

A Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság a Budapesten, 2017. május hó 23. napján tartott nyilvános ülés alapján meghozta és kihirdette a következő

ítéletet:

A kábítószer-kereskedelem büntette miatt a vádlott ellen indult büntetőügyben a Fővárosi Törvényszék 2016. november hó 25. napján kelt 10.B.658/2016/33. számú ítéletét megváltoztatja.

A vádlott cselekményét kábítószer birtoklása büntettének [Btk. 178. § (1) bekezdés IV. fordulat, (2) bekezdés c) pont] minősíti, a szabadságvesztését 8 (nyolc) évre enyhíti.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

A vádlott által az elsőfokú bíróság ítéletének kihirdetésétől a mai napig előzetes letartóztatásban töltött időt a kiszabott szabadságvesztésbe beszámítja.

A másodfokú eljárásban felmerült 91.440,- (kilencvenegyezer-négyszáznegyven) forint bűnügyi költséget az állam viseli.

Az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás:

A Fővárosi Törvényszék a 2016. november hó 25. napján kihirdetett 10.B.658/2016/33. számú ítéletével a vádlottat szerinti kábítószer-kereskedelem büntette [Btk. 176.§ (1) és (3) bekezdései] miatt 12 év fegyház fokozatú szabadságvesztésre és 10 évre Magyarország területéről kiutasításra ítélte. Rendelkezett a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontjáról és a bűnjelekről, továbbá kötelezte a vádlottat a felmerült bűnügyi költségből 3.838.892 forint viselésére.

Az ügydöntő határozat ellen annak kihirdetését követően a vádlott és a védő enyhítés érdekében jelentettek be fellebbezést, míg az ügyész az elsőfokú ítéletet tudomásul vette.

A védő a fellebbezést részletes írásbeli indoklással tartotta fenn. Arra hivatkozott, hogy a törvényszék kellő alap nélkül következtetett a kereskedelemre, amelyet bizonyítékok nem igazolnak, emiatt az elsőfokú ítélet megalapozatlan. Sem a nyomozó hatóság, sem a bíróság nem fordított figyelmet a kábítószer megszerzése és annak felhasználása közötti kapcsolatrendszerre, ehelyett mindvégig tényként kezelte, hogy a vádlott kábítószer-kereskedő, aki a nála fellelt kábítószer készleten tartásával a kábítószer-kereskedelem büntettét valósította meg. A vádlott az autót ismerőse, E.R. kérésére vásárolta meg, aki azt rokonával, A.A.-val közösen használta. E.R. többször lakott a vádlott lakásában. A terhelt A.A. Albániában bekövetkezett halála után, csak a teremgarázs

kulcsának megszerzését követően tudott a kocsihoz hozzáférni és így fedezte fel a kábítószer. Ezt követően saját fogyasztásra vett magához a marihuánából, ezt a csomagot meg is találták nála. Az elsőfokú ítélet hibái a másodfokú eljárásban helyes ténybeli következtetésekkel orvosolhatók. Mivel a töretlen bírói gyakorlat alátámasztja, hogy a kábítószer mennyisége önmagában nem dönti el, hogy valaki kereskedik-e azzal. Mivel a jelen esetben hiányoznak a kábítószer-kereskedelem büntetvények megállapításához szükséges járulékos körülmények, ennek megfelelően a terhelt bűnössége kábítószer birtoklásának minősül, amely cselekménnyel a törvényszék által alkalmazottnál enyhébb büntetés áll arányban. A másodfokú bíróságtól az elsőfokú ítélet megváltoztatását, a cselekmény kábítószer birtoklásakénti minősítését és az enyhítő szakasz alkalmazásával enyhébb büntetés kiszabását kérte.

A Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség BF. 619/2016/8. számú átiratában rámutatott, hogy az elsőfokú bíróság a tényállást a vádirati tényállást alapul véve, annak jogi minősítésével egyezően mérlegeléssel állapította meg. A megalapozott tényállás a másodfokú eljárásban is irányadó. A törvényszék okszerűen következtetett a vádlott bűnösségére és cselekménye jogi minősítése is megfelel az anyagi jogi szabályoknak. Az ügyészi álláspont szerint a törvényszék a hiánytalanul számba vett bűnösségi tényezőket kellő nyomatékkal vette figyelembe és az általa alkalmazott joghátrány megfelelően szolgálja a büntetés célját. Így a középértéknek megfelelő büntetés enyhítésére nincs kellő indok. A törvényszék ítéletének - tanácsulésen történő - helybenhagyását indítványozta.

A másodfokú nyilvános ülésen a vádlott felszólalásban és az utolsó szó jogán a kábítószer birtoklását illetően vallotta magát bűnösnek, továbbra is tagadta azonban, hogy kábítószerrel kereskedett volna. Az elsőfokon kiszabott büntetést eltúlzottnak szigorúnak tartotta, annak mérséklését kérte.

A bejelentett fellebbezések megalapozottak.

A másodfokú bíróság a bejelentett perorvoslatok alapján eljárva, a Be. 348. § (1) bekezdése alapján teljes terjedelmében felülbírált a Fővárosi Törvényszék ítéletét az azt megelőző bírósági eljárással együtt. A Fővárosi Ítéltábla a fellebbezések elbírálására a Be. 360.§ (4) bekezdése alapján tanácsulést tűzött ki, mivel azonban a tényállás nem volt minden tekintetben megalapozott, a Be. 361. § szerinti nyilvános ülésre tért át.

A törvényszék eljáró tanácsa a bizonyítási eljárást három napon át tartott tárgyaláson a perrendi szabályok maradéktalan megtartásával folytatta le. Az eljárásban részvevő tanúkat az eljárási törvény rendelkezéseit megtartva hallgatta ki, őket a szükséges figyelmeztetésben részesítette, s a figyelmeztetésre adott válaszaikat is rögzítette. Hiánytalanul felolvasta a nyomozati szakban beszerzett botanikai-, vegyész-, toxikológiai, daktiloszkópiái-, nyom- és genetikai szakértői véleményeket, s ezen túlmenően ismertette a releváns okiratokat. A fentiek szerint a büntetőjogi felelősség szempontjából megállapításához szükséges, releváns tényeket az elsőfokú bíróság hiánytalanul feltárta.

A törvényszék indokolási kötelezettségének is eleget tett, mivel a bizonyítási eljárás lefolytatását követően a feltárt bizonyítékokat megvizsgálta és azokat úgy értékelte, hogy a váddal egyező történeti tényállást állapított meg. Ekként az ügydöntő határozatból kitűnik az elsőfokú bíróságnak a tényállás megállapításával összefüggő tényfeltáró és értékelő tevékenysége, továbbá az, hogy az érdemi döntésben kifejeződő jogi álláspontját - a bűnösséggel, a minősítéssel és a büntetéssel kapcsolatban - mire alapozta (BH 2013/10). Emiatt az elsőfokú bíróság ítélete felülbírálatra

alkalmas.

Az elsőfokú bíróság túlnyomórészt megalapozott tényállást állapított meg, amely azonban részben iratellenes megállapításokat, részben tényből tényre hibásan levont következtést tartalmaz. A telefonos üzenetek elegendőek voltak a megalapozott gyanúhoz, azonban a nyomozás során további adatok nem erősítették meg őket, miként azt sem, hogy eredetileg mire szánta a vádlott az általa az autóból kidobott marihuánát. Ekként a terhelt korábbi kereskedői tevékenységére nézve konkrét bizonyíték nem áll rendelkezésre. Emiatt a törvényszék által megállapított tényállás a Be. 351.§ (2) bek. c/ és d/ pontjai szerinti megalapozatlanságban szenved, amely a másodfokú bíróság által kiküszöbölhető volt.

Az ítélet tábla az elsőfokú bíróság által megállapított történeti tényállást a másodfokú eljárásban az iratok alapján - a Be. 352. § (1) bekezdés a/ pontja szerint - az alábbiak szerint módosítja:

Kirekeszti az ítélet 4. oldaláról a tényállás első két bekezdését, a vádlott korábbi kereskedői magatartásának, illetve jelen cselekménynél a továbbértékesítési szándékának megállapítása tekintetében.

A 3. bekezdés helyett a következőket rögzíti:

A vádlott 2015. március hó 12. napján, ismeretlen körülmények között megszerzett 17,36 kilogramm légszáraz marihuánát és 1,48 kilogramm heroint, amelyeket az általa használt Budapest, ... szám alatti lakáshoz tartozó, a K. utcára nyíló mélygarázsban parkoló ... forgalmi rendszámú R. típusú személygépkocsi csomagtartójában tett. Ebből továbbszállításra vett magához 439,28 gramm marihuánát egy frissen tartó műanyag fóliába csomagolva.

Az 5. oldal 1. sorából kirekeszti, hogy a vádlott a nála lévő kábítószer „továbbértékesítésre készítette elő”.

A fenti kiegészítéssel a tényállás hiánytalan, minden tekintetben mentes a Be. 351. § (2) bekezdésben felsorolt hibáktól és hiányosságoktól, ezért megalapozottá vált, amely a Be. 352.§ (2) bekezdése értelmében alkalmas rá, hogy a felülbírálat során a másodfokú bíróság határozatát arra alapozza.

Az elsőfokú bíróság mérlegelési tevékenységéről és annak eredményéről kellő részletességgel számot adott, indokolási kötelezettségének meggyőző érveléssel, a logika szabályainak is megfelelően maradéktalanul eleget tett. Tévedett azonban, amikor a közvetett bizonyítékokból a kereskedelemre következtetett, amely minősítő körülményei között egyébként a különösen jelentős mennyiségre elkövetés nem is szerepel.

Önmagában a kábítószer mennyisége alapot adhat arra a következtetésre, hogy a vádlott azokat nem saját fogyasztására szánta. Ezt erősíti meg, hogy a vádlott fogvatartásba kerülésekor biztosított vizeletmintája heroin fogyasztását nem igazolta, a marihuána metabolitjaként biotranszformáció során létrejövő, a terhelnél kimutatott tetrahidro-kannabinol tekintetében pedig a vádirat fogyasztást nem tett vád tárgyává. *(K.A. toxikológus szakértői véleménye - nyomozati iratok 491. oldala)*

Sem a széleskörben fellelhető, bárki által beszerezhető csomagolóanyagok azonossága, sem a számítástechnikai szakértő által feltárt, a vádlott telefonján folytatott beszélgetések közti „virágnyelven” megfogalmazott, nem legális tevékenységre utaló telefonos üzenetek nem igazolják kétséget kizáróan, hogy a vádlott korábban bárkinek, bármilyen kábítószer értékesített volna,

miként azt sem, hogy megélhetését biztosító jövedelme ilyen tevékenységből származott volna. Tévedett a Fővárosi Bíróság amikor kereskedést rótt fel a vádlottnak, figyelmen kívül hagyva, hogy az eljárás során beszerzett bizonyítékok csupán kereskedelmi mennyiségű, továbbszállításra szánt kábítószer megszerzését illetve birtoklását támasztották alá. A vádirat sem tartalmaz kábítószer korábbi értékesítésére, raktározására vagy csomagolására vonatkozó konkrét tényeket. Ennek hiányában csupán a kábítószer aznapi megszerzésére, továbbá a vádlott továbbszállításban megnyilvánuló futártevékenységére vonható következtetés, arra viszont nem, hogy kereskedelmi célú szállításra és készletezésre került volna sor. Emiatt a törvényszék okszerűen következtetett ugyan a vádlott bűnösségére, de cselekményét - a másként történés lehetőségét figyelmen kívül hagyva - nem az anyagi jogi szabályoknak megfelelően minősítette.

Az 1/2007. számú Büntető jogegységi határozat ad iránymutatást a kereskedés és a forgalomba hozatal elhatárolására.

Eszerint a kereskedés rendszeresen ismétlődő, anyagi haszon érdekében folytatott adásvétel, amelynek keretei között nemcsak az eladó és a vevő, hanem a rendszeres közvetítők is - mint a kereskedelmi tevékenység közreműködői - tettesként vonhatók felelősségre. Haszonszerzésre irányulnak és magukba foglalnak minden olyan tevékenységet, amely elősegíti, hogy a kábítószer eljusson a viszonteladóhoz vagy a fogyasztóhoz. Ezek közé tartozik a kábítószernek kereskedés céljából történő megszerzése, készletezése is, amely magatartás befejezett önálló tettesi cselekmény. A Legfelsőbb Bíróság Bfv.I.851/2006. számú határozata arra is rámutatott, hogy amennyiben kábítószer-értékesítésekre ellenérték fejében kerül sor, az ilyen tranzakciók szükségszerűen haszonszerzésre törekvő magatartást jelentenek. Mindezek összegzéseként, a kereskedéssel elkövetett kábítószerrel visszaélések a forgalomba hozatalnál tágabb elkövetési magatartások, folyamatos tevékenységek, rendszeresen ismétlődő adásvételekkel valósulnak meg. A forgalomba hozataltól eltérően a kereskedéssel elkövetési fordulatnak a kísérleti stádiuma általában kizárt. Ehhez képest kábítószernek kereskedés céljára történt megszerzése önmagában akkor is a kereskedés körébe tartozik, ha többletmagatartás nem kapcsolódik hozzá.

Kábítószerrel hoz forgalomba, aki azt - akár ellenérték fejében, akár ingyenesen - több személy részére juttatja. A forgalomba hozatal úgy is történhet, hogy az elkövető csak egy személlyel áll közvetlen kapcsolatban (neki adja át a kábítószerrel), de nem kizárólag azzal a szándékkal, hogy azt a megszerző maga fogyassza el, hanem avégett, hogy más(ok)nak továbbadja. A forgalomba hozatal - miként a kereskedés - szükségszerűen együtt jár az átadással, de nem szűkíthető le a tényleges átadásra. Ez utóbbi jogilag akkor valósul meg, amikor az átadás kizárólag azért történik, hogy a kábítószerrel az átvevő maga fogyassza el. A forgalomba hozatallal - miként a kereskedéssel is - szükségszerűen együtt járó átadás azonban ezt megelőzően több résztvétekenységből tevődhet össze, hasonlóan a kereskedő ténykedéséhez, akinél viszont a forgalomba hozatali magatartás haszonszerzésre irányul. (BH 2002/299/I., 2002/175.) Forgalomba hozatalnak minősül a kábítószer több személy részére történő hozzáférhetőségének biztosítása akkor is, ha az egyetlen személyen keresztül, egyszeri átadással történik. Az elkövető forgalomba hozatali szándékára - az eset egyéb körülményei mellett - az átadott kábítószer mennyiségéből is következtetni lehet. A forgalomba hozatal megkezdéseként értékelendő a forgalmazással összefüggő résztvétekenységek megvalósítása, befejezetté pedig akkor válik, ha a kábítószer bekerül a forgalomba, vagyis a továbbadás folytán ténylegesen megnyílik annak a lehetősége, hogy a kábítószerhez más vagy mások is hozzájuthassanak. Következésképpen a forgalomba hozatal és a kereskedés elhatárolásának alapja a rendszeres haszonszerzésre törekvés.

A rendelkezésre álló bizonyítékok azt valószínűsítik, hogy a vádlott azért tartott kábítószeret, hogy olyan személynek adja át, aki azokat több személyhez juttatja el. Olyan ténykörülmény

ugyanis az eljárás során nem merült fel, hogy a vádlott életszínvonalát korábban folytatott kábítószer-kereskedelemnek köszönhetően volna, lakásán sem kábítószer, sem tipikusan kábítószer mérésére, csomagolására szolgáló eszközöket nem találtak. Az előbbiek összevetéséből így az következik, hogy a vádlott a kábítószer forgalomba hozatal céljából birtokolta. A kábítószerrel való visszaélésnek a forgalomba hozatallal való elkövetési magatartása akkor válik befejezetté, ha a kábítószer bekerül a forgalomba, vagyis a továbbadás folytán ténylegesen megnyílik annak a lehetősége, hogy a kábítószerhez más vagy mások is hozzájuthassanak (BH 2002/299.). A forgalomba hozatalt ekként - a kereskedéssel ellentétben - a raktározás nem fejezi be. A forgalomba hozatal szükségszerűen együtt jár az átadással. Márpedig ilyen átadás, annak megkezdése jelen esetben fel sem merült. Ennek hiányában viszont még a kísérlet nem, csupán a súlyosabban minősülő cselekmény előkészületének megállapíthatóságára vonható jogi következtetés, azaz a kábítószer forgalomba hozatala nem jutott kísérleti szakba.

Az 1/2007. számú Büntető jogegységi határozat IV. pontjának utolsó fordulata szerint (bármely) fogyasztói típusú elkövetési magatartás befejezett alakzatának megállapítása értelemszerűen kizárja (bármely) terjesztői típusú elkövetési magatartással megvalósuló bűncselekmény (enyhébb megítélésű) előkészületének megállapítását.

A másodfokú bíróság megállapította, hogy a vádlott forgalmazói típusú cselekménye a bűncselekményt nem juttatta kísérleti szakba, az egy korábbi stádiumban rekedt, ekként előkészületként értékelendő, amely cselekményének minősítése jelentős mennyiségű kábítószer forgalomba hozatalával elkövetett visszaélés büntettének [a Btk. 176. § (6) bekezdés b/ pontja szerinti] egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett előkészülete volna, amennyiben a tartás nem lenne önmagában is büntetendő.

A [Btk. 461. § (1) bek. af/ és c/ pontjai értelmében] különösen jelentős mennyiségű kábítószer ilyen szándékú tartása viszont önmagában öt évtől tizenöt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő, ekként magatartása a Btk. 178. § (2) bekezdés c/ pontjába ütköző (fogyasztói típusú) befejezett bűncselekmény megállapítására alkalmas. Az e törvényi tényállásba írott elkövetési magatartást a vádlott teljes egészében megvalósította. Ezért nem kétséges, hogy az előkészülettel szemben a befejezett bűncselekmény törvényi tényállását kimerítő megszerzéssel elkövetett cselekmény megállapítása a helytálló jogi következtetés.

Az előbbi indokok alapján a Fővárosi Ítéltábla a vádlott cselekményét az elsőfokú bíróságtól eltérően, a Btk. 178. § (1) bekezdés IV. fordulatába ütköző, de a (2) bekezdés c/ pontja szerint minősülő különösen jelentős mennyiségű kábítószer tartásával elkövetett kábítószerrel visszaélés büntettének minősítette.

Az elsőfokú bíróság hiánytalanul feltárta a büntetés kiszabása körében értékelendő enyhítő és súlyosító hatású bűnösségi tényezőket. A minősítés megváltoztatása folytán az enyhébb büntetési tétel alapulvételével vizsgálta a másodfokú bíróság, hogy a büntetés kiszabásakor indokolt-e a Btk. 80.§ (2) bekezdése szerinti középértékű büntetés alkalmazása a Btk. 79.§-ában megfogalmazott cél eléréséhez. Nagyobb nyomatékot tulajdonított a terhelt fiatal felnőtt korának, s az egyéniesítés követelményét alapul véve a tetтарыnyos büntetést a középértéknek megfelelő tíz évnél rövidebb tartamra, 8 évre enyhítette.

A törvényszék [a Btk. 59. § (1) bekezdés szerint] a nem magyar állampolgárságú terhelttel szemben indokoltan alkalmazott kiutasítást, amelynek mértéke megfelelő. a vádlott albán állampolgár, Magyarország területén jogszerű tartózkodásra nem jogosult, s mivel az Albán Köztársaság nem tagja az Európai Uniónak, csupán felvételi kérelmet nyújtott be, ekként e büntetés kiszabására mint harmadik országbeli állampolgárral szemben a 2007. évi II. törvény alapján került sor.

. Hrabovszki Zoltán s.k.
a tanács elnöke