

U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy senátu JUDr. Jana Passera a soudců JUDr. Josefa Baxy, JUDr. Zdeňka Kühna, JUDr. Tomáše Langáška, JUDr. Radana Malíka, JUDr. Miloslava Výborného a Mgr. Daniely Zemanové v právní věci navrhovatele: **a) Mgr. A. U., b) P. P., c) Strana zelených**, se sídlem Senovážné nám. 994/2 110 00 Praha 1 – Nové Město, všechny zastoupeny Pavlem Uhlem, advokátem, se sídlem Kořenského 15, 150 00 Praha 5 – Smíchov, proti odpůrcům: **1) Státní volební komise**, se sídlem nám. Hrdinů 1634/4, Praha 4, **2) Mgr. Tomáš Zdechovský**, zastoupený Prof. JUDr. Alešem Gerlochem, CSc., advokátem, se sídlem Botičská 4, 128 00 Praha 2, a **3) Ing. Mgr. Miroslav Poche**, zastoupený JUDr. Romanem Felixem, advokátem, se sídlem U Nikolajky 5, 150 00 Praha 5, o návrhu na vyslovení neplatnosti volby kandidátů – odpůrců 2) a 3) ve volbách do Evropského parlamentu konaných ve dnech 23. a 24. května 2014,

takto:

- I. Ústavnímu soudu **se předkládá** návrh na zrušení ustanovení § 47 a § 48 odst. 1 ve slovech „, které postoupily do skrutinia,“ zákona č. 62/2003 Sb., o volbách do Evropského parlamentu a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.
- II. Řízení **se přerušuje**.

O d ů v o d n ě n í

I.

Dosavadní průběh řízení

[1] Dne 6. června 2014 obdržel Nejvyšší správní soud návrh výše uvedených navrhovatele, aby vyslovil neplatnost volby kandidátů Mgr. Tomáše Zdechovského (Křesťanská a demokratická unie – Československá strana lidová, dále jen „KDU-ČSL“) a Ing. Mgr. Miroslava Pocheho (Česká strana sociálně demokratická, dále jen „ČSSD“) ve volbách do Evropského parlamentu konaných ve dnech 23. a 24. května 2014 a aby určil, že v těchto volbách byli zvoleni PhDr. Ivan Bartoš, Ph.D. (Česká pirátská strana, dále jen „Piráti“) a Mgr. Ondřej Liška (Strana zelených, dále jen „SZ“). Aktivní legitimaci k podání návrhu odvozuje A. U. od toho, že je zapsána do seznamu voličů pro volby do Evropského parlamentu a je voličkou Pirátů, P. P. od toho, že je taktéž zapsána v příslušném seznamu a je voličkou SZ, a SZ je pak politickou stranou, jejíž kandidátní listina byla pro volby do Evropského parlamentu na území České republiky zaregistrována [srov. § 57 odst. 1 zákona č. 62/2003 Sb., o volbách do Evropského parlamentu a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále též „zákon o evropských volbách“)]. Lhůta pro podání návrhu byla dodržena, neboť výsledky voleb byly vyhlášeny dne

27. května 2014 ve Sbírce zákonů sdělením Státní volební komise č. 92/2014 Sb. a Nejvyšší správní soud obdržel elektronicky podaný návrh dne 6. června 2014 ve 14:33 hod, tedy před uplynutím zákonné desetidenní lhůty (srov. § 57 odst. 1 poslední větu zákona o evropských volbách).

[2] Podstatou návrhu je přesvědčení navrhovatelek, že výše uvedení kandidáti byli neplatně zvoleni na úkor jiných dvou výše uvedených kandidátů, a to v důsledku aplikace tzv. uzavírací klauzule, jež vylučuje z rozdělování mandátů strany, které získaly ve volbách méně než 5 % z celkového počtu platných hlasů. Navrhovatelky jsou si vědomy toho, že toto pravidlo je zakotveno v zákoně (§ 47 zákona o evropských volbách), takže Státní volební komise neměla jinou možnost, než je při vyhlášení výsledků voleb zohlednit. Poukazují však na protiústavnost uvedené právní úpravy. Z toho důvodu navrhly Nejvyššímu správnímu soudu, aby své řízení přerušil a předložil návrh na zrušení § 47 zákona o evropských volbách Ústavnímu soudu, který jediný je oprávněn zákon zrušit pro rozpor s ústavním pořádkem.

[3] Nejvyšší správní soud vyrozuměl o podaném návrhu výše uvedené odpůrce a stanovil jim, s ohledem na zákonnou dvacetidenní lhůtu pro rozhodnutí, třídní lhůtu k vyjádření. V řízení se dle § 90 odst. 3 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) rozhoduje bez jednání.

[4] Státní volební komise se ve svém vyjádření ze dne 13. června 2014 omezila na konstatování, že postupovala podle zákona o evropských volbách, včetně § 47 odst. 2, jenž zakotvuje 5% uzavírací klauzuli. Vyjadřovat se k jeho ústavnosti jí nepřísluší; pouze soud je podle čl. 95 odst. 2 Ústavy České republiky (dále jen „Ústava“) oprávněn předložit věc Ústavnímu soudu s návrhem na jeho zrušení, dojde-li k závěru, že je v rozporu s ústavním pořádkem.

[5] Tomáš Zdechovský ve svém vyjádření ze dne 13. června 2014 mimo jiné konstatoval, že ve smyslu § 57 odst. 2 zákona o evropských volbách je třeba tvrdit porušení ustanovení „tohoto zákona“, což navrhovatelky nečiní, toliko se extenzivním výkladem snaží pod termín zákon zahrnout i ústavní pořádek. Tento výklad však není namístě; důvodem pro vyslovení neplatnosti volby kandidáta může být pouze porušení zákona o evropských volbách, nikoli jiných předpisů, včetně ústavního pořádku. Vyhověním návrhu by byl odňat legitimně a zákonně získaný mandát. Tomáš Zdechovský poukázal na princip presumpce správnosti a ústavnosti zákona o evropských volbách, z čehož plyne, že by návrhu nemohlo být vyhověno, i kdyby Ústavní soud inkriminované ustanovení zrušil: Ústavní soud tak může učinit jen *ex nunc*, nikoli *ex tunc*, resp. *ab initio*, neboť rozhoduje konstitutivně, nikoli deklaratorně, v řízení o abstraktní kontrole ústavnosti. Nadto podle něj není splněna podmínka aktivní legitimace ve smyslu čl. 95 odst. 2 Ústavy: soud může Ústavnímu soudu předestřít pouze zákon, jehož má být při řešení věci bezprostředně použito. Odpůrce předeslal, že Nejvyšší správní soud je vázán návrhem, přitom navrhovatelky netvrdí, že by ustanovení § 47 odst. 2 zákona o evropských volbách bylo nesprávně (protiústavně) aplikováno, nýbrž se dožadují jeho odstranění jako takového. Účelem čl. 95 odst. 2 Ústavy však není „*eliminace těch norem z právního řádu, jichž užito být nemá, nýbrž těch, jichž užito být má*“. Vzhledem k tomu, že se případný derogační nález Ústavního soudu nemůže dotknout jeho již nabytého mandátu, ustanovení § 47 odst. 2 zákona o evropských volbách tak Nejvyšší správní soud ke svému rozhodnutí

„nepotřebuje“. Absence aktivní legitimace Nejvyššího správního soudu přitom nezavírá možnost podat návrh na zrušení příslušných ustanovení spolu s ústavní stížností ve smyslu § 74 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu.

[6] Obdobně se vyjádřil též Miroslav Poche. Ve svém vyjádření ze dne 16. června 2014 uvedl, že se „nelze procesem návrhu na neplatnost volby kandidáta podle § 57 [zákonu o evropských volbách] domáhat přezkoumávání, resp. změn volebního zákona pro jeho tvrzenou protiústavnost“. Odpůrce konstatoval, že „předmětné zákonné ustanovení je součástí platného právního řádu České republiky, a postup podle něj proto nemůže být hodnocen jako protiprávní, resp. jako porušení [zákonu o evropských volbách], které by zakládalo aktivní legitimaci navrhovatelů k podání [volební] stížnosti.“ Návrh je podle něj zneužitím institutu přezkumu voleb dle § 57 zákona o evropských volbách k jinému nepřipustnému cíli, jímž je odstranění 5% uzavírací klauzule, resp. je obcházením soudního řádu správního a zákona o Ústavním soudu. V této části by tak měla být volební stížnost odmítnuta pro absenci pravomoci Nejvyššího správního soudu. Miroslav Poche v této souvislosti poukázal na usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 11 Zp 18/2002. Podle něj ani nelze s ohledem na princip zdrženlivosti „retroaktivně revidovat výsledky zákonných voleb“. Přerušением řízení by došlo k porušení zákonné lhůty pro rozhodnutí Nejvyššího správního soudu a vyvolání právní nejistoty jak na straně zpochybněných kandidátů, tak na straně voličů; ti přitom vycházeli z legitimního očekávání, že mandáty budou přidělovány pouze stranám, které získají alespoň 5 % odevzdaných platných hlasů.

[7] Miroslav Poche dále upozornil, že by Nejvyšší správní soud svým případným návrhem Ústavnímu soudu stavěl Ústavní soud do pozice „negativního zákonodárce“, jeho úkolem však není suplovat činnost zákonodárního sboru, resp. „nahrazovat vůli lidu“. Přitom SZ byla ve své době součástí vlády a měla možnost prosadit změnu [zákonu o evropských volbách] standardními legislativními prostředky. Varoval konečně, že by přehodnocení výsledku voleb na základě případného rozhodnutí Ústavního soudu o zrušení uzavírací klauzule představovalo nepřipustnou retroaktivitu a ohrožení fungování Evropského parlamentu jako celku. Ke stejnému závěru došel také německý Spolkový ústavní soud, když uzavírací klauzuli zrušil *pro futuro*, ale výsledky voleb do Evropského parlamentu konané v roce 2009 nezměnil.

[8] Oba odpůrci se vyjádřili též obsahově k argumentaci navrhovatelek stran protiústavnosti § 47 zákona o evropských volbách. V této souvislosti Nejvyšší správní soud upozorňuje na to, že pravomoc soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy není vázána na návrh účastníka řízení. Soud může sám i bez návrhu dospět k závěru, že ustanovení zákona, jehož má být při řešení věci použito, je protiústavní a z tohoto důvodu předložit věc (resp. návrh na zrušení nebo vyslovení neplatnosti inkriminovaného zákonného ustanovení) Ústavnímu soudu. Vyjádření odpůrců je součástí spisu, jenž bude spolu s návrhem na zrušení příslušných ustanovení zákona o evropských volbách předložen Ústavnímu soudu.

II. Evropský kontext

[9] Nejvyšší správní soud úvodem připomíná, že čl. 223 Smlouvy o fungování Evropské unie předpokládá jednotnou volební proceduru voleb do Evropského parlamentu, avšak dosud k němu nebyl přijat prováděcí předpis. Proto představuje akt

Rady ze dne 20. září 1976, o volbě členů Evropského parlamentu ve všeobecných a přímých volbách (dále jen „akt Rady“), jediný společný rámec, v němž se v současné době pohybují členské státy při přijímání vnitrostátních úprav. Čl. 1 aktu Rady (v konsolidovaném znění) stanovuje, že členové Evropského parlamentu mají být v každém členském státu voleni „podle zásad poměrného zastoupení“. Čl. 2 zachovává členským státům právo zřizovat volební obvody nebo jiným způsobem dále členit své volební oblasti, nebude-li tím celkově dotčen poměrný charakter volebního systému. A konečně čl. 3 aktu Rady umožňuje členským státům „stanovit minimální práh pro přidělení mandátů. Tento práh však nesmí být na vnitrostátní úrovni stanoven tak, aby přesahoval 5 % odevzdaných hlasů.“ Čl. 8 aktu Rady pak upravuje vztah k vnitrostátnímu zákonodárství takto: „S výhradou ustanovení tohoto aktu se volební postup v každém členském státě řídí vnitrostátními předpisy. Těmito vnitrostátními předpisy, jež mohou případně, pokud je to vhodné, zohledňovat zvláštnosti v členských státech, nesmí být celkově dotčen poměrný charakter volebního systému.“

[10] Dne 22. listopadu 2012 přijal Evropský parlament usnesení o volbách do Evropského parlamentu v roce 2014 (2012/2829(RSP)), ve kterém vyzval členské státy, „aby ve svém volebním právu v souladu s článkem 3 [aktu Rady] zavedly vhodné a vyvážené minimální limity pro rozdělení křesel, aby se tak řádně zohlednila volba občanů, kterou vyjádřili ve volbách, a současně se zajistila funkčnost Parlamentu“. Tuto výzvu učinil Evropský parlament zejména s ohledem na nové uspořádání volby Evropské komise, které zavedla Lisabonská smlouva (od 1. prosince 2009), a na změny ve vztahu mezi Parlamentem a Komisí, které nastanou počínaje volbami v roce 2014. Evropský parlament vyjádřil domněnku, že spolehlivá většina v Parlamentu bude mít zásadní význam pro stabilitu legislativních postupů Unie a dobré fungování její exekutivy.

III.

Právní úprava v České republice a výsledky posledních voleb do Evropského parlamentu

[11] Ustanovení § 47 zákona o evropských volbách, kterým byla uzavírací klauzule v České republice zavedena, zní takto:

„§ 47

Postup do skrutinia

(1) Na základě výsledků hlasování převzatých z volebních okrsků u pověřených obecních úřadů podle § 45 zjistí Český statistický úřad celkový počet platných hlasů, které byly odevzdaný pro všechny politické strany, politická hnutí a koalice.

(2) Do skrutinia postupuje každá politická strana, politické hnutí a koalice, která získala alespoň 5 % z celkového počtu odevzdaných platných hlasů.“

[12] Na něj pak navazuje následující ustanovení § 48 odst. 1, kde se uvádí: „Počet platných hlasů pro každou z politických stran, politických hnutí a koalic, které postoupily do skrutinia, se postupně dělí čísly 1, 2, 3 a dále vždy číslem o 1 vyšším“ atd. (zvýraznění doplněno).

[13] Lze tedy shrnout, že v České republice je zákonem zavedena pětiprocentní uzavírací klauzule pro volby do Evropského parlamentu. Evropské právo, jak je uvedeno výše, takovouto úpravu umožňuje za podmínky, že nebude celkově dotčen poměrný charakter

volebního systému. Evropské právo však neukládá členským státům povinnost, aby uzavírací klauzuli zavedly (výše citované usnesení Evropského parlamentu v tomto směru představuje pouze nezávazný apel). Volby do Evropského parlamentu se řídí vnitrostátním právem jako celkem. Pokud by tedy uzákoněná uzavírací klauzule pro volby do Evropského parlamentu neobstála z pohledu českého ústavního pořádku, nebrání mezinárodní závazky ČR jejímu zrušení.

[14] Ve volbách do Evropského parlamentu konaných v květnu 2014 byly na základě uvedených ustanovení zákona o evropských volbách mandáty rozděleny takto:

Strana		Platné hlasy		volební dělitel					mandáty
č.	název	celkem	v %	1	2	3	4	5	
5	Křesť. demokr. unie- Čs.str.lid.	150 792	9,95	150792	75396	50264	37698	30158, 4	3
7	Koalice TOP 09 a STAN	241 747	15,95	241747	120873 ,5	80582, 34	60436, 75	48349, 4	4
10	Komunistická str.Čech a Moravy	166 478	10,98	166478	83239	55492, 67	41619, 5	33295, 6	3
14	Česká str.sociálně demokrat.	214 800	14,17	214800	107400	71600	53700	42960	4
16	ANO 2011	244 501	16,13	244501	122250 ,5	81500, 34	61125, 25	48900, 2	4
20	Občanská demokratická strana	116 389	7,67	116389	58194, 5	38796, 34	29097, 25	23277, 8	2
24	Strana svobodných občanů	79 540	5,24	79540	39770	26513, 34	19885	15908	1

[15] Pokud by pětiprocentní uzavírací klauzule nebyla uplatněna, byly by v proběhnuvších volbách do Evropského parlamentu mandáty rozděleny takto:

Strana		Platné hlasy		volební dělitel					mandáty
č.	název	celkem	v %	1	2	3	4	5	
5	Křesť. demokr. unie- Čs.str.lid.	150 792	9,95	150792	75396	50264	37698	30158, 4	2
7	Koalice TOP 09 a STAN	241 747	15,95	241747	120873 ,5	80582, 34	60436, 75	48349, 4	4
10	Komunistická str.Čech a Moravy	166 478	10,98	166478	83239	55492, 67	41619, 5	33295, 6	3
14	Česká str.sociálně demokrat.	214 800	14,17	214800	107400	71600	53700	42960	3
16	ANO 2011	244 501	16,13	244501	122250 ,5	81500, 34	61125, 25	48900, 2	4
20	Občanská demokratická strana	116 389	7,67	116389	58194, 5	38796, 34	29097, 25	23277, 8	2
23	Strana zelených	57 240	3,77	57240	28620	19080	14310	11448	1
24	Strana svobodných občanů	79 540	5,24	79540	39770	26513, 34	19885	15908	1
32	Česká pirátská strana	72 514	4,78	72514	36257	24171, 34	18128, 5	14502, 8	1

[16] Z těchto údajů je zřejmá pravdivost tvrzení navrhovatelek, že v důsledku uplatnění zákonné pětiprocentní uzavírací klauzule byli mezi jinými zvoleni též kandidáti Tomáš Zdechovský (KDU-ČSL) a Miroslav Poche (ČSSD) – viz pořadí zvolených kandidátů, resp. náhradníků dle sdělení Státní volební komise č. 92/2014 Sb., zatímco jinak by tyto

dva mandáty získali Ivan Bartoš (Piráti) a Ondřej Liška (SZ). Navrhovatelky tak i z tohoto důvodu splňují podmínky aktivní legitimace k podání návrhu na vyslovení neplatnosti volby kandidátů Tomáše Zdechovského (KDU-ČSL) a Miroslava Pocheho (ČSSD), a současně Nejvyšší správní soud při posouzení návrhu musí použít ustanovení § 47 a § 48 odst. 1 zákona o evropských volbách.

IV.

Důvody předložení věci Ústavnímu soudu

[17] Pokud jde o faktické působení umělé uzavírací klauzule, z pohledu voliče strany, která byla kvůli uzavírací klauzuli vyřazena ze skrutinia, dochází k „propadnutí“ jeho hlasu. Politický názor takového voliče v důsledku toho není žádným způsobem reprezentován v zastupitelském sboru a není přítomen v jeho rozhodování. Vzhledem k omezenému počtu mandátů a k tomu, že mandát není dělitelný, bude přirozeně vždy existovat skupina takovýchto nereprezentovaných voličů malých stran. Avšak v důsledku aplikace uzavírací klauzule vzrostl v letošních volbách do Evropského parlamentu počet platných, ale nezohledněných hlasů na 301.245, tedy na 19,88 % z celkového počtu platných hlasů. Procentní podíl nezastoupených voličů tak přesáhl dokonce i volební zisk nejúspěšnější strany ve volbách (ANO, která získala 244.501, tedy 16,13 % platných hlasů). Je otázka, zda za tohoto stavu již není celkově dotčen poměrný charakter volebního systému, nicméně ten není na ústavní úrovni v České republice pro volby do Evropského parlamentu předepsán, proto se senát Nejvyššího správního soudu ve věcech volebních, ve věcech místního a krajského referenda a ve věcech politických stran a politických hnutí (dále jen „volební senát“) v další argumentaci zaměří pouze na vliv umělé uzavírací klauzule na rovnost volebního práva a volnou, resp. svobodnou soutěž politických sil.

[18] Krom toho, z pohledu kandidátů lze poukázat na to, že v důsledku aplikace uzavírací klauzule je strana, za kterou kandidovali, která však nedosáhla stanoveného procentního výsledku, automaticky vyřazena ze skrutinia. Tím se dosažené mandáty stávají z hlediska počtu odevzdaných hlasů „levnějšími“ pro strany, které naopak uzavírací klauzuli překonají. Lze to demonstrovat na letošních volbách, kdy nejnižším počtem hlasů postačujícím k zisku mandátu byl počet 50.264 (tj. počet hlasů odevzdaných pro KDU-ČSL dělený třemi), zatímco Pirátům nepostačoval k získání alespoň jednoho mandátu ani výrazně vyšší počet odevzdaných hlasů, tedy 72.514. Z pohledu přístupu k voleným funkcím nelze dále pominout fakt, že vyřazením ze skrutinia propadají též všechny odevzdané preferenční hlasy. V letošních volbách tak například první kandidát Pirátů Ivan Bartoš získal 12.644 preferenčních hlasů a nestal se poslancem Evropského parlamentu, zatímco úspěšnější z obou napadených kandidátů Tomáš Zdechovský nezískal ani poloviční počet preferenčních hlasů (celkem 5.063).

[19] Podle názoru volebního senátu tak napadená ustanovení zákona o evropských volbách omezují volnou, resp. svobodnou soutěž politických sil v demokratické společnosti [čl. 5 Ústavy, resp. 22 Listiny základních práv a svobod (dále též „Listina“)], rovnost hlasovacího práva všech voličů (čl. 21 odst. 3 Listiny) i právo na přístup občanů k voleným funkcím za rovných podmínek (čl. 21 odst. 4 Listiny). Takovéto omezení politických práv by bylo přípustné za předpokladu, že by sledovalo legitimní cíl a bylo způsobilé tohoto cíle dosáhnout, že by bylo potřebné, a zároveň by zákonodárcem zvolené

řešení omezovalo práva zaručená ústavním pořádkem pouze v míře nezbytné pro dosažení sledovaného cíle.

[20] Volební senát však ani po pečlivém zkoumání nenalezl pro uzákonění a aplikaci uzavírací klauzule ve volbách do Evropského parlamentu objektivní a rozumné důvody. Důvodová zpráva k napadenému ustanovení nezmiňuje nic víc, než že užití uzavírací klauzule je v České republice „obvyklé“.

[21] Volební senát vycházel ve svých úvahách z faktu, že Ústavní soud již potvrdil soulad zákonné uzavírací klauzule s ústavním pořádkem v případě voleb do Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky [srov. nález sp. zn. Pl. ÚS 25/96 ze dne 2. dubna 1997 (N 37/7 SbNU 251; 88/1997 Sb.)] a dále v případě voleb do obecních zastupitelstev (srov. usnesení sp. zn. IV. ÚS 54/03 ze dne 25. srpna 2004). V nálezu Pl. ÚS 25/96 Ústavní soud vymezil rovnost volebního práva tak, že *„vyžaduje, aby při sčítání všechny hlasy platily stejně, tj. měly stejnou početní váhu (kvantitativní rovnost) a stejnou závažnost, a aby sčítání umožnilo přesnou početní diferenciaci voličského sboru, tj. přesnou početní ‚identifikaci‘ podpory voličů jednotlivým kandidátním listinám.“* Tento první aspekt rovnosti volebního práva lze označit za absolutní, resp. neprolomitelný (srov. též bod 61 nálezu sp. zn. Pl. ÚS 52/10 ze dne 29. března 2011, N 56/60 SbNU 693). Tím se však koncept rovnosti volebního práva nevyčerpává, je zde přítomen ještě druhý aspekt, který *„zachycuje rovnost hlasů z hlediska demokratického principu, tj. z hlediska nároku hlasů odevzdaných pro různé kandidátní listiny na takovou míru volebního úspěchu, která je přiměřená početním hodnotám, jichž tyto listiny ve volbách dosáhly. Jde tudíž o nárok na takové hodnocení výsledku hlasování, které je založeno na rovném přístupu k posouzení nároku kandidujících stran na úspěch a tím nároku na proporcionální, tj. poměru odevzdaných hlasů odpovídající, počet mandátů.“* (nález Pl. ÚS 25/96). Ústavní soud tehdy na situaci Demokratické unie, která ve volbách do Poslanecké sněmovny v r. 1996 nezískala v důsledku umělé 5% klauzule žádný mandát, ačkoliv obdržela 169.796 platných hlasů, demonstroval, že jde *„o skutečnou disproportion, která není sama o sobě spravedlivá a která odporuje exaktní rovnosti volebního práva“*, neboť jinak by to stačilo z hlediska poměrného zastoupení na 5 mandátů, protože v průměru stačilo těm stranám, jež tehdy byly v Poslanecké sněmovně zastoupeny, k získání jednoho mandátu 30.296 hlasů.

[22] Ústavní soud však v citovaném nálezu Pl. ÚS 25/96 určitou disproportion z hlediska druhého aspektu rovnosti volebního práva akceptoval: jde totiž jednak o přirozený důsledek praktické nemožnosti přesnou proporcí adekvátně vyjádřit, neboť jednotlivé mandáty nelze dělit (to se promítá do existence tzv. přirozené uzavírací klauzule, na niž bude poukázáno dále), za další však mohou vstoupit do hry i *„jiné závažné důvody, jež vyplývají z účelu a funkce voleb v demokratické společnosti, ... [neboť] cílem voleb ... není pouze vyjádření politické vůle jednotlivých voličů a pořízení jen diferencovaného zrcadlového obrazu názorových proudů a politických postojů voličů.“* Podle Ústavního soudu je proto *„přípustné zabudovat do volebního mechanismu samého určité integrační stimuly“*, např. v podobě umělé 5% uzavírací klauzule, jejíž integrační role napomáhá tvorbě většiny (či většin) schopné dospět k rozhodnutí a umožňuje sestavit funkční vládu. Bez její aplikace by mohla vzniknout, slovy Ústavního soudu, *„politická reprezentace, rozštěpená do většího počtu malých skupin s rozmanitými zájmy, což by tvorbu většiny značně ztížilo nebo úplně znemožnilo.“* Ústavní soud však neopomněl zdůraznit, že *„existenci omezovací klauzule je třeba v každém případě podmínit pouze závažnými důvody“*, a že *„i pro omezovací klauzuli*

platí ... zásada minimalizace státního zásahu v poměru ke stanovenému cíli. Proto je třeba vykládat i potřebu volebních omezení restriktivně.“ (zvýraznění doplněno).

[23] V duchu této argumentace obstála též 5% uzavírací klauzule uplatňovaná v komunálních volbách. V usnesení IV. ÚS 54/03, svou povahou pilotním, Ústavní soud připustil, že se argumentace ve prospěch ústavnosti 5% uzavírací klauzule, jak plyne z nálezu Pl. ÚS 25/96, v případě komunálních voleb oslabuje, nikoli však ještě natolik, že by již umělý 5% práh neobstál: „*I v případě zastupitelstev obcí platí, že konsekventním proporcionálním obrazem výsledků hlasování ve skladbě zastupitelstva by mohla vzniknout politická reprezentace, rozštěpená do většího počtu malých skupin s rozmanitými zájmy, což by tvorbu většiny značně ztížilo nebo úplně znemožnilo. Na druhé straně je třeba vždy pochopitelně i zde poměřovat, zda omezení rovnosti volebního práva v podobě omezovací klauzule a její modifikace je minimálním opatřením nezbytným pro zajištění takové míry integrace politické reprezentace, jež je nutná k tomu, aby složení zastupitelského sboru umožnilo formaci většiny nebo většin, potřebných pro přijetí rozhodnutí.*“.

[24] Volební senát má za to, že Evropský parlament a volby do tohoto zastupitelského sboru se od dříve posuzovaných případů liší natolik, že důvody citovaných rozhodnutí Ústavního soudu již nelze na posuzovanou věc bez dalšího přenášet. Jestliže odlišnosti obecních zastupitelstev (co do funkcí a pravomocí zastupitelstva a obsahu mandátu zastupitele na straně jedné, oproti funkcím a pravomocem Poslanecké sněmovny a obsahu mandátu poslance) vedly sice k oslabení důvodů ústavnosti umělé uzavírající klauzule v komunálních volbách, nicméně ještě nikoli natolik velkému, aby se pomyslné miský vah překloupily na stranu její protiústavnosti, v případě Evropského parlamentu pak k takovému oslabení, resp. vymizení důvodů pro zachování integrační klauzule již dochází. Evropský parlament hraje ve fungování Evropské unie kvalitativně jinou roli, než národní parlamenty ve fungování členských států. Evropský parlament nemá ani jako celek přímou zákonodárnou iniciativu (musí se obracet na Komisi) a ke schválení právního předpisu je nutné, aby dospěl k dohodě s Radou Evropské unie tvořenou příslušnými ministry členských států. Také vliv tohoto zastupitelského sboru na podobu předního exekutivního tělesa, Komise, je stále omezený – Evropský parlament volí jejího předsedu a vyjadřuje důvěru Komisi jako celku, ta je však sestavena z kandidátů jednotlivých členských států a nemusí odrážet politické složení Evropského parlamentu. Členské státy si nadále zachovávají rozhodující vliv na chod Evropské Unie a Evropský parlament se teprve v posledních letech postupně přibližuje pozici rovnocenného hráče. Široké spektrum politické reprezentace v Evropském parlamentu proto může přispět ke zvýšení legitimacy přijatých rozhodnutí a obavy ze snížení akceschopnosti evropské legislativy a exekutivy, jež by z různorodosti zastoupených politických názorů vyplývaly, nemají věrohodný podklad. Podle volebního senátu proto napadené ustanovení zákona o evropských volbách nesleduje, s ohledem na aktuální postavení Evropského parlamentu v systému institucí Evropské Unie, jinak jistě legitimní cíl spočívající v integraci politické vůle elektorátu. Tento závěr nemůže zvrátit ani skutečnost, že v daném okamžiku aktuální většina poslanců Evropského parlamentu vyjádřila svou politickou deklaraci (výše citované usnesení Evropského parlamentu ze dne 22. listopadu 2012) výzvu členským státům „*aby ve svém volebním právu v souladu s článkem 3 [aktu Rady] zavedly vhodné a vyvážené minimální limity pro rozdělení křesel, aby se tak řádně zohlednila volba občanů, kterou vyjádřili ve volbách, a současně se zajistila funkčnost Parlamentu*“. Jakkoli pouhá politická proklamace momentální většiny Evropského parlamentu nemůže být relevantním

referenčním kritériem pro posouzení souladu 5% uzavírací klauzule s ústavním pořádkem České republiky, nelze nevidět, že i podle citovaného parlamentního usnesení mají být minimální limity pro rozdělení křesel „vhodné“ a „vyvážené“. Byla-li motivem zákonodárce k uzákonění umělé uzavírací klauzule v maximální výši 5 % podle (fakultativního) ustanovení čl. 3 aktu Rady jen skutečnost, že je to – slovy důvodové zprávy – v České republice obvyklé, těžko mluvit o vhodnosti a vyváženosti takového umělého zásahu do rovnosti hlasovacího práva a soutěže politických stran v evropských volbách.

[25] I kdyby však potřeba „integrační pobídky“ v budoucnu zesílila spolu s postupně se rozšiřujícími pravomocemi Evropského parlamentu, není podle názoru volebního senátu uzavírací klauzule způsobilá tento cíl naplnit. Uvažovat o integračních či diferenciačních efektech lze pouze optikou kolektivního tělesa z úrovně jeho celku, nikoli z pohledu jednotlivých výsečí Evropského parlamentu volených v jednotlivých členských státech (nelze zaměňovat část za celek, *pars pro toto*). Seznamy kandidátů do Evropského parlamentu sestavují celoevropské politické strany a k integraci politických sil v Evropském parlamentu tudíž dochází napříč národními kontingenty. I jediný poslanec zvolený za určitou stranu v určitém státě se tak může stát součástí početné koalice stejně politicky zaměřených stran a naopak početná skupina poslanců silné národní strany nemusí nalézt společnou řeč s žádným ze stávajících politických bloků a může tak představovat dezintegrační prvek. Představa, že by uzavírací klauzule na národní úrovni mohla jakkoliv přispět k integritě politického spektra v Evropském parlamentu, je tak spíše iluzorní. V České republice se volí pouze malá výseč všech poslanců (21 z celkového počtu 751 reprezentantů), tudíž integrační efekt uzavírací klauzule použité v České republice na celkovou akceschopnost Evropského parlamentu zákonitě vždy zůstane velmi omezený.

[26] Konečně má volební senát za to, že i kdyby uzavírací klauzule k dosažení sledovaného cíle (má-li jím být integrace politické reprezentace na evropské úrovni) přispět mohla, pak není řešením v demokratické společnosti nezbytným, neboť její roli – přinejmenším v České republice s ohledem na nízký počet přidělovaných mandátů – dostatečně účinně sehrává tzv. přirozený práh daný zvolenou metodou přidělování mandátů. V posledních volbách do Evropského parlamentu konaných v České republice by například (bez započítání uzavírací klauzule), postačoval pro získání jednoho mandátu evropského poslance volební zisk SZ ve výši 3,77 % z platných hlasů. Přirozený práh pak představuje volební zisk strany Úsvit přímé demokracie ve výši 3,12 % platných hlasů, který by i při neexistenci umělé uzavírací klauzule k získání mandátu nepostačoval. Přirozený práh lze samozřejmě jen těžko predikovat dopředu a jeho výsledná hodnota zjišťovaná po volbách záleží vždy mimo jiné na počtu kandidujících stran (příp. též na velikosti volebního obvodu, což však u voleb do Evropského parlamentu nehraje roli, neboť celá ČR je *de lege lata* jedním volebním obvodem). Přesto však lze na praktickém příkladu posledních voleb do Evropského parlamentu demonstrovat, že přirozený práh omezuje přístup malých politických stran do Evropského parlamentu a plní určitou integrační funkci sám o sobě. To spolu s dříve uvedenými argumenty podkopává představu o nezbytnosti dalšího umělého omezení rovné soutěže politických stran v podobě uzavírací klauzule.

[27] Absenci, resp. výrazné oslabení argumentů vhodnosti a potřebnosti umělé 5% uzavírací klausule podtrhuje i skutečnost, že umělou uzavírací klauzuli v letošních volbách do Evropského parlamentu uplatňovala zhruba polovina členských států. Nejvyšší přípustnou výši uzavírací klauzule (5 %) zavedly kromě České republiky státy jako Francie (ta dokonce na každý z volebních obvodů zvlášť), Chorvatsko, Litva, Lotyšsko, Maďarsko, Polsko, Rumunsko a Slovensko, nižší se uplatňuje např. v Itálii, Rakousku, Švédsku a Řecku (3 %). Nutno podotknout, že v případě států s velmi malým počtem křesel v Evropském parlamentu nemá uzavírací klauzule žádný praktický význam, neboť pro získání alespoň jednoho mandátu bývá potřeba mnohem více hlasů, než kolik odpovídá nejvyšší přípustné uzavírací klauzuli (např. slovinská DeSUS ve volbách do Evropského parlamentu v roce 2009 získala 7,2 % hlasů, čímž sice překročila tehdejší čtyřprocentní uzavírací klauzuli, ale nestačilo jí to na získání žádného z tehdy rozdělovaných sedmi mandátů). Mezi státy, jež uzavírací klauzuli pro volby do Evropského parlamentu neuplatňují, jsou nicméně i státy zastoupené v Evropském parlamentu velkým počtem křesel, např. Spojené království (73 mandátů), Španělsko (54 mandátů) či stát s vůbec nejvyšším počtem mandátů (96 z celkového počtu 751), tedy Německo, kde se dříve zavedená uzavírací klauzule již neaplikuje, a to na základě rozhodnutí Spolkového ústavního soudu (k tomu viz dále).

[28] Lze tedy shrnout, že právě ty prvky, kvůli nimž shledal Ústavní soud ve svých dosavadních rozhodnutích omezení politické soutěže umělou uzavírací klauzuli přípustným, v případě voleb do Evropského parlamentu buď absentují, nebo jsou natolik oslabeny, že uzavírací klauzule není schopna plnit v tomto případě očekávání, která jsou s ní tradičně (ve smyslu nálezu Pl. ÚS 25/96 pro volby do Poslanecké sněmovny, resp. usnesení IV. ÚS 54/03 pro volby do zastupitelstev obcí) spojována. Argumentace disentuující menšiny bodem 68 nálezu Pl. ÚS 52/10 je přitom na danou věc – posouzení ústavnosti umělé 5% uzavírací klauzule - nepoužitelná, neboť se týkala hodnocení přirozené uzavírací klauzule zvyšované v důsledku úpravy hranic volebních obvodů a stanovení jejich počtu. Pokud tedy Ústavní soud – v kontextu poměrného volebního systému – vyslovil tezi, že „*teprve překročení desetiprocentní klauzule lze již považovat za takový zásah do proporcionálního systému, který ohrožuje jeho demokratickou substanci*“, učinil tak ve vztahu k přirozené uzavírací klauzuli, již lze zvedat „vhodnými“ úpravami, např. stanovením více volebních obvodů a úpravami jeho hranic, resp. jeho velikostí co do počtu oprávněných voličů.

[29] V této souvislosti není od věci upozornit na nedávné rozsudky německého Spolkového ústavního soudu, který vyhodnotil jako protiústavní nejen uzavírací klauzuli ve výši 5 % (srov. rozsudek ze dne 9. listopadu 2011 ve spojených věcech 2 BvC 4/10 a další), ale dokonce i následně uzákoněnou klauzuli ve výši 3 % (srov. rozsudek ze dne 26. února 2014 ve spojených věcech 2 BvE 2/13 a další), a to přesto, že v německém kontextu jsou úvahy o deformaci rovnosti volebního práva v důsledku umělé uzavírací klauzule oproti kontextu českému citelně oslabeny. V Německu se totiž volí největší část poslanců evropského parlamentu (96 z celkového počtu 751) a faktický efekt německé uzavírací klauzule na evropský zastupitelský sbor jako celek by tak měl být mnohem vyšší, resp. – z opačného pohledu – přirozený práh se v Německu v posledních evropských volbách pohyboval kolem pouhého půl procenta. Přesto Spolkový ústavní soud konstatoval, že absence uzavírací klauzule v německé právní úpravě velmi pravděpodobně neohroží fungování Evropského parlamentu. Kromě výše uvedených argumentů upozornil

Spolkový ústavní soud též na to, že u většiny volených parlamentů jejich omezená funkčnost zároveň zhorší schopnost sboru reagovat na toto omezení změnou volebních zákonů, avšak v případě Evropského parlamentu tomu tak nebude, neboť v případě zásahu do jeho funkčnosti z důvodu odstranění uzavírací klauzule bude moci Spolkový sněm (resp. parlamenty jednotlivých členských států) nadále zajistit nápravu. S ohledem na tuto skutečnost a na to, že změny ve fungování Evropského parlamentu se nacházejí teprve v počátcích a důsledky politické dynamiky (případného antagonistického profilování vlády a opozice) na fungování Evropského parlamentu nejsou prozatím seznatelné, dospěl Spolkový ústavní soud k závěru o neústavnosti tříprocentní uzavírací klauzule ve volbách do Evropského parlamentu. Jakkoli jsou východiska německých ústavních soudců zajímavá, nelze nevidět, že v českém kontextu by takový nález byl zhola zbytečným, neboť u nás leží přirozený uzavírací práh bezpečně nad uvedenou tříprocentní hranicí.

[30] K argumentaci Tomáše Zdechovského a Miroslava Pocheho popírající pravomoc volebního senátu přerušit řízení a obrátit se na Ústavní soud volební senát poznamenává:

- i. V dané věci nejde o abstraktní, nýbrž o konkrétní, resp. incidenční kontrolu ústavnosti zákona. Argumentace Tomáše Zdechovského by vedla k absurdnímu závěru, že by predestření návrhu Ústavnímu soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy nikdy nemohlo mít efekt pro řešení případu, jež soud rozhoduje a v němž má zákon – podle svého přesvědčení protiústavní – použít. Tuto argumentaci vyvrací četná náleзовá judikatura Ústavního soudu k návrhům obecných soudů podle čl. 95 odst. 2 Ústavy; toto ustanovení dokonce Ústavní soud chápe jako další samostatnou pravomoc vedle jejich výctu v čl. 87 Ústavy, to když se obecný soud na Ústavní soud obrací s návrhem na vyslovení neplatnosti již zrušeného zákona, má-li jej v důsledku intertemporálních pravidel v jím rozhodované věci použít.
- ii. Ze stejného důvodu je neudržitelný argument, že podání návrhu Ústavnímu soudu je neúčelné, neboť i v případě derogace napadeného ustanovení by se derogační nález vůbec nemohl dotknout nyní probíhajícího řízení, resp. že by nemohl vyústit ve vyslovení neplatnosti volby kandidátů, kteří mandát získali legitimně již svým zvolením, neboť derogační nález Ústavního soudu může mít pouze účinky *ex nunc*, nikoli *ex tunc*, resp. *ab initio*. Předně, je autonomní pravomocí Ústavního soudu, aby vymezil účinky svého derogačního nálezu (čl. 89 odst. 1 Ústavy). Krom toho, v řízení o incidenční kontrole norem je naopak pravidlem, že nálezy Ústavního soudu mají účinek *ex tunc* minimálně na případ, z něhož vzešel návrh na přezkum ústavnosti zákona, jež má ve věci rozhodující obecný soud aplikovat. Ústavní soud sám – ač Ústava neobsahuje explicitní úpravu v podobě, jakou zná např. ústava rakouská v čl. 140 odst. 4 a odst. 7 (pro tzv. *Anlassfall*) – předpokládá, že nejméně strany řízení, z něhož vzešel návrh soudu na zahájení řízení o kontrole norem, z nálezu o protiústavnosti právního předpisu, jenž měl být na věc aplikován, „profitovat“ budou, jinak řečeno, že derogační nález na jejich případ zpětně dopadne (viz např. nález IV. ÚS 376/11, stanovisko pléna Pl. ÚS-st. 31/10, hovořící o „úzkém propojení řízení, v němž dochází k přezkumu ústavnosti zákonů či jiných právních předpisů, s řízením o ústavní stížnosti, z něhož řízení o kontrole norem vzešlo, ... jinak by uplatněná ústavní stížnost nemohla splnit svoji funkci a umožnit stěžovateli ochránit svá ústavním pořádkem zaručená základní práva a svobody“). To platí nejen pro akcesorický návrh spojený s ústavní stížností podle § 74 zákona o Ústavním

soudu, ale samozřejmě též pro návrh předložený obecným soudem podle čl. 95 odst. 2, případně senátem nebo plénem Ústavního soudu na základě téhož ustanovení, resp. § 78 odst. 2 zákona o Ústavním soudu. Jinak řečeno, zruší-li Ústavní soud napadené ustanovení a neřekne k účinkům svého nálezu „jinak“ (čl. 89 odst. 1 Ústavy), je naopak železným pravidlem, že předkládající soud nález aplikuje zpětně i na případ, jež rozhoduje. Nelze tedy předem vyloučit, že derogační nález Ústavního soudu se do výsledku řízení o této volební stížnosti promítne, resp. bude záležet na tom, s jakými účinky sám Ústavní soud svůj derogační nález spojí.

- iii. Dvacetidenní lhůta pro rozhodnutí volebního senátu je lhůtou pořádkovou. S jejím překročením nejsou spojeny žádné důsledky. Jejím smyslem a účelem je indikovat naprostou prioritu volebních věcí a vést soud k takovým organizačním a procesním opatřením, jež umožní volební věci v pořádkové lhůtě zpravidla, za normálního chodu věcí, skončit. Jejím účelem není a nemůže být omezení ústavní pravomoci soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy obrátit se na Ústavní soud s návrhem na zrušení, event. vyslovení neplatnosti protiústavního zákona, jakkoli je s tím pravidelně spojeno překročení dvacetidenní lhůty; ostatně právě proto soudní řád správní využívá institutu přerušení řízení, přičemž po dobu přerušení řízení pořádková lhůta pro rozhodování samozřejmě neběží.
- iv. Teze, že slovo „tento zákon“ v § 57 odst. 2 zákona o evropských volbách označuje toliko tento zákon, a nikoli zákonu nadřazený předpis ústavního pořádku, je jednak přepjatě formalistická a neudržitelná, jednak by šlo o výklad ústavně nekonformní: výklad, že se na základě tohoto ustanovení volební senát může zabývat pouze porušením běžné zákonnosti (porušení zákona o evropských volbách), nikoli též ústavnosti, by popřel obecnou ústavní pravomoc soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy; nadto, volební právo je ze své povahy materiálním ústavním právem, tudíž úvahy o ústavnosti postupu volebních orgánů i volebních zákonů jsou přirozenou a pravidelnou součástí volebního soudnictví a rozhodování volebního senátu.
- v. Teze o legitimitě mandátu získaného podle platného ustanovení zákona o volbách do Evropského parlamentu se hrouť v případě, že samo ustanovení tohoto zákona je v rozporu s ústavním pořádkem. Nepochybně neexistuje základní právo na přístup k veřejným a voleným funkcím na základě protiústavního zákona. Případné negativní dopady do právních poměrů kandidátů zvolených na základě protiústavního zákona, resp. do poměrů Evropského parlamentu (otázky platu a funkčních požitků, platnosti rozhodnutí, na nichž se v mezidobí podíleli) lze případně řešit vážením účinků derogačního nálezu (srov. analogicky postup Ústavního soudu v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 17/06 ze dne 12. prosince 2006, N 222/43 SbNU 457, bod 71), v každém případě nemohou zabránit tomu, aby volební soud naplnil kompetenci, kterou mu zákon svěřuje, tj. rozhodnout o platnosti, resp. neplatnosti volby kandidáta a v posléze uvedeném případě vyslovit, že byl zvolen někdo jiný.
- vi. Argument, že napadené ustanovení se doslovně vzato nepoužije, resp. se podle představ volebního senátu použít nemá vůbec, tudíž není naplněna podmínka aktivní legitimace soudu dle čl. 95 odst. 2 Ústavy, je absurdní. Volební senát nemůže nalézt žádnou smysluplnou oporu pro výklad, že se na Ústavní soud může

obracet podle čl. 95 odst. 2 Ústavy pouze v případě, že příslušné ustanovení zákona je protiústavní zčásti a má být částečně, resp. jinak použito, a nikoli již v případě, že je protiústavní zcela a nemá ho být použito vůbec.

- vii. To, že je Ústavní soud charakterizován – zjednodušeně a populárně řečeno – jako negativní zákonodárce a že synergicky, spolu s obecnými soudy postupem podle čl. 95 odst. 2 Ústavy vykonává ochranu ústavnosti odstraňováním protiústavních zákonů z právního řádu, je notorií. Tato kompetence obecného soudu a Ústavního soudu sama o sobě vyvěrá „z vůle lidu“, neboť mu ji lid jako „moc konstituující“ (*pouvoir constituant*) prostřednictvím ústavodárného sboru v dané unikátní historické konstelaci v roce 1992 svěřil. Zákonodárce, jenž napadené ustanovení zákona o evropských volbách přijal, není ztotožnitelný s „lidem“ a jeho rozhodnutí nelze s „vůlí lidu“ ztotožňovat (srov. čl. 2 odst. 1 Ústavy).
- viii. Je neoddiskutovatelné, že navrhovatelky neměly až do této chvíle k dispozici žádný účinný prostředek k ochraně svých práv; žádná z nich nebyla a není aktivně legitimována k podání abstraktního návrhu Ústavnímu soudu na zrušení inkriminovaných ustanovení zákona o evropských volbách, žádná z nich nedisponovala a nedisponuje zákonodárnou iniciativou, nemluvě o reálné politické síle dosáhnout změny zákona. Jakkoli by bylo krásné a účinné, pokud by se otázka ústavnosti a účelnosti 5% uzavírací klauzule vyřešila v dostatečném časovém předstihu před konáním voleb, realita je taková, že teprve cestou volební stížnosti mohly navrhovatelky svá základní práva pořadem práva uplatnit. To platí i v případě SZ, jež byla ve své době zastoupena v Poslanecké sněmovně, resp. účastna vládní koalice. Právnicky vyjádřeno, bezvýsledné vyčerpání politických prostředků a legislativních postupů samozřejmě není a nemůže být podmínkou přípustnosti volební stížnosti, návrhu soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy, ani případné ústavní stížnosti. Není ostatně ani podmínkou přípustnosti abstraktního návrhu na přezkum zákona podaného skupinou zákonodárců, tím méně může být nevyčerpání politických prostředků a legislativních postupů vytýkáno navrhovatelkám.

[31] Volební senát tak v projednávané věci shledal důvody pro předložení věci Ústavnímu soudu, jemuž navrhuje zrušení § 47 zákona o evropských volbách. V souvislosti s tím volební senát navrhuje též zrušení ustanovení § 48 odst. 1 cit. zákona ve slovech „*které postoupily do skrutinia*“, neboť tato část ustanovení s § 47 cit. zákona bezprostředně aplikačně souvisí. Volební senát rozhodl současně podle § 48 odst. 1 písm. a) s. ř. s. též o přerušení řízení na dobu, než Ústavní soud o návrhu na zrušení napadeného ustanovení rozhodne.

Poučení: Proti tomuto usnesení **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 24. června 2014

JUDr. Jan Passer
předseda senátu

**Odlišné stanovisko soudců Zdeňka Kühna, Radana Malíka a Miloslava Výborného
podle § 55a s. ř. s. k usnesení sp. zn. Vol 16/2014 ze dne 24. června 2014**

1. S rozhodnutím většiny nesouhlasíme. Vedou nás k tomu jednak hluboké pochybnosti o tom, zda je následně podáváný návrh Ústavním soudem vůbec věcně projednatelný, jednak přesvědčení o ústavnosti samotného zákona č. 62/2003 Sb., o volbách do Evropského parlamentu.

K projednatelnosti návrhu

2. Podle čl. 95 odst. 2 Ústavy dojde-li soud k závěru, že zákon, jehož má být při řešení věci použito, je v rozporu s ústavním pořádkem, předloží věc Ústavnímu soudu. Obecný soud však takový návrh nemůže podávat jen na základě nějaké své akademické libůstky opřené o představu potřeby vylepšení právního řádu. Samozřejmým předpokladem podání návrhu podle čl. 95 odst. 2 je, že derogační zásah Ústavního soudu může mít nějaký vliv na rozhodnutí, jež má navrhuující soud učinit. Pro naši věc to znamená, že Nejvyšší správní soud musí být přesvědčen nejen o neústavnosti napadených částí zákona o volbách do Evropského parlamentu, ale především o tom, že jejich eventuální derogace může být promítnuta (a bude promítnuta) do výsledku řízení o samotném u něho projednávaném návrhu, tedy ve výsledku povede k rozhodnutí o zneplatnění volby dvou zvolených kandidátů.

3. Výsledek řízení před Ústavním soudem však podle našeho názoru nebude a nemůže mít na platnost volby obou napadených kandidátů žádný vliv. Volby již proběhly, a to plně v souladu s platným a účinným zákonem. Je nevyvratitelným faktem, že voliči přizpůsobovali svou volbu nejen svým politickým preferencím, ale i existujícím volebním pravidlům, tedy také pětiprocentní uzavírací klauzuli. Dílčí „smazání“ výsledků voleb a přidělení mandátu dvěma jiným kandidátům by i v případě, že by (snad) Ústavní soud dovodil protiústavnost uzavírací klauzule, vedlo k naprostému zatemnění volebního výsledku. Vedlo by k popření vůle voličů, kteří hlasovali podle jedněch pravidel, a *ex post* by se dozvěděli, že vlastně hlasovali podle pravidel jiných.

4. Nemůže-li však mít rozhodnutí Ústavního soudu žádný význam pro věc samu, může vůbec soud podat příslušný návrh? Podle nás nikoliv. Tímto návrhem se volební senát Nejvyššího správního soudu vlastně povyšuje na úroveň „privilegovaných“ navrhovatelů typu skupiny poslanců či senátorů nebo prezidenta republiky, kteří žádnou reálně existující kauzu pro svůj návrh nepotřebují. Zde sice reálná kauza existuje, návrh sám je však naprosto akademický, bez jakéhokoliv vlivu na věc, jež je předmětem řízení před Nejvyšším správním soudem. K podání takového návrhu obecný soud oprávněn není.

5. Ostatně sám obsah návrhu je nezakrytě formulován jako typický návrh na abstraktní kontrolu zákonné normy. Lze poznamenat, že k potřebě rozlišení mezi abstraktní a konkrétní kontrolou norem se vícekrát vyjadřovala judikatura Ústavního soudu (srov. např. nálezy Pl. ÚS 18/06, část I., a nálezy tam citované).

6. Nejde přitom o rozdíl, jenž by byl pouhým teoretickým konstruktem bez praktického dopadu. Připuštění možnosti, aby abstraktní kontrolu zákona zahájil soud, činí totiž ze soudní moci téměř aktéra procesu zákonodárného, tudíž procesu nutně politického; a to je pro demokratickou tvorbu zákonů nepřipadné a nebezpečné.

7. Pro tyto důvody, i s vědomím toho, že o projednatelnosti návrhu přísluší rozhodnout až Ústavnímu soudu, považujeme aktivní legitimaci Nejvyššího správního soudu k podání předloženého návrhu za přinejmenším spornou.

K obsahu návrhu

8. Jádrem argumentace navrhovatelek je odvolávání se na dva nedávné nálezy německého Spolkového ústavního soudu ze dne 9. listopadu 2011 (BVerfGE 129, 300) a ze dne 26. února 2014.¹ V obou rozhodnutích Spolkový ústavní soud zopakoval svou předchozí judikaturu, podle níž uzavírací klauzule pro volby do Spolkového sněmu má své ospravedlnění v tom, že tvorba stabilní většiny je nezbytná pro volbu a podporu *národní* akceschopné vlády. Tento cíl by byl ohrožen roztržštěním parlamentu na mnoho malých skupin. Z toho důvodu může zákonodárce do určité míry potlačit snahu o co nejširší reprezentaci politického mínění voličů. Tento cíl však prý údajně neexistuje na úrovni EU a v prostředí Evropského parlamentu. Proto snaha o integraci v Evropském parlamentu nedokazuje takové důležitosti, jako je tomu na domácí (národní) úrovni.

9. Většina volebního senátu tyto názory nekriticky a zjednodušeně přebírá.

10. Dovolujeme si především upozornit na samozřejmý fakt, že nálezy Spolkového ústavního soudu v České republice působí toliko silou své přesvědčivosti, nikoliv formálně závazně. Závěry Spolkového ústavního soudu nás přitom o své správnosti nepřesvědčují. Obě rozhodnutí německého Spolkového ústavního soudu ve věci umělé uzavírací klauzule v evropských volbách nestojí v jeho judikatuře izolovaně. Jsou součástí širšího „skeptického“ příběhu, který Spolkový ústavní soud počínaje svým maastrichtským rozhodnutím z roku 1993 (BVerfGE 89, 155) ve vztahu k Evropské unii a legitimitě evropských institucí utváří.² Nejsme si jisti, zda většina volebního senátu tento kontext německé judikatury docení, respektive zda si ho je vůbec vědoma.

11. V každém případě je nutno na prvním místě operovat českým kontextem a judikaturou českého Ústavního soudu, byť v této oblasti původně vskutku ovlivněnou svým německým protějškem. Česká judikatura je za posledních dvacet let velmi početná a s nynějším návrhem z dále uvedených důvodů rozporná. Důležitá je pro naše účely

¹ 2 BvE 2/13, http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20140226_2bve000213.html.

² Německá koncepce národní vs. evropské demokracie, jak ji utváří Spolkový ústavní soud, byla opakovaně terčem akademické kritiky. Srov. zejména slavnou a opakovaně publikovanou práci J.H.H. Weiler, The State “über alles“. Demos, Telos and the German Maastricht Decision (1995), přístupné on-line na <http://www.jeanmonnetprogram.org/archive/papers/95/9506ind.html>. Z doby nedávné pak v německém právním diskursu srov. např. C. Franzius, Demokratisierung der Europäischen Union, Europarecht 655 (2013). Ostatně všimněme si, že profesori ústavního a veřejného evropského práva stáli v průběhu projednávání obou kauz před Spolkovým ústavním soudem vesměs na straně ústavnosti německého volebního zákona.

zejména tato pasáž, vypracovaná v souvislosti se zásadou rovného a poměrného volebního systému do Poslanecké sněmovny, podle níž cílem voleb:

„není pouze vyjádření politické vůle jednotlivých voličů a porřízení jen diferencovaného zrcadlového obrazu názorových proudů a politických postojů voličů. [...] Konsekventním proporcionálním obrazem výsledků hlasování ve skladbě sněmovny mohla by vzniknout politická reprezentace, rozštěpená do většího počtu malých skupin s rozmanitými zájmy, což by tvorbu většiny značně ztížilo nebo úplně znemožnilo. V té fázi volebního procesu, v níž dochází k rozdělování mandátů, se střetá s principem diferenciací princip integrace, neboť z voleb má vzejít taková sněmovna, která svým složením umožňuje vznik politické většiny schopné jak vytvořit vládu, tak i vykonávat zákonodárnou činnost, jež jí dle Ústavy přísluší. Proto je z hlediska principu reprezentativní demokracie přípustné zabudovat do volebního mechanismu samého určité integrační stimuly tam, kde pro to existují závažné důvody, zejména pak za předpokladu, že neomezenou proporcionální soustavou dojde k roztržštění hlasů mezi velký počet politických stran, k bezbřehému „přemnožení“ politických stran a tím k ohrožení funkčnosti a akceschopnosti jakož i kontinuity parlamentního systému. [...] Existenci omezovací klauzule je třeba v každém případě podmínit pouze závažnými důvody, přičemž stoupající hranice omezovací klauzule je odůvodnitelná zvláště intenzivní závažností. Je třeba vůbec poznamenat, že zvyšování hranice omezovací klauzule nemůže být neomezené, takže např. desetiprocentní klauzuli lze již považovat za takový zásah do proporcionálního systému, který ohrožuje jeho demokratickou substanci.“
[viz původní argumentace v nálezu ze dne 2. 4. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 25/96 (N 37/7 SbNU 251, č. 88/1997 Sb.) – naše zvýraznění; srov. též nálezy ze dne 24. 1. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 42/2000 (N 16/21 SbNU 113, č. 64/2001 Sb.); nebo např. usnesení ÚS ze dne 23. 9. 2004, sp. zn. II. ÚS 59/03].

12. Problém většiny je, že chápe zjednodušeně samotnou zásadu rovného volebního práva. Princip rovnosti nebyl nikdy chápán Ústavním soudem absolutisticky, jak to činí většina. Jak Ústavní soud opakovaně uváděl, „princip rovnosti nemá absolutní (abstraktní) charakter, jedná se toliko o rovnost relativní. Nelze ji proto ani chápat mechanicky, dokonce lze mít za to, že se jedná o zvláštní případ rovnosti. V určitých případech je dokonce přípustné i určité omezení rovnosti volebního práva (nálezy sp. zn. Pl. ÚS 25/96, viz výše). Tato specifická rovnost se projevuje konkrétně zejména v takových otázkách, jako jsou např. uzavírací klauzule, podmínky podávání kandidátních listin, volební kampaň, volební geometrie a volební aritmetika“ [bod 60 nálezu ze dne 29. 3. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 52/10 (N 56/60 SbNU 693)]. Ústavní soud zdůraznil, že „zásadu rovného volebního práva je nutno chápat tak, že každý volič má stejný počet hlasů jako jakýkoliv jiný, nikoliv však, že každý odevzdaný hlas má - ve vztahu ke konečnému volebnímu výsledku (počtu získaných mandátů) - stejnou váhu“ [bod 61 tamtéž, zde Ústavní soud cituje a shrnuje svou dosavadní judikaturu].

13. Druhý problém většiny je, že český ústavní pořádek poměrný systém ve vztahu k volbám do Evropského parlamentu nezná. Poměrný systém vyplývá z práva evropského. Ústavní soud přitom již tradičně rozlišuje situace, kdy ústava poměrný systém předepisuje, a situace, kdy ústava o volebním systému mlčí. Za klíčovou – a s nynějším návrhem zcela nekompatibilní – pasáž je proto nutno označit bod 68 nálezu sp. zn. Pl. ÚS 52/10:

„Navýšení hranice omezovací klauzule jen nesmí ohrozit - obecně vyjádřeno - demokratickou substanci voleb. Ve vztahu k přirozenému právu stanovenému pro volby do Poslanecké sněmovny - kde je poměrný volební systém Ústavou předepsán (!) - se Ústavní soud vyjádřil ve dvou klíčových nálezech, a sice sp. zn. Pl. ÚS 25/96 (viz výše) a sp. zn. Pl. ÚS 42/2000 ze dne 24. 1. 2001 (N 16/21 SbNU 113; 64/2001 Sb.). V obou konstatoval, že teprve překročení desetiprocentní klauzule lze již považovat za takový zásah do proporcionálního systému, který ohrožuje jeho demokratickou substanci: „... zvyšování hranice omezovací klauzule nemůže být neomezené, takže např. desetiprocentní klauzuli lze již považovat za takový zásah do proporcionálního systému, který ohrožuje jeho demokratickou substanci“, resp.

"Zvyšování hranice omezovací klauzule nemůže být neomezené, takže např. 10% klauzuli lze již považovat za takový zásah do proporcionálního systému, který ohrožuje jeho demokratickou substanci." Není důvod k tomu nastavovat pro komunální volby měřítko přísnější" (naše zvýraznění).

14. Ptáme se: proč si většina myslí, že je důvod nastavit přísnější měřítko pro volby do Evropského parlamentu? Nota bene za situace, kdy ústava, shodně jako u krajských nebo obecních voleb, poměrný systém nepředepisuje a naopak evropské právo uzavírací klauzuli výslovně připouští.

15. Ústavní ani jakýkoliv jiný soud nemůže volně dosazovat svou úvahu namísto politické úvahy o závažnosti důvodů pro integrační stimuly politického procesu. Ústavní soud může jen přezkoumat, zda takovéto závažné důvody zjevně chybí, typicky s ohledem na povahu instituce, o níž se jedná. S ohledem na dále uvedené je zřejmé, že závažné důvody pro zamezení „přemnožení“ politických stran existují i na úrovni Evropského parlamentu.

16. Většina volebního senátu má zřejmě zato, že, slovy Ústavního soudu, „bezbrhé přemnožení“ politických stran škodí české Poslanecké sněmovně, škodí zastupitelstvům českých obcí a krajů, Evropskému parlamentu však neškodí. Problém je přitom již v zjednodušeném chápání role Evropského parlamentu ze strany většiny. Je nesporné, že pravomoci Evropského parlamentu v posledních dekadách pozvolna posilují. Naposledy a viditelně se tak stalo v Lisabonské smlouvě. Evropský parlament tak sice stále ještě nemá zákonodárnou iniciativu, může však Komisi žádat o předložení aktu Unie – ta sice nemusí poslechnout, musí však sdělit Parlamentu důvody (čl. 225 SFEU). Parlament sice není výlučným zákonodárcem, jak je tomu na národní úrovni, podílí se však na řádném legislativním postupu rovným dílem s Radou (čl. 294 SFEU). Dále volí předsedu Komise (čl. 14 SEU, čl. 17 odst. 7 SEU), schvaluje ostatní členy Komise jako sbor (čl. 17 odst. 7 SEU), může Komisi vyslovit nedůvěru (čl. 17 odst. 8 SEU), volí Evropského veřejného ochránce práv (čl. 228 SFEU), vyslovuje nedůvěru Komisi (čl. 234 SFEU) atd. Role Parlamentu v řádném legislativním postupu je sice komplikovaná, je však v evidentním rozporu s představou roztržitého tělesa obdařeného spoustou nezařazených solitérů. Evropský parlament se podílí na přijímání legislativy rovným dílem s Radou. V případě, že není nalezena shoda, existuje dohodovací výbor složený ze stejného počtu členů obou institucí. Nedojde-li k dohodě, návrh bude odmítnut, což se ovšem v praxi zatím stávalo výjimečně (to se může změnit, pokud převáží názory prezentované nynější většinou volebního senátu).

17. Právě uvedené plně odpovídá i tomu, jak Evropský parlament vidí sám sebe. Dne 22. listopadu 2012 přijal Evropský parlament (právně nezávazné) usnesení týkající se voleb do Evropského parlamentu v roce 2014, ve kterém vyzval členské státy, „aby ve svém volebním právu [...] zavedly vhodné a vyvážené minimální limity pro rozdělení křesel, aby se tak řádně zohlednila volba občanů, kterou vyjádřili ve volbách, a současně se zajistila funkčnost Parlamentu“. Citované rozhodnutí Evropského parlamentu bylo adresováno členským státům zejména s ohledem na nové uspořádání volby Evropské komise, které zavedla Lisabonská smlouva, a k měnícímu se vztahu mezi Parlamentem a Komisí, které z něj vyplývá počínaje volbami v roce 2014. Evropský parlament tak vyjádřil svou domněnku, že spolehlivá většina v Parlamentu bude mít zásadní význam pro stabilitu legislativních postupů Unie a dobré fungování její exekutivy. Vhodně nastavená uzavírací klauzule

v národních volebních systémech, kteřou evropské právo výslovně povoluje, může tomuto cíli napomoci.

18. K uvedenému lze doplnit následující – síla jakékoliv instituce v rámci politického systému není dána jen psanými pravidly, ale rovněž vývojem samotného politického systému a pozvolna se utvářejícími ústavními konvencemi. Ostatně aktuální vývoj v souvislosti s výběrem předsedy Komise je toho názornou ukázkou. Právě v tomto spatřujeme značné zjednodušení návrhu většiny, a to i ve srovnání s jejím německým vzorem, který si právě pro tyto účely ponechává „zadní vrátka“ a uzavírací klauzuli do budoucna zcela nevylučuje (a s ohledem na tuto nekonzistentnost se pak stává terčem zasloužené kritiky disentujícího soudce Müllera, který upozorňuje, že Spolkový ústavní soud v podstatě nutí Evropský parlament, aby byl celé jedno volební období nefunkční, což může *ex post* ospravedlnit opětovné zavedení umělé uzavírací klauzule).

19. Naproti tomu většina našeho volebního senátu se domnívá, že i kdyby snad potřeba „integrační pobídky“ v budoucnu zesílila spolu s postupně se rozšiřujícími pravomocemi Evropského parlamentu, není uzavírací klauzule způsobila tento cíl naplnit, neboť občané České republiky volí pouze malou výšeč všech poslanců (21 z celkového počtu 751 reprezentantů). Takovýto argument je nicméně nepřesvědčivý. Umělou uzavírací klauzuli pro volby do Evropského parlamentu v současnosti používá polovina členských států Evropské unie, která vysílá do Evropského parlamentu 380 poslanců. Těchto 380 poslanců je tedy vybíráno s důrazem na integrační prvky. Jen pokud by si argument volebního senátu o své „malosti“ přisvojily i tyto další státy, teprve poté by umělá uzavírací klauzule ztratila svůj význam. Je pozoruhodné, že většina chápe český volební proces naprosto izolovaně. Není s to docenit, že kombinace důrazu na integraci ve vícero zemích může ve svém celku významně přispět k větší funkčnosti Evropského parlamentu. Uvedený argument většiny navíc zvláštním způsobem směšuje lítostivý povzdech připomínající malý počet „českých“ mandátů v Evropském parlamentu („je nás jen 21 ze 751“) s o to více sebevědomým, avšak ve vztahu k celku destruktivním gestem („my si, protože můžeme, předmětnou materii upravíme, jak chceme“).

20. Jestliže by přirozený práh pro zvolení poslancem Evropského parlamentu byl 1/21, tedy cca 4,76 %, umělý práh by v českém systému vsutku postrádal smysl. Vtip nicméně je v tom, že přirozený práh pro získání mandátu je pohyblivý, a leží podstatně níže než 4 %. V situaci nynější je evidentní, že zrušení umělé klauzule by vedlo k tomu, že Česká republika by namísto zástupců sedmi stran vysílala do Evropského parlamentu zástupce stran devíti, tedy bezmála o třetinu více. Vedle již zmíněného (slovy Ústavního soudu) efektu „přemnožení“ politických stran by takováto situace také vedla k oslabení pozice českých politických stran v klubech utvářených v Evropském parlamentu. Fragmentace českého politického zastoupení v Evropském parlamentu by vedla ke snížení významu českých zástupců v Evropském parlamentu vůbec. I tento důvod je podle nás hoden ústavněprávní relevance.

21. Nynější volby do Evropského parlamentu jsou již třetími, které se konají v České republice. Zkušenosti ukazují, že uzavírací klauzule nijak neomezuje pestrost stranictví a reprezentativnost politických stran, které vysílají své zástupce do Evropského parlamentu. Ve volbách v roce 2004 se do Evropského parlamentu kvalifikovalo šest

politických stran a hnutí (vedle tehdy silných stran ODS, KSČM, KDU-ČSL a ČSSD získali dva mandáty i nezávislí a tři mandáty SNK – Evropští demokraté), ve spíše výjimečných volbách v roce 2009 jen čtyři strany (ODS, ČSSD, KSČM a KDU-ČSL), ve volbách letošních pak pestrost českého volebního systému gradovala v celkem sedmi úspěšných stranách a hnutích. Úspěch Strany svobodných občanů přitom ukazuje, že pětiprocentní uzavírací klauzule nepředstavuje nepřekročitelný práh, dávající exkluzivitu jen stranám velkým, bohatým či tradičním. Ostatně tyto výsledky a pestrost stranického zastoupení víceméně korelují s efektem uzavírací klauzule ve volbách do Poslanecké sněmovny (srov. k tomu bod 22 usnesení NSS ze dne 27. listopadu 2013, č. j. Vol 142/2013 – 72, *Pirátská strana*, kde tehdy jednomyslný volební senát učinil naprosto srovnatelnou úvahu ve prospěch ústavnosti uzavírací klauzule ve volbách do Poslanecké sněmovny).

Otázka politická a otázka soudní

22. Mnohé argumenty uvedené v názoru většiny působí rozumně. Domníváme se však, že argumenty navrhovatelek jsou uplatněny na nesprávném fóru. Není to moc soudní, která by si měla vybírat z široké škály jediný správný, domněle ideální volební model. Argumenty, kterých se navrhovatelky v řízení před NSS dovolávají, by proto měly být adresovány zákonodárci, nikoliv našemu či Ústavnímu soudu. Soudní moc může jen říci, že určitý model se vychýlil z ústavních požadavků natolik, že je protiústavní. Jak trefně uvedl Ústavní soud, žádný soud nemůže „*hodnotit výsledek voleb optikou toho, že proběhly podle pravidel, která se mu nejeví jako nejlepší*“ (viz cit. nález sp. zn. Pl. ÚS 52/10, bod 44).

Malé povzdechnutí závěrem

23. Předložení návrhu Ústavnímu soudu na zrušení části zákona o volbách do Evropského parlamentu se může navenek jevit jako líbivý akt vstřícný k právům navrhovatelek. Opak je bohužel pravdou. Navrhovatelky díky úpravě řízení před Ústavním soudem nebudou mít postavení účastníků řízení (ani vedlejších účastníků), nebudou mít právo repliky k argumentům zákonodárných sborů ani k eventuálním stanoviskům dalších orgánů, které si Ústavní soud vyžádá. Nebudou moci ani žádat o odložení vykonatelnosti aktů souvisejících s volbami. Až do okamžiku rozhodnutí Ústavního soudu tak navrhovatelky nebudou subjektem řízení, ale spíše jakýmsi jeho „objektem“.

24. Protože Nejvyšší správní soud rozhoduje ve volebních věcech v jediné instanci, a to v krátké zákonné lhůtě, domníváme se, že by k právům navrhovatelek bylo paradoxně vstřícnější zamítnutí jejich návrhu volebním senátem. Ten by ve svém usnesení mohl případně artikulovat své výhrady k ústavnosti aplikovaného zákona. Jeho ústavnost by byla beztak posouzena na základě ústavní stížnosti podané navrhovatelkami, nepochybně (jimi samými) spojené s návrhem na zrušení těch zákonných ustanovení, které navrhovatelky považují za protiústavní.

Zdeněk Kühn
Radan Malík
Miloslav Výborný