

# 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 Podzimková  
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

Obviněný Mgr. Dušan Dvořák, nar. 12. 1. 1962, t.č. ve výkonu trestu ve věznicí Ostrava, zastoupený obhájcem JUDr. Jiřím Teryngelem, AK Ke Klimentce 15, 150 00 Praha 5 na základě výslovného pokynu advokátovi

### doplňuje dovolání

ze dne 26. 3. 2020, neboť obviněný převzal rozhodnutí odvolacího soudu dne 13. 3. 2020 a lhůta k podání a doplnění dovolání proto končí dne 13. 5. 2020.

Další námítky obviněného jsou následující:

#### K porušení práva EU

Odvolací soud se dopustil nesprávného posouzení relevantního práva EU v následujících ohledech:

##### 1) Východisko

Podstatou sporu v rámci této části se netýká, jak mylně uvádí odvolací soud zejména v bodech 15 a 16 napadnutého rozsudku (dále jen „rozsudek“), toho, že:

- by česká právní úprava nakládání s konopím byla nelegitimní či samoučelná, resp. že

- by existovalo nějaké základní lidské právo na pěstování konopí s obsahem THC vyšším než 0,3%), nebo že
- se obžalovaný de facto snaží iniciovat skrz soudy změnu zákonů na legalizaci konopí, která v rámci právního státu, a o tom nepochybuje ani obžalovaný, přísluší moci zákonodárné.

Jinými slovy, tato částí dovolání se nijak netýká nějaké vyšší, blíže nedefinované spravedlnosti (lidského práva) či nějaké snahy o legalizaci konopí skrz zadní vrátka justice. Odvolání v této části míří pouze a výlučně na to, že moc soudní odmítá naplňovat samotný účel jí svěřený v rámci právního státu, jež spočívá v tom „aplikovat platné a účinné normy“, jak uvádí odvolací soud v bodě 16 rozsudku, aniž by však sám dle této premisy nijak postupoval.

Mezi normy rozhodné pro předmětnou věc totiž nepatří pouze normy vnitrostátní, jejichž naplnění by a priori odůvodňovalo uložení trestu obžalovanému, nýbrž i normy vyšší právní síly, konkrétně normy práva EU, které brání aplikovatelnosti norem vnitrostátních a jejich výklad přísluší při výkladových pochybnostech pouze Soudnímu dvoru EU (dále jen „SDEU“) na základě čl. 267 SFEU.

Konkrétně obžalovaný dlouhodobě namítá, 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 (dále jen „ZoNL“), neboť:

- prohibiční režim stanovený v § 4, § 8 a § 24 ZoNL poznal derogace (výjimky) přijetím § 24a a § 24b ZoNL umožňující distribuci konopí za léčebnými účely přes lékárny na základě novelizačního zákona č. 50/2013 Sb., tzv. zákon konopí do lékáren,
  - tento derogační režim přijatý po vstupu ČR do EU obsahuje – stejně jako původní prohibiční režim - tzv. technické předpisy ve smyslu tzv. notifikační směrnice 98/34 (*Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 98/34/ES ze dne 22. června 1998 o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů a předpisů pro služby informační společnosti, dříve směrnice 83/189, dnes směrnice 2015/1535 (dále též „notifikační směrnice“*).
- vzhledem k tomu, že derogační režim měl být, ale nikdy nebyl Evropské komisi ve fázi legislativního návrhu dle notifikační směrnice oznámen, nelze nejenomže derogační režim, ale rovněž i původní prohibiční režim vůči obžalovanému na základě judikatury SDEU aplikovat, (*viz Rozsudek SDEU ve věci C-194/94 CIA Security International, bod 54,*) tj. nelze vymáhat jejich dodržování uplatňováním trestních sankcí.

V této souvislosti však Ústavní soud a poté i Nejvyšší soud dospěly v minulosti k závěru, že výklad unijního práva není vůbec v řízeních s obžalovaným relevantní ve smyslu rozsudku Soudního dvora ve věci C-283/81 CILFIT – viz podrobněji níže.

S takovýmto posouzením obžalovaný dlouhodobě nesouhlasí a v rámci předmětného řízení předložil podrobnou argumentaci vyvracující chybné závěry Ústavního soudu, která dokazuje, že v předmětné věci **existují (víc než) rozumné pochybnosti ve smyslu judikatury SDEU vyžadující položení předběžné otázky, jejichž položení však české soudy systematicky odmítají.**

Pokud se prvoinstanční soud ještě snažil vyvrátit tyto argumenty pomocí tvrzení, které obžalovaný odkazem na judikaturu SDEU v rámci odvolání zpochybnil, tak nelze než konstatovat, že se dovolací soud v podstatě v bodě 15 rozsudku omezil pouze na to odkázat na uvedenou judikaturu Ústavního soudu a tak zcela rezignoval nad tím vypořádat se s argumenty obžalovaného uvedených v odvolání, jak bude doloženo níže.

## 2) Podstata námitky obžalovaného a vývoj v rozhodovací praxi a argumentech českých soudů

Obžalovaný je již 10 let trestně stíhán za pěstování konopí, které poskytuje dále za léčebnými účely. Během celé té doby obžalovaný v podstatě namítá, že jeho jednání není trestné, neboť ustanovení zákona ZoNL stanovující podmínky pro legální nakládání s konopím (tj. § 4, § 8, § 24, § 24a a § 24b ZoNL) jsou vůči němu ve smyslu unijní judikatury ve věci C-194/94 CIA Security International nevymahatelné. Dotčená ustanovení ZoNL stanovují tzv. technické předpisy ve smyslu tzv. notifikační směrnice a tím, že část z nich - ustanovení § 24a a § 24b ZoNL upravující prodej konopí k léčebným účelům přes lékárny - byla přijatá po vstupu ČR do EU a tudíž měla, ale nikdy Evropské komisi v souladu s notifikační směrnicí oznámená nebyla, nelze ANI JEDNO z ustanovení zákona ZoNL stanovující podmínky pro legální nakládání s konopím, tj. (tj. §4, § 8, § 24, § 24a a § 24b ZoNL) vůči obžalovanému aplikovat, resp. trestně sankcionovat jejich nedodržení.

Připomeňme, že SDEU v uvedené věci C-194/94 CIA Security International dospěl k následujícímu závěru, který se stal ustálenou judikaturou (zdůraznění dodáno):

54 *S přihlédnutím k výše uvedeným úvahám je namístě dojít k závěru, že směrnice 83/189 [pozn.: 98/34] musí být vykládána v tom smyslu, že porušení povinnosti oznámení způsobuje nepoužitelnost dotčených technických předpisů, takže nemohou být namítány vůči jednotlivcům.*

55 *Na pátou a šestou otázku je tedy třeba odpovědět tak, že články 8 a 9 směrnice 83/189 [pozn.: čl. 8 a 9 směrnice 98/34] musejí být vykládány v tom smyslu, že se jich jednotlivci mohou dovolávat před vnitrostátním soudem, který musí odmítnout použití vnitrostátního technického předpisu, který nebyl oznámen v souladu se směrnicí.*

Stejně tak SDEU ve věci C 255/16 Falbert, bod 37, rozhodl, že se notifikační směrnice použije i na trestní řízení.

Postoj českých soudů byl nezabývat se s námitkou nevymahatelnost dotčených ustanovení ZONL ve smyslu uvedené judikatury SDEU a ani nepoložit předběžné otázky SDEU byla přitom doprovázená jurisprudenčními zvraty, neznalostí zákona, a účelovými doplněními či tvrzeními:

*[První fáze: transpozice nařízení EU a nesvéprávnost žadatele]*

V rámci trestních řízení za úrodu konopí v letech 2008 až 2012, české soudy argumentovaly, že české předpis upravující nakládání s konopím provádí, tj. transponují nařízení EU o prekurzorech drog. Tato rozhodnutí obecných soudů bylo potvrzeno nejdříve Ústavním soudem v rámci sp. zn. II. ÚS 664/12 a následně mj. Ústavním soudem v rámci sp. zn. II. ÚS 289/14, II.ÚS 3196/15 a III. ÚS 396/16. Nesmyslnost přirovnání konopí k prekurzorům tkví jednoduše řečeno v tom, že

prekursor je chemická látka, které sama o sobě není omamná a které může být zneužita k výrobě omamné látky, přičemž konopí je rostlina a nikoliv chemická látka, která je sám o sobě omamná.

Za nevídanou kuriozitou lze přitom považovat skutečnost, že všechna tato dřívější řízení skončila tím, že státní zástupce ex offo navrhl jejich zastavení z důvodu údajné nesvéprávnosti žadatele v období pěstování od dubna do září každého roku. Následně se české soudy snažily, aby byl obžalovaný obecně zbaven svéprávnosti, a když byl tento pokus neúspěšný, soud v obnoveném řízení ve věci sp. zn. 2 T 104/2010 stanovil obžalovanému ochrannou léčbu dne 6. 8. 2013.

Takovéto počínání české justice nelze vysvětlit než její vlastní bezradností ohledně oprávněnosti námitek obžalovaného.

#### *[Druhá fáze: jurisprudenční zvrát a účelová doplnění soudů]*

Následně došlo k jurisprudenčnímu zvrátu na základě nálezu Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3354/16. Ústavní soud uznal, že dotčená ustanovení ZoNL mohou představovat technický předpis ve smyslu notifikační směrnice. Nicméně použil tzv. „převstupní argumentaci“, dle které žadatelem namítaná nevyhmatelnost ustanovení ZoNL ohledně užívání konopí za léčebnými účely, která byla přijata po vstupu ČR do EU, se vůbec v daných trestních řízeních neaplikují, jelikož trestná činnost žadatele souvisí s porušením ustanovení ZoNL, které upravující nakládání s omamnými látkami obecně. Tento obecný režim však nemusel dle názoru Ústavního soudu být dle notifikační směrnice Evropské komisi oznámen, neboť je součástí ZoNL od jeho přijetí v roce 1998, tj. z doby před vstupem ČR do EU.

*(V rámci těchto řízení obžalovaný nenamítal nevyhmatelnost § 24a a § 24n ZoNL, neboť tato v dané době nebyla tehdy přijata. Námitka nevyhmatelnost mířila na změny učiněné v § 4 a § 8 ZoNL v rámci novel tohoto zákona přijatých po vstupu ČR do EU.*

*Viz rovněž rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 11 Tdo 181/2015 a NS sp. zn. 6 Tdo 323/2016 odkazující na II. ÚS 664/12.*

*Viz např. NS sp. zn. 6 Tdo 323/2016, bod 14, který potvrdil postup státního zástupce na zastavení řízení z důvodu údajné nesvéprávnosti obžalovaného.*

*Potvrzeno Ústavním soudem dále v rámci IV. ÚS 4859/12 a IV. ÚS 1153/19, stejně jako Nejvyšším soudem v rámci sp. zn. 11 Tdo 1455/2018 a dále v rámci předmětného řízení Okresním soud v Prostějově sp. zn. 3 T 70/2019-1411.)*

V předmětném řízení se prvoinstanční soud a odvolací soud v podstatě omezily pouze na to, aby na uvedenou „převstupní argumentaci“ Ústavního soudu odkázaly. Na tomto místě je třeba uvést další nevídanou kuriozitou v tom smyslu, že tato dosud platná převstupní argumentace Ústavního soudu, která byla následně použita i ostatními soudy, očividně vychází z neznalosti zákona. Teze judikatury, že §4, § 8, § 24 nemusely být oznámeny dle notifikační směrnice z důvodu, že jsou součástí zákona od jeho přijetí v roce 1998, tj. před vstupem ČR do EU, je v příkrém rozporu s § 1 odst. 2 ZoNL, který naopak uvádí, že „Tento zákon [pozn.: původní znění ZoNL z roku 1998] byl oznámen v souladu se směrnicí [...] 98/34/ES [...] o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů a předpisů pro služby informační společnosti [...]“.

Obžalovaný dodává, že záměr zákonodárce za začlenění uvedeného § 1 odst. 2 do ZoNL v rámci novely zákona č. 273/2013 Sb. spočíval očividně v tom zakrýt (zamaskovat) v rozporu se notifikační směrnicí neprovedení notifikace dřívější novely ZoNL v podobě zákona č. 50/2013 Sb., kterým byla nově přijata § 24a a § 24b, jejich nevymahatelnosti se obžalovaný dovolává. Nehledě tohoto z hlediska notifikační směrnice nepřípustného manévru zákonodárce, ilustruje uvedené, že se moc zákonodárna a moc soudní nedokážou zkoordinovat a protirečí si v argumentech a manévrech, kterými se snaží vyvrátit, resp. umlčet námitku nevymahatelnosti obžalovaného.

[Třetí fáze: současné řízení]

- a) Nesprávnost předvstupní argumentace judikovanou Ústavním soudem
- b)

Proti uvedené předvstupní argumentaci judikovanou Ústavní soudem obžalovaný (mj.) v řízeních před prvoinstančním soudem a odvolacím soudem klad zvláštní důraz na to, že postoj Ústavního soudu je neoprávněně právně formalistický a v rozporu cílem směrnice 98/34, kterým spočívám v tom prostřednictvím oznamovací povinnosti vůči Evropské komisi zavést preventivní kontrolu za účelem chránit volný pohyb zboží, což je jeden ze základů EU a zamezit vzniku novým omezením obchodu se zbožím mezi členskými státy. Z hlediska volného pohybu zboží a notifikační směrnice tak nemůže být rozhodující nějaké čistě formalistické pojetí vnitrostátní právní úpravy, tj. zda byla přijata před či po vstupu ČR do EU, ale dopady, které vnitrostátní právní úpravy v jejím celku vyvíjí na určitou konkrétní komoditu, i když na část této vnitrostátní úpravy notifikační směrnice *ratione temporis* nedopadá.

V této souvislosti obžalovaný explicitně odkázal a v rámci odvolání podrobně rozváděl analogii k rozsudku ve věci C-273/94 Komise proti Nizozemsku, v jehož rámci SDEU rozhodl, že Evropské komisi je třeba oznámit návrh technického předpisu stanovující derogaci (resp. alternativu) oproti dosavadním technickým předpisům (přijatých Nizozemskem před platnost notifikační směrnice).

Uvedený rozsudek by postrádal jakéhokoliv smyslu, pokud by byl vykládán tak, že se nevymahatelnost daného derogačního režimu z důvodu jeho neoznámení Komisi v souladu s notifikační směrnicí omezuje jen a pouze na tento režim a nijak nedopadá na nevymahatelnost původního vnitrostátního právního režimu. *Z hlediska zamezení překážek volnému pohybu zboží by totiž nedával jakýkoliv smysl závěr, že výrobce margarínu, o jehož výrobu ve věci C-276/94 šlo, by nemohl být shledán odpovědným za nedodržení derogačního režimu z důvodu jeho neoznámení Komisi v souladu s notifikační směrnicí, nicméně mohl by být nadále shledán odpovědným za nedodržení původního režimu.*

Pokud v předmětné věci byla ustanovení § 24a a § 24b ZoNL ohledně užívání konopí za léčebnými účely (distribuce konopí přes lékárny atd.) přijata po vstupu ČR do EU a zároveň stanoví derogaci (resp. alternativu) k obecnému režimu § 4, § 8 a § 24 ZoNL, o čemž nemůže být pochyb, tak je tím naplněná situace, o které pojímá uvedený rozsudek SDEU ve věci C-273/94 COM v. NL. Je zřejmé, že pokud je právní základ, kterým stát v souladu s § 24a a § 24b ZoNL uděluje soukromému subjektu oprávnění dodávat léčebné konopí, nevymahatelný z důvodu jeho neoznámení Komisi v souladu s notifikační směrnicí, nelze od jiného subjektu – v tomto případě od obžalovaného – požadovat dodržování tohoto právního základu pod sankcí trestnosti.

Neoznámení § 24a a § 24b ZoNL v souladu s notifikační směrnicí tak má za následek nevyhmatelnost nejen těchto ustanovení, ale rovněž implicitně nevyhmatelnost § 4, § 8 a § 24 ZoNL, čímž předvstupní argumentaci Ústavního soudu pozbývá jakékoliv opodstatněnosti a správnosti, stejně jako trestné stíhání obžalovaného právního základu.

Dle měřítek uvedených ve věci I.US 1434/17 nenaplnuje předvstupní argumentace Ústavního soudu navíc podmínky obhájitelnosti a přesvědčivé argumentace, která „není zcela zjevně v rozporu se základními zásadami práva Evropské unie“, neboť je zřejmé, že tato argumentace přímo omezuje ochranu volnému pohybu zboží, kterou si notifikační směrnice dle bodu 14 rozsudku SDEU ve věci C-273/94 COM v. NL klade za cíl.

Z toho, co je uvedeno, je zřejmé, že ani odvolací soud, ani prvoinstanční soud v rámci předmětného trestního řízení s namítanou analogií s rozsudkem ve věci C-273/94 Komise proti Nizozemsku nijak nezaobíraly, natož aby jí dokázaly vyvrátit a naopak zcela nad tímto argumentem rezignovaly, čímž se dopustily nesprávného právního posouzení.

c) K povaze § 24a a § 24b ZoNL jako technické předpisy vyžadující oznámení dle notifikační směrnice

V řízeních před prvoinstančním soudem a odvolacím soudem v předmětné věci obžalovaný rozvedl podrobnou argumentaci dokládající, že § 24a a § 24b ZoNL představují technické předpisy ve smyslu notifikační směrnice a jsou z důvodu neprovedené notifikace Českou republikou Evropské Komisi vůči obžalovanému nevyhmatelné.

V této souvislosti obžalovaný v rámci odvolání mimo jiné uvedl:

Konopí pěstované pro léčebné účely představuje výrobek ve smyslu práva EU (rozsudek SDEU ve věci C-137/09 Josemans, bod 41) a na § 24a a § 24b ZoNL upravující mechanismus distribuce konopí pro léčebné účely přes lékárny, se vztahuje oznamovací povinnost, neboť v nich obsažené požadavky představují zejména tzv. jiný požadavek dle čl. 1 bod 4 směrnice, tj. stanovují „podmínky“, které mohou ovlivnit uvedení na trh dotčeného výrobku – viz rozsudek SDEU ve věci C-267/03 Lindberg, bod 72.

Konkrétně výlučná distribuce konopí nemocným přes lékárny za stanovenou cenu (§ 24b ZoNL), stejně jako skutečnost, že lékárnám je dodáno konopí pouze přes Státní úřad pro kontrolu léčiv (§ 24b ZoNL), představují „podmínky“, které ovlivňují uvedení daného výrobku na trh (v podobě regulovaného a omezeného přístupu na trh).

Licence k pěstování konopí pro léčebné účely, která je udělena pouze na základě výběru ve veřejném zadávacím řízení (§ 24a ZoNL), sice zřejmě nenaplnuje prvky jiného požadavku ve smyslu notifikační směrnice. Nicméně vzhledem k tomu, že dle § 24a odst. 2 ZoNL musí být povinnou součástí zadávacích podmínek závazná pravidla správné pěstitelské praxe (za účelem vypěstování konopí standardizovaným postupem), a zadávací podmínky musí rovněž stanovit požadovaný obsah účinných látek konopí je třeba takto koncipovaný požadavek na licenci přiznat status „technického předpisu de facto“ podle čl. 1 bodu 11 první odrážky směrnice – viz rozsudek SDEU ve věci C 307/13 Ivansson, bod 31.

K této podrobné argumentace se odvolací soud jinak nevyjádřil a zcela rezignoval nad tím, aby se s touto výtkou nějak vypořádal, čím se dopustil nesprávného právního posouzení.

Pokud jde o prvoinstanční soud, tak ten se snažil tuto argumentaci obžalovaného odbyť tvrzením, že ustanovení § 24a a § 24b ZoNL ohledně užívání konopí za léčebnými účely nepředstavují technický předpis ve smyslu notifikační směrnice, neboť „neupravují žádné technické parametry daného výrobku“, čímž však očividně míří na první kategorii technických předpisů v podobě tzv. technické specifikace. Argumentovat takto v situaci, kdy obžalovaný explicitně ve svých podáních namítal, že v případě ustanovení ZoNL ohledně užívání konopí za léčebnými účely se jedná (zejména) o druhou kategorii technických předpisů v podobě tzv. jiného požadavku, je třeba považovat za účelový alibismus.

Obviněný má tedy za to, že prvoinstanční soud ani v sebemenším jeho argumentaci dokládající, že § 24a a § 24b ZoNL představují neoznámené technické předpisy, nevyvrátil. Odvolací soud zcela nad tímto rezignoval.

- 3) K posouzení předmětné věci Nejvyšším soudem a k jeho povinnosti položit SDEU žádost o předběžné otázky dle čl. 267 odst. 3 SFEU s ohledem na dostatečně doloženou existence pochybností o výkladu práva EU obžalovaným

Obžalovaný je přesvědčen, že jeho argumenty k nevymahatelnosti § 24a a § 24b ZoNL jsou pádné a zcela dostačující k tomu, aby Nejvyšší soud zrušil usnesení odvolacího soudu a rozsudek prvoinstančního soudu a zprostil obžalovaného obvinění.

Pokud by Nejvyšší soud měl o výkladu příslušných předpisů unijní práva nicméně pochybnosti, pak je jakožto soud, jehož rozhodnutí nelze napadnou opravnými prostředky, na základě čl. 267 odst. 7 SFEU povinen předložit SDEU příslušnou žádost o výklad těchto unijních předpisů.

Ohledně skutečnosti, že pro rozhodnutí v předmětné věci je výklad unijního práva nezbytný, nemohou být sebemenší pochybnosti vzhledem k tomu, že (viz výše dílčí závěry)

- původně judikatura vycházela z nesmyslného tvrzení, že konopí je prekursor,
- zároveň však soudy bezprecedentně shledávaly obžalovaného několikrát za nesvéprávného ze spáchání vytykaných trestních činů, neboť se nedokázaly s jeho argumentací vypořádat,
- následně učinil Ústavní soud jurisprudenční zvrát pomoci tzv. předvstupní argumentace, která se ovšem protiřečí s literou zákona (přijatou zákonodárcem za jediným cílem, aby zakryl svá pochybení z hlediska notifikace zákona konopí do lékáren), a
- za této situací odvolací soud zcela rezignoval nad podrobnými námitkami obžalovaného, které zpochybňují předvstupní argumentaci Ústavního osudu pomocí analogie s rozsudkem SDEU ve věci C-273/94 Komise proti Nizozemsku a která dále podrobně rozvádějí, že v případě § 24a a § 24b ZoNL se o neoznámené a nevymahatelné technické předpisy skutečně jedná.

Za takové situace je třeba mít za to, že jsou naplněny podmínky pro pokládání předběžné otázky nehledě toho, jakého měřítka jakéhokoliv soudního orgány zvolíme, tj. zda měřítko:

- Ústavního soudu ve věci I.US 1434/17 ohledně požadavku uvést odůvodnění, které je udržitelné (obhájitelné a přesvědčivě vyargumentované) a které není zcela zjevně v rozporu se základními zásadami práva Evropské unie,
- ESPL ve věci 55385/14 Baydar proti Nizozemsku ohledně zamezení svévolnosti národními soudy nutností uvést náležitě odůvodnění ve světle judikatury SDEU ve věci CILFIT v případě nepoložení předběžné otázky, či
- SDEU v nedávném rozsudku ve věci C-416/17 Rozsudek Komise v. Francie ohledně rozumných pochybností při výkladu práva EU.

Zejména ve vztahu k zmíněné judikatuře Ústavního soudu ohledně toho, že odůvodnění nepokládat předběžnou otázku nesmí být zjevně v rozporu se základními zásadami práva Evropské unie, lze uvést, že tzv. předvstupní argumentace přímo omezuje (zužuje) ochranu volnému pohybu zboží, jež má být zaručena pomocí notifikační směrnice, jak uvedl SDEU v bodě 14 rozsudku ve věci C-273/94 COM v. NL.

Stejně tak lze uvést, že výše uvedená anabáze české justice indikuje její svévoli nepokládat předběžné otázky ve smyslu uvedené judikatury ESPL. S ohledem na nedávné rozhodnutí ESLP ze dne 13. února 2020 ve věci 25137/16 Sanofi Pasteur proti Francii bude Nejvyšší soud muset uvést explicitní a dosti pádné důvody, proč se v tomto konkrétním případě vzhledem k výše uvedeným konkrétní okolnostem (tj. mj. výše uvedenou jurisprudenční anabázi a rezignací odvolacího soudu nad podrobnými námitkami obžalovaného), rozhodl neobrátit na SDEU. Vzhledem k tomu, že obžalovaný v tomto ohledu již uvádí konkrétní znění předběžných otázek, bude třeba jakýkoliv jiný závěr či jiné úvahy Nejvyššího soudu o tom, že v předmětné věci nadále neexistují pochybnosti o výkladu práva EU vyžadující položení předběžných otázek SDEU, považovat za nedostačující a za důkaz toho, že české soudy v rozporu s jejich hlavním posláním svévolně odmítávají vůči obžalovanému aplikovat platné právní normy unijní práva.

V případě obav české justice ze skutečnosti, že by předmětná věc mohla vytvářet „precedens“ a případně vést k vzniku nároků na náhradu škody, dovoluje si obžalovaný navrhnout dát přednosti žádosti o předběžné otázce, v jejímž rámci by si Nejvyšší soud udržel iniciativu a mohl by tak správně naformulovanými předběžnými otázkami případně zúžit výklad unijního práva jen na konkrétní situaci obžalovaného, než vyčkat případný verdikt ESLP nepříznivý pro ČR, jež by se však a priori neomezoval na otázku neoznámení ZoNL pouze ve vztahu k obžalovanému a který by mohl být právně využitkován osobami, které se nachází z hlediska trestného postihu za nedodržení ZoNL v podobné situaci jako obžalovaný.

Vzhledem k tomu, že se obžalovaný nachází ve výkonu trestu, navrhuje se položení předběžných otázek SDEU, jejichž znění se shoduje s těmi, které již navrhnul v rámci odvolání, v rámci tzv. zrychleného řízení dle čl. 267 odst. 4 SFEU.

Jde o následující otázky:



- 1) Představují § 24 odst. 1 písm. a), § 24a a 24b zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách tím, že umožňují pěstování konopí pouze licencovaným dodavatelům a požadují, aby veškeré vypěstované konopí pro léčebné použití bylo předáno Státnímu ústavu pro kontrolu léčiv, který jej dodá do lékáren, jež jsou jako jediné oprávněny konopí vydávat, technicky předpis ve smyslu čl. 1 písm. f) směrnice 2015/1535 a jsou tudíž s ohledem na skutečnost, že daná ustanovení nebyla oznámena Evropské komisi v souladu s čl. 5 a 6 směrnice 2015/1535, nevymahatelná ve smyslu rozsudku Soudního dvora EU ve věci C-194/94 CIA Security International, bod 55?
- 2) V případě kladné odpovědi na první otázku, jaký je důsledek nevymahatelnosti §§ 24a a 24b zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách? Mohou soudy dotčeného členského státu při přihlídnutí na rozsudek Soudního dvora ve věci C-273/94 Evropská komise proti Nizozemskému království omezit nevymahatelnost pouze na uvedená ustanovení zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, která zavedla alternativu k původnímu prohibičnímu režimu v podobě zákazu pěstování konopí, který oznámený dle směrnice 98/34 být nemusel?

Závěrem je třeba uvést, že uvedenou právní problematiku nastudoval obviněný sám a právnímu zástupci toliko uložil s potřebnými úpravami implementovat ji do dodatku dovolání.

Obhájce nechce předjímat, zda uvedenou argumentaci dovolání Nejvyšší soud přijme, nicméně v kontextu argumentace původního dovolání, které poukazuje na jednání v rámci nevývratného přesvědčení, že pomáhá potřebným od bolesti za situace, kdy se konopné léčby nemohou jinak domoci, a tudíž na situaci putativní krajní nouze.

Předložený právní rozbor svědčí o tom, že zmíněné nevývratné přesvědčení dokáže obviněný velmi sofistikovaně a na základě podrobného studia rozsáhlých pramenů racionalizovat.

I kdyby tedy Nejvyšší soud právní argumentaci obviněného nepřisvědčil, musí v této souvislosti zkoumat, zda námahu, kterou na právní zdůvodnění beztrestnosti svého jednání vynaložil, a která se týká mimotrestních norem a unijního práva, nezakládá ve vztahu ke skutkovému omylu (putativní krajní nouze) ještě i omyl právní.

Podle § 19 odst. 1 tr. zákoníku kdo při spáchání trestného činu neví, že jeho čin je protiprávní, nejedná zaviněně, nemohl-li se omylu vyvarovat.

Podle odst. 2 téhož ustanovení omylu bylo možno se vyvarovat, pokud povinnost seznámit se s příslušnou právní úpravou vyplývala pro pachatele ze zákona nebo jiného právního předpisu, úředního rozhodnutí nebo smlouvy, z jeho zaměstnání, povolání, postavení nebo funkce, *anebo mohl-li pachatel protiprávnost činu rozpoznat bez zřejmých obtíží.*

Z celé historie postihu jednání obviněného Dušana Dvořáka v souvislosti s konopím je zcel zjevné, že jeho nevývratné přesvědčení, na něž bylo opakovaně poukazováno, vytvářelo zřejmou obtíž pro rozpoznání protiprávnosti jeho jednání.

K tomu mělo být zaměřeno také znalecké dokazování ve vztahu ke zkoumání jeho duševního stavu.

Podle Komentáře (Komentář k trestnímu zákoníku, ASPI): „Obecně vzato negativní právní omyl o trestnosti činu - tedy o obsahu trestních norem obsažených v trestním zákoníku a v návaznosti na něj i v souvisejících a v prováděcích předpisech, ať už zákonných nebo podzákonných - nečiní pachatele beztrestným.

Oněmi trestními normami, jejichž neznalost pachatele neomlouvá, jsou popisy a vymezení znaků trestných činů. Tyto popisy mohou zahrnovat i trestněprávní pojmy a jejich definice (např. návyková látka, omamná a psychotropní látka, těžká újma na zdraví, úřední osoba, úplatek apod., srov. § 122, 127, 130, 147, 283, 334, ale i zák. č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, ve spojení s § 289).

Dané trestněprávní pojmy použité k vymezení znaků skutkových podstat trestných činů není možné směřovat s mimotrestními právními pojmy vyjadřujícími a charakterizujícími tzv. normativní znaky skutkových podstat trestných činů. Trestní zákoník prostřednictvím těchto znaků v podstatě do svého textu přebírá pojmy z mimotrestních právních předpisů (např. pojem zákonná povinnost vyživovat jiného ze zákona o rodině nebo pojem daň z různých daňových předpisů anebo pojem cizí věc z občanského zákoníku), aniž by se ovšem dovolával oněch předpisů, které je primárně upravují (srov. § 196, 205, 240). Případy negativních právních omylů o těchto znacích (normativních znacích) se posuzují podle zásad pro posuzování pozitivních skutkových omylů (viz § 18 odst. 2 a 3 a výklad k nim, srov. též R 10/1977-II). Součástí vymezení znaků této povahy mohou být i pojmy charakterizující protiprávnost činu převzaté z mimotrestních norem, na něž ovšem není odkazováno.“

Neznalost těchto norem definujících omamnou látku zjevně nelze obviněnému vytýkat. Zná je, má však za to, že jeho jednání není těmito normami pokryto a sofisticky o tom argumentuje.

Nejvyšší soud by si měl v rámci zkoumání důvodů tohoto dovolání položit otázku, zda za dané situace je vůči obviněnému užití trestní represe na místě, resp. zda jeho izolace v rámci nepodmíněného trestu odnětí svobody je opravdu nezbytná k ochraně společnosti.

Ustanovení § 283 je v zásadě deliktem ohrožovacím, postačí výroba nebo přechovávání omamné látky, ostatně ani její prodej ještě nemusí vést k tomu, že adresát (kupující) dosáhne účinků – látka je mu zabavena apod. Jednání obviněného by za normálních okolností jevilo znaky přípravy, s níž se ovšem nijak netajil.

Zjednodušeně řečeno, sázel konopí, které pravidelně sklízela policie. To samo o sobě by pro ochranu společnosti plně stačovalo. Dovolatel má na mysli to, že účelu trestu, tedy ochrany společnosti, lze dosáhnout jinak. Jiného účelu trestu, totiž získání náhledu na škodlivost a nebezpečnost vlastního jednání zcela zjevně v případech nevývratného přesvědčení o vlastní pravdě dosáhnout nelze.

I na tuto otázku se měli zaměřit znalci psychiatrie při posouzení duševního stavu a bez jejího zodpovězení lze nepodmíněný trestu pokládat za trest, který je v extrémním rozporu s provedenými důkazy.

Z uvedených důvodů setrvává dovolatel na původním návrhu, učiněném v dovolání ze dne 26. 3. 2020.

V Praze dne 9. 5. 2020

Mgr. Dušan Dvořák

V zast. JUDr. Jiří Teryngel

Na vědomí:  
Mgr. Dušan Dvořák  
Věznice MS  
Ostrava