

Právna analýza trestného činu nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držanie a obchodovanie s nimi

Úvodom by sme chceli upozorniť, že cieľom analýzy je priniesť do diskusie ohľadom trestania za drogové trestnú činnosti málo pertraktovaný eurokomfortný pohľad na súčasnú legislatívu Slovenskej republiky, nakoľko nie len obvinení, ich príbuzní, obhajcovia ale aj samotní sudcovia otvorene zastávajú názor, že vymedzenie drogovej trestnej činnosti a trestné sadzby za ňu, sú drakonické a v rozpore s právom Európskej únie.

V danom prípade je potrebné upozorniť na legislatívu európskej únie, a síce rámcové rozhodnutie Rady Európskej Únie 2004/757/SVV z 25. októbra 2004 v znení Smernice Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2017/2103 z 15. novembra 2017 a Chartu základných práv Európskej únie. Rámcové rozhodnutia sú záväzné pre členské štáty, pokiaľ ide o výsledok, ktorý sa má dosiahnuť, pričom voľba foriem a metód sa ponecháva na vnútroštátne orgány. Je potrebné upozorniť, že Slovenská republika sa zaviazala rešpektovať účel predmetného rozhodnutia.

Znenia relevantnej úpravy:

V zmysle čl. 2 daného rozhodnutia 1. *Každý členský štát prijme nevyhnutné opatrenia, ktorými zabezpečí trestnosť týchto úmyselných skutkov, pokiaľ nie sú povolené: a) výroba, zhotovenie, získavanie, príprava, ponuka, ponuka na predaj, distribúcia, predaj, dodanie za akýchkoľvek podmienok, sprostredkovanie, odoslanie, odoslanie tranzitom, preprava, dovoz alebo vývoz drog; b) pestovanie ópiového maku, kora koky a rastliny konope; c) prechovávanie alebo nákup drog s úmyslom vykonávať niektorú z činností uvedených pod písmenom a); d) výroba, preprava alebo distribúcia prekurzorov s vedomím, že sa použijú pri nezákonnej výrobe alebo na nezákonnú výrobu alebo zhotovenie drog.*

V zmysle čl. 4 daného rozhodnutia Tresty

1. *Každý členský štát prijme nevyhnutné opatrenia, ktorými zabezpečí, aby sa za trestné činy vymedzené v článkoch 2 a 3 ukladali účinné, primerané a odrazujúce tresty. Každý členský štát prijme nevyhnutné opatrenia, ktorými zabezpečí, aby sa za trestné činy vymedzené v článku 2 ukladali tresty s hornou hranicou najmenej 1 až 3 roky odňatia slobody.*

2. *Každý členský štát prijme nevyhnutné opatrenia, ktorými zabezpečí, aby sa za trestné činy vymedzené v článku 2 ods. 1 písm. a), b) a c) ukladali tresty s hornou hranicou najmenej 5 až 10 rokov odňatia slobody v každom z týchto prípadov: a) skutok sa týka veľkého množstva drog; b) skutok sa týka drog, ktoré najväčšie poškodzujú zdravie alebo viedli k závažnému poškodeniu zdravia viacerých osôb.*

3. *Každý členský štát prijme nevyhnutné opatrenia, ktorými zabezpečí, aby sa za trestné činy vymedzené v odseku 2 ukladali tresty s hornou hranicou najmenej 10 rokov odňatia slobody, ak bol trestný čin spáchaný v rámci zločineckej organizácie, ako je definovaná v jednotnej akcii 98/733/SVV z 21. decembra 1998, ktorou sa stanovuje, že účasť v zločineckej organizácii je v členských štátoch Európskej únie trestným činom.*

Článok 20 Charty základných práv Európskej únie: „, Pred zákonom sú si všetci rovní.“

Článok 21 Charty základných práv Európskej únie: „ Zakazuje sa akákoľvek diskriminácia najmä z dôvodu pohlavia, rasy, farby pleti, etnického alebo sociálneho pôvodu, genetickej vlastnosti, jazyka, náboženstva alebo viery, politického alebo iného

zmysľania, príslušnosti k národnostnej menšine, majetku, narodenia, zdravotného postihnutia, veku alebo sexuálnej orientácie. 2. V rozsahu pôsobnosti zmlúv a bez toho, aby boli dotknuté ich osobitné ustanovenia, je zakázaná akákoľvek diskriminácia z dôvodu štátnej príslušnosti.“

Článok 49 Charty základných práv Európskej únie: „*Nikoho nemožno odsúdiť za konanie alebo opomenutie, ktoré v čase, keď bolo spáchané, nebolo podľa vnútroštátneho alebo medzinárodného práva trestným činom. Takisto nesmie byť uložený trest prísnejší, než aký bolo možné uložiť v čase spáchania trestného činu. Ak po spáchaní trestného činu zákon ustanovuje miernejší trest, uloží sa tento trest. 2. Tento článok nebráni súdeniu a potrestaniu osoby za konanie alebo opomenutie, ktoré v čase, keď bolo spáchané, bolo trestné podľa všeobecných právnych zásad uznávaných spoločenstvom národov. 3. Prísnosť trestov nesmie byť neprimeraná trestnému činu.“*

V zmysle predmetného je tak možné ustáliť, že povinnosťou Slovenskej republiky je prísnejšie postihovať to konanie, resp. predaj drog, ak sa skutok týka veľkého množstva drog alebo ak skutok sa týka drog, ktoré najväčšie poškodzujú zdravie alebo viedli k závažnému poškodeniu zdravia viacerých osôb. Takúto trestnú činnosť sa Slovenská republika zaviazala postihovať trestom odňatia slobody s hornou hranicou najmenej 5 až 10 rokov odňatia slobody.

Rámcové rozhodnutie 2004/757/SVV je akýmsi nástrojom minimálnej harmonizácie, pričom vytvára trojstupňovú závažnosť trestnej činnosti, a síce trestania bežného predaja (trestom najmenej 1 až 3 roky odňatia slobody), trestanie predaja drog vo veľkom rozsahu (trestom najmenej 5 až 10 rokov odňatia slobody) a nakoniec trestanie vyššie uvedených skutkov, ak bol trestný čin spáchaný v rámci zločineckej organizácie (trestom s hornou hranicou najmenej 10 rokov odňatia slobody.) V zmysle predmetného je tak možné ustáliť, že povinnosťou Slovenskej republiky je prísnejšie postihovať to konanie, resp. predaj drog, ak sa skutok týka veľkého množstva drog alebo ak skutok sa týka drog, ktoré najväčšie poškodzujú zdravie a najprísnejšie to konanie, ktoré je spáchané v rámci zločineckej skupiny. Napríklad predaj veľkého množstva drog sa Slovenská republika zaviazala postihovať trestom odňatia slobody s hornou hranicou najmenej 5 až 10 rokov odňatia slobody.

Vzhľadom na uvedené máme za to, že ukládanie trestov podľa systematiky ustanovenia § 172 ods. 1 a ods. 4 naruša uvedený cieľ harmonizácie, nakoľko sa vymyká z hraníc trestov za jednotlivé stupne závažnosti drogovej trestnej činnosti a naruša stupňovitú závažnosť trestnej činnosti v zmysle rámcového rozhodnutia. Akceptujeme že členské štáty môžu za predaj drog (aj pre vlastnú spotrebu), resp. predaj vo veľkom rozsahu stanoviť vyšší trest ako je trest ako 1 -3 resp. 5 až 10 rokov, avšak ukládanie trestu napr. za opakované prechovávanie marihuany vo výške 10-15 rokov, za predaj drog trom osobám (bez zaistenia drogy) vo výške 10-15 rokov, za pestovanie marihuany (zo zdravotných dôvodov pre osobné potreby vo výške 15-20 rokov, a za predaj drog v hodnote väčšej ako 26 660 € v rámci sadzby 20 až 25 rokov sa javí minimálne ako neopodstatnené lipnutie na predstave, že „*čím vyšší trest pre páchatel'a za drogy tým lepšie pre spoločnosť.*“

Z rozsudku Súdneho dvora EÚ zo 16. júna 2005 vo veci C-105/03 je zrejmé, že zo záväzného charakteru rámcových rozhodnutí vyplýva pre vnútroštátne orgány, a najmä vnútroštátne súdy, povinnosť konformného výkladu vnútroštátneho práva. Pri uplatňovaní vnútroštátneho práva ho má vnútroštátny súd vykladať v rámci možností vo svetle znenia a účelu rámcového rozhodnutia a tak, aby sa dosiahol cieľ, ktorý toto rozhodnutie sleduje. Predmetné rámcové rozhodnutie jednoznačne

vyjadrilo, ktoré konanie má byť trestné a aké sankcie zaň majú byť ukladané. V tomto kontexte je potrebné upozorniť, že v zmysle čl. 2 ods. 2 rámcového rozhodnutia 2004/757 držba drog výlučne pre svoju osobnú spotrebu, ako ju definuje vnútroštátna právna úprava je vylúčená z pôsobnosti tohto rámcového rozhodnutia, preto sa *prima facie* námietka typu, že rámcové rozhodnutie sa netýka osobnej spotreby javí ako neopodstatnená. Súdny dvor v rámci konania C-634/18 danú námietku uzavrel tým, že *výklad ustanovení práva Únie Súdnym dvorom v situáciách, ktoré nepatria do pôsobnosti práva Únie, je teda odôvodnený, ak tieto ustanovenia sú na základe vnútroštátneho práva priamo a bezpodmienečne uplatniteľné na takéto situácie, aby sa zabezpečilo, že tieto situácie budú posudzované rovnako ako tie, ktoré spadajú do pôsobnosti práva Únie* (rozsudok z 18. októbra 2012, Nolan, C583/10, EU:C:2012:638, bod 47 a citovaná judikatúra) a teda ustálil, že dané rámcové rozhodnutie sa vzťahuje aj na drogovú trestnú činnosť osobnej spotreby, za splnenia vyššie uvedených podmienok.

Argumentáciu o nedôslednej, nesprávnej harmonizácii § 172 Trestného zákona akceptuje už aj odborná verejnosť, pričom na nedôslednosť harmonizácie sme boli upozornení aj zo strany EÚ. V rámci súdnych konaní sa tak oprávnené vyskytujú prejudiciálne otázky, ktoré sa pýtajú či je v súlade s právom EÚ taká vnútroštátna úprava, ktorá neumožňuje súdu uložiť trest odňatia slobody na spodnej sadzbe nižšej ako 10 rokov, bez možnosti zohľadniť zásadu individualizácie trestu v prípadoch ako sú uvádzané v otvorenom liste. Dva krát súdy dokonca aj návrhy Súdnemu dvoru položili, ale po intervencii vyšších súdnych autorít návrhy zobrali späť, ešte pred rozhodnutím Európskeho súdneho dvora. V rozhodovacej činnosti potom začal prevládať názor, že aj keď je možné súhlasiť s neprimeraným trestnom tak, v danom prípade nemá ísť o aplikáciu práva Európskej únie, nakoľko táto otázka má patriť údajne len do právomoci Ústavného súdu SR. Návrh Ústavnému súdu však paradoxne v danej veci nepredložil žiaden súd.

Neprimeranosť trestov nie je jediný problém Slovenskej právnej úpravy. Ďalším je jej nepredvídateľnosť. Daný problém nabral už neudržateľné rozmery, nakoľko v identických prípadoch dokáže súd udeliť trest odňatia slobody 12 rokov a druhý súd aj oslobodiť spod obžaloby. Prínosom vyššie uvedeného rozhodnutia C-634/18 je aj rozpracovanie kritéria predvídateľnosti aj na výklad pojmov ako je *veľké množstvo drog* resp. *predaj drog, prechovávanie drog* zo strany vnútroštných súdov. Súdny výklad práva slovenských súdov v rámci drogovej trestnej činnosti je celkom dynamicky a rôznorodý, preto kritérium predvídateľnosti je viac než žiadaným prvkom v rozhodovacej činnosti sudov. Dôsledkom nejednotnej súdnej praxe je to, že s osobami, ktoré majú v držbe porovnateľné množstvá omamných alebo psychotropných látok, alebo tieto látky predávali, možno zaobchádzať rozdielne podľa výkladu vyššie uvedených pojmov podaného súdom rozhodujúcim vo veci, čo narúša zásadu rovnosti pred zákonom. V slovenskej republike už viaceré súdy pripustili, že trestné sadzby uvedené v kvalifikovaných skutkových podstatách trestného činu podľa § 172 Trestného zákona sú drakonické. Formalistickým prístupom, že súdy zákon zmeniť nemôžu, uvedenú skutočnosť však len deklarujú, pretože ukladajú tresty mimo rozumnej miery za skutky, ktorých spoločenská závažnosť je minimálna, pričom nie je vôbec zohľadňovaný princíp individualizácie trestu v kontexte zisteného skutku. Sme presvedčení, že ak mladý chalan za držbu malého množstva marihuany o hodnote 70 € (teda nespôsobil ani škodu malú v sume 266 €, ktorá je v niektorých trestných činov hranicou medzi trestným činom a priestupkom) dostane trest 12 rokov a vysoký člen zločineckej drogovej skupiny dostane 9 rokov, nie je len bežným javom v súdnych sieňach, je podľa nášho názoru dlhodobo neudržateľný a neprijateľný.

Ako ďalší príklad nepredvídateľnosti súdnych rozhodnutí je možné považovať výklad pojmu „predaj drog“. Je potrebné upozorniť na fakt, že tak ako používa predmetný pojem zákon č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon, používa ho aj Rámcové rozhodnutie Rady 2004/757/SVV. V zmysle daného rámcového rozhodnutia je slovo „predaj“ („sale“) vnímané a interpretované ako predaj drogy vopred neurčenému počtu osôb. Samotný počet osôb, ktorým bola droga predaná, nie je okolnosťou, ktorá zakladá povinnosť členských štátov ukladať prísnejší trest (čl.4 ods.2 Rámcového rozhodnutia). Cieľom rámcového rozhodnutia rady 2004/757/SVV z 25. októbra 2004 je tak nepochybne postihovať bežné obchodovanie s drogami (trom a viacerým osobám) a za takéto obchodovanie ukladať trest odňatia slobody s hornou hranicou najmenej 1 až 3 roky. Uvedený cieľ mal byť zohľadnený aj v rámci interpretácií príslušných ustanovení slovenského trestného zákona. V slovenskej republike je však predaj trom a viac osobám vo väčšine prípadoch chápaný ako predaj drog „na viacerých osobách“, a je preto postihovaný trestom odňatia slobody 10-15 rokov. Zmysel predložky „na“ viacerých osobách je naplnený iba vtedy, ak nesú negatívne následky spáchania trestného činu aspoň tri osoby. Teda konaním páchatel'a musia byť poškodené najmenej tri osoby. V trestnom stíhaní v drogových veciach však osoby drogy kupujúce, nevystupujú v procesnom postavení poškodených, ale procesnom postavení svedkov. Osoba, ktorá si drogu kupuje, nie je samotnou kúpou drogy osobou poškodenou. Hoci pri predaji drog ide o tzv. „čierny obchod“, vystupujú v ňom účastníci (kupujúci a predávajúci) na základe prejavu vzájomnej a súhlasnej vôle. Kupujúci samotnou kúpou drogy neutrpí ujmu na akýchkoľvek svojich právach, pričom a priori bez toho, aby to bolo preukázané, nemožno konštatovať, že každý kupujúci je liečiacou sa drogovou závislou osobou, a teda túto okolnosť nemožno považovať za kvalifikačné kritérium v neprospech páchatel'a. Počet osôb, ktorým droga bola predaná, preto nemôže byť okolnosťou, ktorá zakladá automaticky povinnosť členských štátov ukladať prísnejší trest.

Niektorí sudcovia všeobecných súdov si dostatočne nevedomujú, že sú primárnym subjektom ochrany zákonnosti, ale i práva európskej únie a ústavnosti. Ak sa aj nájde sudca ktorý by chcel ísť proti prúdu a bol ochotný do argumentácie ohľadom rozporu slovenskej právnej úprave s európskou vnieť *ratio*, a danú debatu odpolitizovať, narazí vždy na odpor.

Debata či je potrebné upraviť trestné činy v ustanovení § 172 Tz a trestné sadzby je bezpredmetná, nakoľko pri zohľadnení princípu prednosti práva EÚ je povinnosťou Slovenskej republiky upraviť skutkové podstaty trestných činov a znížiť trestné sadzby. Cieľom rámcového rozhodnutia rady 2004/757/SVV z 25. októbra 2004 je tak nepochybne postihovať bežné obchodovanie s drogami trestom odňatia slobody s hornou hranicou najmenej 1 až 3 roky a vyššie formy trestnej činnosti trestom od 5 rokov. Slovenské občianstvo by preto nemalo byť dôvodom na neopodstatnene vysoké trestanie nielen slovenského ale akéhokoľvek občana EÚ.

S úctou

RIBÁR & PARTNERS, s.r.o.
JUDr. Igor Ribár, advokát a konateľ

