

Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság
3.Bf.53/2011/6.

A Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság **Budapesten, 2012. évi május hó 2. napján** tartott nyilvános ülés alapján meghozta és kihirdette a következő

í t é l e t e t:

A kábítószerrel visszaélés büntette és más bűncselekmény miatt a **vádlott** ellen indult büntetőügyben a Fővárosi Bíróság 2010. év december hó 7. napján kelt 15.B.1340/2008/63 számú ítéletét **megváltoztatja.**

A vádlottat az ellene a Btk. 282/A § (1) és (3) bekezdései szerint minősülő visszaélés kábítószerrel büntette kísérlete miatt emelt vád alól **felmenti.**

A Btk. 282/A § (1) bekezdésébe ütköző, de a (3) bekezdés szerint minősülő, a Btk. 21. § (1) bekezdés szerint felbujtói minőségben elkövetett kábítószerrel visszaélés büntette miatt ismeretlen tettes ellen a Budapesti Nyomozó Ügyészségen feljelentést tesz.

A büntetését 100 (száz) napi tétel 500 (ötszáz) forint napi összegű összesen 50.000 (ötvenezer) forint pénzbüntetésre **enyhíti.**

A pénzbüntetésbe beszámítani rendeli az általa előzetes fogvatartásban töltött időt és ezáltal abból kettő napi tételt azaz 1.000 (egyezer) forintot lerovottnak nyilvánít.

Az eljárásban felmerült bűnügyi költség összege helyesen **488.069** (négy száznyolcvannyolcezer-hatvankilenc) forint. A vádlott által fizetendő bűnügyi költség összegét **44.782** (negyvennégyezer-hétszáznyolcvankettő) forintra mérsékli, míg a további **443.287** (négy száznegyvenháromezer-kettő száznyolcvanhét) forint bűnügyi költséget az állam viseli.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helyben hagyja.

Az ítélet ellen fellebbezésnek van helye.

Indokolás:

A Fővárosi Bíróság 2010. évi december hó 7. napján kihirdetett 15.B.1340/2008/63. számú ítéletével vádlott bűnösségét kábítószerrel visszaélés büntettének kísérletében (Btk. 282/A § (1) bek., (3) bek.) és kábítószerrel visszaélés vétségében (Btk. 282. § (1) bek., (5) bek. a/ pontja) állapította meg.

Ezért őt - halmazati büntetésül - egy év nyolc hónapi fogházbüntetésre ítélte, amelynek végrehajtását három évi próbaidőre felfüggesztette.

Végrehajtása elrendelése esetére az előzetes fogvatartásban töltött időt beszámította a szabadságvesztésbe. Rendelkezett a bűnjelekről és a bűnügyi költség viseléséről.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen az eljáró ügyész a vádlott terhére, a tényállás részben téves megállapítása és téves minősítés miatt, valamint a büntetés súlyosításáért jelentett be fellebbezést, míg a vádlott és védője a határozatot tudomásul vették.

A Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség BF. 321/2011/4. számú átiratában és képviselője a másodfokú nyilvános ülésen a fellebbezést az 1./ tényállási pontot érintően, a 2003. december 11. napját megelőzően történt átadás vonatkozásában nem tartotta fenn, mert ekörben az elsőfokú bíróság megalapozottan jutott arra a következtetésre, hogy a mintaként átadott tabletták tekintetében kétséget kizáróan nem állapítható meg, hogy valóban kábítószer tartalmaztak volna. Ezt meghaladóan azonban az ügyészi perorvoslatot a forgalomba hozatal befejezett alakzatának megállapításáért, valamint a büntetés kiszabása körében mindenben fenntartotta.

Az ügyészi álláspont szerint az elsőfokú bíróság a megismételt eljárásban a perrendi szabályokat megtartva folytatta le az eljárást és ennek eredményeként hibáktól, hiányosságoktól mentes tényállást állapított meg. A bizonyítékokat feltárta és okszerűen, a logika követelményeinek megfelelően értékelte.

A másodfokon is irányadó, megalapozott tényállásból okszerűen következtetett a vádlott bűnösségére, a terhére rótt bűncselekményt azonban befejezett forgalomba hozatal helyett tévesen minősítette e bűncselekmény kísérleteként.

Tévedett a büntetés kiszabása során is, amikor eltúlzott jelentőséget tulajdonított az időmúlásnak, ugyanakkor figyelmen kívül hagyta, hogy a vádlott hasonló bűncselekmény miatti próbára bocsátás hatálya alatt követte el a cselekményét. A büntethetőség elévülése miatt ugyan a próbára bocsátást megszüntetni és vele szemben büntetést kiszabni nem lehetett, de az megállapítható, hogy ilyen cselekmény elkövetése nem idegen a vádlottól, akit a Pesti Központi Kerületi Bíróság átadással elkövetett kábítószerrel visszaélés vétsége (Btk. 282/A. § (1) bek. és (6) bek.) miatt amiatt bocsátott próbára, mert fiatal korúként 1999. február és 2000. január között két társának kábítószerrel adott el.

Az enyhítő körülmények nem teszik lehetővé halmozott kedvezmény, vagyis kétszeres leszállás alkalmazását vele szemben. A megváltoztatandó minősítés tükrében nem enyhít, hogy a cselekmény kísérleti szakban maradt, s így egyszeres leszállás alkalmazásával a szabadságvesztés próbaidőre történő felfüggesztése szóba sem jöhet, miként enyhébb végrehajtási fokozat meghatározása sem indokolt. Ezért a minősítés megváltoztatását, a cselekménynek a forgalomba hozatal befejezett alakzatakénti értékelését, valamint a próbaidő mellőzésével végrehajtandó szabadságvesztés és közügyektől eltiltás kiszabását, egyebekben az elsőfokú ítélet helybenhagyását indítványozta.

A védő perbeszédében kifejtette, hogy azért nem jelentett be fellebbezést az elsőfokú ítélet ellen, mert mind az ítélet jogi indokolásával, mind az alkalmazott joghátránnyal egyetértett.

A védői érvelés szerint az elsőfokú bíróság a perrendi szabályok megtartásával lefolytatott eljárása során nem merült fel hatályon kívül helyezésre adó ok. A lefolytatott bizonyítás eredményhez képest az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás másodfokon is irányadó, ezt érdemben nem befolyásolja, hogy az ítélet 7. tanú szerepét illetően nyilvánvaló elírás folytán téves megállapítást tartalmaz, 3. számú tanú írásbeli vallomását illetően pedig iratellenes. A mintaként átadott tabletták vonatkozásában az elsőfokú ítélet megállapításai - figyelemmel arra, hogy a fellebbviteli főügyészség e vonatkozásban a fellebbezését nem tartotta fenn, - jogerőre emelkedtek.

A Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség által fenntartott fellebbezésre reflektálva a védő nem tartotta elfogadhatónak a bűncselekmény befejezett forgalomba hozatalkénti értékelését. Hivatkozott a Fővárosi Ítéltábla jelen tanácsának korábbi döntésére (3.B.1487/2004/55. számú ítélet) amelyben a bíróság részletesen kifejti, hogy forgalomba hozatalnál mikor tekinthető egy cselekmény befejezettnek.

Hasonló ügyekben is szokatlan, hogy a nyomozó hatóság a vevő elfogására soha még csak kísérletet sem tett. A konkrét esetben a kábítószer jelentős hatóanyagtartalma - immár két szakvélemény ismeretében - nem vitatható, azonban feltétlen figyelmet érdemel, hogy a vádlottól lefoglalt kábítószer tényleges hatóanyag-tartalma alig (mindössze 3%-kal) haladja meg a jelentős mennyiség alsó határát.

A megismételt eljárásban hozott ítéletben az elsőfokú bíróság példás részletességgel értékelte, hogyan került sor a vádlott elfogására, de a titokgazda mindenre kiterjedő felmentésének hiányában hétéves heroikus küzdelemben sem lehetett a tényállást ennél jobban feltárni. Sem az 1. számú, sem a 2. számú tanúk, sem az ügyben eljáró rendőrök szerepét nem lehetett teljes körűen feltárni, az viszont egészen biztos, hogy a vádlottat nem portyaszolgálat ellátása során figyelték. Az ezt állító rendőri jelentéssel szemben helyes az az ítéleti megállapítás, miszerint három rendőri szerv párhuzamos, összehangolt munkája eredményeként sikerült az akkor 20 éves vádlottat elfogni. Ugyanakkor az ügyben megrendelőként szereplő személyt sem elfogni, sem kilétét felderíteni nem sikerült.

A vádlott az előállítása napján részletes, feltáró, megbánó, beismerő vallomást tett, s az ügy elbírálását személyi összefüggések nem késleltették. A védő nem értett egyet azzal, hogy a kiszabott büntetésnek nincs kellő visszatartó ereje, mivel álláspontja szerint már az elhúzódott eljárás és a hatályon kívül helyezett ítéletben nem jogerősen kiszabott négy év szabadságvesztés is elegendő visszatartó erővel bírt. Megítélése szerint az elkövetéskor érvényes Btk. alkalmazandó, mivel a vádlottra ez a kedvezőbb. A büntetés kiszabása során az elsőfokú bíróság nem értékelte enyhítőként a vádlott fiatal felnőtt korát, megbánását. Az elsőfokú ítélet meghozatala óta a vádlott személyi körülményeiben bekövetkezett változás, hogy élettársi kapcsolatra lépett, családot alapított, rendezett körülmények között él és immár kiskorú gyermekről is gondoskodik. A vádlottnál ekként további enyhítő körülmények is felmerültek: így a neki fel nem róható időmúlás, valamint, hogy

kiskorú gyermek eltartásáról (továbbá idős nagyszüleiről és súlyos beteg nagybátyjáról is változatlanul) gondoskodik.

Ebből a környezetből - az ügyészi fellebbezésnek helyt adva - kiszakítani a vádlottat túlmenne a büntetés célján és jogszerűtlen lenne, az elsőfokú ítélet által kiszabott büntetés mindenben megfelel a büntetési céloknak, ezért az ítélet helybenhagyását indítványozta.

A vádlott az utolsó szó jogán megbánásnak adott hangot, azzal, hogy, ha a bíróság az ügyészi fellebbezésnek helyt ad, nem folytathatja rendezett életvitelét.

Az ügyészi fellebbezés - más okból - megalapozott.

A Fővárosi Ítéltábla a bejelentett ügyészi fellebbezés alapján a Be. 348. § (1) bekezdésére figyelemmel teljes terjedelmében felülbírálta a Fővárosi Bíróság ítéletét és az azt megelőző eljárást.

Ennek eredményeként megállapította, hogy az elsőfokú bíróság eljárása során a perrendi szabályokat megtartva folytatta le a bizonyítást.

A vádlottal és tanúkkal szemben szükséges figyelmeztetések elhangzottak és rögzítésre kerültek, a terheltet az eljárás során gyakorolható jogaira kioktatták, jogait gyakorolhatta.

A bíróság a megismételt eljárásban - a hatályon kívül helyező végzés iránymutatásának megfelelően - a lefoglalt kábítószer tényleges hatóanyagtartalmára nézve újabb vegyészszakértői véleményt szerzett be, továbbá széleskörű bizonyítást lefolytatva megkísérelte valamennyi az ügy érdemére nézve tudomással bíró tanút kihallgatni. A tanúk jelentős részét azonban lényeges körülményekre nézve nem hallgathatta ki, mivel a pótlólag feltett kérdések tekintetében az országos rendőrkapitány, mint titokgazda titoktartási kötelezettségük alól felmentést nem engedélyezett. (Titoktartási kötelezettségükre hivatkozással tagadták meg a vádbeli bűncselekménnyel összefüggő kérdésekre a válaszadást: a 3., 4., 5., 1. és 6. számú tanúk.)

A perrendszerűen lefolytatott bizonyítási eljárás során az elsőfokú bíróság minden, a tényállás szempontjából releváns körülményt feltárt és értékelt.

Ugyanakkor az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás a Be. 351.§-ának (2) bekezdés b/ és c/ pontjai szerinti megalapozatlanságban szenved, mivel kismértékben pontatlan, s részben ellentétes az iratok tartalmával. A tényállás ezen felül éppen azokat a körülményeket nem tartalmazza, amit a bíróság a cselekmény indítékaként a határozatának indokolásában megállapított, de szerkesztési hibaként nem a tényállásban szerepeltetett.

Emiatt a másodfokú bíróság a tényállást a Be. 352.§ (1) bekezdés a/ pontja szerint - az iratok tartalma alapján - az alábbiak szerint egészíti ki, illetve helyesbíti:

A vádlott személyi körülményei annyiban változtak, hogy a Hivatalban dolgozik megbízási szerződéssel, havi rendszeres jövedelme nettó 140 ezer és 160 ezer forint között van. Időközben élettársi kapcsolatot létesített, aki műtősnő és közösen nevelik élettársa 2008-ban született gyermekét.

2011. január 14. napján elkövetett súlyos testi sértést okozó ittas járművezetés büntette miatt ellene büntetőeljárás indult.

A tényállás 5. oldalának harmadik bekezdésében a teljesítményfokozó tabletták átadásával kapcsolatos nyilvánvaló elírásból adódó megállapítását helyesbíti, valójában a vádlott adta át a tablettákat tanú 7-nek.

Az indokolás 9. oldalának második bekezdése tanú 3. írásbeli tanúvallomásaival kapcsolatban iratellenesen tartalmazza, hogy ilyen vallomás nem érkezett a bíróságra, mivel az említett vallomás 2010. április 14-én 43./ sorszám alatt előterjesztésre került (a zártan kezelt iratok között található) és azt a tanács elnöke a 2010. április 15. napján tartott tárgyaláson fel is olvasta. (44./ sorszámú tárgyalási jegyzőkönyv 2.oldal első bekezdése).

Az ítélet tényállása és indokolása között ellentétek feszülnek, mivel a megállapított történeti tényállással nem állnak összhangban a határozat indokolásában tett ténymegállapítások.

A vádlott maga sem vonta kétségbe, hogy kábítószer továbbítására vállalkozott.

Az elsőfokú bíróság elfogadta a terhelt xy-nal szemben fennálló tartozásának tényét, azzal, hogy ez kényszerrel nem eredményezett és a bűncselekmény elkövetésénél a kényszerítés feltételei nem hatályosultak.

Az ügyben igen lényeges kérdés, hogy mi indította a vádlottat a bűncselekmény elkövetésére.

Ekörben számos rendőrtanú kihallgatásának akadálya volt, hogy őket titoktartási kötelezettségük alól nem mentették fel. Az 1. számú tanú azonban a 2. számú tanúra nézve úgy nyilatkozott, hogy **a rendőrök konkrétan megjelölt fajtájú és mennyiségű kábítószer eladására hívták fel a vádlottat.** Ezt az állítását a 3. számú és a 6. számú tanúk cáfolták, de ekörben az ellentmondásokat szembesítéssel feloldani nem lehetett.

Bár az elsőfokú bíróság ítéletének indokolásában rögzítette, hogy a vádlott kábítószer megszerzésére történt felhívása olyan körülményekre utal, amely felveti annak lehetőségét, hogy **már a megrendelés is a hatóság ellenőrzése, megfigyelése mellett történt,** továbbá egyértelműen megállapította, hogy a rendőrség előtt tudott volt a kábítószer átadásának helye és ideje, valamint az abban közreműködő személyek köre, továbbá több rendőri egység összehangolt akciója keretében, a kábítószer átadását és az ügylet másik szereplőjének akadálytalan távozását követően került sor a vádlott elfogására, - a tényállás semmit nem tartalmaz arra nézve, hogy mi volt a rendőrök szerepe a vádbeli cselekményben.

Az ítélet tábla az ítélet indokolásának ezzel kapcsolatos megállapításait a tényállásba emeli át, míg az ellentétes megállapításokat kirekeszti az ítéletből.

Az e körben kiegészített tényállás a következő:

A vádlottat az 1. és 2. számú tanúk közvetítésével ismeretlen személyazonosságú, rendőr foglalkozású személy vagy személyek hívták fel arra, hogy részükre kábítószer adjon el. A vádlott a kilátásba helyezett haszon reményében tett eleget a felhívásnak. Ezen alkalmi cselekményen kívül másnak kábítószer nem szerzett és nem adott el. Nem állapítható meg továbbá az, hogy a jelentős hatóanyag-tartalmat alig meghaladó szer milyen forrásból szerezte meg, így az sem, hogy azt fedett nyomozó, avagy e körbe nem tartozó személy adta át a részére.

A fenti kiegészítésekkel és pontosításokkal az elsőfokú bíróság ítélete megalapozott, mentes a Be. 351. § (2) bekezdésében foglalt hiányosságoktól, ezért a másodfokú felülbírálat alapját képezte.

Az elsőfokú bíróság ügyfelderítési kötelezettségének eleget tett, valamennyi az ügy érdemi elbírálása szempontjából jelentősséggel bíró tény feltárt, a rendelkezésre álló bizonyítékokat elemző részletességgel értékelte és indokolási kötelezettségét is teljesítette, logikus és okszerű indokát adva, hogy mely bizonyítékokat, mely részükben és miért fogadott el.

Az 1./ tényállási pontban foglalt 2003. novemberi átadással kapcsolatban az elsőfokú bíróság kellő indokát adva helytállóan jutott arra a következtetésre, hogy a rendelkezésre álló bizonyítékok kétséget kizáróan nem támasztották alá, hogy az átadott tabletták kábítószer tartalmaztak, így a vádlott bűnösségét erre nézve nem állapította meg. Ekörben az elsőfokú bíróság mérlegelő tevékenységét perorvoslat immár nem is támadja.

A nyomozás során nem tárták fel, hogy minek hatására szerezte be és kívánta a vádlott átadni a megrendelt kábítószer, s a rendőrség törekvése kizárólag a vádlott tevékenységének leleplezésére irányult. Helyesen állapította meg az elsőfokú bíróság a 2003. december 11. napján történetekkel kapcsolatban, hogy **hatósági provokáció** valószínűsíthető, de a tényállásban a vádlott javára ennek megállapítását elmulasztotta.

Ezzel kapcsolatban az elsőfokú bíróság helytállóan részletezte, hogy a rendőrségről szóló 1994. évi XXXIV. törvény 63. § (1) bekezdése alapján milyen keretek között gyűjthet - bírói engedélyhez nem kötött - titkos információt a rendőrség, s ebből arra is helyesen következtetett, hogy a rendőrség ezirányú tevékenysége bűncselekmény provokálására nem terjedhet ki.

A törvény 63. § (2) bekezdése szerint a titkos információgyűjtés során beszerzett adat a büntetőeljárásban bizonyítási eszközként való felhasználásáig, továbbá a Rendőrséggel együttműködő személy és a fedett nyomozó kiléte, az információgyűjtés ténye és technikai részlete államtitoknak minősül. A (3)

bekezdése értelmében az (1)-(2) bekezdés alapján tett intézkedések, az abban érintett természetes és jogi személyek, valamint jogi személyiséggel nem rendelkező szervezetek adatai nem hozhatók nyilvánosságra.

Az elsőfokú bíróság a hatósági provokációval kapcsolatban hivatkozott a **Legfelsőbb Bíróság Bf. III. 231/2001/5. számú eseti döntésében** elfoglalt álláspontjára, amikor két vádlott magatartásának következtében korábban Szlovákiában illegálisan tartott robbanóanyag és robbanószer - a hatóság tudtával - törvénysértő módon került az országba, majd jutott a hatóság birtokába, s ezzel kapcsolatban az elsőfokú ítéleti tényállás közvetett formában azt is tartalmazza, hogy a kézigránátok beszerzésére szóló felhívás a hatóságtól származott.

Ez esetben a Legfelsőbb Bíróság arra mutatott tá, hogy a cselekményből hiányzik a társadalomra veszélyesség absztrakt törvényi tényállásban kifejeződő mértéke és jellegzetes ismérve, azonban a cselekmény nem nélkülözte teljes mértékben a társadalomra veszélyességet. A kézigránátok és robbanóanyag hatósági ellenőrzést kikerülő, engedély nélküli behozatala önmagában a jogrend sérelme folytán bizonyos fokú társadalomra veszélyességet hordoz. Emellett a behozott gránátok és robbanóanyag több mint egy napig a hatóság ellenőrzése nélkül voltak az országban, amely idő alatt fennállt annak a lehetősége, hogy ezen eszközök kikerülnek a vádlottak birtokából, a hatósági ellenőrzés megszűnik, s véletlen robbanás is bekövetkezhetett volna.

Mindezekből arra vont következtetést, hogy a vádlottak cselekménye bűncselekmény ugyan, de olyan csekély fokban veszélyes a társadalomra, hogy a legenyhébb büntetés kiszabása is szükségtelen, vagyis a cselekmény a Btk. 28. §-ában meghatározott büntethetőséget kizáró ok miatt nem büntethető. Ezért a vádlottak bűnösségét kimondó ítélet vonatkozó részét hatályon kívül helyezve a vádlottakkal szemben indított büntető eljárást megszüntette és mindkét vádlottat megrovásban részesítette.

A Legfelsőbb Bíróság előbbi eseti döntése után azonban 2004-ben Magyarország az Európai Unió tagjává vált, s ezáltal újabb kötelezettséget vállalt a polgári és emberi jogok tiszteletben tartásával, a tisztességes eljárás követelményeivel kapcsolatban, amely az unió bíróságai által közölt határozatok követését is jelenti.

A hatósági provokációt érintő döntés a **Fővárosi Ítéltábla 3.Bf.161/2009/17. számú ítélete**, amelyben a bíróságok tényként állapították meg, hogy az I-V. r. vádlottak a F26 fedett nyomozó megrendelésére követték el a Btk. 282/A § (1) bekezdésébe ütköző, de a (3) bekezdés szerint minősülő és büntetendő cselekményt. Így az F26 fedett nyomozó ezen magatartása a Btk. 282/A § (1) és (3) bekezdései szerint minősülő visszaélés kábítószerrel büntette törvényi tényállásának a Btk. 21. § (1) bekezdése szerinti felbujtói elkövetését meríti ki.

A rendelkezésre álló iratokból azt állapította meg, hogy a főügyész-helyettes a fedett nyomozónak bűnszervezetbe való beépülésre, illetve bizalmi- és álvásárlás végrehajtására adott engedélyt (Rtv. 64. § (1) bekezdés f/ pont), anélkül, hogy az Rtv. 67. § (1) bekezdése szerinti nyomozás megtagadásának, vagy megszüntetésének kilátásba helyezése után erre sor került volna, arra az esetre, ha

a megállapodással elérhető bűnüldözési célhoz fűződő érdek jelentősebb, mint az állam büntetőjogi igényének érvényesítéséhez fűződő érdek. A fedett nyomozóval szemben nyomozás nem indult, így azt (sem az Rtv. 67/A § (1) bekezdése, sem a Be. 192. § (1)-(4) bekezdése alapján) meg sem szüntették.

Az előbbi törvényi előfeltételek hiányában az F26 fedett nyomozó tevékenysége nem tekinthető törvényesnek, mert magatartásával bűncselekményre hívta fel a vádlottakat, s a nyomozásnak, majd az ügyészi vádnak ez volt a kiindulópontja.

A bizalmi-, minta- és álvásárlás nem felel meg a vádban és a tényállásban foglalt nyomozói tevékenységnek, mivel az irányadó tényállás szerint a nyomozó (ügyészi engedély nélkül) a büntetlen előéletű kábítószerfüggő I.r. vádlottat anyagi előny kilátásba helyezésével közvetetten rábírta, hogy szerezzen be ne csak saját fogyasztásra, hanem értékesítésre is kábítószer. Ugyanez állapítható meg a korábban már büntetett, de a jelen cselekményt kizárólag a nyomozó felhívására elkövető, a vád szerint egyébként más bűncselekményre nem készülő további vádlottakkal kapcsolatban is.

Összefoglalva megállapította, hogy a fedett nyomozó törvénysértése miatt az előbb ismertetett magyar törvények megszegésével került sor a bírói engedélyhez nem kötött titkos információgyűjtés eredményének felhasználására, amely egy bűncselekmény törvényi tényállását kimerítő magatartásra indította az ügy vádlottjait.

Az ítélet tábla ítéletében rámutatott, hogy a tisztességes eljárással kapcsolatban - ahogyan erre a 2/2007. (I.24.) AB határozat utal, - az 1976. évi 8. számú törvényerejű rendelettel kihirdetett, az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán 1966. december hó 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya, valamint az 1993. évi XXXI. törvénnyel kihirdetett, az Emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában 1950. november 4-én kihirdetett Egyezmény cikkei fogalmazzák meg követelményeket. Az Egyezségokmány 6. cikke a 3. pontban utal arra, hogy az alapvető jogok a titkos eszközök használata során is csak a szükségesség keretei között korlátozhatók." Az előbbi elvekre figyelemmel is az volt megállapítható, hogy a fedett nyomozó által kifejtett tevékenység nem illeszthető be a rendőrségi törvény, illetőleg az eljárási törvény vonatkozó rendelkezései közé és törvényesnek semmiképpen nem tekinthető.

Ahogyan az 1993. évi XXXI. törvénnyel az Egyezmény a magyar jog részévé vált, ugyanúgy az Emberi Jogok Európai Bíróságának esetjoga is ma már része a magyar jogrendszernek, erre nézve hivatkozott ítéletében két ügyet emelt ki az ítélet tábla.

A Teixeira de Castro Portugália elleni ügyében hozott ítélet összefoglalásában az EJEB megállapította, hogy „az Egyezmény 6. cikkének 1. pontját (tisztességes tárgyaláshoz való jog) megsértették a kérelmező ellen kábítószer kereskedelem miatt indított eljárásban, amelynek során a kérelmező elítélése elsősorban a bűncselekmény elkövetését provokáló két fedett titkos ügynök vallomásán alapult". Az irányadó tényállás szerint a kérelmezőt akkor tartóztatták le, amikor két civilben

lévő rendőrnek próbált 20 gramm heroint eladni. Utóbbiak „V.S. közvetítésével keresték meg, akit alkalmi kábítószer-kereskedelemmel gyanúsítottak, amit saját fogyasztása fedezése érdekében üzött. Remélték, hogy V.S. elvezeti őket a szállítójához.” Miután a kérelmezőt bűnösnek találták és 6 év szabadságvesztésre ítélték, az Emberi Jogok Európai Bíróságához fordult, ahol sérelmezte az Egyezmény 6. cikkének 1. pontjának (tisztesseges tárgyaláshoz való jog), 3. cikkének (kínzás tilalma) és 8. cikkének (jog a magán- és családi élet tiszteletbe tartásához) megsértését.

A bíróság megállapította, hogy „a fedett titkos ügynökök alkalmazását korlátozni kell és garanciákkal kell körülbástyázni még az olyan esetekben is, amelyek a kábítószer-kereskedelemmel függenek össze. A tisztességes követelményét, amit a 6. cikk testesít meg, mindenfajta büntetőügyben érvényesíteni kell a legegyszerűbben éppúgy, mint a legbonyolultabban. A közérdek nem igazolhatja a rendőri felbujtás útján szerzett bizonyítékok felhasználását. A bíróság előtt lévő ügyben azt kellett eldönteni, hogy a két rendőr tevékenysége túlment-e azon, amit a fedett titkos ügynök tesz. Ennek körében az volt megállapítható: a kormány nem állította, hogy a rendőrök a bíró által elrendelt és felügyelt kábítószer-ellenes akció részeként léptek volna fel. Arra sincs adat, hogy az illetékes hatóságoknak jó okuk lett volna feltételezni, hogy a kérelmező kábítószer-kereskedő; éppen ellenkezőleg: büntetlen előéletű volt és nem volt ellene folyamatban nyomozás. A rendőrök nem ismerték, hiszen csak két másik személy közvetítésével kerültek vele kapcsolatba. Ráadásul a kábítószer nem a kérelmező házában volt; egy másik személytől kapta, aki pedig egy harmadiktól szerezte. Az ítélet (a kérelemmel érintett portugáliai) sem utalt rá, hogy az őrizetbe vétel időpontjában több kábítószer lett volna nála, mint amennyit a rendőrök kértek tőle, így túllépte volna annak a cselekménynek a kereteit, amire a rendőrök rábírták. Semmi nem támasztja alá a kormánynak azon állítását, hogy a kérelmező hajlott a bűncselekmény elkövetésére. Ezekből a követelményekből csak azt a következtetést lehet levonni, hogy a két rendőr nem pusztán passzívan figyelte, amint Teixeira de Castro elkövet egy bűncselekményt, hanem olyan befolyást gyakoroltak rá, amellyel felbujtották a bűncselekmény elkövetésére... A bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a két rendőr tevékenysége túlment a fedett titkos ügynökök tevékenységén, mert ők provokálták ki a bűncselekmény elkövetését és semmi nem utal arra, hogy azt beavatkozásuk nélkül is elkövették volna. Ez a beavatkozás és ennek felhasználása a sérelmezett büntetőeljárás során azt jelentette, hogy a kérelmezőt már a kezdetekkor megfosztották a tisztességes eljáráshoz való jogtól, következésképpen megsértették a 6. cikk 1. pontját... A sérelmezett szabadságvesztés büntetést nem szabták volna ki, ha a két rendőr nem avatkozik be.”

A Fővárosi Ítéltábla megállapította, hogy az előtte folyó eljárás miatti cselekmény minden tekintetben megfeleltethető az előbbi eseti döntésnek.

A vitatott tényállási pontban szereplő kábítószer a fedett nyomozó felhívása nélkül nem került volna beszerzésre és átadását sem kísérelték volna meg. A F26 fedett nyomozó az V. r. és IV. r. vádlottakkal lépett kapcsolatba. Közülük ugyan az V.r. vádlottat korábban már ítélték el kisebb súlyú kábítószerrel visszaélés miatt, míg a IV. r. vádlottat e cselekmény elkövetése előtt nem ítélték el kábítószerrel

visszaélésért. A kábítószer szállító I. r. vádlott büntetlen előéletű volt, míg a II. r. vádlottal szemben e cselekményt megelőzően nem szabtak ki büntetést kábítószerrel visszaélés miatt. Utóbbi vádlottak sem a „házukban” tartották a kábítószer, hanem ismeretlen helyről és személytől kifejezetten a fedett nyomozó (közvetítő által hozzájuk eljuttatott) felhívására szerezték meg átadás céljából. Mindebből pedig az a következtetés vonható le, hogy egyik vádlott sem volt kábítószer kereskedőnek tekinthető. Egyikük sem „hajlott” a bűncselekmény elkövetésére, hanem azért követték el, mert a fedett nyomozó őket arra felhívta, aki nem passzív megfigyelője, hanem aktív indukálója volt a bűncselekménynek. Mindebből pedig az következik, hogy F26 tevékenysége túlment a fedett titkos ügynök Emberi Jogok Európai Bírósága által megkívánt passzív tevékenységén, ő provokálta ki a cselekmény elkövetését, beavatkozása nélkül a vádlottak azt nem követték volna el.

Az Emberi Jogok Európai Bírósága a **Lüdi kontra Svájc ügyében** megállapította, hogy „az ügynökként működő rendőrtisztviselő tárgyaláson történő kihallgatásának mellőzése, jelentésének bizonyítékként történő felhasználása a védekezés jogát jelentősen korlátozza és sérti a tisztességes tárgyalás elvét; sérti az Egyezmény 6. cikkének 3/d paragrafusát, az 1. paragrafusával összefüggésben.” A bíróság azt is kimondta, hogy sem a telefonbeszélgetések lehallgatása, sem a fel nem tárt ügynök közreműködése az adott esetben nem sérti az Egyezmény 8. cikkét.

Az ügyben tényként az volt megállapítható, hogy „a vizsgálóbíró - a német rendőrségtől kapott tájékoztatás hatására, miszerint Mr. Lüdi azt tervezi, hogy kábítószer értékesít, - Svájcban elrendelte telefonbeszélgetéseinek lehallgatását. A rendőrhatalóság megbízta egyik tisztviselőjét, hogy mint esetleges kokainvásárló jelentkezzen Mr. Lüdinél. Közöttük számos telefonbeszélgetés zajlott le, melyek során az ügynök sürgette a folyamodót az ügylet lebonyolítására. Mr. Lüdi a kokainvásárlás céljára több lépést tett, külföldre utazott, igyekezett pénzt szerezni, esetleges eladókkal létesített kapcsolatot. Öt alkalommal találkozott az ügynökkel személyesen, aki a kilétét nem fedte fel a kokain eladása tárgyában. 1984. augusztus 1. napján letartóztatták jogellenes kábítószer-értékesítés vádjával.” Az eljárás során „a rendőrség tisztviselője névtelensége védelme céljából a bíróság elutasította tanúkénti meghallgatását, arra az álláspontra helyezkedett, hogy az általa készített jelentésből és az ügynöki közbeavatkozás szalagjaiból megállapítható, hogy a folyamodó - függetlenül az ügynök részvételétől - jelentős mennyiségű kábítószer szolgáltatása ügyében tevékenykedett.” A bíróság megállapította, hogy a titkos ügynök működése önmagában nem tekinthető az Egyezmény értelmében a magánéletet érintőnek, mivel az alkalmazása 2 kg, majd 5 kg eladásával összefüggésben történt és a letartóztatás volt a cél. Ugyanakkor a bizonyítékok előterjeszthetőségének a megítélése és azok értékelése tekintetében sérült az Egyezmény 6. cikke 1. és 3/d bekezdései. E körben nem hagyható ugyanis figyelmen kívül, hogy az adott ügyben nem egy névtelen tanú vallomása alapján történt a bűnösség megállapítása, hanem az ügynöknek, mint „felesküdt rendőrtisztviselőnek az írott jelentése, valamint a vádlott beismerése és a vádlott-társ nyilatkozata alapján. Az eljárás során azonban sem a vizsgáló bíró, sem a tárgyaló bíró, sem a fellebbezési bíró nem volt hajlandó arra, hogy a kérdéses

ügynököt meghallgassa és szembesítse a vallomásában foglaltakat Mr. Lüdi állításaival, aki kevesebb mennyiséget és kisebb összegeket ismert el beismerő vallomásában... Az eljárás során lehetőség lett volna arra, hogy a tanúnak a meghallgatása védekezés jogának sérelme nélkül olyan módon történjék meg, hogy az ügynöki mivolta ne kerüljön a nyilvánosság előtt feltárára és a jövőben is a hatóságok rendelkezésére állhasson hasonló ügyekben. Ezzel a rendőrhatóságok törvényes érdekei sem szenvedtek volna sérelmet a kábítószer eladási ügyek feltárása vonatkozásában... A névtelen ügynök meghallgatásának mellőzése a védekezés jogának olyan jelentős korlátozása volt, ami miatt az eljárás nem volt tisztességes, és megvalósította a 3. cikk 3/d. paragrafusának megsértését, összefüggésben az 1. paragrafussal".

Az ítélőtábla az általa elbírált ügy tekintetében párhuzamot vont a fedett nyomozó tekintetében az emberi jogi bíróság által kifogásolt eljárással. A magyar eljárási törvény sem ad törvényes lehetőséget a fedett nyomozó meghallgatására, s a másodfokú bíróság álláspontja szerint ezen tevékenységével kapcsolatban más személy tanúkénti kihallgatására sem kerülhet sor. Ilyen körülmények között tehát az ügyésznek ez okból is észlelnie kellett volna e cselekmény kapcsán, hogy a vádlottakkal szemben a fedett nyomozó „tanúkénti” felhasználása nem tekinthető tisztességes eljárásnak. Ennek kihatását a tekintetben kellett volna vizsgálnia, hogy ilyen tevékenység eredményeként van-e lehetőség törvényes vád emelésére.

A Fővárosi Ítélőtábla korábbi határozatának álláspontja szerint a törvényes vádnak a Be. 2.§ (2) bekezdésében meghatározott kritériumai nem tekinthetők taxatív felsorolásnak. E törvényhelyben vizsgálat tárgyát kell képeznie annak is, hogy „a meghatározott személy pontosan körülírt, büntető törvénybe ütköző cselekménye” vonatkozásában a nyomozás során a tisztességes eljárás szabályait betartották-e, mert ha nem, annak az a következménye, hogy az ilyen eljárás eredményeként emelt vád nem lehet törvényes.

A cselekmény elkövetését az ügyész által megbízott, ellenőrzött, hatáskörét túllépő fedett nyomozó provokálta, ezért olyan cselekmény képezi a vád tárgyát, amelyet az államot képviselő nyomozó az ügyészi engedélyt megszegve bűncselekményt (kábítószerrel visszaélésre felbujtást) elkövetve indukált. Miután pedig a vád értékesítési cselekményt taglaló része ilyen körülmények között nyomozói bűncselekményen alapul, ezáltal nem törvényes.

A kifejtettek miatt a Be. 373. § (1) bekezdés l/c pontja, illetve a Be. 2. § (2) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletét az vonatkozó vádpont tekintetében valamennyi vádlottra hatályon kívül helyezte és velük szemben értékesítési típusú cselekmény miatt az eljárást megszüntette. Az ítélet az ügyészi fellebbezés visszavonása folytán jogerőre emelkedett.

A jelen ügyben nem állapítható meg, hogy fedett nyomozó igénybevételeire került volna sor, csupán bírói engedélyhez nem kötött titkos rendőri információszerzés valósult meg. Az ügyész kötelezettségszegése így fel sem vethető.

A titkos információgyűjtés nem terjedhet ki arra, hogy a rendőrség mást bűncselekmény elkövetésére bírjon rá.

A felülbírálat tárgyát képező ügyben a forrás- és a célszemély eljárása is lehetett rendőri közreműködés eredménye, de a vádlott cselekménye egyértelműen az volt.

Különösen erre enged következtetni, hogy:

- a rendőrség előtt a kábítószer megrendelésének ténye, átadásának helye és ideje, valamint az abban közreműködő személyek köre ismert volt;
- az ügylet a hatóság ellenőrzése, megfigyelése mellett zajlott, s a vádlott elfogására több rendőri egység összehangolt akciója keretében került sor;
- a lefoglalt kábítószer hatóanyag-tartalma épphogy eléri a súlyosabb minősítéshez megkívánt mértéket;
- a kábítószer átvevője a koncentrált rendőri jelenlét ellenére akadálytalanul távozott;
- a nyomozás során meg sem kísérelték a kábítószer forrását, megrendelőjét illetve az átvevő személyt felkutatni;
- a titokgazda a bűncselekmény elkövetése szempontjából releváns kérdések tekintetében a titoktartási kötelezettséget fenntartotta, s ez a tanúk ekörben teendő vallomástételének jogszerű, de a tisztességes eljárást sértő megtagadását eredményezte.

A hatósági felbujtás a bizonyítékok törvényességét zárja ki, mivel az agent provocateur-i fellépés jogellenessége kihat az előidézett bűncselekményre vonatkozó bizonyítékokra. A fedett nyomozó törvénytelen tevékenysége nélkül a bűncselekmény nem jött volna létre, így az arra vonatkozó bizonyítékok sem léteznének. A törvénytelenség tehát nem a törvényes vád hiányához vezet, hanem a bizonyítékok jogellenességéhez. Az EJEB döntései arra utalnak, hogy az emberi jogi bíróság is ezt az álláspontot vallja, így a korábban hivatkozott Portugália elleni ügyben: "A nemzeti jognak nem szabad eltérnie olyan bizonyítékok felhasználását, amely állami ügynökök által elkövetett felbujtás eredményként szereztek be. Ha eltér, a nemzeti jog ebben a tekintetben nem felel meg a tisztességes eljárás elvének, ahogyan azt a bíróság a Teixeira de Castro és azt követő ügyekben értelmezi". Az EJEB az ítéletben rögzítette, ha egy vádlott azt állítja, felbujtották a bűncselekmény elkövetésére, a büntetőbíróságoknak gondosan meg kell vizsgálniuk az akta anyagát, mivel ahhoz, hogy a tárgyalás az Egyezmény 6. cikkének 1./ pontja értelmében tisztességes legyen, minden rendőrségi felbujtás eredményeként beszerzett bizonyítékot ki kell zárni az eljárásból.

A fentiek alapján - figyelemmel az Emberi Jogi Bíróságnak a tisztességes eljárással kapcsolatos azon állásfoglalására, miszerint minden rendőrségi felbujtás eredményeként beszerzett bizonyítékot ki kell zárni az eljárásból, összhangban a Be. 78. §-ának (4) bekezdésével, amely értelmében nem értékelhető bizonyítékként az olyan bizonyítási eszközből származó tény, amelyet a bíróság, ügyészség vagy nyomozó hatóság bűncselekmény útján, más tiltott módon vagy a résztvevők eljárási jogainak lényeges korlátozásával szerzett meg, - a másodfokú bíróság valamennyi a vádlott terhére szolgáló törvénybe ütköző módon beszerzett

bizonyítékot, így a vádlott beismerő vallomását is kirekesztette a bizonyítás anyagából.

Emiatt - a Be. 118.§ (2) bekezdésében megkívánt, - a bűnösségét bírói bizonyossággal megalapozó bizonyíték nem áll rendelkezésre, így az ítélet a vádlottat - a Be. 331.§ (1) és (3) bekezdései alapján, a bűncselekmény bizonyítottságának hiányában felmentette az ellene a Btk. 282/A § (1) bekezdésébe ütköző, de a (3) bekezdése szerint minősülő kábítószerrel visszaélés büntettének kísérlete miatt emelt vád alól.

A Fővárosi Ítéletablát a hatáskörében tudomására jutott bűncselekmény tekintetében a Be. 171. §-ának (2) bekezdése értelmében feljelentési kötelezettség terheli. Ezért a Btk. 282/A § (1) bekezdésébe ütköző, de a (3) bekezdés szerint minősülő, a Btk. 21. § (1) bekezdése szerint felbujtói minőségben elkövetett kábítószerrel visszaélés büntette miatt ismeretlen tettes ellen - a Be. 172. §-ának (1) bekezdése szerint - egyidejűleg feljelentést tett a Budapesti Nyomozó Ügyészségen.

Az elsőfokú bíróság helytállóan foglalt állást a tényállás 2./ pontjában írt bűncselekmény tekintetében, s a másodfokú bíróság maradéktalanul egyetértett a vádlott bűnösségére levont következtetésével.

Az elsőfokú bíróság helyesen értelmezte a Btk. 2.§-ában foglaltakat, amikor úgy ítélte meg, hogy a vádlott cselekményét a bűncselekmény elkövetése idején hatályos büntető törvény rendelkezései alapján kell elbírálni. A vádlott terhére rótt bűncselekmény minősítése megfelel a büntető anyagi jog szabályainak.

Az elsőfokú bíróság túlnyomórészt helyesen tárta fel a büntetés kiszabása körében releváns bűnösségi tényezőket, a vádlottal szemben halmazati büntetésül kiszabott büntetés azonban - a súlyosabb megítélésű cselekményt érintő felmentő rendelkezésre figyelemmel - nemében és mértékében egyaránt eltúlzott, nem tükrözi a vádlott javára és terhére értékelt bűnösségi körülményeket.

Az elsőfokú bíróság által figyelembevett bűnösségi tényezők közül mellőzni kellett a halmazati büntetésre utalást, ugyanakkor további enyhítő hatású bűnösségi tényező volt a vádlott javára, hogy egy kiskorú gyermek eltartásáról gondoskodik, valamint az elsőfokú ítélet meghozatala óta is hosszabb idő telt el.

A másodfokú bíróság erre figyelemmel - a halmazati büntetésre utalást mellőzve, a Btk. 87.§ (2) bek. e/ pontjának felhívásával - a vádlottal szemben kiszabott büntetést pénzbüntetésre enyhítette.

A Btk. 51. §-ának (1) és (3) bekezdései alapján pénzbüntetést szabott ki. A napi tételek számát a cselekmény tárgyi súlyához igazítva, míg az egy napi tétel összegét a vádlott vagyoni, jövedelmi, személyi viszonyaihoz mérten határozta meg.

A pénzbüntetésből - az őrizetben töltött idő Btk. 99. §(1) bekezdése szerinti beszámításával - kettő napi tételnek megfelelő ezer forintot lerovottnak nyilvánított.

A bűnügyi költséggel kapcsolatban az eljárás nyomozati szakától az alapeljárás befejezéséig (költségjegyzék 1-8. tételei) 191.957 forint bűnügyi költség merült fel, míg a megismételt eljárás elsőfokú szakában (költségjegyzék 9-12. tételek) 296.112 forint, együttesen tehát 488.069 forint keletkezett. Ebből a vádlott által fizetendő bűnügyi költség összegét a terhére rótt bűncselekménnyel összefüggő és indokoltan beszerzett toxikológiai szakvélemény 44.782 forintos költségének (költségjegyzék 2. tétele) összegére mérsékelte, míg a bűnügyi költség ezt meghaladó részét (443.287 forintot) a Be.339. § (1) bekezdése szerint az állam viseli.

Az elsőfokú ítélet fentiek szerinti részbeni megváltoztatása a Be. 372.§-ának (1) bekezdésén alapszik.

A határozat további rendelkezései törvényesek, ezért az ítélőtábla a Fővárosi Bíróság ítéletét egyebekben a Be. 371. § (1) bekezdése alapján helybenhagyta.

A másodfokú eljárásban felmerült bűnügyi költség viseléséről a Be. 381.§-ának (2) bekezdése alapján úgy rendelkezett, hogy azt az állam viseli.

Az ítélet ellen a Be.386. § (1) bekezdés c/ pontja alapján fellebbezésnek van helye.

Budapest, 2012. év május hó 2. napján

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

*A kiadmány hitelül:
tiszttviselő*

Fővárosi Ítéltábla
3.Bf.53/2011/7-I.

V é g z é s

A kábítószerrel visszaélés büntette és más bűncselekmény miatt a vádlott ellen indult büntetőügyben az ügyészi fellebbezés visszavonása folytán a Fővárosi Ítéltábla 3.Bf.53/2011/6. számú ítélete 2012. év július hó 2. napján **jogerőre emelkedett és végrehajthatóvá vált.**

B u d a p e s t, 2012. év július hó 11. napján

Dr. Rédei Géza s.k.
a tanács elnöke

Kiadmány hitelül:

bíróági ügyintéző