ZÁKAZ ČINNOSTI A PASIVNÍ VOLEBNÍ PRÁVO

ZDENĚK KOUDELKA

V judikatuře soudů se vyskytly případy, kdy byl uložen zákaz činnosti člena zastupitelstva obce[1] i poslance.[2] Tato rozhodnutí mají nejen trestní, ale též ústavní rozměr. Jde o faktické zbavení pasivního volebního práva. Proto je nutné je posuzovat v kontextu celého právního řádu a ne izolovaně v rámci jednoho právního odvětví – trestního práva. Výrok soudu o zákazu činnosti – výkonu volené funkce má totiž oporu jen v trestním zákoníku, což je obyčejný zákon, a přitom se dotýká pasivního volebního práva, které je upraveno ústavními normami nejvyšší právní síly a teprve dále rozvedeno v obyčejných zákonech. Trest zákazu činnosti volené funkce má vždy dopad na pasivní volební právo, protože nelze připustit výklad, že tímto trestem pasivní volební právo není dotčeno. Že člověk se nemusí vzdát volené funkce, jen se musí zdržet jejího výkonu formou aktivní činnosti. Že nesmí chodit na zasedání voleného orgánu, případně tam hlasovat. Takovýto výklad by se dostal do rozporu s jinými zákonnými principy, že každý volený veřejný funkcionář má nejen právo, ale i povinnost vykonávat svůj mandát ve prospěch lidu. Konečně i samotná absence na hlasování je výkonem mandátu, neboť záměrná absence může výrazně změnit politické poměry v daném orgánu.[3]

Právo na výkon veřejných funkcí je zakotveno v Listině základních práv a svobod z r. 1991. Výslovně je uvedeno, že volební právo je všeobecné a rovné a občané mají právo za rovných podmínek na přístup k voleným funkcím. Listina v oblasti podmínek úpravy volebního práva odkazuje na zákon.[4] Výrazně tuto oblast doplnila Ústava účinná od r. 1993.

Parlamentní mandát

Podmínky pasivního volebního práva do Parlamentu jsou dány přímo Ústavou.[5] Pasivní volební právo do Parlamentu přísluší všem občanům starším 21 let do Poslanecké sněmovny a 40 let do Senátu, pokud mají aktivní volební právo. Zákon o volbách do Parlamentu pak jen upravuje podmínky výkonu aktivního volebního práva. Překážky výkonu aktivního volebního práva stanoví volební zákon velmi omezeně z důvodu ochrany veřejného zájmu v oblasti zdravotnictví (karanténa), kdy je však zachováno pasivní volební právo, a z důvodu zbavení způsobilosti k právním úkonům.[6] Odsouzení za jakýkoliv trestný čin i k nejtěžšímu trestu doživotí nevede ke ztrátě aktivního volebního práva, ani ke ztrátě pasivního volebního práva.

---

[1] Trestní příkaz Okresního soudu Karviná z 16. 6. 2006 sp.z. 9T 112/2006 uložil trest zákazu činnosti spočívající ve výkonu funkce člena zastupitelstva všech územních samosprávných celků na 5 let, aniž to státní zástupce navrhoval. Tento pravomocný trestní příkaz napadl stížnosti pro porušení zákona z 20. 11. 2006 čj. 1080/2006-ODS-SPZ ministr spravedlnosti Jiří Pospíšil a Nejvyšší soud jeho stížnosti vyhověl rozsudkem z 23. 1. 2007 (4Tz 167/2006). Rozsudek Městského soudu Brno z 10. 7. 2006 (12T 125/2005) uložil starostce městské části Brno-Bohunice mimo jiné trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu volených funkcí ve veřejné správě na 2 roky. Výrok o trestu byl změněn a trest zákazu činnosti zrušen rozsudkem Krajského soudu Brno ze 7. 11. 2006 (4To 455/2006). Krajský soud ovšem neviděl trest zákazu činnosti ve volené funkci jako neústavní a nezákonný, ale jako pro daný případ nesprávný z důvodu, že motivem jednání obžalované byl intimní vztah s třetí osobou a ne primárně snaha zneužít své veřejné funkce. I po tomto rozhodnutí byly vydány rozsudky, které protiústavně zakazovaly činnost výkonu volených funkcí v orgánech místní samosprávy náměstkovy hejtmana za jednání, kterého se dopustil jako starosta města Mohelnice – rozsudky Krajského soudu Ostrava, pobočka Olomouc z 29. 10. 2007, 28T 4/2006-2100 a Vrchního soudu Olomouc z 12. 2. 2008, 2To 132/2007.

[2] Rozsudek Obvodního soudu Praha 5 z 13. 4. 2012 ve věci poslance Jaroslava Škárky.

[3] Záměrná absence v praxi umožňuje vznik menšinových vlád (tolerance vlády), ať již na základě dohody stran jako v roce 1996 a 1998 či na základě individuálního postoje absentujících poslanců jednotlivců jako v roce 2007.

[4] Čl. 21 Listiny základních práv a svobod republikované pod č. 2/1993 Sb.

[5] Čl. 18 a 19 Ústavy Čech, Moravy a Slezska č. 1/1993 Sb.

[6] § 1 ods. 7, § 2, 25 a 57 zákona č. 247/1995 Sb., o volbách do Parlamentu.

Jen mandát nebude moci být vykonáván. Člen parlamentu, který bude teoreticky zvolen, sice získá volbou imunitu, ale na jednání, které by bylo sankčně posuzováno během mandátu bez ohledu, zda deliktní jednání bude spácháno po vzniku mandátu či před vznikem mandátu a jen po vzniku započne sankční řízení či sankční řízení bude po dřívějším započetí dokončováno. Je jedno, zda takové deliktní jednání bude mít charakter přestupku či trestného činu. Pravomocné sankce, včetně trestních, se získáním mandátu člena Parlamentu neruší. Takový člen Parlamentu se nemusí dostavit ani na jednu schůzi ke složení slibu. Slib je sice povinen složit na první schůzi, které se zúčastní. Pokud se žádné schůze nezúčastní, trvá jeho mandát, který vznikl zvolením. Zánik mandátu je totiž vázán ne na obecné nesložení slibu, ale jen na výslovné odepření slibu anebo složení slibu s výhradou.[7]
Zánik mandátu člena Parlamentu je dán v ústavě taxativně, nelze jej rozšiřovat. Obyčejný zákon pouze může stanovit tzv. neslučitelné funkce. **Trest zákazu činnosti člena Parlamentu na základě obyčejného trestního zákoníku je neústavní.**[8] Trestní rozsudek může znemožnit výkon parlamentního mandátu jen odsouzením k nepodmíněnému trestu odnětí svobody. Nikoliv však jako výslovná součást trestu, ale jako faktické znemožnění účastnit se práce Parlamentu. To je možné i z jiných důvodů omezení osobní svobody např. zatčení,[9] vazba, nucené umístění ve zdravotnickém zařízení bez souhlasu či karanténa. Jde však o faktické znemožnění výkonu mandátu, nikoliv o jeho ztrátu.

Mandát zastupitele územní samosprávy

Podmínky pasivního volebního práva do zastupitelstev územních samospráv jsou stanoveny na základě ústavních zásad v obyčejných zákonech o volbách.[10] Na rozdíl od parlamentního mandátu je výslovně stanoveno, že pasivní volební právo nepřísluší tomu, kdo vykonává trest odnětí svobody. Volební zákon stanoví zánik mandátu člena zastupitelstva, pokud je odsouzen k nepodmíněnému trestu odnětí svobody. Rovněž tak, pokud nastoupí výkon trestu odnětí svobody, který byl původně podmíněný, ale odsouzený se v podmínce neosvědčil, anebo jde o náhradní trest za nevykonaný peněžitý trest.[11] Mandát nezaniká právní mocí rozhodnutí soudu, ale teprve vyslovením této skutečnosti příslušným zastupitelstvem anebo orgánem dozoru. Ani zde tedy volební zákon nijak neomezuje pasivní volební právo pro jiné případy trestních sankcí a neumožňuje zbavit volební právo trestním rozsudkem mimo nepodmíněný trest odnětí svobody.

Navíc je nutné poukázat na zvláštní případ malých obcí, kterých je u nás velké množství. Jestliže totiž mají minimální počet členů zastupitelstev na 5 členech a jestliže tito kandidovali jako nezávislí kandidáti, což je v malých obcích obvyklé, a nemají tedy své náhradníky, tak zánikem byť jednoho člena zastupitelstva musí ze zákona dojít k novým volbám. Případný soudní výrok se tak významně dotkne nejen odsouzeného, ale i práv na nerušený výkon mandátu ostatních členů zastupitelstva a samotné obce, v níž se musí konat nové volby[12] mimo ústavou stanovené řádné čtyřleté období.

---

[7] Čl. 25 písm. a) Ústavy.
[8] Možnost zákazu činnosti funkce poslance připouští Pavel Šámal, František Púry, Stanislav Rizman: Trestní zákon – komentář, 6. vydání 2004, s. 451, ale vůbec se nijak nezabývají rozporem s ústavou.
[9] Takto bylo znemožněno poslanci Miroslavu Sládkovi účastnit se volby prezidenta v roce 1998, jelikož se odmítal dostavovat k soudu pro čin, pro nějž jej Poslanecká sněmovna zbavila imunity, a byl proto zatčen.
[10] § 5 zákona č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev obcí. § 5 zákona č. 130/2000 Sb., o volbách do zastupitelstev krajů.
[11] § 55 ods. 3 pís. a) a b) a ods. 4 zákona o volbách do zastupitelstev obcí. § 48 ods. 3 písm. b) a c) a odst. 4 zákona o volbách do zastupitelstev krajů.
[12] § 58 ods. 1 pís. b) zákona o volbách do zastupitelstev obcí.

Komparace
V naší historii se uplatňoval trest ztráty čestných práv občanských, jenž mimo jiné spočíval ve ztrátě volené funkce a ve ztrátě aktivního i pasivního volebního práva. Byl výslovně vedle zákazu činnosti upraven do roku 1961.[13] Tato úprava z roku 1950 do určité míry navazovala na trest zákazu práv a povolání z doby monarchie,[14] kde však nebylo dotčeno výslovně volební právo do budoucna. Mohla však být vyslovena ztráta veřejného úřadu, tedy i získaného volbou. V Německu je vedlejším trestem k trestu odnětí svobody nejméně na 1 rok ztráta stávajících veřejných funkcí a možnosti jich nabýt až za 5 let, dokonce může být tato osoba zbavena i aktivního volebního práva.[15] V Rakousku je ze zákona trest ztráty úřadu, který nastupuje jako vedlejší trest např. k trestu odnětí svobody za úmyslné trestné činy, pokud trest činí 1 rok anebo při odsouzení za zneužití pravomoci.[16] **Historické i mezinárodní srovnání vede k tomu, že trest ztráty voleného mandátu je možný, avšak je nutná výslovná zákonná úprava**, jinak se takto uložený trest dostává do rozporu s právní zásadou – žádný trest bez zákona.

Volební zákon a trestní zákoník
Listina základních práv a svobod a Ústava přenechávají bližší úpravu volebního práva zákonu. Z hlediska práva není rozhodující název obyčejného zákona, ale jeho obsah. Pro přijímání zákonů nová Ústava zavedla od roku 1993 novou praxi. **Rozdělila obyčejné zákony** do několika skupin podle způsobu přijetí:

a) **základní skupina obyčejných zákonů**, které přijímá Parlament, při nichž může být nesouhlas Senátu přehlasován Poslaneckou sněmovnou. **Přísluší sem trestní zákonodárství.**
b) **zákon o státním rozpočtu**, který výlučně na návrh vlády přijímá jen Poslanecká sněmovna. Senát o něm nejedná.[17]
c) **zvláštní skupina obyčejných zákonů**, kde Poslanecká sněmovna nemůže přehlasovat nesouhlas Senátu, obě komory mají při přijetí zákona rovné postavení. Ústavní soud již judikoval, že do této skupiny zákonů patří **volební zákony** upravující volební právo do zastupitelstev obcí, krajů i do Parlamentu.[18] Tato zvláštní skupina je někdy po francouzském vzoru nazývána jako organické zákony, protože i ve Francii ústava stanoví taxativní výčet zákonů o statutárních poměrech ústavních orgánů, které jsou přijímány přísnější procedurou, než jiné obyčejné zákony, nikoliv však formou ústavních zákonů.[19] Výsadu volebních zákonů ústava dokresluje tím, že je při rozpuštění Poslanecké sněmovny nemůže měnit Senát zákonným opatřením,[20] kterým jinak může měnit jiné zákony včetně trestních.

Bez ohledu na způsob přijetí jsou tyto zákony z hlediska právní síly na stejné úrovni jako jiné obyčejné zákony. Pokud však nebude dodržena procedura jejich přijetí, budou Ústavním

[13] § 43-44 trestního zákona č. 86/1950 Sb.
[14] § 242 zákona č. 117/1852 ř.z., o zločinech, přečinech a přestupcích. § 70 zákona č. 19/1855 ř.z., o vojenských zločinech a přečinech.
[15] § 45-45b německého trestního zákoníku č. 127/1871.
[16] § 27 rakouského trestního zákoníku č. 60/1974 BGB.
[17] Čl. 42 Ústavy.
[18] Nález Ústavního soudu č. 283/2005 Sb. Až do tohoto nálezu byl výklad pojmu volební zákon dle čl. 40 Ústavy pro použití jednotného čísla a pro souvztažnost k jiným vyjmenovaným zákonům upravující poměry Senátu (jednací řád Senátu, zákon o styku obou komor), takový, že pojmem volební zákon čl. 40 Ústavy myslí jen ten, který upravuje volby do Senátu (zákon o volbách Parlamentu), ne další volební zákony.
[19] Čl. 46 a 61 Ústavy Francie ze 4. 10. 1958.
[20] Čl. 33 ods. 2 Ústavy.

soudem zrušeny pro neústavnost nikoliv co do svého obsahu, ale co do neústavního způsobu přijetí.
Zvláštním případem pak je **zákon o Ústavním soudu**, který je sice přijímán stejně jako základní skupina obecných obyčejných zákonů s možností přehlasování Senátu, ale pro Ústavní soud je tento obyčejný zákon závazný[21] na rozdíl od jiných obyčejných zákonů, které může zrušit. Fakticky má tedy pro Ústavní soud vyšší právní sílu než jiné obyčejné zákony. Historický vzor je v československém jazykovém zákoně, který sice byl přijat jako zákon, ale ústava jej prohlašovala za součást Ústavní listiny, takže mu byla přisuzována právní síla ústavního zákona.[22]
Ústavnost je nutno posuzovat z hlediska obsahu, nikoliv názvu zákona. Tedy volební zákony jsou ty, které upravují náležitosti volebního práva aktivního i pasivního a jiné náležitosti volebního procesu. Pokud v trestním zákoníku bude upraveno pasivní volební právo jakýmkoliv způsobem, stává se tak tento zákon zákonem, který musí být přijat za souhlasu obou komor. To je základní rozdíl mezi způsobem přijímání obyčejných zákonů za doby Československa a nyní od roku 1993. I když přistoupíme na to, že v době přijetí trestního zákona a až do roku 1993 byl plně slučitelný s tehdejší ústavou a mohl tak obstát výklad, že zákazem činnosti lze omezit i volené veřejné funkce, tak od roku 1993 je nutné i staré zákony vykládat v souladu s novou ústavní situací a tedy odmítnout dříve možný, ale nyní již neústavní výklad.[23] Toho si byli vědomi i tvůrci trestního zákoníku, který sice v roce 2006 nebyl Parlamentem přijat, ale který původně obsahoval i trest ztráty způsobilosti k úřadu a volitelnosti (ztráta volené veřejné funkce), ale pro ústavní aspekty byl jako neústavní z návrhu vypuštěn ještě před podáním do Parlamentu. Z tohoto pohledu je ústavně sporné, zda zákon o střetu zájmů,[24] který je přijímán jako zákon, kde může být Senát přehlasován, má upravovat neslučitelnost mandátu člena Parlamentu s jinými funkcemi, anebo by úprava neslučitelnosti měla být ve volebním zákonu tak, jako je tomu v případě neslučitelnosti mandátu člena zastupitelstva územních samospráv. Neslučitelnost funkcí je totiž významnou součástí volebního práva.

Závěr

Zákon může stanovit, že v rámci ukládání trestů bude omezeno pasivní volební právo zastupitelstev územních samospráv. Není rozhodující, zda tak bude výslovně označeno anebo bude formálně nazváno jinak (zákaz činnosti), ale se stejným dopadem na možnost být volen a získaný mandát vykonávat. Takovéto omezení nelze zákonem stanovit vůči mandátu poslance a senátora, neboť náležitosti pasivního volebního práva do Parlamentu jsou dány ústavou a zákon s nižší právní silou je nemůže měnit, jen je může podle ústavního zmocnění upřesnit v oblasti neslučitelnosti funkcí. Vůči mandátu člena zastupitelstva obce či kraje může obyčejný zákon stanovit další podmínky zániku pasivního volebního práva. Musí jít však o volební zákon, ať jakkoliv nazvaný, přijatý zvláštní zákonodárnou procedurou s tím, že obě

[21] Čl. 88 Ústavy.
[22] § 129 Ústavní listiny uvozené zákonem č. 121/1920 Sb. Zákon č. 122/1920 Sb., jímž se stanoví zásady jazykového práva v republice Československé.
[23] Ústavní soud nálezem č. 107/2000 Sb. tak zrušil oprávnění parlamentu podle zákona přijatého tehdy, když parlamenty byly v československé federaci nejvyššími orgány veškeré státní moci, nejen zákonodárné, dle § 62 a 62a zákona č. 367/1990 Sb., o obcích, pokud šlo o výkon nezákonodárné činnosti, ke kterému nově nezmocňovala ústava, neboť od roku 1993 je již Parlament jen nejvyšším orgánem zákonodárné moci, ne veškeré státní moci. Tedy obyčejným zákonem si Parlament nemůže přivlastnit nové rozhodovací kompetence mimo zákonodárnou činnost. Forma vlády byla změněna z vlády shromáždění s jednotou státní moci na parlamentní demokracii s dělbou státní moci.
[24] § 5 ods. 3 zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů. Zákon byl sice přijat i Senátem, ale důvodová zpráva na tuto nutnost nepoukazovala a Parlament jednal v přesvědčení, že případný nesouhlas může být Poslaneckou sněmovnou přehlasován kvalifikovanou většinou.

komory Parlamentu s ním musí vyslovit souhlas. Ukládání zákazu činnosti ve vztahu k výkonu voleného mandátu na základě trestního zákona přijatého za předešlé ústavní situace z roku 1960,[25] je s ohledem na dnes platný ústavní pořádek neústavní, s možností podání ústavní stížnosti nejen tím, komu byl daný trest uložen, ale i subjekty, které jsou dotčeny – příslušnou obcí a dalšími členy zastupitelstva, pokud dojde k poklesu mandátu pod 5 a tedy vypsání nových voleb, ale i politickou stranou, která zastupitele kandidovala. Zákaz činnosti lze použít vůči těm veřejným funkcím, které nejsou upraveny ústavně - zákaz činnosti starosty či hejtmana.

Byť lze souhlasit s tezí, že volení zástupci by měli být bezúhonní, náš demokratický systém má za vyšší hodnotu svobodnou volbu občanů. Pokud určité části občanů nevadí, že si pro své politické zastupování vybere člověka trestaného, je to jejich věc. Do této svobody nemá nikdo jiný vstupovat, byť je veden zdánlivě dobrými úmysly. Občané mají právo zvolit si své zástupce svobodně, aniž by někdo určoval, zda kandidáti jsou vhodní či ne.

[25] Ústava č. 100/1960 Sb. a následně po federalizaci též ústavní zákon č. 143/1968 Sb., o československé federaci.