

Aktuální problémy všeobecnosti volebního práva

Jan FILIP

Diskuse nad problematikou zřízení či nezřízení Senátu¹, rozpad čs. federace a s ním spojená otázka postavení občanů SR s trvalým pobytem v ČR, stížnosti občanů ČR trvale v žijících v zahraničí na nemožnost volit, příprava ústavního zákona o vyšších územních samosprávných celcích a s tím spojená problematika voleb jejich zastupitelstev, blížící se volby do zastupitelstev v obcích, to všechno jsou důvody pro nové promýšlení základních východisek, na kterých je stavěno naše volební právo. V tomto příspěvku se chci věnovat některým aktuálním otázkám volebního práva především pro volby do Parlamentu.

Souvisí s tím i předběžný projekt předpokládaného zákona o volbách do Poslanecké sněmovny a Senátu, který byl v dubnu 1993 předložen politickým stranám a politickým hnutím, stejně jako ústředním orgánům státní správy a vybraným okresním úřadům k vyjádření. Tento návrh vyvolal s ohledem na některá předpokládaná řešení ostrou reakci. V této souvislosti se však nehodlám zabývat ani problematikou volebních kaud, ani složením Ústřední volební komise z představitelů vybraných ministerstev. Chtěl bych znovu ohrát pozornost k problematice naplnění principu všeobecnosti volebního práva. Některá ustanovení návrhu zákona (který bude nepochybně ještě vícekrát přepracován) se totiž znovu vrací k rozšíření praktické možnosti využít volebního práva zejména našimi občany žijícími v zahraničí (volba zástupcem – tzv. proxy voting), nově formulují možnost volby osob ve výkonu trestu odnětí svobody apod.

Požadavek všeobecnosti volebního práva je jedním ze základních požadavků mezinárodního etalonu svobodných voleb. Jednoznačným mezinárodněprávním závazkem jsou ustanovení Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (vyhl. FMZV č. 120/1976 Sh.). Ta musí být v této souvislosti respektována zákonodárnou mocí při přípravě a schvalování příslušných ustanovení volebních zákonů. Námi sledovaná problematika je v něm řešena v čl. 25, který zejména stanoví, že každý občan má právo a možnost, bez jakýchkoli rozdílů uvedených v čl. 2 Paktu a bez

¹Přesněji řečeno jde o ustavení Senátu nebo vypuštění příslušných ustanovení z Ústavy ČR. Konkrétním výrazem těchto snah je návrh zásad a návrh osnovy ústavního zákona, kterým se mění ústavní zákon ČNR č. 1/1993 Sb., Ústava ČR. Předložila je jako parlamentní tisk č. 588 v roce 1993 poslankyně P. Buzková (ČSSD) spolu se skupinou opozičních poslanců.

neodůvodněných omezení podílet se na vedení veřejných záležitostí přímo nebo prostřednictvím svobodně volených zástupců a být volen a volit v pravidelných volbách, jež se budou konat na základě všeobecného a rovného hlasovacího práva, tajným hlasováním zabezpečujícím svobodu hlasování.

Dále jsme vázáni Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod (tzv. Evropská konvence lidských práv), konkrétně 1. dodatkovým protokolem k této Úmluvě (sdělení FMZV č. 209/1992 Sb.). Zde se v čl. 3 tohoto Protokolu stanoví, že smluvní strany se zavazují konat svobodné volby v rozumných obdobích tajným hlasováním za podmínek, které zajistí svobodné vyjádření mínění lidu při volbě zákonodárského sboru.

V souladu s čl. 10 Ústavy ČR tak příslušná ustanovení splňují podmínku bezprostřední závaznosti pro subjekty práva v ČR² a mají přednost před zákony. V každém případě je tak musí volební předpisy v rámci hierarchie právního řádu respektovat. Jinak přichází do úvahy prostředky abstraktní kontroly ústavnosti v podobě návrhu na přezkoumání ústavnosti takového volebního předpisu oprávněnými subjekty uvedeným v ustanovení § 64 odst. 1 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu. Kromě toho je možné podání ústavní stížnosti v případě zásahu do ústavně zaručeného volebního práva (viz níže) fyzickou osobou podle čl. 87 odst. 1 písm. d) Ústavy ČR.

Podle § 148 odst. 2 zákona o Ústavním soudu má při zjišťování, zda byly porušeny ústavně zaručená práva a svobody, Ústavní soud vycházet z Listiny základních práv a svobod a z mezinárodních smluv o lidských právech a základních svobodách, kterými je ČR vázána. Tato formulace není nejpřesnější. Není pochyb o tom, že „ústavně zaručeným základním právem a svobodou“ je každé právo nebo svoboda naplňující znaky tohoto pojmu, i když se nenachází v Listině, nýbrž přímo v Ústavě ČR nebo jiném ústavním zákoně. Ústava ČR ani Listina nikde nedávají zákonodárci možnost, aby takovým zužujícím způsobem vykládal pojem toho, co je ústavně zaručeno. Jedná se o celou řadu možných práv. Např. podle čl. 12 odst. 2 je to právo na podržení si státního občanství, dále to je úprava volebního práva a některých práv v souvislosti se soudním řízením podle čtvrté hlavy Ústavy ČR. Zmíněné mezinárodní smlouvy ani Listina např. neznačí přímou volebního práva, Ústava ČR však přímou volebního práva zaručuje.

²Problematické to je v případě Evropské konvence, neboť na rozdíl od jejích jiných ustanovení je čl. 3 zmíněného dodatkového protokolu formulován jako závazek smluvních stran, nikoli jako subjektivní veřejné právo jednotlivce! Vzniká tak otázka, zda by se jej mohl dovolat jednotlivec vůči svému státu. Praxe je však taková, že orgány Rady Evropy od roku 1975 (rozhodnutí ve věci stížnosti 6745/74 a 6746/74) toto ustanovení vykládají extenzivně včetně takových otázek jako jsou cenzus věku, státního občanství nebo pobytu. Hodnotí tak všeobecnost volebního práva, i když o ní Evropská konvence na rozdíl od svobody voleb a tajnosti hlasování výslovně nehovoří. Viz k tomu Ermacora, F., Nowak, M., Tretter, H.: Die Europäische Menschenrechtskonvention in der Rechtsprechung der österreichischen Höchstgerichte. Wien 1983, s. 655–656; Nowak, M.: Das Wahl- und Stimmrecht als Grundrecht in Österreich. EuGRZ, roč. 1983, č. 4, s. 93; van Dijk, P., van Hoof, G.J.H.: Theory and Practice of the European Convention on Human Rights. 2. Ed. Deventer 1990, s. 478 n.; Gómién, D.: Stručná rukověť evropské úmluvy o lidských právech. Strasbourg 1991, s. 75.

Podle doslovného výkladu § 148 odst. 2 zákona o Ústavním soudu by se tak nemohl volič dovolat svého subjektivního veřejného práva přímo rozhodovat o zvolení svých zástupců, neboť je to zaručeno až v Ústavě ČR. Proto podle mého názoru toto ustanovení zákona o Ústavním soudu má jen ten význam, že zjednává jistotu co do právní povahy Listiny a mezinárodních smluv podle čl. 10 Ústavy. V žádném případě však obyčejný zákon nemůže omezit hranice jazykového výkladu ustanovení čl. 87 odst. 1 písm. d) Ústavy ČR.

Tím se dostáváme k problematice ústavní úpravy volebního práva. Sedes materiae nacházíme obecně v čl. 21 odst. 3 Listiny základních práv a svobod. Pro parlamentní volby to je dále rozvedeno v čl. 18 odst. 2 a 3, čl. 19 odst. 2, čl. 20 a pro volby zastupitelstev v obcích a vyšších územních samosprávných celcích v čl. 102 odst. 1 Ústavy ČR.

Podle těchto ustanovení je volební právo všeobecné, rovné a přímé s tajným hlasováním. Konkrétnější podmínky stanoví Ústava ČR jen pro parlamentní volby. Volit může každý občan ČR, který dosáhl věku 18 let a zvolen může být každý občan, který dosáhl věku 21 let pro volby do Poslanecké sněmovny a 40 let pro volby do Senátu³.

Dále je tento princip zakotven v § 1 až 3 zákona ČNR č. 54/1990 Sb., o volbách do ČNR, ve znění pozdějších předpisů (úplné znění č. 120/1992 Sb.)⁴. Kromě toho je promítnut do řady konkrétních ustanovení tohoto zákona (dále jen „VZ ČNR“). Princip všeobecnosti volebního práva pro parlamentní volby musíme vidět a vykládat v souvislosti s ostatními principy volebního práva⁵, stejně jako v souvislosti s obecnými ustanoveními Listiny, která se týkají politických práv.

Obsahem tohoto principu je zákaz bezdůvodného vyloučení jednotlivých občanů nebo jejich skupin z účasti na svobodné volbě jejich zástupců. V této souvislosti třeba dát odpověď na následující otázky:

- komu volební právo náleží, popř. komu může být odňato,
- které důvody k tomu opravňují,
- podle jakých pravidel lze volební právo nepřiznat nebo odejmout,
- kdo tak může učinit (a nepřímá otázka, jak se proti tomu možno bránit).

Kdo je subjektem volebního práva určují výše uvedená ustanovení Listiny a Ústavy ČR. Každý z těchto předpisů otázku formuluje poněkud jinak, nikoli však v rozporu s druhým předpisem. Vždy je však subjektem volebního práva pouze jednotlivec (fyzická osoba), nikoli i např. právnická osoba jak tomu např. bylo ještě v § 33

³Tento věkový rozdíl je podle Evropské komise pro lidská práva slučitelný s čl. 3 prvního dodatkového protokolu. Viz její rozhodnutí ve věci stížnosti 6745/74.

⁴Tento zákon sice představuje pramen parlamentního volebního práva, není však pochyb, že bude nahrazen novou úpravou, která bude muset respektovat dvoukomorovost Parlamentu a současně ústavně předepsané odlišnosti volebních formulí (viz čl. 18 odst. 1 a 2 Ústavy ČR) pro volby do Poslanecké sněmovny (poměrné zastoupení) a Senátu (většinový systém).

⁵Touto otázkou jsem se blíže zabýval v práci Základní otázky volebního práva v ČSFR. Brno 1992, s. 97–106.

Prozatímního obecního zákona z roku 1849, podle volebních řádů do obcí v Čechách a na Moravě (obojí z roku 1864) nebo v § 13 volebního zákona do Říšské rady z roku 1873⁶.

Podle Listiny (čl. 21 odst. 1) se jedná o širší politické právo „podílet se na správě veřejných věcí svobodnou volbou svých zástupců“ a dále o právo na „přístup k voleným veřejným funkcím“. Listina tedy toto právo neomezuje pouze na volbu sněmoven Parlamentu nebo zastupitelstev. Obecně je vztahuje na volbu každého orgánu, který má v pravomoci správu veřejných věcí, popř. na všechny volené veřejné funkce. Listina zde zjevně vychází z čl. 25 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech. Naproti tomu čl. 3 prvního Dodatkového protokolu se vztahuje jen na volby zákonodárných sborů.

Ústava ČR v čl. 18 již výslovně hovoří aktivním volebním právem a volitelností do Poslanecké sněmovny a Senátu. V tomto směru konkretizuje čl. 21 odst. 1 a 4 Listiny. Současně však v čl. 20 stanoví, že další podmínky výkonu volebního práva stanoví zákon.

Ustanovení čl. 20 vyvolává pochybnosti. Ústava ČR totiž v předchozích ustanoveních nehovoří o podmínkách „výkonu volebního práva“, nýbrž přísně vzato o podmínkách jeho nabytí. A to je přece rozdíl. Nabytím státního občanství ČR spolu s dosažením věku 18 let se nabývá aktivní volební právo. Zde nejde o splnění podmínek jeho výkonu jako je např. zapsání do seznamu voličů, pobyt mimo zařízení pro výkon trestu odnětí svobody apod., jak to platí podle současného VZ ČNR.

Tím docházíme k závěru, že Ústava ČR přesně mezi těmito pojmy nerozlišuje. Otevírá se tak možnost odejmout toto právo osobám, které splňují podmínky Listiny (pouze občanství) a Ústavy ČR (občanství a věk). Jak si dále ukážeme, VZ ČNR tak skutečně činí, čímž se dostává do střetu s ustanoveními čl. 4 Listiny. Ne proto, že stanoví takové podmínky (to je přípustné, oprávněné a ve světě běžné), nýbrž proto že je stanoví jako podmínky nabytí volebního práva, nikoli jako podmínky jeho výkonu. K tomuto střetu ovšem došlo až od 1. ledna 1992 s ohledem na ustanovení § 6 odst. 1 ústavního zákona č. 23/1991 Sb. Judikatura našich soudů ovšem v této otázce dosud stanovisko nezaujala.

De lege lata tak jsou v právním řádu ČR stanoveny následující podmínky nabytí volebního práva:

- podmínka státního občanství ČR (Listina, Ústava ČR),
- podmínka dosažení stanoveného věku (Ústava ČR),
- podmínka plné způsobilosti k právním úkonům (VZ ČNR),
- podmínka trvalého pobytu na území ČR (VZ ČNR),
- podmínka zdržování se na území ČR v době voleb (VZ ČNR)⁷.

⁶K tomu srov. Pražák, J.: Rakouské právo ústavní. 1. část. 2. vyd., Praha 1900, s. 219–228; 3. část. 2. vyd., Praha 1902, s. 172–173, 178, 180.

⁷V tomto případě se názorně projevuje nedostatek právní úpravy, která přesně mezi podmínkami nabytí volebního práva a jeho výkonu nerozlišuje. Tato stať se s ohledem na nedostatek místa nezabývá překážkami ve výkonu volebního práva.

1. Podmínka státního občanství ČR

Podle Listiny je subjektem volebního práva „občan“, což podle jejího výkladového ustanovení čl. 42 odst. 1 v souvislosti s ustanovením čl. 1 odst. 2 ústavního zákona ČNR č. 4/1993 Sb. znamená státní občan ČR⁸. Jinak se má za to, že základní právo nebo svoboda náleží každému člověku. Listina tak rozlišuje občana a cizince (čl. 42 odst. 2, čl. 43). Cizinci, ať již jde o cizí státní příslušníky nebo bezdomovce (apatridy), nejsou subjektem volebního práva ani do zákonodárných sborů (čl. 21 odst. 1 Listiny), a dosud ani do zastupitelstev územních samosprávných celků, kde to však podle ustanovení čl. 102 odst. 1 Ústavy ČR není vyloučeno. Bude ovšem záležet na výkladu čl. 100 odst. 2 Ústavy ČR, kde se hovoří o „územních společenstvích občanů“ jako subjektech práva na samosprávu. Pojem občan má totiž jiný význam při volbách do zastupitelstev a jiný při fungování místní samosprávy.

Kdo je státním občanem ČR určují výlučně právní předpisy pro obor veřejného práva, nikoli právní úprava v oblasti práva soukromého. To platí zejména o ustanovení § 33 zákona č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním⁹. Z hlediska platné právní úpravy¹⁰ je tak státním občanem osoba, která má státní občanství podle zákona ČNR č. 40/1993 Sb., ve znění zákona č. 272/1993 Sb. Nejde tak o občanství obce ve smyslu zákona ČNR č. 367/1990 Sb., které je např. podmínkou pro účast v místním referendu¹¹, není však rozhodující pro účast ve volbách, a to ani v případě voleb obecních. Na splnění podmínky státního občanství též nemá vliv dvojí nebo vícero státní občanství¹².

⁸Hovoříme-li zde o státním občanství máme tím na mysli státní občanství jako časově trvalý, místně neomezený právní vztah fyzické osoby a státu, který je proti vůli fyzické osoby nezrušitelný. Na jeho základě vznikají jeho subjektům vzájemná práva a povinnosti, spočívající zejména v právu fyzické osoby na ochranu ze strany státu na jeho území i mimo ně včetně poskytování hmotného zabezpečení, ochrany zdraví a vzdělání, v právu pobytu na jeho území a v právu účasti na správě veřejných záležitostí. Povinností občana je především věrnost státu, závazek k jeho obraně a dodržování jeho právních předpisů i mimo území tohoto státu. Tuto definici lze podle mého názoru vyvodit z čl. 12 Ústavy ČR, čl. 14 odst. 4, 20 odst. 2, 21 odst. 1 a 4, 23, 30 odst. 1, 31, 33 odst. 2 Listiny a dále z příslušných ustanovení zákona o nabytí a pozbytí státního občanství ČR, trestního zákona, branného zákona a řady dalších předpisů (např. § 19 odst. 1 zákona o uprchlících).

⁹Viz blíže Růžička, K.: K vymezení pojmu „cizinec“ podle čs. právních předpisů. Správní právo, roč. 1985, č. 3, s. 173 n.; Kučera, Z., Tichý, L.: Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním. Komentář. Praha 1989, s. 191–19

¹⁰Zákon č. 194/1949 Sb., o nabytí a pozbytí čs. státního občanství ve znění pozdějších předpisů; čl. II zákona č. 88/1990 Sb, kterým se mění a doplňují předpisy o nabytí a pozbytí státního občanství; zákon ČNR č. 40/1993 Sb., o nabytí a pozbytí státního občanství České republiky, ve znění zákona č. 272/1993 Sb. spolu s předpisy, na které odkazuje

¹¹Srov. Filip, J.: Zákon o obcích a místní referendurní. Státní správa a samospráva, roč. 1991, č. 10, s. 7. K tomuto závěru se přiklonil i Kopecký, M.: Právní postavení obcí. Praha 1992, s. 66–67.

¹²Naproti tomu např. Ústava Bulharska nyní stanoví, že poslancem nemůže být ten, kdo má ještě jiné státní občanství.

Předpokládané zakotvení možnosti volby našich občanů žijících trvale v zahraničí může vyvolat řadu problémů, které jsou pro určování státního občanství typické. Jde o to, že státní občanství ČR se určuje podle toho, kdo měl státní občanství podle předpisů do té doby platných¹³. Tyto předpisy ovšem zase váží nabytí státního občanství na předpisy předchozí, takže vzniká návaznost zákonů o státním občanství postupující až na počátek 19. století, kdy v roce 1811 byl císařským patentem ze dne 1. června 1811 vyhlášen Všeobecný zákoník občanský, č. 946 Sbírky soudních zákonů. Tento jev v literatuře z oblasti teorie legislativy nazývaný ultraaktivitou zákona¹⁴, je přirozeným a odpovídá povaze právního institutu státního občanství. Setkáváme se s ním i v jiných oblastech práva (např. trestní nebo restituční zákonodárství). Zvláště složité bylo v tomto směru určení státního občanství nově vzniklé ČSR v roce 1918. Komplikovaná situace následnického státu vedla ke složitým pravidlům pro určení státního občanství zejména ústavním zákonem č. 236/1920 Sb. z. a n., kterým se doplňují a mění dosavadní ustanovení o nabytí a pozbytí státního občanství a práva domovského v republice Československé, předpisy na jeho základě vydanými a řadou mírových smluv¹⁵. Proto také řešení sporů o to, zda byla určitá osoba oprávněně vyloučena z volebního práva, protože její státní občanství nebylo prokázáno, představovalo významnou část obsahu judikatury volebního soudu předmnichovské ČSR.

S celkovou problematikou požadavku státního občanství souvisí otázka jeho oprávněnosti. ČR zde postupuje ve shodě s naprostou většinou ostatních států, i když možno nalézt i výjimky týkající se voleb do parlamentů a zvláště do orgánů místní samosprávy. Volební právo cizinců do orgánů místní samosprávy je umožněno např. v Maďarsku, Holandsku, Irsku, Švédsku, Španělsku nebo Dánsku. Ústava Španělska (čl. 13) ovšem využití tohoto práva podmiňuje vzájemností nebo smlouvou či zákonem. Trvalá diskuse na toto téma se vede v SRN, kde je problém práv zde trvale žijících cizinců zvláště citlivý¹⁶. Rovněž při přípravě zákona č. 367/1990 Sb., o volbách do zastupitelstev v obcích byla v určité fázi jeho projednávání v ČNR založena možnost volby cizinců. Nakonec však od toho bylo upuštěno.

Volební právo cizinců do zákonodárných sborů je jiným problémem než volební právo do místních orgánů, tak jak se liší parlamenty od poslání místních zastupitelstev. Účast na výkonu státní moci je svěřována pouze státním občanům, neboť pro

¹³Přehled vývoje právní úpravy od 18. století po současnost viz v práci Filip, J.: Ústavní právo. I. díl, Brno 1993, s. 74–78.

¹⁴Srov. Jovičić, M.: Zakon i zakonitost. Beograd 1977, s. 175, 196.

¹⁵Viz blíže Černý, J., Červenka, V.: Státní občanství ČSSR. Praha 1963, s. 43 n., 153 n.

¹⁶Srov. k tomu z již téměř nepřehledné literatury na toto téma Quaritech, H.: Staatsangehörigkeit und Wahlrecht. Die Öffentliche Verwaltung, roč. 1983, č. 1; Saftig, A.: Kommunalwahlrecht im Deutschland. Baden-Baden 1990, s. 388–407; Stöcker, H.A.: Der Binnen- und der Aussenaspekt der Volkssouveränität. Der Staat, roč. 1991, č. 2. Shrnutí závazného výkladu této problematiky je obsaženo v odůvodnění nálezů Spolkového ústavního soudu z 31. října 1990, kterými byla zrušena příslušná ustanovení zákonů Hamburgu a Šlesvicka-Holštýnska, podle kterých byly za určitých podmínek poprvé cizinci připuštěni ke komunálním volbám.

to existuje řada zásadních důvodů. Proto naprostá většina států umožní účast na volbách do parlamentu jen jini. Jiného hlediska se přidržovaly zejména ústavy přijímané v revolučních obdobích¹⁷. V současnosti určitou výjimku představují státy, které jsou členy Společenství národů (Commonwealth). Zde mohou volit (ale již obvykle ne kandidovat) občané jiných států Společenství za podmínky, že zde mají trvalý pobyt. Jde např. o státy jako Trinidad a Tobago, Svatá Lucie, Svatý Vincenc a Grenadiny, Svatý Krištof a Nevis, Jamajka, Antiqua a Barbuda, Austrálie, Mauritius, Nový Zéland¹⁸.

Obdobným projevem vzájemnosti je možnost volby britských občanů v Irsku¹⁹ a naopak irských občanů ve Velké Británii. V Irsku bylo toto právo přiznáno prostřednictvím referenda konaného 14. června 1984, kdy se za účasti 47 % voličů kladně vyslovilo 75,4 % hlasujících. Následně byla provedena změna volebního zákona dne 7. července 1985, podle kterého britští občané trvale bydlící v Irsku hlasují za stejných podmínek jako irští občané. Čl. 16 odst. 2 Ústavy Irska stanoví, že právo volit do parlamentu (Dáil Éireann) mají za stanovených podmínek všichni občané a „další, zákonem stanovené osoby, které mají pobyt ve státě“.

Obdobný přístup bylo možno zaznamenat v Rakousku, kde bylo na základě změny ústavy v roce 1929 do jejího čl. 26 odst. 1 zařazeno ustanovení, podle kterého měl spolkový volební zákon stanovit, zda a za jakých podmínek se volební právo poskytuje též osobám, které nemají spolkové občanství, a to na zásadě vzájemnosti zavedené státními smlouvami. Ve skutečnosti toto ustanovení směřovalo jen k říšským Němcům. Jak to ale potvrzuje Nowak²⁰, tato obecná formulace byla zvolena, aby se ústavodárce vyhnul mezinárodním obtížím. V roce 1968 byla tato pasáž z Ústavy Rakouska vypuštěna. V Polsku bylo změnou Ústavy Polské republiky z 19. dubna 1991 a volebního zákona z 28. července 1991 opět umožněno volit i bezdomovcům, popř. osobám neurčitého státního občanství, pokud trvale pobývají na území Polska nejméně pět let. Nová právní úprava pro volby v roce 1993²¹ však opět vrátila původní stav.

Z dalších zahraničních úprav, které v souvislosti s úpravou volebního práva přilhlí-

¹⁷Viz čl. 4 francouzské ústavy 1793 nebo čl. 20 Ústavy RSFSR z roku 1918, který přiznal politická práva občanů RSFSR cizincům s pobytem na jejím území, pokud patří k dělnické třídě nebo rolnictvu nepoužívajícímu cizí práce.

¹⁸Podle zákona o britském státním občanství (British Nationality Act 1981) pojem „občan Společenství národů“ zahrnuje britské občany, občany britských závislých území a britské zámořské občany. Na rozdíl od SRN se zdá, že ve Velké Británii není na občanství kladen takový důraz. Viz blíže rozbor závěrů zvláštní nezávislé komise ve stati Butler, D., Mortimore, R.: A level playing field for British elections? Parliamentary Affairs, roč. 1992, č. 2, s. 154 n.

¹⁹Viz Bugiel, W.: Das Institut der Volksabstimmung im modernen Verfassungsstaat. Zeitschrift für Parlamentsfragen, roč. 1987, č. 3, s. 414; Chronicle of Parliamentary Elections and Development. Vol. XX., Geneva 1986, s. 12.

²⁰Nowak, M.: Politische Grundrechte. Wien - New York 1988, s. 308, 318, 335.

²¹Zákon č. 205/1993, volební řád do Sejmu (Dziennik ustaw Nr. 45) již toto ustanovení neobsahuje. Naopak pro volitelnost do Sejmu a Senátu zprůšňuje podmínky i pro polské občany zavedením cenzu pěti let trvalého pobytu na území Polské republiky.

žejí k otázce státního občanství, uveďme Ústavu Itálie, která stanoví možnost nabytí volených funkcí Italy, kteří nejsou příslušníky republiky (čl. 51 odst. 2) a Ústavu Slovinska, která umožňuje, aby zákon stanovil, ve kterých případech a za jakých podmínek mají volební právo cizinci²². V opačném směru je to zase Ústava Bulharska, která v čl. 65 odst. 1 stanoví, že za poslance Lidového shromáždění může být zvolen bulharský občan, který nemá jiné občanství.

Naše právní úprava vycházející z Listiny je nepochybně v souladu s mezinárodním standardem v této oblasti a je slučitelná se závěry Výboru pro lidská práva na tomto úseku. Při hodnocení situace cizinců z hlediska realizace Mezinárodního paktu o občanských a politických právech tento Výbor došel k závěru, že je vůči nim třeba aplikovat zásady nevzájemnosti, nediskriminace a totální ochrany. Z hlediska jeho závěrů²³ jsme se Listinou zařadili mezi tu přední skupinu států, které vycházejí ze zásady rovnosti občanů a cizinců (čl. 42 odst. 2 Listiny). Rovněž Deklarace Valného shromáždění (rezoluce č. 40/144 ze 13. prosince 1985)²⁴ o lidských právech jedinců, kteří nejsou občany země, ve které žijí, nevyžaduje ani programově přiznání volebního práva a směřuje zejména k základním lidským právům. Připomeňme, že čl. 25 Mezinárodního paktu hovoří výslovně o občanech. Naproti tomu Evropská konvence používá pojem „lid“.

V souvislosti s uznáním volebního práva cizinců a zčásti našich občanů trvale žijících v zahraničí (viz níže) vzniká otázka, co tomu brání. Odpověď na to spočívá v samotném účelu voleb, kde jde o volbu zástupců, kteří mají rozhodovat otázky celku s dopadem pro tento celek. Voliči při tom nesou zodpovědnost za své rozhodnutí a samozřejmě i důsledky špatného výběru. Tyto důsledky se jich přímo dotýkají. V případě cizinců tomu tak být nemusí, protože se mohou např. vrátit do svého státu, některé povinnosti se na ně nevztahují (věrnost státu, branná povinnost).

K přiznání volebního práva cizincům, pochopitelně pokud mají trvalý pobyt na území státu, proto může dojít a dochází jen za zvláštních okolností. Když jsem se touto otázkou zabýval dříve²⁵ zdůraznil jsem, že pro ČSFR to zatím nepřichází do úvahy. Ovšem v případě hypotetického rozpadu ČSFR na dva samostatné státy jsem zastával názor, že by nepochybně mohla být řešena i tato otázka tím způsobem, že by se obě republiky zavázaly poskytnout volební právo občanům druhé republiky, kteří se rozhodli zůstat trvale na jejím území, avšak ponechali si občanství druhé republiky.

Tento názor zastávám i nyní, kdy tato situace nastala a řešení státoobčanských poměrů osob s trvalým pobytem v ČR, (avšak státním občanstvím SR) není zcela uspokojivé. Stále jej však spojuji s podmínkou vzájemnosti ze strany SR. Kromě toho by takové právo nebylo možné přiznat každému občanovi SR, nýbrž jen těm,

²²„Zakon lahko določí, v katerih primerih in pod katerimi pogoji imajo volilno pravico tujci“ (čl. 43 odst. 2).

²³Viz blíže Mik, C.: Międzynarodowe uwarunkowania konstytucyjnej regulacji praw człowieka. Państwo i prawo, roč. 1990, č. 12, s. 42 a tam uvedenou literaturu.

²⁴Text viz Human Rights. A Compilation of International Instruments. New York 1988, s. 322.

²⁵Základní otázky volebního práva v ČSFR. Brno 1992, s. 111.

kteří splňují podmínku nejméně pěti let nepřetržitého trvalého pobytu na území ČR²⁶. Toto právo by jim bylo vhodné přiznat jen pro příští parlamentní a komunální volby s tím, že v dalším období se již budou muset rozhodnout pro naše občanství, aby mohli mít všechna práva.

Perspektivně ovšem s rozvojem integračních tendencí v Evropě spojených s volným pohybem obyvatelstva a kapitálu bude síla argumentů ve prospěch státoobčanského censu neustále slábnout, i když počátek tohoto procesu nutno očekávat (a již se tak děje) především na úrovni obecní samosprávy. Tento závěr již je zčásti potvrzen závěrem Rady Evropy, která 25. listopadu 1991 doporučila svým 25 členským státům, aby zajistily právo volit a volitelnost do místních orgánů cizincům žijícím na jejich území. V rámci Evropské unie jde o volby místní a volby do Evropského parlamentu. Na druhé straně není bez zajímavosti připomenout ustanovení jiného regionálního mezinárodního dokumentu, a to Amerického prohlášení o právech a povinnostech člověka z roku 1948. V jeho čl. 38 je stanoveno, že povinností každého, kdo je v určitém státě cizincem, je zanechat účasti na všech politických aktivitách, které jsou vyhrazeny výlučně občanům tohoto státu.

Totéž možno vztáhnout i na volitelnost poslancem zákonodárského sboru. Zejména v uvedených státech Společenství národů je již tento problém řešen ve směru jejího omezení pouze na občany vlastního státu. Třeba též vidět, že velmi často se setkáváme s podmínkou 1–10 let trvalého pobytu na území státu, někde i volebního obvodu což je ale významné v systému relativní většiny (plurality).

V našich poměrech si je třeba dále uvědomit, že cizinec, který u nás trvale pobývá nejméně 5 let, má splněnou jednu ze základních podmínek nabytí státního občanství naturalizační podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona ČNR č. 40/1993 Sb.. Pokud by o ně požádal, nebude zpravidla důvod je neudělit²⁷ a nic by nemělo bránit i ve využití volebního práva. Tento argument otupuje ostří možné diskuse o této otázce u nás. Podle mého názoru by ani bez státního občanství nebylo žádoucí dříve volební právo přiznávat, protože bez censu trvalého pobytu či domicilu by úprava volebního práva ztratila smysl. Občanstvím se z povahy věci (viz výše) rozumí zpravidla celoživotní poměr státu. Pokud by někdo tento záměr žádostí o občanství nedeklaroval, musí vztah ke státu prokázat trvalým pobytem, přičemž opravdovost jeho záměru (animus domicilandi) se nedá zvodnotit pravděpodobně dříve než za 5 let. V případě občanů SR by takový záměr byl nepochybný.

²⁶Samozřejmě je nutno při možných úvahách o udělení volebního práva postupovat podle zásady vzájemnosti a mezinárodních aspektů. Jinak by bylo možno hodnotit dopad takového opatření vůči SR, kde nejsou sporné územní a občanské otázky a jinak v případě, že by takto postupoval stát, který má silné národnostní menšiny v okolních státech a klade vůči těmto státům územní požadavky. V takovém případě se může přiznání volebního práva stát nebezpečným aktem eskalace napětí. V našem případě by to ovšem při dodržení uvedených podmínek nehrozilo.

²⁷V Rakousku např. vzniká možnost požádat o udělení občanství až po 10 letech pobytu, ve výjimečných případech i po 4 letech (zvláštní zásluhy o stát). Spolková vláda může státní občanství udělit výjimečně přímo (případ Karajan). Kromě toho je ovšem stanovena přesně celá řada dalších podmínek. Rovněž nás zákon urožňuje prominutí podmínky pěti let trvalého pobytu na základě rozhodnutí ministerstva vnitra (§ 11 odst. 1).

2. Podmínka věku

Státní občanství je nutnou, avšak nikoli dostačující podmínkou pro nabytí volebního práva. K tomu je třeba splnění dalších požadavků, mezi nimiž má významné místo věk. Věkový censuz je zcela přirozený a jeho přiměřené uplatnění nezpochybňuje splnění mezinárodního standardu všeobecnosti volebního práva. Zatímco věk, po jehož dosažení se volební právo přiznává, je většinou států zakotven přímo v ústavách, naše Listina tak v čl. 21 nečiní. Vychází z obvyklé formulace mezinárodních dokumentů o lidských právech a základních svobodách, které ponechávají stanovení věku vnitrostátnímu zákonodárství. To postupuje dvojím způsobem. Buď zakotvuje obecně volební právo a věkový censuz upraví u každého voleného orgánu zvláště nebo věk voliče a voleného stanoví spolu s volebním právem na jednom místě.

Naše Listina volí poněkud jiný postup. Volební právo přiznává obecně každému občanovi. Zákonu poté ponechává možnost stanovení podmínek jeho výkonu. Vychází tak jako by z předpokladu, že volební právo má každý občan. Naproti tomu Ústava ČR v čl. 18 odst. 3 stojí na stanovisku, že volební právo má každý občan, který dosáhl určitého věku. Tento postup lépe odpovídá povaze volebního práva v dnešní době. Stanovisko Listiny se blíží alespoň z části spíše klasickému přirozenoprávnímu pojetí, které toto právo přiznávalo každé lidské bytosti s tím, že u nezletilých, nesvéprávných „spi“. Se ženami si tato teorie v tomto směru nedokázala poradit a pokud jde o cizince, poukazyval Montesquieu na to, že cizinec, pokud by se vetřel do shromáždění občanů v Aténách, podléhal by trestu smrti.

Podle Listiny však má volební právo každý občan, kdežto zákon stanoví podmínky jeho výkonu (čl. 21 odst. 3). To ale není přesné. Dosažení věku není podmínkou „výkonu“ volebního práva, nýbrž podmínkou „nabytí“ volebního práva. Bez toho, že mám volební právo, nemohu uvažovat o podmínkách, za kterých je mohu vykonat. Není proto důvodu, pro který by nemohlo být volební právo v Listině formulováno i s určením věku pro jeho nabytí. Již proto ne, že Listina v případě volebního práva důsledně nevychází z přirozenoprávního pojetí²⁸, neboť nestaví na člověku jako lidské bytosti, nýbrž občanovi státu.

Podle našeho názoru je tedy dosažení věku 18 let podmínkou nikoli výkonu, nýbrž nabytí volebního práva a dosažení 21, resp. 40 let podmínkou volitelnosti. Tato věková hranice odpovídá našim podmínkám a není závažnější důvod ji měnit. Tato podmínka musí být splněna v den voleb, jak to upřesňuje ustanovení § 2 odst. 1 VZ ČNR.

V praxi zde vznikly interpretační potíže, neboť volby se od roku 1971 konají ve dvou dnech (s výjimkou doplňovacích voleb). Mohli jsme se u některých volebních orgánů setkat výjimečně s názorem, že k volbám nelze první den připustit voliče, který dovrší věku 18 let až druhý den voleb. Tento výklad je nesprávný, neboť pod výrazem „den voleb“ použitým v § 2 odst. 1 VZ ČNR třeba ve smyslu § 23 odst. 1 a 4 VZ ČNR rozumět „dny voleb“, tedy první nebo druhý den voleb. Totéž platí pro

²⁸Srov. Brauns, K.: Das parlamentarische Wahlrecht. I. Bd., Berlin – Leipzig 1932, s. 3 – „Volební právo je vrozené přirozené právo člověka“ a kritiku tohoto pojetí.

volitelnost²⁹.

Již nedorozumění vzniká z toho důvodu, že se věk pro volební právo zpravidla rovná požadavkům na dosažení zletilosti. Zletilosti však v souladu s 8 odst. 2 občanského zákoníku možno dosáhnout dvojími způsoby. Jednak dovršením 18 let, jednak uzavřením manželství se souhlasem soudu od 16 let. I když se někde ve světě nabytí volebního práva spojuje právě se zletilostí³⁰, pro naše volební právo to neplatí. Ustanovení § 2 odst. 1 a § 3 VZ ČNR je lex specialis a stanoví proto jediný možný způsob nabytí volebního práva z hlediska věku.

3. Podmínka plné způsobilosti k právním úkonům

Na rozdíl od obou předchozích, tato podmínka není výslovně formulována ani v ústavní, ani v zákonné rovině. § 2 odst. 2 VZ ČNR to však vyjadřuje negativně, když stanoví, že právo volit nemají občané, kteří byli zbaveni způsobilosti k právním úkonům, nebo jejichž způsobilost k právním úkonům byla omezena. Totéž platí podle § 855 občanského zákoníku u občanů, kteří byli do doby nabytí účinnosti občanského zákoníku (č. 40/1964), tj. do 1. dubna 1964 zbaveni svéprávnosti nebo jejichž svéprávnost byla omezena, a tento stav nadále trvá.

Volební zákony v této souvislosti odkazují ve vysvětlivkách na úpravu obsaženou v § 10 a 855 občanského zákoníku. Tím se vyhýbají problémům s interpretací pojmu „způsobilost k právním úkonům“, který používá více než 30 právních předpisů zákony počínaje a vyhláškami konče. Nevyhýbají se ale základnímu problému, kterým je posouzení, zda v případě takto postiženého občana nejde jen o překážku ve výkonu volebního práva. Naše volební zákonodárství stojí na stanovisku, že jde o volební cenzus způsobilosti k právním úkonům, takže každý občan, který byl zbaven způsobilosti k právním úkonům nebo jehož způsobilost byla omezena, nenabývá nebo naopak pozbývá volebního práva.

Dochází k tomu z obou důvodů (zbavení nebo omezení způsobilosti) se stejnými důsledky. Vždy zaniká volební právo jako základní subjektivní právo občana, který tak přestává být jeho nositelem. Jde o závazný právní zásah do ústavního statusu občana, který je vázán na rozhodnutí soudu. Charakteristickým znakem tohoto rozhodnutí je, že:

a) jde o pravomocné rozhodnutí soudu v souvislosti s rozhodováním o osobním

²⁹Na rozdíl od nejednoznačné praxe v USA, kde sněmovny Kongresu tolerovaly v minulosti drobné ústupky od ústavně stanovených podmínek. Např. v roce 1806 byla potvrzena volba senátora, kterému do stanoveného věku 30 let chybělo několik měsíců, v roce 1935 jiný senátor čekal na složení slibu, až dosáhl požadovaného věku (podle Gebert, S.: Kongres Stanów Zjednoczonych Ameryki. Warszawa 1981, s. 169). U nás tento nedostatek tolerován není. Jediný mně známý případ, kdy složil slib kandidát, kterému do věku 21 let chyběly dva měsíce, byl řešen prohlášením jeho slibu za neplatný (stalo se v lednu 1990). Kdyby šlo o podmínku výkonu volebního práva, znamenalo by to pouze nutnost čekat ony dva měsíce. Protože však podle názoru sněmovny šlo o neodstranitelnou vadu z hlediska existence takového práva, postupoval předsedající J. Bartončík správně prohlášením slibu za neplatný.

³⁰Např. čl. 3 Ústavy Francie, čl. 15 odst. 3 Ústavy Japonska nebo čl. 48 Ústavy Itálie.

stavu, takže je podle § 159 odst. 2 občanského soudního řádu takový rozsudek závazný pro každého;

- b) jde o rozhodnutí soudu podle § 10, popř. § 855 občanského zákoníku. Bez toho není možné občana, který jinak splňuje podmínky volebního práva ze seznamu voličů (popř. hlasujícího pro referendum) vyškrtnout nebo do něj nezapsat;
- c) závaznost rozsudku pro každého, tedy i pro volební orgány znamená, že se jím musí řídit i při posuzování právní způsobilosti v oblasti voleb, ačkoli se rozsudek týká např. způsobilosti k uzavírání kupní smlouvy, kde hodnota jejího předmětu nesmí přesáhnout 1000,- Kčs;
- d) v rozsudku proto nelze vyslovit omezení nebo odnětí volebního práva, neboť to plyne přímo ex lege. S takovým postupem by nebylo možno souhlasit, jak dokazuje i stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR, podle kterého „není správný takový postup, při němž soudy ve výroku určujícím rozsah omezení občana ve způsobilosti k právním úkonům vyslovující jeho omezení např. ve způsobilosti řídit motorová vozidla nebo způsobilosti volit a být volen“³¹;
- e) takovýto občan není zapsán v seznamu voličů. Protože rozsah omezení v oblasti hmotněprávní musí být v souladu s omezením v oblasti procesněprávní, nemůže být sám ani subjektem námitkového řízení, popř. podávat volební stížnost.

Automatické odnětí volebního práva v takovém případě navazuje ještě na důvody stanovené úpravou v císařském nařízení č. 207/1916 ř.z., o zbavení svéprávnosti (tzv. Entrmündigungsordnung). Obdobná situace, kdy je občan zbavován volebního práva bez ohledu na rozsah jeho omezení, je předmětem kritiky i v Rakousku³². Třeba též zvažovat dopad Všeobecné deklarace Valného shromáždění OSN vyhlášené rezolucí č. 2856 (XXVI) z 20. prosince 1971, podle jejíhož čl. 1 mají mít duševně postižené osoby (mentally retarded persons) až po nejvyšší stupeň proveditelnosti, stejná práva jako jiné lidské bytosti³³. Ačkoli nejde o mezinárodní smlouvu ve smyslu čl. 10 Ústavy ČR, je nutno nicméně pečlivě zvažovat, zda u všech osob, kterým byla omezena způsobilost k právním úkonům, musí dojít automaticky k odnětí volebního práva. Je přirozeně velmi obtížné najít pro právo tolik potřebnou hranici, podle které by bylo možno tento požadavek naplnit. V případě zbavení způsobilosti k právním úkonům není o čem z věcného hlediska diskutovat, neboť již ze samotného pojmu plyne, že taková osoba prostě právní úkony činit nemůže. Jinou otázkou však je, zda má nebo nemá mít volební právo, když Listina umožňuje pouze stanovení podmínek výkonu volebního práva.

³¹Sbírka soudních rozhodnutí a stanovisek. roč. 1985, č. 6, s. 312.

³²Srov. Frank, Ch., Harter, G., Stolzechner, H.: Das Wahlrecht psychisch Kranker im Spannungsfeld zwischen Rechtsfragen und psychiatrischen Problemen. Juristische Blätter, roč. 1985, s. 336.

³³Human Rights. A Compilation, s. 391.

Působí zde protichůdné tendence. Na jedné straně třeba vidět oprávněnou obavu z možné ovlivnitelnosti těchto osob a na druhé straně ještě z minulého století působící stereotyp, podle kterého ten, kdo není sám schopen obstarávat své záležitosti, nemůže obstarávat ani záležitosti veřejné. To se netýkalo nesvéprávných osob jen z hlediska duševních chorob, nýbrž i bankrotářů a těch, jejichž majetek byl dán do konkursu. Oprávněnost všech těchto argumentů možno uznat.

Je ale otázkou, zda v případě omezené způsobilosti musí jít automaticky o volební cenzus a zda by nepostačilo rozhodnutí soudu po posouzení zvláštností každého individuálního případu. V žádném případě zde nelze argumentovat nepatrným počtem občanů, kterých se tento problém týká³⁴.

Více než 30 právních předpisů, ve kterých je právní způsobilost významnou právní skutečností, nenakládá s tímto pojmem a zejména s ním nespojuje stejné účinky. Zvláště třeba upozornit na zákon č. 237/1991 Sb., o patentových zástupcích, zákon ČNR č. 209/1990 Sb., o komerčních právnících a zákon ČNR č. 128/1990 Sb., o advokacii, podle kterých lze např. patentovému zástupci pozastavit činnost, je-li zahájeno řízení o jeho způsobilosti k právním úkonům (viz § 8 odst. 2). Obdobně postupují další dva uvedené zákony ČNR. Ve volebním právu se s takovým postupem nepočítá. Do právní moci rozsudku proto třeba občana považovat za voliče.

Dosud jsme spíše zkoumali věcné důvody pro postup zákonodárce v případě těchto občanů. Věc má však s přijetím Listiny i závažnou ústavní dimenzi. Zásadním problémem celé této podmínky volebního práva je, že není uvedena v Ústavě ČR a Listině, nýbrž až ve volebních zákonech. Jestliže ústavní zákony stanoví podmínky nabytí volebního práva, měly by výslovně uvést, kterým občanům dosáhnou věku 18 let, popř. 21 let se toto právo nepřiznává nebo alespoň, že je zde možno je zákonem nepřiznat.

Vhodnější by bylo řešení uvedené na prvním místě, neboť nevzbuzuje pochybnosti ani z hlediska věcného, ani z hlediska formálního. Protože ústavní předpis takovou možnost nepředvídá³⁵, vzniká skutečně otázka ústavnosti zbavení volebního práva u určité kategorie občanů. Naopak stanovení překážky ve výkonu volebního práva by bylo v souladu s čl. 21 odst. 3 Listiny a čl. 20 Ústavy ČR a nebylo by proti němu námitek. Listina však se zbavením volebního práva z tohoto důvodu nikde nepočítá, pouze je v čl. 3 odst. 1 vylučuje. To je podstatný rozdíl např. oproti výslovnému zakotvení možnosti odnětí osobní svobody, umožnění nucené služby nebo práce, možnosti vyvlastnění atd. Materiálně jsou důvody pro odnětí nepochybně dány, chybí však formální zmocnění k takovému postupu, neboť jinak obecně podle čl. 1 Listiny platí, že volební právo je nezadatelné a od 1. ledna 1992 mohlo být toto

³⁴Podle jednoho z mála výzkumů na toto téma šlo přibližně o 1 % možných voličů. Srov. Demidow, Z.: *Pozbawienie praw publicznych a prawa wyborcze. Państwo i prawo*, roč. 1973, č. 12, s. 81. V pozn. č. 32 cit. dílo uvádí pro Rakousko 26–27 tisíc osob.

³⁵Ústavy jiných států postupují tak, že buď tuto možnost stanoví výslovně (např. ústavy Dánska, Řecka, Irska, Itálie, Lucemburska, Nizozemí, Rumunska, Bulharska, Makedonie) nebo umožňují zákonu, aby stanovil další podmínky nabytí nebo naopak odnětí volebního práva (např. SRN, Portugalsko, Chorvatsko).

odnětí napadáno. Procedurálně by to mělo mít i ten důsledek, že takový občan by měl nárok na zapsání do seznamu voličů s tím, že by u něj byla vyznačena překážka ve výkonu volebního práva. To by byl ústavně čistý postup. Dávám však přednost tomu, aby při případných změnách Listiny byly podmínky nabytí volebního práva (nebo jejich zákonné omezení) formulovány přesněji.

4. Podmínka trvalého pobytu

V tomto případě nejde o cenzus délky pobytu (např. 3 měsíce, někde ale i 10 let), nýbrž o požadavek, aby bylo volební právo přiznáno jen těm občanům, kteří jsou na území voleného zákonodárského sboru přihlášení k trvalému pobytu. Volební zákony přitom nestanoví délku tohoto pobytu, neboť vychází z toho, že trvalý pobyt z povahy věci předpokládá úmysl zdržovat se trvale v určitém místě (animus domiciliandi). I zde platí, že tato podmínka by stejně jako způsobilost k právním úkonům měla být výslovně uvedena v ústavní rovině s tím, že zákon stanoví, kdy mohou volit i občané, kteří jsou mimo území ČR.

Zcela zvláštní situace byla v případě volebního práva do FS. Plynulo to již z toho, že se nevolilo FS jako celek, nýbrž prostřednictvím voleb do Sněmovny lidu a do Sněmovny národů. Každá z těchto sněmoven byla založena na jiné konstrukci reprezentace a tomu odpovídala i odlišná úprava podmínek volebního práva. Proto nebylo zcela výstižné obecné ustanovení § 2 odst. 1 zákona č. 47/1990 Sb., o volbách do Federálního shromáždění, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „VZ FS“), které stanovilo, kdo může volit do FS. To bylo třeba vidět v souvislosti s ustanoveními jeho části třetí, která upravila sestavování seznamu voličů a voličské průkazy (zvl. § 8 a 12) a dále podle § 29 odst. 3. Zatímco do Sněmovny lidu byl podmínkou volebního práva trvalý pobyt na území ČSFR, pro volby do Sněmovny národů to byl trvalý pobyt na území té republiky, kde se volila její příslušná část. Pro volby do ČNR a do SNR³⁶ byl rovněž podmínkou trvalý pobyt na území příslušné republiky. V těchto souvislostech bylo třeba vidět i možnost volit v závislosti na změnách trvalého bydliště jak v ČR, tak i v SR. Protože se však parlamentní volby konaly vždy ve stejný den, nevznikaly zde praktické problémy.

Pro VZ ČNR je tato úprava de lege lata zachována. Nový volební zákon se však bude muset s touto otázkou vypořádat nově. Dosud totiž na rozdíl od volebních zákonů do FS a SNR nepřiznává volební právo všeobecně těm občanům ČSFR, kteří nemají bydliště na území ČSFR. Ti tak mohli volit do obou sněmoven FS (§ 8 odst. 4 VZ FS) a do SNR (§ 5 odst. 4 VZ SNR), nikoli však do ČNR.

³⁶Na tom nic neměnilo ustanovení § 5 odst. 2 VZ SNR, podle kterého se mohl občan zapsat do seznamu voličů i v místě svého přechodného pobytu, neboť to bylo vázáno na vyřazení ze seznamu voličů v místě trvalého pobytu, takže trvalý pobyt podmiňoval možnost zapsání podle pobytu přechodného. Jednalo se tak jen o jinou formu volby v nepřítomnosti (tzv. absentee voting) bez potřeby vydání voličského průkazu. Zejména se tím otvírala možnost řešit hromadně a tím i úsporně např. volby větších společně ubytovaných skupin voličů (dělníci, studenti). Na základě novelty VZ SNR v roce 1992 již bylo toto ustanovení vypuštěno.

V případě těchto volebních zákonů se jednalo o určitou výjimku z pravidla cenzu trvalého pobytu, ovšem za podmínky, že se takový občan dostavil v den voleb na území, kde se volilo do FS nebo do SNR (italský vzor). Mělo se za to, že tím prokáže svůj vztah ke státu alespoň tímto způsobem. Účast voličů až z Austrálie to v roce 1990 potvrdila. Pro ČR, jak již bylo konstatováno, tato možnost připuštěna nebyla. Jinak řečeno, občan s trvalým pobytem v ČR do SNR volit nemohl, ale v případě vystěhování do zahraničí toto právo získal, ačkoli pro to nebyl žádný racionální důvod.

V souvislosti se zánikem ČSFR tak naši občané žijící trvale v zahraničí pozbyli de lege lata možnosti volit i případě, že se v době voleb nacházejí na našem území. To nutně vyvolá ještě větší kontroverze než dosavadní úprava podle italského vzoru. Proto bude muset nový volební zákon tuto otázku vyřešit zcela jinak. V podstatě do úvahy přicházejí možnost volby dopisem, volba prostřednictvím zástupce a vytvoření zvláštních volebních okrsků na našich konzulárních úřadech v zahraničí.

Volba občanů žijících v zahraničí je problémem volebního práva prakticky každého státu. Jde zejména o úředníky zastupitelských úřadů, zahraniční zpravodaje, úředníky nadnárodních organizací, námořníky, vojáky, obchodní cestující atd. Kromě toho existuje často i početná skupina emigrantů, kteří žijí trvale v zahraničí zpravidla bez úmyslu se do mateřského státu vrátit. V ústavní rovině je tato otázka řešena výjimečně a zpravidla jen obecně odkazem na zákon³⁷.

Každý stát se s tímto problémem vyrovnává po svém, přičemž volit tito občané často nemohou nebo alespoň ne v takovém rozsahu, jako tomu bylo v roce 1990 u nás. Ze států, které to umožňují, třeba uvést Švédsko, Norsko, Francii, Portugalsko, Alžír, Polsko, Svazovou republiku Jugoslávie, Chorvatsko, Španělsko, SRN v zásadě³⁸ od roku 1985, Belgie, Benlharso v roce 1990³⁹. V některých státech jako Dánsko nebo Velká Británie mohou výjimečně hlasovat úředníci nebo příslušníci ozbrojených sil, kteří jsou služebně v zahraničí, nikoli ale jiní občané. Jde tak jen o zlomek z celkového počtu občanů žijících v zahraničí, který např. ve Velké Británii představuje více než 3 miliony osob⁴⁰. V Izraeli mohou hlasovat jen námořníci, kdežto v Itálii je nutno dostavit se na území státu obdobně jako u nás.

Ani ve výše uvedených státech nehlasuje každý, nýbrž jen určité kategorie obyvatel. Zpravidla tak volby v zahraničí neslouží jako prostředek rozšíření okruhu osob s volebním právem, nýbrž naopak spíše jako ochrana volebního práva těch, kteří tr-

³⁷Podle Ústavy Řecka (čl. 51 odst. 4) takovou možnost může upravit volební zákon. Dále jdou Ústavy Španělska (čl. 68 odst. 5) a Chorvatska (čl. 45 odst. 2). Ty to formulují jako povinnost zákonodárce vydat zákon, který výkon volebního práva v zahraničí zajistí.

³⁸Viz blíže Schreiber, W.: *Novellierung des Bundestagswahlgesetzes*. Neue Juristische Wochenschrift, roč. 1985, s. 1436 n. V SRN bylo toto řešení přijato po více než 20 letech diskusí, když se počet zahraničních Němců (mimo NDR) odhadoval na 2,3 miliónu.

³⁹V roce 1991 byl přijat nový volební zákon, který s volbami v zahraničí již nepočítá. Ačkoli tato změna ve volebním zákonodárství se stala předmětem prezidentského veta (viz *Däržaven vestnik*, br. 69/1991, Lidové shromáždění setrvalo u formulace, která byla téměř totožná s čl. 8 odst. 4 VZ FS. Ke změně došlo až při prezidentských volbách v lednu 1992.

⁴⁰Stov. Willmore, Ch.: *Electoral Reform*. Public Law, roč. 1984, č. 3 s. 380.

vale žijí uvnitř státu, ale z nějakého závažného důvodu se musí zdržovat mimo jeho území. Jinak řečeno, brání se tím uvedené státy nařčení, ať již zevnitř nebo zvenčí, že určité skupiny voličů zbavují možnosti volit tím, že je pošlou do zahraničí.

Svou roli zde sehrává i způsob volby. Volba dopisem nevyvolává z hlediska mezinárodního práva žádné pochybnosti, neboť naši občané zasílají i jiné úřední zásilky do ČR, aniž by to bylo někým považováno za zásah do jeho státní svrchovanosti⁴¹. Složitější by již bylo posouzení možnosti vytváření zvláštních volebních okrsků nejen na zastupitelských úřadech, nýbrž i na velkých stavbách v zahraničí, jak to bylo obvyklé do roku 1986 (např. v SSSR, Libyi). Zde je střet s principem státní svrchovanosti hostitelského státu možný a lze těžko očekávat, že by všechny státy tuto praxi nadále tolerovaly. Řešení by spočívalo ve dvoustranných úmluvách.

Že to není jednoznačná záležitost dokazuje již v roce 1967 podepsaná Evropská konvence o konzulárních funkcích, uzavřená v rámci členských států Evropské rady⁴². Ta v čl. 8 písm. b) umožňuje, aby konzulové jednak rozesílali individuální sdělení týkající se referenda a voleb a přijímali hlasovací lístky (ballot papers). K této konvenci ovšem dosud ČSFR jako člen Evropské rady nepřistoupila. Jsme však stranou Vídeňské úmluvy o konzulárních stycích (vyhl. č. 32/1969 Sb.), která sice není tak jednoznačná jako výše uvedená Evropská konvence, nicméně i v ní nalézáme zásady pro řešení zkoumaného problému. Podle této úmluvy mohou konzulární úřady vykonávat některé funkce administrativní povahy [čl. 5 písm. f) a jiné funkce, které jim svěří vysílající stát (čl. 5 písm. m)]. Podmínkou však je, že nejde o funkce, které jsou zakázány zákony a předpisy přijímajícího státu nebo proti nimž vznesl přijímající stát námitky.

Vídeňská úmluva tak jen potvrzuje existující pochybnosti o tom, že by mohl každý stát bez dalšího provádět taková svrchovaná jednání jako jsou volby do parlamentu, aniž by to musel hostitelský stát strpět. Protože volba dopisem takovou součinnost nevyžaduje⁴³, umožňuje z hlediska mezinárodního práva bezkonfliktní účast zahraničních občanů ČR na volbách.

Rovněž možnost vedení volební kampaně v zahraničí mezi našimi občany je z hlediska mezinárodního práva komplikovaným problémem. Podle našeho názoru je mimo území našich zastupitelských úřadů nepřijatelná v každém případě a v jejich prostorách pochybná, a to s ohledem na žádoucí neutralitu státu. To je významné nejen z hlediska mezinárodního práva, nýbrž i čl. 2 odst. 1 a čl. 22 Listiny,

⁴¹Švýcarsko však do roku 1989 odmítalo přijímat na poštách volební dopisy pro volby občanů SRN! Ty jsou ovšem snadno odlišitelné podle rozměrů (12 x 17,6 cm), červené barvy, údajů o vydání a výrazného označení Wahlbrief.

⁴²V rámci Evropské konvence Evropská komise pro lidská práva zaujala stanovisko, že vyloučení zahraničních občanů z voleb je přípustné. Viz rozhodnutí ve stížnosti 1065/61 v případě X. v. Belgium. K tomu van Dijk, P., van Hoof, G.J.H.: cit. dílo, s. 480. Proto pohrůžky odvolání se k evropským instancím se jeví méně účinnější než snaha získat podporu Poslanecké sněmovny při projednávání nového volebního zákona.

⁴³Blíže k těmto otázkám viz zvláště Henkel, J.: *Wahlrecht für Deutsche im Ausland*. Archiv des öffentlichen Rechts, roč. 1974, č. 1, s. 29 – 31 a pozn. č. 41.

kde je požadována jednak neutrábita státní moci, jednak její úkol zajistit podmínky svobodné soutěže politických sil. Voliči v zahraničí proto budou vždy ve srovnání s „vnitrostátními“ v nevýhodném postavení a možnosti jejich rozhodování s ohledem na přístup k nezbytným informacím o politice stran, vlastnostech jejich kandidátů⁴⁴. Zavedení většinového volebního systému s jednomandátovými volebními obvody by jejich účast ještě více zpochybnilo.

Nicméně všechny tyto argumenty, které zde uvádíme nejsou takové povahy, aby jednoznačně vylučovaly možnost účasti našich občanů v zahraničí na volbách. Podle interpretační zásady in dubio pro libertate je proto možno na otázku, zda jsou dány důvody pro jejich sloučení, třeba odpovědět záporně. Každý z možných způsobů výkonu volebního práva však má své záporné stránky. S výjimkou nákladnosti a administrativní náročnosti se nám jako nejvhodnější jeví forma volby dopisem (v roce 1992 již byla navržena, avšak ve FS odmítnuta). Současně předpokládáme, že ti občané, kteří budou chtít volit, si dostatečné informace opatří, neboť je nepochybný rozdíl v informačních možnostech počátku a konce 20. století. Paternalistický přístup ze strany státu není na místě. Tím ovšem není pochopitelně uspokojivě odpovězeno na otázku, co s občany, kteří budou chtít volit a nebudou si chtít opatřit informace.

5. Zdržování se v době voleb na území volebního kraje

Formulace závěru § 2 odst. 1 VZ ČNR vyvolává pochybnosti. Toto ustanovení stanoví, že „právo volit mají občané ČR, kteří se zdržují v den voleb na území některého z volebních krajů“. Taková formulace obsažená v kontextu podmínek nabytí (nikoli výkonu) volebního práva je ovšem problematická, neboť vyvolává dojem, že pobyt na území některého z volebních krajů je podmínkou nabytí volebního práva, ač ve skutečnosti se jedná o podmínku jeho výkonu. VZ SNR takovou formulaci správně neobsahoval.

Došli bychom tak k absurdnímu závěru, že opuštěním území ČR se volební právo pozbývá a návratem zase znovu získává a že ten, kdo byl v den voleb mimo území ČR také v souladu s tím, že nesplnil podmínku § 3 VZ ČNR vlastně pozbyl volitelnosti. Zvolen totiž může být jen ten, kdo má právo volit. Opuštěním v území ČR v době voleb by tolo práva pozbyl. Mandátu se nabývá podle čl. 19 odst. 3 Ústavy ČR zvolením. K tomu dochází v den volby (voleb), takže ani návrat na území ČR např. po volbách v době ověřování mandátu již by takovou vadu nemožl zhojit. V této souvislosti je na pováženu, zda lze takto libovolně upravovat výkon volebního práva pro Parlament. Navíc je to i v rozporu s čl. 3 odst. 3 a čl. 4 odst. 1 Listiny, neboť tato úprava vede k tomu, že výkon základní svobody pohybu podle čl. 14 Listiny vede k odnětí volebního práva. Stanovení takové překážky ve výkonu volebního práva bych však považoval za přípustné.

⁴⁴Totéž se však týká i kandidujících stran. Ne každá bude mít možnost absolvovat cestu ke krajanům s naším občanstvím do USA, Austrálie apod. Není bez zajímavosti názor jednoho našeho novináře, že po cestě Miroslava Sládka po USA v roce 1992 by jeho strana získala mezi zahraničními voliči naprostou převahu v důsledku příznivého dojmu, který na ně jeho vystupování vykonalo.

Závěrem možno konstatovat, že ČR naplňuje ve svém volebním zákonodárství ústavní princip všeobecnosti volebního práva. Přesto jsou v tomto směru rezervy ve směru jeho dalšího rozšíření a upřesnění jeho zákonné úpravy. Týká se to především našich občanů žijících v zahraničí, za podmínky vzájemnosti dále u občanů SR trvale žijících v ČR, osob s omezenou způsobilostí k právním úkonům. K řešení může sloužit zavedení nových způsobů hlasování pomocí dopisu, zástupce nebo vytvářením zvláštních volebních okrsků na našich misích v zahraničí.

* * *

S U M M A R Y

The Topical Issues of the Generality of the Right to Vote

The author deals with the very topical problem of guaranteeing the constitutional principle of the generality of the right to vote. Contrary to the constitutional regulation (Charter of Fundamental Rights and Liberties and the Constitution of the Czech Republic), which have the citizenship and certain age as the only conditions of attaining the right, the election law sets as additional conditions also legal capacity, permanent address in the Czech Republic and the residence in the territory of one of the election districts on the day of the elections. However, the constitutional acts presume that the election law determine only some additional requirements for the performance of the right to vote, not for its attaining. Yet the courts in the Czech Republic have failed to deal with this contradiction as yet. The author comes to the conclusion that the Czech Republic observes in its election legislation the constitutional principle of the generality of the right to vote. However, certain space for further broadening and elaborating of the related legislation still exists. Especially, the conditions under which the right to vote may be attained by Czech citizens living abroad, Slovak citizens living permanently in the Czech Republic, provide reciprocity is observed and the citizens with limited legal capacity are concerned. As for the conditions of the performance of the right to vote the author maintains that the problem could possibly be solved by introducing new ways of voting, e.g. by letter, by representative or by establishing special election districts at Czech embassies abroad. The article contains proposals de lege ferenda.