

Česká republika

NÁLEZ

Ústavního soudu

Jménem republiky

Ústavní soud rozhodl v plénu složeném z předsedy Pavla Rychetského a soudců Jaroslava Fenyka, Jana Filipa, Vlasty Formánkové, Vojena Güttlera, Pavla Holländera, Ivany Janů, Vladimíra Kůrky, Jana Musila, Jiřího Nykodýma, Vladimíra Sládečka, Milady Tomkové, a Michaely Židlické o návrhu **Okresního soudu v Liberci** na zrušení ustanovení § 289 odst. 2 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku, za účasti **1) Poslanecké sněmovny Parlamentu** a **2) Senátu Parlamentu**, jako účastníků řízení, *takto:*

I. Ustanovení § 289 odst. 2 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, se ve slovech „a jaké je množství větší než malé u omamných látek, psychotropních látek, přípravků je obsahujících a jedů,“ r u š í dnem vyhlášení tohoto nálezu ve Sbírce zákonů.

II. Současně pozbývají platnosti ustanovení § 2 a příloha č. 2 nařízení vlády č. 467/2009 Sb., 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, ve znění nařízení vlády č. 4/2012 Sb., dnem vyhlášení tohoto nálezu ve Sbírce zákonů.

III. Návrh na zrušení zbývajících částí ustanovení § 289 odst. 2 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, se odmítá.

O d ů v o d n ě n í :

I.

Rekapitulace návrhu

1. Návrhem podaným dne 24. dubna 2012 se navrhovatel domáhá zrušení ustanovení § 289 odst. 2 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku, a to pro rozpor s čl. 39 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“).

2. V návrhu rekapituluje, že vede pod sp. zn. 4 T 12/2012 trestní stíhání proti Miroslavě Feistauerové, a to pro přečin přechovávání omamné a psychotropní látky a jedu podle § 284 odst. 2 trestního zákoníku. Toho se podle obžaloby měla dopustit tím, že přechovávala ve vozidle v batohu čtyři plastové sáčky s celkem 3,25 g metamfetaminu (tzv. pervitinu) s obsahem účinné látky 1,9 g metamfetamin-base, i když metamfetamin je jako psychotropní látka uveden v příloze č. 5 k zákonu č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, ve znění pozdějších předpisů, tedy že neoprávněně pro vlastní potřebu přechovávala v množství větším než malém jinou psychotropní látku než psychotropní látku obsahující jakýkoli tetrahydrokanabinol, izomer nebo jeho stereochemickou variantu (THC). V daném případě je množství psychotropní látky kritériem, které rozhoduje o trestnosti činu. Toto množství je soud povinen zjišťovat podle předmětného zákonného ustanovení z nařízení vlády č. 467/2009 Sb., 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. Navrhovatel dospěl k závěru, že předmětné zákonné ustanovení, jehož užití je v dané trestní věci rozhodné pro rozhodování o vině a trestu, je v rozporu s ústavním pořádkem. Proto trestní stíhání přerušil a předložil věc Ústavnímu soudu.

3. Navrhovatel je toho názoru, že normou nižší právní síly, než je zákon, nelze stanovit mez, která zakládá trestnost činu. Pokud trestní zákoník zmocňuje vládu jako orgán moci výkonné k určení meze trestnosti podzákonnou normou, je takové ustanovení zákona v rozporu se zásadou *nullum crimen sine lege* vyjádřenou v čl. 39 Listiny. Nic nebránilo zákonodárci, aby současně se stanovením okruhu omamných a psychotropních látek v zákoně č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, stanovil i množství, které se považuje za větší než malé. Obdobná situace byla již v minulosti zákonodárcem řešena u stanovení hranice škody jako meze trestnosti majetkových trestných činů, když mj. rozpor s čl. 39 Listiny byl i jedním z důvodů, pro který byla zákonem č. 265/2001 Sb. stanovena přímo v trestním zákoně výše škody jako kvalifikačního znaku majetkových trestných činů, do té doby stanovená nařízením vlády č. 464/1991 Sb., kterým se stanoví nejvyšší měsíční mzda pro účely trestního zákona. Předchozí právní úprava, která určení množství omamné a psychotropní látky jako meze trestnosti ponechávala soudní praxi, byla podle navrhovatele souladnější s ústavním pořádkem [čl. 40 odst. 1 Listiny, jakož i čl. 90 Ústavy České republiky (dále jen „Ústava“)], než úprava, kdy tuto mez stanoví orgán moci výkonné. Dělbá moci vyplývající z ústavního pořádku dává zákonodárci kompetenci k vymezení mantinelů (v podobě zákonů), které jsou oprávněny vykládat pouze soudy. Rozhodování o mezích trestnosti jednání není a nemůže být v kompetenci orgánu moci výkonné.

II.

Rekapitulace vyjádření ostatních účastníků řízení

4. Ústavní soud vyzval ostatní účastníky řízení, aby se vyjádřili k návrhu.

5. Poslanecká sněmovna Parlamentu k návrhu rekapitulovala, že předmětné zákonné ustanovení bylo schváleno zákonem č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, který projednávala Poslanecká sněmovna v 5. volebním období jako sněmovní tisk č. 410. Návrh zákona byl schválen ve 3. čtení dne 11. listopadu 2008 (ze 152 přítomných poslanců hlasovalo 120 pro, 23 proti). Předmětné zákonné ustanovení bylo součástí původního vládního

návrhu a při projednávání zůstalo nezměněno, přičemž v původním vládním návrhu šlo o ustanovení § 287 odst. 2. Důvodová zpráva zmocnění vlády k vydání nařízení vlády odůvodňovala potřebami praxe, kdy se jen velmi obtížně sjednocoval postup orgánů činných v přípravném řízení trestním (viz rozdílné tabulky v závazném pokynu policejního prezidenta č. 39/1998 a v pokynu obecné povahy Nejvyššího státního zástupce č. 6/2000), a judikatury ohledně v zákoně stanoveného množství většího než malého u omamných a psychotropních látek a jedů, což mělo za následek nejednotnost v postupu orgánů činných v trestním řízení.

6. Ministr spravedlnosti ve svém vystoupení při projednávání návrhu zákona v 1. čtení v souvislosti s napadeným ustanovením uvedl: „Novinkou pak je i úprava drog v novém trestním zákoníku, kdy zde je snaha najít kompromis mezi příznivci liberálního pojetí a příznivci radikálnějšího, tvrdšího přístupu k držení a užívání drog. Chci konstatovat, že úprava, která je před vámi, je ve fázi držení drog v zásadě pouze zpřesněním již existující úpravy. Již dnes platí princip, že držení drogy v měřítku větším než malém je trestným činem a v menším než malém je přestupkem. Pouze není řečeno, kde je ta hranice. To je ten problém, a to je to, co naše úprava přináší. Nařízení vlády, které navazuje na trestní zákoník, má jasně říci, kde je ta míra u jednotlivých typů látky, tak, aby občané měli vyšší právní jistotu, věděli tedy, co je trestným činem a co je přestupkem, a orgány činné v trestním řízení také měly návod, jak postupovat. Takže z hlediska držení drogy, co je přestupek a co je trestný čin, se oproti současné úpravě nic nemění. To dělení je stejné, je zachován princip, ono slůvko „množství větší než malé“ anebo „menší než malé“, pouze se specifikuje u jednotlivých typů, co je tímto myšleno. A v případě držení drog, v případě, kdy je drženo množství větší než malé, kdy tedy se jedná o trestný čin, je rozlišeno do dvou podob skutkových podstat, tzv. měkké drogy, kdy se počítá s odnětím svobody až jeden rok, a ostatní drogy, kde se počítá se dvěma roky, Takže tady to rozlišení určité je, to je kvalitativní změna, nicméně konstatuji, že tato kvalitativní změna byla obsažena již v návrhu projednávaném před dvěma lety a tento návrh na půdě Poslanecké sněmovny prošel, takže zde nepřicházíme s výraznými úpravami, víceméně vycházíme z toho, co bylo projednáno již před dvěma roky“.

7. Vyjádření bylo uzavřeno konstatováním, že koncept, aby vláda svým nařízením stanovila, jaké je množství větší než malé u omamných látek, psychotropních látek, přípravků je obsahujících a jedů, nebyl žádným z diskutujících poslanců zpochybněn a v této souvislosti nebyl podán žádný pozměňovací návrh.

8. Senát Parlamentu ve svém vyjádření k návrhu rovněž zrekapituloval, že předmětné zákonné ustanovení je součástí trestního zákoníku od jeho přijetí a dnem 9. února 2009 se spolu s ním stalo i platným, aniž bylo později nějak změněno. Ústavně-právní výbor doporučil Senátu schválit zákon ve znění postoupeném Poslaneckou sněmovnou. Návrh trestního zákoníku (senátní tisk č. 11) ve znění postoupeném Poslaneckou sněmovnou byl v ústavně stanovené lhůtě na 3. schůzi (7. funkční období) přijat usnesením č. 78 ze dne 8. ledna 2009, když v hlasování č. 4 ze 76 přítomných senátorů hlasovalo pro jeho schválení 74 senátorů, proti byl jeden a jeden z přítomných senátorů se hlasování zdržel.

9. Trestní zákoník byl Senátem většinově pozitivně hodnocen jako celek. Opakovaně byla v rozpravě k návrhu projevena obava, že vrácení návrhu trestního zákoníku pro dílčí požadavky by mohlo oddálit jeho přijetí o několik let, a proto jsou přijetí zákona obětovány i některé dílčí výhrady (nikoliv však v daném směru). Při projednávání

návrhu trestního zákoníku nebyla zpochybněna zásada *nullum crimen sine lege* (zákonem je stanoven znak trestného jednání - nestačí malé množství omamné či psychotropní látky), ve smyslu vyloučení soudcovské libovůle a větší právní jistoty pro občana, ani zásady, že soudce je při rozhodování vázán zákonem („právem“). Při projednávání nebyla zpochybněna ani zásada, že sekundární normotvorba slouží toliko k provedení zákona, nikoliv k jeho doplnění (prováděcí nařízení vlády obsahuje pouze seznam více než stovky látek a jejich kritických dávek). Většinou tedy došlo ke ztotožnění s důvodovou zprávou vlády, která vyzdvihuje význam ustanovení k sjednocení postupu orgánů činných v trestním řízení a vybědnutí z nejistoty. Projednávání trestního zákoníku se přímo nedotklo zákonného zmocnění pro vládu ke stanovení kritických množství u omamných a psychotropních dávek a přípravků je obsahujících. V rozpravě bylo ovšem možno zaznamenat vystoupení, které ve vztahu k „drogovým“ deliktům oceňuje použité specifikace (obecně i vyjádření množství).

10. Vyjádření bylo uzavřeno konstatováním, že Senát projednal předmětný návrh trestního zákoníku v mezích Ústavou dané kompetence a ústavně stanoveným způsobem a usnesl se k tomuto návrhu zákona souhlasně ve většinovém přesvědčení, že je v souladu s ústavním pořádkem a mezinárodními závazky. Ponechal na Ústavním soudu, aby posoudil ústavnost napadeného zákonného ustanovení.

III.

Znění napadeného ustanovení

11. Předmětné zákonné ustanovení zní:

„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.“

12. Toto zákonné ustanovení je s názvem „Společné ustanovení“ zařazeno do prvního dílu hlavy VII trestního zákoníku, pojednávající o trestných činech obecně nebezpečných. Předmětná kvantifikace tak tvoří prvek skutkové podstaty trestných činů nedovolená výroba a jiné nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 trestního zákoníku, přechovávání omamné a psychotropní látky a jedy podle § 284 trestního zákoníku a výroba a držení předmětu k nedovolené výrobě omamné a psychotropní látky a jedy podle § 286 trestního zákoníku.

13. V souladu s tímto zákonným ustanovením jsou hodnoty omamných látek, psychotropních látek a přípravků je obsahujících pro účely trestního zákoníku stanoveny v příloze 2 nařízení vlády č. 467/2009 Sb., 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. Toto nařízení vlády bylo změněno nařízením vlády č. 4/2012 Sb., kterým ovšem nedošlo ke změnám tam stanovených hodnot, ale toliko k terminologickému upřesnění, resp. doplnění, a o doplnění hodnot u dalších látek.

IV.

Aktivní legitimace

14. Ústavní soud se nejprve zabýval aktivní legitimací navrhovatele. Obecný soud je oprávněn podat návrh na zrušení zákona nebo jeho jednotlivých ustanovení dojde-li k závěru, že zákon, jehož má být při řešení věci použito, je v rozporu s ústavním pořádkem [čl. 95 odst. 2 Ústavy České republiky (dále jen „Ústava“), ve spojení s § 64 odst. 3 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“)]. Obecný soud přitom není oprávněn domáhat se vyslovení nesouladu mezi nařízením vlády a ústavním pořádkem (usnesení sp. zn. Pl. ÚS 1/93, U 1/2 SbNU 197).

15. V posuzovaném případě nejde o samotnou aplikaci nařízení vlády, ale o aplikaci ustanovení zákona, který k vydání podzákoného předpisu zmocňuje a v důsledku toho nařizuje jeho aplikaci. Obecný soud je pak v režimu čl. 95 odst. 2 Ústavy nepochybně oprávněn k předložení otázky, zda je zákonodárce oprávněn to, co má být podle názoru obecného soudu předmětem zákona, a co má obecný soud v jeho konkrétním případě aplikovat, přenést na vládu.

16. Obecný soud je v posuzovaném případě povinen rozhodovat o obžalobě, v níž jde podle skutkové věty o přechování psychotropní látky, uvedené v příloze 5 k zákonu č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a to v množství větším než malém. Stanovení množství většího než malého u psychotropních látek je pak zákonodárcem vyhrazeno právě nařízení vlády. Proto je obecný soud aktivně legitimován k podání návrhu v této věci. Právě proto, že je ovšem obecný soud povinen aplikovat dané zákonné ustanovení jen ve vztahu k zákonnému znaku množství většího než malého, je v řízení o konkrétní kontrole norem aktivně legitimován jen k návrhu na zrušení té části předmětného ustanovení, která se toho týká. Ve zbytku byl tedy návrh odmítnut z důvodu podle § 43 odst. 1 písm. c) zákona.

V.

Konformita přijetí zákonného ustanovení

17. Ze sněmovního tisku 410 Ústavní soud zjistil, že předmětné zákonné ustanovení bylo obsaženo ve vládním návrhu trestního zákoníku (tehdy jako § 287 odst. 2), který byl poslancům rozeslán dne 25. února 2008. Návrh zákona včetně předmětného zákonného ustanovení byl schválen na 42. schůzi pátého období Poslanecké sněmovny dne 11. listopadu 2008, kdy pro něj hlasovalo 120 ze 152 přítomných poslanců.

18. Z tisku 11 bylo zjištěno, že Senát obdržel návrh zákona dne 12. prosince 2008. K jeho schválení došlo na třetí schůzi sedmého funkčního období dne 8. ledna 2009, kdy pro něj hlasovalo 74 ze 76 přítomných senátorů.

19. Prezident přijatý návrh zákona podepsal 27. ledna 2009. Zákon byl vyhlášen v částce 11 Sbírkky zákonů dne 9. února 2009.

20. Ústavní soud s ohledem na výše uvedené konstatuje, že napadené zákonné ustanovení bylo přijato coby zákon ústavně konformním způsobem.

VI. Ústavní východiska

21. Normotvorná kompetence prostřednictvím vládních nařízení je samostatnou nařizovací pravomocí podle čl. 78 Ústavy. V takovém případě je vláda oprávněna vydávat nařízení k provedení zákona a v jeho mezích a nepotřebuje k tomu žádné zvláštní zmocnění parlamentu. Ovšem v souladu se zásadami demokratického právního státu je možné i výslovné zmocnění vlády k vydání nařízení. V takových případech platí ústavní podmínka, že rámcové upřesnění takového zmocnění musí být přímo v zákoně (srov. sp. zn. Pl. ÚS 19/93, N 1/1 SbNU 1). Pokud se s vydáním nařízení vlády nepočítá, zákon mlčí (což však nemusí znamenat, že nelze k provedení zákona a v jeho mezích nařízení vlády vydat). V každém případě nařízení vlády nemůže vybočit ze zákonných mezí – nemůže být *praeter legem* – a musí se držet v mezích zákona, které jsou buď vymezeny výslovně anebo vyplývají ze smyslu a účelu zákona (sp. zn. Pl. ÚS 43/97, N 48/10 SbNU 319; sp. zn. Pl. ÚS 45/2000, N 30/21 SbNU 261). Zcela volnou úvahu exekutiva nikdy nemá i proto, neboť je vždy omezena Ústavou, mezinárodními smlouvami a obecnými právními principy (sp. zn. Pl. ÚS 17/95, N 67/4 SbNU 157).

22. Přísluší-li normotvorná pravomoc jinému orgánu, tak vláda není oprávněna k jejímu výkonu na podkladě čl. 78 Ústavy (sp. zn. Pl. ÚS 50/04, N 50/40 SbNU 443). Jedná se o klíčovou otázku dělby moci mezi mocí legislativní a exekutivní v oblasti normotvorné. Ani zákonodárce formou obyčejných zákonů tuto pravomoc nevytváří. Principu dělby moci naopak odpovídá, že ústavní rozhraničení pravomoci stanoví limity jak orgánům moci výkonné, tak moci zákonodárné (sp. zn. Pl. ÚS 52/03, N 152/35 SbNU 117). Z pojmu právního státu, jenž nachází své ústavní zakotvení v čl. 1 Ústavy, vyplývá totiž princip, že ani zákonodárce ani exekutiva nemůže s formami práva, tj. s prameny práva, nakládat libovolně, nýbrž se musí řídit hledisky ústavodárce, jakož i hledisky dalšími, zejména transparentnosti, přístupnosti a jasnosti (sp. zn. Pl. ÚS 24/99, N 73/18 SbNU 135).

23. Uvedené zásadní stanovisko přitom rozhodně není v tuzemském konstitucionalismu ničím novým. Již v počátcích budování demokratické republiky v tuzemsku bylo konstatováno, že zákonodárný akt obsahující v pravdě delegaci zákonodárné moci na vládu by měnil ústavní listinu tím, že by k ní připojil dosud neobsaženou výhradu, že moc zákonodárnou vykonává Národní shromáždění jen potud, pokud ji nedelegovalo na vládu (srov. náleží Ústavního soudu Československé republiky č. j. Úst 120/22-2/10 ze dne 7. listopadu 1922 in Úřední list republiky Československé 1922: 284, 5605-5608).

24. Z toho tedy plyne, že ústavní vymezení odvozené normotvorby exekutivy musí být vydáno oprávněným subjektem, nemůže zasahovat do věcí vyhrazených zákonu, a musí být zřejmá vůle zákonodárce k úpravě nad zákonný standard, musí být tedy otevřen prostor pro sféru nařízení. Nařízení vlády tedy podobně jako jiný podzákonný předpis, může toliko podrobněji konkretizovat problematiku, upravenou v základních rysech již samotným zákonem (srov. sp. zn. Pl. ÚS 45/2000, N 30/21 SbNU 261; sp. zn. Pl. ÚS 5/01, N 149/24 SbNU 79, sp. zn. Pl. ÚS 3/95, N 59/4 SbNU 91; aj.).

VII.

Závěry

25. Ústavní soud vnímá rozdíl ve vyjádření zásady *nullum crimen sine lege* v čl. 7 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod (dále jen „Úmluva“), který evidentně našel výraz nejen ve formálně benevolentním přístupu Evropského soudu pro lidská práva v otázce, co vše lze považovat za zákon, ale v posuzovaném případě i ve vyjádření Senátu Parlamentu. Ten totiž očividně termíny zákon a právo směřuje. Ostatně v návaznosti na vlastní právní úpravu, resp. její absenci, lze vysledovat v dané oblasti ve státech Rady Evropy různá legislativní řešení.

26. Ústavní soud ovšem i při vázanosti Úmluvou je povinen dávat přednost úpravě základních práv a svobod v jejich tuzemském pojetí, pakliže poskytují vyšší standard ochrany. *Nota bene*, pokud tím má být reflektována úprava Ústavy samotné (srov. též rozhodnutí německého Spolkového ústavního soudu sp. zn. 2 BvR 2236/04 ze dne 18. července 2005).

27. Mezi hledisky ústavního vymezení odvozené normotvorby exekutivy figuruje i zákaz zasahovat do věcí vyhrazených zákonu, jak bylo vyloženo výše. Ústavní soud přitom v minulosti v souvislosti s právní úpravou jiné oblasti vyložil, že nelze připustit, aby se sféra ochrany základních práv a svobod dostala pod pravomoc moci výkonné, která k tomu není oprávněna (sp. zn. Pl. ÚS 35/95, N 64/5 SbNU 487). Vymezení, které jednání je trestným činem, je podle čl. 39 Listiny svěřeno toliko zákonu, k jehož vydání je podle čl. 15, čl. 41 odst. 1, čl. 45 – čl. 48 kompetentní toliko Parlament. Směšování pojmů zákon a právo, jež bylo zmíněno výše, je tedy v podmínkách České republiky v oblasti základních práv a svobod vyloučeno.

28. Právě s ohledem na to, že ústavodárce svěřil kompetenci k vymezení skutkové podstaty trestného činu výhradně zákonu, vyloučil tím v jiných případech možnou a žádoucí sekundární úpravu věcí nepředvídatelných v momentu přijetí zákona, podléhající častým změnám, podrobnostem zejména technicistního charakteru, kdy zákonný základ může obsahovat jen to nejpodstatnější (srov. Vopálka, V.: *Prameny správního práva*, in Hendrych, D. a kol.: *Správní právo, Obecná část*, 7. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 70). Ostatně část právních teoretiků ani podzákoné normy mezi prameny trestního práva neuvádí (Jelínek, J. a kol.: *Trestní právo hmotné*. 2. Vydání. Praha 2010. s. 37-43; Fryšták, M., Prouza, D., Žatecká, E., Heinz, R., Galát, M.: *Trestní právo hmotné – obecná část*. Ostrava 2008. s. 12-15; Chmelík, J. a kol.: *Trestní právo hmotné. Obecná část*. Praha 2009 s. 31-33). V dané situaci by tak daná úprava nařízením vlády byla ještě akceptovatelná, kdyby pro tuzemské adresáty právních norem takto byla zpřehledňována či více zpřístupňována mezinárodní úprava, kterou je Česká republika ve smyslu čl. 1 odst. 2 a čl. 10 Ústavy vázána, anebo se jednalo o konkretizaci zákonné normy upravující danou problematiku alespoň v základních rysech. O to tu ale nejde. Z mezinárodních závazků plyne široké uvážení co do hranice množství legálně držené látky [čl. 3 odst. 2, čl. 4 písm. a), čl. 5 odst. 3 a čl. 7 písm. b) Úmluvy o psychotropních látkách – č. 62/1989 Sb., čl. 33 Jednotné úmluvy o omamných látkách – č. 47/1965 Sb., čl. 3 odst. 1 písm. c) bod ii) Úmluvy Organizace spojených národů proti nedovolenému obchodu s omamnými a psychotropními látkami – č. 462/1991 Sb.]. Předmětné „zmocňovací“ ustanovení přitom nestanoví vůbec žádná kritéria, a proto vláda na jeho základě nic nekonkretizuje, ale skutkové podstaty přímo doplňuje.

29. Považoval-li proto zákonodárce za podstatné přesně definovat jaké je pro účely právní kvalifikace skutkových podstat trestných činů množství větší než malé u psychotropních látek, aniž by jako doposud ponechal k posouzení s přihlédnutím ke všem okolnostem daného případu obecným soudům (srov. též nález sp. zn. Pl. ÚS 24/04, N 130/37 SbNU 641), pak tak mohl učinit toliko formou zákona. Je přitom nerozhodné, zda se právně-teoreticky jedná o obligatorní či fakultativní znak skutkové podstaty trestného činu, protože se v každém případě jedná o znak, který je podmínkou trestnosti.

30. Podle důvodové zprávy bylo přijetí předmětného zákonného ustanovení odůvodněno potřebami praxe, konkrétně velmi obtížným sjednocováním postupu orgánů činných v přípravném řízení trestním (kdy policejní prezident a nejvyšší státní zástupce vydali vlastní závazné tabulky) a judikatury ohledně v zákoně stanoveného množství většího než malého u omamných a psychotropních látek a jedů, s následkem nejednotného postupu orgánů činných v trestním řízení (tisk V. volebního období Poslanecké sněmovny Parlamentu č. 410). To ve svém vystoupení před Poslaneckou sněmovnou Parlamentu jinými slovy zdůraznil ministr spravedlnosti, jak bylo uvedeno výše.

31. V historickém srovnání je proto možné připomenout, že podobné okolnosti vedly k přijetí bodu 53 části A čl. I a bodu 2 čl. IV. zákona č. 175/1990 Sb., kterým se mění a doplňuje trestní zákon. Těmi byla do právního řádu zavedena konstrukce, podle níž výši nejnižší měsíční mzdy, coby kvalifikačního kritéria pro majetkové trestné činy, stanoví vláda, jak na to upozorňuje navrhovatel. Toto řešení bylo na jedné straně zdůvodněno tím, že trestní zákon neuváděl hranice kvalifikačních znaků u majetkových trestných činů pevnými částkami a používal termínů větší škoda, větší rozsah, značná škoda nebo značný rozsah, nebo škoda velkého rozsahu a tyto pojmy byly vyloženy judikaturou, která se v závislosti na změně společenských podmínek neměnila, což vedlo s postupujícími změnami cenových hladin k faktickému zostřování trestní represe. Na druhou stranu bylo toto řešení paradoxně míněno podle důvodové zprávy jako dočasné. Bylo považováno za účelné zmocnit federální vládu k vyhlášení částky nejnižší měsíční mzdy do doby, než bude tato otázka upravena podrobněji pracovníprávními předpisy (tisk V. volebního období Federálního shromáždění Československé socialistické republiky č. 325).

32. Následně byla uvedená koncepce „zmocňovací“ (nikoliv odkazovací) normy opuštěna zákonem č. 265/2001 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony. Podle důvodové zprávy k němu praxe ukázala, že se nesplnil předpoklad, že pomocí zmocnění k vydávání vládního nařízení bude pružněji reagováno na inflační vývoj. Přiměřeně totéž lze namítat i vůči stávajícímu řešení posuzované problematiky. Navíc proti úpravě, kdy rozhodná částka pro stanovení výše škod, které určují hranici trestní odpovědnosti u majetkových trestných činů i nejčastější kvalifikační okolnosti u těchto trestných činů spočívající ve výši škody, mělo být namítáno, že vláda jako orgán moci výkonné zde má mimořádně důležitou pravomoc, která je v rozporu s čl. 39 Listiny [tisk III. volebního období Poslanecké sněmovny č. 785 - k bodu 33 (§ 89 odst. 11) části druhé, čl. IV], a právě proto byly hranice výše jednotlivých škod stanoveny přímo zákonem.

33. V případě přijetí trestního zákoníku důvodová zpráva na jedné straně k úpravě kvalifikačních okolností výše škody konstatovala toliko to, že jsou „ve společných ustanoveních vykládány stejným způsobem, jak je vykládá platný trestní zákon a přistupuje k nim judikatura.“ Tím tedy konkludentně přejala i důvody, které k dané úpravě vedly skrze kritiku úpravy předchozí „zmocňovací“ normy. Současně ovšem na straně druhé se při zdůvodnění napadené právní úpravy přidržela výše uvedeného prakticko-technicistního přístupu, bez ústavněprávního přesahu. Přitom z úřední činnosti je Ústavnímu soudu dostatečně známo, že se za dobu trvání předchozí právní úpravy stala rozhodovací činnost obecných soudů v dané oblasti zásadně předvídatelnou. A nejedná se přitom v oblasti trestního práva o výjimku. Podobné to je či bylo i v případě kvalifikace lehké a těžké újmy na zdraví či kvalifikace stavu vylučujícího způsobilost, který si někdo přivodil vlivem návykové látky, apod.

34. Napadená úprava přitom ani zcela nenaplnuje zásadu, podle které musí být zákon, na který odkazuje čl. 39 Listiny, formulován s dostatečnou mírou určitosti pro své adresáty (*lex certa*). Jak dokládá aplikační praxe, nová úprava, tak jako ta minulá, potřebuje následné dotvoření skrze výklad provedený mocí soudní při rozhodování o konkrétních případech (usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 830/2010 ze dne 13. 10. 2010, usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 15 Tdo 1003/2012 ze dne 27. 02. 2013, aj.). Derogací tak znovu mohou nabýt významu dřívější judikáty přiměřeně definující malé a větší než malé množství psychotropní látky [srov. rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Tz 142/2000 ze dne 12. 7. 2000 (in PrRo 2000:10, 469), rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 2 Tz 203/99 ze dne 16. 2. 2000 (in SoJ 200: 5, IV-13), rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 3 Tz 56/2001 ze dne 19. 4. 2001, aj.], případně pro ranou fázi přípravného řízení i orientační tabulky orgánů veřejné žaloby, tak jak byly vymezeny např. v příloze 2 již zrušeného pokynu obecné povahy Nejvyšší státní zástupkyně č. 1/2008 ze dne 29. ledna 2008. Z ústavněprávního hlediska proto není zapotřebí přijetí nové právní úpravy, ledaže k ní bude chtít zákonodárce přistoupit v souladu se zde vyloženými principy.

35. Ze shora vyložených důvodů dospěl Ústavní soud k závěru, že je ustanovení § 289 odst. 2 trestního zákoníku ve slovech „a jaké je množství větší než malé u omamných látek, psychotropních látek, přípravků je obsahujících a jedů,“ v rozporu s čl. 39 Listiny, ve spojení s čl. 78 Ústavy, a proto je podle § 70 odst. 1 zákona zrušil. Protože neshledal relevantní důvod pro odklad derogace, tak rozhodl o zrušení dnem vyhlášení nálezu ve Sbírce zákonů. Současně bylo v souladu s ustanovením § 70 odst. 3 zákona vysloveno, že nařízení vlády č. 467/2009 Sb., ve znění nařízení vlády č. 4/2012 Sb., ztratilo platnost v ustanoveních, která byla vydána na základě zrušené části napadeného zákonného ustanovení (srov. sp. zn. Pl. ÚS 5/94, N 59/2 SbNU 155; sp. zn. Pl. ÚS 3/95, N 59/4 SbNU 91; nález sp. zn. Pl. ÚS 42/2000, N 16/21 SbNU 113).

36. Na intertemporální účinky přijatého nálezu je nutné nahlížet tak, že se odvíjejí *ex nunc*, tj. teprve ode dne, v němž bude nález vyhlášen ve Sbírce zákonů. Nosné důvody tohoto nálezu lze uplatnit proto pouze *pro futuro* (do budoucna), nikoli pro rozhodování soudu o skutcích, k nimž došlo za trvání napadené právní úpravy (srov. sp. zn. Pl. ÚS-st. 31/10 ze dne 14. 12. 2010, ST 31/59 SbNU 607; aj.). Opačný přístup ve vztahu k zahájeným, ale i již ukončeným případům, by totiž nevedl ve vztahu k účastníkům řízení v rozporu se smyslem tohoto nálezu (srov. nález sp. zn. II. ÚS 2371/11 ze dne 18. 9. 2012) k vyšší míře právní jistoty. Kvůli rozdílům mezi shora citovanou ustálenou přísnější rozhodovací činností obecných soudů a mírnějším řešením zvoleným vládou

díky napadenému zmocňovacímu zákonnému ustanovení, a to rozdílu postrádajícího jakékoliv racionální ústavněprávní zdůvodnění, proto není materiální a tím ani formální důvod pro případný postup podle § 71 odst. 1 zákona.

37. Od ústního jednání nebylo možné očekávat další objasnění věci. Mimoto návrhové a Senát Parlamentu výslovně souhlasili s upuštěním od ústního jednání. Proto bylo upuštěno od ústního jednání podle § 44 zákona.

P o u č e n í : Proti rozhodnutí Ústavního soudu se nelze odvolat.

V Brně dne 23. července 2013

Pavel Rychetský, v. r.
předseda Ústavního soudu

Za správnost vyhotovení: H. Kyprová

Odlišné stanovisko soudce Vladimíra Kůrky

1. Předně: výhrada zákona dle čl. 39 Listiny, na níž většina pléna založila derogační důvod, nemusí být až tak „bezvýhradná“, jestliže Ústavní soud dokázal být benevolentní k podobnému požadavku, vyslovenému v čl. 4 odst. 1 a 2 Listiny (srov. nález sp. zn. Pl. ÚS 5/01), resp. i v čl. 11 odst. 5 tamtéž (kupř. nález sp. zn. Pl. ÚS 14/2000), a proč má být zde lišeno, většina nevysvětluje. Absolutizace výhrady zákona až k napadené úpravě eliminovala reflexi k jiným ústavně relevantním hodnotám, jež tím zůstaly neopodstatněně opomenuty (viz níže bod 3); ostatně původní návrh většiny zahrnoval – s odkazem na publikaci Solnař, V., Fenyk, J., Císařová, D., Vanduchová, M.: *Systém českého trestního práva*. Praha 2009. – zjištění, že ani příslušná doktrína není v této otázce jednotná.

2. Kritické ustanovení § 289 odst. 2 trestního zákoníku nemá samostatnou existenci; v rozhodné části (co do „množství“) se vztahuje k ustanovením, jež operují s klíčovým pojmem „množství větší než malé“, totiž k jeho § 284 a § 285. Tato ustanovení – *zákonná* (!) – vymezují skutkovou podstatu příslušných trestných činů, a není – ve sledovaných souvislostech – významné, činí-li tak *zákon* pomocí pojmu, který je relativně neurčitý. Požadavek čl. 39 Listiny, aby to byl zákon, jenž stanoví, které jednání je trestným činem, je tudíž adekvátně naplněn (ustanovení § 284 a § 285 trestního zákoníku napadena nebyla, a Ústavní soud jejich ústavnost neposuzoval).

Z toho plyne, že – naopak napadené – ustanovení § 289 odst. 2 trestního zákoníku, jež má vést ke „stanovení“ (vládním nařízením), co je množstvím větším než malé, je „jaksi navíc“ a *nebylo je třeba*, neboť – jak (paradoxně) dovozuje i většina pléna – postačilo toto „stanovení“ přenechat aplikační soudní praxi. Ostatně, je-li soud vázán pouze zákonem (čl. 95 odst. 1 Ústavy), je povolán posoudit, zda toto „stanovení“ vládním nařízením je s trestním zákoníkem (§ 284 a § 285) v souladu, a případně je neaplikovat.

Za těchto okolností se nabízí, aby napadené ustanovení § 289 odst. 2 trestního zákoníku a na ně navazující vládní nařízení bylo pochopeno nikoli jako ustanovení *zakládající* trestnost, nýbrž naopak jako to, jímž se směřuje k vymezení garancí beztrestnosti: kde není množství většího než malé *ve smyslu* zmocněného vládního nařízení, není příslušné jednání trestným činem. Je-li trestnost podmíněna zákonem, což je v daném kontextu splněno, klade se otázka, proč by *ne-trestnost* nemohla být určena podzákonou normou, na základě zákonného zmocnění.

3. Jestliže většina pléna coby metodu k odstranění jí dovozeného ústavněprávního deficitu zapojila (jako určující ústavně konformní prvek) „do hry“ – k vymezení pojmu „množství většího než malého“ – aplikační soudní praxi, udělala *zjevně* medvědí službu jinému (oproti dle čl. 39 Listiny) ústavněprávně relevantnímu principu, totiž principu právní jistoty a předvídatelnosti práva (čl. 1 odst. 1 Ústavy, čl. 2 odst. 2 Listiny). Zejména pakliže se uchyluje nejen k judikatuře soudů (již ostatně a priori předjímat jako konzistentní nelze), nýbrž dokonce k „orientačním tabulkám orgánů veřejné žaloby“, jak stojí v bodu 34 nálezu. Kde zůstal test proporcionality mezi těmito „v kolizi stojícími“ principy je záhadou.

Jinak, a zjednodušeně, řečeno: bylo dosaženo více škody než užitku.

4. I kdyby byly tyto argumenty oponovatelné, nejsou přesvědčivě zpochybnitelné; stojí-li nadále Ústavní soud na jinak traktovaných zásadách sebeomezení a minimalizace vlastních zásahů, byly způsobilé limitovat (resp. potlačit) aspirace derogační, jimž – oproti tomu – většina pléna dala přednost.

5. Konečně stojí za zaznamenání, že stranou pozornosti většiny pléna zůstalo i posouzení aktivní legitimace navrhujeceho soudu, jestliže nedostatek ústavnosti spatřoval v tom, že co má být stanoveno dle § 289 odst. 2 trestního zákoníku vládním nařízením, může být stanoveno jen zákonem. Od počátku totiž muselo být zřejmé, že „čekání na zákon“ v dané soudní věci nemá jakýkoli smysl; i kdyby byl vydán, soud by jej zde aplikovat nemohl. Judiciální řešení, k němuž většina dospěla, k dispozici navrhujeceho soud rovněž neměl, a ani nadále nemá, jak se výslovně uznává v bodu 36. nálezu. Jinak řečeno, navrhujeceho soud nemohl s návrhem, který učinil vůči Ústavnímu soudu, spojovat žádná očekávání, jež by byla způsobilá relevantního průmětu do jeho věci.

Legitimace obecného k návrhu dle čl. 95 Ústavy, resp. § 64 odst. 3 zákona o Ústavním soudu se však neodvíjí jen od „použití“ sporného zákona (ustanovení), resp. jakékoli „souvislosti s rozhodovací činností“ (jak je tam řečeno), nýbrž zahrnuje i logicky nutný předpoklad, že až *teprve jeho odstranění* Ústavním soudem (jako protiústavního) umožní soudu dosáhnout – oproti stávajícímu stavu – odlišného výsledku v právním posouzení jeho (konkrétní) věci, resp. odlišného výsledku daného řízení vůbec. Jestliže tento předpoklad objektivně (bez ohledu na výsledek řízení před Ústavním soudem) naplněn být nemohl, a bylo to již z jeho návrhu zjevné (mimo jakoukoli pochybnost), obecný soud k němu legitimaci neměl.

6. Závěr: návrh měl být zamítnut (body 1 až 4), resp. již předtím odmítnut (bod 5).

V Brně dne 25. července 2013

Vladimír Kůrka

Odlišné stanovisko soudce Ústavního soudu Jana Musila

Nesouhlasím s výroky a s odůvodněním nálezu pléna Ústavního soudu ze dne 23. 7. 2013 sp. zn. Pl. ÚS 13/12.

Podle § 14 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů, zaujímám k nálezu **odlišné stanovisko**, které odůvodňuji takto:

1. Nesouhlasím se základní tezí, na níž je vybudován zrušující výrok nálezu, totiž s tezí, že zákonné zmocnění, obsažené v ustanovení § 289 odst. 2 trestního zákoníku, aby vláda nařízením stanovila, „*jaké je množství větší než malé u omamných látek, psychotropních látek, přípravků je obsahujících a jedů*“, porušuje ústavní princip výhrady zákona, zakotvený v článku 39 Listiny základních práv a svobod („*Jen zákon stanoví, které jednání je trestným činem a jaký trest, jakož i jaké jiné újmy na právech nebo majetku, lze za jeho spáchání uložit.*“).

2. Nehodlám ani v nejmenším zpochybňovat princip *nullum crimen sine lege* – žádný trestný čin bez zákona. Tato zásada, za jejíhož původce je pokládán slavný německý právník Anselm von Feuerbach, patří dnes nejen k bazálním principům trestního práva (viz § 12 odst. 1 trestního zákoníku – dále též „TZ“), nýbrž dostalo se jí též ústavněprávního a mezinárodněprávního zakotvení (čl. 39 Listiny základních práv a svobod, čl. 7 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod).

3. Princip *nullum crimen sine lege*, jakkoli se zdá být jednoduchý a triviální, však takový není – naopak vyžaduje další interpretaci a upřesnění. Proto se např. v trestněprávní teorii jeho formulace rozšiřuje o další adjektiva: *nullum crimen sine lege scripta, stricta, certa, praevia* – má jít o právo psané (nikoliv obyčejové), právo obsažené v normě vyhovující přísným formálním požadavkům, právo přesné (určité) a právo vydané předem (před spácháním deliktu).

4. V historickém vývoji a v různých zemích se vyskytovala řada rozdílných interpretací, co se má rozumět pod pojmem „*lex – zákon*“. V historicky ještě zcela nedávné době bylo zcela běžné, že trestněprávní normy byly obsaženy v jiných právních normách než v zákonech – např. ve vládních nařízeních, prezidentských dekretech – a v některých zemích je tomu tak dosud.

5. Za zaznamenání stojí, že evropská Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod hovoří v souvislosti se zásadou *nullum crimen sine lege* nikoliv o „zákonu“, nýbrž o „právu“ [viz čl. 7 odst. 1 Úmluvy: „Nikdo nesmí být odsouzen za jednání nebo opomenutí, které v době, kdy bylo spácháno, nebylo podle vnitrostátního nebo mezinárodního práva (zvýrazněno mnou) trestným činem.“.] Autonomní interpretace pojmu „právo“ se objevuje též v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva a dřívější Evropské komise pro lidská práva. Např. ve věci *Peter Prasser v. Rakousko* (European Commission of human rights, Application No. 10948/83) Komise výslovně připustila, že tolerovaná koncentrace škodlivých látek v potravinách u trestného činu falzifikace potravin může být stanovena vnitrostátním správním předpisem (viz též Repík, B.: *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002, s. 34). Tuto odlišnou evropskou interpretaci pojmu „zákon“ ostatně zmiňuje samotný disentaný náleze v bodě 25 odůvodnění.

6. Já osobně souhlasím s názorem, který v evropském kontinentálním právu převažuje, totiž, že definice znaků skutkové podstaty trestného činu musí být zakotvena v parlamentním zákoně, nikoliv v jiném právním aktu (srov. též např. Jescheck, H.-H.: K reformě obecné části československého trestního práva z hlediska právně srovnávacího. Právník č. 1/1990, s. 17).

7. Neshoduji se však s majoritním názorem, vyjádřeným v nález, že je porušením ústavních předpisů, jestliže kvantitativní stanovení toho, „*jaké je množství větší než malé*“, stanoví vládní nařízení. Nic takového nelze, podle mého názoru dovodit ani ze zásady *nullum crimen sine lege*, ani z principu dělby moci – ostatně podle článku 78 Ústavy má vláda normotvornou pravomoc („*K provedení zákona a v jeho mezích je vláda oprávněna vydávat nařízení.*“). Nálezem zrušené ustanovení § 289 odst. 2 tr. zákoníku je právě takovým zmocňovacím ustanovením, předpokládaným Ústavou.

8. Zásada *nullum crimen sine lege* znamená, že nikdo jiný než parlamentní zákonodárce nemůže stanovit, že určité protispolečenské jednání je natolik škodlivé a zavrženíhodné, že si zasluhuje potrestání.

9. Důvodů pro tuto „monopolizaci“ trestní normotvorby do rukou parlamentu je nepochybně více. Hlavním důvodem je zajisté to, že trestní normy obsahují materii mimořádně významnou, vztahující se k základním lidským hodnotám (život, zdraví, důstojnost lidí, osobní svoboda aj.), zároveň však materii velmi kontroverzní, při jejíž regulaci se jen obtížně dospívá ke společenskému konsensu (typicky např. otázky kriminalizace či tolerance některých nestandardních způsobů sexuálního chování, potratů, eutanazie, konzumace drog apod.). V demokratickém prostředí euroatlantické civilizace se prosadil názor, že nejvhodnější platformou pro nalézání přijatelného společenského konsensu ohledně kriminalizace a dekriminalizace je parlament, jako základní institut zastupitelské demokracie, jehož legitimita je odvozena přímo od lidu, a proto právě jemu byla svěřena výlučná trestněprávní normotvorba. Právní historici se shodují v názoru, že zásada zákonnosti byla od počátku (od doby osvícenství) míněna jako záruka proti zvlí soudce, a že jejím hlavním smyslem je zabezpečit právní jistotu občana proti svévolné nebo extenzivní aplikaci práva soudcem.

10. Úkolem zákonodárce je definovat podmínky trestnosti, tj. popsat jednotlivé znaky skutkové podstaty trestného činu především po kvalitativní stránce. To v posuzovaném případě splnil zákonodárce tím, že v ustanoveních § 284 a § 285 trestního zákoníku popsal přesně jednání pachatele jako znak objektivní stránky trestného činu („*neoprávněně pro vlastní potřebu přechovává... omamnou a psychotropní látku*“, „*neoprávněně pro vlastní potřebu pěstuje... rostlinu konopí*“). Protože úmyslem zákonodárce bylo omezit rozsah kriminalizace, stanovil jako dolní kvantitativní hranici trestnosti držení nebo pěstování drogy „*množství větší než malé*“. Toto určení, spíše než podmínkou trestnosti, je podmínkou beztrestnosti.

11. Tím podle mého názoru zákonodárce zcela dodržel princip *nullum crimen sine lege*, neboť adresátům právní normy dal dostatečně určitým způsobem najevo, že držení nebo pěstování drogy bude trestáno, avšak až po překročení hranice nějakého množství. Zároveň dal zákonodárce v § 289 TZ adresátům normy zřetelný návod, kde naleznou přesné a explicitní určení toho, co je považováno za „*množství větší než malé*“ – zjistí to snadno nahlédnutím do nařízení vlády, kteréžto je, jako obecný normativní předpis, publikováno ve Sbírce zákonů. Domnívám se, že z hlediska právní jistoty občanů, předvídatelnosti práva a navíc z hlediska jeho dostupnosti zvolil zákonodárce cestu velmi komfortní a plně vyhovující podmínkám právního státu.

12. Trestní zákonodárce se poměrně často ocitá v situaci, kdy z důvodu diferenciacie trestní represe a trestních sankcí podle míry společenské škodlivosti musí stanovit různé kvantitativní stupně znaků skutkové podstaty. Takové kvantitativní odlišení je obtížné a i z legislativně technických důvodů nesnadné, protože variabilita reálného života, mající trestně právní relevanci, je velmi pestrá. V některých případech je počet kvantitativních variant poměrně malý, takže jejich popis je řešitelný zákonnou definicí – tak je tomu např. při odlišení ublížení na zdraví a těžké újmy na zdraví (§ 122 TZ) nebo určení hranic výše škody (§ 138 TZ).

13. Někdy se zákonodárce zjevně spoléhá na to, že tyto hranice stanoví judikatura - např. při určení, co je „delší dobu trvající porucha zdraví“ [§ 122 odst. 2 písm i) TZ]. Také např. u velmi frekventovaného deliktu „ohrožení pod vlivem návykové látky“ (§ 274 TZ) dospěla sama judikatura ke stavovení dolní hranice množství alkoholu v krvi na úrovni jednoho promile.

14. Domnívám se, že tento způsob stanovení kvantitativních znaků trestného činu formou zákonných definicí nebo cestou judikatury nelze ve všech případech použít, protože naráží na hranice reality. Ani po zákonodárcích, ani po soudcích nelze požadovat, aby plnili nemožná očekávání.

15. V dnes platném nařízení vlády č. 467/2009 Sb. ve znění pozdějších předpisů (v příloze č. 2) je vyjmenováno 148 omamných a psychotropních látek – pouhý jejich výčet zabere několik stran tištěného textu a představa, že podobné „telefonní seznamy“ se stanou trvalou součástí trestního zákoníku, je možná lákavá při knižní nakladatele, avšak děsivá pro uživatele zákona. Kolikrát ještě budeme volat po zjednodušení a redukci normotvorby?

16. Každý odborník ví, že růst počtu omamných látek je velmi dynamický, stále jsou produkovány nové a nové druhy. To vyžaduje neustálou novelizaci jejich seznamu – za dva roky od vydání nařízení vlády č. 467/2009 Sb., které obsahovalo seznam 114 položek, bylo nutno novým nařízením č. 4/2012 Sb. rozšířit seznam o dalších 34 položek. Legislativní procedura ve formě novelizací zákona je přitom daleko klopotnější, než poměrně nenáročná forma vládního nařízení.

17. Určení minimálního množství psychotropních látek, jež je natolik ohrožující nebo škodlivé, že je žádoucí jejich držení nebo produkci kriminalizovat, je vysloveně odbornou záležitostí. K tomuto stanovení je zapotřebí disponovat přírodovědnými a medicinskými znalostmi, mít k dispozici laboratorní aparaturu, dosažené výsledky je třeba experimentálně ověřovat atd. Je naprosto nepřestavitelné, kterak by poslanec nebo soudce mohli dojít k určení, že množství větší než malé u látky zvané *ethyl-loflazepát* činí právě 14 miligramů, a nikoliv třeba 16 nebo 18 miligramů. Zdá se mně, že spíše než parlament nebo soud je pro řešení tohoto problému uzpůsobena vláda, která má k dispozici odborný aparát, může snáze spolupracovat s odbornými pracovišti a vysokoškolskými ústavy a tyto výsledky pružněji přenést do právního předpisu.

18. Pokládám přitom za užitečné, ba za nezbytné, aby v zájmu jednotného výkladu trestního zákona a v zájmu právní jistoty občanů bylo toto kvantitativní stanovení jednotné na území celého státu a aby toto normativní zakotvení garantoval centrální orgán s dostatečnou autoritou. Vládu lze za takový orgán považovat. Dřívější zkušenost s tím, že k rozdílným výsledkům dospívala policie, státní zastupitelství a soudy, nebyla vůbec uspokojující; naproti tomu dosavadní stav (nyní Ústavním soudem zrušený) byl praxí hodnocen příznivě a nevyvolával žádné potíže.

19. Jsem si vědom toho, že v tak delikátní oblasti společenských vztahů, jako je otázka tolerance či naopak kriminalizace drog, mohou vzniknout obavy, že výkonná moc (v daném případě vláda) by mohla svým zásahem ovlivňovat kriminální politiku (ať již zpřísněním nebo liberalizací konzumace drog). Takový zásah, pokud by se děl proti vůli parlamentu, je ovšem dobře napravitelný obvyklými prostředky parlamentní kontroly vůči vládě a hlavně tím, že zákonodárci zůstává stále k dispozici změna či zrušení zákonného zmocnění, obsaženého v § 289 TZ.

20. Jen na okraj dodávám, že v řadě evropských zemí, vyznačujících se vysokou právní kulturou, je analogický problém, tj. stanovení minimální hranice ilegálního držení drog, ponecháván v kompetenci orgánů moci výkonné, aniž by to vzbuzovalo námitky protiústavnosti. Např. švýcarský spolkový zákon (Betäubungsmittelgesetz vom 3. Oktober 1951, Stand 1. 4. 2013) svěřuje v článku 2a odst. 1 spolkovému ministerstvu vnitra oprávnění vést seznam omamných a psychotropních látek; podle článku 3 odst. 2 náleží Spolkové radě (vládě) kompetence stanovit podlimitní množství látek, nepodléhající trestní kontrole. Podle rakouského zákona o omamných látkách (Suchtmittelgesetz) a prováděcího vládního nařízení (Suchtgift-Grenzmengenverordnung) stanoví hranici minimálního množství omamných látek Spolkové ministerstvo zdravotnictví, které však musí tento výměr předložit ke schválení parlamentnímu výboru (Hauptausschuss). Různých kompetenčních variant řešení tohoto problému lze nalézt řadu.

Ze všech uvedených důvodů se domnívám, že napadené ustanovení § 189 odst. 2 trestního zákoníku neodporovalo ústavním předpisům a že návrh na jeho zrušení měl být zamítnut.

V Brně dne 31. července 2013

Jan Musil

Odlišné stanovisko soudce Jana Filipa k odůvodnění nálezu sp. zn. Pl. ÚS 13/12

Ve smyslu § 14 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o Ústavním soudu“), podávám odlišné stanovisko k odůvodnění nálezu sp. zn. Pl. ÚS 13/12.

Předmětem řízení v této věci byly zásadní otázky trestní legislativy a jejich výklad z hlediska ústavních principů trestního práva. Hlasoval jsem pro výrok, avšak odůvodnění nálezu považuji v některých částech za přinejmenším sporné, nebo dokonce problematické, jak z hlediska dalšího vývoje trestní legislativy, tak obecného pojetí nařizovací činnosti vlády. Za problematický považuji i postup, jakým byl soudci okresního soudu zjednán přístup k rozhodnutí v tak závažné otázce, nehledě na samotnou skutečnost, že konečný výsledek rozhodnutí je nepřímou polemikou s nejnovější judikaturou Nejvyššího soudu v otázce výkladu § 284 odst. 2 trestního zákoníku. Současně bez ohledu na zdánlivě podružnou problematiku toto rozhodnutí zpochybňuje nejen judikaturu Nejvyššího soudu, nýbrž i závěry komentářové literatury a v podstatě je daleko restriktivnější vůči tomu, jak je ústavní princip *nullum crimen sine lege* chápán i v jiných státech. Z řady otázek považuji za potřebné uvést alespoň několik následujících důvodů:

1. Ústavní soud především extenzivně vykládá čl. 95 odst. 2 Ústavy. Z narace návrhu se podává, že předmětem řízení, ze kterého vzešel podnět k přezkumu ústavnosti § 289 odst. 2 trestního zákoníku, bylo řízení ve věci přečinu přechovávání omamné a psychotropní látky a jedu podle § 284 odst. 2 trestního zákoníku. Navrhovatel přitom nezpochybňuje přímo zjištěné množství metamfetaminu (tzv. pervitinu), které by mělo být pro něj rozhodující (např. z hlediska nadměrnosti zásahu do práv obžalované), nýbrž namítá, že předmětné zákonné ustanovení, jehož užití je v dané trestní věci rozhodné pro rozhodování o vině a trestu, je v rozporu s ústavním pořádkem. Tímto ustanovením je podle něj § 289 odst. 2 trestního zákoníku, který mu ukládá, aby postupoval podle nařízení vlády č. 467/2009 Sb., což podle jeho názoru odporuje čl. 39 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Jinak řečeno, problémem zde není to, jaké množství metamfetaminu (tzv. pervitinu) s obsahem účinné látky bylo zjištěno, nýbrž v jakém právním předpise je uvedeno. Přitom čl. 95 odst. 1 Ústavy soudci umožňuje, aby posoudil soulad nařízení vlády se zákonem, a trestní zákoník mu to proto nemůže zakázat. Protože soudce mohl posoudit vlastní problém (zda se jedná o množství větší než malé) sám, Ústavní soud ve skutečnosti řešil ne vlastní „věc“, která má být ve smyslu čl. 95 odst. 2 Ústavy rozhodnuta (množství látky), nýbrž to, zda vláda může být zmocněna takové množství stanovit.

2. Předmětem řízení před obecným soudem tak bylo to, o čem může rozhodovat jen Ústavní soud, nikoli obecný soud. S ohledem na upřesňující zásadu *nullum crimen sine lege praevia* přitom v této věci rozhodnutí Ústavního soudu nemůže výsledek řízení ovlivnit (o množství látky nebylo rozhodováno, k tomu bod 36 odůvodnění, byť literatura a judikatura nejsou tradičně jednotné – viz příklady u Schreiber, H.-L.

Rückwirkungsverbot bei einer Änderung der Rechtsprechung im Strafrecht? Juristen-Zeitung, roč. 1973, č. 22, s. 713-715). Bez bližšího zdůvodnění se tak rozšiřují možnosti konkrétní kontroly ústavnosti zákonů, neboť předmětem řízení většina prohlašuje v bodě 15 odůvodnění nálezu Ústavního soudu aplikaci § 289 odst. 2 trestního zákoníku, avšak ten je přímo aplikován vládou v rámci realizovaného zmocnění k vydání nařízení. Soudce obecného soudu však bude aplikovat § 284 odst. 2 trestního zákoníku, proto je výklad čl. 95 odst. 2 Ústavy jednak extenzivní, jednak se jednoznačně nevyslovuje ke vztahu obou ustanovení. Je totiž možný i takový výklad, podle kterého v případě § 289 odst. 2 jde nejen o předpis zmocňovací, nýbrž i odkazovací. V tom rovněž spatřuji nedůslednost odůvodnění, které nezaujalo stanovisko k tomu, na co lze odkázat (normativní systémy, hodnoty, služební předpisy apod.).

3. Základním východiskem v dané věci byl podle názoru většiny výklad čl. 39 Listiny, který zakotvuje již zmíněný princip *nullum crimen sine lege*. Nemělo však být opomenuto, že tento princip postupně doznal dalších upřesnění, když by taková lex měla zároveň splňovat zásady, podle kterých musí být *scripta* (ne obyčej), *stricta* (ne analogie), *certa* (příkaz určitosti, ne gumové klauzule) a *praevia* (retroaktivita). V případě zákonného pojmu „množství většího než malé“ přitom požadavek, aby taková lex byla *certa*, tedy zásada určitosti, splněna není. To se děje až cestou nařízení vlády, které tak činí určením gramáže. Namítnout však lze, že dřívější určení takového množství cestou judikatury trpí stejným vytykaným nedostatkem. Na místo k tomu zákonem zmocněné vlády toto množství (avšak ne jednotně pro celý stát a ne v jednom časovém okamžiku) stanoví postupně obecné soudy. Připomínám, že v trestním zákoníku najdeme desítky dalších odkazů na jiné právní předpisy, nikoli výslovně na zákony ve formálním smyslu podle čl. 15 Ústavy (nehledě na nařízení Evropské unie). Kromě toho trestní zákoník často vymezuje skutkové podstaty obraty jako porušení povinnosti stanovené podle zákona nebo porušení povinnosti vyplývající ze zaměstnání, povolání, postavení, funkce atd. Listina v čl. 4 odst. 1 přitom počítá s tím, že takové povinnosti nebudou obsaženy výlučně v zákoně. Předmětem ochrany z hlediska trestního práva je nepochybně plnění povinností plynoucích nejen výlučně ze zákonů, nýbrž i prováděcích předpisů, které jsou vydány na základě zmocnění zákonodárce. Proto samo o sobě není podle mého názoru upřesnění nějaké povinnosti v prováděcím předpise z hlediska čl. 39 Listiny vyloučeno, když se tím (i v zájmu právní jistoty) blíže specifikuje skutková podstata trestného činu. Jde o to, aby tato „podstata“ byla plně pod kontrolou zákonodárce, to znamená, že bych v takové konstelaci vylučoval možnost vlády „provést“ nějaké ustanovení trestního zákoníku (upřesnění nebo specifikace skutkové podstaty) bez výslovného zmocnění zákonodárce.

4. Takto striktně většinou Ústavního soudu zaujaté stanovisko proto může vést k pochybnostem o řadě skutkových podstat trestných činů v oblasti ochrany zdraví, dopravy, hygieny, životního prostředí, v oblasti postavení osob práva znalých (§ 19 odst. 2 trestního zákoníku), úředních osob atd.; nehledě na to, že v odůvodnění se

přechází skutečnost, že v trestním zákoníku jsou i další zmocnění pro vydání vládních nařízení, přičemž v Poslanecké sněmovně jsou projednávány další zákonné předlohy (vládní návrh zákona o prekursorech drog a vládní návrh novely zákona o návykových látkách – tisky č. 980 a 981), které jdou ve směru zmocnění vlády ještě dále.

5. Závěr, ke kterému většina Ústavního soudu dochází např. v bodě 28 odůvodnění, podle mne vzat do důsledku znamená, že bude nutno v rámci přípravy zmocňovacích ustanovení každého zákona zkoumat, zda ona „žádoucí sekundární úprava“ náhodou nespadne pod nějaké odkazovací ustanovení trestního zákoníku. V daném kontextu nemám pochybnosti o tom, že čl. 39 Listiny patří mezi podstatné náležitosti demokratického právního státu. Domnívám se, že tento požadavek bude naplněn, když adresát zákazu obsaženého v § 284 odst. 2 trestního zákoníku nebo jiném ustanovení bude vědět, jak se má chovat, aby se nedopustil trestného činu nebo i přestupku ve smyslu § 30 odst. 1 písm. j) přestupkového zákona, a současně bude zajištěno, že demokratický zákonodárce takové znaky určí přímo sám nebo prostřednictvím konkretizace na základě přesně formulovaného zmocnění, jehož znalost (na rozdíl od různých pokynů, směrnic, orientačních tabulek orgánů činných v trestním řízení) bude zprostředkována Sbírkou zákonů. Posláním trestního práva není jen postihování nedovoleného chování, ale i vymezení, kde se ona hranice dovoleného v daném okamžiku nachází, přičemž adresátu to bude zřejmé nikoli až po několika letech jednání ve třech soudních instancích. Hranici dovoleného a nedovoleného by v demokratickém právním státě měl stanovovat zákonodárce pro adresáty norem srozumitelným způsobem, kdežto obecné soudy by měly jen nalézat, zda byla taková hranice dovoleného překročena, nikoli určovat kde leží. Jejich úkolem je právo dotvářet (všechna nedovolená chování jistě nelze konkrétně vymežit), nikoli tvořit. Konečně právě proto byla ústavní zásada *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* v minulosti formulována již v historicky prvních ústavních dokumentech. Soudy nemohou být nástrojem trestní politiky státu, natož ji samy tvořit, neboť to již samo o sobě odporuje zákazu retroaktivity trestního práva podle čl. 40 odst. 6 Listiny. Ustanovení čl. 39 Listiny tak vymezuje působnost zákonodárce a chrání jej před soudním aktivismem, zatímco působnost soudů v této oblasti vymezuje naopak čl. 40 odst. 1 Listiny.

6. S ohledem na tyto okolnosti, včetně toho, že se jedná o konkrétní kontrolu ústavnosti, se měl Ústavní soud omezit na přezkum povahy zmocnění vlády k vydání nařízení č. 467/2009 Sb. a splnění podmínek pro jeho vydání z hlediska Ústavy. Tyto podmínky ustanovení § 289 odst. 2 trestního zákoníku nespĺňuje. Chybí zde meze, podle kterých lze posoudit zachování hranic zákona. Trestní zákoník ovšem sám účel pravidla „*kdo neoprávněně pro vlastní potřebu přechovává jinou omamnou nebo psychotropní látku než uvedenou v odstavci 1 nebo jed v množství větším než malém*“ výslovně nevyjadřuje. Číselné hodnoty v prováděcím nařízení vlády není proto možné vztáhnout k nějakému východisku, které by bylo ze zmocnění možno vyčíst, ať by se již týkalo ochrany zdraví, života, veřejného pořádku, vztahů se sousedními státy (mají

daleko přísnější kritéria, což působí problémy při policejních kontrolách), druhu látky, poptávky po ní, její nebezpečnosti, následkům atd.

7. Problém nemusí být jen v onom pověstném „desetinásobku“, kterými judikatura (srov. nejnověji např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2013 sp. zn. 3 Tdo 1336/2012) stupňuje rozdíly mezi použitými pojmy, nýbrž zejména v jeho základě, který musí určit zákonodárce. Samotný problém z hlediska ochrany společnosti totiž spatřuji již v tom, z čeho a co se počítá (dokonce včetně kokainu a heroinu!), a co musí být kombinací odborné a politické rozpravy. Znovu však zdůrazňuji, že tato nutnost daná v případě § 289 odst. 2 trestního zákoníku nemusí platit pro vymezení jiných skutkových podstat, a proto odkaz na jiný právní předpis (ale i další normativní měřítko, oborové ustálené pojmy, dobré mravy, slušnost, technické normy atd.) není čl. 39 Listiny bezpodmínečně vyloučen.

8. Zvolený způsob (stanovení hranice množství) se ukazuje problematický nejen z hlediska pojetí trestného činu zavedeného trestním zákoníkem, nýbrž i z hlediska požadavku čl. 49 Legislativních pravidel vlády. Je nepochybně rozdíl pro stanovení rozpětí např. poplatku ze psů v obecně závazné vyhlášce a pro stanovení pevné hranice, která má představovat rozdíl mezi přečinem a přestupkem v projednávané věci. Tím, že zákonodárce žádný účel neupřesnil, nemá kontrolu nad tím, co bude definováno jako trestný čin. To poté vede nejen k rozporu s čl. 39 Listiny, nýbrž s ohledem na možnost uložení trestu odnětí svobody v § 284 odst. 2 trestního zákoníku, rovněž s čl. 8 odst. 2 Listiny. Zrušení § 289 odst. 2 trestního zákoníku bylo proto na místě, nikoli však ze všech důvodů v odůvodnění uvedených. To, že Ústavní soud naznačil v bodě 26 částečný odklon od problematického *obiter dicta* v nálezu ze dne 25. 6. 2002 sp. zn. Pl. ÚS 36/01), může být jen částečnou útěchou.

V Brně dne 23. července 2013

Jan Filip

Odlišné stanovisko Ivany Janů
k odůvodnění nálezu podle ustanovení § 14 zákona č. 182/1993 Sb. o Ústavním soudu

Se zrušením příslušné části § 289 odst. 2 trestního zákoníku souhlasím, kdy se ztotožňuji s argumentací většiny, pokud jde o požadavek, aby zmocňovací ustanovení upravovalo danou problematiku alespoň v základních rysech, což dané ustanovení nespĺňuje. Dávám však odlišné – obsahově doplňující – stanovisko k odůvodnění, které nepovažuji za zcela vyčerpávající, respektive se domnívám, že neakcentuje některé skutečnosti, které by zdůrazněny být měly.

Znění ustanovení § 289 odst. 2 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, je následující: „*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.*“ Na jeho základě bylo vydáno nařízení vlády č. 467/2009 Sb., 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.

Hlavní část mých výtek vůči většinovému stanovisku se týká toho, že se dostatečně nevěnovalo otázce praktických důsledků, které napadené ustanovení § 289 odst. 2 zákona č. 40/2009 Sb. (a související nařízení vlády č. 467/2009 Sb.) mělo. **Tímto faktickým důsledkem je totiž podstatná liberalizace (zmírnění trestní represe) v oblasti výroby, distribuce a držení omamných a psychotropních látek, a to skrytě, bez vlivu zákonodárce, který by takové své rozhodnutí vyjádřil v zákoně, a/nebo bez podstatného vlivu judikatury na výklad neurčitých pojmů v zákoně („množství větší než malé“),** kdy se i soudy nakonec ocitly ve vleku důsledků napadené právní úpravy (nyní projednaný návrh je toho důkazem).

I. Skrytá liberalizace trestního postihu drogových deliktů

Výše hodnot množství „*většího než malého*“ (omamné nebo psychotropní látky), jak jsou obsaženy v nařízení vlády č. 467/2009 Sb., jsou totiž zpravidla **podstatně vyšší**, než hodnoty dříve dovozované judikaturou s přihlédnutím k někdejšímu pokynu nejvyššího státního zastupitelství. Rozdíl mezi stavem uplatňovaným v rozhodovací praxi obecných soudů před přijetím napadené právní úpravy a fakticky mírnějším trestním postihem přitom postrádá racionální ústavněprávní (i jakékoliv jiné) zdůvodnění.

Dosavadní konstrukce § 289 odst. 2 trestního zákoníku je taková, že v praxi umožňuje širokou liberalizaci v oblasti drogových deliktů bez podstatného vlivu zákonodárce. Tato liberalizace pak byla daným podzákoným předpisem skutečně provedena, a to ač takový cíl zřejmě zákonodárce při tvorbě zmocňovacího ustanovení ani nesledoval (viz v odůvodnění nálezu citovaná vyjádření účastníků řízení), a ač lze mít vážné pochybnosti o tom, zda z hlediska hodnot, o jejichž ochranu jde, je tato liberalizace nejen společensky žádoucí, ale i ústavně obhajitelná.

Zneužívání a konzumaci drog považují za sociálně a zdravotně rizikový společenský jev, obdobně jako patologické hráčství, alkoholismus a mnoho dalších. Výroba a obchod s drogami jsou potom závažnou trestnou činností. Z toho plyne nezbytnost, aby stát jasně a čitelně deklaroval prostřednictvím právní úpravy jednání, která jsou protiprávní.

Obsah této právní úpravy by přitom měl vycházet z požadavků, které nutnost ochrany těchto hodnot přináší. V tomto směru se ovšem jeví současná právní úprava stěží akceptovatelná. Za **množství „větší než malé“** totiž považuje hodnoty odpovídající nikoliv snad jedné či jen několika málo průměrným dávkám, nýbrž začasť **desítkám dávek drogy** (Např. u metamfetaminu dosavadní nařízení vlády považuje za hraniční hodnotu množství většího než malého 2 g, což odpovídá asi 40 průměrným dávkám [srovnej údaj o množství odpovídajícímu jedné dávce v někdejším pokynu obecné povahy nejvyššího státního zástupce č. 6/2000, který ovšem stanovil jako tuto hraniční hodnotu množství 0,5 g, což odpovídalo dávkám 10]). To navíc za situace, kdy ze zahraničního srovnání je zřejmé, že v mnoha evropských zemích, včetně například sousedního Německa a Rakouska je trestně postižitelné držení jakéhokoliv množství drogy (přehled některých zahraničních právních úprav viz například bulletin Národní protidrogové centrály č. 5/2007).

Jestliže snad vláda vycházela při stanovení „*množství většího než malého*“ z předpokladu, že uživatelé si drogu nekupují každý den a tudíž u nich dochází k určitému „*předzásobení*“, tedy k situaci, kdy pro vlastní potřebu drží několik dávek drogy, jejíž užití mají rozvrženo do několika dnů, nutno proti tomu namítnout, že normy trestního práva, včetně souvisejících podzákoných norem, jsou primárně určeny k ochraně většinové společnosti, která drogy nezneužívá. **Cílem trestního práva není úzkostlivě dbát na uživatelský komfort konzumentů drog, natož pak osob distribuujících a držících drogy**, a to zejména z toho důvodu, že drobní pouliční dealeři se velmi dobře zorientovali v nové právní úpravě a navykli si pro další distribuci držet jen takové množství drogy, které nebude dosahovat množství „*většího než malého*“, čímž se poměrně úspěšně mohou vyhnout postihu pro trestný čin (dle vyžádané zprávy Národní protidrogové centrály ze dne 18. 7. 2013).

Výše hodnot považovaných za množství „*větší než malé*“ přitom tvoří výchozí úroveň pro další trestním zákoníkem předpokládané hranice. „*Větším rozsahem*“ je dle judikatury desetinásobek množství „*většího než malého*“, „*značným rozsahem*“ je desetinásobek takto určeného většího rozsahu a „*velkým rozsahem*“ pak je desetinásobek takto určeného značného rozsahu (viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 15 Tdo 1003/2012 ve vazbě na kvalifikované skutkové podstaty dle § 283, § 284, § 286). Větší rozsah tak představuje v některých případech stovky, značný rozsah tisíce dávek drog. Nejenom tedy, že v současné době se před soudy některé případy vůbec nedostanou, neboť nebudou s ohledem na nastavené hodnoty množství většího než malého (byť pro soudy nikoliv závaznými - srovnej čl. 95 odst. 1 Ústavy) pravděpodobně ani žalovány, ale i v případech, které trestními soudy jsou posuzovány, je judikatura hodnotami obsaženými v nařízení vlády – dle mého názoru negativně – ovlivňována.

V případě České republiky přitom drogová situace v některých oblastech vykazuje dokonce rekordní hodnoty, kdy například prevalence (počet výskytů v dané populaci) užívání konopí mezi studenty ve věku 15–16 let je nevyšší (42 %) mezi všemi evropskými státy (viz výroční zpráva Evropského monitorovacího centra pro drogy a

drogovou závislost o stavu drogové problematiky v Evropě za rok 2012, přístupná na stránkách <http://www.emcdda.europa.eu>). Zmírňování trestní represe v této situaci považují za kolidující se statky a hodnotami chráněnými ústavním pořádkem a s povinnostmi státu se s negativními společenskými jevy vypořádat i za použití trestního práva.

II. Povinnost státu postihovat drogové delikty prostřednictvím trestní represe

Nelze pominout závažnost problémů, jaké drogy a jejich zneužívání přináší, kdy se jedná o vážné ohrožení zdraví a blaha lidí, včetně dětí, často s trvalými následky, jakož i ekonomických, kulturních a politických základů společnosti.

Spravedlivé postihování činů nebezpečných pro společnost je jedním z klíčových úkolů právního státu a jedním z *raison d'être* státu jako takového vůbec. Je závazkem státu chránit základní práva a svobody osob ve své jurisdikci, z čehož vyplývá povinnost nejzávažnější kriminalitu účinně stíhat. Mezi tu bezpochyby nutno řadit právě i drogové delikty, kdy při takto intenzivním fenoménu a šíři doprovodné trestné činnosti, může být v zásadě každý občan ohroženým, **aniž by měl v ruce jiné prostředky ochrany svých práv a zájmů, než důvěru v orgány činné v trestním řízení** (k povinnosti státu zajistit účinné trestní stíhání nejen ve smyslu podmínky *sine qua non* právního státu, ale i jako nástroj ochrany základních práv a lidské důstojnosti srovnej například mé odlišné stanovisko k usnesení sp. zn. Pl. ÚS 4/13 ve věci prezidentské amnestie).

Zneužívání drog, tím méně jejich výroba a distribuce, bezpochyby nejsou soukromou záležitostí dotčených jednotlivců, nejedná se o projev osobní svobody se mrzačit. Závislost na drogách má totiž natolik devastující dopady do psychického a fyzického zdraví jedince, že odvrácenou stránku svobody – odpovědnost a přijetí následků vlastního chování – je iluzorní od toxikomana očekávat. Sebepoškozování jistě není trestné, stát má ovšem povinnost eliminovat příležitosti k němu: pachatelé drogových deliktů ohrožují nejen sebe, ale i ostatní. **Odpovědnost a náklady za tento výkon „osobní svobody“ se totiž přenáší na rodinu drogově závislého, blízké, místní komunitu a na společnost.** To zejména, co se týče mimořádně nákladné zdravotní péče spojené s léčbou závislostí, léčbou nákazy HIV apod. O zdravotních rizicích (šíření nakažlivých chorob), které drogová závislost přináší ostatním občanům, nemluvě. Na péči o drogově závislé jsou vynakládány obrovské finanční prostředky ze zdravotního pojištění i jiných veřejných zdrojů. Jsem přesvědčena, že stát má nezpochybnitelnou povinnost směřovat svou politiku k ochraně veřejného zdraví, propagaci a podpoře zdravého způsobu života. Lidské zdraví a lidská důstojnost jsou totiž nepochybně hodnotami chráněnými ústavním pořádkem (čl. 10, čl. 31 Listiny).

Pokračující trendy zvyšování konzumace nedovolených drog a stále bujícího obchodu s nimi má nepochybně zcela konkrétní **sociální dopady**, kdy tento jev rozkládá celé rodiny a zasahuje ve stále vyšší míře děti a mládež. Výsledky studií ukazují, že generace současné české mládeže je v oblasti konzumace drog jednou z „nejzkušenějších“ v Evropě (viz například údaje na stránkách Evropského monitorovací středisko pro drogy a drogové závislosti <http://www.emcdda.europa.eu/countries/czech-republic>). Dnes statistika, zítra problém. Stát uznává rodinu jako klíčovou ústavně chráněnou hodnotu a dětem a mládeži poskytuje ústavní pořádek dokonce „zvláštní

ochranu“ (čl. 32 Listiny). Rozvolňování trestního postihu držení, výroby a distribuce drog uskutečňované dosavadní právní úpravou ovšem jde, podle mého názoru, zcela proti uvedeným zájmům.

Nepřehlédnutelnými jsou jistě rovněž negativní **ekonomické a hospodářské dopady**, které výroba a distribuce drog představuje například v rovině „*černého trhu*“ bez daňové zátěže či v rovině rozsáhlé doprovodné a související trestné činnosti, obvykle majetkové. Podle údajů Národní protidrogové centrály (in Frydrych, Jakub: Vývoj a aktuální trendy drogové trestné činnosti 2009-2012, přednáška na Justiční akademii 19. 2. 2013) se dle expertních odhadů uživatelé drog podílejí na cca 71–74 tisících trestných činů ročně, což při celkovém počtu cca 300 tisíc evidovaných trestných činů v České republice za rok znamená, že **drogoví uživatelé spáchají ročně zhruba každý čtvrtý evidovaný trestný čin v zemi**.

A samozřejmě, výrobci a distributoři drog tak nečiní pro své vlastní potěšení. Je obecně známo, a to je důvodem mimořádně obtížnosti rozkrývání drogových mafií, že tento druh obchodu přináší **vysoké zisky**, což umožňuje vytváření **zločineckých organizací**, po hmotné stránce mimořádně dobře zabezpečených a sofistikovaně organizovaných. Tyto skupiny představují reálné riziko pro bezpečnost státu, neboť při své činnosti, na rozdíl od policie, pochopitelně necítí jakákoliv zákonná omezení svých praktik. Řešení trestních případů před orgány činnými v trestním řízení má potom i svá specifika spočívající v potřebě vyšší ochrany svědků apod. Kumulace finančních prostředků z trestné činnosti v rukou organizovaných skupin pak rovněž zvyšuje riziko korupce veřejné moci a jejích jednotlivých složek.

Nelze rovněž přehlédnout, že nedovolený obchod s narkotiky **představuje mezinárodní trestnou činnost**, obzvláště pak v případě Evropy s její hustotou obyvatelstva, dopravní infrastrukturou a kupní silou obyvatelstva (chtělo by se ještě dodat i s ohledem na hodnotový nihilismus „*nejvyšších*“ společností). Jedná se o problém, který se dotýká řady zemí a vyžaduje spolupráci a jednotný přístup. Rozvolnění přístupu k drogám v jedné zemi hatí dosavadní snahy ostatních a problematizuje sousedské vztahy. Mám nyní na mysli zejména veřejně známou situaci na česko-německé hranici, kdy četné nákupy metamfetaminu (byť většinou malých v dávkách) již v příhraničních spolkových zemích Bavorsko a Sasko vyvolaly významný nárůst závislosti na této látce zejména mezi mladými lidmi. V tom může být zpochybněn smysl mezinárodních závazků a spolupráce.

V této oblasti proto spatřuji **mimořádně naléhavý veřejný zájem** na postihování trestné činnosti spojené s výrobou a distribucí drog. Konstrukce § 289 odst. 2 trestního zákoníku umožnila (potlačením vlivu zákonodárce a soudů), aby došlo k překvapivé (skryté) liberalizaci skutkových podstat trestných činů nedovolené výroby a jiné nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy (§ 283), přechovávání omamné a psychotropní látky a jedy (§ 284) a výroby a držení předmětu k nedovolené výrobě omamné a psychotropní látky a jedy (§ 286), a to prostřednictvím stanovení hodnot odpovídajících „*většimu než malému množství*“ omamné nebo psychotropní látky, které neodpovídaly dosavadní judikatuře a praxi, dá se tedy říci dosavadním představám společnosti o míře nebezpečnosti dané trestné činnosti, a to zároveň aniž by tento krok byl součástí zákonodárných debat.

Uvedený ústavněprávní deficit, resp. faktické účinky, které napadená právní úprava vyvolala (neodůvodnitelná výše hodnot „*většího než malého*“ množství drogy),

mne vedly k přesvědčení o nutnosti derogace napadeného ustanovení a vyslovení požadavku na odpovědnou ingerenci zákonodárce do uvedených skutkových podstat směrem k precizaci definice „*množství většího než malého*.“

III. Ke vztahu zákona a prováděcího předpisu při stanovení „*množství většího než malého*“

Po stránce formální stojím za požadavkem, aby prováděcí předpis přísně sledoval účel prováděného zákona a sledoval meze stanovené zákonem. Takové meze však zákon, který vydání prováděcího předpisu výslovně předvídá, musí obsahovat.

Je to totiž neurčitost formulace zmocňovacího ustanovení, která takovýto stav podzákoně právní úpravy, totiž nastavení krajně vysokých hodnot „*množství většího než malého*“, umožnila. V případě napadené právní úpravy a navazujícího nařízení vlády lze hovořit o libovůli v tom smyslu, že zákon uvedeně meze nestanovil, hodnoty „*množství většího než malého*“ spočívaly toliko na uvážení vlády a tento stav tím pádem ani neumožňoval eventuální věcný přezkum nařízení vlády z hlediska dodržení (neexistujících) zákonných mezí (srovnej například i mé odlišné stanovisko k odůvodnění nálezu sp zn. Pl. ÚS 36/11 ve věci zdravotnických nadstandardů).

Ačkoliv se v textu nálezu připouští, že legislativní zmocnění k úpravě předmětné problematiky podzákoněm předpisem by za podmínky, že by takový podzákoně předpis toliko podrobněji konkretizoval zákonné zmocnění, bylo přípustné, je zjevné, že většinové stanovisko preferuje variantu zrušení stávající právní úpravy bez náhrady (ať již by tato náhrada byla provedena na úrovni zákona či úpravou podzákoně). To je zřejmé například z toho, že nálezu uvádí, že z ústavněprávního hlediska není přijetí nové úpravy potřebné – viz bod 34 většinového stanoviska *in fine* – či ze skutečnosti, že právní úprava je jím rušena již ke dni jeho vyhlášení ve Sbírce zákonů a nikoliv odloženě, s poskytnutím dostatečného času zákonodárci pro přijetí nové právní úpravy.

Považuji za vhodné připomenout, že **dosavadní právní úprava byla přijata právě z důvodu velké nejednotnosti dřívější praxe** a existence značného stupně nejistoty ve vztahu k tomu, jak bude určité množství zajištěné látky v konkrétním případě posuzováno. Tyto důvody jsou přitom dle mého názoru stále relevantní. O reálnosti tvrzení většiny pléna, že se za dobu trvání předchozí právní úpravy stala rozhodovací činnost obecných soudů v dané oblasti zásadně předvídatelnou, totiž nejsem přesvědčena. Rovněž nejsem přesvědčena o souměřitelnosti věci s otázkou judikaturní řešitelnosti například kvalifikace lehké a těžké újmy na zdraví, a to zejména s ohledem na velký rozsah problematiky (daný již například počtem relevantních chemických látek) a její značně technicistní charakter.

Pokud pak již k určitému ustálení dřívější judikaturní praxe docházelo, bylo to zejména tehdy [srovnej odůvodnění rozhodnutí Nejvyššího soudu citovaných v odůvodnění nálezu, zejm. sp. zn. 4 Tz 142/2000 ze dne 12. 7. 2000 (in PrRo 2000:10, 469), rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 2 Tz 203/99 ze dne 16. 2. 2000 (in SoJ 200: 5, IV-13), rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 3 Tz 56/2001 ze dne 19. 4. 2001], kdy obecné soudy vyšly z tabulek v někdejších pokynu obecné povahy Nejvyššího státního zastupitelství. Jestliže se snad většina pléna domnívá, že návrat k takovéto situaci, totiž nastavení hladiny trestnosti pomocí případného nového pokynu Nejvyššího státního

zastupitelství, bude vhodnější, než úprava formou nařízení vlády či formou zákona, jedná se o pozici stěžejí obhajitelnou. Takovýto pokyn obecné povahy totiž obstojí ve světle zásady *nullum crimen sine lege* i dalších ústavních hledisek ještě méně, než podzákonná úprava nyní rušená. Na tomto závěru, respektive jeho relevantnosti, přitom nic nemění skutečnost, že takový případný pokyn by nebyl pro obecné soudy závazný, a soudy by se od něj mohly odchýlit, neboť to lze říci i o dosavadní podzákonné právní úpravě, kdy soudce je při svém rozhodování vázán toliko zákony a mezinárodními smlouvami (čl. 95 odst. 1 Ústavy České republiky).

Zároveň upozorňuji *de lege ferenda* na značnou dynamiku drogového trhu, kdy z rychlosti tohoto vývoje vyplývá požadavek na určitou flexibilitu právní úpravy. Tomuto požadavku bezpochyby lépe vyhovuje forma podzákonné právní úpravy, než forma zákona. Lze mít navíc pochybnosti, zda je vhodné, aby trestní zákoník byl zatěžován přílohou mající charakter jakéhosi „*chemického telefonního seznamu*“ (shodně Molek, P. Právo na spravedlivý proces, Praha, Wolters Kluwer ČR a. s., 2012, s. 447).

Tyto důvody ve své kombinaci mě vedou k závěru, že pokud by bylo **zákonně zmocnění v trestním zákoníku dostatečně zpřesněno doplněním věcných kritérií a na jeho základě byla vydána konkretizující podzákonná úprava**, z těchto kritérií vycházející, jednalo by se o řešení z uvedených alternativ (nepřijetí žádné další právní úpravy; komplexní úprava problematiky výhradně zákonem; kombinace zákona a prováděcího předpisu) nejvhodnější. Na jedné straně by totiž poskytovalo flexibilitu úpravy podzákonné a na straně druhé vyšší transparentnost, jednoznačnost a přístupnost úpravy vtělené do právního předpisu, to vše za dodržení podmínek ústavnosti. Pokud hovořím o řešení nejvhodnějším, mám tím přitom na mysli právě i vhodnost z hlediska hodnot chráněných předpisy ústavními, mezi které patří, jak uvádí většinové stanovisko, i transparentnost, přístupnost a jasnost forem práva.

IV. Závěr

Z uvedených důvodů jsem hlasovala pro výroky nálezu, avšak považovala jsem za nezbytné připojit vlastní důvody, které obsaženy ve většinovém stanovisku nejsou. Nejen totiž sám právně-teoretický požadavek, aby zmocňovací ustanovení zákona upravovalo danou problematiku alespoň v základních rysech, ale vedle toho i potvrzení této chybnosti aktuálním stavem podzákonného právního předpisu, totiž neodůvodnitelná a extrémní mírnost nastavení hodnot většího než malého, mne o nutnosti zrušení předmětného ustanovení trestního zákoníku přesvědčily.

Zároveň jsem měla za nutné vyjádřit nesouhlas s některými dílčími závěry, které z odůvodnění většinového stanoviska vyplývají.

V Brně dne 23. července 2013

Ivana Janů