

Poř. č. 26/2002

Stanovisko ke sjednocení výkladu zákonů a jiných právních předpisů k možné trestní odpovědnosti při testování drogy „extáze“ nestátními organizacemi zabývajícími se preventivní činností v boji proti drogám

I. Jednání osob, které provádějí ověřování složení chemických látek známých jako droga „extáze“ používaných při hromadných společenských akcích, může založit podezření ze spáchání některého z trestných činů nedovolené výroby a držení omamných a psychotropních látek a jedů podle § 187, § 187a nebo § 188 trestního zákona či trestného činu šíření toxikomanie podle § 188a trestního zákona za podmínek v těchto ustanovení uvedených.

II. Případná trestní odpovědnost za některý z těchto trestných činů by mohla být výjimečně vyloučena tehdy, bude-li v přípravném řízení spolehlivě zjištěno současné splnění následujících podmínek:

Tuto činnost provádí osoba, která

- a) svou činností je výhradně zaměřena na prevenci a pomoc osobám ohroženým toxikomanií,
- b) prokazatelně a dlouhodobě se podílí významným způsobem na preventivní (charitativní) činnosti v oblasti boje proti drogám,
- c) provede toto ověření složení chemických látek výlučně na základě žádosti jednotlivého potencionálního uživatele a pouze pro jeho vlastní osobní potřebu ohledně dávky, která nepřesahuje držení množství drogy většího než malého (§ 187a trestního zákona),
- d) přitom jedná bez úmyslu rozšiřovat tímto způsobem zkoumanou látku mezi další osoby a nenakládá s ní žádným ze způsobů uvedených v ustanovení § 187 trestního zákona,
- e) upozorní současně potencionálního uživatele na možná rizika spojená s užitím této látky pro jeho zdraví i na společenskou nepřípustnost šíření a zneužívání omamných a psychotropních látek a jedů, a
- f) vykonává aktivitu motivovanou výlučně snahou snížit možné riziko vážného ohrožení zdraví nebo života konzumenta těchto látek, který o testování látky požádal.

III. Bez zřetele na splnění podmínek uvedených v bodě II. přichází v úvahu trestní odpovědnost či spoluodpovědnost těchto osob za možný

následek plynoucí z užití takové látky na zdraví konzumujícího, k němuž by došlo v bezprostřední souvislosti s ověřováním složení chemické látky, přičemž zpravidla by se mohlo jednat o některý z trestných činů proti životu a zdraví podle hlavy sedmé zvláštní části trestního zákona.

Na Nejvyšší státní zastupitelství se opakovaně obrátily některé orgány činné v trestním řízení (zejména Národní protidrogová centrála Policie České republiky) se žádostí o zaujetí stanoviska k povaze činnosti nestátních organizací poskytujících charitativní služby a vykonávajících prevenci v oblasti boje proti drogám, v rámci níž tato nestátní zařízení či organizace provádějí dobrovolné testování drogy „extáze“, předkládané jejími uživateli zpravidla u příležitosti různých společných akcí (párty, tanečních zábav, diskoték, apod.).

Tyto organizace považují takovou činnost za plně legální a naopak ji prohlašují za jednu z významných složek prevence, která jednak přispívá k ochraně zdraví samotných konzumentů drogy tím, že podle výsledků testování upozorňují případně žadatele o test (a budoucího konzumenta) na rizika, která jsou s konzumací drogy spojena, zjistí-li možnost kontaminace předloženého vzorku jinými látkami (zpravidla nebezpečnými pro zdraví uživatele drogy v míře podstatně vyšší, než je droga sama v předpokládaném rozsahu užití). Navíc (podle svého tvrzení) využívají těchto příležitostí k tomu, aby preventivně působily na konzumenty drog i tím, že je upozorňují na nebezpečnost takového návyku a mají je tak k tomu, aby s konzumací drog přestali.¹ Zejména jde o to, zda tato činnost ve skutečnosti nenaplnuje některou ze skutkových podstat trestných činů, uvedených ve zvláštní části trestního zákona, zvláště pak trestného činu šíření toxikomanie podle § 188a tr. zák., popřípadě zda se nejedná alespoň o formu účastenství na některém z těchto trestných činů či o vývojové stadium některého trestného činu.

Nejvyšší státní zastupitelství se již zabývalo tímto problémem na podkladě podnětu ředitele Národní protidrogové centrály ze dne 3. 9. 2001, konkrétní věc na podkladě tohoto oznámení pak řešilo Městské státní zastupitelství v Brně, jeho stanovisko v rámci výkonu dohledu přezkoumalo i Krajské státní zastupitelství v Brně. Podnět upozorňoval na to, že popsané aktivity vyvíjejí pracovníci Sdružení „Podané ruce“. Obě státní zastupitelství vyslovila názor, že se ve věci nejedná o podezření z trestného činu, protože pracovníci Sdružení Podané ruce svoji činnost vyvíjejí až poté, co si uživatel drogu zakoupil, a aplikoval by si ji i bez případného otestování, přičemž s drogou nepřicházejí do fyzického kontaktu. Případá tu v úvahu prakticky podezření jen z trestného činu šíření toxikomanie dle § 188a odst. 1 tr. zák., nelze však prokázat tímto ustanovením předpokládaný úmysl, pokud se celá činnost posuzuje komplexně a nikoli izolovaně jen její jednotlivé projevy.²

¹ Tento přístup k drogám a jejich uživatelům se někdy označuje **harm reduction** (minimalizace účinků).

² Dále se tu konkrétně uvádí zejména: „Tomuto podezření by mohly odpovídat některé jevové stránky oznamované činnosti, resp. části textu zajištěných letáčků, pokud by ovšem byly hodnoceny izolovaně. Při zhodnocení prověřovaného jednání a obsahu a charakteru informací poskytovaných v letáčcích jako celku je však zřejmé, že se o podezření z citovaného trestného činu nejedná. Jejich obsahem není podněcování jiných osob k užití návykových látek, či jiné jednání, jež vytvořilo znaky skutkové podstaty trestného činu šíření toxikomanie dle § 188a tr. zák., ale záměr:

- zajistit, aby uživatel drogy extáze ji nezaměnil s jinou nebezpečnější drogou a byla vyloučena rizika z tohoto vyplývající,
- informovat o nebezpečí vyplývajícím z užití této drogy,
- v případě užití drogy minimalizovat zdravotní rizika s ním spojená a zajistit pomoc v případě vyvolaných zdravotních potíží,
- informovat o místech léčebných programů.

S tímto názorem se ztotožnilo i Nejvyšší státní zastupitelství, přičemž věc sledoval jak odbor trestního řízení Nejvyššího státního zastupitelství, tak i analytický a legislativní odbor tohoto státního zastupitelství, který zvažoval možnost vydání obecného stanoviska, dospěl však tehdy k závěru, že pro zobecnění není zatím dostatek informací. V tomto směru byla tedy věc v zásadě uzavřena.³

Dne 16. 8. 2002 obdrželo Nejvyšší státní zastupitelství v téže záležitosti další podnět Národní protidrogové centrály ze dne 29. 7. 2002 č. j. NPC-1869/2002 týkající se stejného problému, v němž se mj. uvádí, že jde o rozšířený jev, popisuje se způsob provádění těchto testů i stanovisko odborného pracoviště, pokud jde o objektivitu těchto posouzení, z něhož vyplynula velmi nízká kvalita a vypovídací hodnota prováděných testů, s riziky vyplývajícími ze samotného použitého chemického činidla (není-li náležitě ověřeno příslušnou specializovanou laboratoří), které navíc z hlediska identifikace testovaných látek není specifické (reaguje na přítomné složeniny v širokém spektru a nespecifickou reakcí); navíc kromě těchto objektivních podmínek zpochybňujících test je i samotné hodnocení jeho vlastního výsledku velmi závislé na subjektivních vlastnostech, schopnostech a zkušenostech testujících. Dospívá tak k závěru, že toto laické testování je vlastně velmi nekvalitní a nebezpečnou službou, jejíž cíl je dosud pro pracovníky policie nepochopitelný. Údajně má jít o minimalizaci zdravotních rizik, jako by užívání extáze nebylo zdravotně rizikové samo o sobě a také je prý tato činnost vhodná k navazování kontaktů s klientelou. Podle názoru policie se ve skutečnosti jedná o vědomou podporu zneužívání návykových látek.⁴

Tomuto odpovídá i další opatřený materiál a činnost členů Sdružení Podané ruce, včetně testování tablet extáze. S ohledem na shora uvedené je zřejmé, že činnost Sdružení Podané ruce nesměřuje k podněcování jiných osob k užívání drogy, ani není jiným šířením toxikomanie ve smyslu § 188a tr. zák. Trestnost této činnosti nelze přitom dovozovat pouze ze skutečnosti, že se zaměřuje primárně na minimalizaci zdravotních rizik spojených s užíváním drogy. K této činnosti by totiž muselo přistoupit další jednání, z něž by např. vyplývalo, že užívání drogy sdružení schvaluje, či jej podporuje, atd. O tento případ s ohledem na charakter informací rozdávaných letáčků nejde. Vzhledem k cílové skupině, k níž činnost směřuje, tedy zejména osobám, které již drogu užívají, či hodlají užít, je pak odpovídajícím způsobem upraven styl i výrazy užívané v textu letáčku, které také s ohledem na své zaměření se nezabývají pouze odrazením potencionálních uživatelů. Z těchto okolností však nelze dovodit, že činnost Sdružení Podané ruce užívání drog podporuje. Naopak je zřejmé, že se snaží upozornit i na jejich negativní dopad, byť mírnější formou. Otázkou je sice účinnost jednotlivých testů, což však nemá vliv na trestní odpovědnost.

Lze se tedy domnívat, že testování drogy extáze i některé další části oznamovaného jednání, pokud by byly doplněny odlišnými texty letáčku, by mohly být šířením toxikomanie. O takovéto texty se v daném případě nejedná, když z kontextu celého jednání nelze vyvodit podezření z trestného činu šíření toxikomanie dle § 188a tr. zákona.“

³ Analytický a legislativní odbor Nejvyššího státního zastupitelství se touto otázkou zabýval ještě jednou, v letošním roce, dospěl však k témuž závěru s tím, že pokud by byly získány nějaké poznatky v rámci zvláštní zprávy o poznatcích k aplikaci ustanovení trestního zákona postihujících nedovolenou výrobu a držení omamných a psychotropních látek a jedů a šíření toxikomanie, již Nejvyšší státní zastupitelství zpracovávalo v první polovině letošního roku v součinnosti s nižšími státními zastupitelstvími na základě vládního zadání (zvláštní zpráva dosud nebyla projednána vládou), bylo by možno se k uvedenému problému vrátit. V poznatcích shromážděných pro účely zpracování této zvláštní zprávy se ale žádné podobné poznatky neobjevily.

⁴ Konkrétně: „Vzhledem k tomu, že se neustále Národní protidrogová centrála potýká s již rozšířeným jevem v ČR, kdy jednotlivá preventivní nestátní zařízení na různých tanečních akcích pro mládež testují tablety extáze, žádáme o stanovisko, zda se v souvislosti s níže uvedeným jednáním nemohou dopouštět subjekty trestného činu šíření toxikomanie dle § 188a tr. zák.“

Aktivity v souvislosti s testováním probíhají tak, že při konání taneční akce pro mládež pracovníci různých preventivních sdružení zřídí stánek, ve kterém poskytují informace o drogách a taktéž provádí speciálním testovacím činidlem orientační testy zakázané drogy extáze. To tím

Přílohou tohoto požadavku na vydání stanoviska Nejvyššího státního zastupitelství byl právní názor vyslovený Okresním státním zastupitelstvím v Chrudimi ze dne 19. 2. 2002 sp. zn. Spr 79/2002, adresovaný řediteli Okresního ředitelství Policie ČR v Chrudimi, podle něhož rovněž nejde o trestný čin.⁵ V tomto stanovisku OSZ v Chrudimi svůj názor podrobně rozvádí a argumentuje zejména odbornou literaturou na podporu svého závěru, že popsané jednání nelze označit za žádný trestný čin, zejména nikoli za trestný čin šíření toxikomanie podle § 188a tr. zák., a to v zásadě ze stejných důvodů, jaké již byly výše uvedeny – chybějící naplnění některého z formálních znaků této skutkové podstaty znamenající šíření toxikomanie.⁶ Takže státní zastupitelství, která se s touto problematikou v praxi

způsobem, že zájemce o test si sám odškrábne nepatrné množství ilegálně zakoupené extáze, pracovník provádějící test tento vzorek zakápně speciálně připraveným chemickým činidlem. Dle zabarvení testovaného vzorku po přiložení barevného spektra orientačně detekuje, zda kontrolovaná tableta obsahuje účinnou látku MDMA nebo jí příbuzné látky. Pokud test ukáže pozitivní výsledek na přítomnost MDMA, je osoba, která požádala o test, informována o způsobu užití drogy tak, aby toto bylo „bezpečné“. V případě, že test na přítomnost látky MDMA reaguje negativně, není užití tablety doporučeno.

Dotazem na pracovníky Ústavu pro toxikologii a soudní chemii v Praze bylo zjištěno, že speciálně vyráběné chemické činidlo, které je k detekci používáno, detekuje až kolem 400 různých chemických látek s tím, že se jedná skutečně o orientační detekci, jejíž výsledek je nutné potvrdit další odbornou expertizou, pro kterou již preventivní sdružení nejsou vybavena. Prezentace orientačních výsledků na barevném spektru vyžaduje vysokou odbornou erudovanost, aby nedošlo k mylné prezentaci orientačního výsledku. Samotná příprava tzv. Marquisova činidla, je velmi náročná, je nutné testovat samotný výsledný produkt Marquisova činidla, jehož životnost je kolem 48 hodin...“.

⁵ Podle něj aktivisté (v tomto případě občanského sdružení K-centrum Pardubice), kteří hodlají testování provádět, „se touto činností nedopouštějí žádného trestného činu ani správního přestupku. Je proto možno podněty, resp. trestní oznámení, která by v budoucnu směřovala proti této činnosti, bez podrobnějšího šetření odložit s poukazem na to, že tato činnost postrádá jakoukoli společenskou nebezpečnost, a to za předpokladu, že aktivisté budou testování provádět způsobem a za podmínek, jaké již avizovali v tisku. Pokud se týká uživatelů drog, kteří k testování poskytnou vzorky, může být jejich jednání kvalifikováno jako přestupek podle § 30 odst. 1 písm. j) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, když předpoklad, že by konzument poskytl drogu k testování ve větším množství, a mohl by tak být tedy následně po zjištění realizován pro trestný čin podle § 187a trestního zákona, je možno mít za zcela nereálný...“.

⁶ Uvádí se zde mj. následující: „Za tzv. testování drogy extáze způsobem uvedeném v připojených mediálních produktech nelze postihnout osoby provádějící tyto testy v rámci činnosti občanského sdružení zapojeného do hnutí proti šíření drog. Takovou činností zřejmě nemůže být naplněna skutková podstata některého trestného činu, a to ani ve stadiu pokusu, přípravy či účastenství, ani případného správního přestupku. Vychází se zde z obsahu komentáře k trestnímu zákonu P. Šámala, F. Púryho a S. Rizmana, 4. přepracované vydání, 2001 C. H. Beck, k § 188a odst. 1 trestního zákona, str. 1015, vysvětlivka č. 5. Z citace druhého odstavce této vysvětlivky vyplývá, že „za podporu nelze považovat preventivní akce různých státních i nestátních organizací, při kterých je rozdáván zdravotnický materiál včetně injekčních stříkaček pro nitrožilní aplikaci, vysvětlovány zásady prevence u toxikomanů, poskytovány rady a poučení z hlediska hygieny a zdravotních zásad, apod.“ Uvedená citace komentáře k trestnímu zákonu v podstatě vylučuje právní kvalifikaci jednání spočívající v testování drogy před jejím užitím přímými konzumenty jako trestného činu šíření toxikomanie podle § 188a trestního zákona formou podpory ve zneužívání návykové látky. S ohledem na skutečnost, že držení malého množství drogy, když u případných předložení k provedení testu přímými konzumenty nelze předpokládat vzorek větší než jednu tabletu, tedy jednu dávku extáze, lze kvalifikovat pouze jako správní přestupek podle § 30 odst. 1 písm. i) zákona o přestupcích, nemohou se osoby provádějící testování dopustit ani trestného činu nepřekážení trestního činu podle § 167 odst. 1 trestního zákona. Případná jiná právní kvalifikace výše uvedeného „testování“ drog nepřichází zřejmě v úvahu. I když tedy lze považovat aktivity sloužící zjištění, zda ta která konkrétní dávka drogy Extáze je životu a zdraví konzumenta nadměrně nebezpečná či nikoli, za velice zvláštní a máme pochybnosti o tom, zda tento experiment může přinést v boji proti drogám jakékoli kladné výsledky, není možné bez zákonného podkladu akceptovat jakoukoli případnou represí osob, které mají tzv. testování extáze provádět, a v jejím případě by zřejmě nezbylo než postupovat obdobně, jako mělo v obdobné věci

setkala, se spíše kloní k názoru (odvolávající se na komentář zejména k ustanovení § 188a trestního zákona), že se nejedná o trestný čin. Prokázat naplnění znaků jiné skutkové podstaty (upravující třeba zvláštní formy trestní součinnosti, jakým je např. nepřekážení trestného činu podle § 167 tr. zák.) nepovažují za reálné.

K bodům I. – II.

Úvodem je třeba obecně konstatovat, že podobné jednání, které představuje ověřování složení látky, zařazené mezi zakázané prostředky vymezené v ustanovení § 187 a násl. trestního zákona (ve vztahu k § 195 tr. zák. a k zákonu č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů) není a nemůže být **samo o sobě** beztrestné.

Proto jednání osob, které provádějí ověřování složení chemických látek známých jako tzv. droga extáze v souvislosti s jejím užíváním při hromadných společenských akcích, bude zpravidla vždy zakládat podezření ze spáchání některého z trestných činů zařazených v hlavě čtvrté zvláštní části trestního zákona určených k ochraně zájmu společnosti a lidí proti možnému ohrožení, které vyplývá z nekontrolovaného nakládání s jedy, omamnými a psychotropními látkami, přípravky, obsahujícími omamnou nebo psychotropní látku a prekursory a z jejich zneužívání, tedy podezření ze spáchání některého z trestných činů nedovolené výroby a držení omamných a psychotropních látek a jedů podle § 187, § 187a a § 188 tr. zák. či z trestného činu šíření toxikomanie podle § 188a tr. zák. Je přitom lhotejné – z hlediska tohoto obecného pohledu na dispozice s látkami zařazenými v kategorii látek uvedených v citovaných zákonných ustanoveních – zda touto osobu je jednatel, či zda tak činí jako člen či zástupce některé z organizací, a to i případně organizací charitativního typu. Ani takové zjištění samo o sobě totiž nemění nic na faktu, že jde o činnost zakázanou (podle zákona č. 167/1998 Sb.).

Taková zjištění proto nelze pominout jen obecným poukazem na společenskou prospěšnost prováděných testů z hlediska ochrany zdraví samotných konzumentů. A to již jen proto ne, že - jak se správně uvádí i v materiálech předložených Národní protidrogovou centrálou - je velmi obezřetně nutno vážit právě to, do jaké míry vlastně takové testování může splnit alespoň tento jediný cíl, který by za určitých okolností bylo možno akceptovat jako žádoucí (když už by selhala všechna ostatní opatření proti tomu, jak šíření drog mezi veřejností zabránit). Lze se proto ztotožnit s názorem, že taková zjištění budou obvykle důvodem k tomu, aby policie – pokud se o něm dozví – zákonným postupem prověřila, zda v daném případě skutečně všechny zjištěné okolnosti případu odůvodňují závěr, že jde o jednání zcela beztrestné.

Mají-li být vyjádřeny zásady, které při tomto prověřování nutno vždy pečlivě zkoumat, lze vzhledem k povaze posuzované činnosti a závažnosti samotného jevu v obecné rovině (samozřejmě s omezením, že každý konkrétní případ může přinést i další jiné požadavky na zkoumání z hlediska případné trestní odpovědnosti

údajně postupovat Městské státní zastupitelství v Brně, kde zřejmě došlo k odložení takové věci pro nepatrnou společenskou nebezpečnost takového jednání, v tomto případě ovšem dle stanoviska, že takový skutek není trestným činem ani správním přestupkem a poukazem na výše citovaný názor z komentovaného vydání trestního zákona. Lze zohlednit i publikované tvrzení autorů a příznivců myšlenky testování drogy extáze, pro kterou měla být v rámci dalších obdobných aktivit uvolněna i jistá částka ze státního rozpočtu, že i tato aktivita společně s dalšími má vést k přesvědčování uživatelů, aby extázi přestali brát, nikoli pouze k tomu, aby konzument před užitím věděl, že droga je „čistá“ a tudíž mu jednorázová konzumace nemůže uškodit. Předpokládá se přitom, že zmiňovaná aktivita bude pod kontrolou policejních orgánů i v situaci, kdy nedojde k zásahům, a že tato situace může přinést jiné konkrétní poznatky pro boj se šířením drog....“.

testujících osob) stanovit příkladmo některá kritéria, podle nichž se bude pak posuzovat, zda tu trestní odpovědnost za některý z trestných činů nedovolené výroby a držení omamných a psychotropních látek a jedů či pro trestný čin šíření toxikomanie spáchaný touto formou dána je, či zda může být (spíše výjimečně) vyloučena.

Trestní odpovědnost za takové jednání z pohledu uvedených trestných činů (nikoli však z pohledu možné trestní odpovědnosti za případně vzniklý následek na zdraví konzumenta, pro něhož byla látka testována, jak ještě bude dále uvedeno) by mohla být vyloučena tehdy, pokud by bylo náležitě prokázáno zejména, že:

- tuto činnost provádí osoba svou činností výhradně zaměřená na prevenci a pomoc osobám ohroženým toxikomanií,
- která se prokazatelně a dlouhodobě podílí významným způsobem na preventivní či charitativní činnosti v oblasti boje proti drogám,
- provede-li toto ověření složení chemických látek výlučně na základě žádosti jednotlivého potencionálního uživatele a pouze pro jeho vlastní osobní potřebu ohledně dávky, která nepřesahuje držení množství drogy většího než malého,
- jedná přitom bez úmyslu rozšiřovat tímto způsobem zkoumanou látku mezi další osoby a ani s ní nenakládá žádným ze způsobů uvedených v ustanovení § 187 tr. zák.,
- upozorní současně potencionálního uživatele na možná rizika spojená s užitím této látky pro jeho zdraví i na společenskou nepřípustnost šíření a zneužívání omamných a psychotropních látek a jedů, a
- tato její aktivita je motivována výlučně snahou snížit možné riziko vážného ohrožení zdraví nebo života konzumenta těchto látek, který o testování látky požádal.

Jde-li o činnost prováděnou nikoli jednotlivcem - fyzickou osobou - ale osobou jako členem či zástupcem některé z organizací i charitativního typu (např. jako je zmiňovaná organizace Sdružení Podané ruce), tedy vlastně „v zastoupení“ této instituce, ani tento fakt sám o sobě neznamená, že jde o činnost beztrestnou. Ani tyto organizace nejsou povolány podle zákona k provádění podobných činností, a proto i jimi prováděná činnost tohoto charakteru nutně podléhá přezkoumání z pohledu příslušných ustanovení trestního zákona. Tento fakt je nutno zdůraznit proto, aby nebyl činěn zavádějící závěr, že postavení takového sdružení vylučuje možnost zkoumat povahu jeho činnosti v každém konkrétním případě zvlášť, jde-li o jednání, které obecně nelze považovat *a priori* za beztrestné.

Při zkoumání výše uvedených zásad (a samozřejmě dalších okolností případu, pokud tato nutnost nastane vzhledem k posuzovanému jednání v dané konkrétní situaci) bude nutno z hlediska podezření ze spáchaní trestného činu nedovolené výroby a držení omamných a psychotropních látek a jedů podle § 187 tr. zák. vždy zejména vyloučit, že při testování nedochází ze strany testujícího k některé z forem dispozice s testovanou látkou uvedené v ustanovení § 187 odst. 1 tr. zák.

Nebude-li tato okolnost dána, je nutno ještě mít na paměti, že v současném znění trestní zákon v ustanovení § 187a zakazuje bez povolení přechovávat omamnou nebo psychotropní látku nebo jed v množství větším než malém. Tento trestný čin (na rozdíl od trestných činů podle § 187 a § 188 tr. zák.) není sice vyjmenován mezi trestnými činy uvedenými v ustanovení v § 167 tr. zák., podle

něhož se stihá pachatel za nepřekážení trestného činu, ale nelze vyloučit, že by se tu testující osoba mohla dopustit event. některé z jiných forem trestné součinnosti. K vyloučení takové možnosti je proto nutno při posuzování těchto aktivit mít na zřeteli i ustanovení § 187a tr. zák.

Nejčastěji bude přicházet v úvahu podezření z trestného činu šíření toxikomanie podle § 188a tr. zák. K naplnění znaků tohoto trestného činu (přesněji lze spíše říci k vyloučení toho, že byly tyto znaky naplněny) je třeba zjišťovat, zda lze jednání testujícího podřadit pod některou z tam předpokládaných forem jednání, tj. že ten, kdo toto tzv. testování provádí, buď:

- svádí jiného ke zneužívání jiné návykové látky než alkoholu, nebo
- ho v tom podporuje, anebo
- kdo zneužívání takové látky jinak podněcuje,
- zneužívání takové látky šíří.

Vzhledem k tomu, že jde o trestný čin úmyslný, musí nejen jednání samotné, ale i následek (kterým je u tohoto trestného činu ve své podstatě jediný cíl – **šíření drog**) být zahrnut pachatelovým úmyslným zaviněním. Postačí i zavinění v podobě úmyslu nepřímého. Právě z hlediska subjektivní stránky tohoto trestného činu je třeba chování testujících osob věnovat zvláštní pozornost, a to proto, že na rozdíl od trestných činů, u nichž lze subjektivní stránku snáze dovozovat již ze spáchaného jednání samotného, v tomto případě bude výsledné posouzení záviset i na zjištěných a prokázaných okolnostech daného skutkového děje a kauzálního průběhu z hlediska stránky *subjektivní*, konkrétně z hlediska *motivace* jednající osoby. Navenek totiž, po objektivní stránce (v důsledku formy této nedovolené činnosti, již „testování čistoty“ tedy v jistém smyslu vlastně kvality, a tedy i účinnosti drogy je), lze toto jednání zahrnout pod uvedené formy jednání, jež **směřují ve svém výsledku k šíření toxikomanie**. Protože trestní odpovědnost musí být prokázána ve všech znacích trestného činu, také zde platí, že i z hlediska subjektivní stránky (kde motivace, pohnutka v tomto případě hraje svou významnou roli) musí být prokázáno, že tu o šíření toxikomanie také skutečně jde.

Je známo, že toto tzv. testování drogy extáze, o němž se zmiňují všechny shromážděné materiály, má svůj určitý „řád“ – průběh, ten je dokonce dopředu znám a celá „akce“ podle něj má (alespoň údajně) v praxi také probíhat. Dokonce se k tomuto účelu někdy vydávají i různé tiskoviny v podobě letáčků, v nichž se uvádějí - a to mimo jiné a vedle informací o povaze, důvodech a možných výsledcích testování - i některé rady, které (samy o sobě) mohou být pojímány jako forma podpory těch, kteří se ještě nerozhodli drogu brát a mají ji vyzkoušet.⁷ Obsah těchto materiálů (alespoň pokud jsou k dispozici) není zpravidla takto jednostranný, obsahují též upozornění na nebezpečnost drog, informace o základních telefonních číslech první pomoci, spojení na zdravotnická zařízení a organizace působící

⁷ Např. ze zajištěného letáčku zkoumaného ve věci, jíž řešilo Městské státní zastupitelství v Brně se uvádí v části „Pár tipů pro tebe“:

„Pokud si chceš dát neznámou tabletku, vezmi nejdřív 1/2 a aspoň 1 hod počkej, ber co nejmenší množství za co nejdélnější dobu /např. 1/2 tabletky za dva měsíce), nekombinuj různé tabletky mezi sebou, nekombinuj různé drogy mezi sebou, nekombinuj drogy s alkoholem“

A vedle toho poslední ponaučení: „- párty je skvělá i bez drog – zkus to někdy!“

v oblasti boje proti drogám atd., a proto i tyto okolnosti nutno v každém případě při hodnocení subjektivní stránky jednání testujícího brát v úvahu (samozřejmě v míře přiměřené jejich důležitosti pro posouzení věci).

Pokud se pak má právně posoudit skutkový základ, který byl zatím podkladem pro rozhodnutí orgánů činných v trestním řízení v těchto věcech, lze dosud zjištěné skutečnosti ohledně této činnosti shrnout následujícím způsobem:

- šlo o činnost prováděnou členy (zástupci) nestátních organizací majících povahu občanských sdružení prezentujících se jako subjekty spolupůsobící preventivně v boji proti drogám a poskytujících pomoc toxikomanům,
- které neprovádějí jen tuto činnost spočívající v ověřování kvality drogy, ale působí též i dalšími formami v prevenci proti drogám,
- testování drog bylo prováděno (alespoň podle učiněných zjištění) s upozorněním, že výsledný test není stoprocentně kvalifikovanou laboratorní analýzou dané látky, a že jde jen o orientační ověření toho, do jaké míry je nebo není snad uvedená látka životu a zdraví jeho potencionálního uživatele nebezpečná,
- a to (opět podle zjištění) pro anonymní osobu potencionálního uživatele, který – zjednodušeně řečeno – nebyl tímto způsobem přiváděn k droze, ale jehož droga přivedla k testujícímu,
- a navíc (a opět je to otázka případných skutkových zjištění) kromě upozornění vydávaných v podobě písemných materiálů (letáčků) využívaly uvedené organizace kontaktu s těmito osobami, o nichž předpokládaly že jsou závislé na droze nebo se již sami předtím rozhodly drogu užít, a proto samy přicházejí se žádostí o její otestování, k nabádání, aby s drogami přestaly a snažily se je zapojit do určitých aktivit (programů), jež jim k tomu mají být pomoci.

Takto zcela konkrétně popsané jednání, posuzováno v celém jeho kontextu, z něhož nebylo možno vytrhnout jen samotnou „technickou pomoc“ toxikomanům (resp. blíže nezjištěným osobám přinášejícím „svou“ drogu) spočívající v ověřování pravděpodobného složení látky, která má být jako droga použita, ale u něhož bylo třeba posoudit komplex všech činností prováděných jak při samotném testování, tak i z hlediska ostatního veškerého působení takové organizace, která prostřednictvím svých členů nejen prováděla uvedené testy, ale konala i další aktivity zaměřené do preventivní oblasti s cílem spolupůsobit pozitivně na drogové scéně, nebylo možno označit za trestný čin šíření toxikomanie podle § 188a tr. zák., neboť nebyla prokázána subjektivní stránka tohoto trestného činu.

Při posuzování konkrétních jednotlivých znaků skutkové podstaty trestného činu podle § 188a tr. zák. lze vyjít z obecně přijímaného výkladu⁸ :

- **svádí jiného ke zneužívání**

„Při svádění a podporování jde v podstatě o jednání podobné návodu a pomoci ve smyslu § 10 odst. 2 písm. b), c), i když vzhledem k tomu, že osoba, která sama požívá návykové látky, se nedopouští trestného činu, nemůže jít o formu účastenství ve smyslu citovaného ustanovení, ale jedná se o přímé pachatelství trestného činu podle § 188a, zcela nezávislé na příp. pachatelství jiné osoby. Formy svádění zákon blíže nevynezuje, a proto mohou být jakékoli (např. může jít o přemlouvání ke zneužívání návykových látek, poučení příp. předvedení způsobu zneužívání určité návykové látky či o jinou formu vyvolání rozhodnutí o zneužívání takové látky). Povahu svádění by mohlo mít i schvalování zneužívání návykové látky, pokud by jím bylo sledováno vzbuzení rozhodnutí o

⁸ Použity citace z: Šámal, P., Púry, F., Rizman, S. Trestní zákon. Komentář. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, komentář k trestnému činu šíření toxikomanie podle § 188a tr. zák., str. 1015 - 1016.

zneužívání takové látky v jiné konkrétní osobě. Svádění totiž na rozdíl od podněcování nebo šíření musí směřovat k individuálně určené osobě....“

▪ nebo ho v tom **podporuje**,

„Formy podporování také nejsou v zákoně blíže vymezeny. Podporování může být provedeno jak vůči osobě začínající se zneužíváním, tak i vůči osobě, která již návykové látky jiné než alkohol zneužívá, ve formě fyzické i psychické (intelektuální)- Fyzickým podporováním bude např. opatření takové návykové látky, opatření injekčních stříkaček, přivedení takové osoby do komunity, v níž je běžné zneužívání návykových látek, opatření bytu či jiné místnosti pro narkomana, kde může takovou návykovou látku nerušeně zneužívat, pokud je vedeno úmyslem podporovat v něm její zneužívání, apod. Podporování formou psychické pomoci je pak možno spatřovat v radě, utvrzování v předsevzetí zneužívat návykové látky jiné než alkohol apod. Za podporu nelze považovat preventivní akce různých státních i nestátních organizací, při kterých je rozdáván zdravotnický materiál včetně injekčních stříkaček pro nitrožilní aplikaci, vysvětlovány zásady prevence u toxikomanů, poskytovány rady a poučení z hlediska hygieny a zdravotních zásad, apod.“

▪ anebo kdo zneužívání takové látky **jinak podněcuje**,

„Podněcováním ke zneužívání takové látky je třeba rozumět projev, kterým pachatel zamýšlí vzbudit u jiných osob rozhodnutí nebo náladu vedoucí ke zneužívání návykových látek jiných než alkohol. Nezáleží na formě projevu (ústní či písemná, aj.). Podněcování se může stát přímo, nepřímou i skrytě (např. výsměšné poznámky nebo ironizování na adresu osoby, která nezneužívá takové návykové látky apod.). Na rozdíl od svádění zde není projev pachatele zaměřen na konkrétní osobu nebo osoby, i když i zde jeho snaha míří k vyvolání zneužívání návykových látek u těch, jimž je jeho projev určen.

▪ nebo zneužívání takové látky **šíří**.

„Šíření zneužívání návykové látky jiné než alkohol je jakékoli další jednání směřující k rozšíření zneužívání návykových látek jiných než alkohol (může např. jít o vyzývání osob, které látky již zneužívají, aby své postoje a návyky – tzv. drogovou kulturu – dále šířily mezi své vrstevníky apod.). Může být provedeno i formou schvalování spáchání trestných činů nedovolené výroby a držení omamných a psychotropních látek a jedů podle § 187 a 188 tr. zák. Podobně jako podněcování směřuje vůči blíže nekonkretizovaným osobám. Podněcování nebo šíření může být provedeno jak ústním projevem, tak prostřednictvím tisku nebo jiného sdělovacího prostředku.

Je tu vymezen a vyložen okruh těchto čtyř znaků skutkové podstaty trestného činu šíření toxikomanie podle § 188a tr. zák.; a porovná-li se jejich popis i jejich rozbor s tím, co bylo uvedeno k **prokázaným aktivitám uvedených institucí** v těchto případech je zřejmé, že u žádného z nich nelze nalézt dostatečný důkaz o naplnění znaků subjektivní stránky tohoto trestného činu - zejména úmyslu, zcela konkrétně - jak bylo naznačeno již výše - **pohnutky** směřující k šíření toxikomanie. To ovšem vůbec nic nemění na faktu, že takový závěr lze učinit bezpečně až po náležitém zjištění všech skutečností důležitých pro rozhodnutí o věci, tedy takových skutečností, které bez důvodných pochybností (§ 2 odst. 5 tr. ř.) dovolují tvrdit, že se o trestný čin šíření toxikomanie podle § 188a tr. zák. pro **nedostatek subjektivní stránky** nejedná.

Toto jednání je evidentně i za dané situace na samé „hraně zákona.“ Navíc nelze ani vyloučit excesy z jeho takto velmi úzce vymezeného rámce (kde prostor pro jakousi legalitu vlastně vytváří jen nedostatek trestněprávně postižitelné motivace, a to zase pouze a jenom v kontextu s dalšími okolnostmi, které nutno důsledně zjišťovat). Také nelze vyloučit ani zneužívání těchto aktivit k zastírání jiného jednání - skutečného šíření drog. **Tento problém proto nelze obecně označit jako jednoznačně pozitivní a legální aktivitu uvedených nestátních občanských sdružení, ale vždy půjde o otázku posouzení zcela konkrétního jednání, činnosti konkrétních jednotlivců, jejichž jednání musí být posuzováno vždy v každém jednotlivém případě zvlášť a na základě řádně zjištěného skutkového stavu.**

Pokud pak jde o posuzování vlastností (charakteru, kvality, složení) drogy extáze pomocí postupů, které byly popsány, k tomu je třeba ještě pro úplnost říci tolik:

Ze zjištěných poznatků vyplývá, že tyto aktivity mají (údajně) pomoci odradit alespoň některé toxikomany od použití látky, která **evidentně** za dané situace představuje nebezpečí pro jejich zdraví (spíše však i život) svým složením ne jako droga, ale jako chemická látka, představující nebezpečí intoxikace organismu v míře podstatě vyšší, než běžně konzumovaná droga. Samozřejmě, že i požívání drogy v její „nejčistší“ podobě a pod sebelepší odbornou kontrolou je už z principu škodlivé. Tato forma „prevence“ poskytovaná tímto (mírně řečeno velmi sporným) způsobem také nezaručuje - a ani zaručit nemůže - absolutní a spolehlivý test pokud jde o složení užívané látky.⁹ Stát se tu vzdal (a zcela správně a opodstatněně a je správné, že tomu tak stále je) možnosti, aby dohlížel sám na kontrolu „úměrného, přiměřeného“ užívání „přijatelných“, „dostatečně čistých“ drog mimo sféru léčebnou, nebo možnosti, aby dokonce sám toto užívání kontroloval. Pokud tu ale stát „supluje“, „zastupuje“ tyto nestátní organizace, které takovou „službu“ poskytují s cílem (alespoň tak to prezentují) zabránit nejhoršímu - ztrátám na životech této ohrožené skupiny osob, závislých na drogách v té míře, že jsou ochotny riskovat i vlastní zdraví a život pro „potěšení“ z použití drogy, která může být i zcela neznámé povahy a neznámého účinku, neznamená to, že jejich aktivita nepodléhá trestní represí jen proto, že se tento cíl tvrdí.

O případné trestněprávní odpovědnosti vždy rozhodují shromážděné **důkazy**. Protože - jak bylo uvedeno opakovaně - po objektivní stránce se jeví taková činnost podezřením z některého z vyjmenovaných trestných činů, je nutno nejprve takový důkaz buď opatřit, nebo jeho existenci vyloučit. Nelze proto v obecné podobě zaujmout stanovisko, že orgány činné v trestním řízení budou akceptovat beztrestnost tohoto jednání, aniž by svými postupy podle zákona nejprve objasnily skutečnou povahu takové činnosti z pohledu trestního zákona. A to tím spíše - zde nutno navázat na objektivní posouzení kvality zmiňovaných testů provedené odborným pracovištěm, na něž se odvolává Národní protidrogová centrála - že výsledek testování nejen nemusí nepřispět k záchraně života člověka, ale může naopak přispět k poškození jeho zdraví nebo i k jeho smrti. Tím, že bude tvrdit něco, pro co nemá oporu ve skutečnosti, protože není dostatečně specifický, je takříkajíc „bez záruky“.

III.

Uvedené osoby (jednotlivci nebo tyto subjekty jako sdružení, organizace různého typu) musejí vzít v úvahu ještě další riziko těchto svých aktivit - svoji případnou **trestní odpovědnost či spoluodpovědnost za možný následek užití takové látky pro zdraví konzumujícího**, k němuž by v konkrétním případě, v němž ověření předložené látky z hlediska jejího složení provedly, došlo. Zpravidla by šlo o některý z trestných činů proti životu a zdraví zařazený v hlavě sedmé zvláštní části

⁹ Na druhé straně ten je za dané situace nedostupný, neboť žádný z toxikomanů nepůjde a nepředloží svou tabletku extáze v národní referenční laboratoři pro testování a výzkum drog, a nebude se dožadovat přesného kvalitativního a kvantitativního rozboru chemického složení s popisem možných účinků v jejich vzájemné kombinaci. To vede zřejmě uvedené organizace k tvrzení, že vyvíjejí vlastně společensky prospěšnou činnost. Tato argumentace je možná, co do kvality testu bylo již poukázáno na jeho praktické možnosti; zmíněné tvrzení se nedá ale ani kvantifikovat - nelze ani prokázat, kolik životů takto bylo zachráněno a samozřejmě - aspoň zatím nejsou o tom poznatky - nelze ani prokázat, kolik jich naopak zachráněno nebylo. A kde možná test spíš přispěl k opaku, k ujištění konzumenta o menším riziku zneužití testované látky, než jaké pak skutečně nastalo. I odtud ta obezřetnost při posuzování „společenské prospěšnosti“ těchto aktivit.

trestního zákona. Tu už by nebyl problém ani tak v subjektivní stránce - vzhledem k povaze testu, provádění činnosti, která je sama o sobě činností zakázanou, i jejich vlastní „odborné způsobilosti“ k takové činnosti. Vzhledem k těmto okolnostem by - při prokázání příslušných dalších znaků objektivní stránky příslušného trestného činu - mohly naopak vzniknout o naplnění subjektivní stránky důvodné pochybnosti spíše jen zcela výjimečně.

Toto stanovisko se vydává podle § 12 odst. 2 zák. č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů.

Nejvyšší státní zástupkyně:
Mgr. Marie Benešová, v. r.