

TERYNGEL & PARTNEŘI

ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ

JUDr. Jiří Teryngel,
advokát
ČAK reg. č. 1848
Mgr. Richard Němec,
advokát
ČAK reg. č. 11694
JUDr. Michal Říha,
advokát
ČAK reg. č. 12899
JUDr. Kateřina Ryslová,
advokátka
ČAK reg. č. 15224
Mgr. Gabriela Podzimeková
advokátní koncipientka
ČAK reg. č. 43374

Nejvyššímu soudu
České republiky
cestou
Okresního soudu
v Prostějově
Havlíčková 3639
796 01 Prostějov

K sp.zn.: 3 T 70/2019

Věc: Mgr. Dušan Dvořák – dovolání

Příl.: plná moc

Obviněný Mgr. Dušan Dvořák, nar. 12. 1. 1962, t.č. ve výkonu trestu ve vazební věznici Olomouc, zastoupený obhájcem JUDr. Jiřím Teryngelem, AK Ke Klimentce 15, 150 00 Praha 5, předkládá plnou moc svého obhájce a současně

podává dovolání

proti pravomocnému usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 6. 2. 2020, č.j. č. j. 3 To 15/ 2020-1560, jímž bylo zamítnuto jeho odvolání proti rozsudku Okresního soudu v Prostějově ze dne 3.12.2019, č. j. 3 T 70/2019-1411.

Dovolání je podáváno z důvodu, uvedeného v § 265 odst. 1 písm. g) tr.ř. tedy proto, že rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení, a dále z důvodu, uvedeného v § 265b odst. 1 písm., b) tr.ř., tedy proto, že vě věci rozhodl vyloučený orgán.

Shora uvedeným rozsudkem Okresního soudu v Prostějově byl obviněný Mgr. Dušan Dvořák vinným zločinem nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a jedy dle § 283 odst. 1, odst. 2 písm. b) trestního zákoníku, dílem dokonaný a dílem ve stádiu pokusu dle § 21 odst. 1 trestního zákoníku, jehož se dopustil tím, že

od přesně nezjištěné doby od jarních měsíců roku 2018 do 16. 8. 2018 v obci Ospělov, okr. Prostějov, v místě svého trvalého bydliště, na přilehlých pozemcích u rodinného domu čp. 6, v rozporu s ustanovením § 4, § 8 a § 24 zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, za účelem následného zpracování do toxikomansky využitelné podoby v několika stádiích růstu pěstoval nejméně 133 kusů rostlin konopí o velikosti od 20 do 190 cm, přičemž nejméně dalších 111 kusů rostlin konopí bylo již vypěstováno, sklizeno a nacházelo se v půdních a dalších prostorách uvedeného domu ve stádiu sušení, když ze všech těchto rostlin po příslušném procesu - kompletním vysušení, odstranění toxikologicky nevýznamných stonků a semen a zpracování do podoby toxikomansky využitelné drtě složené z usušeného květenství a horních lístků konopí, způsobilé ke spotřebě jako tzv. marihuana, získal či mohl získat 7.217 g sušené rostlinné hmoty, obsahující 41,96 g zakázaného množství účinné látky delta-9-tetra hydrokanabinolu (THC), přičemž tyto rostliny a sušená rostlinná hmota (marihuana) obsahují účinnou látku delta 9 tetrahydrokanabinol (THC), který je principiální psychoaktivní složkou konopí a je koncentrován v pryskyřici, tedy nedovoleně vyráběl a přechovával psychotropní látku tetrahydrokanabinol s množstvím účinné látky vyšším než 0,3 % THC, uváděné v dikci § 24 zákona č. 167/ 1998 Sb., o návykových látkách, tedy v množství větším než malém, přičemž konopí a pryskyřice z konopí, s výjimkou konopí pro léčebné použití uvedené v seznamu č. 1, jsou uvedeny v seznamu č. 3 - omamných látek, přílohy č. 3 k nařízení vlády o seznamech návykových látek č. 463/2013 Sb. a delta9 - tetrahydrokanabinol (THC) je jako psychotropní látka zařazena do seznamu č. S - psychotropních látek, přílohy č. S k nařízení vlády o seznamech návykových látek č. 463/2013 Sb., a dle ustanovení § 289 odst. 1 trestního zákoníku se jedná o zákonem stanovenou psychotropní látku,

a tohoto jednání se dopustil přesto, že byl odsouzen rozsudkem Okresního soudu v Prostějově ze dne 6.2.2018, sp.zn.: 3T 131/2017, který nabyl ve spojení s usnesením Krajského soudu v Brně, sp.zn.: 8To102/2018, právní moci dne 22. 05. 2018, pro přečin nedovolená výroba a jiné nakládání s omamnými a psychotropními látkami a jedy podle § 283 odst. 1 trestního zákoníku, dílem dokonaný, dílem ve stádiu pokusu dle § 21 odst. 1 trestního zákoníku, k souhrnnému trestu odnětí svobody v trvání 36 měsíců, s podmíněným odkladem jeho výkonu na zkušební dobu v trvání 48 měsíců, a propadnutí věci.

Za toto trestné jednání byl obžalovanému uložen souhrnný trest odnětí svobody v trvání 36 měsíců se zařazením do věznice s ostrahou a rovněž trest propadnutí věci, a to sušené rostlinné hmoty využitelné pro toxikomanii + stonky, kořeny a semena a rovněž drtičky, specifikovaných v napadeném rozhodnutí.

Proti tomuto rozsudku podal obžalovaný sám i prostřednictvím dvou obhájků odvolání. V odvolání podaném JUDr. Zdeňkou Rekovou je namítáno, že došlo k neúplnému dokazování, a tudíž jsou neúplná skutková zjištění, kdy navíc důkazy byly výlučně hodnoceny v neprospěch obžalovaného, jehož snaha o výrobu konopí jako léku je kriminalizována již 10 let. Obžalovaný zde navrhuje provedení listinných důkazů blíže specifikovaných a dále vyžádat i další listinné důkazy, zejména policejní protokoly, i rovněž výsledky navržených svědků, které již navrhoval v hlavním líčení dne 3. 12. 2019. Obžalovaný zejména namítá, že své jednání považuje za beztrestné, naopak došlo k ublížení na zdraví členům výzkumu, neboť v důsledku zabraného konopí a produktů z konopí došlo k ublížení na zdraví, včetně ublížení na zdraví s následky smrti u úspěšně se léčících onkologických

pacientů a členů výzkumu. Rovněž tak je namítáno, že soud se nevyrovnal s platností a účinností nařízení vlády č. 207/ 1920 Sb., stejně tak nebyly položeny předběžné otázky soudnímu dvoru EU. Obžalovaný má za to, že svým jednáním v podstatě supljuje roli státu a je paradoxně za tuto činnost odsuzován, ačkoliv je odbornou veřejností, nemocnými, a dokonce i vládou ČR ceněn. Obžalovaný namítá mylné měření THC u konopí i skutečnost, že jeho jednání nevykazuje znaky škodlivosti. Pokud je argumentováno, že konopí může vydávat pouze lékař, tak obžalovaný má za to, že toto platí jen pro obchodní činnost a nevztahuje se na jednání obžalovaného. Pokud je ve vztahu k léčebné činnosti obžalovaného namítáno, že při domovní prohlídce nebyly nalezeny žádné čípky, masti, tinktury či spreje, pak obžalovaný se hájí tím, že není jeho povinností se vyvíňovat z trestného jednání a on sám se považuje za erudovaného adiktologa s řadou cen, který je oprávněn v tomto oboru i provádět léčení. Obžalovaný se dále v tomto odvolání prostřednictvím obhájkyň vyjadřuje k výkladu pojmu „technický předpis“ a dále k pojmu „prekurzor“. Je tedy navrhováno, aby byl podané obžaloby zproštěn .

Toto odvolání bylo doplněno písemným podáním nové obhájkyň JUDr. Jarmily Pospíšilové, která rovněž odvolání přednesla i v rámci veřejného zasedání. Pod bodem II. je zde navrhováno vyloučení soudců, mimo jiné i senátu 3 To, pro jejich podjatost. K tomuto je odvolacím soudem nutné podotknout, že v rámci veřejného zasedání k této námitce byla obhájkyň i obžalovaný výslovně dotázáni a obžalovaný osobně sdělil, že na námitce podjatosti vůči senátu 3 To Krajského soudu v Brně ve složení Mgr. Šárka Dufková, předsedkyně senátu, a dále soudkyň Mgr. Lenky Králíkové a Mgr. Petry Wolfové, netrvá, ničeho nenamítá a tuto svou námitku na podjatost bere zpět.

Dále je v odvolání namítáno, že došlo k porušení základního práva na spravedlivý proces a doložené důkazy nebyly hodnoceny řádně, ale svévolně. Obžalovaný prostřednictvím obhájkyň má za to, že není naplněna subjektivní ani objektivní stránka trestného jednání, které je mu kladeno za vinu. Sám obžalovaný má zato, že pomáhá nemocným lidem a jedná tedy v souladu s ustanovením § 28 trestního zákoníku v krajní nouzi a jeho léčení nemůže být vydáváno za škodlivé a nebezpečné. V bodě IV. je obhajobou zopakována námitka nezákonného měření THC v konopí, kdy je nutné rostlinu konopí definovat jako celou nadzemní část rostliny, včetně vrcholíku a rovněž tak do měření zahrnout i kořen a stonek. Obžalovaný opakuje, že pěstoval konopí za vědeckým, léčebným a výzkumným účelem a chtěl prokazovat také toto z výpovědi navržených svědků. Obhajoba obžalovaného spočívá v tom, že konopí, které pěstoval, tak hlídal, aby mělo velmi nízký obsah THC a vysoký obsah CBD, kdy vzhledem k přibližnému obsahu 0,579 % THC nemůže mít toto konopí omamné účinky. Dále pak obžalovaný při přednesu svého odvolání u veřejného zasedání uvedl, že na obsahu THC v rostlině se podílí nejméně 26 faktorů vzhledem k podmínkám pěstování, proto nelze učinit jednoznačný závěr o tom, jaký obsah THC konkrétní rostlina může mít. Celkově má obhajoba a obžalovaný zato, že došlo k porušení presumpce nevinoty, a pokud jde o vyhrožování a vulgaritu adresované soudcům a státním zástupcům, pak obžalovaný sepsal jednak omluvný dopis, přesto však poukazuje na kartelové jednání státního zastupitelství a justice. Má za to, že hlavní líčení neproběhlo řádným způsobem a neměl dostatečnou možnost se obhajovat. Dále obžalovaný ve svém odvolání spatřuje pochybení ve vztahu k právu EU a porušení tohoto práva, když stěžejní argument obžalovaného spočívá v tom, že z důvodu nadřazenosti práva EU nelze na něj nahlížet tak, že by konal nedovoleně, tj. bez povolení ve smyslu § 4, § 8, a § 24

zákona č. 167/1998 Sb. o návykových látkách, a to z důvodů, které dále obžalovaný ve svém odvolání podaném prostřednictvím obhájkyň JUDr. Pospíšilové rozvádí. Co se týká předstupní argumentace, má zato, že se jedná o čistě argument formalistického rázu, který ignoruje nejen unijní judikaturu vztahující se ke směrnici 94/ 34, ale i změny zavedené do ZoNL zákonem při zavádění konopí do lékáren. S ohledem na nenotifikaci zákona konopí do lékáren tak ani není možné aplikovat již samotný § 24 odst. 1 písm. a) ZoNL vůči obžalovanému. Má za to, že soud I. stupně se nevypořádal s jednotlivými argumenty uvedenými ve vyjádření obžalovaného a má za to, že celý postup zcela odpovídá tzv. „salámové taktice“, kterými české soudy dlouhodobě se zdráhají uznat oprávněnost argumentace obžalovaného a svévolně a systematicky jeho argumenty a činnost potírají. Dále pak v bodě XI. obžalovaný přednáší důkazy o kartelovém jednání. Celkově je tedy obžalovaným navrhováno, aby byl zproštěn podané obžaloby, popř. aby věc byla zrušena a vrácena soudu I. stupně.

Odvolací soud odvolání zamítl jednak s odkazem na rozsudek soudu prvního stupně, jinak na skutečnost, že věc opakovaně prošla Nejvyšším soudem, ktréý námitkám obviněného nepřisvědčil.

Ve vztahu k namítané krajní nouzi lze citovat odůvodnění napadeného usnesení pod bodem 12, kde uvádí:

12. Pokud pak (obviněný) uvádí, že jedná v krajní nouzi, neboť léčí nemocné, tak s tímto jeho závěrem se nelze v žádném případě v souvislosti s krajní nouzí myšlenou trestním zákoníkem ztotožnit. Pokud dále obžalovaný uvádí, že pěstuje konopí k vědeckým a výzkumným účelům, tak ani tuto skutečnost žádným způsobem nedokládá. Nadto je nutné odvolacím soudem uvést, že pokud se obžalovaný staví do role známého adiktologa a spolupracuje na vědeckém zkoumání konopí s dalšími vědci, kdy je například zmiňován zejména Ph.D. Doc. RnDr. Lumír Ondřej Hanuš, DrSc., a další spoluautoři Velké knihy o léčbě konopím pro 21. století, tak je odvolacím soudem nutné konstatovat, že žádné další osoby kromě obžalovaného nejsou trestně stíhané, tudíž neprovádí protiprávní činnost takovým způsobem a v takovém rozsahu, jako právě obžalovaný. Je tedy zřejmé, že vědeckého zkoumání je možné docílit jiným, než nezákonným způsobem, který činí obžalovaný, vědom si právní úpravy, kterou ovšem odmítá akceptovat. V této souvislosti je nutné poukázat i na rozhodnutí Nejvyššího soudu pod sp. zn. 11 Tdo 1455/2018, kde bylo konstatováno, že obžalovaný po celou dobu páchání trestné činnosti sám nekriticky vychází z bezdůvodného přesvědčení, že jeho činnost je prospěšná, ale opomíjí existenci podmínek a zákonné úpravy, která je v právním státě dána. Rovněž tak nelze přehlédnout ani rozhodnutí Nejvyššího soudu pod sp. zn. 8 Tdo 1231/2011, kdy ani poskytování služeb přírodního léčitele nevyklučuje trestní odpovědnost dle § 283 trestního zákoníku, pokud by návykové látky bez povolení zpracovával do podoby materiálu využitelného pro toxikomanii.

Vzhledem k tomu, že Nejvyšší soud se případem obviněného zabýval poměrně nedávno, pro potřebu tohoto dovolání považuje dovolatel za vhodné citovat z odůvodnění usnesení 11 Tdo 1455/2018 pasáž, která se týká námitek, které není zapotřebí znovu uplatňovat, nebo se s nimi Nejvyšší soud ČR již vypořádal. Nejvyšší soud uvádí:

Lze taktéž konstatovat, že obviněný po celou dobu páchání trestné činnosti vychází z přesvědčení, že jeho jednání není protiprávní, přičemž vychází jak z obecných, tak specifických okolností, podmiňujících jeho chování. Předně zdůrazňuje prospěšnost pěstování a užívání konopí, a zejména jeho užití v medicíně na místech, kdy „chemické“ léky nepomáhají. Pokud mu v tomto směru není orgány činnými v trestním řízení dopřáno sluchu, směřuje své námitky do rozporu národní legislativy s evropskými normami. Dále pak poukazuje na nepodloženost metod, které zejména policie, ale též na ni navazující soudy a státní zastupitelství používají k určení škodlivosti jednání. Jde především o údajnou neprůkaznost zjišťování obsahu THC v rostlině a samotné stanovení limitu obsahu THC v rostlině, v hodnotách 0,3 %, resp. 0,2%. Fakt, že takto prezentované námitky uplatněné i ve stávajícím dovolání jsou pouhým opakováním argumentace z předchozího řízení, jak v nynější, tak v předchozích věcech, lze přitom deklarovat jak shora uvedenými usneseními Nejvyššího soudu, tak např. skutečností, že obviněný se ve svých podáních dopouští téže písařské chyby, kdy např. ve vztahu ke směrnici o postupu při poskytování informací v oblasti technických předpisů a předpisů pro služby informační společnosti ze dne 9. 9. 2015, uvádí její číslo jako 20105/1535, namísto správného 2015/1535. Stejná nesprávnost je přitom vysledovatelná též v jiných jím sepsaných dokumentech (viz např. ústavní stížnost ze dne 3. 9. 2018 ke sp. zn. II. ÚS 2804/18).

Nejvyšší soud tak může poukázat na širokou paletu rozhodnutí, ať již pramenících z řízení před ním, jako dovolacím soudem, tak před soudy nalézacími či odvolacími, popř. též Ústavním soudem, který projednával ústavní stížnosti předkládané obviněným, kdy všechny tyto orgány se věnovaly téměř shodným otázkám, které jim obviněný předkládal. Nejinak je tomu i v nyní projednávané věci. Je přitom třeba zdůraznit, že všemi námitkami, které uplatnil obviněný u Nejvyššího soudu se velmi podrobně zabýval již soud prvního stupně. Ten podal nejen velmi výstižný přehled dosavadního protiprávního jednání D. D., ale velmi podrobně a výstižně věnoval prostor veškerým otázkám, které obviněný nadnesl.

K problematice nevymahatelnosti českých předpisů, které dovolatel považuje za technické normy a na jejichž neoznámení Komisi pohlíží jako na porušení unijního práva, se nalézací soud vyjádřil v bodě 4 rozsudku a také Krajský soud v Brně v daném ohledu podrobně a správně rozvedl své úvahy (str. 10 – 11 usnesení). Oba nižší soudy přílehavě vyložily stěžejní body úpravy nakládání s návykovými látkami v intencích zákona č. 167/1998 Sb., ve znění pozdějších předpisů, které vycházejí z mezinárodních závazků, k nimž ČR na poli boje s omamnými a psychotropními látkami přistoupila. Náležitě bylo reagováno též na stávající judikaturu Nejvyššího soudu rozvedenou již v jeho usnesení sp. zn. 8 Tdo 1231/2011, tedy věci, v níž bylo rovněž projednáváno dovolání D. D.

Nejvyšší soud je nucen konstatovat, že obviněný za celou dobu, po kterou se dopouští páchání trestné činnosti, nekriticky vychází ze svého bezdůvodného přesvědčení, že pěstování konopí a jeho užití je bez dalšího prospěšná činnost, a zcela přitom opomíjí existenci podmínek, které zákonodárce s takovým postupem pojí. Jak bylo poukázáno již Ústavním soudem ve shora uvedeném usnesení sp. zn. III. ÚS 3354/16, ani před namítanými novelami zákona o návykových látkách, ani později, nebyl dán stav, který by komukoli umožňoval pěstovat konopí s obsahem více než 0,3 % THC bez získání potřebného povolení, resp. splnění dalších podmínek (viz § 2 písm. d), § 4, § 8, § 24 písm. a) zákona o návykových látkách). Pokud tedy i v nyní projednávané věci bylo v místě bydliště obviněného nalezeno

výše uvedené množství rostlin, resp. bylo prokázáno množství toxikomanicky zpracovatelné sušiny s obsahem přesahující daný limit, je naprosto bezpředmětné zabývat se mylnými a účelovými premisami obviněného. Ostatně Ústavní soud se ve svém rozhodnutí rovněž věnoval velmi podrobně namítané otázce notifikační povinnosti a v tomto směru obviněnému nepřisvědčil. Lze tedy uzavřít, že jakékoliv porušení unijního či národního práva v daném směru, či vyloučení protiprávnosti jednání obviněného není opodstatněné. Vzhledem k mnoha opakovaným úvahám v předchozích dovolacích řízeních, či řízeních o ústavní stížnosti, na něž bylo poukázáno výše, nepovažuje Nejvyšší soud v tomto ohledu za potřebné uvozenou materii dále rozvádět, ale v podrobnostech poukazuje na dříve citovaná rozhodnutí. Stejně tak dospěl, jako tomu bylo v minulosti, k závěru o nedůvodnosti postupu předložením předběžných otázek Soudnímu dvoru EU v rozsahu, v jakém to navrhuje obviněný.

Totéž platí o námitce k údajně nejednotnému, neverifikovatelnému či nepodloženému způsobu měření obsahu THC expertními orgány. I zde bylo nalézacím soudem i odvolacím soudem (bod 6 rozsudku okresního soudu, a dále též str. 7 – 8 usnesení krajského soudu) správně poukázáno na dlouhodobé opakování takové argumentace, jakož i vypořádání se s ní již v předchozích usneseních Nejvyššího soudu, jak ze dne 31. 5. 2016, sp. zn. 6 Tdo 323/2016, tak ze dne 20. 5. 2015, sp. zn. 11 Tdo 181/2015, v nichž je podrobně rozvedena problematika metodiky měření obsahu THC, vycházející ze standardů obsažených v nařízeních Evropské komise, na kterých následně staví své závěry znalecké postupy odborných orgánů provádějících dotčené měření.

Jediná námitka, se níž se soudy nevypořádaly, spočívá v tom, že námitku, že obviněný jednak v krajní nouzi, odbyly tím, že o krajní nouzi se nejedná, neboť jednak neuvedl žádné své pacienty, jednak neprokázal, že konopí, které měl v nejrůznější podobě předávat svým pacientům, nebylo buď dostupné jinak, nebo nebylo možné jej nahradit jiným substitučním lékem. Také žádné léčebné přípravky, masti apod. nebyly u něj nalezeny.

Z objektivního hlediska snad lze tento argument přijmout, s výhradou námitky, že u obviněného nebyly nalezeny léčivé přípravky. Tato námitka je pokrytecká. Obviněný je dlouhodobě v ohnisku pozornosti policie a orgánů činných v trestním řízení a kdykoli něco vypěstoval, bylo mu to zabaveno, neměl tedy potřebnou surovinu pro výrobu takovýchto přípravků.

Soudy se však nedostatečně zabývaly subjektivní stránkou jedno jednání z hlediska podmínek tzv. putativní nutné obrany.

V zájmu objektivit je nutno dodat, že otázkou putativní krajní nouze se nezabývaly dostatečně ani v minulosti podané opravné prostředky. Dosavadní obhájkyňe k otázce krajní nouze uvedla toliko následující:

„Po 7 – mi letech kriminalizace se v roce 2017 soud ve věci sp. zn. 11 T 130/2017 poprvé vyjádřil k netrestnosti skutku dle § 28 odst. 1 trestního zákoníku (ustanovení o krajní nouzi) a § 31 odst. 1 trestního zákoníku (ustanovení o přípustném riziku), a to tak, že se domnívá, že současná lékařská věda je na tak vysoké úrovni, že plně vynahrazuje potřebu konopí. K tomu je třeba uvést, že žádná jiná bylina nikdy nebyla pro lékařské účely schvalována Parlamentem ČR, a právě tlak veřejnosti přispěl k

přijetí politického zákona č. 141/2009 Sb. (výroba syntetického THC – původní záměr potvrzený ministryní zdravotnictví interpelací v roce 2009) a zákona č. 50/2013 Sb. Stručně řečeno tato neodborná a z neznalosti věci vyplývající tvrzení nejlépe ilustruje rčení, že sytý hladovému nevěří.

Obžalovaný poukazuje také na fakt doložený již v roce 2011 a následně opakovaně lékaři v ČR, znovu tento opakuje, že v ČR je více než 10.000 amputací diabetických nohou a obžalovaný jako první s lékaři doložil, že cannabisterapie je schopna zastavit metabolický rozvrat. Obžalovaný znovu odkazuje na nevyšetřované trestné činy, jak již shora popsáno a na úspěšně se léčící onkologické pacienty, kdy zdary své léčby mnohokrát doložil k důkazu. Právě u chronických chorob a bolestivých stavů jsou léky z konopí nenahraditelné. Odborné povědomí v tomto směru je však v plenkách.“

Z této pasáže i z celé dosavadní obhajoby obviněného vyplývá nevývratné přesvědčení obviněného jednak o potřebě určité pacienty léčit konopím, a stejné nevývratné přesvědčení o tom, že nebezpečí jejich zdraví a životu nelze odvrátit jinak. Současně je přesvědčen, že následek, který podáváním konopí způsobí, není ani závažnější ani stejně závažný, jako ten, který tím odvrací: rozvrat metabolismu, nesnesitelnou bolest při roztroušené skleróze nebo některých typech nádorů.

Není pochyb o tom, že tato tvrzení obviněného jsou pravdivá, je spoluautorem Velké knihy o konopí, kde jsou citovány poznatky z řady výzkumů. Tuto knihu sud měl nebo mohl mít k dispozici a v rámci posuzování osobnosti obviněného měl k jejímu obsahu přihlídnout. Kritik těchto poznatků by mohl namítnout, že výzkumy nebraly v úvahu placebo efekt, který v případě pevné víry v účinnost toho kterého léku velmi významný a nepochybně, pokud jde o pacienty obviněného, je tu i placebo efekt jeho nesporně charismatické osobnosti. V těchto případech sám terapeut je placebo.

Je otázkou úplnosti posudku z oboru psychiatrie, který byl na obviněného vypracován, zda jeho přesvědčení o účinnosti léčby konopím nemělo povahu bludu, neboť i blud, jakkoli jde o představu, která je v rozporu s objektivní skutečností, může být racionálně a sofistikovaně argumentován, jako je tomu v posuzovaném případě. Z dosavadního přehledu činnosti obviněného a jeho zjevné nepoučitelnosti argumenty nejvyšších soudních institucí, včetně Ústavního soudu ČR však i poučenému laikovi napovídají, že jeho přesvědčení povahu bludu má právě pro svou nevývratnost.

Než nedostatky skutkových zjištění nemohou být součástí důvodů dovolání, je však nutno vycházet z toho, že z hlediska subjektivní stránky jednání obviněného vycházelo z představy, že odvrací nebezpečí, hrozící zájmu chráněnému trestním zákonem.

Teorie (Solnař, Fenyk, Císařová, Základy trestní odpovědnosti, Orac Praha 2003, str. 141) k tomu uvádí:

„Jednání musí *záměrně* k odvrácení nebezpečí směřovat. Stačí, pokládá-li jednající jednající jednání v nouzi „za pravděpodobně způsobilý a žádoucí prostředek k záchraně. Omyl jednajícího o tom, že tu bylo nebezpečí, se posuzuje podle obecných zásad (srov. výklad o skutkovém omylu). V teorii se označuje taková nouze jako zdánlivá či domnělá „putativní“ (srov. Např. rozh. č. 10/80 Sb. rozh. trest.)

Opominutím lze stav nebezpečí odvracet, vznikla-li stav krajní nouze z kolizní povinnosti.“

Rozhodnutí, na něž text odkazuje, je rozhodnutí Nejvyššího soudu SSR 7 Tz 25/79:

O zdanlivú (tzv. putatívnu) krajnú núdzu ide vtedy, ak sa páchatel' omylom domnieva, že jestvuje nebezpečenstvo priamo hroziace záujmu chránenému Trestným zákonom, v skutočnosti však takéto nebezpečenstvo nejestvuje. Takýto prípad sa posúdi podľa zásad o skutkovom omyle, ktorý vylučuje zodpovednosť za úmyselný trestný čin.

Podmienkou, aby išlo o konanie v krajnej núdzi je, že nebezpečenstvo priamo hroziace záujmu chránenému Trestným zákonom nebolo možné za daných okolností odvrátiť inak (subsidiárnosť konania v krajnej núdzi).

Krajná núdza vylučuje protiprávnosť činu. Preto konanie v krajnej núdzi nemožno posúdiť ani ako priestupok s odôvodnením, že krajná núdza len znižuje nebezpečnosť činu pre spoločnosť.

Obdobne tiež starší rozhodnutí, publikované po č. 86/1950 Sb. rozh. trest.:

Krajní nouze předpokládá, aby pohnutkou pachatelova jednání byla snaha odvrátit nebezpečí přímo, t. j. bezprostředně hrozící některým společenským vztahům uvedeným v § 9 tr. zák., dále aby pachatel nebyl povinen takové nebezpečí snášet a aby při tom byly splněny, pokud jde o velikost škody pachatelem způsobené a nutnost jeho jednání, podmínky v cit. ustanovení uvedené. Tyto předpoklady platí i u domnělé (t. zv. putativní) krajní nouze, která je tu tehdy, nehrozí-li sice bezprostřední nebezpečí některému společenskému vztahu v § 9 tr. zák. uvedenému, avšak pachatel se nezaviněně domnívá, že toto nebezpečí hrozí.

Případy putativní krajní nouze nejsou v praxi posuzovány příliš často. Četnější jsou případy skutkového omylu, který se může vztahovat ke kterékoli okolnosti zakládající trestní odpovědnost.

Možností, že obviněný Dušan Dvořák jednal (pod vlivem možného bludu) ve skutkovém omylu, se až dosud soudy vůbec nezabývaly. Podle názoru dovolatele tím porušily jeho právo na spravedlivý proces. Srov. k tomu I.ÚS 3235/15:

Při posuzování, zda určité jednání splňuje podmínky putativní nutné obrany, je třeba vycházet z představy toho, kdo k obraně přikračuje. Nebolí, závěr o naplnění či nenaplnění podmínek putativní nutné obrany musí odpovídat především tomu, jak se daná konkrétní situace, s ohledem na všechny své okolnosti, jeví právě obránci, nikoliv útočníkovi či třetímu nezúčastněnému pozorovateli, nezátíženému subjektivním vnímáním útoku ze strany obránce. Nerespektování tohoto pravidla může vést k odsouzení obránce v rozporu s čl. 40 odst. 2 Listiny a případně i čl. 39 Listiny.

Literatura, vztahující se skutkovému omylu v oblasti léčitelství rovněž není četná. Za pozornost stojí příspěvek Filipa Křepelky v Časopise zdravotnického práva

a bioetiky č. 3/2016 pod názvem Právní aspekty léčitelství v mezinárodní a evropské perspektivě (citováno z ASPI), z něhož vyjímám:

„REPRESE LÉČITELSTVÍ

V Česku se léčitelství nevnímá jako podvod. Lze se jen dohadovat, co je příčinou. Lze si představit popření podvodnosti, řekne-li léčitel zřetelně, že jde o léčitelství, a to bez ohledu na bludně tvrzenou účinnost. Vysvětlením však může být prostě nedostatek trestních oznámení pacientů či jejich blízkých.

Za nejlépe naplňující skutkovou podstatu lze považovat vyloženě šarlatánské praktiky, nabízejí-li se pacientům za úplatu výrazně přesahující náročnost plnění.

Drtivá většina pacientů využívá léčitelství dobrovolně. Omezování osobní svobody tak bývají jistě vzácné. Lze však připustit, že provádění léčitelských praktik na bezmocných pacientech zůstává skryto.

Zvažovat je třeba rovněž ublížení na zdraví. České soudy již za ně odsoudily lékaře, který pacienta léčil homeopatií, byla-li výsledkem smrt pacienta nešetřením zhoršení zdravotního stavu, a to bez ohledu na podle všeho korektní informování o alternativním rázu terapie a jeho souhlasu. Stěží se však jedná o ustálenou judikaturu.

Koneckonců též v jiných zemích se při postihu léčitelů váhá. V Německu se dále ještě vysvětlený tolerantní režim léčitelství kvůli skandálům alternativní léčby onkologických pacientů v pokročilém či terminálním stádiu rakoviny nyní začal zpochybňovat. Státní zastupitelství nicméně trestní stíhání nezahajovala.

Při zvažování možné uplatnitelnosti všech skutkových podstat přinejmenším na nejproblematictější léčitelské praktiky je třeba zvažovat pohnutku. **Léčitelé a jejich zastánci jsou totiž zpravidla přesvědčení, že léčitelské praktiky účinkují. Ze skeptického pohledu je to přesvědčení mylné až bludné. Pak se však pochybuje, zda jsou naplněné předpoklady trestnosti, totiž nedbalost či dokonce úmysl, respektive zda se nejedná o skutkový omyl.**“ (Zvýraznil J.T.)

Tyto aspekty subjektivní stránky obviněného soudy zcela pominuly. Žádný z trestných činů vztahujících se k výrobě a distribuci omamných látek nelze spáchat z nedbalosti, proto v případě, že byly splněny podmínky jednání ve skutkovém omylu, mělo být jednání obviněného beztrestné.

Obiter dictum obhájce uvádí, že chápe, že shledat pochybení soudů v tomto směru by znamenalo otevřít Pandořinu skříňku případným dalším pěstitelům konopí, kteří – na rozdíl od obviněného – by tuto obhajobu použili účelově. Má nicméně za to, že v tomto konkrétním případě jsou podmínky jednání obviněného ve skutkovém omylu zcela splněny a to přesto, nebo právě proto, že dosavadní uplatnění represe obviněného nevedlo a není pochyb o tom, že ani v budoucnu nepovede, k racionálnímu náhledu na vlastní chování. Exemplární trest nemá v moderním státě mít žádný prostor, proto v zájmu spravedlnosti je nutno podstoupit i toto zjevné riziko.

Je tedy zjevné, že podmínky, uvedené v § 265b odst. 1 písm. g) tr.ř byly splněny.

Nyní je třeba zabývat se podmínkami ustanovení § 265b odst. 1 písm. b). Námitka by byla nepřijatelná, jestliže tuto okolnost stěžovatel nenamítal. Přípustnost je zde dána, námitku obviněný uplatnil v řízení před soudem, a to vůči soudkyni JUDr. Adéle Pluskalové.

Ona sama rozhodla, že vyloučena není, stížnost obviněného byla usnesením Krajského soudu v Brně ze dne 5. 2. 2020 pod sp.zn. 3 To 17/2020 jako nedůvodná zamítnuta s odůvodněním, že je vedeno trestní řízení pro podezření ze zasahování do nezávislosti soudu podle § 335 tr. zákoníku, jehož e měl dopustit obviněný právě vůči jmenované soudkyni.

Krajský soud k tomu zaujal stanovisko, že svým jednáním vůči soudcům nemůže obviněný mařit zásadu, že o věci rozhoduje zákonným soudce, neboť útokem na jednotlivé soudce by sám rozhodoval, kdo o jeho věci bude rozhodovat. Sama soudkyně se podjatá necítí, útoky obviněného nevnímá úkorně a k obviněnému nemá žádný vztah.

Takový postoj lze označit za alibistický. Nezávislost a nestrannost soudů není pouze objektivní kategorií, pro strany účastníci se řízení má nesporně i subjektivní význam. K tomu lze odkázat na nález Ústavního soudu I ÚS 722/05:

Z obecného hlediska je vhodné znovu připomenout, co Ústavní soud zdůraznil např. v nálezech sp. zn. Pl. ÚS 7/02 (Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek 26, nález č. 78) a sp. zn. Pl. ÚS 11/04 (ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu dosud nepublikován, viz č. 220/2005 Sb.). Nezávislost a nestrannost jsou neodmyslitelnými atributy pojmu soud. Jeho nestrannost a nezávislost jsou hodnotou, jež prospívá všem, neboť je jednou ze záruk rovnosti a právní jistoty v demokratické společnosti. Pouze nestranný soud je způsobilý poskytovat skutečnou spravedlnost vždy a všem. Nezávislost a nestrannost však představují ideální typy, které nikdy nelze naplnit absolutně a je možné se k nim pouze přibližovat, což je dáno jejich sociální povahou. Nezávislostí se rozumí vyloučení možnosti účinně působit na svobodnou tvorbu vůle soudců, nestrannost (nezávislost na stranách) představuje neexistenci vztahu soudu k jedné ze stran řízení, kdy pojem strana řízení lze chápat jak v obecné, tak i v konkrétní rovině. Dlouhodobý právní a politický vývoj liberálních demokracií vygeneroval ze zkušeností indikátory nezávislosti a nestrannosti, z nichž lze utvářet objektivizovaná kritéria umožňující posoudit naplnění znaků nezávislosti a nestrannosti, protože v subjektivní poloze psychického (vědomého či nevědomého) stavu rozhodujícího subjektu je právními nástroji nelze uchopit.

*Při posuzování nestrannosti a nezávislosti soudce proto nelze zcela odhlédnout ani od jevové stránky věci, kdy je za validní kritérium považováno i tzv. **zdání nezávislosti a nestrannosti pro třetí osoby, neboť i tento aspekt je důležitý pro zaručení důvěry v soudní rozhodování vůbec.** I toto kritérium reflektuje sociální povahu soudního rozhodování, z níž vyplývá, že i když třeba reálný důvod k pochybnostem o nestrannosti a nezávislosti ve skutečnosti neexistuje - jak v subjektivní, tak dokonce i v objektivní poloze - nelze přehlížet ani existenci možného přesvědčení, že takový důvod dán je.*

Jak již bylo shora uvedeno, obviněný Mgr. Dušan Dvořák se trestného jednání dopouští opakovaně a obhajuje se v podstatě vždy stejně – svým jednáním koná dobro pro lidi, jimž není jiné pomoci než konopím.

Jestliže v nynějším řízení rozhodovala stejná soudkyně, která na jeho argumenty předtím neslyšela, je zjevné, že na jeho argumenty nebude slyšet ani nadále. Důkazem toho je její opominutí úvahy o možném skutkovém omylu vyplývajícím z jeho nevývratného přesvědčení, když pomíjí úvahy, o něž se opírá právě toto dovolání, které poukazuje na skutečnost, že navzdory ustanovení § 2 odst. 5, 6 tr.ř. nebylo pomýšleno na možnost putativní krajní nouze,.

Nelze odhlédnout ani od toho, že stejnou soudkyní byla obviněnému uložena pořádková pokuta ve výši 10 000 Kč, přičemž stížnost proti uložení této pokuty byla rovněž zamítnuta.

I k tomu mělo být přihlíženo při rozhodování o objektivní možnosti nahlížení na předmětnou soudkyni jako na podjatou. Přitom Krajský soud v Brně při zamítnutí stížnosti proti rozhodnutí o tom, že soudkyně není vyloučena, se okolnostmi uložení pokuty nijak nezabýval. Z tohoto hlediska je jeho rozhodnutí nepřezkoumatelné. Lze tu poukázat na pléna Ústavního soudu ČR Pl. ÚS 13/06

Čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod vyžadují, aby byl soud nestranný nejen z hlediska osobního přesvědčení soudců, kteří věc rozhodují (subjektivní hledisko), nýbrž i z hlediska toho, zda osoba soudce nabízí dostatečné záruky vyloučení všech důvodných pochybností v tomto směru (objektivní hledisko).

*S okolnostmi, které by mohly vyvolat pochybnosti o objektivní nestrannosti, se musí soud při rozhodování o námitce podjatosti vypořádat s ohledem na skutečnost, že i zdání může mít pro jejich posouzení jistý význam. **Není přitom rozhodující, že tyto okolnosti jsou dány snahou obžalovaného ztěžovat průběh řízení.** Údajné obstrukční jednání obžalovaného nemůže vést k opomenutí jiných důležitých skutečností (v daném případě časový sled jednání soudce vůči stěžovateli, pomínutí zákonného účelu pokuty podle § 66 odst. 1 tr. ř. v odůvodnění usnesení, přehnaná reakce na jednání stěžovatele a souběžné vedení řízení na ochranu osobnosti mezi stěžovatelem a předsedou senátu), které by mohly vyvolat pochybnosti o nestrannosti soudu.*

Ve spojitosti s tím, že stejná soudkyně musela čelit jednáním obviněného, které pokládala za obstrukční, dlouhodobě a opakovaně v různých trestních řízeních téže povahy, je zřejmé, že i nezaujatý pozorovatel musel nabýt pochybností o otevřenosti její mysli k nahlížení na případ z dalších, shora zmíněných aspektů. Tím spíše měl takové pochybnosti sám obviněný.

Ve světle shora uvedených nálezů je zřejmé, že pochybnosti o podjatosti byly dány a je tedy naplněn i důvod uvedený v § 265b odst. 1 písm. b) tr.ř.

Krajským soudem v Brně byl spis s usnesením o zamítnutí odvolání doručen Okresnímu soudu v Prostějově dne 9. 2. 2020, jak o tom svědčí prezentační razítko. Nemohl být tedy ani obviněnému, ani jeho obhájyni doručen dříve, než 10. 2. 2020,

proto lhůta k podání dovolání nemohla skončit před 10. 4. 2020 a dovolání je podáváno včas.

S ohledem na to, co je výše uvedeno,

navrhují,

aby Nejvyšší soud ČR podle § 265k tr.ř. zrušil usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 6. 2. 2020, sp.zn. 3 To 16/2020, zrušil také rozsudek Okresního soudu v Prostějově a dále postupoval podle § 265l tr.ř.

Dále navrhuji, aby předsedkyně senátu soudu prvního stupně podle § 265h tr.ř. předložila spis s návrhem na odložení výkonu rozhodnutí Nejvyššímu soudu ČR a pokud k takovému závěru nedospěje, navrhuji, aby takový výkon odložil předseda senátu Nejvyššího soudu ČR podle § 265é tr.ř., neboť je zřejmé, že při náležitém posouzení věci by dovolatel měl být obžaloby zproštěn.

V Praze dne 26. 3. 2020

Mgr. Dušan Dvořák

V zast. JUDr. Jiří Teryngel

Na vědomí:
Mgr. Dušan Dvořák
Nar. 12. 1. 1962
Věznice MS
Olomouc