

MGR. DAVID MACHÁČEK

ADVOKÁT
č. osv. ČAK 18164

Ústavní soud ČR

Joštova 8
660 83 Brno 2

V Kladně dne 5.4.2019

Stěžovatel: Mgr. Dušan Dvořák, nar. 12.1.1962
798 55 Ospělov 6

Právně zastoupen: Mgr. Davidem Macháčkem, advokátem č. osv. ČAK 18164
se sídlem T. G. Masaryka 108, 272 01 Kladno

Ústavní stížnost

Proti usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 13.12. 2018, č. j. 11 Tdo 1455/2018- 301, usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 22.5. 2018 č.j. 8To 102/2018-998 a č.j. 8 To 102/2018- 1014 a rozsudku Okresního soudu v Prostějově ze dne 6.2.2018, čj. 3T 131/2017-627

ve spojení s návrhem na zrušení §§ 283 - 287 a §289, odst. 3 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku a novelizace nařízení vlády č. 455/2009 Sb. nařízením č. 3/2012 Sb., zrušením § 2, písm. d, § 5, odst. 5, § 15 písm. e), § 24 ods. 1, písm. a), § 24a) a § 24b) a § 29 zákona č. o návykových látkách, zrušením zákona č.50/2013 Sb. a vyhlášky MZ ČR č. 221/2013 Sb. a její novelizace vyhláškou č. 236/2015 Sb.

ve spojení s návrhem na položení předběžných otázek Soudnímu dvoru EU a ve spojení s návrhem na přednostní projednáním z důvodu ochrany života a zdraví (nejen) stěžovatele dle § 39 zákona č. 82/1993 Sb.

Účastník 1: Okresní soud v Prostějově
Účastník 2: Krajský soud v Brně
Účastník 3: Nejvyšší soud ČR

Vedlejší účastník: Nejvyšší státní zastupitelství ČR

Přílohy: - plná moc

- rozsudek Okresního soudu v Prostějově ze dne 6.2.2018 č.j. 3 T 131/2017-627
- usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 22.5.2018 č.j. 8 To 102/2018-998
- usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 13.12.2018 sp.zn. 11 Tdo 1455/2018- 301
- dále dle textu (dle stěžovatele již dne 20.3.2019 zasláno k Ústavnímu soudu)

Sídlo:
T. G. Masaryka 108, 272 01 Kladno
Tel.: 739 476 987

www.advokatmachacek.cz
email: machacek@bbpadvokat.cz
ID datová schránka: jvybwae

č. účtu: 1106680133/2700 vedený u UniCredit Bank Czech Republic and Slovakia, a.s.

I.
Označení rozhodnutí

Na základě výslovného pokynu klienta je advokát povinen ústavní stížnost odůvodnit následovně.

Dne 6.2.2018 uznal Okresní soud v Prostějově rozsudkem čj. 3T 131/2017-627 stěžovatele vinným za přečin nedovolené výroby a jiné nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1 trestního zákoníku, dílem dokonaný, dílem ve stádiu pokusu podle § 21 odst. 1 trestního zákoníku. Krajský soud v Brně dne 22.5.2018, čj. 8To 102/2018-998 zamítl odvolání stěžovatele a zamítl odvolání asociace Cannabis is The Cure, z.s., IČ: 266 70 232, Přichystalova 14, 779 00 Olomouc pod č.j. 8 To 102/2018- 1014.

Dne 3.8. 2018 Okresní soud v Prostějově rozhodl usnesením č.j. 3 T 131/2017-1216 o sloučení trestu s trestem dle rozsudku Okresního soudu v Prostějově ze dne 25. 5. 2017, č.j. 11T 130/2016-1644 a stěžovateli byl uložen podle § 82 odst. 4 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku souhrnný trest odnětí svobody v trvání 36 měsíců, podmíněně odložený na zkušební dobu v trvání 48 měsíců, tedy, že zkušební doba nově končí dne 7.12.2021.

Podle § 70 odst. 1 trestního zákoníku byl stěžovateli uložen trest propadnutí věci, které dle § 70 odst. 6 trestního zákoníku připadají státu, a to:

(ze spisu sp. zn. 11 T 130/2016)

1. 127,10 g sušené rostlinné hmoty zelené barvy v obálce Orgatech č. 506004
2. 11,00 g sušené rostlinné hmoty v obálce Orgatech č. 00755158
3. 656,8 g sušené rostlinné hmoty zelené barvy v papírovém pytli
4. 4.677,0 g sušené rostlinné hmoty zelené barvy ve 4 ks papírových pytlích
5. 8.757,0 g sušené rostlinné hmoty zelené barvy v 9 ks papírových pytlích
6. 139,93 g sušené rostlinné hmoty zelené barvy v papírovém pytli
7. 51,91g sušené rostlinné hmoty zelené barvy ve 3 sklenicích v bezpečnostní obálce Orgatech č. 587119
8. 6,00 g sušené rostlinné hmoty zelené barvy v papírové obálce v bezpečnostní obálce Orgatech č. 587117
9. 17,09 g sušených rostlin zelené barvy v papírovém pytli
10. 2,50 g sušených rostlin zelené barvy v papírové obálce
11. 38,01 g sušených rostlin zelené barvy v papírovém pytli
12. 198,40 g sušených rostlin zelené barvy v papírovém pytli

(ze spisu sp. zn. 3 T 131/2017)

13. 4,34 g sušené rostlinné hmoty
14. 188,30 g sušené rostlinné hmoty využitelné pro toxikomanii + stonky
15. 930,60 g sušené rostlinné hmoty využitelné pro toxikomanii + semena a stonky
16. 31,79 g sušené rostlinné hmoty využitelné pro toxikomanii + semena a stonky
17. 24,46 g sušené rostlinné hmoty využitelné pro toxikomanii
18. 3,47 g sušené rostlinné hmoty
19. 19,41 g sušené rostlinné hmoty využitelné pro toxikomanii + stonky
20. 1847,10 g sušené rostlinné hmoty využitelné pro toxikomanii + stonky

21. 2,23 g sušené rostlinné hmoty

Proti uvedeným rozhodnutím nalézacích soudů podal stěžovatel dovolání Nejvyššímu soudu, které bylo usnesením dne 13.12. 2018, č. j. 11 Tdo 1455/2018- 301 odmítnuto. Rozhodnutí Nejvyššího soudu stěžovatel obdržel dne 5.2.2019. Proti všem výše označeným rozhodnutím podává stěžovatel tuto

Ústavní stížnost (1)

ve které současně stěžovatel odkazuje na listiny zaslané do spisu dokládající, že byl Okresním soudem v Prostějově dne 5.2.2019, č.j. 2T 63/2018 – 1274 opětovně za výrobu konopí a úrodu z výzkumnické farmy v Ospělově v roce 2017 odsouzen dle § 283 odst. 1 trestního zákoníku a dne 12.2.2019 opětovně obviněn za výrobu konopí a úrodu z výzkumnické farmy v Ospělově v roce 2018 č.j. KRPM-99371-42/TČ-2018-141271 podle § 283 odst. 1, 2 písm. b) trestního zákoníku, a proto navrhuje, aby byla ústavní stížnost dle § 39 zákona č. 82/1993 Sb. projednána přednostně.

II.

Odůvodnění přednostního projednání

1. Česká republika všemi výše uvedenými rozhodnutími přistoupila mj. také k nařízení výkonu svobodu omezujícího opatření, ačkoliv stěžovatel od roku 2010 důrazně, leč marně poukazoval na skutečnost, že právní úprava nakládání s konopím představuje nevymahatelný technický předpis dle tzv. notifikační směrnice (2) ve smyslu judikatury Soudního dvora EU (3)
2. Na podporu těchto tvrzení se stěžovatel opětovně před Nejvyšším soudem dovolával porušení práva Společenství doložených explicitně v dodatku dovolání ze dne 5.12.2018, který byl zaslán stěžovatelem k předmětné ústavní stížnosti.
3. Zaprvé, Ústavní soud ČR (4) recentně ve vztahu k úpravě přijaté před vstupem ČR do EU rozhodl: *"[o] technický předpis [...] v případě zákona o návykových látkách de iure jde. Jak vyplývá z judikatury Soudního dvora [...], notifikační povinnost dle směrnice [...] se uplatňuje i v trestním řízení [...] a stanovení požadavků na určitý obsah látky nepochybně jako technickou specifikaci dle čl. 1 bodu 2. směrnice Evropského [...] kvalifikovat lze."*
4. Zadruhé, Ústavní soud však ve výše uvedeném nálezu vydaném vůči stěžovateli neshledal vymahatelná dotčená ustanovení zákona o návykových látkách, když uvedl, že zákon byl přijat před vstupem ČR do EU.

1

Podle judikatury Ústavního soudu v obdobných věcech, „může-li mít evidentní pochybení obecného soudu důsledky pro výsledek řízení, nemůže Ústavní soud rezignovat na přezkum napadeného rozhodnutí z hlediska článku 36 odst. 1 Listiny a v této souvislosti **musí zvažovat dosah ustanovení článku 4 Ústavy, podle něhož jsou základní práva a svobody pod ochranou soudní moci** [srov. nálezy sp. zn. I. ÚS 750/06 ze dne 6. 6. 2007 (N 93/45 SbNU 335), odst. 11., sp. zn. II. ÚS 2411/08 ze dne 12. 2. 2009 (N 28/52 SbNU 275), sp. zn. II. ÚS 3170/09 ze dne 7. 10. 2010 (N 208/59 SbNU 57), nálezy sp. zn. IV. ÚS 2040/12 ze dne 12. 12. 2012].“

2

Původně směrnice 83/189/EHS, pak směrnice 98/34/ES, nyní směrnice 2015/1535/EU.

3

Viz konstantní judikatura Soudního dvora od rozsudku C-194/94 *CIA Security International*, EU:C:1996:172, bod 55.

4

Nálež ze dne 5.10.2017 a v opravném usnesení dne 25.10.2017 č.j. III.ÚS 3354/16, bod 34.

5. Neoznámené technické předpisy výroby a distribuce konopí dle § 8, odst. 1 zákona o návykových látkách novelou č. 141/2009 Sb. a §§ 5, odst. 5, 15, písm e), 24 odst. 1, 24a) a 24b) zákona o návykových látkách novelou č. 50/2013 Sb., **však byly přijaty po vstupu do EU.**
6. Zatřetí, ode dne 1.4.2013 návětí relevantního ustanovení tohoto zákona ve vztahu k nakládání s konopím pro léčebné účely stanoví, že „pěstovat konopí pro léčebné použití může [...]“ ten, kdo splňuje veškeré následující podmínky. **Ovšem tyto podmínky představují další technické předpisy, jak stěžovatel podrobně doložil, přičemž ani Ústavní soud dne 16.10.2018, sp.zn. II. ÚS 2804/18, ani Nejvyšší soud v napadaném usnesení nedokázaly předložené argumentaci dle stěžovatele relevantně oponovat.**
7. Důvod, pro který Ústavní soud ČR ve výše uvedeném nálezu neshledal českou právní úpravu za nevymahatelnou (tj. z důvodu přijetí zákona o návykových látkách před vstupem ČR do EU), **je třeba považovat za zcela neudržitelný.**
8. Souhrnně: Aniž by Nejvyšší soud dokázal ve smyslu judikatury ESLP ve věci Ullens de Schooten a Rezabek ⁽⁵⁾ předložit **jakýkoliv nový argument** proti notifikaci české úpravy Evropské komisi, opětovně odmítl položit předběžné otázky Soudnímu dvoru EU dle čl. 267 SFEU a rozhodl o vině stěžovatele.
9. Tím se Nejvyšší soud dopustil porušení práva na spravedlivý proces a práva na zákonného soudce dle čl. 6 Úmluvy o lidských právech a v odkazu na nařízení omezení práva na svobodu stěžovatele může dojít k porušení čl. 5 Úmluvy o lidských právech.
10. S ohledem na zdravotní postižení stěžovatele léčícího se i dle rodiny a ošetřujících lékařů ⁽⁶⁾ úspěšně konopím, za což byl i přes doložený prospěch terapie odsouzen, tak dochází a dále může docházet k porušení práva na život a zákazmučení dle čl. 2 a 3 Úmluvy o lidských právech. Zde je potřeba zdůraznit, že obecné soudy vždy v odůvodnění implicitně uznávají skutečnost, že pěstované konopí stěžovatelem je léčivé, nicméně se pouze formalisticky následně odkazují na znění trestního zákoníku a materiálně neřeší skutkové okolnosti, pokud tedy řeší skutkové okolnosti, výlučně v neprospěch stěžovatele.
11. V tomto smyslu stěžovatel odkazuje na nález Ústavního soudu ve věci nedostupnosti léčebného konopí a průtahů soudního řízení ze dne 29.1.2019, sp.zn. IV. ÚS 3892/18, stručně: „Přijde-li spravedlnost pozdě, je to totéž, jako by byla odmítnuta“
12. A oproti tomu stojící dle stěžovatele cynické a zcela absurdní odůvodnění v odsuzujícím rozsudku vůči stěžovateli dne 5.2.2019, č.j. 2T 63/2018 – 1274: „Lékařská péče v České republice je přístupná všem osobám, které jí potřebují, lékařská péče je zásadně poskytována bezplatně... pokud by někdo skutečně potřeboval léčebné konopí, má možnost léčby konopím dosáhnout i legálními prostředky, jak je uvedeno výše (pozn. míněno prostřednictvím výjimky dle ust. § 16 zák. č. 48/1997 o veřejném zdravotním pojištění), není třeba sahat ke konopí, které je vypěstováno v rozporu s příslušnými ustanoveními zákona o návykových látkách a dalších zákonů.“

5

ESLP dne 20. 9. 2011, č. 3989/07 a 38353/07

6

Viz prohlášení ošetřující lékařky MUDr. Dagmar Píkrýlové a Mgr. Radomíry Dvořákové zaslané do spisu dne 20.3.2019

III.

Proti všem výše označeným rozhodnutím podává stěžovatel **ústavní stížnost**, v níž namítá porušení řady základních práv a svobod, zejména napadá systémové a systematické porušování čl. 2, 3, 5 a 6 Úmluvy o lidských právech vůči osobám používajícím konopí k osobnímu prospěchu, pomoci druhým a výzkumu. Konkrétně pak stěžovatel namítá porušení

- **čl. 1** Listiny základních práv a svobod, podle něž *lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti i v právech a základní práva a svobody jsou nezadatelné, nezczitelné, nepromlčitelné a nezrušitelné*
- **čl. 3 odst. 1 a 3** Listiny základních práv a svobod, podle nichž se *základní práva a svobody zaručují všem bez rozdílu a nikomu nesmí být způsobena újma na právech pro uplatňování jeho základních práv a svobod*
- **čl. 4 odst. 1 - 4** Listiny základních práv a svobod, podle nichž *mohou být povinnosti ukládány toliko na základě zákona a v jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod, dále pak, že meze základních práv a svobod mohou být za podmínek stanovených Listinou upraveny pouze zákonem, dále pak, že zákonná omezení základních práv a svobod musí platit stejně pro všechny případy, které splňují stanovené podmínky a při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu a taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena*
- **čl. 5** Listiny základních práv a svobod, podle něž *každý je způsobilý mít práva*
- **čl. 6 odst. 1-2** Listiny základních práv a svobod, podle nichž *má každý má právo na život a nikdo nesmí být zbaven života*
- **čl. 7 odst. 1-2** Listiny základních práv a svobod, podle nichž *je nedotknutelnost osoby a jejího soukromí zaručena a omezena může být jen v případech stanovených zákonem a nikdo nesmí být mučen ani podroben krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestu*
- **čl. 8 odst. 1-2** Listiny základních práv a svobod, podle nichž *je osobní svoboda zaručena nikdo nesmí být stíhán nebo zbaven svobody jinak než z důvodů a způsobem, který stanoví zákon.*
- **čl. 10 odst. 1- 3** Listiny základních práv a svobod, podle nichž *má každý právo, aby byla zachována jeho lidská důstojnost, osobní čest, dobrá pověst a chráněno jeho jméno, každý má právo na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života a každý má právo na ochranu před neoprávněným shromažďováním, zveřejňováním nebo jiným zneužíváním údajů o své osobě*
- **čl. 11 odst. 1** Listiny základních práv a svobod, podle něž *má každý právo vlastnit majetek*
- **čl. 12 odst. 3** Listiny základních práv a svobod, podle něž *zásahy do nedotknutelnosti obydlí mohou být zákonem dovoleny, jen je-li to v demokratické společnosti nezbytné pro ochranu života nebo zdraví osob, pro ochranu práv a svobod druhých anebo pro odvrácení závažného ohrožení veřejné bezpečnosti a pořádku*
- **čl. 15 odst. 1 a 2** Listiny základních práv a svobod, podle nichž *je svoboda myšlení a svědomí zaručena a je zaručena svoboda vědeckého bádání a umělecké tvorby*
- **čl. 17 odst. 1 - 5** Listiny základních práv a svobod, podle nichž *jsou svoboda projevu a právo na informace jsou zaručeny a každý má právo vyjadřovat své názory, cenzura se nepřipouští a státní orgány jsou povinny přiměřeným způsobem poskytovat informace o své činnosti*
- **čl. 20 odst. 1** Listiny základních práv a svobod, podle něž *má každý právo svobodně se sdružovat a má právo spolu s jinými se sdružovat ve spolcích, společnostech a jiných sdruženích*
- **čl. 23** Listiny základních práv a svobod, podle něž *mají občané právo postavit se na odpor proti každému, kdo by odstraňoval demokratický řád lidských práv a základních svobod, založený Listinou, jestliže činnost ústavních orgánů a účinné použití zákonných prostředků jsou znemožněny*
- **čl. 26 odst. 1** Listiny základních práv a svobod, podle něž *má každý právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost*
- **čl. 27 odst. 1** Listiny základních práv a svobod, podle něž *má každý právo svobodně se sdružovat s jinými na ochranu svých hospodářských a sociálních zájmů*
- **čl. 31** Listiny základních práv a svobod, podle něž *má každý právo na zdraví*
- **čl. 36 odst. 1 a 2** Listiny základních práv a svobod, podle nichž *se každý může domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a z pravomoci soudu nesmí být vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny*

- **čl. 37 odst. 3** Listiny základních práv a svobod, podle něž jsou si všichni účastníci v řízení rovni
- **čl. 38 odst. 1** Listiny základních práv a svobod, podle nichž nikdo nesmí být odňat svému zákonnému soudci
- **čl. 39** Listiny základních práv a svobod, podle něž **jen zákon stanoví, které jednání je trestným činem**

Dále je třeba poukázat na postupy obecných soudů, které neřeší zásadní skutkové i právní otázky v souladu s trestním řádem, ale hlavně s Listinou základních práv a svobod, potažmo s Úmluvou, jak je výše uvedeno. Stěžovatel dále namítá, že předmětný skutek postrádá obligatorní náležitosti daného trestného činu.

Z judikatury je jasně dáno, že v daném skutku musí být popsána subjektivní stránka stěžovatele, avšak právě subjektivní stránka zcela evidentně absentuje. Není tedy poznat, zda se jedná o úmysl přímý či nepřímý a jak soudy došly ke svému závěru. Obecné soudy tuto podstatnou náležitost ve svých rozhodnutích nechaly spíše bez povšimnutí a více se s ní nezabývaly, čímž také bylo zasaženo do základních práv stěžovatele. Dle obecných soudů se měl stěžovatel dopustit předmětného jednání v úmyslu vyrobit psychotropní látku. Právě tento předmětný úmysl jsou orgány činné v trestním řízení zcela jasně prokázat stěžovateli už v přípravném řízení. V této konkrétní situaci je věc zcela odlišná. Pokud obhajoba je již od roku 2010 konstantně založená na tvrzení, že se stěžovatel nedopustil jednání pro společnost nebezpečného, ale nýbrž právě naopak, kdy jako uznávaný odborník v oblasti léčby konopí pomáhá velmi těžce nemocným pacientům s jejich léčbou, která je v jiných zemích zcela beztrestná, naopak velmi uznávaná, nemůže se stěžovatel dopustit po subjektivní stránce předmětného trestného činu.

Podobná situace panuje i ohledně objektivní stránky trestného činu. Objektem tohoto trestného činu je zájem na ochraně společnosti a lidí proti možnému ohrožení, které vyplývá z nekontrolovaného nakládání s jedy, omamnými a psychotropními látkami, přípravky obsahujícími omamnou nebo psychotropní látku a prekursorů.

Jak vyplývá z výše uvedeného, v rozsudku musí být jednoznačně definováno již v předmětném skutku, jakým způsobem bylo jednání pro společnost nebezpečné. Jak bylo uvedeno výše, zde se jedná o zcela odlišnou situaci, než obvykle bývá u tohoto trestného činu. Ve většině případů se pachatelé dopouštějí této trestné činnosti za účelem dosažení zisku z prodeje drog. Avšak zde stěžovatel prokazatelně pomáhal velmi nemocným osobám zlepšit jejich zdravotní stav, se kterým si lékařská věda neví rady a opakovaně dokládal doporučení nemocných k léčbě u stěžovatele vydaná profesory, docenty a ošetřujícími lékaři. Seznam doporučení a smluv se členy výzkumu však obecné soudy více nezajímaly, čímž tedy opět soudy hodnotily důkazy výlučně proti stěžovateli a nedaly mu prostor pro účinnou obhajobu, čímž bylo porušeno právo na rovnost stran a rovnost zbraní. **Hlavní otázka, na kterou si soudy měly najít odpověď, tedy zní, zda je léčení nemocných lidí a sebe sama pro společnost nebezpečné.**

Stěžovatel je přesvědčen, že za výše uvedené situace, kdy vůbec není prokazován úmysl a ani tento úmysl není uveden v předmětném skutku, čímž není uvedena jedna z obligatorních náležitostí předmětného trestného činu, jako i podobně ohledně objektu tohoto trestného činu, kdy z podstaty věci v tomto případě nemohl stěžovatel svým jednáním porušit zájem společnosti, který je zcela nekonkrétně uveden v rozhodnutích, je kráceno právo stěžovatele na obhajobu, neboť stěžovatel nemohl vědět, jak se proti nekonkrétní obžalobě hájit.

Naopak za této situace je nasnadě, že s odkazem na ustanovení § 12 odst. 2 tr. zákoníku, uvažovat vůbec o tom, zda se stěžovatel dopustil trestné činnosti, či zda jeho jednání se má řešit trestní represí. Je povinností orgánu zcela vyvrátit obhajobu stěžovatele, tedy že výhradně měl v úmyslu použít konopí za účelem léčby nemocných a sebe sama, kdy stěžovatel je v této problematice uznávaným odborníkem, což mj. doložil již do prvního trestního řízení 2 T 104/2010 Národní koordinátor ve věcech drog Jindřich Vobořil, primátor Olomouce Martin Novotný, rektor Univerzity Palackého v Olomouci Lubomír Dvořák, přední světový odborník a vědec Lumír Hanuš a řada dalších a je rovněž součástí předešlých spisů.

Předběžné otázky Soudnímu dvoru

Stěžovatel podává návrh na položení předběžné otázky Soudnímu dvoru Evropské unie Ústavním soudem k řízení vedenému u Soudního dvora pod sp.zn. C-663/18 a připojení se k tomuto řízení s totožnou předběžnou otázkou, kdy je

Soudnímu dvoru Evropské unie již předložena žádost o rozhodnutí o předběžné otázce týkající se výkladu článků 28, 29, 30 a 32 SFEU, nařízení č. 1307/2013⁽⁷⁾ č. 1308/2013⁽⁸⁾, jakož i zásady volného pohybu zboží, přičemž je mu položena otázka, zda tato ustanovení a tyto předpisy musejí být vykládány v tom smyslu, že odchýlná ustanovení zavedená vyhláškou ze dne 22. srpna 1990 tím, že pěstování konopí, jeho průmyslové zpracování a jeho uvádění na trh omezují pouze na vlákna a semena, stanoví omezení, které není v souladu s právem Společenství [unijním právem]. Popřípadě, ať Ústavní soud odloží vydání rozhodnutí do rozhodnutí Soudního dvora na již položenou otázku, neboť výrok Soudního dvora dle stěžovatele bude mít vliv i na případné závěry Ústavního soudu v této předmětné věci.

A.

Otázky týkající se nutnosti notifikace zákona č. 50/2013 Sb. (tzv. zákon konopí do lékáren)

- α) Představují ust. §24a a § 24b zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a dále ust. § 79a zákona č. 378/2007 Sb., o léčivech tím, že upravují distribuci konopí pro léčebné účely a v této souvislosti požadují, že 1) pěstovat konopí pro léčebné použití může jen osoba, které byla k této činnosti udělena licence Státním ústavem pro kontrolu léčiv, 2) veškeré vypěstované konopí pro léčebné použití bylo předáno Státnímu ústavu pro kontrolu léčiv, a 3) takto vypěstované konopí bylo výlučně přes lékárny dodáno nemocným na základě 4) lékařského předpisu, technické předpisy ve smyslu čl. 1 odst. 1 písm. f) směrnice 2015/1535 (dříve směrnice 98/34/ES) a jsou tudíž s ohledem ke skutečnosti, že nebyly oznámeny Evropské komisi v souladu s čl. 5 a 6 směrnice 2015/1535, nevymahatelné vůči jednotlivci, který se jejich nevymahatelnosti dovolává, a to ve smyslu rozsudku Soudního dvora EU ve věci C-194/94 CIA Security International, bod 55?
- β) Je třeba čl. 5 směrnice 2015/1535 ve světle skutečnosti, že Soudní dvůr v rozsudku ve věci C-144/16 Município de Palmela upřesnil, že se nevymahatelnost neoznamovaného technického předpisu vztahuje jen na dotčené technické předpisy a nikoliv na celý právní předpis, vykládat v tom smyslu, že české soudy musí aplikovat zákon č. 50/2013 Sb. v části, ve které přiznává návětím § 24a zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách právo na pěstování konopí za léčebnými účely, a nemohou nevymahatelnost daných technických předpisů de facto odmítat s argumentací, že aplikují ustanovení zákona o návykových látkách, která zakazují pěstování a nakládání s konopím přijata před vstupem České republiky do EU?
- χ) Představuje ust. § 5 odst. 5 zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách tím, že jeho novelizací zákonem č. 50/2013 Sb. byl stanoven pro zacházení s konopím k účelům výzkumným (pokusnictví) a národohospodářským (průmysl) poprvé limit obsahu látek ze skupiny tetrahydrokanabinolů, a to ve výši 0,3 % THC, technický předpis ve smyslu čl. 1 odst. 1 písm. f) směrnice 2015/1535, a je tudíž s ohledem ke skutečnosti, že dané ustanovení nebylo oznámeno Evropské komisi v souladu s čl. 5 a 6 směrnice 2015/1535, nevymahatelné ve smyslu rozsudku Soudního dvora EU ve věci C-194/94 CIA Security International, bod 55?
- δ) Představuje ust. § 15 písm. e) zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách tím, že zákonný režim izolace látek z konopí k účelům výzkumným a terapeutickým přešel od režimu, kdy nebylo možné tuto činnost provádět, na režim, kdy toto možné je, a to na základě zákona č. 50/2013 Sb., kterým se změnil zákon č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, technický předpis ve smyslu čl. 1 odst. 11 směrnice 98/34/ES s přihlédnutím ke skutečnosti, že i alternativní či liberálnější režim představuje dle rozsudku Soudního dvora ve věci C-273/94 Komise proti Nizozemsku technický předpis, a je tudíž s ohledem ke skutečnosti, že dané ustanovení nebylo oznámeno Evropské komisi v souladu s čl. 5 a 6 směrnice 2015/1535, nevymahatelné ve smyslu rozsudku Soudního dvora EU ve věci C-194/94 CIA Security International, bod 55?

B.

Otázky týkající se ostatních ustanovení zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách ve věci pěstování a výroby konopí ve vztahu k právu EU

7

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1307/2013 ze dne 17. prosince 2013, kterým se stanoví pravidla pro přímé platby zemědělcům v režimech podpory v rámci společné zemědělské politiky a kterým se zrušují nařízení Rady (ES) č. 637/2008 a nařízení Rady (ES) č. 73/2009 (Úř.věst. L 347, s. 608).

⁸ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1308/2013 ze dne 17. prosince 2013, kterým se stanoví společná organizace trhů se zemědělskými produkty a zrušují nařízení Rady (EHS) č. 922/72, (EHS) č. 234/79, (ES) č. 1037/2001 a (ES) č. 1234/2007 (Úř. věst. L 347, s. 671).

- Je třeba čl. 267 odst. 3 Smlouvy o fungování EU vykládat v tom smyslu, že brání v postupu Nejvyššího soudu, který odmítá svolit položit předběžné otázky Soudnímu dvoru Evropské unie ve věci nevyhmatelnosti ustanovení zákona o návykových látkách, a to na základě tvrzení Nejvyššího soudu (č.j. 8 Tdo 1231/2011), že daný zákon transponuje předpisy Evropského společenství, konkrétně nařízení ES, které se ovšem transponovat nesmí?
- Představuje ust. § 29 zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách tím, že zákonný režim pěstování konopí k účelům výzkumným (pokusnictví) a národohospodářským (průmysl) přešel od režimu, kdy bylo možné pěstovat konopí bez hlášení úřadům a bez existence metodické normy pro kvantitativní určení obsahu delta-9-tetrahydrokannabinolu v odrůdách konopí (viz otázka č. 2 níže), na režim, kdy je možné pěstovat konopí bez hlášení úřadům a bez existence metodické normy pro kvantitativní určení obsahu delta-9-tetrahydrokannabinolu v odrůdách konopí, ale pouze na pěstební ploše do 100 m² /osobu, a to na základě zákona č. 362/2004 Sb., kterým se změnil zákon č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, technicky předpis ve smyslu čl. 1 odst. 1 písm. f) směrnice 2015/1535, a je tudíž s ohledem ke skutečnosti, že dané ustanovení nebylo oznámeno Evropské komisi v souladu s čl. 5 a 6 směrnice 98/34/ES, nevyhmatelné ve smyslu rozsudku Soudního dvora EU ve věci C-194/94 CIA Security International, bod 55?
- Je třeba v roce 2009 novelizované nařízení Komise (ES) k určení omamných a neomamných odrůd konopí „Metodou společenství pro kvantitativní určení obsahu delta-9-tetrahydrokannabinolu v odrůdách konopí“ č. 1122/2009 (příloha č. 1) ze dne 30. listopadu 2009 vykládat v tom smyslu, že brání ve stanovení jiných metod pro měření obsahu delta-9-tetrahydrokannabinolu v odrůdách konopí ke zjištění omamnosti odrůdy, než je metoda uvedená v citovaném unijním předpisu?
- Představuje ust. § 8 odst. 1 zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách tím, že zákonný režim přešel od režimu, kdy není nárok na vydávání povolení k zacházení s návykovými látkami, na režim, kdy takový nárok je daný, a to na základě zákona č. 141/2009 Sb., kterým se změnil zákon č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, technický předpis ve smyslu čl. 1 odst. 1 písm. f) směrnice 2015/1535, a je tudíž s ohledem ke skutečnosti, že dané ustanovení nebylo oznámeno Evropské komisi v souladu s čl. 5 a 6 směrnice 98/34/ES, nevyhmatelné ve smyslu rozsudku Soudního dvora EU ve věci C-194/94 CIA Security International, bod 55?

C.

Otázky týkající se souladu české právní úpravy se svobodou volného pohybu zboží dle čl. 34 Smlouvy o fungování EU

1. Je třeba čl. 34 Smlouvy o fungování EU vykládat v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, jako je zákon č. 378/2007 Sb., o léčivech, zákon č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a vyhláška č. 221/2013 Sb., neboť tyto vnitrostátní právní předpisy stanoví požadavky na jakost léčebného konopí, které je méně vhodné pro léčebné použití než jiné odrůdy konopí včetně zcela neomamných odrůd konopí a neomamných metod aplikace omamného konopí, jejichž léčebné použití je naopak zakázáno?
2. Je třeba čl. 34 Smlouvy o fungování EU ve světle skutečnosti, že Soudní dvůr v rozsudku ve věci C-137/09 Josemans explicitně uznal přípustnost používání omamných látek, jako je konopí, k léčebným a výzkumným účelům, vykládat v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, která umožňuje použití pouze takového léčebného konopí, které slouží primárně k omámení, a pod hrozbou trestní sankce zakazuje pěstování, výzkum a užívání jiných odrůd konopí vhodnějších k léčebnému použití?
3. Je třeba čl. 34 Smlouvy o fungování EU vykládat v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, jako je zákon č. 378/2007 Sb., o léčivech, zákon č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a vyhláška č. 236/2015 Sb., neboť tyto vnitrostátní právní předpisy stanoví požadavky na způsoby zpracování léčebného konopí, které je prokazatelně méně účinné pro léčebné použití pro celou řadu nemocí, a to jak z hlediska jakosti (složení), tak způsobu použití (metody zpracování a podání) a de iure zakazuje vyrábět léčebné produkty jak z omamných, tak neomamných odrůd konopí a používat neomamné metody aplikace omamného konopí?
4. Je třeba čl. 9 směrnice 98/34/ES vykládat v tom smyslu, že brání v použití naléhavé procedury dle odst. 7 uvedeného ustanovení v případě vnitrostátní úpravy, jako je vyhláška č. 221/2013 Sb., kterou se stanovují podmínky pro předepisování, přípravu, výdej a používání individuálně připravovaných léčivých přípravků s obsahem konopí

pro léčebné použití, jejímž prostřednictvím jsou stanoveny požadavky na jakost léčebného konopí a další požadavky na toto zboží?

VI.

Odůvodnění návrhu na obnovu označených ústavních stížností a zrušení předpisů

- a) Návrh na zrušení výše uvedených předpisů je kromě uvedeného odůvodnění podrobně popsán stěžovatelem v ústavní stížnosti sp.zn. II. 3196/15 a III. ÚS 396/16, na které stěžovatel plně odkazuje.
- b) Skutečnost, že se nejvyšší soud ve svých usneseních v letech 2011 -2018 ⁹ vypořádal s návrhem stěžovatele na položení předběžné otázky Soudnímu dvoru **použitím odůvodnění, jehož nesprávnost stěžovatel v rámci dovolání a ústavní stížnosti explicitně namítal**, je příčinou porušení základního práva na spravedlivý proces (srov. nálezy ÚS 2738/07 ze dne 24.7.2008, dále nálezy II.ÚS 1009/08 ze dne 8. 1. 2009, body 27 a 30).
- c) V důsledku tím byla dále porušena ústavněprávně zaručena zásada nulla poena sine lege dle čl. 39 LZPS, dle které „Jen zákon stanoví, které jednání je trestným činem“, neboť při řádné aplikaci unijního práva nemohly dotčené soudy dospět k závěru, že je naplněna skutková podstata trestného činu, z jehož spáchání byl stěžovatel uznán vinný.
- d) Ústavní soud dne 5.10.2017 a v opravném usnesení dne 25.10.2017 sp.zn. III.ÚS 3354/16 dle názoru **stěžovatele mylně vyvodil**, že nevymahatelný trestní předpis se nevztahuje na neoznámenou novelizaci výroby konopí jako léku dle novely § 8 odst. 1 ZoNL zákonem č. 141/2009 Sb., protože ZoNL byl přijat před vstupem do EU a po vstupu České republiky do jurisdikce Soudního dvora **nedošlo ke změně obsahu účinné látky THC v rostlině konopí ve smyslu ústavním soudem velmi úzce vymezeného technického předpisu v usnesení sp.zn. III.ÚS 3354/16, bod 34.**
- e) Změna obsahu kanabinoidu THC v jednotlivých částech rostliny konopí proběhla od vstupu do EU opakovaně, **vždy však bez existence jakékoliv zákonné úpravy měření obsahu THC v konopí** expertními orgány policie, kdy policie v jednotlivých krajích měří obsah THC v konopí zcela odlišně s naprosto odlišnými výsledky¹⁰.
- f) Konkrétně změny obsahu terapeuticky účinných sledovaných látek v konopí (kanabinoidy THC a CBD) zapsaných dne 9.4.2011 Státním ústavem pro kontrolu léčiv do lékopisu¹¹, **proběhly neoznámenými novelami** ZoNL č. 362/2004 Sb. dne **20.5.2004**¹², dále dne **1.1.2010** trestním předpisem¹³, dále rovněž dne **5. 1.2012**¹⁴ a dále dne **1.4.2013** novelou č. 50/2013 Sb. (Zkd), viz výše.
- g) **Poněvadž notifikace změny technických předpisů provedena nebyla, nelze na základě nenotifikovaného technického předpisu založit trestní odpovědnost stěžovatele.**

9

NS ČR sp.zn. 8 Tdo 1231/2011, dále pak sp.zn. 6 Tdo 1493/2014, 11 Tdo 181/2015, 6 Tdo 323/2016 , 11 Tdo 1499/2017

10

Předseda nejvyššího soudu dne 21.4.2016 č.j. Zin 38/2016 potvrdil, že tuto skutečnost odporující elementárním principům trestního práva ve smyslu trestnosti skutku **judikatura nikdy neřešila.**

11

Látky z konopí včetně kanabinoidů THC a CBD obsahuje konopný lék Sativex (ústní spray) sloužící především chronicky neurologicky nemocným s RS, **cena je cca 24.000,- Kč na jeden měsíc terapie z hotovosti nemocného.**

12

Novelizace § 29 ZoNL: změna obsahu do 0,3 % THC v celé nadzemní části rostliny konopí včetně vrcholíku dle definičního § 2 ZoNL se změnila **nově na obsah do 0,2% THC** pouze ve vrcholíku konopí pěstovaného na ploše **nad 100 m2**, do 100 m2 zůstal limit obsahu do 0,3 % THC v celé nadzemní části rostliny konopí včetně vrcholíků zachován.

13

Vyhláška č. 455/2009 Sb., příloha 1.A.1 a změna obsahu limitu do 0,3 % THC v celé nadzemní části rostliny konopí včetně vrcholíků dle definičního § 2 zákona o návykových látkách na obsah do 0,3 % THC nejen v celé nadzemní části rostliny konopí včetně vrcholíků, ale také kořene, čili celé rostlině konopí.

14

Novelou vyhlášky č. 455/2009 Sb., příloha 1.A.1 vyhláškou č. 3/2012 Sb., parafrázujeme podzákonou definici: **Vše zelené z nadzemní části rostliny konopí po oddělení stonku, větviček a semen a po prosítování nesmí mít obsah více než 0,3% THC**

- h) Stěžovatel k nevymahatelnosti trestního předpisu před novelou č. 50/2013 Sb. plně odkazuje na **podrobnou argumentaci porušení práva Společenství**, kterou uvedl v první ústavní stížnosti sp.zn. II. US 664/12 a pouze doplňuje, že Soudní dvůr ve věci C-144/16 – Município de Palmela konstatoval: „dovolávat se (...) neoznámeného technického předpisu (...), **postihuje jen uvedený technický předpis**, a nikoli celý právní předpis, v němž je obsažen.“

Nález

1. Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 13.12.2018, č.j. 11 Tdo 1455/2018- 301, usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 22.5.2018, č.j. 8 To 102/2018-998 a č.j. 8 To 102/2018-1014 a rozsudek Okresního soudu v Prostějově ze dne 6.2.2018 č.j. 3 T 131/2017 - 627 se **pro rozpor s ústavně zaručenými základními právy a svobodami zrušují**. A dále stěžovatel navrhuje, ať Ústavní soud v souladu s ustanovením § 64 odst. 4 zákona č. 182/1993 Sb., přizná stěžovateli právo na náhradu nákladů řízení.
2. Plénium Ústavního soudu ČR pro rozpor s ústavně zaručenými základními právy a svobodami se zrušují: §§ 283 - 287 a §289, odst. 3 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku a dále novelizace nařízení vlády č. 455/2009 Sb. nařízením č. 3/2012 Sb. a dále § 2, písm. d, § 5, odst. 5, § 15 písm. e), § 24 ods. 1, písm. a), § 24a) a § 24b) a § 29 zákona č. o návykových látkách a zákona č.50/2013 Sb. a dále vyhlášky MZ ČR č. 221/2013 Sb. a vyhlášky č. 236/2015 Sb.

Mgr. Dušan Dvořák