

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	3Tdo/25/2017
Identifikačné číslo spisu:	8515010031
Dátum vydania rozhodnutia:	26.07.2017
Meno a priezvisko:	JUDr. Martin Bargel
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2017:8515010031.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu JUDr. Martina Bargela a sudkýň JUDr. Jany Serbovej a JUDr. Aleny Šiškovéj v trestnej veci obvineného J. X., pre zločin nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držania a obchodovania s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. c/, písm. d/ Trestného zákona, na neverejnom zasadnutí konanom 26. júla 2017 v Bratislave, o dovolaní obvineného J. X. proti rozsudku Krajského súdu v Prešove, sp. zn. 3To/8/2016, z 26. októbra 2016 takto

rozhodol:

Podľa § 382 písm. c/ Trestného poriadku dovolanie obvineného J. X. o d m i e t a.

Odôvodnenie

Rozsudkom Okresného súdu Stará Ľubovňa, sp. zn. 1T/17/2015, zo 14. decembra 2015 (č. l. 186-189), bol obvinený J. X. uznaný vinným zo spáchania prečinu nedovolennej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držania a obchodovania s nimi podľa § 171 ods. 2 Trestného zákona pre skutok, že

dňa 2. augusta 2014 v čase o 16.15 hod. pri železničnom moste nachádzajúcom sa v meste Podolíne, okres Stará Ľubovňa, prechovával pre vlastnú potrebu 1 ks igelitového sáčku obsahujúceho vysušené vrcholky rastliny konope /cannabis/ o hmotnosti 1,88 g s priemerným obsahom THC /tetrahydrokanabinolu/ - účinnej látky rastliny konope 19,1 %, čo zodpovedá 3,76 násobku obvykle jednorazovej dávky na použitie, pričom v zmysle zákona č. 139/1998 Z. z. o omamných látkach, psychotropných látkach a prípravkoch je konope zaradené do I. skupiny omamných látok.

Za to bol odsúdený podľa § 171 ods. 2 Trestného zákona, § 38 ods. 2, ods. 3 Trestného zákona, § 36 písm. l/ Trestného zákona na trest odňatia slobody vo výmere 15 mesiacov, pričom výkon trestu mu bol podmienene odložený na skúšobnú dobu 24 mesiacov. Zároveň súd obvinenému uložil ochranné protitoxikomanické liečenie ambulantnou formou.

Krajský súd v Prešove na podklade odvolania podaného prokurátorom rozsudkom, sp. zn. 3To/8/2016, z 26. októbra 2016 (č. l. 224-228) rozhodol podľa § 321 ods. 1 písm. d/ Trestného poriadku o zrušení

rozsudku Okresného súdu Stará Ľubovňa a na základe § 322 ods. 3 Trestného poriadku obvineného J. X. uznal vinným zo spáchania zločinu nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držania a obchodovania s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. c/, písm. d/ Trestného zákona pre skutok, že

dňa 2. augusta 2014 v čase o 16.15 hod. pri železničnom moste nachádzajúcom sa v meste Podolínec, okres Stará Ľubovňa, prechovával pre vlastnú potrebu 1 ks igelitového sáčku obsahujúci sušenú rastlinu konope (cannabis) o hmotnosti 1,88 g s priemerným obsahom THC /tetrahydrokanabinolu/ - účinnej látky rastliny konope 19,1 %, čo zodpovedá 359 mg THC, z ktorého množstva je možné vyrobiť najmenej 12 obvykle jednorazových dávok na použitie, schopných ovplyvniť psychiku človeka, pričom v zmysle zákona č. 139/1998 Z. z. o omamných látkach, psychotropných látkach a prípravkoch je konope zaradené do I. skupiny omamných látok.

Za to mu bol uložený podľa § 172 ods. 1 Trestného zákona, § 38 ods. 2, ods. 3 Trestného zákona, § 39 ods. 1 Trestného zákona, § 36 písm. l/, písm. j/ Trestného zákona trest odňatia slobody vo výmere 2 rokov, pričom výkon trestu mu bol podmienene odložený na skúšobnú dobu 2 a pol roka. Zároveň súd uložil obvinenému ochranné protitoxikomanické liečenie ambulantnou formou a trest prepadnutia vecí uvedených vo výrokovej časti rozsudku.

Proti označenému rozsudku krajského súdu podal dovolanie obvinený J. X. prostredníctvom obhajkyne (č. l. 247-252) z dôvodu uvedeného v ustanovení § 371 ods. 1 písm. i/ Trestného poriadku, nakoľko odsudzujúci rozsudok krajského súdu je založený na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku alebo na nesprávnom použití iného hmotnoprávneho ustanovenia. V dovolaní argumentoval nasledovne: „Podstatou predmetného trestného konania bolo posúdenie právnej kvalifikácie skutku, nakoľko obžalovaný sa k jeho spáchaniu priznal a následne svoj skutok aj oľutoval. Od počiatku trestného konania však nesúhlasil s právnou kvalifikáciou skutku. Bol toho názoru, že zadržané množstvo prechovávanej látky pre vlastnú potrebu a to 1 ks igelitového sáčka obsahujúceho vysušené vrcholky rastliny konope /cannabis/ o hmotnosti 1,88 g s priemerným obsahom THC /tetrahydrokanabinolu/ - účinnej látky rastliny konope 19,1 %, nemôže predstavovať 12 obvykle jednorazových dávok na použitie, schopných ovplyvniť psychiku človeka tak, ako to uvádza rozsudok Krajského súdu v Prešove. Pokiaľ by sme zaistené množstvo 1,88 g rozdelili na 12 dávok, získali by sme obvykle jednorazovú dávku o hmotnosti 0,156 g drogy, čo predstavuje tak malé množstvo, ktoré sa z pohľadu praktického aplikovania stáva takmer nepoužiteľným. Odsúdený sa rovnako domnieva, že ani 3,76 obvykle jednorazových dávok tak ako to uvádza rozsudok Okresného súdu v Starej Ľubovni nie je správnym ustanovením obvykle jednorazovej dávky, nakoľko pri uvedenom určení obvykle jednorazovej dávky malo dôjsť k zaokrúhleniu dávok smerom nadol, čo by zakladalo použitie právnej kvalifikácie uvedenej v § 171 ods. 1 Trestného zákona. Určovanie obvykle jednorazovej dávky drogy podľa hmotnostného kritéria je prezentované napríklad v uznesení GP z 20. júla 2015, alebo v judikáte trestnoprávneho kolégia Krajského súdu v Žiline sp. zn. Jtk 14/11, v uznesení KS v Bratislave, zo dňa 05.05.2016 sp. zn. 4To/44/2016. Tieto rozhodnutia vrátane článku publikovaného v Právnych listoch sú založené v spise. Pokiaľ by odvolací súd rešpektoval uvedené právne názory a stanovil by obvykle jednorazovú dávku drogy u obžalovaného podľa hmotnostného kritéria dosiahlo by zaistené množstvo tejto nedovolenej látky u obžalovaného 3,76 obvykle jednorazových dávok. Keďže množstvo 0,76 g marihuany nie je schopné ovplyvniť psychiku človeka, je potrebné podľa názoru obžalovaného takto zistené množstvo obvykle jednorazových dávok zaokrúhliť smerom nadol, teda na tri obvykle jednorazové dávky. Odvolací súd pri určovaní obvykle jednorazovej dávky vychádzal zo záverov znaleckého skúmania KEÚ, čo nepovažujeme za správne. Nakoľko samotný pojem obvykle jednorazová dávka drogy je pojem právny, podľa názoru obžalovaného, KEÚ PZ nie je oprávnený rozhodovať o tom, čo sa považuje za obvykle jednorazovú dávku konkrétnej drogy a ani stanovovať množstvo, ktoré by malo tvoriť jednorazovú dávku konkrétnej drogy. Sme toho názoru, že odvolací súd sa pri zmene právnej kvalifikácie neriadil zaužívanou aplikačnou praxou a svojim rozhodnutím sa výrazne odchyľil od vyššie uvedených právnych názorov, v dôsledku čoho je možné konštatovať, že síce v danej veci bol správne zistený skutkový stav, ale bol z neho vyvodený nesprávny právny záver týkajúci sa stanovenia obvykle jednorazovej dávky drogy, ktorá je v zmysle § 135 ods. 1, ods. 2 Tr. zák. určujúcim kritériom

stanovenia množstva drogy pre vlastnú potrebu. Táto skutočnosť, podľa názoru obžalovaného zakladá dôvod na podanie mimoriadneho opravného prostriedku dovolania tak ako je to vyššie uvedené. Navrhujem, aby Najvyšší súd SR rozsudkom rozhodol tak, že: rozsudkom Okresného súdu v Starej Ľubovni, zo dňa 14.12.2015, sp. zn. 1T/17/2015, a rozsudkom Krajského súdu v Prešove, zo dňa 26.10.2016, sp. zn. 3To/8/16 bol porušený zákon v ustanoveniach § 2 ods. 1 Trestného poriadku, § 135 ods. 1, ods. 2 Trestného zákona, § 171 ods. 2 Trestného zákona a § 172 ods. 1 písm. c/, d/ Trestného zákona. Podľa § 388 ods. 1 Trestného poriadku žiadame, aby dovolací súd prikázal Okresnému súdu v Starej Ľubovni, aby vec v primeranom rozsahu znova prerokoval a rozhodol.“

K dovolaniu obvineného sa vyjadril prokurátor (č. l. 258-260) nasledovne: „S podaným dovolaním obvineného J. X. sa nemožno stotožniť. V tomto smere poukazujem na samotné dovolaním napadnuté rozhodnutie Krajského súdu v Prešove, kde sa krajský súd s danou problematikou právnej kvalifikácie dôsledne zaoberal a v konečnom dôsledku aj svoje rozhodnutie precízne odôvodnil. So závermi Krajského súdu v Prešove, sp. zn. 3To/8/16 zo dňa 26.10.2016 sa stotožňujem. Mám zato, že pri stanovení obvykle jednorazovej dávky je potrebné vychádzať zo znaleckého posudku KEÚ, ktorý zohľadňuje jednak charakter skúmaného materiálu, jeho množstvo, obsah THC ako i stanovenie počtu obvykle jednorazových dávok. Z vypracovaného znaleckého posudku jednoznačne vyplýva, že špecifikované množstvo konope s hmotnosťou 1,88 g a s priemerným 19,1 % obsahom THC zodpovedá 12 až 19 obvykle jednorazovým dávkam drogy, ktoré sú spôsobilé po aplikovaní ovplyvniť psychiku užívateľa. Z uvedeného dôvodu bolo preto potrebné konanie obvineného kvalifikovať ako zločin nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držania a obchodovania s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. c/, písm. d/ Trestného zákona. Som toho názoru, že pri stanovení obvykle jednorazovej dávky nie je možné vychádzať z hmotnostného kritéria, pretože toto nevychádza z ustálenej súdnej praxe. Uznesenie generálnej prokuratúry zo dňa 20.07.2015, na ktoré v podanom dovolaní poukazuje obvinený je možné považovať len za rozhodnutie v konkrétnej individuálnej veci a toto rozhodnutie nemôže mať vplyv na posúdenie danej veci prejednávaného konania. Navrhujem, aby Najvyšší súd SR podľa § 382 písm. c/ Trestného poriadku dovolanie obvineného J. X. odmietol.“

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako dovolací súd (§ 377 Trestného poriadku) pred vydaním rozhodnutia o dovolaní skúmal procesné podmienky pre podanie dovolania a zistil, že dovolanie bolo podané proti prípustnému rozhodnutiu (§ 368 ods. 2 písm. h/ Trestného poriadku), bolo podané prostredníctvom obhajcu (§ 373 ods. 1 Trestného poriadku), osobou oprávnenou (§ 369 ods. 2 písm. b/ Trestného poriadku), v zákonnej lehote (§ 370 ods. 1 Trestného poriadku), na súde, ktorý rozhodoval v prvom stupni (§ 370 ods. 3 Trestného poriadku), že dovolanie spĺňa obligatórne obsahové náležitosti dovolania (§ 374 ods. 1, ods. 2 Trestného poriadku) a že obvinený pred podaním dovolania využil svoje právo podať riadny opravný prostriedok, o ktorom bolo rozhodnuté (§ 372 ods. 1 Trestného poriadku).

Najvyšší súd zistil, že dovolanie obvineného J. X. nie je opodstatnené, pretože je zřejmé, že nie sú splnené podmienky dovolania.

K uplatnenému dovolaciemu dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Trestného poriadku dovolací súd uvádza, že tento je naplnený len vtedy, ak rozhodnutie je založené na nesprávnom právnom posúdení zisteného skutku alebo na nesprávnom použití iného hmotnoprávneho ustanovenia.

Nesprávnym právnym posúdením zisteného skutku sa rozumie, že skutok bol v napadnutom rozhodnutí kvalifikovaný ako trestný čin, napriek tomu, že nešlo o žiadny trestný čin alebo že ustálený skutok vykazuje znaky iného trestného činu alebo že obvinený bol uznaný za vinného z prísnejšieho trestného činu, než ktorého sa ustáleným skutkom dopustil. Podstatou správneho posúdenia skutku je aplikácia hmotného práva, teda že skutok zistený v napadnutom rozhodnutí súdu bol subsumovaný - podradený pod správnu skutkovú podstatu trestného činu upravenú v Trestnom zákone, pričom len opačný prípad (nesprávna subsumpcia) odôvodňuje naplnenie tohto dôvodu.

Nesprávnym použitím iného hmotnoprávneho ustanovenia sa rozumie nedostatočné posúdenie okolností vylučujúcich protiprávnosť (§ 24 - krajná núdza, § 25 - nutná obrana, § 26 - oprávnené použitie zbrane,

§ 27 - dovolené riziko, § 28 - výkon práva a povinnosti, § 29 - súhlas poškodeného, § 30 - plnenie úlohy agenta), prípadne zániku trestnosti činu (najmä § 87 Trestného zákona - premlčanie trestného stíhania), resp. chybné rozhodnutia súdu pri uložení úhrnného trestu a spoločného trestu § 41 Trestného zákona), súhrnného trestu (§ 42 Trestného zákona) a pod.

Obvinený v dovolaní namieta, že krajský súd v skutku nesprávne ustálil počet obvykle jednorazových dávok na použitie v rozsahu 12 a že ani počet obvykle jednorazových dávok na použitie v rozsahu 3,76 ustálený v rozsudku okresného súdu nie je správny, pretože tento počet sa mal zaokrúhliť smerom nadol, čo by zakladalo použitie právnej kvalifikácie podľa § 171 ods. 1 Trestného zákona.

Dovolací súd nemôže posudzovať správnosť a úplnosť skutkových zistení aj preto, že nie je oprávnený bez ďalšieho prehodnocovať vykonané dôkazy bez toho, aby ich mohol v konaní o dovolaní sám vykonávať. Ťažisko dokazovania je totižto v konaní na súde prvého stupňa a jeho skutkové závery môže dopĺňať, resp. korigovať iba odvolací súd v rámci odvolacieho konania. Dovolací súd nie je odvolacou inštanciou zameranou na preskúmavanie rozhodnutí súdu druhého stupňa.

Najvyšší súd pripomína, že v rámci dovolacieho dôvodu podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Trestného poriadku nie je oprávnený skúmať a meniť správnosť a úplnosť zisteného skutku (veta za bodkočiarkou). S ohľadom na to nemôže dovolací súd skúmať právne závery a dôkazné úvahy súdov nižších stupňov, na základe ktorých dospeli k stanovenému počtu obvykle jednorazových dávok drogy na použitie vo svojich rozhodnutiach, pretože toto sú závery skutkové.

Dovolací súd uvádza, že právna kvalifikácia stíhaného trestného činu ako zločinu nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držba a obchodovanie s nimi podľa § 172 ods. 1 písm. c/, písm. d/ Trestného zákona zodpovedá skutkovej vete (zistenému skutku) v rozsudku krajského súdu, pričom nie sú dané žiadne okolnosti vylučujúce protiprávnosť činu, či zánik trestnosti činu ani chyby pri uložení trestu. Preto je zrejmé, že nie sú splnené dôvody dovolania podľa § 371 ods. 1 písm. i/ Trestného poriadku a so zreteľom na to nemohol najvyšší súd rozhodnúť inak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto uznesenia.

+ + +

Takýto záver ale nebráni dovolaciemu súdu vysloviť niekoľko úvah k pojmu „obvykle jednorazová dávka na použitie“ (ďalej len obvykle jednorazová dávka) tak, ako by k tomu bol povinný, ak by dovolanie podala ministerka spravodlivosti Slovenskej republiky podľa § 371 ods. 3 Trestného poriadku, čo sa ale nestalo, keďže dovolanie podal len obvinený.

Z podstaty problému v tejto trestnej veci (ale i iných) vyplýva, že orgány činné v trestnom konaní a ani mnohé súdy nie sú jednotné v tom, ako určiť obvykle jednorazovú dávku v zmysle § 135 Trestného zákona a aké kritérium (hmotnostné resp. objemové na jednej strane alebo subjektívne na druhej strane) použiť pri stanovení obvykle jednorazovej dávky.

Prvotný podklad pre orgány činné v trestnom konaní a súdy na stanovenie počtu obvykle jednorazových dávok poskytuje Kriminalistický a expertízny ústav Policajného zboru, Odbor prírodného skúmania a kriminalistickej identifikácie v záveroch svojho znaleckého posudku (ďalej len KEÚ) (ako aj v tejto veci), v ktorých záveroch pri určení obvykle jednorazovej dávky vychádza z filozofie, že: „obvykle jednorazová dávka nie je dávkou konštantnou, ale individuálne sa meniacou v závislosti od jedinca, najmä s prihliadnutím na stav jeho fyzickej a psychickej dispozície a závislosti. Podľa KEÚ obvykle jednorazová dávka schopná ovplyvniť psychiku človeka je individuálna veličina, ktorá závisí od konkrétneho jedinca, stupňa jeho závislosti a iných ukazovateľov. Kriminalistický a expertízny ústav teda aplikuje subjektívne kritérium, s čím sa najvyšší súd nestotožňuje z nasledovných dôvodov.

Subjektívne kritérium, resp. metodika na určenie obvykle jednorazovej dávky zohľadňuje závislosť konzumenta (nie však konkrétneho obvineného) v spojení s koncentráciou účinnej látky (v tomto

případe tetrahydrocannabinol - ďalej len THC), tak že u rastliny rodu Cannabis je na vyrobenie jednej dávky potrebných 10 mg THC až 30 mg THC. Znalci KEÚ zohľadňujú rozdielnosť závislosti konzumentov tak, že: „U jedného konzumenta (prvokonzument) postačuje na vyrobenie obvykle jednorazovej dávky 10 mg THC a u druhého konzumenta (dlhodobý užívateľ) je potrebné na vyrobenie obvykle jednorazovej dávky až trojnásobné množstvo, teda 30 mg THC.“

Metodika KEÚ vychádza zo štatistických údajov: „Podľa toho, ako sú vzorky balené a tak nám to vychádza“ (č. l. 220) s tým, že na určenie obvykle jednorazovej dávky sa aplikuje množstvo THC v sušine a s ohľadom na množstvo sušiny a závislosti páchatel'a (10 mg THC resp. 30 mg THC) sa následne určí počet obvykle jednorazových dávok.

Na ilustráciu sa žiada uviesť príklad. Ak páchatel' prechováva 1 500 mg (1,5 g) sušiny rastliny rodu Cannabis obsahujúcej 6 % THC, potom podľa KEÚ u dlhodobého konzumenta predstavuje takéto množstvo 3 obvykle jednorazové dávky (30 mg THC), ale u prvokonzumenta až 9 obvykle jednorazových dávok (10 mg THC). Z uvedeného vyplýva, že dlhodobý užívateľ by bol stíhaný za trestný čin podľa § 171 ods. 1 Trestného zákona so sadzbou až 3 roky a prvokonzument za trestný čin podľa § 171 ods. 2 Trestného zákona so sadzbou až 5 rokov.

Mimoriadne dramatický rozdiel v treste pre dlhodobého konzumenta a prvokonzumenta nastane, ak páchatel' prechováva 2 000 mg (2 g) sušiny rastliny rodu Cannabis obsahujúcej 10 % THC. Potom podľa KEÚ u dlhodobého konzumenta predstavuje takéto množstvo 7 obvykle jednorazových dávok (30 mg THC) ale u prvokonzumenta až 20 obvykle jednorazových dávok (10 mg THC). Dlhodobý užívateľ by bol stíhaný za trestný čin podľa § 171 ods. 2 Trestného zákona, sadzba až 5 rokov a prvokonzument za trestný čin podľa § 172 ods. 1 písm. c/, písm. d/ Trestného zákona, sadzba od 3 do 10 rokov!!!

Problém subjektívneho kritéria (metodiky výpočtu obvykle jednorazovej dávky) nie je len v tom, že nie je presne „ušíť“ na konkrétneho obvineného (vychádza zo štatistických údajov a záver KEÚ je preto vždy zovšeobecnením týchto údajov), ale aj v tom, že nezohľadňuje rovnaký zákonný prístup ku ktorémukoľvek páchatel'ovi tohto trestného činu resp. týchto trestných činov.

Zrozumiteľný a jednoznačný výklad právneho pojmu obvykle jednorazová dávka poskytol Najvyšší súd Slovenskej republiky (ale aj Krajský súd v Žiline a Krajský súd v Bratislave - k tomu nižšie) v uznesení, sp. zn. 2Tdo/56/2014, zo 16. decembra 2014 (R 87/2015), v ktorom okrem iného vyslovil: „Pri definícii obvykle jednorazovej dávky je potrebné vychádzať z princípu rovnakého zákonného prístupu, ku ktorémukoľvek páchatel'ovi, ktorý omamnú alebo psychotropnú látku prechováva bez ohľadu na jeho individuálne fyzické dispozície alebo vyššiu odolnosť získanú užívaním drogy. Rezistencia získaná predchádzajúcou opakovanou aplikáciou omamnej alebo psychotropnej látky nemôže byť dôvodom na priaznivejšiu právnu kvalifikáciu (§ 171 namiesto § 172 resp. § 171 ods. 1 namiesto § 171 ods. 2 Trestného zákona). Takýto prístup by poprel zmysel a zameranie dotknutej trestnoprávnej úpravy, ktorá má prechovávaníu a iným formám dispozície s drogou zabrániť.“

Najvyšší súd tiež vyslovil: „Obvykle jednorazovou dávkou na použitie v zmysle § 135 ods. 1, ods. 2 Trestného zákona sa rozumie dávka omamnej alebo psychotropnej látky, ktorá sa bežne (u väčšiny užívateľov) konzumuje pri jednom použití a takto vyjadruje konzumný priemer“ (R 87/2015 - I).

Už len z vyššie uvedeného je zřejmé, že metodika výpočtu obvykle jednorazovej dávky používaná v KEÚ (subjektívne kritérium) nezodpovedá zmyslu a podstate Trestného zákona v ustanoveniach § 135, § 171 a § 172.

V súlade s R 87/2015 sa k spôsobu určenia obvykle jednorazovej dávky a k výkladu tohto právneho pojmu vyjadril aj Krajský súd v Žiline v uznesení, sp. zn. 1To/86/2011, z 20. septembra 2011, ktorý svoje právne úvahy „zhmotnil“ v nasledujúcej právnej vete : „Obvykle jednorazovú dávku konopy - marihuany je potrebné stanovovať v závislosti od hmotnosti zaisteného sušeného materiálu konopy. Pri zohľadnení tohto hmotnostného kritéria, t. j. metodiky výpočtu vychádzajúcej z hmotnostnej dávky

konopy sa za obvykle jednorazovú dávku považuje množstvo zodpovedajúce maximálne 500 mg (0,5 g) vysušenej konopy.

S ohľadom na význam správneho a predpokladanie i konečného vyriešenia spôsobu určovania obvykle jednorazovej dávky považuje najvyšší súd za potrebné podrobne poukázať na úvahy, ktoré Krajský súd v Žiline viedli k vysloveniu právnej vety (bez toho, aby ich sám prezentoval ako jeho vlastné a preto z označeného uznesenia Krajského súdu v Žiline cituje: „K tejto štandardne používanej metodike KEÚ pri určovaní počtu obvyklých jednorazových dávok konopy - marihuany nadriadený súd uvádza, že ju nepovažuje za tú najobjektívnejšiu. V tomto smere si treba uvedomiť, že údaj o samotnej koncentrácii THC nemusí byť a spravidla ani nie je pre bežného konzumenta, resp. laického pestovateľa známy, nakoľko koncentrácia a obsah THC, ako najdôležitejšej účinnej látky konope, ktorá zodpovedá za psychoaktívne účinky, sa v konope zisťuje špeciálnym laboratórnym vyšetrením za použitia kvalitnej prístrojovej techniky (metódou kapilárnej plynovej chromatografie). Pre bežného konzumenta údaje o množstve THC nebývajú spravidla k dispozícii. Inak povedané, KEÚ pri výpočte obvykle jednorazovej dávky marihuany vychádza z koncentrácie THC. Ten, kto marihuanu vypestuje, predáva, kupuje (resp. inak zadovážuje) či konzumuje však obsah jej THC nepozná. Je veľmi nepravdepodobné, že by obvinený mal k dispozícii plynovú chromatografiu a na základe stanoveného obsahu THC rozdelil zadováženú marihuanu na taký počet jednorazových individuálnych dávok, ktorý by zodpovedal počtu obvyklých jednorazových dávok stanovených KEÚ (najvyšší súd dopĺňa, že obvinený by zároveň musel poznať aj závislosť konkrétneho konzumenta aby obvykle jednorazovú dávku pripravil presne pre neho). Každý však pozná váhové množstvo konope - marihuany a konzumenti si marihuanu zadovážujú v hmotnostných jednotkách na gramy, nie podľa koncentrácie THC. Jedna štandardná cigareta obsahuje priemerne 0,5 g vysušeneho rastlinného materiálu konopy. Počet obvykle jednorazovej dávky konopy - marihuany je potrebné stanovovať v závislosti od hmotnosti zaisteného sušeného materiálu konopy, a nie od koncentrácie účinnej látky THC v konope. Pri zohľadnení tohto hmotnostného kritéria, t.j. metodiky výpočtu vychádzajúcej z hmotnostnej dávky konopy (jej váhového množstva), je potrebné za obvykle jednorazovú dávku (joint) považovať množstvo zodpovedajúce maximálne 500 mg (0,5 g) vysušenej konopy. Pre vyvodenie trestnej zodpovednosti nie je namieste určovať obvykle jednorazovú dávku marihuany podľa závislosti konzumenta, pretože konzument si, bez ohľadu na svoju závislosť, pri zabezpečovaní obvykle jednorazovej dávky tejto drogy túto zadovážuje na množstvo (váhu), a nie podľa jej koncentrácie účinnej látky THC v nej obsiahnutej. Krajský súd zdôrazňuje, že z hľadiska subjektívneho pohľadu tak dealera, ako i kupujúceho (či inak zadovážujúceho si túto drogu) a konzumenta tejto drogy je vždy obvykle jednorazová dávka vyjadrená len hmotnostne, a nie podľa obsahu účinnej látky THC ovplyvňujúcej kvalitu a účinok tejto drogy. Nemožno opomenúť, že stíhaný trestný čin (prečin) si vyžaduje z hľadiska naplnenia subjektívnej stránky skutkovej podstaty preukázanie úmyslu páchatela vo vzťahu ku všetkým zložkám protiprávneho konania. Preukázať úmysel konzumenta sušenej konopy - marihuany zabezpečiť si dávku sušenej konopy - marihuany s konkrétnou percentuálnou koncentráciou THC a podľa tejto si pripraviť počet dávok by mal každý orgán činný v trestnom konaní a súd prinajmenšom obtiažne. Pri takejto kvantifikácii obvykle jednorazových dávok marihuany musia byť v trestnom konaní po odbornom zistení, že zaistený sušený rastlinný materiál je rodu Cannabis - konopa, ďalej odborne - znalecky dokazované len nasledovné skutočnosti:

- koncentrácia účinnej látky THC v sušenej rastlinnej hmote konopy, aby bolo zrejmé, či zaistený sušený rastlinný materiál konopy možno považovať za psychotropnú látku, ktorá by bola schopná ovplyvniť psychiku priemerného konzumenta (uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 5Tz 11/2004, z 20.5.2004),

- hodnota - cena zaistenej marihuany, za ktorú sa táto droga predáva v čase a na mieste činu „na ulici.“

Najvyšší súd považuje vyššie uvedené závery krajského súdu za správne a preto si ich osvojil.

K spôsobu určovania obvykle jednorazovej dávky sa vyjadril aj Krajský súd v Bratislave, napr. v uznesení, sp. zn. 4To/44/2016, z 5. mája 2016, ktorý taktiež „zhmotnil“ svoje úvahy v právnych vetách v nasledovnom znení :

„I. Za jednu priemernú obvykle jednorazovú dávku psychotropnej látky metamfetamínu je potrebné považovať materiál, ktorý dosahuje minimálnu celkovú hmotnosť 100 mg s obsahom účinnej látky minimálne 10 mg. Od celkovej hmotnosti 100 mg sa potom budú odvíjať násobky obvykle jednorazovej dávky drogy uvedené v ustanovení § 135 ods. 1, ods. 2 Tr. zák. Celková hmotnosť zaisteného materiálu sa pritom posudzuje vo svojej celistvosti a je bez významu, či páchatel mal prechovávané množstvo drogy rozdelené na viacero častí (napríklad rozdelené do tzv. skladačiek).

II. V prípade, ak celkové zaistené množstvo drogy (psychotropnej látky metamfetamín) nedosiahne hmotnosť minimálne 100 mg, nepôjde o trestnoprávnu problematiku, nakoľko takéto nižšie množstvo drogy nebude napĺňať pojem obvykle jednorazová dávka predmetnej psychotropnej látky a to ani vtedy nie, ak by obsah účinnej látky bol vyšší ako 10 mg. Tento záver platí aj opačne, t. j. ak zaistené množstvo drogy bude mať väčšiu hmotnosť ako 100 mg, avšak obsah účinnej látky bude nižší ako 10 mg.

Aj Krajský súd v Bratislave jasne a zrozumiteľne vysvetlil, že metóda KEÚ pri určovaní obvykle jednorazovej dávky založená aj na závislosti páchatel'a (subjektívne kritérium) je nesprávna, s čím sa dovolací súd plne stotožňuje. Dovolací súd si osvojil právnu vetu Krajského súdu v Bratislave pod bodom I. Nestotožnil sa však s právnou vetou pod bodom II. a túto považuje za nesúladnú s Trestným zákonom z nasledovných dôvodov.

Podľa § 171 Trestného zákona

ods. 1 Kto neoprávnene prechováva pre vlastnú potrebu omamnú látku, psychotropnú látku, jed alebo prekursor, potrestá sa odňatím slobody až na tri roky,

ods. 2 Odňatím slobody až na päť rokov sa páchatel' potrestá, ak neoprávnene prechováva pre vlastnú potrebu omamnú látku, psychotropnú látku, jed alebo prekursor vo väčšom rozsahu.

V citovanom zákonom ustanovení sa nenachádza pojem obvykle jednorazová dávka (podobne v § 172 Trestného zákona), čím je v podmienkach Slovenskej republiky daná nulová tolerancia k prechovávaniu akéhokoľvek množstva drogy. Z toho vyplýva, že prechovávanie hoci aj 0,1 g rastliny rodu Cannabis (samozrejme v koncentrácii spôsobiljej ovplyvniť psychiku konzumenta, čo platí aj o pervitíne a ďalších drogách), je v zmysle § 171 ods. 1 Trestného zákona trestné, pretože páchatel' prechovávaním, hoci i len takéhoto malého množstva drogy naplnil všetky znaky skutkovej podstaty označeného trestného činu.

Takémuto záveru napokon zodpovedá i znenie § 135 Trestného zákona, prechovávanie drog pre vlastnú potrebu, podľa ktorého

ods. 1 Prechovávaním omamnej látky, psychotropnej látky, jedu alebo prekursora pre vlastnú potrebu sa rozumie mať neoprávnene v držbe po akúkoľvek dobu omamnú látku, psychotropnú látku, jed alebo prekursor v množstve, ktoré zodpovedá najviac trojnásobku obvykle jednorazovej dávky na použitie, a to pre osobnú potrebu.

ods. 2 Prechovávaním omamnej látky, psychotropnej látky, jedu alebo prekursora pre vlastnú potrebu vo väčšom rozsahu sa rozumie mať neoprávnene v držbe po akúkoľvek dobu omamnú látku, psychotropnú látku, jed alebo prekursor v množstve, ktoré zodpovedá najviac desaťnásobku obvykle jednorazovej dávky na použitie, a to pre osobnú potrebu.

Zákonodarca ani v tomto ustanovení nepripustil toleranciu s prechovávaním akéhokoľvek množstva drogy, pričom viac ako zreteľne použil slovné spojenie „najviac trojnásobku (desaťnásobku) obvykle jednorazovej dávky na použitie“.

Z toho vyplýva, že trestný čin podľa § 171 ods. 1 Trestného zákona spácha každý, kto neoprávnene prechováva omamnú látku, psychotropnú látku, jed alebo prekurzor v množstve, ktoré zodpovedá najviac (nie, ako to vykladá Krajský súd v Bratislave - najmenej t. j. jednu alebo viac obvykle jednorazových dávok) trojnásobku obvykle jednorazovej dávky a to pre osobnú spotrebu.

Preto sú úvahy a záver Krajského súdu v Bratislave vyjadrené v právnej vete pod bodom II : „... nepôjde o trestnoprávnu problematiku“ nesprávne a rozporné so zákonom, pretože v prípade prechovávania množstva drogy v menšom množstve, aké zodpovedá jednej obvykle jednorazovej dávke, je s ohľadom na znenie § 135 Trestného zákona problematikou trestného práva v zmysle § 171 ods. 1 Trestného zákona.

V tejto súvislosti je žiaduce poznamenať, že trestné činy podľa § 171 ods. 1 Trestného zákona a podľa § 171 ods. 2 Trestného zákona sú prečinmi a preto sa páchatel týchto trestných činov môže domáhať beztrestnosti len z dôvodu nenaplnenia materiálneho korektívu, nie však preto, že prechovával menšie množstvo drogy, aké zodpovedá jednej obvykle jednorazovej dávke.

Najvyšší súd sumarizuje.

Obvykle jednorazovou dávkou na použitie v zmysle § 135 Trestného zákona sa rozumie dávka drogy, ktorá sa bežne konzumuje pri jednom použití a hmotnostne zodpovedá dávke bežne predávanej (kupovanej) na jedno použitie. Takto určená obvykle jednorazová dávka na použitie musí obsahovať minimálne také množstvo účinnej látky, ktoré je spôsobilé ovplyvniť psychiku jedinca či už v zmysle útlmu alebo excitácie. Pojem „obvykle“ nemožno vykladať subjektívne vo vzťahu ku konkrétnemu konzumentovi drogy, ale všeobecne vo vzťahu ku konkrétnej droge.

Skutkové ustálenie počtu obvykle jednorazovej dávky na použitie a určenie množstva drogy, ktoré tvorí obvykle jednorazovú dávku na použitie je právnou otázkou a právnym záverom, ktorý v zmysle § 145 ods. 1 druhá veta Trestného zákona nie je oprávnený riešiť a vyslovovať Kriministický a expertízny ústav Policajného zboru v postavení znaleckého ústavu. Riešenie právnych otázok a vyslovovanie právnych záverov patrí do výlučnej kompetencie orgánov činných v trestnom konaní a súdu.

V zmysle § 171 ods. 1 Trestného zákona je trestné neoprávnené prechovávanie akéhokoľvek množstva omamnej látky alebo psychotropnej látky a to aj v množstve menšom ako je jedna obvykle jednorazová dávka na použitie, ak s ohľadom na toto množstvo drogy a jej účinok možno vysloviť, že ide o návykovú látku v zmysle § 130 ods. 5 Trestného zákona. Beztrestnosti sa môže páchatel domáhať len z dôvodu nenaplnenia materiálneho korektívu stíhaného prečinu, nie však preto, že prechovával menšie množstvo drogy, aké zodpovedá jednej obvykle jednorazovej dávke na použitie.

S ohľadom na uvedené dovolací súd nad rámec nevyhnutého v predmetnej veci uvádza.

Z ustanovenia § 135 ods. 1 Trestného zákona vyplýva, že prechovávaním drogy pre vlastnú potrebu je neoprávnená držba drogy v takom množstve, ktoré zodpovedá najviac trojnásobku obvykle jednorazovej dávky (to znamená trom obvykle jednorazovým dávkam a menej, nie však viac). Pokiaľ obvinený prechováva napr. 3,76 obvykle jednorazovej dávky sušiny rastliny rodu Cannabis má tak v držbe drogu už vo väčšom rozsahu v zmysle § 135 ods. 2 Trestného zákona, podľa ktorého prechovávaním omamnej látky, psychotropnej látky, jedu alebo prekurzora pre vlastnú potrebu vo väčšom rozsahu sa rozumie mať neoprávnené v držbe po akúkoľvek dobu omamnú látku, psychotropnú látku, jed alebo prekurzor v množstve, ktoré zodpovedá najviac desaťnásobku obvykle jednorazovej dávky na použitie, a to pre osobnú spotrebu.

Množstvo drogy v neoprávnenej držbe je v citovanom zákonom ustanovení ohraničené len hornou hranicou - najviac desaťnásobok obvykle jednorazovej dávky, pričom spodnú hranicu logicky určuje ustanovenie § 135 ods. 1 Trestného zákona. Preto neoprávnená držba drogy v akomkoľvek množstve presahujúcom trojnásobok obvykle jednorazovej dávky spadá do kategórie podľa § 135 ods. 2 Trestného

zákona - vo väčšom rozsahu.

Vyššie uvedené však nemôže nič zmeniť na spôsobe rozhodnutia dovolacieho súdu uvedeného vo výroku tohto uznesenia, pretože dovolanie nebolo podané podľa § 371 ods. 3 Trestného zákona, a preto vyslovené úvahy a závery majú len praktickú a akademickú povahu.

Preto rozhodol najvyšší súd tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto uznesenia.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu opravný prostriedok nie je prípustný.