

DROGOVÉ TRESTNÉ ČINY PODLE TRESTNÍHO ZÁKONÍKU V KONTEXTU FORMÁLNÍHO POJETÍ TRESTNÉHO ČINU

PETR ZEMAN

Institut pro kriminologii a sociální prevenci, Praha

Abstract in original language

Príspevek se zabývá zmenami právni úpravy drogových trestných činů, obsaženými v novém trestním zákoníku. Upozorňuje na problémy, jež může nová právni úprava přinést aplikační praxi v souvislosti s dalšími zmenami, zejména s přechodem k formálnímu pojetí trestného činu a závazným stanovením kvantitativního kritéria trestnosti některých forem nelegální dispozice s drogami (množství drogy) v nařízení vlády.

Key words in original language

Drogové trestné činy; omamné a psychotropní látky; pojetí trestného činu.

Abstract

The paper deals with changes in definitions of drug offences according to the new penal code. It highlights possible problems that can be brought by the new legislation to the practice in connection with other changes of penal law, especially with the transition to the formal concept of crime and the binding determination of the quantitative criterion of the criminal liability for some forms of illegal handling with drugs (the amount of drug) in the government decree.

Key words

Drug offences; narcotic and psychotropic substances; concept of crime.

1. ÚVOD

Nový trestní zákoník¹ kromě řady jiných změn přináší též modifikace v oblasti právni úpravy primárních drogových trestných činů². V porovnání s jinými, především mediálně vděčnějšími tématy (věková hranice trestní odpovědnosti, trestní odpovědnost právnických osob, eutanazie, nové druhy sankcí apod.), která byla v této souvislosti hojně diskutována odbornou i

¹ Zákon č. 40/2009 Sb.

² Tento příspěvek se zabývá výhradně primární drogovou kriminalitou, tedy trestnými činy spočívajícími přímo v nelegální dispozici s omamnými a psychotropními látkami či v šíření jejich užívání (§ 187, § 187a, § 188 a § 188a tr. zák.), nikoliv jinou trestnou činností, jako je kriminalita pod vlivem drog či kriminalita opatrovací, jež bývá označována jako sekundární drogová kriminalita. V tomto smyslu je dále v textu pojmů „drogová kriminalita“ apod. užíváno.

laickou veřejností, probíhala a vlastně stále probíhá příprava nové úpravy postihu tohoto druhu kriminality bez větší pozornosti médií i těch odborníků, kteří se na ní bezprostředně nepodílejí. Cílem mého příspěvku je proto zamyslet se nad novou právní úpravou, a to nikoliv izolovaně z hlediska nových skutkových podstat primárních drogových trestných činů, ale v kontextu celého trestního zákoníku, a upozornit na některé komplikace, které by mohla přinést aplikační praxi. Příspěvek naproti tomu není zaměřen na problematiku změn v oblasti pojetí trestného činu, která je odbornou veřejností probírána dlouhodobě a podrobně.³ S přechodem k formálnímu pojetí trestného činu v příspěvku pracuji jako s faktem, který utváří podmínky, za nichž budou jednotlivé skutkové podstaty interpretovány a aplikovány.

Posláním trestního práva je především určení, které ze společensky škodlivých činů dosahují takového stupně nebezpečnosti, aby je bylo možno prohlásit za trestné činy, stanovení trestů za jejich spáchání (popř. stanovení podmínek uložení jiných opatření v souvislosti s jejich spácháním), vymezení formálního postupu v jehož rámci má dojít k odhalení a objasnění trestného činu a k potrestání pachatele, jakož i stanovení prostředků, které lze v průběhu uvedeného postupu k dosažení jeho cíle použít. Jedním z charakteristických rysů trestního práva je subsidiarita jeho použití. Trestní právo disponuje těmi nejcitelnějšími prostředky státního donucení, které značně zasahují do práv a svobod občanů a jejich blízkých a mohou vyvolat i řadu vedlejších negativních účinků. Proto legitimitu trestněprávních zásahů může odůvodnit výlučně nutnost ochrany elementárních právních hodnot před činy zvláště nebezpečnými pro společnost s tím, že neexistuje jiné řešení než trestněprávní a že pasivita státu by mohla vést ke svémoci či svépomoci občanů a k chaosu.⁴

V případě trestné činnosti spojené s neoprávněnou dispozicí s nelegálními drogami⁵ nabývají tyto postuláty velmi zřetelného praktického významu. Společenská redukce negativních dopadů užívání drog musí být zaměřena současně na snižování nabídky drog (kontrola a represe), snižování poptávky po drogách (primární prevence, léčba a resocializace uživatelů) a

³ Např. Kratochvíl, V.: Poznámky k legální definici trestného činu v osnově trestního zákoníku 2006 (české, mezinárodněprávní a evropskoprávní přístupy). In: Aktuální problémy rekodifikace trestního práva hmotného. Sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference konané dne 11. 5. 2007 v Praze. Univerzita Karlova v Praze – Nakladatelství Karolinum, Praha 2007, str. 43 – 55; Kratochvíl, V.: Od materiálního pojetí k formálnímu pojetí trestného činu. Časopis pro právní vědu a praxi, 2/2005, str. 169 – 172; Pipek, J.: Formální pojetí trestného činu a princip oportunitity. Trestněprávní revue, 10/2004, str. 309 – 320; Teryngel, J.: K otázce materiálního a formálního pojetí trestného činu. Trestní právo, 10/1996, str. 11 – 13.

⁴ Novotný, O. a kol.: Trestní právo hmotné - I. obecná část. CODEX, Praha 1997, s. 15

⁵ Drogou se v textu dále rozumí výhradně droga nelegální, tj. omamná či psychotropní látka ve smyslu zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, v platném znění.

snížení rizik s jejich užíváním spojených. Tyto složky jsou vzájemně nezastupitelné a doplňují se.⁶ Žádoucí míra represe v protidrogové politice je však, a to v celosvětovém měřítku, předmětem dlouhodobé a vzrušené diskuse. Rozdíly jsou již v základní otázce, zda do problematiky neoprávněného nakládání s drogami prostřednictvím trestního práva vůbec zasahovat. Na to navazuje problém určení, která z jednání spadajících do škály možných konkrétních projevů takového nakládání jsou natolik škodlivá aby bylo důvodné posuzovat je jako trestné činy. A konečně je třeba stanovit, jaká opatření je vůči pachatelům vhodné použít, aby bylo dosaženo účelu trestu.⁷

2. DROGOVÉ TRESTNÉ ČINY PODLE TRESTNÍHO ZÁKONÍKU

Vláda České republiky na svém jednání dne 14. listopadu 2001 usnesením č. 1177/01⁸ přijala v souvislosti s drogovou problematikou soubor opatření. Jednalo se mimo jiné o požadavek, aby byly drogy legislativně rozděleny do 2 respektive 3 kategorií podle míry jejich zdravotní a společenské nebezpečnosti, tj. podle negativních zdravotních a společenských dopadů v důsledku jejich zneužívání. Dále vláda uložila v rámci přípravy rekodifikace trestního práva hmotného vzít v úvahu výsledky výzkumu „Projekt analýzy dopadů novelizace drogové legislativy (PAD)“⁹ a provést revizi skutkových podstat a revizi sankcí trestných činů spojených s drogami. Požadavek na legislativní rozdělení drog se poté objevil i v usnesení vlády č. 753/03 ze dne 21. 7. 2003.¹⁰ Dlužno připomenout, že první paragrafová verze návrhu trestního zákoníku, rozeslaná Komisí pro rekodifikaci trestního práva k připomínkám v červenci roku 2003, uvedenou kategorizaci drog neobsahovala¹¹; ta se částečně projevila až ve verzi následující, z října téhož roku. Po neschválení návrhu Parlamentem ČR v březnu roku 2006 pak byla

⁶ Srov. Národní strategie protidrogové politiky na období 2005 – 2009. Sekretariát Rady vlády pro koordinaci protidrogové politiky, Úřad vlády ČR, Praha 2005, str. 14.

⁷ Zeman, P.: Vývoj právní úpravy některých prostředků odhalování a stíhání drogové kriminality po roce 1990. *Trestněprávní revue*, 2/2007, str. 36.

⁸ Viz

http://kormoran.vlada.cz/usneseni/usneseni_webtest.nsf/0/C2D60B8C07B7743DC12571B6006ED1C3.

⁹ Zábranský, T. a kol.: PAD: Projekt analýzy dopadů novelizace drogové legislativy v ČR – Souhrnná závěrečná zpráva. ResAd/Scan, Praha 2001.

¹⁰ Viz

http://kormoran.vlada.cz/usneseni/usneseni_webtest.nsf/0/CE6E91F5EB66665DC12571B6006E337E.

¹¹ Důvodová zpráva k návrhu k tomu uváděla: „nebylo realizováno původně navrhované rozdělení omamných a psychotropních látek na „měkké“ a „tvrdé“ pro zásadní obtížnost či spíše nemožnost takového dělení“.

do určité míry zohledněna v návrhu novém, jenž byl následně schválen jako zákon č. 40/2009 Sb.

Drogové trestné činy jsou ve stávajícím trestním zákoně č. 140/1961 Sb., v platném znění, upraveny v rámci hlavy IV. zvláštní části (trestné činy obecně nebezpečné) jako trestné činy nedovolené výroby a držení omamných a psychotropních látek a jedů dle § 187, § 187a a § 188 tr. zák., a trestný čin šíření toxikomanie dle § 188a tr. zák.

Nový trestní zákoník řadí drogovou kriminalitu nadále mezi trestné činy obecně nebezpečné, upravené v hlavě VII. zvláštní části. Rozeznává pět drogových trestných činů, jejichž skutkové podstaty obsahují ustanovení § 283 - § 287:

- nedovolená výroba a jiné nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy (§ 283);
- přechovávání omamné a psychotropní látky a jedu (§ 284);
- nedovolené pěstování rostlin obsahujících omamnou nebo psychotropní látku (§ 285);
- výroba a držení předmětu k nedovolené výrobě omamné a psychotropní látky a jedu (§ 286);
- šíření toxikomanie (§ 287).

Hlavní rozdíly oproti současné právní úpravě lze spatřovat v následujících aspektech. Trestní zákoník:

- stanoví rozdílné trestní sazby za neoprávněné přechovávání drogy pro vlastní potřebu v množství větším než malém, pokud jde o konopné drogy na jedné straně a ostatní omamné či psychotropní látky (dále též „OPL“) na straně druhé (§ 284 odst. 1, resp. § 284 odst. 2);
- zavádí nové skutkové podstaty spočívající v neoprávněném pěstování rostlin obsahujících omamnou nebo psychotropní látku pro vlastní potřebu v množství větším než malém, přičemž vyšší trestní sazby odlišuje takové pěstování rostliny konopí od pěstování jiných rostlin obsahujících OPL (§ 285);
- zmocňuje k určení toho, jaké je množství větší než malé u omamných látek, psychotropních látek a přípravků je obsahujících, vládu, jež tak má učinit nařízením (§ 289). Zároveň má vláda nařízením stanovit též které rostliny nebo houby se považují za rostliny a houby obsahující omamnou nebo psychotropní látku a jaké je jejich množství větší než malé.

Pro úplnost lze doplnit, že omamné a psychotropní látky, přípravky je obsahující a prekursory používané pro jejich nezákonnou výrobu jsou nadále vymezeny zákonem č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, v platném znění. Trestní zákoník také ponechává beze změny definici pojmu návyková látka, kterou se tedy budou i nadále rozumět alkohol, omamné látky, psychotropní látky a ostatní látky způsobilé nepříznivě ovlivnit psychiku člověka nebo jeho ovládací nebo rozpoznávací schopnosti nebo sociální chování.

3. VYMEZENÍ VĚTŠÍHO NEŽ MALÉHO MNOŽSTVÍ OPL

Jak již bylo naznačeno, trestní zákoník nadále používá znaku „větší než malé množství“ OPL jako hranice trestnosti některých forem nelegálního nakládání s drogami (§ 284 odst. 1, § 284 odst. 2, § 285 odst. 1, § 285 odst. 2) a nově též jako znaku kvalifikované skutkové podstaty (§ 283 odst. 1, 2 písm. d)).

Uvedený termín byl do současného trestního zákona zaveden novelou č. 112/1998 Sb. jako znak skutkové podstaty trestného činu dle § 187a tr. zák., postihující neoprávněné přechovávání OPL tzv. pro vlastní potřebu. V současnosti není toto hraniční množství vymezeno obecně závazným právním předpisem. Tabulky hodnot množství většího než malého pro několik druhů drog, nejčastěji v ČR užívaných, stanoví interní předpisy policie a státního zastupitelství. Jedná se o Závazný pokyn Policejního prezidenta č. 86/2006, ze dne ze dne 7. září 2006 (Příloha 1 závazného pokynu), a Pokyn obecné povahy nejvyšší státní zástupkyně č. 1/2008, ze dne 29. ledna 2008, o trestním řízení (Příloha 2 pokynu obecné povahy). Třebaže tyto předpisy nejsou závazné pro soudy, soudní praxe je využívá jako určité orientační pomůcky pro výklad zmíněného znaku skutkové podstaty § 187a tr. zák.¹² Zároveň se v této oblasti za uplynulých deset let vytvořila již poměrně bohatá judikatura. Podle ní je třeba množství OPL větší než malé posoudit individuálně u každé takové látky a s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem případu i k osobě uživatele. Určujícím kritériem je účinek dané látky na zdraví a psychiku uživatele, posuzovaný znalcem z oboru zdravotnictví, odvětví psychiatrie, specializace zneužívání OPL. Hraniční množství „větší než malé“ představuje určitý násobek běžné denní dávky (tzv. spotřební dávky) jejího uživatele, stanovený diferencovaně ve vztahu k jednotlivým OPL s ohledem na jejich škodlivé účinky a rizika spojená s jejich zneužíváním.¹³ Soudní praxe též rozpracovala koncept tzv. spotřební držby, tj. držení drogy konzumentem před jejím užitím. Pro naplnění znaku „přechovávání“ tak podle judikatury musí jít o držení OPL bez povolení pro sebe v množství převyšujícím dávku potřebnou pro držitele (podle stupně jeho závislosti), neboť držení jen jedné dávky

¹² Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu (NS) ČR sp. zn. 3Tz 56/2001.

¹³ Usnesení Městského soudu v Praze sp. zn. 7To 206/2001.

konzumentem drog před jejím použitím není přechováváním, ale jen tzv. konzumní držbou, byť by šlo o množství jinak naplňující znak „množství větší než malé“. Pod pojmem „přechovávání“ (pro vlastní potřebu) je třeba rozumět nezákonné ukrývání takové látky na pozdější dobu, bez záměru tuto látku v nejbližší době fyzicky užít pro sebe.¹⁴

Z uvedeného vyplývá, že soudy při rozhodování, zda byl daný znak skutkové podstaty naplněn či nikoliv, vycházejí z potřeby individualizace, a to formou zohlednění dalších okolností případu, než jen hmotnosti přechovávané látky, resp. hmotnosti příslušné účinné látky v přechovávané směsi. Po nabytí účinnosti nového trestního zákoníku se situace v tomto směru změnila. Ustanovení § 13 odst. 1 trestního zákoníku definuje trestný čin jako protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně. V tomto pojetí bude trestným činem přechovávání omamné a psychotropní látky a jedu dle § 284 trestního zákoníku každé jednání trestně odpovědného pachatele, kterým bude neoprávněně pro vlastní potřebu přechovávat některou z přesně vymezeného okruhu látek, a to nejméně v množství přesně stanoveném prováděcím nařízením vlády.¹⁵

¹⁴ Rozsudek NS ČR sp. zn. 4Tz 142/2000.

¹⁵ § 284

Přechovávání omamné a psychotropní látky a jedu

(1) Kdo neoprávněně pro vlastní potřebu přechovává v množství větším než malém omamnou látku konopí, pryskyřici z konopí nebo psychotropní látku obsahující jakýkoli tetrahydrokanabinol, izomer nebo jeho stereochemickou variantu (THC), bude potrestán odnětím svobody až na jeden rok, zákazem činnosti nebo propadnutím věci nebo jiné majetkové hodnoty.

(2) Kdo neoprávněně pro vlastní potřebu přechovává jinou omamnou nebo psychotropní látku než uvedenou v odstavci 1 nebo jed v množství větším než malém, bude potrestán odnětím svobody až na dvě léta, zákazem činnosti nebo propadnutím věci nebo jiné majetkové hodnoty.

.....

§ 289

Společné ustanovení

.....

(2) Vláda nařízením stanoví, co se považuje za jedy ve smyslu § 283, 284 a 286 a jaké je množství větší než malé u omamných látek, psychotropních látek, přípravků je obsahujících a jedů.

Nařízení vlády, jež má stanovit množství větší než malé u OPL, tak nabývá na významu, neboť na jeho obsahu bude záležet, zda dojde ke změně intenzity trestní represe v oblasti přechovávání drog pro vlastní potřebu. Běžná denní dávka drogy příležitostného konzumenta a závislého chronického uživatele OPL se výrazně (několikanásobně) liší. Dosavadní pojetí hraničního množství drogy (a pojmu „přechovávání“), jak vyplývá z výše citovaných soudních rozhodnutí, přitom vychází právě z této spotřební dávky jako množství individualizovaného pro konkrétního uživatele, jehož držení by nemělo být trestním právem postihováno. Hodnoty, obsažené v tabulkách zmiňovaných interních předpisů policie a státního zastupitelství, jsou i s ohledem na účel a okruh adresátů uvedených předpisů stanoveny blíže množství užívanému příležitostným konzumentem než chronickým toxikomanem. Pokud by tedy prováděcí nařízení vlády tyto tabulky převzalo, došlo by paradoxně ke zpřísnění trestní represe ve smyslu jejího rozšíření na osoby přechovávající OPL pro vlastní potřebu v množství větším, než v daných předpisech uvedeném, které za současného stavu trestnímu postihu unikají proto, že vzhledem ke stupni jejich závislosti soudy uznávají dané množství za jejich běžnou denní dávku a neposuzují takové jednání jako trestný čin. Domnívám se, že takový záměr zákonodárce nebyl, neboť ani nevyplývá z důvodové zprávy k návrhu trestního zákoníku, ani není v souladu s aktuálními principy uplatňování trestní represe v rámci protidrogové politiky ČR.

4. MOŽNOST POUŽITÍ MATERIÁLNÍHO KOREKTIVU

V souvislosti s problémem, na který jsem upozornil v předchozí části příspěvku, je třeba zvážit též možnost využití tzv. materiálního korektivu, uvedeného v § 12 odst. 2 trestního zákoníku. Podle citovaného ustanovení lze trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Jedná se primárně o vyjádření zásady subsidiarity trestní represe, a to konkrétně té její části, která se vztahuje k aplikaci a interpretaci již platných a účinných trestněprávních norem v praxi. Bylo by tedy možné uvažovat o tom, že právě toto ustanovení bude možno využít k zohlednění dalších okolností mimo znaky skutkové podstaty při posuzování trestnosti určitého skutku, a to namísto dosavadního materiálního znaku nebezpečnosti pro společnost.

Tato představa není podle mého názoru správná. Bude samozřejmě úkolem soudů nalézt pro ustanovení § 12 odst. 2 místo v aplikační praxi, nicméně než se tak stane, lze vycházet z důvodové zprávy k návrhu trestního zákoníku, kde se k citovanému ustanovení mj. uvádí:

„Uvedené ustanovení tedy neznamená negaci formálního pojetí trestného činu, a to z toho důvodu, že i když v převážné většině trestních zákoníků v klasických demokraciích je trestný čin shodně s návrhem trestního zákoníku vymezen jako jednání protiprávní a trestné na podkladě formálních znaků trestného činu, je zároveň vždy chápán jako souhrn takových znaků, které ho ve svém souhrnu charakterizují jako čin společensky škodlivý, před

kterým je třeba společnost i jednotlivé občany chránit, neboť porušuje základní právní statky, na nichž je vybudována demokratická společnost. Při tomto přístupu má hledisko společenské škodlivosti povahu významného interpretačního pravidla, které napomáhá zákonnou skutkovou podstatu konkrétního trestného činu i jeho formální znaky vyložit podle jejich smyslu (tzv. teleologický výklad). Zvolené řešení má za cíl napomoci k odlišení trestných činů od těch deliktů, které by neměly být považovány za trestné činy (zvláště přestupky a jiné správní delikty), přestože zdánlivě znaky některé skutkové podstaty naplňují, a zejména je třeba ho použít k výkladu těch znaků trestných činů, které nemají jasnou spodní hranici (např. znaků “hrubé neslušnosti” a “výtržnosti” u trestného činu výtržnictví podle § 355 a jejich odlišení od jednání vymezených zejména jako přestupky proti veřejnému pořádku podle § 47 a § 48 přestupkového zákona). Tímto přístupem se zároveň zabraňuje tomu, aby tzv. bagatelní činy byly považovány za trestné činy, což je reakcí na opakovaně vyslovovanou obavu, že by formální pojetí mohlo vést k přetížení orgánů činných v trestním řízení bagatelními věcmi, které jsou dnes odloženy ještě před zahájením trestního řízení, což by se přirozeně dříve či později nepříznivě projevilo i v nákladech státu.¹⁶

Z toho lze dovodit, že ustanovení § 12 odst. 2 trestního zákoníku bude mít v praxi zejména dvojí účel:

- zabránit trestnímu stíhání za bagatelní činy, které jinak naplní formální znaky skutkové podstaty trestného činu. V té souvislosti je třeba připomenout, že zmíněná zásada subsidiarity trestní represe se má uplatňovat především již v legislativním procesu, kdy zákonodárce rozhoduje, jaká jednání pokládá za tak škodlivá, že je označí za trestné činy a vystaví prostředkům trestního práva. Proto skutečnost, že určité jednání je v určité skutkové podstatě popsáno znamená, že takové jednání zákonodárce typově za dostatečně (pro využití trestní represe) společensky škodlivé pokládá. Přechovávání OPL ve vyšším než stanoveném množství pro vlastní potřebu tímto způsobem jednoznačně jako náležitě typově nebezpečné označeno bylo. Je tedy otázkou, zda přechovávání většího množství OPL, byť osobou s rozvinutou závislostí, je možno v tomto smyslu pokládat za bagatelní čin. Pro oblast drogové kriminality si lze využití ustanovení § 12 odst. 2 představit (při splnění dalších podmínek) spíše v případech např. pěstování a následného zpracování konopí výlučně pro účely alternativní léčby.¹⁷ Rozdíl je mj. v tom, že v posléze uvedeném případě nakládá osoba s OPL výlučně a prokazatelně k účelu, jenž je odlišný od toho, který je důvodem regulace nakládání s danou látkou, včetně trestněprávního postihu, což vyplývá z objektu příslušného trestného činu.

¹⁶ <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=410&CT1=0>

¹⁷ Srov. usnesení NS ČR sp. zn. 3 Tdo 52/2008.

- pomoci při interpretaci skutkových podstat, které obsahují právně neurčité znaky. Důvodová zpráva uvádí příklady, např. znak „hrubá neslušnost“ je jistě možno vykládat širším nebo užším způsobem, přičemž ustanovení § 12 odst. 2 má bránit příliš širokému výkladu, který by zahrnoval i jednání, jež nejsou dostatečně škodlivá na to, aby byla řešena prostředky trestního práva. Skutková podstata § 284 trestního zákoníku žádný podobně vágní znak neobsahuje. Postihuje neoprávněné přechovávání přesně vymezeného okruhu látek pro vlastní potřebu a v množství větším, než prováděcím nařízením vlády také přesně vymezeném. Prostor po interpretační využití ustanovení § 12 odst. 2 v těchto případech proto neshledávám.

Domnívám se, že pokud by soudy navzdory výše uvedenému používaly ustanovení § 12 odst. 2 k tomu, aby v běžných případech zohledňovaly při posuzování trestnosti určitého jednání další okolnosti, než jsou uvedeny v trestním zákoníku, pak by skutečně došlo k negaci formálního pojetí trestného činu, neboť by dále braly v úvahu jakýsi materiální znak skutkové podstaty (škodlivost pro společnost) a situace by se oproti současnosti prakticky nezměnila. To by bylo podle mého názoru v rozporu se záměrem zákonodárce.¹⁸

5. ZVOLENÉ ŘEŠENÍ

Příprava příslušného prováděcího nařízení vlády probíhá v gesci Ministerstva spravedlnosti ČR, které za tím účelem zřídilo expertní skupinu. Je vhodné připomenout, že součástí zadání pro expertní skupinu bylo kromě stanovení reálných a vědeckými poznatky podložených hodnot množství většího než malého pro jednotlivé OPL též přispět ke snížení nákladů trestněprávního systému souvisejících jak s délkou řízení, tak s počtem provedených kvantitativních analýz množství účinné látky.¹⁹ Současná praxe je taková, že po zajištění látky, u které je podezření, že obsahuje OPL, je nejprve provedena orientační kvalitativní analýza. Pokud tato analýza prokáže přítomnost OPL, provádí se nákladná kvantitativní analýza za účelem zjištění množství účinné látky v zajištěné substanci, a to bez ohledu na celkové množství takové zajištěné substance, tedy i v případech, kdy nelze důvodně očekávat, že by vzhledem k minimálnímu množství zajištěné látky mohla tato obsahovat OPL v množství větším než malém.

Expertní skupina tedy zvolila řešení, kombinující zpravidla celkovou hmotnost zajištěné látky a množství účinné látky, v zajištěném vzorku obsažené. Pro jednotlivé druhy OPL je v Příloze č. 2 návrhu nařízení vlády

¹⁸ Srov. důvodovou zprávu k § 12, § 13 návrhu trestního zákoníku; <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=410&CT1=0>.

¹⁹ Příslušné nařízení vlády má též pro účely trestního zákoníku stanovit seznam jedů a určit jejich množství větší než malé, nicméně tato problematika není předmětem tohoto příspěvku.

stanoveno množství větší než malé ve formě celkové hmotnosti zajištěné látky, v níž bude orientační kvalitativní analýzou zjištěna přítomnost OPL. Kvantitativní analýza pak má být prováděna až v případech, kdy takto zajištěná látka bude této hmotnosti dosahovat. Na základě kvantitativní analýzy bude určeno množství účinné látky v zajištěném vzorku, přičemž pro každý druh OPL je zároveň stanoveno minimální množství účinné látky, jež musí být obsaženo ve vzorku, aby bylo zajištěné množství drogy pokládáno za větší než malé. To znamená, že pro naplnění znaku skutkové podstaty „množství větší než malé“ bude třeba, aby zajištěný vzorek dosahoval určité minimální celkové hmotnosti, a zároveň aby určité minimální hmotnosti dosahovala také účinná látka obsažená ve vzorku.²⁰

Uvedené řešení pokládám za přijatelné. Umožní převést z trestního do přestupkového řízení případy, kdy bude zajištěn vzorek drogy o minimální celkové hmotnosti, aniž by bylo nutno provádět nákladnou kvantitativní analýzu. Zároveň zohledňuje skutečnost, že koncentrace účinné látky v různých vzorcích téhož druhu drogy (tzv. čistota drogy) se v praxi velmi výrazně liší. V rámci připomínkového řízení proti této konstrukci nebyly vzneseny zásadnější námitky. Vzrušenější debata se vedla nad samotnými hodnotami množství většího než malého u jednotlivých druhů OPL, které obsahoval původní návrh ze srpna 2009.²¹ Tyto hodnoty stanovili autoři návrhu, snad pod vlivem obav z možného přepínání trestní represe vůči uživatelům drog, poměrně vysoké, a to zejména v porovnání s hodnotami uvedenými v dosud užívaných interních předpisech policie a státního zastupitelství. To spolu s ne zcela vyjasněnou otázkou možného dopadu přechodu k formálnímu pojetí trestného činu, o němž jsem pojednal výše, vedlo k nutnosti nejprve sblížit stanoviska zástupců různých složek trestní justice, resp. protidrogové politiky. Výsledkem je návrh, který v současnosti čeká na projednání vládou.²² Důvodová zpráva k návrhu uvádí, že hodnoty množství většího než malého u jednotlivých drog „jsou stanoveny na základě poznatků praxe, odborných vyjádření expertů na problematiku omamných a psychotropních látek a údajů poskytnutých Státním zdravotním ústavem pro kontrolu léčiv. Navržené hodnoty množství většího než malého zohledňují toxicitu a návykovost jednotlivých látek, aktuální situaci pokud jde o jejich užívání a pořizování uživateli, stejně jako jejich rozdílnou závažnost a potenciální prospěch pro obchodníky a výrobce.“

²⁰ U některých drog je použita jiná měrná veličina, např. u hub obsahujících Psilocin či Psilocybin, zajištěných ve formě plodnic, počet těchto plodnic, nebo u extáze zajištěné ve formě tablet či kapslí počet těchto tablet či kapslí.

²¹ Viz návrh nařízení vlády, kterým se pro účely trestního zákoníku stanoví, co se považuje za jedy a jaké je množství větší než malé u omamných látek, psychotropních látek, přípravků je obsahujících a jedů; návrh č.j. 84/2007-LO-SP/231, <http://eklep.vlada.cz/eklep/page.jsf>

²² Viz návrh nařízení vlády, kterým se pro účely trestního zákoníku stanoví, co se považuje za jedy a jaké je množství větší než malé u omamných látek, psychotropních látek, přípravků je obsahujících a jedů; návrh č.j. 84/2007-LO, <http://eklep.vlada.cz/eklep/page.jsf>

Třebaže návrh neodstraňuje (což ani nemůže) výše zmíněný rys nové právní úpravy, spočívající v tom, že soudy nebudou mít podle mého názoru tolik prostoru pro důkladné hodnocení všech okolností případu, zejména osobnosti pachatele a stupně jeho závislosti na OPL, alespoň omezuje riziko, že dojde k výraznému zvýšení trestního postihu nealkoholových toxikomanů, přechovávajících drogu pro vlastní potřebu. Je vhodné připomenout, že žádný z koncepčních materiálů, jako jsou Národní strategie protidrogové politiky na období 2005 – 2009²³, Akční plány realizace Národní strategie protidrogové politiky na léta 2005 – 2006²⁴ a 2007 – 2009²⁵, či důvodová zpráva k návrhu nového trestního zákoníku²⁶, nesignalizuje záměr trestní postih vůči uživatelům drog zpřísnovat, spíše z nich lze vysledovat tendenci k racionalizaci represe ve smyslu zaměření omezených zdrojů systému trestní justice na závažnější formy drogové kriminality.

6. ZÁVĚR

Ve svém příspěvku jsem se pokusil upozornit na možný problém, který může v oblasti postihu drogové kriminality přinést nová konstrukce skutkových podstat drogových trestných činů v souvislosti se změnou pojetí trestného činu. Sporných bodů, které nová právní úprava obsahuje, je více. Patří mezi ně např.:

výčet OPL v navrhovaném nařízení vlády, jež má stanovit množství větší než malé pro jednotlivé druhy drog. Zmocňovací ustanovení § 289 trestního zákoníku ukládá vládě nařízením stanovit množství větší než malé u omamných a psychotropních látek (odst. 2), přičemž zvláštní zákon stanoví, co se za omamné a psychotropní látky považuje (odst. 1). Tímto zvláštním zákonem je zákon č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, v platném znění, a výčet OPL je obsažen v přílohách 1 – 7 tohoto zákona. Ze znění zmocňovacího ustanovení vyplývá, že by nařízení vlády mělo stanovit množství větší než malé pro všechny OPL, tj. pro všechny látky, uvedené v citovaných přílohách zákona o návykových látkách. Takový požadavek je

²³ Národní strategie protidrogové politiky na období 2005 – 2009. Úřad vlády ČR, Praha 2005; viz též http://www.vlada.cz/assets/ppov/protidrogova-politika/dokumenty/publikace/Strategie_05-09_CZ_web.pdf

²⁴ Akční plán realizace Národní strategie protidrogové politiky na období 2005 – 2006. Úřad vlády ČR, Praha 2005; http://www.vlada.cz/assets/ppov/protidrogova-politika/dokumenty/publikace/AkcniPlan_web.pdf

²⁵ Akční plán realizace Národní strategie protidrogové politiky na období 2007 – 2009. Úřad vlády ČR, Praha 2007; http://www.vlada.cz/assets/ppov/protidrogova-politika/dokumenty/akcni-plan/akcni_plan_realizace_narodni_strategie_protidrogove_politiky_2007-2009_web.pdf

²⁶ [Http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=410&CT1=0](http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5&CT=410&CT1=0)

však velmi obtížně realizovatelný, neboť řada látek, uvedených v přílohách zákona o návykových látkách (celkem se jedná o více než 200 látek), se v ČR či Evropě nevyskytuje a nejsou k dispozici poznatky, které by umožnily seriózně hodnotu množství většího než malého stanovit. Návrh nařízení vlády obsahuje hodnoty množství většího než malého pro více než stovku látek, u nichž je podle dostupných zkušeností reálné předpokládat jejich výskyt v ČR. V případě nebezpečí výskytu některé z dalších OPL je pak možné nařízení vlády doplnit.

vypuštění ustanovení o posuzování závažnosti okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby. Nový trestní zákoník vypustil materiální korektiv aplikace okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby, upravený v § 88 odst. 1 platného trestního zákona.²⁷ Tento korektiv je v praxi v oblasti postihu drogové kriminality používán v případech nižší závažnosti, kdy by důsledná aplikace kvalifikované skutkové podstaty mohla odporovat principu přiměřenosti trestu.²⁸ Do budoucna tak pro řešení takových případů připadá v úvahu např. institut mimořádného snížení trestu odnětí svobody dle § 58 trestního zákoníku.

nejasný postup pro případy, kdy osoba drží současně více různých druhů drog v malém množství. Tento problém existuje již za současné právní úpravy, přičemž literatura se klání k názoru, že je třeba jednotlivá množství sčítat, neboť jen tak lze vystihnout specifika konkrétního případu a stupeň nebezpečnosti činu pro společnost.²⁹ Otázkou je, zda a jak se do řešení těchto případů promítne formální pojetí trestného činu, případně jak by v praxi mělo takové sčítání vypadat, vzhledem k tomu, že při různorodosti jednotlivých druhů drog se jejich hraniční množství liší i několikanásobně (např. 0,05 g Fentanylu oproti 15 g sušiny konopí), popř. využívají rozdílné měrné veličiny (hmotnost oproti počtu plodnic hub obsahujících Psilocin či Psilocybin).

Možné problémy či nejasnosti, na které jsem se ve svém příspěvku pokusil upozornit, by neměly zakrýt skutečnost, že novou úpravu drogových trestných činů v trestním zákoníku pokládám za krok správným směrem. Došlo ke změně koncepční povahy (rozlišení různých druhů drog pro trestněprávní účely) a ke zpřesnění či doplnění dosavadní podoby skutkových podstat, a to v souladu s vědeckými poznatky i připomínkami

²⁷ K této problematice viz např. Fenyk, J.: Několik poznámek ke konstrukci skutkových podstat ve zvláštní části návrhu trestního zákoníku 2006. In: Aktuální problémy rekodifikace trestního práva hmotného. Sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference konané dne 11. 5. 2007 v Praze. Univerzita Karlova v Praze – Nakladatelství Karolinum, Praha 2007, str. 199 – 125.

²⁸ Srov. Trávníčková, I., Zeman, P.: Možnosti trestní justice v protidrogové politice II. Empirická část. IKSP, Praha 2008, str. 56, 57.

²⁹ Sotolář, A. a kol.: Trestná činnost spojená se zneužíváním drog a formy jejího řešení. Příručky MS ČR, svazek 65, Institut vzdělávání MS ČR, Praha 2002, str. 70.

praxe v dané oblasti. Zároveň lze doufat, že orgány činné v trestním řízení budou při postihu drogové kriminality i nadále postupovat s citem pro zachování principu subsidiarity trestní represe, což podle mého názoru a zkušeností v současnosti v převážné míře činí. Výsledkem může být účinnější využití možností a plnění úkolů, které systém trestní justice v rámci protidrogové politiky ČR má.

Literature:

- Akční plán realizace Národní strategie protidrogové politiky na období 2005 – 2006. Praha: Úřad vlády ČR, 2005, ISBN 80-86734-56-0
- Akční plán realizace Národní strategie protidrogové politiky na období 2007 – 2009. Praha: Úřad vlády ČR, 2007
- Fenyk, J.: Několik poznámek ke konstrukci skutkových podstat ve zvláštní části návrhu trestního zákoníku 2006. In: Aktuální problémy rekodifikace trestního práva hmotného. Sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference konané dne 11. 5. 2007 v Praze. Praha: Univerzita Karlova v Praze – Nakladatelství Karolinum, 2007, ISSN 0323-0619
- Kratochvíl, V.: Poznámky k legální definici trestného činu v osnově trestního zákoníku 2006 (české, mezinárodněprávní a evropskoprávní přístupy). In: Aktuální problémy rekodifikace trestního práva hmotného. Sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference konané dne 11. 5. 2007 v Praze. Praha: Univerzita Karlova v Praze – Nakladatelství Karolinum, 2007, ISSN 0323-0619
- Kratochvíl, V.: Od materiálního pojetí k formálnímu pojetí trestného činu. Časopis pro právní vědu a praxi, 2/2005, str. 169 – 172
- Národní strategie protidrogové politiky na období 2005 – 2009. Sekretariát Rady vlády pro koordinaci protidrogové politiky, Praha: Úřad vlády ČR, 2005, ISBN 80-86734-39-0
- Novotný, O. a kol.: Trestní právo hmotné - I. obecná část. Praha: CODEX, 1997, ISBN 80-85963-24-8
- Pipek, J.: Formální pojetí trestného činu a princip oportunity. Trestněprávní revue, 10/2004, str. 309 – 320

- Sotolář, A. a kol: Trestná činnost spojená se zneužíváním drog a formy jejího řešení. Příručky MS ČR, svazek 65, Praha: Institut vzdělávání MS ČR, 2002
- Teryngel, J.: K otázce materiálního a formálního pojetí trestného činu. Trestní právo, 10/1996, str. 11 – 13
- Trávníčková, I., Zeman, P.: Možnosti trestní justice v protidrogové politice II. Empirická část. Praha: IKSP, 2008, ISBN 978-80-7338-072-4
- Zábranský, T. a kol.: PAD: Projekt analýzy dopadů novelizace drogové legislativy v ČR – Souhrnná závěrečná zpráva. Praha: ResAd/Scan, 2001
- Zeman, P.: Vývoj právní úpravy některých prostředků odhalování a stíhání drogové kriminality po roce 1990. Trestněprávní revue, 2/2007

Contact – email

pzeman@iksp.justice.cz