

## POLEMIKA

### Referendum opět na scéně

polemická glosa

Jan Kysela\*

Není tomu tak dávno, co jsem se na stránkách tohoto časopisu zabýval dvěma tehdy aktuálními návrhy ústavních zákonů o referendu.<sup>1</sup> S odstupem půldruhého roku se nacházíme v situaci podobné, nikoliv však shodné. Parlamentem jsou opět projednává-

ny dva návrhy ústavních zákonů o referendu – vládní návrh obecného referenda a senátní návrh referenda evropského –, avšak v odlišných procesních stádiích než v roce 2000.<sup>2</sup> Vládní návrh byl totiž dne 7. února t. r. Poslaneckou sněmovnou schválen právě potřeb-

\* JUDr. Jan Kysela, Ph.D., Kancelář Senátu, Právnická fakulta UK v Praze

<sup>1</sup> *Nejnovější návrhy ústavní úpravy referenda: referendum o vstupu do Evropské unie a referendum obecné*, in: Časopis pro právní vědu a praxi č. 4/2000, str. 411–419. Část tehdy vyslovených výhrad využívám ve třetí části tohoto článku.

<sup>2</sup> *Senátní návrh ústavního zákona o referendu o vstupu České republiky do Evropské unie a o změně ústavního zákona č. 1/1993 Sb.*,

nými 120 hlasy, zatímco návrh senátní jí byl odročen před započítáním rozpravy ve třetím čtení až do projednání vládního návrhu v Senátu.

Senátnímu návrhu se není třeba věnovat, neboť je téměř identický s úpravou předchozí. Předmětem této polemické glosy tak je pouze návrh vládní, resp. jeho teoretický kontext. Rád bych stručně polemizoval jednak s představou o přímé demokracii jako demokracii vyššího stupně, jednak s tvrzením, že ji zajišťuje právě vládní návrh. Předem přitom rezignuji na reprodukci jinými shromažďovanými argumentů ve prospěch referenda; namísto toho formuluji poznámky výlučně kritické, a to jak v rovině velmi obecné, tak v rovině legislativně-technické. Bez jisté jednostrannosti lze totiž v polemice jen těžko přicházet k vyváženému pohledu na věc.

## I. OBECNĚ K INSTITUTU REFERENDA

Referendum bývá často zmiňováno jako institut teprve vytvářející z demokracie skutečnou demokracii, resp. demokracii dokonalejší. Tak tomu nicméně nebylo a není ani historicky, ani teoreticky.

Přímá (primární) demokracie existující v antických obcích se od moderní demokracie referendové významně lišila založením na shromážděních občanů, kteří rozhodovali na jednom místě, ve stejnou dobu a teprve po vyslechnutí argumentů všech svářících se stran.<sup>3</sup> V této podobě se přímá demokracie zachovala v některých švýcarských kantonech (*Landesgemeindekantonen*); jejím limitem však je potřeba relativně nepočetného shromáždění.<sup>4</sup>

Naproti tomu demokracie referendová (referenční) operuje s izolovanými jednotlivci, rozhodujícími anonymně nikoliv po vyhodnocení otevřené debaty, jejímiž jsou sami účastníci, nýbrž zejména pod vlivem sdělovacích prostředků. Formálně se toto rozhodování podobá volbám, avšak s podstatnou výhradou. Ve volbách mají být podle základních tezí klasické zastupitelské demokracie (*Federalisté, J. S. Mill*) vybírání kompetentní rozhodovatelé, tj. osoby vybavené časem,

informacemi a odborností, tedy statky umožňujícími jim rozhodovat méně intuitivně než obecnému lidu, zatímco v referendu se předpokládá vynesení verdiktu občany. Schopnost vybrat si osobu rozhodovatele je přitom jistě odlišná od schopnosti sám ve věci rozhodnout. Na tento rozdíl upozorňuje např. teorie volební demokracie.

Snaha o zajištění kompetentnosti rozhodovatelů se v moderních demokraciích projevuje v byrokratizaci a technokratizaci rozhodovacích procesů, zajišťování expertů pracujících pro politickou reprezentaci, zřízení dvoukomorových parlamentních soustav apod. – jinak by bylo možno házet si mincí.<sup>5</sup> Mnohem podstatnější, než kdo za stát rozhoduje, je totiž otázka po tom, o čem a jak se rozhoduje.<sup>6</sup> V debatách o referendu se často zdá, že je lhostejná kvalita rozhodování, důležité je, že rozhoduje lid. Řada historických příkladů odhaluje ošemetnost této představy.<sup>7</sup> V meziválečné publicistice nalezneme ilustraci také v díle *Peroutkově*: „Je ještě jeden tak falešný názor, jako je ten, že lid je dokonalý; a sice ten názor, že intelektuálové jsou dokonalí.“ Týž autor pak v podobné situaci cituje úryvek ze *Shakespearova „Gaia Julia Caesara“*: „Lid: Doneste Bruta v triumfu před jeho dům. Postavte jeho sochu k jeho předkům. Antonius by učinil lépe, kdyby zde nemluvil nic špatného o Brutovi. ... Lid: Ticho, slyšte vznešeného Antonia. A spalme dům Brutův. Je hanebník, vrah.“

Pomineme-li odmítání referenda z pozic ryze elitistických a tedy antidemokratických, seznáme četné výhrady ze stanovisek různých demokratických teorií. Decisní referendum, tedy referendum, v němž lid sám rozhoduje, je tak podrobováno kritice např. z pozic konsensuální demokracie. Jejím základním postulátem je rozhodování co neširšího spektra dotčených zájmů za účelem jejich vyvažování, dosahování kompromisu apod. Referendum je v této optice považováno za součást instrumentária demokracie majoritní, tzn. většinové. Většina rozhodne „ano/ne“ a její rozhodnutí je definitivní.<sup>8</sup> Kde je potom zohlednění menšinových zájmů a názorů, kde je vyjednávání? Posiluje se tak majoritní logika řešení problémů a konfliktů. Tytéž důvo-

*Ústava České republiky, ve znění pozdějších ústavních zákonů* (senátní tisk 58, 3. funkční období, resp. sněmovní tisk 996, 3. volební období) a *vládní návrh ústavního zákona o referendu a o změně ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších ústavních zákonů* (sněmovní tisk 1039, 3. volební období, resp. senátní tisk 196, 3. funkční období).

<sup>3</sup> Primární a referenční demokracii rozlišuje např. DAHL, R.: *Demokracie v právním státě?* (Praha, 1995).

<sup>4</sup> JAN KOŘÁN: *Švýcarsko: model přímé demokracie. Realizace teoretické koncepce ve specifickém systému /I. část/*, in: *Střední Evropa č. 87/1999*, str. 95 a 104, vypočítává pět samosprávných kantonů s tímto typem shromáždění (Obwalden, Nidwalden, Appenzell Auerrhoden a Innerrhoden a Glarus).

<sup>5</sup> VLADIMÍR KLOKOČKA: *Ústavní systémy evropských států* (Praha, 1996), str. 158, ne nadarmo upozorňuje na kritiku prvků přímé demokracie ve Švýcarsku, motivovanou právě omezenou kompetentností hlasujících. Naopak pro jiné je švýcarská kombinace referenda, samosprávy, decentralizace a fungující dělby moci vzorem hodným následování – viz BLAHOŽ, J., BALÁŠ, J., KLÍMA, K.: *Srovnávací ústavní právo* (Praha, 1998), str. 89–90.

<sup>6</sup> Kritika početilého hledání nejlepších vládců je jedním z podstatných prvků politické filozofie KARLA POPPERA – viz např. *„Otevřená společnost a její nepřítel“* (Praha, 1994).

<sup>7</sup> Viz přinejmenším upevňování osobní moci Napoleona I. a Napoleona III. právě pomocí referend.

<sup>8</sup> LUPHART, A.: *Patterns of Government. Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries* (New Haven and London, 1999), str. 230 an., nebo JANDA, K., BERRY, J. M., GOLDMAN, J., HUFF, E.: *Výzva demokracie. Systém vlády v USA* (Praha, 1998), str. 40.

dy ostatně mohou vést i k odmítání přímé volby hlavy státu,<sup>9</sup> nebo naopak k podpoře institucionálních mechanismů konsensuálního rozhodování.<sup>10</sup> Součástí modelu konsensuální demokracie se referendum stává ve své ratifikační verzi, tj. tehdy, když slouží k potvrzení, nebo nepotvrzení rozhodnutí parlamentu či vlády (Itálie, Portugalsko, Španělsko, v jisté míře Švýcarsko aj.). V této situaci se totiž kombinuje většina parlamentní s většinou občanů; jde vlastně o princip obdobný federativnímu bikameralismu.<sup>11</sup>

Méně podstatnými se v této souvislosti jeví námitky poukazující na nízkou účast hlasujících, vzhledem k níž se rozhodování referendem začasť stává rozhodováním relativně nepočetných skupin aktivistů a lobbistů.

Referendum nicméně může plnit funkci nástroje responsivity politické reprezentace vůči občanům-lidu,<sup>12</sup> který je v moderních demokraciích zdrojem, zpravidla však nikoliv vykonavatelem, státní suverenity. Lid stát a jeho mocenskou organizaci ustavuje, je tedy mocí ustavující. Disponuje schopností, otázka je, zda i právem, státní moc svrhnout, resp. vyměnit.<sup>13</sup> „Dřímající“ suverenity lidu je zakotvena rovněž v čl. 23 Listiny základních práv a svobod, tj. tuzemské úpravě práva na odpor; právě tento „dřímající“ charakter suverenity lidu nasvědčuje opodstatněnosti teze o absenci politického suveréna v podmínkách ústavní liberální demokracie.<sup>14</sup>

Z povahy státního lidu jako zdroje politické moci ale zřejmě nevyplývá automatické oprávnění lidu „atrahovat“ na sebe konkrétní rozhodnutí, což je podstatou decisního referenda výlučně příslušného k rozhodnutí o určité věci. Ostatně ke zmiňované responsivitě může přispět i jen referendum poradní, resp. lidová iniciativa nastolující problém bez aspirace na jeho detailní vyřešení, případně již zmíněné referendum ratifikační.

Problém responsivity by se na pozadí výtek vůči decisnímu referendu snad dal nelépe vyřešit *Leibnizovým* výrokem věnovaným právu na odpor: „Říkávám, že by bylo dobře, aby knížata byla přesvědčena, že národové mají právo jim odporovat a aby národové byli přesvědčeni o trpné poslušnosti. Než přece cel-

kem souhlasím s Grotiem, a soudím, že zpravidla je třeba poslouchati.“<sup>15</sup> Reprezentanti by tak měli být „umravňováni“ vědomím možného zásahu suveréna, zatímco ten by je měl nechat vypořádat se s obtížemi vládnutí víceméně samostatně.

## II. REFERENDUM V ČESKÉ REPUBLICE

V roce 1992 nedošlo k dosažení shody nad místem prvků přímé demokracie v ústavním systému České republiky (dále jen „ČR“). Namísto toho se v čl. 2 odst. 2 Ústavy objevilo pouze zmocnění pro ústavní zákon, jenž může stanovit přímý výkon státní moci lidem místo jejího pravidelného výkonu orgány moci zákonodárné, výkonné a soudní. Výkonem státní moci se míní „autoritativní rozhodování o právech a povinnostech subjektů“, pokud takové rozhodování náleží státu, tj. jeho mocím zákonodárné, výkonné a soudní, resp. „přímé a závazné rozhodování lidu o veřejných záležitostech ve věcech vyhrazených státu“.<sup>16</sup> Referendum může mít samozřejmě i jinou podobu, pak již ale není provedením čl. 2 odst. 2 Ústavy.

Poslanecká sněmovna sice v minulých letech jednala o celé řadě návrhů ústavních zákonů o referendu, ty si však byly dosti podobné. Vesměs předpokládaly rozhodování o zásadních otázkách veřejného zájmu, resp. vnitřní a zahraniční politiky státu; sporné přitom je, zda zodpovídání otázek je výkonem státní moci. Naopak v zahraničí poměrně časté ratifikační referendum nebylo navrhováno vůbec. Může jít přitom o *obligatorní potvrzení přijetí či změn ústavy*,<sup>17</sup> *fakultativní potvrzení přijetí či změn ústavy*, *fakultativní potvrzení přijetí či změn zákona*, případně *potvrzení určitých rozhodnutí vlády*. V těchto případech se rozhodnutí stává platným až potvrzením v referendu, je-li toto vyvoláno (viz výše odkaz na konsensuální demokracii).

Výjimkou byly i návrhy *lidové iniciativy*. Inspirativní může být třeba koncepce kvalifikované iniciace rozhodování parlamentu petiční akcí (Rakousko).

Podobně to platí i o *přijímání zákonů cestou referenda*. Takovou možnost připouštěla ústavní listi-

<sup>9</sup> DVOŘÁKOVÁ, V., KUNC, J.: *Otazníky nad přímou volbou prezidenta*, in: *Parlamentní zpravodaj* č. 12/2001, str. 40.

<sup>10</sup> DVOŘÁKOVÁ, V., KUNC, J.: *Senát? Ano!*, in: KYSELA, J. (uspoř.): *Senát v České republice – proč a jaký? Sborník příspěvků* (Praha, 1999), str. 40–41; resp. KYSELA, J.: *Bikameralismus a demokracie*, in: *Právník* č. 2/2002, zejména str. 147–151, nebo též: *Spory mezi komorami v dvoukomorových parlamentech a způsoby jejich řešení*, in: *Právník* (t. č. v tisku).

<sup>11</sup> V této podobě by snad bylo lze rozumět i tezi *Dahlové*, podle níž je referendum nástrojem ochrany menšin a prostředkem k překonání omezeného rozsahu většinové vlády – viz DAHL, R.: *Demokracie a její kritici* (Praha, 1995), str. 135 a 145.

<sup>12</sup> Responsivitou míní *Sartori* citlivost vládnoucích vůči preferencím ovládaných, vycházející z vědomí povinnosti a zodpovídání se a projevující se mj. pohotovými reakcemi na podněty a stížnosti – viz SARTORI, G.: *Teória demokracie* (Bratislava, 1993).

<sup>13</sup> Přehled názorů na tuto otázku viz např. KYSELA, J.: *Právo na odpor a občanskou neposlušnost* (Brno, 2001), zejména str. 20–50.

<sup>14</sup> PŘIBÁŇ, J.: *Disidenti práva* (Praha, 2001), str. 265–266.

<sup>15</sup> *Dílo cit. v pozn. 13*, str. 42.

<sup>16</sup> FILIP, J.: *Ústavní právo 1. díl. Základní pojmy a instituty. Ústavní základy ČR* (Brno, 1999), str. 371.

<sup>17</sup> O obligatorním ratifikačním referendu ústavním se hojně mluvilo jako o prostředku zvýšení rigidity Ústavy v období diskusí o jejích změnách, jež byly vyvolány tzv. poslaneckým návrhem novely Ústavy. Viz např. příspěvky J. SYLLOVÉ a J. MATULÍKA in: DANČÁK, B., ŠIMÍČEK, V. (eds.): *Aktuálnost změn Ústavy ČR* (Brno, 1999).

na z roku 1920, kdy mohla vláda předložit Národním shromážděním zamítnutý návrh zákona svým jednomyslným usnesením k rozhodnutí lidu. Podobně i ve Francii je možné určité typy zákonů, ale i změny ústavy, nechat schválit lidem bez součinnosti parlamentu. U nás bylo dosud jako substitute rozhodování Parlamentu koncipováno vlastně pouze „evropské referendum“.

Příliš se ostatně nemluvilo ani o *poradním referendu*, k jehož zakotvení ani není třeba ústavního zákona; ten se vyžaduje pouze pro referendum, v němž se vykonává státní moc.

Z celé plejády typů lidových hlasování se tak vlastně jednalo pouze o dvou: o hlasování o zásadních otázkách státní politiky a o hlasování nahrazujícím souhlas Parlamentu s akcesní dohodou, tj. smlouvou o přistoupení ČR k Evropské unii (dále jen „EU“). Není to však tím, že by povědomost o pestřejší paletě lidových hlasování zcela absentovala. Na jaře 2000 byl v ústavní komisi Senátu zpracován dotazník, jehož cílem bylo zjistit míru shody senátorských klubů na možné podobě celostátního referenda. Zůstal však bez odezvy.<sup>18</sup>

### III. K VLÁDNÍMU NÁVRHU ÚSTAVNÍHO ZÁKONA O REFERENDU

Současný návrh kombinuje oba naposledy zmíněné typy referenda. Konceptně vychází z vládního návrhu podaného v roce 2000; doplněn je o specifické referendum evropské. Po mém soudu není prost nedostatků, z nichž přinejmenším dva jsou závažnější: nejasný předmět referenda a nejasný charakter jeho výsledku. Pochybnosti bude nejlepší posléze demonstrovat na několika příkladech týkajících se referenda obecného. Evropské referendum je koncipováno způsobem vcelku vyhovujícím; drobné problémy nicméně vyplývají ze zahrnutí obou typů referend do jediného návrhu nestrukturovaného na obecnou a zvláštní část (viz dále). Ještě před vyličením jednotlivých námitek návrh stručně představím.

#### III.1 OBSAH NÁVRHU

V referendu mohou být občanům ČR oprávněným volit do Parlamentu předloženy k rozhodnutí zásadní otázky vnitřní nebo zahraniční politiky státu. O přistoupení ČR k EU lze přitom rozhodnout jen referendem; návrh přímo formuluje i otázku pro „evropské“ referendum.

Otázky položené v „obecném“ referendu nesmějí směřovat ke změně podstatných náležitostí demokratického právního státu, jakož ani ke zrušení nebo

omezení ústavně zaručených práv a svobod fyzických a právnických osob (čl. 1 odst. 3 písm. a)), k rozhodnutí, které by bylo v rozporu s mezinárodními závazky ČR (písm. b)), k rozhodnutí, které by znamenalo úpravu daňových nebo jiných platebních povinností tvořících příjmy veřejných rozpočtů (písm. c)), k ustanovování jednotlivých osob do funkcí a odvolávání z nich (písm. d)), k zásahu do výkonu moci soudní (písm. e)) a k výkonu moci zákonodárné (písm. f)). Otázky musí být jednoznačné, srozumitelné a formulované tak, aby k nim bylo možné se vyjádřit „ano“/„ne“.

Prezident republiky vyhlásí referendum do 30 dnů po doručení návrhu některé z komor Parlamentu, vlády nebo petice 500 tis. občanů. „Evropské“ referendum vyhlásí prezident republiky do 30 dnů od podpisu smlouvy o přistoupení ČR k EU.

Ve třicetidenní lhůtě určené pro vyhlášení referenda může prezident republiky návrh na vyhlášení referenda předložit Ústavnímu soudu, jestliže jej považuje za nepřípustný, resp. otázky nejsou srozumitelné či jednoznačné. Přípustností návrhu je přitom zřejmě třeba rozumět zásadní charakter položené otázky (pozitivní určení), respektování výčtu zakázaných otázek (negativní určení), podání návrhu kvalifikovaným subjektem a dodržení ochranné lhůty před opakováním referenda k téže otázce. Je-li podle Ústavního soudu návrh v souladu s požadavky ústavního zákona o referendu, vyhlásí prezident republiky referendum do 15 dnů ode dne vykonatelnosti rozhodnutí Ústavního soudu.

Referendum se koná mezi 90. a 120. dnem po vyhlášení, což neplatí pro případ vyhlášení válečného stavu, stavu ohrožení státu nebo nouzového stavu, kdy se běh lhůt staví.

Rozhodnutí o vyhlášení referenda i jeho výsledek se vyhlásují obdobně jako zákon. Návrh předložený v referendu je přijat, vyslovila-li se pro něj nadpoloviční většina zúčastněných občanů. Ještě před vyhlášením výsledku referenda přezkoumá Ústavní soud ústavnost jeho postupu, pokud to navrhne prezident republiky, komora Parlamentu nebo vláda. Je-li postup referenda prohlášen za neústavní, výsledek referenda se nevyhlásí. Byl-li výsledek referenda vyhlášen, může se referendum ke stejné otázce konat nejdříve za dva roky.

Vyhlášený výsledek „obecného“ referenda je závazný pro všechny orgány veřejné moci; kladný výsledek referenda „evropského“ nahrazuje souhlas Parlamentu k ratifikaci smlouvy o přistoupení ČR k EU.

Podrobnosti navrhování, vyhlásování a provádění referenda, jakož i vyhlásování přijatého rozhodnutí upraví zákon.

Druhou částí návrhu ústavního zákona o referendu je přímá novela Ústavy, v níž se svěřuje prezidentu re-

<sup>18</sup> Dotazník se týkal šesti přibližně takto formulovaných otázek: 1. Má být celostátní referendum obecné, anebo vyhlášené ad hoc na základě zvláštních (ústavních) zákonů? 2. Má jít o referendum závazné (tj. decisní nebo imperativní) či poradní? 3. Má být v určitých případech obligatorní nebo fakultativní? 4. Má být referendem ratifikováno předchozí rozhodnutí Parlamentu či vlády, anebo má lid rozhodovat místo nich? 5. Mají být jeho předmětem ústavní zákony nebo zákony, anebo významné otázky vnitřní a zahraniční politiky státu? 6. Kdo má být oprávněn referendem iniciovat?

publiky oprávnění vyhlášovat referendum a jeho výsledek a Ústavnímu soudu oprávnění přezkoumávat návrh na vyhlášení referenda a ústavnost jeho postupu.

### III.2 VÝHRADY A POCHYBNOSTI ZÁSADNÍHO RÁZU

Občanům ČR mohou být v referendu předloženy k rozhodnutí „zásadní otázky vnitřní nebo zahraniční politiky státu“. Otázky položené v referendu nesmějí směřovat ke změně podstatných náležitostí demokratického právního státu (což je pojem vykládaný doktrínou přinejmenším nejednotně), jakož ani k řadě dalších skutečností. Sporné je zejména písmeno f) čl. 1 odst. 3, podle něhož otázky nesmějí směřovat „k výkonu moci zákonodárné“.

Chce se tím říci, že předmětem referenda nesmí být návrh zákona, nebo otázka směřující k přijetí zákona, anebo otázka, jež by se mohla týkat předmětu úpravy zákonem? Záměrem navrhovatele patrně je nespouštět činnost zákonodárce. Toho snad však docílil již tím, že předmětem referenda nejsou návrhy zákonů, ale otázky. Jde tedy zřejmě o víc. Pokud otázka nesmí směřovat k výkonu moci zákonodárné, nesmí se asi týkat toho, co je úkolem zákonodárné moci, tj. přijímání zákonů, přesněji jejich obsahu.

První problém je v tom, že zákony je upraveno téměř všechno a tudíž se otázkám jich se týkajícím nevyhne. Druhý problém tkví v povaze výsledku referenda, který je „závazný pro všechny orgány veřejné moci“.

Představme si otázku: „Má být prezident republiky volen přímo občany?“. Otázka sama jistě nesměruje k výkonu zákonodárné moci, neboť Ústava se při kladném výsledku referenda nezmění. Avšak kladný výsledek je nejspíše závazným pokynem pro vládu nově Ústavu navrhnout a pro Parlament takovou novelu schválit. Otázka tak možná k výkonu moci zákonodárné nesměruje, výsledek referenda však rozhodně ano. Jde tedy o otázku přípustnou, nebo ne?

Tím se dotýkám druhé z podstatných nejasností návrhu zákona, kterou je charakter jeho výsledku. Podle čl. 1 odst. 1 se má rozhodovat o zásadních otázkách; taková koncepce také odpovídá výkonu státní moci lidem. Podle čl. 5 odst. 1 má být výsledek referenda závazný pro všechny orgány veřejné moci, které mají podle důvodové zprávy „podniknout příslušné kroky k realizaci vůle občanů vyjádřené v referendu“. Jelikož zodpovězením otázky, jakkoliv je v čl. 1 odst. 1 považováno za rozhodnutí, věc asi vyřešena nebude, koncipuje se tak vlastně instrukce orgánům veřejné moci, jak mají využít svých pravomocí, v jakých mezích mohou využít diskrece apod. Co tedy bude výsledkem referenda – rozhodnutí, nebo pokyn?

Podle toho také můžeme odlišit referendum *decisní*, jímž se skutečně rozhoduje (zde o vstupu do

EU), od referenda *imperativního*, jímž se něco příkazuje nebo zakazuje (imperium jako „nejvyšší rozkazovací a zakazovací moc“<sup>19</sup>). Navrhovatel se chtěl vyhnout kritice provázející předchozí návrh a změnil formu „závazného pokynu“ na „závazný“ výsledek referenda. O „závaznosti rozhodnutí“ Ústava samozřejmě mluví; vždyť podle čl. 89 odst. 2 jsou vykonatelná rozhodnutí Ústavního soudu závazná pro všechny orgány a osoby. Jaký je však rozdíl mezi závazností rozhodnutí Ústavního soudu s jasně formulovaným výrokem a odpovědí na otázku v referendu, jakkoliv je také považována za rozhodnutí?! Jelikož imperativní referendum není „přímým a závazným rozhodováním lidu“, přestává být výkonem státní moci lidem, tzn. přestává být provedením čl. 2 odst. 2 Ústavy; ve své „evropské“ dimenzi provádí čl. 10a odst. 2 Ústavy stejně jako návrh senátní.

Místopředseda vlády Pavel Rychetský tvrdí, že referendum bude zavazovat pouze vládu. Orgány veřejné moci jsou však také soudy, Parlament, orgány územních samospráv apod. Lid tedy rozhodne v určité věci pozitivně vymezené čl. 1 odst. 1 a negativně vymezené čl. 1 odst. 3 a jeho rozhodnutím bude vázána celá veřejná moc, která má v jeho intencích konat.

Kromě příkladu s přímou volbou prezidenta republiky si lze představit třeba otázku: „Má být ukončen provoz jaderné elektrárny Temelín?“. Soukromý provozovatel odmítne vůle vyjádřené v referendu uposlechnout, vláda tudíž podá návrh zákona o vyvlastnění elektrárny. Parlament vázaný vůlí lidu návrh zákona schválí a dosavadní vlastník se obrátí na obecné soudy s žádostí o ochranu svého vlastnického práva. Obecné soudy, tedy orgány veřejné moci, jsou vázány výsledkem referenda a vlastníka odmítnou; opakovat se to bude u rovněž vázaného Ústavního soudu...

Vidíme, že položená otázka se často promítne v zákonné úpravě (je tedy vůbec přípustná?), přičemž celá konstrukce takto pojatého referenda nepřímou novelizuje Ústavu přinejmenším v čl. 26 (volný mandát poslance a senátora), čl. 88 odst. 2 (vázanost soudců Ústavního soudu), čl. 95 odst. 1 (vázanost soudců obecných soudů) a čl. 101 odst. 4 (zásahy do činnosti územních samosprávních celků). Otevřený je vztah výsledku referenda k Nejvyššímu kontrolnímu úřadu a České národní bance.

Arbitry přípustnosti referenda jsou prezident republiky a Ústavní soud; ten však jen v případě, že prezident republiky nechce referendum vyhlásit. Vyhlásil-li prezident republiky referendum, jakkoliv byla podle mínění mnohých otázka nepřípustná, neexistuje možnost, jak věc Ústavnímu soudu předložit. Řízení o ústavnosti postupu referenda by zřejmě zkoumání přípustnosti jeho vyhlášení nekrylo. Prezidentu republiky se tak poskytuje značný prostor pro uvážení, což může mít značný význam při názorovém spříznění s některým z navrhovatelů. Nicméně i zapojení Ústav-

<sup>19</sup> KINCL, J., URFUS, V.: *Římské právo* (Praha, 1990), str. 23.

ního soudu do procesu posuzování mnohdy sporných otázek má svůj rub ve zvýšení míry jeho politické angažovanosti.

Ilustrací obtížné úlohy Ústavního soudu může být často zmiňované rozhodování o koupi stíhacích letadel, jež je podle mnohých politiků otázkou vhodnou pro referendum. Podle obhájců nákupu je tento založen na plnění závazků převzatých spolu s členstvím v NATO. Pokud tomu tak ale je, byla by předmětná otázka zřejmě nepřipustná, neboť by „směřovala k rozhodnutí, které by bylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky“. Pojem „mezinárodní závazek“ je každopádně širší než „závazek vyplývající z mezinárodní smlouvy“; jeho interpretací by byl patrně Ústavní soud. Ten by se musel seznámit s celou sumou smluvních i nesmluvních závazků z členství v NATO vyplývajících a pak teprve rozhodnout. O důsledcích si můžeme udělat obrázek podle vlídných reakcí některých politiků na rozhodnutí ve věci volebního zákona nebo zákona o České národní bance.

### III.3 VÝHRADY A POCHYBNOSTI TECHNICKÉ

Výtky již uvedené pro úplnost doplňují těmi méně podstatnými, byť hned v prvním bodě vlastně jde o věc koncepční povahy.

1. Poměrně nezvyklé je iniciační oprávnění vlády a parlamentních komor. Referendum bývá spíše nástrojem odvolání se politické menšiny k soudu lidu (v předchozích návrzích figurovaly obvykle dvě pětiny poslanců a dvě pětiny senátorů). Tady se odvolává většina komory, jež je zpravidla, pokud jde o Poslaneckou sněmovnu, stranicky identická s vládou. Vláda a většina Poslanecké sněmovny mají dostatek možností, jak prosadit svou vůli; výjimkou jsou např. ústavní zákony. Pomocí referenda tak může být Senát nucen, aby schválil návrh ústavního zákona, který schválit nechce. Senát naopak může za pomoci lidu nutit Poslaneckou sněmovnu k přijetí rozhodnutí, jemuž se ona bez referenda úspěšně brání (podobně tomu je formálně v Irsku, kde však většina senátorů navíc potřebuje ke své iniciativě souhlas třetiny poslanců). Vláda může chtít vyvíjet tlak na Poslaneckou sněmovnu, která odmítá třeba zákon o registrovaném partnerství atd.

2. Odkaz na vykonatelnost rozhodnutí Ústavního soudu v čl. 2 odst. 4 je poněkud problematický. Ústavní soud by teoreticky mohl odložit vykonatelnost svého rozhodnutí tak, že by realizaci referenda znemožnil či zbavil smyslu. Příhodnější by snad bylo mluvit o „rozhodnutí Ústavního soudu“, čímž by se zakotvila výjimka z čl. 89 odst. 1 Ústavy, který připouští odklad vykonatelnosti rozhodnutí Ústavního soudu. Ústavodárce obdobně postupoval v tzv. euronovele Ústavy.

3. Návrh opouští dosavadní vztah Ústavy a záko-

na o Ústavním soudu tím, že sám vyjmenovává subjekty oprávněné iniciovat řízení před Ústavním soudem. Je to úprava unikátní, jíž se např. senátní návrh vyhýbal.

4. V čl. 2 odst. 6 se mluví o „stavu ohrožení“, správně má být „stav ohrožení státu“.

5. Terminologicky nejasný je čl. 3, který operuje pojmem „rozhodnutí prezidenta republiky o vyhlášení a konání referenda“. Obsahem vyhlášení referenda je přitom rozhodnutí o tom, že se bude konat; nejde tedy o dvě věci. Zcela dostačující by byla formulace: „Referendum se vyhlašuje obdobným způsobem jako zákon.“

6. V návrhu se bez zjevného důvodu používá promiscue pojmů „konání referenda“, „postup referenda“ a „provádění referenda“ (má být zřejmě „postup při provádění referenda“). Obdobně to platí o pojmech „rozhodnutí přijaté v referendu“ a „výsledek referenda“.

7. Pokud jde o výsledek referenda, zavazovat orgány veřejné moci by měl zřejmě pouze kladný výsledek referenda, nikoliv snad také výsledek spočívající v oznámení o nepřijetí návrhu. Stávající formulace by totiž mohla vést k výkladu, že převaha negativních odpovědí na otázku třeba po přímé volbě prezidenta republiky zavazuje orgány veřejné moci nepřivolit ke změně Ústavy s tímto obsahem. Nešlo by tak sice o omezení zákonodárné iniciativy poslanců, ale třeba vlády, Senátu a krajských zastupitelstev jako orgánů veřejné moci již ano. Ani Sněmovna by ale pro iniciační návrh nesměla hlasovat.

8. Není úplně jasné, zda i evropské referendum je podmíněno návrhem oprávněných subjektů. Na rozdíl od senátního návrhu navíc je dvouletá ochranná lhůta před vyhlášením opakovaného referenda fixní a nelze ji obejít vyjednáváním nové smlouvy, což navrhovatelé kompenzují vypuštěním podmínky minimální účasti v referendu.

9. Úprava vyhlášení výsledku referenda je obsažena v čl. 4 odst. 2. Přitom odkaz v čl. 5 považuje za takto vyhlášený výsledek referenda pouze výsledek referenda „obecného“. Podle kterého ustanovení se ale potom vyhláší výsledek referenda „evropského“? Jestliže podle čl. 4 odst. 2, měl znít odkaz v čl. 5 jinak (např. „vyhlášený výsledek referenda podle čl. 1 odst. 1“).

10. V přímé novele Ústavy je nové písmeno l) v čl. 87 odst. 1 stylizováno odlišně než korespondující čl. 1 odst. 4 návrhu.

11. V důvodové zprávě chybí zmínka o předběžném přezkumu ústavnosti smlouvy o přistoupení ČR k EU. Konstrukce zakotvená po poslední novelizaci v záko-

ně o Ústavním soudu<sup>20</sup> je sice snad použitelná, ovšem jen tehdy, smíříme-li se s tím, že jediným oprávněným návrhovatelem je prezident republiky, který navíc návrh na přezkum nemusí podat. Návrhy komor Parlamentu a skupin poslanců a senátorů jsou totiž vázány na jejich roli v procesu ratifikace mezinárodní smlouvy; akcesní dohoda by však ingerenci Parlamentu nepodléhala.

#### IV. ZÁVĚR

Účel této glosy byl vědomě omezený. Šlo vlastně jen o upozornění na to, že kritika forem přímé demokracie nemusí vycházet jen z pozic demokracii nepřátelských, a dále také o naznačení jistého zploštění našich diskusí věnovaných referendu. Referendum nemusí mít nutně jen podobu zodpovídání zásadních otázek vnitřní nebo zahraniční politiky státu, jehož vztah k přímému výkonu státní moci lidem je nadto pochybný. Část problémů spojených s touto koncepcí ilustruje i současný návrh ústavního zákona o referendu, poznamenaný nadto i dalšími nedostatky spíše technické povahy, vysvětlitelnými faktickým neprojednáním návrhu ve výborech Poslanecké sněmovny. Jediný jednající ústavně-právní výbor totiž hned po úvodním slovu návrhovatele a zpravodajské zprávě neúspěšně hlasoval o zamítnutí návrhu; projednávání tak rychle skončilo nepřijetím usnesení.

Samotný pojem referenda přitom můžeme v literatuře najít spojený s celkem nosnou konstrukcí, odpovídající navíc jak čl. 2 odst. 2 Ústavy, tak požadavkům *Lijphartovým, Sartoriho a Dahlovým*, totiž s konstruk-

cí referenda ratifikačního. Např. *Dacey* o referendu píše jako o „lidovém vetu“ – parlamentem usnesený návrh zákona se nestane platným bez potvrzení občany, případně se stane platným, není-li občany vetován.<sup>21</sup>

Není to model v zahraničí neobvyklý; minimalizuje rizika nekvalifikovaného rozhodnutí lidu a přitom mu zachovává poslední slovo (lid jako odvolací instance).

U nás se nabízí v podobě fakultativní, a to zejména v ústavodárném procesu, případně i v procesu zákonodárném. Iniciace by měla být na menšině parlamentních komor, která svůj spor s parlamentní většinou předkládá lidu v naději, že ve skutečnosti reprezentuje jeho většinu. S obdobným mechanismem se setkáváme i při rozpouštění parlamentních komor na návrh vlády, kdy vláda doufá v posílený mandát daný jí lidem (typicky Spojené království 19. a 20. století). Předmětem debaty může být i iniciace ratifikačního referenda petiční akcí, kde by však hrál svou roli i čas. Oproti referendu fakultativnímu by ratifikační referendum obligatorní, přicházející tak jako tak v úvahu jen v ústavodárném procesu, celý proces zbytečně komplikovalo a nemístně by zvyšovalo rigiditu ústavních zákonů i v případech, kdy byly přijaty na bázi širokého konsensu.

Decisní referendum koncipované jako výlučné rozhodování lidu pak může být vyhrazeno pro případy srovnatelné se vstupem do Evropské unie, tedy případy přesahující „běžný“ mandát parlamentářů.

Oba uvedené typy mohou být zajisté doplněny lidovou iniciativou, která činí z lidu činitele aktivního, avšak v tomto případě nikoliv rozhodujícího. Návrhem vzešlým z lidové iniciativy by se totiž musel zabývat Parlament.

<sup>20</sup> Zákon č. 48/2002 Sb.

<sup>21</sup> DICEY, A. V.: *The Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (London, reprint 8. vyd. z roku 1915, 1982), str. CVI-II an.