büntetve, azonban vele szemben a Fővárosi Törvényszék előtt, a Fővárosi Főügyészség NF.9757/2012/179-I. számú, 2013. szeptember hó 5. napján kelt vádirata alapján a Btk. 282/A. § (1) bekezdésébe ütköző és a (3) bekezdés szerint minősülő kereskedéssel, jelentős mennyiségre elkövetett kábítószerrel visszaélés büntette miatt van folyamatban büntetőeljárás. Az I. r. vádlott ebben az ügyben 2012. június hó 12. napjától van előzetes letartóztatásban (másodfokú bíróság által beszerzett iratok, 15. alszámú jegyzőkönyvhöz csatolva).
- Az elsőfokú ítélet 5. oldala 3. bekezdésében nyilvánvaló elírás folytán 2009. decemberétől 2009. júliusig terjedő időszak került feltüntetésre, ezzel szemben az I. r. vádlott helyesen 2009. márciusától, egészen a kábítószer-ültetvény 2009. júliusi felderítéséig vett részt annak működtetésében.
- Az elsőfokú ítélet 4. oldala 4. bekezdésének 1. mondatát a másodfokú bíróság mellőzi.
A Fővárosi Ítéltábla álláspontja szerint ugyanis az elsőfokú bírósági eljárás során semmilyen adat nem merült fel arra nézve, hogy a 8 hónapon keresztül üzemeltetett kábítószer-ültetvényen a kereskedelmi mennyiségű kábítószert továbbértékesítették volna. A leszüretelt, értékesíthető kábítószer „kereskedelmi mennyiségére” nézve sem állt rendelkezésre bizonyíték. A Be. 4. § (2) bekezdésében írt in dubio pro reo elv alapján a kétséget kizáróan nem bizonyított tények nem értékelhetők a terhelt terhére. Miután még az egyszeri kábítószer-értékesítésre sem merült fel a bizonyítási eljárás során konkrét adat, ezért az erre vonatkozó ténymegállapítások mellőzendők.
- az indiai kendernövények hatóanyag tartalmára vonatkozó ténymegállapítást a másodfokú bíróság mellőzi (elsőfokú ítélet 5. oldal utolsó bekezdés).

A fenti helyesbítésekkel és kiegészítésekkel teljes körűen megalapozottá vált ítéleti tényállás a másodfokú eljárásban - a Be. 352. § (2) bekezdésére is figyelemmel - irányadó volt.

A Fővárosi Törvényszék okszerűen következtetett az I. r. vádlott bűnösségére a terhére rótt bűncselekmény tekintetében.

Tévedett azonban az I. r. vádlott által megvalósított bűncselekmény jogi minősítésekor, továbbá az időközben bekövetkezett jogszabályváltozásokra figyelemmel a vádlott terhén megállapított bűncselekmény minősítése változtatásra szorul.

A Fővárosi Ítéltábla a 2012. évi C. Törvény (továbbiakban: Btk.) 2. § (2) bekezdésében foglalt rendelkezés alapján az elbíráláskor hatályos új büntetőtörvényt alkalmazta, mivel az alábbiakban kifejtett indokok alapján e törvény szerint az I. r. vádlott terhére rótt cselekmény enyhébben bírálendő el.

Az irányadó tényállásból megállapítható, hogy az I. r. vádlott 453 tő cannabis indica növényegyed termesztésében vett részt. A cselekmény elkövetésekor hatályos Btk. 23. § (2) és (3) bekezdése szerint ebben az esetben a növényegyedek száma határozza meg a kábítószerrel visszaélés szempontjából a csekély, alap, illetve jelentős mennyiségét. A másodfokú elbíráláskor hatályos Btk. 461.§ (2) és (3) bekezdés a) pontja ugyanezt a szabályozást követi, egyezik a szabályozás a tekintetben is, hogy a csekély mennyiséget 5 növényegyed, míg a jelentős mennyiséget annak hússzorosa teszi ki. Ebből következően a termesztésben megnyilvánuló elkövetési magatartások esetén a növényegyedek száma határozza meg a bűncselekmény kábítószer-mennyiség szerinti minősítését.

A tőszám szerint minősülő növényegyedek esetében a kábítószer hatóanyagtartalma a cselekmény megítélése szempontjából figyelmen kívül marad. A vegyészszakértői bizonyításnak is csupán arra kell irányulnia, hogy a botanikus szakértő által cannabis növényegyednek tekintett növényekből mintavételezéssel állapítsa meg, hogy azok valóban tartalmazznak-e kábítószert (e körben helyesen folyt a szakértői bizonyítás: nyomozati irat 277-279-ig botanikus szakértői vélemény, nyomozati irat 271. oldaltól vegyészszakértői vélemény). Ez tette indokoltá, hogy a másodfokú bíróság a fentiek szerint az elsőfokú bíróság ítéleti tényállásából a növények konkrét kábítószer hatóanyagtartalmára történő utalást mellőzze. Ezért az elsőfokú ítélet jogi indokolásában - a tőszám szerinti minősülésre figyelemmel - indokolatlan a kábítószer hatóanyag-tartalmára hivatkozni. Az ún. „lábon álló”, azaz le nem aratott növényegyedek esetében az említett jogszabályi rendelkezésekre figyelemmel az ún. növényegyed szám, vagy más néven a tőszám határozza meg a cselekmény csekély alap, vagy jelentős, illetve az új törvény szerint különösen jelentős mennyiség szerinti minősítését. Mindezekre tekintettel megállapítható, hogy nem a kábítószer hatóanyagtartalma alapján, hanem a 453 növényegyedre figyelemmel minősül az I. r. vádlott terhére rótt bűncselekmény jelentős mennyiségre elkövetettnek.

A Fővárosi Törvényszék tévesen minősítette az I. r. vádlott terhére rótt cselekményt kereskedéssel megvalósított kábítószerrel visszaélés büntetének.

Az I. r. vádlott jelentős mennyiségű kábítószerrel összefüggésben megvalósított magatartása kábítószer birtoklása büntetének [Btk. 178. § (1) bekezdés I. fordulat (2) bekezdés b) pont] minősül. Az I. r. vádlott 453 tő indiai kender termesztésében vett részt. A terhére rótt magatartás az elsőfokú bíróság indokolásával szemben nem minősülhet kereskedésnek, figyelemmel arra, hogy a termesztés önálló elkövetési magatartásként nyert szabályozást a Btk-ban (az elsőfokú elbíráláskor és az elkövetéskor hatályos 1978. évi IV. Törvényben is) és az irányadó történeti tényállás semmilyen adatot nem tartalmaz az indiai kenderek értékesítésének megkezdésére. A tényállásban kétséget kizáró módon rögzíthető élő

növényegyekkel semmifajta kereskedői magatartást az I. r. vádlott a rendelkezésre álló adatok szerint nem tanúsított. Az I. r. vádlott cselekménye - a másodfokú bíróság által helyesbített tényállás szerint - a kereskedés előkészületének minősülhetne, azonban a súlyosabban büntetendő termesztés befejezett alakzata szerint kell a cselekményét minősíteni.

Az 57/2007. számú BKv. II. pontja értelmében a kábítószer termesztése olyan növény életre hívását jelenti, amely, illetve amelynek részei szerepelnek a kábítószeres jogszabályok jegyzékén és jelentősebb feldolgozás nélkül kábítószerként fogyaszthatók. Termesztésen azt a tevékenységet kell érteni, amikor a növényt műveléssel szaporítják, ápolják, illetve hasznosítják. A növénytermesztés tehát átfogó jelentéstartalommal bír, nem szűkíthető a termés betakarítására.

Minden olyan magatartás a termesztéshez kapcsolódó tettesi magatartásnak minősül, amely az önállóan életképes növényi egyed fejlődése érdekében kerül kifejtésre. Jelen esetben is ez állapítható meg, mivel az irányadó tényállás szerint az I. r. vádlott a Budapesti ingatlanon a kábítószer-ültetvény működtetésében és gondozásában vett részt.

Összességében: az elsőfokú bíróság ítéletének jogi indokolásával szemben tehát megállapítható, hogy önmagában a jelentős mennyiségűnek minősülő kábítószer termesztése nem alapozza meg az 1/2007. Büntető jogegységi határozat IV. pontjában meghatározott jogelv alkalmazását, azaz önmagában a jelentős mennyiségű kábítószer termesztéséből a tényállásszerű kereskedésre nem lehet következtetést vonni. A termesztés önálló elkövetői magatartásként nyert szabályozást a Btk-ban, ezért a kábítószer termesztése minden más kereskedői magatartásra utaló cselekmény nélkül nem alapozhatja meg - csupán a jelentős mennyiségre figyelemmel - a súlyosabban minősülő kereskedői típusú magatartás szerinti minősítést.

A megváltoztatott jogi minősítés szerinti bűncselekmény miatt kiszabható szabadságvesztés büntetés úgy az elkövetéskori, mint a másodfokú elbíráláskori büntetőtörvény szerint azonos tartamú. Az elkövetési időre figyelemmel a középérték szerinti büntetés kiszabása az elkövetéskor még nem volt irányadó. A másodfokú elbíráláskor hatályos Btk. 38. § (2) bekezdés a) pontja azonban szemben az elkövetéskor hatályos 1978. évi IV. Törvény rendelkezéseivel a kiszabott szabadságvesztés büntetésből 2/3 rész kitöltését követő napon már lehetővé teszi a feltételes szabadságra bocsátást. Az 1978. évi IV. Törvény 47. § (2) bekezdése alapján erre a fegyházbüntetés 4/5 részének kitöltését követően lett volna csak lehetőség.

A Kúria 4/2013. (X.14.) BK véleménye alapján pedig: a határozott tartamú szabadságvesztés esetében a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségének legkorábbi, törvény erejénél fogva kötelező időpontjára vonatkozó rendelkezés a Btk. 2. § (1)-(2) bekezdése szerinti elbírálás fogalmába tartozik. Megváltozása alapot ad - enyhébb elbírálás címén - a módosító törvény alkalmazására.

A Fővárosi Törvényszék a büntetés kiszabása során irányadó súlyosító és enyhítő körülményeket helyesen sorolta fel. Az elsőfokú bíróság által kiszabott szabadságvesztés büntetés az elsőfokú minősítéshez kapcsolódóan ugyanakkor eltúlzottan enyhének minősült.

Az I. r. vádlott terhére rótt bűncselekmény minősítésének megváltozására figyelemmel azonban a törvényszék által kiszabott szabadságvesztés büntetés alkalmas a Btk. 79. §-ában meghatározott büntetési célok szolgálatára, sem súlyosítása, sem enyhítése nem indokolt.

Mindezekre tekintettel az I. r. vádlottal szemben a Btk. 37. § (3) bekezdés ad) pontja szerint kiszabott 6 év fegyházbüntetés törvényes.

A másodfokú eljárásban pontosított - irányadó - tényállás szerint az I. r. vádlott 2007-től 2012-ig legálisan tartózkodott Magyarországon, két magyar állampolgárságú kiskorú gyermeke van, akik közül az egyik jelenleg is Magyarországon tartózkodik. Élettársa magyar állampolgár, aki Magyarországon él. A Btk. 59. § (4) bekezdés b) pontja alapján azzal szemben, akinek a családi élet tiszteletben tartásához való joga sérülne, csak 10 évi vagy azt meghaladó tartamú szabadságvesztés kiszabása esetén lehet helye kiutasításnak. Tekintettel arra, hogy a másodfokú bíróság az I. r. vádlott 6 év fegyházbüntetését nem súlyosította, a vele szemben kiszabott 6 év kiutasítás büntetést mellőzte.

Az elsőfokú bíróság járulékos rendelkezései törvényesek azzal, hogy az elsőfokú eljárásban a pótlólag felterjesztett iratok tanúsága szerint további 260.000.- Ft fordítási díj merült fel, amelyet a Be. 339. § (2) bekezdése alapján az állam visel.

Mindezekre figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla a Fővárosi Törvényszék ítéletét a Be. 372. § (1) bekezdése alapján az I. r. vádlottal szemben részben megváltoztatta, míg egyebekben a Be. 371. § (1) bekezdése alapján az I. r. vádlott születési helyének és magyarországi tartózkodási helyének pontosítása mellett helybenhagyta.

A másodfokú eljárás során felmerült bűnügyi költséget a Be. 339. § (2) bekezdésére figyelemmel a Be. 381. § (1) és (2) bekezdése alapján az állam viseli.

Budapest, 2014. április hó 15. napján

Dr. Lassó Gábor s.k.. Ujvári Ákos s.k.. Révész Tamásné s.k.

a tanács elnöke

előadó bíró

bíró

A Fővárosi Törvényszék 12.B.1075/2011/60. számú ítélete a Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság 2.Bf.317/2013/15. számú ítéletében írt változtatásokkal az I. r. vádlottal szemben 2014. április hó 15. napján jogerőre emelkedett és végrehajtható!

Budapest, 2014. április hó 15. napján

Dr. Lassó Gábor s.k.
a tanács elnöke

A kiadmány hitelül:
Kállai Zoltán
írnok