

# Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12.05.2010, sp. zn. 8 Tdo 463/2010, ECLI:CZ:NS:2010:8.TDO.463.2010.1

**Číslo:** 12/2011

**Právní věta:** Trestný čin podle § 283 tr. zákoníku dopadá na všechny omamné a psychotropní látky, které se od sebe liší co do povahy i účinků, v důsledku čehož nelze pro všechny tyto látky stanovit společnou hranici či výši rozsahů ve smyslu § 283 odst. 2 písm. d), odst. 3 písm. d) [větší rozsah], odst. 2 písm. c) [značný rozsah], odst. 3 písm. c) [velký rozsah] tr. zákoníku, ale je nutné každý z těchto rozsahů vymezovat individuálně. Toto rozlišení je třeba odvíjet od množství těchto látek stanoveného jako množství větší než malé, které je pro jednotlivé omamné a psychotropní látky určeno nařízením vlády č. 467/2009 Sb. Při stanovení každého z jednotlivých typů rozsahů omamné nebo psychotropní látky je třeba mít na zřeteli kvantifikační stupně rozsahu činu (větší, značný, velký) a lze je oddělit podle jejich vzájemné proporcionality a společenské škodlivosti vyjádřené sazbami trestu odnětí svobody u těchto zvláště přitěžujících okolností. Na naplnění určitého typu rozsahu (většího, značného, velkého) bude však možné usuzovat ne toliko z konkrétního množství a kvality omamné nebo psychotropní látky, ale i z dalších okolností, např. z výše peněžní částky, kterou za takto vyráběnou či distribuovanou látku pachatel buď utřzil anebo utřžit chtěl či mohl, délky doby, po níž pachatel s uvedenými látkami neoprávněně nakládal, eventuálně pro jaký okruh osob byl určen. Současně je však třeba podpůrně zohlednit i další okolnosti, za nichž byl takový čin spáchán, tedy zejména způsob, jakým pachatel s uvedenými látkami nakládal, intenzita újmy, jež hrozila nebo skutečně nastala u poškozených osob, případně i jiné skutečnosti (srov. rozhodnutí č. 1/2006 Sb. rozh. tr.). Pojem „většího rozsahu“ je vždy v § 283 tr. zákoníku vázán na další podmínku, kterou je v odstavci 2 písm. d) dítě a v odstavci 3 písm. d) dítě mladší patnácti let. Za stejně postihované a tedy za obdobně škodlivé je považováno jednání dosahující „značného rozsahu“ v odstavci 2 písm. c) u dospělého konzumenta drog a „většího rozsahu vůči dítěti“ v odstavci 2 písm. d). Obě tyto zvláště přitěžující okolnosti jsou zařazeny do druhého odstavce, avšak v souhrnu všech skutečností, k nimž je nutné přihlížet, závažnost činu z nich plynoucí bude menší, než je tomu u takových okolností vyjádřených v odstavci 3 písm. c) u „velkého rozsahu“ a v písm. d) u „většího rozsahu vůči dítěti mladšímu patnácti let“, jež by s ohledem na toto začlenění mělo mít obdobnou škodlivost. Znak „většího rozsahu“, protože je vždy spojen s tím, že směřuje vůči dítěti, nebo dítěti mladšímu patnácti let [§ 283 odst. 2 písm. d), odst. 3 písm. d) tr. zákoníku], bude naplněn již při podstatně menším množství drogy, než představují znaky „značného rozsahu“ podle § 283 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku a „velkého“ rozsahu podle § 283 odst. 3 písm. c) tr. zákoníku.

**Soud:** Nejvyšší soud

**Datum rozhodnutí:** 12.05.2010

**Spisová značka:** 8 Tdo 463/2010

**Číslo rozhodnutí:** 12

**Číslo sešitu:** 3

**Typ rozhodnutí:** Usnesení

**Hesla:** Nedovolená výroba a držení jiné nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy

**Předpisy:** § 283 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku  
§ 283 odst. 2 písm. d) tr. zákoníku  
§ 283 odst. 3 písm. c) tr. zákoníku  
§ 283 odst. 3 písm. d) tr. zákoníku

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech trestních

### **Sbírkový text rozhodnutí:**

*Nejvyšší soud zamítl dovolání, které podal obviněný F. H. proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 21. 1. 2010, sp. zn. 6 To 645/2009, který rozhodl jako soud odvolací v trestní věci vedené u Okresního soudu v Karviné – pobočka v Havířově.*

### **Z odůvodnění:**

Rozsudkem Okresního soudu v Karviné – pobočka v Havířově ze dne 30. 11. 2009, sp. zn. 101 T 193/2009, byl obviněný F. H. uznán vinným trestným činem nedovolené výroby a držení omamných a psychotropních látek a jedů podle § 187 odst. 1, 2 písm. a), b) tr. zák. č. 140/1961 Sb. (dále jen „tr. zák.“), kterého se podle skutkových zjištění dopustil tím, že v přesně nezjištěné době, nejméně však od srpna 2007 do prosince 2008 v P. za pomoci chemikálií, chemického skla a léků obsahujících efedrin a pseudoefedrin opakovaně, nejméně ve dvaceti případech, vyrobil nezjištěné množství psychotropní látky metamfetaminu (pervitinu), která je uvedena v seznamu II. podle Úmluvy o psychotropních látkách, v příloze č. 5 zák. č. 167/1998 Sb., vyrobenou drogu následně na různých místech prodával, daroval nebo jiným způsobem umožnil užít dalším osobám, a to zejména: H. F. předal nezjištěné množství pervitinu, nezletilý N. F. předal nezjištěné množství pervitinu, Š. G. prodal nejméně 13,6 g pervitinu za částku nejméně 38 000 Kč, J. K. daroval jako odměnu za protislužbu nejméně 40 g pervitinu, M. K. daroval nejméně v osmi případech nejméně 5 g pervitinu, L. L. předal nejméně v jednom případě nejméně 0,2 g pervitinu, K. L. předal nejméně ve dvou případech nejméně 0,6 g pervitinu, P. M. nezjištěné množství pervitinu, L. P. nejméně v deseti případech prodal a daroval nejméně 2 g pervitinu a D. Š. nejméně v sedmi případech prodal a daroval nejméně 2 g pervitinu, přičemž ve shora uvedeném období prodal nebo daroval těmto a dalším osobám nejméně 68,4 g metamfetaminu, který si jmenovaní následně aplikovali.

Za tento trestný čin byl obviněný odsouzen podle § 187 odst. 2 tr. zák. k trestu odnětí svobody v trvání čtyř let, pro jehož výkon byl podle § 39a odst. 2 písm. c) tr. zák. zařazen do věznice s ostrahou.

Na podkladě obviněným podaného odvolání Krajský soud v Ostravě jako soud odvolací rozsudkem ze dne 21. 1. 2010, sp. zn. 6 To 645/2009, podle § 258 odst. 1 písm. b), d) tr. ř. zrušil napadený rozsudek v celém rozsahu a podle § 259 odst. 3 tr. ř. nově rozhodl tak, že obviněného uznal vinným zločinem nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, 2 písm. c) trestního zákoníku č. 40/2009 Sb., ve znění pozdějších právních předpisů (dále jen „tr. zákoník“), kterého se dopustil tak, že v přesně nezjištěné době, nejméně však od srpna 2007 do prosince 2008 v P. za pomoci chemikálií, chemického skla a léků obsahujících efedrin a pseudoefedrin opakovaně, nejméně ve dvaceti případech, vyrobil nezjištěné množství psychotropní látky metamfetaminu (pervitinu), která je uvedena v seznamu II. podle Úmluvy o psychotropních látkách, v příloze č. 5 zák. č. 167/1998 Sb., vyrobenou drogu následně na různých místech prodával, daroval nebo jiným způsobem umožnil užít dalším osobám, a to zejména: H. F. předal nezjištěné množství pervitinu, N. F. předal nezjištěné množství pervitinu, Š. G. prodal nejméně 10 g pervitinu za částku nejméně 15 000 Kč, J. K. daroval jako odměnu za protislužbu nejméně 40 g pervitinu, M. K. daroval nejméně v osmi případech nejméně 5 g pervitinu, L. L. předal nejméně v jednom případě nejméně 0,2 g pervitinu, K. L. předal nejméně ve dvou případech nejméně 0,6 g pervitinu, P. M. nezjištěné množství pervitinu, L. P. nejméně v deseti případech prodal a daroval nejméně 2 g

pervitinu a D. Š. nejméně v sedmi případech prodal a daroval nejméně 2 g pervitinu, přičemž ve shora uvedeném období prodal nebo daroval těmto a dalším osobám nejméně 64,8 g metamfetaminu, který si jmenovaní následně aplikovali.

Za tento zločin obviněného podle § 283 odst. 2 tr. zákoníku odsoudil k trestu odnětí svobody v trvání tří roků a šesti měsíců, pro jehož výkon ho podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařadil do věznice s ostrahou.

Proti tomuto rozsudku soudu druhého stupně obviněný podal prostřednictvím obhájkyne Mgr. A. A. R. s odkazem na dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. dovolání, jímž brojil proti výroku o vině a na něj navazujícímu výroku o trestu. Obviněný nejprve poukázal na výhrady, jež uplatnil v podaném odvolání, kterým se domáhal, že nebylo na základě provedeného dokazování prokázáno, že by uvedený trestný čin spáchal, protože jmenovaným osobám nepodával pervitin, ale chemickou látku na bázi kofeinu. Pokud brojil ve vztahu k rozsudku soudu prvního stupně též proti tomu, že nebylo objasněno, že N. F. v době jeho činu byla nezletilá, odvolací soud dal tomuto jeho argumentu za pravdu a skutkové zjištění ve prospěch obviněného upravil, čímž v právní kvalifikaci vypustil na tuto skutečnost dopadající zvláště přítěžující okolnost. Obviněný se však nespokojil s tím, že odvolací soud i ve svém rozhodnutí shledal naplněný kvalifikační znak „většího rozsahu“ podle právní úpravy v trestním zákoně č. 140/1961 Sb., jakož i znak „značného rozsahu“ podle § 283 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku. Obviněný brojil proti tomu, že odvolací soud usoudil, že množství drogy 64,8 g značně převyšuje jednotlivou denní dávku, a považoval ho za, tak velké, že je potencionálně způsobilé ohrozit na zdraví či životě větší počet osob. Proti tomuto názoru poukázal i na rozdílná množství, která soudy spočetly u jednotlivých osob, kterým je za úplatu nebo zdarma přenechával. Zdůraznil zejména podstatný díl, jenž připadl na svědka J. K. v množství 40 g, který si však nebyl před soudem schopen vybavit, kolik předmětné látky od obviněného dostal. Ve vztahu k výpovědi tohoto svědka obviněný zmínil další skutečnosti, pro které soud z jeho výpovědi nemohl vycházet, a jen odhadem stanovil uvedenou hmotnost drogy. Obviněný též poukázal na to, že v odborné literatuře uvedené množství běžné látky není 0,5 g, ale 0,05 g, tj. 50 mg. Obecně prodávaná látka („dýlerák“) činí 0,3 g. Výsledné množství předmětné látky je tedy nižší. U metamfetaminu je běžná dávka u konzumenta mnohem nižší cca od 50 mg do 250 mg. Z výše uvedeného vyplývá, že i kdyby se jednalo o metamfetamin a obviněný by připustil předání dávek v počtu 80 s běžnou dávkou 50 mg, vynásobením by se jednalo o 4 g, maximálně 20 g. V rozsudku odvolacího soudu uvedené množství 40 g podle obviněného není objektivním zjištěním, ale jen odhadem svědka J. K., který nebyl zkušeným konzumentem, a jemuž soud bez dalšího uvěřil. Z uvedených důvodů obviněný shledal závěry učiněné odvolacím soudem o naplnění znaků zločinu podle § 283 odst. 1, 2 písm. c) tr. zákoníku nesprávnými, a postup odvolacího soudu v rozporu s § 254 odst. 1 tr. ř., protože odvolací soud vytýkané vady neodstranil a neučinil k nápravě příslušné relevantní procesní kroky.

Obviněný v závěru dovolání navrhl, aby Nejvyšší soud jeho dovolání vyhověl a zrušil rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 21. 1. 2010, sp. zn. 6 To 645/2009, a alternativně, aby buď věc přikázal k novému projednání a rozhodnutí soudu prvního stupně se závazným pokynem, aby byl obviněný obžaloby zproštěn, anebo aby Nejvyšší soud sám ve věci o zproštění obviněného rozhodl. V případě, že by dovolací soud mínil učinit jiné rozhodnutí, obviněný vyjádřil souhlas s tím, aby bylo učiněno v neveřejném zasedání. Současně obviněný Nejvyšší soud požádal o přerušování výkonu trestu.

Nejvyšší státní zastupitelství poté, co mu byl zaslán opis dovolání obviněného, v písemném vyjádření uvedlo, že jde v převážné části o dovolání neopodstatněné a přisvědčilo mu toliko ohledně chyby ve výpočtu celkového minimálního množství vyrobené drogy, který matematicky neodpovídá součtu jednotlivých konkrétně uvedených položek. Připomnělo, že dovolací soud je vázán skutkovými zjištěními, k nimž došly soudy nižších stupňů, v němž soud odvolací určil celkové minimální zjištěné množství drogy na 64,8 g, zatímco skutečný součet činí toliko 59,8 g. Toto pochybení však nepovažuje ani za zásadní ani rozhodné pro vinu obviněného, v jehož postavení by se tím, že by byla

uvedená vada napravena, cokoliv změnilo. Zmíněná skutečnost nemá na jeho odsouzení žádný vliv se zřetelem na to, že hranice většího rozsahu činí 50 g metamfetaminu, což jím vyrobené množství drogy i přes chybný výpočet překročilo. Protože projednání dovolání by na postavení dovolatele nic nezměnilo, a nejde o otázku po právní stránce zásadního významu, navrhl, aby bylo dovolání obviněného podle § 265i odst. 1 písm. f) tr. ř. odmítnuto. Pro případ, že by Nejvyšší soud hodlal učinit rozhodnutí jiné, vyjádřil souhlas ve smyslu § 265r odst. 1 písm. c) tr. ř. s projednáním věci v neveřejném zasedání.

Nejvyšší soud jako soud dovolací nejprve shledal, že dovolání obviněného je přípustné podle § 265a odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. ř., bylo podáno osobou oprávněnou podle § 265d odst. 1 písm. b), odst. 2 tr. ř., v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání učinit (§ 265e odst. 1, 2 tr. ř.).

Protože dovolání může být relevantně podáno jen ze zákonem stanovených důvodů, dovolací soud zkoumal, zda obviněný dovolání opřel o takové skutečnosti, které dopadají na jím označený dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g), tr. ř., podle něhož je možné dovolání podat, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení, a proto je možné takto podaným dovoláním vytýkat výlučně vady právní, tedy to, že skutek, jak byl soudem zjištěn, byl nesprávně právně kvalifikován jako trestný čin, ačkoli o trestný čin nejde nebo jde o jiný trestný čin, než kterým byl obviněný uznán vinným.

Z tohoto vymezení plyne, že dovoláním se nelze domáhat změny skutkových zjištění, a to ani proto, že není řádný jeho popis, nebo pro nedostatečný rozsah provedeného dokazování, nebo že důkazy nebyly řádně hodnoceny.

Se zřetelem na tato kritéria je nutné uvést, že v té části dovolání, v níž obviněný argumentoval porušením postupu při provádění a hodnocení důkazů a nerespektování § 2 odst. 5 tr. ř. při hodnocení výpovědi svědků, především J. K., dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. nenaplnil, a to ani v té pasáži, kde považoval za nesprávně určené množství drog, které soud stanovil na podkladě výsledků provedeného dokazování u jednotlivých konzumentů, jimž je obviněný daroval nebo prodával. Vzhledem k tomu, že ohledně těchto námitek obviněný neuplatnil výhrady v kontextu s žádným dovolacím důvodem, jak jsou vymezeny v ustanovení § 265b odst. 1, 2 tr. ř., neměl dovolací soud povinnost v této části napadená rozhodnutí přezkoumávat.

Obviněný však v souladu s dovolacím důvodem podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. řádně uplatnil dovolání, pokud brojil proti použité právní kvalifikaci zločinu nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, 2 písm. c) tr. zákoníku, konkrétně pokud vznesl výhrady proti naplnění znaku „ve značném rozsahu“ jako okolnosti zvlášť přitěžující.

Když Nejvyšší soud neshledal okolnosti, pro něž by bylo nutné dovolání odmítnout (§ 265i odst. 1 tr. ř.), a to především s ohledem na výhrady vztahující se ke správnosti použité právní kvalifikace, přezkoumal podle § 265i odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost všech relevantně napadených částí rozhodnutí v rozsahu a z důvodů uvedených v dovolání, jakož i řízení napadenému rozhodnutí předcházející, a shledal následující skutečnosti:

Odvolací soud narozdíl od soudu prvního stupně upravil skutkové zjištění pro obviněného příznivěji, a to v tom, že N. F. v době činu nebyla mladší než 18 let, a snížil množství prodávaných drog. Skutkový stav vymezil tak, že obviněný nejméně ve dvaceti případech vyrobil nezjištěné množství psychotropní látky metamfetaminu (pervitinu), kterou následně na různých místech prodával, daroval nebo jiným způsobem umožnil užít dalším osobám konkrétně uvedeným. Těmto poskytoval různé množství tak, že třem osobám (H. a N. F. a P. M.) přenechal nezjištěné množství pervitinu, Š. G. prodal nejméně 10 g pervitinu za částku nejméně 15 000 Kč, J. K. daroval jako odměnu za protislužbu nejméně 40 g pervitinu, M. K. daroval nejméně v osmi případech nejméně 5 g pervitinu,

L. L. předal nejméně v jednom případě nejméně 0,2 g pervitinu, K. L. předal nejméně ve dvou případech nejméně 0,6 pervitinu, L. P. nejméně v deseti případech prodal a daroval nejméně 2 g pervitinu a D. Š. nejméně v sedmi případech prodal a daroval nejméně dva gramy pervitinu, přičemž ve shora uvedeném období prodal nebo daroval těmto a dalším osobám nejméně 64,8 g metamfetaminu, který si jmenovaní následně aplikovali.

Při takto vymezených skutkových zjištěních odvolací soud shledal naplněnu toliko jedinou okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby, že čin byl spáchán ve „značném rozsahu podle § 283 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku, což předchází právní úprava, podle níž čin obviněného posuzoval soud prvního stupně, obsahovala v § 187 odst. 2 písm. a) tr. zák., že čin byl spáchán ve „větším rozsahu“.

Nejvyšší soud považuje nejprve za nutné zmínit, že obviněný se činu dopustil za účinnosti tr. zák. č. 140/1961 Sb., a proto, když odvolací soud, jenž rozhodoval v době po 1. 1. 2010, kdy vstoupil v účinnost trestní zákoník, rozsudek soudu prvního stupně zrušil, musel posuzovat, která z obou právních úprav je pro obviněného příznivější, a to ve smyslu časové působnosti podle § 16 odst. 1 tr. zák., jež je i v § 2 odst. 1 tr. zákoníku stejně vyjádřena tak, že trestnost činu se posuzuje podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán; podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, jestliže to je pro pachatele příznivější.

Odvolací soud tak posuzoval trestnost trestného činu nedovolené výroby a držení omamných a psychotropních látek a jedů podle § 187 odst. 1, 2 písm. a) tr. zák. a zločinu nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. zákoníku, a učinil-li závěr, že při porovnání těchto trestných činů je příznivější úprava v trestním zákoníku, neboť u zločinu podle § 283 odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. zákoníku je u odst. 2 větší škála trestů, jež za něj lze uložit, neboť vedle trestu odnětí svobody (který je u trestného činu podle § 187 odst. 2 tr. zák., ve stejném rozpětí od dvou do deseti roků), je uveden i trest propadnutí majetku, a tudíž je tato nová právní úprava z tohoto obecného srovnání příznivější.

Čin obviněného proto posoudil jako zločin nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, 2 písm. c) tr. zákoníku, jehož se dopustí ten, kdo neoprávněně vyrobí, doveze, vyveze, proveze, nabídne, zprostředkuje, prodá nebo jinak jinému opatří nebo pro jiného přechovává omamnou nebo psychotropní látku, přípravek obsahující omamnou nebo psychotropní látku, prekursor nebo jed, spáchá-li tento čin ve značném rozsahu.

Odvolací soud při učinění tohoto závěru stanovil za naplněný znak „značného rozsahu“, jako kvalifikační znak podle § 283 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku s odůvodněním vyjádřeným v rozsudku, že při hmotnosti prodané drogy 64,8 g metamfetaminu se jedná o množství, které značně přesahuje jednotlivou denní dávku a je tak velké, že potencionálně je způsobilé ohrozit na zdraví nebo životě větší počet osob. Za základ hodnoty pro určení „značného rozsahu“ vycházel ze 2 g stanovených na základě vládního nařízení č. 467/2009, jako množství větší než malé pro látku metamfetamin. Od něho odvodil své další úvahy vycházející „z klíče 5-ti násobku jako je tomu u škody nikoliv nepatrné a škody nikoliv malé. Orientační hodnoty odpovídající znění ustanovení § 187 odst. 1, 2 tr. zák. podle přílohy č. 1 pokynu obecné povahy nevyššího státního zástupce č. 6/2000 jako „větší rozsah“ u metamfetaminu - báze pervitin uváděly hmotnost 10 g. Stanovil tak tímto propočtem „značný rozsah“ na více než 50 g. Podle takto stanovené hranice určil, že byť v projednávané věci jde o hodnotu blíže ke spodní hranici uvedeného propočtu 50 g, je uvedený znak naplněný.

Nejvyšší soud se s tímto způsobem výpočtu a s ním spojenými úvahami odvolacího soudu zcela neztotožnil a považuje za nutné zdůraznit, že takto paušálně nelze vycházet toliko z 5-ti násobku množství drogy bez toho, aniž by byly zvažovány všechny další skutečnosti, od nichž se určení konkrétního rozsahu odvíjí. Nutno je upozornit i na to, že v rámci citovaných úvah odvolací soud nerespektoval ani za účinnosti § 187 odst. 2 písm. a) tr. zák. platnou judikaturu, která neztratila

aktuálnost ani za nové právní úpravy a lze z ní i nyní vycházet, protože vymezuje hlediska, která pro určení rozsahu drog mají stále význam. Znak „většího rozsahu“ nebyl podle tr. zák. č. 140/1961 Sb., ale ani v trestním zákoníku není konkrétně stanoven. Je proto nutné jej dovozovat podle soudní praxe (srov. např. rozhodnutí č. 1/2006 Sb. rozh. tr. , dále usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 2003, sp. zn. [6 Tdo 620/2003](#), uveřejněné v Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, roč. 2004, sv. 25, č. T 608.), která stanovila, že podle výsledků provedeného dokazování je možné na „větší rozsah“ usuzovat ne toliko z množství drogy, ale též z výše peněžní částky, kterou za prodávanou drogu obviněný utržil, z kvality prodávané drogy i z délky doby, po kterou pachatel drogu prodával, případně bylo možné vycházet i z dalších obdobných okolností, za nichž byl čin spáchán.

Je též nutné uvést, že tato původní právní úprava znala jako okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby u rozsahu jen tuto jeho jedinou hodnotu, tj. „větší rozsah“, pod nějž zahrnovala jakýkoli rozsah, který převyšoval množství, jež bylo stanoveno pro čin spáchaný v základní skutkové podstatě podle § 187 odst. 1 tr. zák., za situace, že stupeň nebezpečnosti činu byl značně vysoký, tedy zejména tehdy, jestliže pachatel vyrobil, dovezl, vyvezl, provezl, nabízel, zprostředkoval, nebo jinak jinému opatřil anebo přechovával pro jiného drogu v množství, které bylo způsobilé k použití pro více lidí. Pod tento znak spadal jak rozsah, který mohl jen nepodstatně převyšovat základní vymezení v odst. 1 § 187 tr. zák., nebo nedosahoval velkých rozměrů a nevytvářel mimořádné nebezpečí, ale i takový, který mohl být až enormní.

Právě proto, že pod tento jeden znak „většího rozsahu“ se podřazovaly všechny případy, které se zejména co do rozsahu této trestné činnosti odlišovaly od věcí méně nebezpečných soustředěných např. jen na několik osob u množství drog pohybujících se v desítkách gramů až po ty, které přesahovaly území státu, zahrnovaly činnost rozsáhlé povahy a distribuci velkého množství drog, trestní zákoník rozsah rozčlenil v § 283 tr. zákoníku celkem na tři diferenciované znaky představující odlišné okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby. Z tohoto důvodu, to, co bylo dříve chápáno jako „větší rozsah“ ve smyslu § 187 odst. 2 písm. a) tr. zák., je nyní podle ustanovení § 283 tr. zákoníku rozděleno na tři druhy rozsahu - „větší“, „značný“ a „velký“.

Při stanovení každého z jednotlivých typů rozsahů omamné nebo psychotropní látky, je třeba mít na zřeteli kvantifikační stupně rozsahu činu (větší, značný, velký) a je možné je oddělit podle jejich vzájemné proporcionality a společenské škodlivosti vyjádřené sazbami trestu odnětí svobody u těchto jednotlivých zvláště přitěžujících okolností. O naplnění určitého typu rozsahu (většího, značného, velkého) bude však možné usuzovat ne toliko z konkrétního množství a kvality omamné nebo psychotropní látky, ale i z dalších okolností, např. z výše peněžní částky, kterou za takto vyráběnou či distribuovanou látku pachatel buď utržil, anebo utržit chtěl, či mohl, délky doby, po níž pachatel s uvedenými látkami neoprávněně nakládal, eventuálně pro jaký okruh osob byl určen. Současně je však třeba podpůrně zohlednit i další okolnosti, za nichž byl takový čin spáchán, tedy zejména způsob, jakým pachatel s uvedenými látkami nakládal, případně i jiné skutečnosti (srov. rozhodnutí č. 1/2006 Sb. rozh. tr.). V každém posuzovaném případě se proto individuálně přihlédne k jeho specifickým okolnostem, zejména k tomu, o jakou z uvedených látek se jednalo, jaká byla její kvalita, jaké bylo její množství, jaká byla intenzita újmy, jež hrozila nebo skutečně nastala, apod.

U „většího rozsahu“ je vždy daná vazba na další podmínku, kterou je v odst. 2 písm. d), dítě, a v odstavci 3 písm. d), dítě mladší patnácti let. Tím je vyjádřena potřeba zvýšené a důraznější ochrany dětí před vlivem drog, neboť právě tato skupina nedospělých osob je jimi daleko více ohrožena, než je tomu u osob dospělých, a to nejen co do negativního působení těchto látek na zdraví a život dětí, ale vzhledem k jejich sociální nevyzrálosti i co do větší možnosti ovlivňovat děti a jejich vůli a manipulovat s nimi. Proto je stejně postihované, a tedy za obdobně škodlivé je považováno jednání dosahující „značného rozsahu“ u dospělého konzumenta drog a „většího rozsahu vůči dítěti“, neboť jsou obě tyto okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby zařazeny do odst. 2 § 283 tr. zákoníku, avšak v souhrnu všech okolností, k nimž je nutné (jak je shora vymezeno, přihlížet), nebezpečí z nich

plynoucí, bude menší, než je tomu u zvlášt přitěžujících okolností vyjádřených v odstavci 3 § 283 tr. zákoníku, a to pod písmenem c) „velký rozsah“ a pod písmenem d) „větší rozsah vůči dítěti mladšímu patnácti let“, jež by s ohledem na toto začlenění měly mít obdobnou škodlivost.

Z toho lze dovodit, že znak „většího rozsahu“, protože je vždy spojen s tím, že směřuje vůči dítěti, nebo dítěti mladšímu patnácti let, bude naplněn již při menším množství drogy, než představují znaky „značného“ a „velkého“ rozsahu, ale bude s ohledem na uvedenou další skutečnost vykazovat stejnou škodlivost.

Nezbytnou okolností, jež od sebe odliší tyto jednotlivé rozsahy, bude kromě jiných kritérií i množství těchto látek, které se odvíjí od množství většího než malého, které je podle nařízení vlády č. 467/2009 Sb., jímž se pro účely trestního zákoníku stanoví, co se považuje za jedy a jaké je množství větší než malé u omamných látek, psychotropních látek, přípravků je obsahujících a jedů, které v § 2 odkazuje na přílohu č. 2, podle níž je pro pervitin-Metamfetamin stanoveno více jak 2 g této látky.

Je též nutné zdůraznit, že trestný čin podle § 283 tr. zákoníku dopadá na všechny omamné a psychotropní látky, které se od sebe liší co do povahy i účinků. Tato jedinečnost každého druhu těchto látek neumožňuje pro všechny stanovit jednotnou hranici pro jednotlivé výše rozsahů. Východiskem je proto jen jejich vymezení na základě souhrnu všech stanovených hledisek, jež budou zvažována s ohledem na konkrétní okolnosti projednávané věci. Jen tak bude možné určit rozsah, v jakém se pachatel činu v konkrétní věci dopustil, protože vždy půjde o posuzování různých skutečností, které budou vykazovat v každé věci jinou intenzitu.

Nejvyšší soud se s odvolacím soudem neztotožnil v tom, na podkladě jakých předpokladů určil, že byl jednáním obviněného naplněn znak „značného rozsahu“ za správné nepovažuje ani jeho úvahy k němu směřující. Je též třeba zmínit, že i celkové množství drogy, kterou obviněný jmenovitě uvedeným osobám přenechal, odvolací soud sečetl nesprávně, pokud dospěl k výsledku 64,8 g, který je ovšem matematicky chybný, neboť správným součtem lze dojít k výši 59,8 g. Tuto nepřesnost, Nejvyšší soud nepovažuje za významnou, neboť konkrétní hodnoty jsou ve výroku uvedeny správně, tudíž je předmětná chyba toliko v nesprávném součtu, aniž by bylo zpochybněno samotné skutkové zjištění. Dodat je nutné i to, že nepřesně uvedený součet se týká jen některých z odběratelů, u nichž bylo možné kvantitu konkrétně vyjádřit, u některých osob však toto množství určeno nebylo, a proto je i skutkové zjištění omezeno na „nezjištěné množství“, od něhož nelze zcela odhlédnout. I tato okolnost svědčí o tom, že uvedená součtová nepřesnost představuje jen nepatrný rozdíl.

Za podstatné Nejvyšší soud považoval, že odvolací soud, aniž by respektoval postupy, podle nichž lze určit znak „značného rozsahu“, jak bylo již soudní praxí stanoveno (viz rozhodnutí č. 1/2006 Sb. rozh. tr., T 608., shora popsané), nezvažoval v potřebné míře všechny rozhodné okolnosti, za nichž k činu došlo, a jeho následky a konkrétní nebezpečí, které představovalo, ale vytvořil klíč vycházející z ustanovení § 138 tr. zákoníku stanovící hranice výše škody a prospěchu. Odvolací soud sice nepřijímal v tomto ustanovení hranice přímo stanovené, ale vyšel z vlastní úvahy o 5-ti násobku, jímž jsou zásadně (nikoliv však u všech hranic škody a prospěchu) tvořeny. Jak již bylo výše zmíněno, ustanovení § 138 tr. zákoníku nelze pro určení jednotlivých stupňů rozsahů bez dalšího použít, ale lze se o něj opírat jen podpůrně, což platí i pro úvahy, které užil odvolací soud v projednávané věci. Proto nebylo správné, že odvolací soud své závěry, k nimž dospěl, použil bez toho, aby se v souvislosti s nimi zabýval rovněž všemi ostatními rozhodnými skutečnostmi. Tím, že svůj závěr opřel jen o úvahu, že „značný rozsah“ představuje množství 50 g u metamfetaminu (pervitinu), a od tohoto konstatování odvodil svůj závěr o naplnění uvedeného znaku při jím navíc chybně spočteném množství 64,8 g, pominul všechna další kritéria, jež nezbytně vedle množství drogy určují rozsah, který zahrnuje, jak je shora vyjádřeno, celou škálu skutečností, jež typ konkrétního rozsahu určují zejména ve vztahu k individuálně zjištěným a prokázaným okolnostem a souvislostem mezi nimi, vždy především se zřetelem na dopad, jaký tato každá projednávaná činnost pro konzumenty, eventuálně

další osoby a společnost měla.

Nejvyšší soud tak v projednávané věci s ohledem na skutečnosti, které byly v obsahu spisu a v napadených rozsudcích soudy obou stupňů zjištěny, sám tuto právní otázku posuzoval na podkladě všech výše rozvedených pravidel, jimiž je nutné se pro určení závěru o naplnění znaku „značného rozsahu“ řídit, a vycházel v této věci z toho, že obviněný byl tím, kdo sám vyráběl pervitin. Proto, aby měl pro tuto výrobu zajištěny suroviny, využíval osob, kterým posléze vyrobenou drogu prodával nebo přenechával, aby mu je v lékárnách opatřovaly, což bylo pro tuto nedovolenou výrobu zásadní. Pro uvedenou výrobu si opatřil a zajistil vlastní zařízení, které umístil v rodinném domě své přítelkyně, u níž též bydlel. Tuto činnost provozoval po dobu několika měsíců, a to především proto, aby drogu mohl přenechávat dalším osobám a aby z takto provozované nelegální činnosti měl i osobní finanční prospěch. Jak totiž bylo prokázáno, obviněný v uvedené době za své drogové výrobky obdržel na hotovosti minimálně 15 000 Kč, avšak vedle tohoto finančního prospěchu nelze odhlédnout také od toho, že právě drogou (naturálně) hradil služby, jež mu jiné osoby poskytovaly. Zmínit je rovněž nezbytné, že kvalita drogy nebyla zjištěna, ale lze ji určit jen podle účinků, jež na konzumenty měla, neboť svědci popsali projevy chování u některých osob, které obviněným vyrobenou drogu užily, s tím, že se na nich očividně účinky této drogy ve způsobu jejich chování projeví. Velmi škodlivý dopad je nutné spatřovat také v tom, že obviněný tuto činnost, a to jak vlastní výrobu, tak i předávání vyrobené drogy realizoval v domě, kde žily děti, a to N. F., která nabyla zletilosti až v průběhu doby, co obviněný čin páchal, a její nezletilý bratr V. F. Obě děti se tak s touto drogou kontaktovaly, byly více či méně obeznámeny s tím, že obviněný tuto činnost provádí, zejména starší N. F. věděla, že obviněný ji vyrábí a poskytuje ji i jejich matce. Nakonec ona byla i tou, komu obviněný též drogu poskytl. Právě tato činnost provozovaná v rodinném prostředí, měla nedobrý a negativní vliv na osoby v domácnosti žijící, zejména na děti, jimž byla jak výroba, tak distribuce drog po delší dobu zpřístupněna, což mělo neblahý vliv i na V. F., inklinujícího též k drogám (sám zkoušel marihuanu).

Na podkladě všech těchto skutečností Nejvyšší soud shledal, že takto celkově pojímaná činnost obviněného výrazně přesahuje rámec škodlivosti vyjádřený jen obvyklou činností vymezenou v ustanovení § 283 odst. 1 tr. zákoníku, a s ohledem na uvedené konkrétní skutečnosti, zejména prostředí, v němž obviněný drogu vyráběl, způsob, jak si zajišťoval suroviny, blízkost dětí, dobu po kterou takto činil, jakož i konkrétně zjištěné množství, byť nepatrně v součtu celkově snížené, které bylo způsobitelné u více lidí přivodit nežádoucí a negativní účinky drog, svědčí o tom, že v daném případě obviněný tuto činnost provozoval ve „značném rozsahu“.

Nejvyšší soud poté, co takto věc obviněného přezkoumal, dospěl s ohledem na shora vyjádřená východiska k závěru, že odvolací soud nepochybil, jestliže shledal, že obviněný činem, jak je ve výroku rozsudku odvolacího soudu popsán, naplnil znaky zločinu nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, 2 písm. c) tr. zákoníku, k němuž však dospěl vedle množství drogy navíc na základě jiných kritérií, než která bral do úvahy odvolací soud. S ohledem na tyto úvahy, odlišné zčásti od těch, jež užil pro výklad pojmu „značného rozsahu“ odvolací soud, učinil dovolací soud závěr, že obviněný F. H. jednáním, jež popsal ve výroku rozsudku odvolací soud, naplnil znaky zločinu nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, 2 písm. c) tr. zákoníku.

Z všech těchto důvodů Nejvyšší soud, když po přezkoumání věci dospěl k závěru, že dovolání obviněného není důvodné, neboť neshledal, že by rozhodnutí ani řízení mu předcházející trpělo vadami, které obviněný v dovolání vytýkal, podle § 265j tr. ř. dovolání obviněného jako nedůvodné zamítl.