

A Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság Budapesten, a 2016. év május hó 25. napján tartott fellebbezési tárgyaláson meghozta a következő

Í T É L E T E T :

A kábítószer-kereskedelem büntette miatt I.r. vádlott és társai ellen indult büntetőügyben a Fővárosi Törvényszék 15.B.600/2015/41. számú ítéletét az I. r., a II. r. és a III. r. vádlott vonatkozásában **megváltoztatja**.

A vádlottak cselekményét társtettesként elkövetett kábítószer-kereskedelem büntette kísérletének (Btk. 176. § (1) bekezdés III. fordulat, (3) bekezdés) minősíti.

Az I. r. és a II. r. vádlottak szabadságvesztését 5-5 (öt-öt) évre, közügyektől eltiltását szintén 5-5 (öt-öt) évre, a III. r. vádlott szabadságvesztését 3 (három) év 2 (kettő) hónapra, közügyektől eltiltását 3 (három) évre **enyhíti**.

A kiszabott szabadságvesztésbe a vádlottak által őrizetben töltött időt is beszámítani rendeli.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja azzal, hogy a bevezető részben feltüntetett első tárgyalási határnap időpontja helyesen: 2015. július 1. napja.

Az I. r., a II. r. és a III. r. vádlott által az elsőfokú ítélet kihirdetésétől előzetes letartóztatásban töltött időt a kiszabott szabadságvesztésbe beszámítja.

A másodfokú eljárás során felmerült 25.000 (huszonötezer) forint bűnügyi költséget az állam viseli.

Az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

I N D O K O L Á S

A Fővárosi Törvényszék a 2015. október 22. napján kihirdetett 15.B.600/2015/41. számú ítéletével az I. r., a II. r. és a III. r. vádlottat bűnösnek mondta ki társtettesként, jelentős mennyiségű kábítószerre elkövetett kábítószer-kereskedelem büntetében (Btk. 176. § (1) és (3) bekezdés). Ezért

- Az I. r. vádlottat mint többszörös visszaesőt 15 év fegyházbüntetésre és 10 év közügyektől eltiltásra ítélte azzal, hogy a vádlott feltételes szabadságra nem bocsátható, egyszersmind megszüntette a Székesfehérvári Városi Bíróság 1.Beü.139/2012/8. számú ítélete kapcsán alkalmazott feltételes szabadságot.

- A II. r. vádlottat mint többszörös visszaesőt 15 év fegyházbüntetésre és 10 év közügyektől eltiltásra ítélte azzal, hogy a vádlott feltételes szabadságra szintén nem bocsátható.

- A III. r. vádlottat 10 év fegyházbüntetésre és 10 év közügyektől eltiltásra ítélte azzal, hogy a vádlott a szabadságvesztés büntetés kétharmad részének letöltését követően bocsátható feltételes szabadságra.

Rendelkezett a vádlottak által előzetes letartóztatásban töltött időnek a szabadságvesztésbe beszámításáról, az eljárás során lefoglalt bűnjelek elkobzásáról és a bűnügyi költség viseléséről is.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen az I. r. és a II.r. vádlott, valamint védőik indokolás nélkül, a III. r. vádlott és védője elsődlegesen felmentésért, másodlagosan enyhítésért fellebbezett.

Az I. r. vádlott védője a fellebbezését a 2016. május 19. napján érkezett beadványában írásban indokolta.

Ebben elsődlegesen arra hivatkozott, hogy az elsőfokú bíróság ítélete a Be. 351.§ (2) bekezdés a), b), c) és d) pontjaiban írt megalapozatlansági hibában szenved.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság nem adta indokát annak, hogy miért tekinthetők megtámadhatatlan bizonyítéknak a fedett nyomozók által készített rendőri jelentések.

A vádirat szerint védence és két társa 2014. év elejétől ismeretlen forrásból származó amfetamin kereskedelemmel foglalkozott. Ehhez képest a 2014. július 16-án készült összefoglaló jelentés kivonat alapján azt rögzítette az elsőfokú bíróság, hogy 2013. augusztusát követően foglalkoztak kábítószer-kereskedelemmel a vádlottak. Azonban sem az ügyészség, sem az elsőfokú bíróság nem adta indokát annak, hogy mi indokolta ennek a kivonatnak a titkosítás alóli feloldását, már amennyiben a gyanúsítástól eltérően korábbi időpontra kívánták helyezni a kereskedés megkezdését.

Az I. r. vádlott azzal védekezett, hogy a fedett nyomozó hívogatta őt, „nyaggatta” azzal, hogy szerezzen számára kábítószer. Ezt a híváslista adatai is alátámasztják, amelyből kitűnik, hogy a 2014. május 11-ei beszélgetést megelőzően Ernest Fekete számtalan esetben hívást kezdeményezett az I.r. vádlott felé, hogy a vásárlást provokálja.

Kifogásolta, hogy bár a 2015. február 5-én kelt rendőri jelentés megállapította, hogy a Zrt. 2013. május 15-től 2014. május 15-ig terjedő időszakra vonatkozóan megküldte a híváslistáját, ezt az összefoglaló jelentés nem említi, de a nyomozás iratai sem tartalmazzák, és a nyomozó hatóság nem tárta a védelem elé.

Álláspontja szerint nem elfogadható az elsőfokú bíróság azon megállapítása, miszerint a rendőri állományt a fedett nyomozók esetén az ORFK biztosítja, hiszen az ügyész a 41. számú jegyzőkönyv 3. oldalán tett nyilatkozata szerint a Komárom-Esztergom Megyei Rendőrkapitányság járt el a fedett nyomozókkal kapcsolatos eljárása során.

Mindezek alapján indítványozta kirekeszteni a tényállásból a 2014. május 14-ét megelőző kereskedelemre vonatkozó megállapítást.

Az eljárás során bevont igazságügyi elmeorvos szakértői vélemény megállapításait a vádlott elfogását követően készült jelentések is igazolják. Ezek szerint a védence személyiségzavarral küszködött, viszont ezt az elsőfokú bíróság az ítélet meghozatala, a tényállás megállapítása és a büntetés kiszabása során nem vette figyelembe.

A jogi minősítés körében kifejtette, hogy nem áll egyetlen bizonyíték sem rendelkezésre arra vonatkozóan, hogy mi lett volna a fedett nyomozók által megszerzett kábítószer további sorsa. Ennek kapcsán az elsőfokú bíróság indokolását is hiányosnak tekintette. Az I.r. vádlott védekezésére hivatkozással - mely szerint ő csupán közvetítői magatartást fejtett ki az eladó és a vevők között - arra a jogi álláspontra helyezkedett, hogy az I.r. vádlott magatartása bűnsegédi alakzatként értékelhető, és emiatt a Btk. 82. § (4) bekezdése alapján részesülhet a büntetés kétszeres enyhítésében, függetlenül többszörös visszaeső minőségétől. Ezen túlmenően pedig a kábítószer

tényleges átadására sem került sor, ezért a cselekmény legfeljebb a bűncselekmény kísérletének megállapíthatóságára ad alapot.

Mindezekre figyelemmel azt indítványozta, hogy a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét akként változtassa meg, hogy a vádlott a forgalomba hozatallal elkövetett kábítószerrel visszaélés bűntettének kísérletét valósította meg bűnsegédként, és figyelemmel erre, valamint a javára írható nyomatékos enyhítő körülményekre, a büntetését jelentős mértékben enyhítse.

A II. r. vádlott védője fellebbezését a 2015. december 16-án kelt beadványában indokolta írásban.

Ebben elsődlegesen arra hivatkozott, hogy az elsőfokú bíróság ítélete a Be. 351. § (2) bekezdés c) és d) pontjaiban foglalt okokból megalapozatlan, ezért elsődlegesen - konkrét indítvány előterjesztése nélkül - bizonyítási eljárás lefolytatását kérte, másodlagosan a kiszabott büntetés enyhítését, a beadványa lezárásaként pedig a II.r. vádlott felmentését.

Megismételte a védenca elsőfokú eljárásban előadott, tévedésre épülő védekezését, mely szerint ő nem tudott arról, hogy a helyszínen kábítószer adásvételére kerül sor.

Emellett ismét utalt arra, hogy a szakértői vélemény súlyos hiányosságokban szenved, mert arról az intézet vezetőjének aláírása hiányzik, s miután ez az ellenjegyzés a törvényesség garanciája, így a szakértői vélemény nem használható fel bizonyítékként.

A III. r. vádlott védője a fellebbezése írásbeli indokolásában elsődlegesen a bizonyítottság hiányában történő felmentés mellett érvelt.

E körben mindenekelőtt az igazságügyi vegyész szakértői vélemény hiányosságaira hivatkozott, arra, hogy mivel arról elmaradt az eljáró intézmény vezetőjének aláírása, a szakértői vélemény bizonyítékként nem használható fel. A kérdéses aláírás tekintetében utalt a szakértőkről szóló törvény előírásaira, melynek értelmében az ellenjegyzés nem azonos a kiadmányozással, hiszen azt igazolja, hogy a szakvélemény az eljárási szabályok betartásával készült.

Ezen álláspontja alátámasztására csatolta az Igazságügyi Minisztérium jogértelmezési kérdésben feltett kérdésére adott válaszát, amely szerint az intézményi vezető aláírása nélkül benyújtott szakértői vélemény nem tekinthető törvényesen előterjesztettnak.

Mindezen túl meglátása szerint a szakértői vélemény azért sem fogadható el bizonyítékként, mert a lefoglalt kábítószer tömegére vonatkozóan kizárólag az előzetes szakértői vélemény lehet iránymutató, amely bruttó 942 grammal határozta meg az amfetamin tömegét. Ugyanakkor az előzetes szakértői véleményt törvényellenesen szakértőjelölt készítette, amely ekként nem vehető figyelembe, és ily módon nem bizonyítható kétséget kizáróan a lefoglalt kábítószer tömege, és ezen keresztül a szárítás utáni tömege sem.

A továbbiakban - utalva a Fővárosi Ítéltábla 3.Bf.161/2009/17. számú határozatában írtakra is - arra hivatkozott, hogy a fedett nyomozók magatartása nélkül az adott bűncselekmény nem realizálódott volna, a vádlottak a fedett nyomozók tiltott provokációja folytán követték el a bűncselekményt, ily módon egyik vádlott büntetőjogi felelősségének megállapítására sem kerülhet sor. Meglátása szerint a 2013. november 27-ei fedett nyomozói jelentés sem zárja ki a jogellenes provokáció megállapíthatóságát.

Az agent provocateur problémakörében utalt még az Európai Emberi Jogi Bíróság esetjogára, nevezetesen P elleni ügyére, az L elleni ügyére és az ország1 elleni ügyére.

A minősítés körében kifejtette, hogy semmi nem igazolja azt, miszerint az elfogást megelőzően kábítószer-kereskedelemben vett volna részt. Sérelmezte az ügyész által a 2015. október 21-i tárgyalási napon csatolt újabb kivonatot is, amely a vádirattól eltérően már 2013. augusztusára teszi azt az időpontot, amelytől kezdődően az I. r. vádlott kereskedelemmel foglalkozott.

Megítélése szerint a vádlottak egy konkrét mennyiséget egyetlen alkalommal, egyszerre kívántak értékesíteni, ez pedig az 1/2007. BJE III. és IV. pontjában írtakra is figyelemmel forgalomba hozatal kísérleteként értékelendő, ugyanis a kábítószer nem került ténylegesen átadásra.

Az enyhítő szakasz alkalmazhatóságát a kísérletre, és ezt meghaladóan a vádlott javára írható enyhítő körülményekre hivatkozva vetette fel. Hangsúlyozta, hogy védelem mellett szól büntetlen előélete, a megbánása, a rendezett életkörülmények, amelyekre figyelemmel együttesen a büntetés lényeges enyhítését látja indokoltnak.

Végezetül védelem betegségére is figyelemmel, eggyel enyhébb végrehajtási fokozat megállapítását is indítványozta.

A Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség a BF.619/2015/7. számú, 2016. január 12. napján előterjesztett átiratában a védelmi fellebbezéseket nem tartotta megalapozottnak.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a perrendi szabályokat megtartotta, ügyfelderítési kötelezettségének mind a vádlottak személyi körülményei, mind az I. r. vádlott pszichiátriai állapota, mind pedig a történeti tényállást illetően eleget tett. Bizonyítási eljárása során vizsgálta, hogy a vádlottak cselekményére a fedett nyomozók provokációja folytán került-e sor, azt is, hogy szabályos volt-e a felderítés során a titkos információgyűjtés adott eszközének használata, illetve a védelmi kifogások kapcsán, hogy a szakértőjelölt mennyiben vehetett részt az eljárásban, és hogy elfogadható-e az elsődleges mennyiséggel kapcsolatos megállapítása.

A tényállás túlnyomó részében megalapozott, azt annyiban kell kiegészíteni az I. r. vádlott személyi körülményeit tekintve, hogy az elmeorvos szakértői vizsgálat megállapításait az ítélet 11. oldal utolsó és 12. oldal első bekezdéséből a tényállásba is át kell emelni, továbbá az I. és II. r. vádlottak előélete tekintetében pontosításokat indítványozott.

Mindezzel már megalapozottnak, és a másodfokú eljárásban is irányadónak tekintette az elsőfokú bíróság tényállását.

Meglátása szerint az elsőfokú bíróság indokolási kötelezettségének a szükséges mértékben eleget tett, és számot adott arról, hogy a tényállását milyen bizonyítékokra alapozta. Okszerűen következtetett a vádlottak bűnösségére és cselekményeiket is törvényesen minősítette, jogilag helyesen indokolta.

A büntetés kiszabása körében az I. r. vádlott esetén további súlyosító körülmény a szabadulás után nem sokkal, feltételes szabadság hatálya alatti elkövetés. Egyebekben az elsőfokú ítélet megfelelően rögzíti a vádlottak terhére és javára írható körülményeket, és a kiszabott büntetés is mindehhez, valamint az elkövetésben betöltött szerepekhez igazodik, enyhítésére egyik vádlott esetén sem látott lehetőséget.

Mindezek alapján az elsőfokú ítélet indítványban foglaltak szerinti kiegészítése és pontosítása után az elsőfokú ítélet helybenhagyását indítványozta azzal, hogy a bevezető részben tévesen feltüntetett első tárgyalási határnapi időpontja helyesen 2015. július 1. Az ügy elbírálására nyilvános ülés kitűzését indítványozta azzal, hogy azon az ügyészség is részt kíván venni.

A másodfokú bíróság észlelte, hogy a törvényszék ugyan biztosította a lehetőséget az I.r. vádlott védője részére, hogy a nyomozás során a Zrt. által becsatolt, adathordozóra mentett híváslista adatait megtekintse, azonban azt maga nem tette a tárgyalás anyagává, és a bizonyítékok körében sem értékelte.

E hiányosság pótlására a másodfokú bíróság az ügyben a Be. 363.§ (2) bekezdés b) tárgyalást tartott, amelyen ismertette a nyomozás iratainak 219. oldalán található átírat a CD adathordozó mellékletének mell_sda_14621_2014_II_1 jelölésű, az I. r. vádlott 2013. szeptember 3. és 2014. május 15-e közötti hívásforgalmazásának jelen üggyel összefüggő adatait.

A másodfokú nyilvános tárgyaláson az I.r. védője a fellebbezését az írásbelivel egyezően - kisebb kiegészítésekkel - fenntartotta.

Kiemelte a tiltott rendőrségi provokációt alátámasztó érveit, különös hangsúlyt fektetve az Emberi Jogok Európai Bíróságának tárgybéli döntéseire.

Nyomatékosította, továbbá, hogy védence személyiségzavara és kábítószer-függősége megkönnyítette a bűncselekményben való részvételét, de ezt az elsőfokú bíróság nem vette kellően figyelembe.

Álláspontja szerint, amennyiben elfogadható az az érvelés, hogy a hatóság kifejezett provokációja nélkül nem jött volna létre a bűncselekmény, felmentő rendelkezést kell hozni. Viszont ha mégis megvalósult a bűncselekmény, úgy az elsőfokú bíróság értékeléséhez képest súlyozottabban szükséges az enyhítő körülményeket értékelni.

Nem vitatva védence büntetett előéletét, meglátása szerint az elsőfokú bíróság által kiszabott szabadságvesztés tartama megtorló jellegű büntetés, amelynek reparálását a másodfokú bíróságtól várta.

Az ügyészi perbeszédben elhangzottakra viszonzásában sérelmezte a vádhatóság bizonyítékainak kései felhasználását, és azt, hogy a titkos információgyűjtés adatai, az arra okot adó tények az eljárás során nem váltak ismertté.

A II.r. védője szintén az írásbeli fellebbezésével egyező nyilatkozatot tett. Ő is a rendőrségi provokáció melletti érveit emelte ki, amelynek keretében a nyomozó hatóság - szemben az Emberi Jogok Európai Bíróságának kapcsolódó döntéseiben megfogalmazott elvárással - nem folyamatban levő büntetőügybe avatkozott be felderítés céljából, hanem a kezdeményezők és befejezők is ők voltak.

Kiemelte, hogy a szakvélemény sem alakilag, sem tartalmilag nem szabályos, így az eljárás során bizonyítékként a vád törvényességét igazolandó figyelembe nem vehető.

Elsősorban az ítélet megváltoztatására és védence bizonyítottság hiányában történő felmentésére, másodlagosan a kiszabott büntetés jelentős enyhítésére tett indítvány.

A II. r. vádlott a saját védelmében a társai őt mentő vallomására hivatkozással a felmentését kérte.

A III. r. vádlott védője a rendelkezésre álló bizonyítékok, okiratok tartalma alapján eltérő tényállás megállapítása mellett védence felmentésére látott alapot, mégpedig az igazságügyi vegyész szakértői vélemények és a fedett nyomozó jelentéseinek bizonyítékok köréből való kizárása alapján. Az

eltérő, kiegészített, helyesbített tényállás mentén pedig a kiszabott, rendkívül súlyos büntetés lényeges enyhítését indítványozta.

Írásbeli fellebbezésével egyezően hangsúlyozta, hogy mivel sem a Be-nek, sem a speciális törvénynek, a szakértői törvénynek a szakvélemények nem felelnek meg, így tartalmuk bizonyíték nem lehet, de okirati bizonyítékként sem használható fel, hiszen az okiratok fogalmi kritériumait sem hordozzák.

A végleges vegyész szakértői véleményt igazságügyi vegyész szakértő és szakértő jelölt írta alá, de mivel a szakértői törvény szerint szakértő jelölt szakvéleményt nem készíthet, szakértői vizsgálatot nem végezhet, abban nem működhet közre, ezért szakértői véleményt sem írhat alá.

Hivatkozott a védelem arra is, hogy a 2005. évi XLVII. számú szakértői törvény 27. § (3) bekezdése szerint az intézet nevében kizárólag igazságügyi szakértő járhat el, szakértő jelölt nem. A 28. § (1) bekezdése pedig azt mondja ki, hogy az intézet vezetője az intézetben működő igazságügyi szakértők közül jelöli ki az eljáró szakértőt. Ez jelen perben nem így történt. A 27. § (1) bekezdése továbbá arról rendelkezik, hogy az intézet vezetője ellenjegyzésével igazolja, hogy a szakvélemény az eljárási jogszabályok betartásával készült.

Kifejtette továbbá, hogy a Be. 108. § (4) bekezdése szerint amennyiben több igazságügyi szakértő működik együtt a szakértői vélemény elkészítésében, akkor a szakvéleményben pontosan rögzíteni kell, hogy melyik szakértő milyen szakértői vizsgálatot végzett. A jelen ügyben azonban nincs rögzítve, hogy a nedves állagú anyag kiszáritása milyen módon, mennyi ideig történt, és az sincs rögzítve, hogy az igazságügyi szakértő vagy a szakértő jelölt végezte a nedves anyag kiszáritását és a száraz anyagmérést ki végezte. Ezek meglátása szerint nem orvosolható, súlyos eljárási jogszabálysértések, miként az is, hogy mindkét vegyész szakértői véleményen hiányzik az intézet vezetőjének ellenjegyzése. Álláspontja szerint ez utóbbi kiemelkedő fontosságát az is igazolja, hogy a BSZKI egy kormányrendelet előírása szerint a rendőrség szervezet rendszerébe tartozik, a rendőrség szakértői szerve, azaz az eljárás valamennyi résztvevőjétől nem is független, így garanciális jelentősége van, hogy az eljárási jogszabályok betartásra, betartatásra kerüljenek, és mindezeket az intézet vezetője ellenjegyzésével igazolja. Rámutatott a 6/1998. AB határozat és a 3265/2014. AB határozat alapján arra, hogy a fentiek miatt a fegyverek egyenlőségének elve sérült, és ezen túl a hivatkozott kormányrendelettel az Alaptörvény rendelkezései is csorbultak, mert alapvető kormányrendelettel nem lehet korlátozni. Ezek alapján kérte, hogy a bíróság hivatalból vizsgálja az eljárás felfüggesztésének, és az Alkotmánybírósághoz fordulás lehetőségét is.

Mindezen kívül a jelen esetben az első szakértői vizsgálatot szakgyógyszerész képesítésű szakértő jelölt végezte, aki a szakértői tevékenységet szabályozó IRM rendelet szerint azt nem tehette volna, mert csak vegyész vagy okleveles vegyész végzettségű járhat el vegyész szakértőként. Ezért kompetencia hiányában járt el a két vélemény esetében a szakértő jelölt.

E körben hivatkozott a következő bírói gyakorlatra, amely szerint, ha kompetencia hiányában készül egy szakértői vélemény, úgy ki kell zárni a bizonyítékok köréből.

Csatlakozva az I. r. vádlott védőjéhez, ő is a fedett nyomozó jelentésének kirekesztését kérte, tekintettel arra, hogy magatartása kimeríti a tiltott rendőrségi provokációt, a fedett nyomozó rendelte meg a perbeli kábítószerrel. A Fővárosi Ítélet tábla 3.Bf. Tanácsának egyedi ügyben hozott határozatára utalt, amelyben meglátása szerint a jelen ügygel nagyfokú hasonlóságot mutató tényállás mellett a bíróság megállapította, hogy a fedett nyomozók magatartása nélkül a cselekmény nem is

realizálódott volna, tehát az a fedett nyomozók rábírására jött létre. Ezt a törvényes vád hiányaként értékelve az eljárás megszüntetéséről határozott, és a jelen ügyben is ennek volna helye.

Az Emberi Jogok Európai Bírósága esetjogából kiemelte a T elleni ügyben hozott ítéletet, ahol hasonló tényállás mellett két fontos körülményre mutatott rá az Emberi Jogi Bíróság. Egyrészt arra, hogy a tettenérés időpontjában nem volt több kábítószer a vádlottak birtokában, mint amit a fedett nyomozók megrendeltek. Ez jelen esetben is megállapítható.

A másik, hogy a fedett nyomozók magatartása nem korlátozódott a vádlott passzív megfigyelésére, tevékenysége túlment a fedett nyomozók tevékenységén, így bűncselekmény elkövetésére bírták rá, provokálták a vádlottakat. Jelen esetben sem utal semmi arra, hogy e nélkül a vádlottak elkövették volna a cselekményt.

Hivatkozott továbbá arra, hogy az ügyben a rendőrségi törvény 63. §-ában taxatívul felsorolt egyik esetkör sem állapítható meg, amelynek alapján a titkos információgyűjtést el lehetett volna rendelni.

Az elsőfokú bíróság törvényellenesen vette az ítélezése alapjául a 2013. november 27-i fedett nyomozói jelentés-kivonatot. Túl azon, hogy védelemhez semmilyen formában nem köthető, de nem köthető a jelen ügghöz sem, hiszen a jelen ügyben azt kell vizsgálni, hogy a jelen per tárgyát képező kábítószergyanús anyag milyen körülmények között került megrendelésre, milyen körülmények között került volna értékesítésre, és mi a fedett nyomozók szerepe.

A büntetés kiszabási körülményekkel kapcsolatban utalt az írásbeli fellebbezésében foglaltak közül a kereskedés és a forgalomba hozatal elhatárolási szempontjaira, és ennek alapján arra, hogy a kereskedés egyik vádlott esetében sem állapítható meg. Ezzel szemben legfeljebb a forgalomba hozatal lenne megállapítható, hiszen egy bizonyos mennyiségű kábítószernek, egy alkalommal történő forgalomba hozatalára került volna sor, még pedig nem saját fogyasztásra, hanem továbbértékesítésre, olyan személyek részére, akik azt majd a tovább értékesítés során szerezték volna meg, ha ezt a rendőri akció nem hiúsította volna meg. Töretlen a bírói gyakorlat annak megítélésében, hogy a forgalomba hozó által beszerezett, de ténylegesen a foglalás miatt már értékesíteni, forgalomba hozni nem sikerült kábítószerre nem a kereskedés, hanem a forgalomba hozatal elkövetési magatartásának kísérlete állapítható meg.

E minősítés fényében lényegesen arányosabb és lényegesen enyhébb büntetés kiszabására kell, hogy sor kerüljön, amelynél figyelemmel kell lenni védelem büntetlen előéletére, beismert vallomására, rendezett személyi, családi, lakhatási, megélhetési és munkahelyi körülményeire, megbánására.

A vádlott bőrbetegségének kezelése indokolja megítélése szerint az eggyel enyhébb fokozat megállapítását.

Mindezek alapján összességében indítványozta, hogy a másodfokú bíróság a Be. 372. § (1) alapján változtassa meg az elsőfokú bíróság ítéletét, a vádlottat mentse fel, másodlagosan a minősítést változtassa meg, és a büntetést lényegesen enyhítse.

A III. r. vádlott felszólalásában a védőjéhez csatlakozott.

A Fővárosi Fellebbviteli Főügyészség írásban előterjesztett átiratát fenntartotta.

A 2014. július 16-i keltű összefoglaló jelentésből kiemelte, miszerint már 2013. november 27-én volt találkozó egy fedett nyomozó és egy ismeretlen férfi között, mely ismeretlen személyt később I. r. vádlottal azonosították. Az I. r. vádlott elmondta ekkor, hogy nagyobb mennyiségű amfetamint tud

hozni a fedett nyomozó számára, és történt is ekkor egy bizalmi vásárlás. A híváslisták szerint ennél a novemberi esetnél az I. r. vádlott volt a hívások kezdeményezője, míg a 2014. tavaszinál a fedett nyomozóé volt az első hívás, de a hívások egyébként kölcsönösek voltak.

Felhívta a figyelmet a III.r. vádlott védőjének érvelésével szemben, hogy a május 14-ei találkozó alkalmával nem csak a megrendelt amfetamin volt az I. r. vádlott birtokában, hanem ezen kívül saját, ütősebb, drágább anyagot is ajánlott megvételre, és az I. r. vádlottól le is foglaltak 0,33 gramm port.

Az ügyészség számára is ismert a Fővárosi Ítéltábla 3.Bf.161/2009. számú határozata, melyben azt állapította meg, hogy a fedett nyomozók eljárása nem volt tisztességes. Álláspontja szerint a jelen ügytől a döntésben írt tényállás abban különbözik, hogy a kérdéses esetben a kábítószer alkalomszerűen megszerzők, egyetlen, a vádbeli alkalommal értékesítő személyeket hívott fel a fedett nyomozó a bűncselekmény elkövetésére, a jelen ügyben azonban nem erről van szó. További tényként utalt az I. r. vádlott előéletére, amely szerint többször volt marasztalva kábítószer-kereskedelemből kapcsolódó cselekmények miatt, és II. r. vádlott is állt már bíróság előtt hasonló jellegű cselekmény miatt.

A vegyész szakértői véleménnyel összefüggésben az elsőfokú bíróság érveit tartotta helyesnek.

Hivatkozással az írásbeli indítványban kifejtettekre indítványozta, hogy az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a tényállás és a büntetéskiszabási körülményeket illetően egészítse ki, pontosítsa, egyebekben pedig hagyja azt helyben.

A II. r. vádlott az utolsó szó jogán nem kívánt nyilatkozni.

A III. r. vádlott az utolsó szó jogán megbánását és szégyenkezését hangsúlyozta. Kérte, hogy az ítéltábla adjon esélyt arra, hogy minél hamarabb visszailleszkedhessen a társadalomba, hazamehessen a családjához, munkába állhasson, befejezhesse a tanulmányait.

A fellebbezések közül a jogi minősítéssel összefüggő és a kiszabott büntetés enyhítését célzó perorvoslatok alaposak.

A Fővárosi Ítéltábla a bejelentett védelmi perorvoslatok folytán az elsőfokú bíróság ítéletét az azt megelőző eljárással együtt a Be. 348. § (1) bekezdése alapján bírálta felül.

Ennek során megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a perrendi szabályokat nagyobb részt megtartotta.

Az elsőfokú bíróság figyelemmel volt a kiemelt jelentőségű ügyek Be. XXVIII/A. Fejezetében rögzített, általánostól eltérő eljárási rendjére, e körben a tárgyalási időközre vonatkozó szabályokat érvényre juttatta.

Az elsőfokú bíróság helyesen és az irányadó jogszabályok megfelelő értelmezésével jutott arra a következtetésre, hogy a szakértőjelölt által készített előzetes vélemény sem az erről készült jelentést, sem pedig a későbbi igazságügyi vegyész szakértői véleményt nem teszi érvénytelenné.

A szakértőjelölt kétségtelenül „előzetes véleményt” terjesztett elő a nyomozás során, amelyben az eljárás során lefoglalt kábítószeranyag tömegét állapította meg és azt, hogy az amfetamin

típusú kábítószer tartalmaz, továbbá iránymutató adatokat jelölt meg a hatóanyag mennyiségére vonatkozóan.

Ehhez képest ezek az adatok szakértői véleménynek a Be. 101. §-ának előírásai alapján nem tekinthetők, és az erről készült okirat sem felel meg a szakértői vélemény követelményeinek, éppen ezért a kérdéses irat az eljárási törvény rendelkezéseinek megfelelően okirati bizonyítékként volt az ügyben értékelhető.

Szemben a védői érveléssel, az okirat jelentősége nem elsősorban a későbbi szakértői vélemény kapcsán mutatható ki, hanem a nyomozó hatóságnak szolgál alapul a nyomozás folytatásához, a további nyomozati cselekmények elvégzéséhez: a megalapozott gyanúhoz, annak megfogalmazásához, szakértő kirendeléséhez, esetlegesen kényszerintézkedés elrendelésre irányuló előterjesztés megtételéhez.

Ha ugyanis az előzetes vélemény a hatályos jogszabályok szerint pszichotróp anyagnak (vagy más, büntetendő cselekmény elkövetési tárgyának: pl. új pszichoaktív anyagnak, kábítószer prekursorának, vagy kábítószernek nem minősülő más kóros szenvedélykeltésre alkalmas anyagnak) minősülő szer jelenlétét nem mutatja ki, a megalapozott gyanú is kétséges, a további nyomozati cselekmények elvégzése pedig szükségtelenné válhat. Az előzetes vélemény tehát a bűncselekmény megalapozott gyanújának tisztázásához elengedhetetlenül szükséges adatokat tartalmaz, de pontos minősítés ez alapján még nem, csak a további nyomozás függvényében állapítható meg.

A védelem által az előzetes vélemény kapcsán előterjesztett egyéb tartalmi észrevételekre a másodfokú bíróság a későbbiek során, a bizonyítékok értékelésével összefüggő részben tér vissza.

Az igazságügyi vegyész szakértői vélemény eljárási jogi vetületével összefüggő védői kifogások tekintetében az elsőfokú bíróságnak az ítélet 17. oldal 3. bekezdésében írt álláspontja kapcsán a következőket kell kiemelni:

Az elsőfokú bíróság szerint a szakértői törvényben előírt formai hibák - a Be. eltérő rendelkezésének hiánya okán - a szakvélemény törvényességét nem vonhatja kétségbe.

Igaz ugyan, hogy a Be. 108. §-a nem tartalmaz olyan megkötést, miszerint az intézet vezetőjének ellen kellene jegyeznie a szakértői véleményt abban az esetben, ha a hatóság intézményt rendel ki az ügyben szakértőként.

Ellenben az eljárási törvény háttérjogszabályaként értékelendő igazságügyi szakértői tevékenységről szóló 2005. évi XLVII. törvény 27. § (1) bekezdése kifejezetten akként rendelkezik, hogy a szakértői intézmény nevében eljáró igazságügyi szakértő a szakvéleményt a saját szakmai felelőssége mellett, az intézmény nevében adja és az intézmény bélyegzőjét használja. Az intézmény vezetője ellenjegyzésével igazolja azt, hogy a szakvélemény az intézmény tevékenységi körében és az eljárási jogszabályok betartásával készült. A szakvéleményt a szakértő írja alá, a szakvéleményben fel kell tüntetni a szakvéleményt készítő igazságügyi szakértő nevét és szakterületét.

Kétségtelen tehát, hogy az eljárási törvény többletrendeleteket nem ír elő, ugyanakkor a büntetőeljárási törvény mögöttes joganyagát a bíróság nem mellőzheti a szakértői vélemény mikénti megítélése során.

Ezzel együtt is, az a körülmény, hogy az intézet vezetőjének az ellenjegyzése nem szerepel a szakértői véleményen, bár alaki eljárási szabálysértés, de nem ad alapot arra, hogy ez okból a bíróságok a szakértői vélemény bizonyítékként való értékelését mellőzzék. Nem merült fel ugyanis adat arra nézve, hogy a szakvélemény nem az intézet tevékenységi körében, avagy az eljárási

szabályok megsértésével készült volna, az ellenjegyzés pedig csak ezen tények tanúsítására szolgál. [Kúria Mfv.I.10.871/2010/5. számú határozata]

Ami a szakértőjelölt eljárását illeti, előjáróban leszögezendő, hogy az esetleges büntetőjogi felelősség - pl. hamis szakvélemény adása esetén - a hatályos szabályok szerint csak a szakértő személyéhez köthető.

Az igazságügyi szakértői tevékenységről szóló 2005. évi XLVII. törvény 30.§ (1) és (2) bekezdése szerint a szakértőjelölt közreműködik a szakvélemény elkészítésében és a szakértő a szakértői vélemény elkészítéséhez igénybe veheti.

E jogszabályi felhatalmazás alapján tehát a szakértőjelölt által készített „előzetes vélemény” - mint okirat - felhasználására a szakértői bizonyítás menetében, törvényesen került sor.

A másodfokú bíróság mindezen túl az igazságügyi vegyész szakértői véleményt előterjesztő Bűnügyi Szakértői és Kutatóintézetek kapcsán Alaptörvény-ellenességet sem észlelt.

A rendőrség szerveiről és a rendőrség szerveinek feladat- és hatásköréről szóló 329/2007. (XII. 13.) Korm. rendelet 10/A. §-a rendelkezik a Bűnügyi Szakértői és Kutatóintézet feladatköreiről, és az (1) bekezdés b) pontja szerint a bíróság, az ügyészség, a rendőrség, illetve jogszabályban meghatározott más hatóság kirendelése, továbbá megbízás alapján szakértői kompetencia körében igazságügyi szakértői véleményeket készít, nyilvántartásokat kezel.

Noha a BSZKI valóban az országos rendőrfőkapitány irányítása alatt látja el országos illetékességgel a feladatait, azonban azokat önállóan végzi, szakértői minőségében végzett tevékenységére ezen túlmenően a Be. és a szakértői törvény rendelkezései az irányadók, ezek alapján lehet és kell megítélni az intézmény által készített szakvéleményt, nem pedig a szervezeti jogszabály alapján.

Önmagában azáltal, hogy az ORFK működési körében létrehozott intézetet a nyomozó hatóság rendelte ki, a fegyveregyenlőség alkotmányos követelménye nem sérül, az ügyben pedig egyetlen adat alapján sem merült fel az eljáró szakértők intézményi rendszerből eredeztethető elfogultsága, vagy törvénytörő eljárása.

Az pedig, hogy a BSZKI feladat- és hatáskörét kormányrendelet szabályozza, a büntetőeljárás során gyakorolható védelmi jogokat egyáltalán nem befolyásolja, még közvetetten sem, nincs kihatással továbbá az ügy mikénti elbírálására sem.

A védő és a vádlott valamennyi, a Be.-ben rögzített jogosítványát gyakorolhatta az eljárás során, az elkövetés tárgyát vizsgáló szakvélemény elkészítése és előterjesztése során lényeges rendelkezés nem sérült, így a szakértői vélemény törvényes bizonyítéknak kell tekintetni. Következésképpen a BSZKI szervezeti jogszabálya a jelen üggyel semmilyen releváns oksági kapcsolatban nem áll, és ezért a Be. 266. § (1) b) pontjának alkalmazására alap nem volt.

E kiegészítésekkel már mindenben helyes az elsőfokú bíróságnak az ítélet 17. oldal 3. bekezdésében rögzített álláspontja.

Nem értett egyet azonban a másodfokú bíróság az I. r. vádlott vonatkozásában elmeorvos szakértői véleményt készítő szakértői páros meghallgatásával kapcsolatos megállapításaival (ítélet 12. oldal 1. bekezdés), melynek lényege szerint az együttes szakértői vélemény esetében nem szükséges valamennyi szakértői együttes meghallgatása a tárgyaláson.

Egyrészt a Be. 101.§ (2) bekezdése konkrétan meghatározza azokat az eseteket, amelyek tekintetében kötelező két szakértő alkalmazása. A szakértő tárgyalási meghallgatása nem más, mint a Be. 110.§-a szerint a szakvélemény szóbeli előadása, amelyet a főszabály keretei között tehet meg a bíróság. Másrészt a szakértői véleményből megállapítható, hogy az orvosszakértő1 volt a szakértői párosnak az igazságügyi elmeorvos, addiktológus szakértő tagja, míg az orvosszakértő2 az általános orvosszakértői tagja, ekként mindketten csak a saját kompetenciájukba tartozó részében vizsgálták meg a vádlott kábítószer-függőségét. Ez tehát a Be. 108.§ (4) bekezdése szempontjából inkább az egyesített szakvélemény fogalmának felel meg, mintsem az együttes szakvélemény fogalmának (ahol több szakértő jut azonos véleményre). Így emiatt sem lehetséges csak az egyikük meghallgatása.

Azonban az kétségtelen, hogy a tárgyaláson nem került sor a szakvélemény kiegészítésére, ezért az elsőfokú bíróságnak a tárgyalási meghallgatásra vonatkozó fenti megállapításait az ítélet tábla az ítéletből mellőzi. Ez nem tette az ítéletet megalapozatlanná, hiszen az írásban előterjesztett szakértői vélemény adatai az ügyben továbbra is olyan bizonyítékokul szolgáltak, amelyeket az elsőfokú bíróság törvényesen vont értékelési körébe.

Noha azt az elsőfokú bíróság helyesen állapította meg, hogy jelen ügyben a fedett nyomozók alkalmazására törvényesen került sor, az ítélet 13. oldal utolsó bekezdésében felhívott jogszabályhelyek nem alkalmazhatók a jelen ügyben.

A titkos felderítési eszközök rendszere a hatályos magyar jogban két, élesen elváló részre tagozódik, ahol a cezúrát a büntetőeljárás megindítása képezi. A büntetőeljárás megindítását megelőzően a rendőrségről szóló 1994. évi XXXIV. tv. szerint végzett titkos információgyűjtés és a büntetőeljárás megindítását követően elrendelt titkos adatszerzés nem azonos jogintézmények.

Mindkét esetben lehetőség van - többek között - fedett nyomozó alkalmazására is, azonban azokra eltérő szabályok alapján kerül sor, és az eredményének felhasználása is más keretek között történhet. Az eljárási törvény szigorú formai és tartalmi követelményeket a bírói és az igazságügyi miniszteri engedélyhez kötött titkos információgyűjtéshez, továbbá a bírói engedély alapján végzett titkos adatszerzéshez fűz.

Azonban a fedett nyomozó alkalmazása a büntetőeljárás megindulását megelőzően (is) bírói engedélyhez nem kötött felderítő tevékenység, törvényességének ezért egyetlen feltétele az, hogy a fedett nyomozó tevékenységére ügyészi engedély birtokában kerüljön sor, míg az így nyert bizonyíték felhasználhatósága sem az ügy tárgyától, sem más alaki korlátoktól, határidőktől nem függ.

Mindebből következően, miután a jelen ügyben a nyomozás elrendelését megelőzően került sor a fedett nyomozók, mint titkos információgyűjtés eszközeinek az alkalmazására, az elsőfokú bíróság által felhívott Be. 178. § rendelkezései, amelyek egyértelműen a büntetőeljárás megindulása utáni titkos adatszerzés egyes szabályait rendezik, nem lehetnek irányadók. Az ezzel összefüggő jogszabályi felhívást ezért az ítélet tábla mellőzi.

Következésképpen a fedett nyomozó jelentése, illetőleg a fedett nyomozói jelentések alapján készült okiratok a büntetőeljárás során mindvégig szabadon, a Be. 116.§-a szerinti okirati bizonyítási eszközként használhatók fel. Az okiratokban foglalt bizonyíték Be. 78.§-ának történő megfelelése, és annak ezen felüli bizonyító ereje már a bírói mérlegelés kérdése.

Tény, hogy a 2013. november 27-i álvásárlásról készült jelentés előterjesztésének időpontja sérti a tisztességes eljárás elvét, de nem tekinthető törvényellenesen beszerzett bizonyítéknak, nincs törvényes alap a bizonyítékok sorából történő kirekesztésre.

Mindezek alapul vételével állapította meg a másodfokú bíróság, hogy a törvényszék sem az eljárási törvény, sem a rendőrségi törvény rendelkezéseit nem sértette, amikor úgy a nyomozás során, mint a tárgyalási szakban a vádhatóság által rendelkezésre bocsátott kivonatokat az ügyben bizonyítékként vette figyelembe.

Végezetül a védői kifogásokra figyelemmel jegyzi meg a másodfokú bíróság, hogy a tényállás bevezető részének a vádirattól eltérő elsőbírői megállapítása a Be. 2.§ (4) bekezdése szerinti vádelv sérelmét nem eredményezte, mert az ott írtak - a másodfokú bíróság általi helyesbítéssel - a fedett nyomozó alkalmazásának, a vád tárgyává tett cselekmények közvetlen előzményeiként voltak értékelendők a később kifejtettek szerint.

A felülbírálat során az ítéletábra megállapította, hogy a vád tárgyává tett bűncselekmények elbírálása szempontjából releváns bizonyítékokat az elsőfokú bíróság feltárta, egyenként és összességében értékelte, mérlegelte.

A törvényszék a tényállást túlnyomórészt helyesen és az iratok tartalmának megfelelően állapította meg. A Be. 351.§ (2) bekezdés a), b) és c) pontjaiban foglalt megalapozatlansági hibákat - azaz a tényállás kisebb felderítetlenségét, hiányosságait, és iratellenes megállapításait - a másodfokú bíróság a Be. 352.§ (1) bekezdés a) és b) pontja alkalmazásával részben az iratok tartalma, részben a másodfokú tárgyaláson felvett bizonyítás alapján az alábbi helyesbítésekkel és kiegészítésekkel küszöböli ki:

A személyi körülményeket illetően:

Az I.r. vádlott személyi körülményei közé beemeli az ítélet indokolásának 11. oldal utolsó és 12. oldal első bekezdésében írtakat.

Az előéleti adatok között

- 1. pontban feltüntetett elítélését megelőzően a vádlottat először a Keszthelyi Városi Bíróság a 6.B.566/1999/62. számú, 2000. november 14-én jogerős ítéletével az 1999. július 29-én elkövetett rablás büntette és más bűncselekmények miatt ítélte 4 év 6 hónap börtönbüntetésre. A vádlott a szabadságvesztésből 2002. december 17. napján szabadult feltételes szabadságra bocsátással, és azt 2004. február 1-jén töltötte ki.
- Ezt követően a Tatabányai Városi Bíróság a 2.B.1138/2005/12. számú, 2007. január 18-án jogerős ítéletével testi sértés büntetnének kísérlete miatt 1 év - végrehajtásában 3 évi próbaidőre felfüggesztett - börtönbüntetésre ítélte.
- az 1. pontban írt bűncselekmény elkövetési ideje 2006. január 3.
- a 2. pontban feltüntetett ítélet száma 8.B.909/2009/8.,
- a 3. pontban írt bűncselekmény elkövetési ideje 2007. augusztus 29.,
- a 4. pontban írt ítélet száma helyesen 6.B.826/2009/32., az elkövetési idő 2008. július 3.,
- az 5. pontban írt ítélet száma helyesen B.621/2008/132.,
- a 6. pontban írt bűncselekmények elkövetési ideje 2008. novembere,
- a 7. pontban írt bűncselekmények elkövetési ideje: 2009. május-augusztus.

Ezen túlmenően a Tatabányai Városi Bíróság a 2011. március 28-án kelt 4.Bk.68/2011/8. számú - a Komárom-Esztergom Megyei Bíróság 2.Bkf.214/2011/4. számú, 2011. május 24-én jogerős - ítéletével az elsőfokú bíróság ítéletének 3. oldalán 1., 3., 4. és 5. pont alatti szabadságvesztéseket összbüntetésbe foglalta, összbüntetesként 6 év börtönbüntetést állapítva meg. A vádlott a büntetéséből feltételes szabadságra bocsátással 2013. augusztus 26-án szabadult, az 2014. október 14-én tekinthető kitöltöttnek.

A vádlott ellen aljas indokból elkövetett testi sértés büntette miatt van folyamatban újabb eljárás a Budapesti X. és XVII. Kerületi Ügyészségen B.X.630/2015. szám alatt.

A II.r. vádlott

- elítélési adatai között elsőként feltüntetett bűncselekményt megelőzően a Budaörsi Városi Bíróság az 1.B.320/1996/51. számú, a Pest Megyei Bíróság 3.Bf.463/1997/12. számú, 1997. november 17-én jogerőre emelkedett határozatával rablás büntette, kábítószerrel visszaélés büntette és lőfegyverrel, lőszerekkel visszaélés büntette miatt 7 év fegyházbüntetésre és 5 év közügyektől eltiltásra ítélte. A szabadságvesztés nyilvántartás szerinti utolsó napja 2006. augusztus 29.
- Ezt követően a Pesti Központi Kerületi Bíróság a 2003. április 8-án jogerős 6.B.V.611/2003/2. számú ítéletével a 2002. december 17-én elkövetett lopás büntette miatt, mint különös visszaesőt 10 hónap - 2 évi próbaidőre felfüggesztett - börtönbüntetésre ítélte pártfogó felügyelet mellett.
- Ez után került sor az 1. pontban írt elítélésre, a 2003. december 3-án elkövetett bűncselekmények miatt.
- A 2. pontban írt bűncselekmények elkövetési ideje: 2003. december 17.
- Az 1. és 2. pont alatti elítéléseket a Soproni Városi Bíróság a 2006. január 2. napján jogerős Bk.279/2005/5. számú ítéletével összbüntetésbe foglalta, és mint különös visszaesővel szemben 1 év 10 hónap börtönbüntetést állapított meg. Szabadon bocsátásának napja: 2012. január 1.
- A 3. pontban jelzett bűncselekményeit 1994. május 5-én követte el.
- 4. pontban jelzett bűncselekmény elkövetési ideje: 2004. április 4-e
 - az 5. pontban írt bűncselekmények elkövetési ideje: 2002. december 4-e,
 - a 6. pontban írt elkövetési ideje: 2004. május 24-e
 - a 7. pontban írt bűncselekmény elkövetési ideje 2002. május 14., az ugyanitt feltüntetett összbüntetési ítélettel mint többszörös visszaesővel szemben került sor az összbüntetési szabadságvesztés meghatározására, melyből 2012. január 1. napján bocsátották szabadon.
 - a 8. pontban írtat pedig 2004. április 14-én követte el a vádlott, az ugyanitt feltüntetett összbüntetési ítélet száma 317.B.37.237/2008/..., a másodfokú határozat száma 27.Bf.5752/2009/2. Szabadon bocsátásának napja: 2012. január 1.

Utóbb a Pesti Központi Kerületi Bíróság a 2015. február 5-én kihirdetett 25.B.23.184/2014/7. számú és a Fővárosi Törvényszék 23.Bf.6760/2015/9. számú, 2015. szeptember 25-én jogerős ítéletével a 2013. július 28-án elkövetett rongálás vétsége miatt, mint többszörös visszaesőt 321 óra közérdekű munka büntetésre ítélte.

A III.r. vádlott bőrbetegségben szenved, amely miatt folyamatos orvosi kezelés alatt áll. (fellebbezéshez csatolt büntetés-végrehajtási orvosi dokumentációk)

A történeti tényállás első bekezdése helyébe a következőket illeszti, és azt kiegészíti az alábbiakkal:

- A 2013-ban elrendelt titkos információgyűjtés adatai alapján felmerült a gyanú, hogy az I. r. vádlott 2013. augusztusától ismeretlen forrásból származó kábítószer kereskedelmével foglalkozik az országban, általában város1 és város2 területén.

Ennek keretében a tanúl és T fedőnévvel a rendőrségről szóló 1994. évi XXXIV. törvény 64. § (1) bekezdés f) pontja szerinti ügyészi engedéllyel fedett nyomozók alkalmazására került sor 2014. február 27. napjától a bűncselekmény bizonyítása érdekében.

A tanúl 2014. május 7. napján egy korábbi, eredményesen lebonyolított bizalmi vásárlást követően álvásárlás végrehajtása céljából felvette a kapcsolatot az I. r. vádlottal és kezdeményezésére a vádlott 1.600.000 forint ellenében Ernest Fekete részére 1 kg amfetamint ajánlott fel megvételre.

- Az ítélet 5. oldal 2. bekezdésének 2. mondatában az adásvétel lebonyolítására megjelölt időpont helyesen 2014. május 14.

- A tényállásnak az ítélet 5. oldal 3. bekezdésében írtakat mellőzi.

- Az 5. oldal 4. bekezdésében a kábítószer tiszta hatóanyag tartalma helyesen 92,6 gramm volt, amely a jelentős mennyiség alsó határát meghaladja, annak 9,2-szerese, de a különösen jelentős mennyiség alsó határát nem éri el.

Az így kiegészített és pontosított tényállás már mindenben megalapozott és az a másodfokú eljárás során is irányadó volt.

Az elsőfokú bíróság indokolási kötelezettségét teljesítve számot adott arról, hogy az I. és a III. r. vádlott ténybeli beismerő vallomásán kívül mely egyéb bizonyítékokra alapította a tényállását. E körben a büntetőjogi főkérdés tekintetében a fedett nyomozók jelentéseinek nyomozati iratok között fellelhető kivonatai és az ügyész által a 2015. október 21-ei tárgyaláson csatolt újabb kivonat tartalma alapján látta bizonyítottnak valamennyi vádlott bűnösségét. Figyelemmel a védői - már az elsőfokú eljárás során is kifejtett - érvelésre azonban a kérdéses okiratok az elsőfokú bíróság megállapításain túl némileg mélyebb elemzést igényeltek volna.

Az ügy fókuszpontja az volt, hogy vajon a fedett nyomozók fellelése váltotta-e ki a bűncselekmény elkövetését, azaz a fedett nyomozók álvásárlása és annak közvetlen előzményei olyan tiltott magatartásként értékelendők-e, amely a Be. 78. § (4) bekezdésén keresztül a vádat alátámasztó okiratok kirekesztését és ekként a vádlottak felmentését eredményezheti-e.

A nyomozati iratok között fellelhető, a fedett nyomozók tevékenységéről készült jelentések kivonatai alapján viszont a vádbeli kábítószerügyletnek sem közvetlen, sem távolabbi előzményei nem állapíthatók meg, ezért a vádirat előterjesztésével egyidejűleg rendelkezésre állt bizonyítékok önmagukban nem voltak alkalmasak a vádlottak tiltott provokációra alapított védekezésének kizárására. Ez azonban nem róható a vádhatóság rovására, nem kifogásolható, hogy a nyomozás során összegyűjtött bizonyítékokat a maga részéről felhasználhatónak, mi több: a büntetőjogi felelősség bizonyítására célszerűnek és kimerítőnek ítélte, ugyanis a bizonyítási eljárás lefolytatása során kizárólag a bíróság kerülhetett abba a helyzetbe, hogy valamennyi lényeges bizonyíték ismeretében és azok elemző értékelésével állást tudjon foglalni a fedett nyomozók magatartásának jogszerűségét illetően.

A formai követelmény a jelen ügyben teljesült, azaz ügyészi engedély birtokában került sor a fedett nyomozók bevetésére. Ez azonban önmagában a fedett nyomozók eljárásának csak a kereteit adja

meg, mélyebb elemzéssel lehet megnyugtatóan állást foglalni abban, hogy az eljárás megfelelt-e a tisztességes eljárás követelményeinek is.

E körben elsőként azt kell vizsgálni, hogy a nyomozó hatóságnak volt-e alapos oka feltételezni, hogy az I. r. vádlott kábítószer-kereskedéssel foglalkozik.

Erre bizonyítékul szolgált maga az ügyészi engedély, amelyet alátámasztott a vádlottak egymás közti kapcsolatáról az elsőfokú bíróság által is értékelt hívásforgalmazási jelentés, továbbá az I. r. vádlott hívószámának alapul vételével a hívásforgalmazás adatai és az informatikai szakértői vélemény is.

Mindezekből nyerhető adatok (különös figyelemmel a vádlott készülékében tárolt szöveges üzenetekre, az ugyanazon hívószámmal fennálló rendkívül gyakori és rendszeres kapcsolattartásra) igazolják a nyomozó hatóságnak az I. r. vádlott illegális drogügyletekben való rendszeres részvételére vonatkozó gyanúját.

Ezen felül az I. és a II. r. vádlott előélete, továbbá a vád tárgyává tett cselekmény olajozott, rutinszerű, zökkenőmentes lebonyolítása is arra enged következtetni, hogy a vádlotti körtől nem volt idegen a hasonló jellegű bűncselekmény elkövetése.

E megállapításokkal maradéktalanul összhangban áll az ügyészség által csatolt, 2013. november 27-ére vonatkozatható kivonat. Ebből egyértelműen kitűnik, hogy az I. r. vádlott kábítószerek nagybani kereskedésével érintett az ítélet 10. oldal 3. bekezdésében írtak szerint. A kivonat tartalmazza azt is, hogy 2013. november 27-én sikeres bizalmi vásárlás lebonyolítására került sor a rendőrség leplezett alkalmazottai és az I. r. vádlott között. Noha az, hogy a fedett nyomozók személye azonos volt-e a későbbi vádbeli cselekmény alkalmával eljáró nyomozókkal, a rendelkezésre álló iratok alapján minden kétséget kizáróan nem állapítható meg (ezért iratellenes az ítélet 14. oldal utolsó sorában írt megállapítás, amely egyértelműen más személyek eljárását rögzíti), ámde a fedett nyomozók azonossága a titkos információgyűjtés konkrét formája alapján *valószínűsíthető*.

Az irat jelentősége azonban nem ebben áll, hanem abban, hogy a 2013-ban elrendelt titkos információgyűjtés törvényes okai folyamatosan, a 2014. májusi elfogásig fennálltak, és hogy a fedett nyomozók tevékenysége egy olyan folyamat részeként értékelendő, amelynek már bizalmi vásárlás formájában konkrét előzménye is volt.

Hangsúlyozandó, hogy a fenti adatok egyéb, konkrét bizonyítékok hiányában annak igazolására nem alkalmasak, hogy a vádlottak a büntetőjogi bizonyossággal kábítószer-kereskedelmi tevékenységet folytattak. Pontosan e bizonyítékok hiánya volt az oka annak, hogy a 2014. májusi cselekmény során a fedett nyomozók álvásárlás formájában kívántak bizonyítékot szerezni a vádlottak bűnös tevékenységére.

Rátérve ezek után konkrétan arra, hogy a fedett nyomozók 2014. májusi kapcsolatfelvétele megalapozza-e a tiltott provokációt, a következőket kell kiemelni:

A fedett nyomozók törvényes keretek között folyamatban lévő operatív nyomozás során, a nyomozó hatóság alapos gyanúja mellett tevékenykedtek, az I. r. vádlott személye a 2013-as előzményekre figyelemmel már ismert volt a nyomozók előtt. Éppen ezért magatartásuk nem értékelhető másként, mint a már folyamatban lévő *bűnös cselekményekhez való csatlakozásként*.

Az tehát, hogy az előzmények ismeretében a tanúl - nyilvánvalóan egy nagyobb tételű megrendelés céljából - felkereste az I. r. vádlottat, kétség kívül ösztönző kezdeményezés, lehetőségteremtés volt

ugyan, ámde a védelem által is hivatkozott Emberi Jogok Európai Bírósága eseti döntései és gyakorlata talaján kialakított ún. „hatósági felbujtás-teszt” az ilyen jellegű cselekményeket *kizárja* a jogellenes provokáció köréből azon az alapon, hogy *nem ez a magatartás a kiváltó oka a tettes bűncselekmény elkövetése iránti elhatározásának* (más szóval: büntetőjogi értelemben vett kifejezett rábírásként, felbujtásként nem értékelhető).

Nem fedi a valóságot az a védői érvelés sem, mely a T elleni ügyével vont párhozamot abban is, hogy a rajtaütés során más kábítószer nem volt a vádlottaknál. Az I. r. vádlott a rendelkezésre álló adatok szerint a saját maga által előállított kábító hatású anyagot reklámozta a fedett nyomozóknak, azt kínálva eladásra, belőle mintát is rendelkezésükre bocsátva. Noha a vádlottól lefoglalt szer az elkövetés idején nem szerepelt a pszichotróp anyagok listáján, azaz bűncselekményt nem valósított meg a birtoklása sem, az aligha lehet vitás, hogy ez a tény az ügyben éppenhogy a tiltott provokáció ellen ható rendkívül fontos bizonyíték.

Minderre figyelemmel az ítéletábra nem osztotta azon védői okfejtéseket, melyek a fedett nyomozókat agent provocateur-nek értékelve a vádlottak felmentését célozták.

A teljesség igényével rámutat az ítéletábra arra, hogy ha és amennyiben a fedett nyomozók eljárásának törvénysértő jellege megállapítható is volna, annak eljárásjogi következményét tekintve jogi álláspontja nem egyezik az ítéletábra másik tanácsának egyedi ügyben hozott határozatában írtakkal.

Az ügyészség a vádemeléssel, saját - törvénysértőnek semmiképp nem minősíthető - bizonyítéktértékelése eredményeképpen foglalt állást arról, hogy az ott meghatározott személy a tényállásban jelzett, az általa szabályosnak és nagy bizonyító erejűnek ítélt bizonyítékokkal alátámasztott, Btk-ba ütköző cselekményt követett el, amely miatt felelősségrevonását kezdeményezi. Ehhez képest a bíróság ettől eltérő konzekvenciákat csak a már teljes körűen lefolytatott bizonyítási eljárás végén, a bizonyítékok értékelése és mérlegelése útján vonhat le, illetéknéppen a bíróság meggyőződése értelemszerűen nem relativizálhatja a vád törvényességét, az kizárólag az ügy érdemében hozott döntését befolyásolhatja.

Így tehát nem az eljárás törvényes vád hiányára alapított megszüntetésének, hanem a fedett nyomozók eljárásának törvénysértő volta, ennek alapján pedig az így szerzett bizonyítékok Be. 78.§ (4) bekezdése szerinti kirekesztése miatt a vádlottak - bűncselekmény vagy bizonyítottság hiányában történő - felmentésének lehetne helye.

Emellett, feltéve, hogy a tiltott provokáció az I. r. vádlott tekintetében megállna, annak a II. és a III. r. vádlottakra gyakorolt hatása külön is vizsgálat tárgyát kellene, hogy képezze. Ugyanis e vádlottak a fedett nyomozókkal nem álltak kapcsolatban, jogellenes magatartásukat kizárólag az I. r. vádlott felhívására, vele való együttműködésben fejtették ki.

Más oldalról ugyanakkor önmagában a fedett nyomozók eljárásának jogszerűsége nem eredményezi a kereskedői típusú elkövetési magatartás megállapíthatóságát. Leszámítva egyes, a bizonyosság szintjét el nem érő adatokat - úgymint a már hivatkozott hívásforgalmazásból, üzenet-váltásból levonható következtetéseket - semmilyen egyéb bizonyíték nem merült fel arra, hogy az I. r. vádlott, de még kevésbé a II. és a III. r. vádlottak kábítószer adásvételével rendszeresen foglalkoztak volna. E tekintetben élesen el kell választani egymástól a nyomozás elrendelését megelőző gyanút, amely a fedett nyomozók alkalmazásának törvényi kereteit biztosította, és a büntetőjogi bizonyossággal a vádlottak terhére írható tényeket. Ez utóbbi kapcsán csak azt lehet megállapítani, hogy a vádlottak a vádbeli napon a jelentős mennyiség alsó határát meghaladó mennyiségű kábítószert kívántak értékesíteni.

Szemben az I. r. vádlott érvelésével, nem az a lényeg, hogy mi lett volna e kábítószer további sorsa, hiszen nyilvánvaló az adatok alapján, hogy a kábítószer mindvégig hatósági felügyelet alatt állt és soha nem kerülhetett volna ki a hatóságtól fogyasztók körébe, hanem az, hogy az egyszerű gyanún felül vannak-e olyan bizonyítékok, amelyek a folyamatosan ismétlődő rendszeres hasznoszerzésre törekvést aggálytalanul megállapíthatóvá teszik. Miután ilyen adat nem volt, a kereskedés megmaradt az egyszerű gyanú szintjén, következésképpen jogi értékelés alá a jelentős mennyiségű kábítószer egyszeri, bár kétségekívül haszon fejében történő értékesítése eshet.

Minderre figyelemmel az ítéletábra osztotta azon védői okfejtéseket, amelyek az 1/2007. Büntető Jogegységi Határozat III. és IV. pontjában írtak értelemszerű alkalmazásával a tényállásbeli cselekménynek forgalomba hozatal kísérletekénti értékelését taglalták. A következőes bírói gyakorlat szerint az irányadó tényállásban írt magatartás nem kereskedésnek, hanem a Btk. 176. § (1) bekezdés III. fordulata szerinti forgalomba hozatalnak minősül, és miután a hatóság közbelépése folytán a kábítószer ténylegesen nem jutott ki a kábítószer feketepiaci forgalmába, a bűncselekmény a Btk. 10.§ (1) bekezdése szerint kísérleti szakban maradt.

Ellenben nem fogadható el egyes védők azon érvelése, amely a kábítószer mennyiségével, mérésével, és szakértői vizsgálatának körülményeivel kapcsolatos kifogásokra építve a vádlottak bizonyítottság hiányában történő felmentését célozta.

Az elsőfokú bíróság által a tárgyaláson meghallgatott igazságügyi vegyész szakértő logikus, ésszerű magyarázatát adta a kábítószer „bruttó” mennyiségében rendelkezésre álló adatok eltérésére nézve. E szerint a rendőri intézkedéskor a gépkocsiból lefoglalt kábítószer tömegét bruttó 1058 grammal határozta meg (házkutatási jegyzőkönyv - nyomozati irat 705. oldal 3. pont). Az igazságügyi szakértőjelölt egy nappal később 942 grammal (nyomozati irat 739. oldal), az igazságügyi vegyész szakértő 544,32 grammal (nyomozati irat 747-755. oldal) határozta meg a kábítószer „bruttó” (azaz nem hatóanyagban megadott) tömegét. Az eltérés abból ered, hogy a házkutatás során a mérés a csomagoló anyagokkal együtt (üditős doboz és nylon zacskó) történt, az előzetes szakvélemény során csomagoló anyagok nélkül került sor a tömeg meghatározására, míg a vegyész szakértők ugyanezt tették akként, hogy az amfetamint már teljesen kiszárították.

Mindezen túl is ahhoz, hogy a vegyész szakértők valóban a lefoglalt kábítószer vizsgálták meg, semminemű aggály nem fűződhet. A vegyész szakértők a vizsgálat előtt a házkutatás során 3. számú bűnjelcímkével ellátott csomagot bontották fel és vetették vegyelemzés alá.

Végül pedig: a jogi minősítés alapját sem a kábítószer bruttó mennyisége, hanem annak tiszta hatóanyag-tartalma képezi, amelyre vonatkozó pontos adatokkal csak az igazságügyi vegyész szakértői vélemény szolgált, amellyel ellentétes, vagy azt gyengítő bizonyíték az ügyben nem merült fel.

Ugyanakkor a szakértői mérésből eredő bizonytalansági tényező mikénti értékelésének a kábítószerre elkövetett bűncselekmények esetén kiemelkedő, birtoklás esetén akár perdöntő jelentősége is lehet. Ugyanis kábítószer-kereskedelem esetén a minősített esetek között kizárólag a jelentős mennyiség került szabályozásra, következésképpen a különösen jelentős mennyiségre elkövetés súlyosító körülmény, a kábítószer birtoklásánál a különösen jelentős mennyiségre elkövetés súlyosabban minősülő bűncselekmény [vö. Btk. 176.§ (3) bekezdés és 178.§ (2) bekezdés c) pont].

Az elsőfokú bíróság a tényállásában azt rögzítette, hogy a lefoglalt kábítószer amfetamin tartalma 107 +/- 8,2 gramm volt, és ezt jelentős mennyiségűnek értékelte. Ez azért helytelen, mert ez voltaképpen három különböző mennyiséget takar: egy alapmennyiséget (100,7 gramm), továbbá egy negatív és egy pozitív irányú eltéréssel számítandó kisebb, és nagyobb mennyiséget.

Így a jelen esetben tehát amennyiben akár az alapmennyiséget (100,7 gramm) akár a pozitív irányú eltérést (108,9 gramm) vesszük alapul, ahelyett, hogy a 100,7 grammból a 8,2 grammot levonnánk, a kábítószer már meghaladja a különösen jelentős mennyiség alsó határát (amely a fentiek szerint a jelen ügyben - forgalmazói magatartás miatt - súlyosító körülmény volna, míg más, megszerzői típusú értékelés esetén már 5-15 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett súlyos bűntett).

Ilyen módon tehát mennyiségi adat meghatározására a Be. 4. § (2) bekezdésének alkalmazásával nincs törvényes lehetőség, ezért a másodfokú bíróság a vádlottak terhére nem értékelhető fenti bizonytalanságot a tényállás megfelelő módosításával küszöbölte ki.

Összességében az elsőfokú bíróság okszerűen következtetett a vádlottak bűnösségére, a cselekményük jogi minősítése pedig a fentiek értelmében helyesen a Btk. 176. § (1) bekezdés III. fordulataba ütköző és a (3) bekezdés szerint minősülő (forgalomba hozattal, jelentős mennyiségre elkövetett) kábítószer-kereskedelem büntetnének kísérlete, amelyet társtettesként követtek el.

Az elsőfokú bíróság a joghátrány szempontjából releváns tényezőket túlnyomórészt feltárta.

Súlyosító körülmény az I.r. vádlott esetében az is, hogy a bűncselekményt nem sokkal szabadulása után, feltételes szabadság hatálya alatt valósította meg, és valamennyi vádlott esetében a társtetteség.

További, nyomatékos enyhítő körülmény az eltérő minősítésre figyelemmel a kísérlet, és ezen felül is az a tény, hogy az elítélés alapját képező cselekmény a hatóság ösztönzésére, közreműködésével valósult meg, mely a másodfokú bíróság álláspontja szerint rendkívüli mértékben mérsékli a vádlottak által elkövetett cselekmény társadalomra veszélyességét, és mint ilyen, igen nagy súlyú enyhítő körülmény.

Az I.r. vádlott kábítószer-függősége az oldalán jelentkező újabb enyhítő körülmény.

Az elsőfokú bíróság helyesen döntött a szabadságvesztés kiszabása mellett, de annak tartama még a saját minősítése mellett is eltúlzott, nem tükrözi a bírói gyakorlatot, és - egyetértve a védőkkel - az a Btk. 80.§ (1) bekezdésében írt büntetéskiszabási követelményekkel szemben inkább megtorló jellegű.

Erre, valamint az enyhébb minősítésre, és a további kiemelkedő enyhítő körülményekre figyelemmel a másodfokú bíróság a büntetéseket jelentősen csökkentve a szabadságvesztést az I. r. vádlott és a II. r. vádlottak esetében a törvényi minimumban, a III. r. vádlott szabadságvesztését a Btk. 82.§ (2) bekezdés b) pontja alkalmazásával 3 év 2 hónapban határozta meg, közügyektől eltiltásukat a főbüntetéshez igazodó tartamra enyhítette.

A szabadságvesztés végrehajtási fokozata, a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségével összefüggő elsőbírói rendelkezések, és a járulékos kérdésekben történő állásfoglalás törvényes volt. Mivel az elsőfokú bíróság a kiszabott szabadságvesztésbe csak a vádlottak által előzetes letartóztatásban töltött időt rendelte beszámítani, a másodfokú bíróság az őrizetben töltött időt is beszámította a Btk. 92.§ (1) és (2) bekezdése alapján.

A fentiek alapján a Fővárosi Ítéltábla a Fővárosi Törvényszék 15.B.600/2015/41. számú ítéletét a Be. 372.§ (2) bekezdése alapján a rendelkező részben írtak szerint részben megváltoztatta, míg egyéb törvényes rendelkezéseit a Be. 371.§(1) bekezdése alapján helybenhagyta.

A bevezető részben feltüntetett első tárgyalási határnap időpontját helyesbítette.

A vádlottak által az elsőfokú ítélet kihirdetésétől előzetes letartóztatásban töltött időt a kiszabott szabadságvesztésbe a Btk. 92.§ (1) és (2) bekezdése alapján beszámította.

Miután a védelmi perorvoslatok eredményre vezettek, a másodfokú eljárásban a II.r. vádlott vonatkozásában védői díj címén felmerült további bünyügyi költséget a Be. 381.§ (1) bekezdése és a Be. 339.§ (1) bekezdése alapján az állam viseli.

Budapest, 2016. év május hó 25. napján

Máziné dr. Szepesi Erzsébet s.k.

a tanács elnöke

. Borbás Virág Bernadett s.k.
előadó bíró

. Halász Irén s.k.

bíró

A Fővárosi Törvényszék 15.B.600/2015/41. számú ítélete a Fővárosi Ítéltábla mint másodfokú bíróság 5.Bf.16/2016/29. számú ítéletében írt változtatásokkal az I. r., a II. r. és a III. r. vádlott vonatkozásában 2016. év május hó 25. napján jogerőre emelkedett és végrehajtható.

Budapest, 2016. év május hó 25. napján

Máziné dr. Szepesi Erzsébet sk.
a tanács elnöke

A kiadmány hitelül:
Moncz Tímea
tisztviselő