

TOMÁŠ PECINA

SLEZSKÁ 56 • 120 00 PRAHA 2 • ČESKÁ REPUBLIKA
TEL. 724029083, 222211784 • FAX 222211785
E-MAIL tomas@pecina.cz • DS: whehjsc

Nejvyšší správní soud

Moravské nám. 611/6
657 40 Brno

Sp. zn.: (nepředchází)

Navrhovatel: **Tomáš Pecina**, nar. 21. 4. 1966
Slezská 56
120 00 Praha 2
DS: whehjsc

Odpůrkyně: **Státní volební komise**
nám. Hrdinů 1634/4
140 21 Praha 4

Účastníci:

- Ing. Vratislav Mynář**
čp. 274
687 42 Osvětimany
- Ing. Miloš Zeman**
Brdičkova 1917/9
159 00 Praha 5

Návrh

na určení neplatnosti rozhodnutí o volbě prezidenta republiky

podaný podle ustanovení § 66 zákona č. 275/2012 Sb., o volbě prezidenta republiky (dále jen „**VolZ**“), a § 90 odst. 5 soudního řádu správního (dále jen „**SŘS**“)

Elektronicky

Bez poplatku

Přílohy: podle seznamu; dle textu

I.

[1] Dne 29. 1. 2013 bylo v částce 11/2013 Sbirky zákonů, pod č. 25/2013 Sb., zveřejněno sdělení Státní volební komise o vyhlášení celkového výsledku volby prezidenta republiky konané ve dnech 11. a 12. ledna 2013 (I. kolo) a ve dnech 25. a 26. ledna 2013 (II. kolo; obě kola volby společně dále též „**volba**“ nebo „**volba prezidenta republiky**“). Z čl. II sdělení vyplývá, že prezidentem republiky byl v této volbě zvolen [Ing.] Miloš Zeman.

[2] Neboť navrhovatel má za to, že v průběhu volby byla porušena ustanovení zákona způsobem, který mohl ovlivnit její výsledek, nezbyvá mu než podat návrh na určení neplatnosti volby prezidenta republiky ve smyslu ustanovení § 66 VolZ a § 90 odst. 5 SŘS a navrhnout, aby soud rozhodl o neplatnosti volby a nařídil její opakování.

II.

[3] Navrhovatel předesílá, že jsou mu známa dvě předchozí rozhodnutí soudů v této věci, jež pokládá za klíčová, totiž usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 12. 2012, č. j. Vol 11/2012-36 (dále jen „**usnesení NSS**“), a náleží Ústavního soudu ze dne 7. 1. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 27/12 (dále jen „**nález ÚS**“). Obě se týkají kandidáta Tomio Okamury, registrace jehož kandidátní listiny byla ministerstvem vnitra odmítnuta, a navrhovatel svůj návrh podává s vědomím jejich možného precedenčního působení.

[4] Navrhovatel nicméně nebyl účastníkem ani jednoho z těchto řízení, takže mu v nich nebyla dána možnost právně a skutkově argumentovat, a nadto jsou mu z jeho vlastní publicistické činnosti známy některé skutečnosti, které kandidát Okamura nemohl v řízení před Nejvyšším správním soudem použít a jimiž se poté jako nepřipustnými novotami Ústavní soud odmítl zabývat.

[5] Na straně druhé je navrhovateli znám i obsah odlišného stanoviska soudců Nejvyššího správního soudu JUDr. Josefa Baxy, JUDr. Radana Malíka a JUDr. Jana Passera (dále jen „**minoritní votum**“ nebo „**disent**“), s nímž se z velké části ztotožňuje a z něhož bude v tomto návrhu částečně argumentačně vycházet.

III.

[6] Jak bylo opakovaně judikováno volebními soudy i soudem Ústavním, soudní přezkum voleb – volební soudnictví – vychází v demokratickém právním státě ze zásady, že ingerence soudu ve formě určení neplatnosti volby je na místě pouze tehdy, dosáhlo-li porušení zákona takové intenzity, že tím mohl být výsledek napadené volby v materiálním stupni ovlivněn. Stanovení této minimální, prahové intenzity je obecně složitou otázkou, protože soud zde řeší hypotetickou situaci, jakým výsledkem by volba skončila v případě, že by k tvrzenému porušení práva nedošlo, přičemž soudy v České republice mají obecně tendenci takové dopady spíše podceňovat a k zásahu přistupovat až tehdy, je-li ovlivnění volebního výsledku zcela markantní a frapantní.

[7] Navrhovatel pokládá tuto zásadu za ne zcela adekvátní významu a účelu volebního soudnictví, domnívá se, že na místě by bylo vyjít spíše ze zásady *in dubio pro libertate* a ke

kasáčnımu vıroku sáhnout pokaždě, existuje-li rozumná pochybnost o tom, že vısledek volby mohl být nařıkánu nezákonností ovlivněn. Hypertrofované zdůrazňování požadavku právní jistoty, patrně z majoritního vota v usnesení NSS i z dikce nálezu ÚS, vede k postupné erosi imperativu zákonnosti volebnı procedury a k tomu, že jak kandidáti při vedenı svých kampanı, tak státnı volebnı orgány dbají požadavků zákona méně a méně, s presumcí a v naději, že tolerance ze strany soudů obecně roste a striktnı dodržování zákona je za takové situace, mírně řečeno, naivní a ekonomicky nevýhodnou chybou nováčků.

[8] Tento proces, pokud mu soudy neučinı přítrž, by mohl skončit tím, že by nezákonnost provedení některé konkrétnı volby byla s úspěchem prokázána např. Organizaci pro bezpečnost a spolupráci v Evropě nebo jiné mezinárodní instituci, jež by poté vůči České republice podnikla adekvátnı kroky.

[9] Zdá se, že toto riziko dohlıží pouze minorita u Nejvyššího správního soudu, ostatní soudci ve svém rozhodování postupují – aby navrhovatel dostál modní tendenci uvádět ve volebnıch podáních politické vtıpy – tak jako Gustáv Husák v dávné anekdotě o tom, jak českoslovenští presidenti od Gottwalda po Husáka jedou v autobuse a ten se porouchá. „Zatáhneme záclonky a budeme všichni nadskakovat a vrčet,“ řıká Husák – a takový je, bohužel, i přístup současné české justice k deficitům volebnıch procedur a k prokázáným manipulacím s volebnımi vısledky.

IV.

[10] Ministerstvo vnıtra pravomocně odmıtlo provést registraci kandidátnı listiny dvou občanů navržených kandidátů, kteří splnili požadavek doložit ke své kandidátnı listině petici podepsanou nejméně 50 tisıci oprávněnými voliči, Ing. Vladimıra Dlouhého, CSc., a Tomio Okamury.

[11] Tuto povinnost, vyplývající z čl. 56 odst. 5 Ústavy, resp. metodu ověření, zda byla splněna, implementuje VolZ způsobem, který se stal předmětem kritiky už v minoritním votu, jež správně dovodilo, že materiálně není ověřována existence *projevu vıle* petenta, nýbrž pouze (formální) správnost osobních údajů o něm, resp. jejich soulad se záznamy v úředně vedených administrativních evidencıch (registrech) občanů.

[12] Můžeme se tak stát jak to, že petent, který svým podpisem kandidaturu podpořil, nebyl do Ústavou stanoveného limitu započítán, avšak může nastat i situace opačná, tj. že kandidát předloží petiční arch s podpisovým záznamem neobsahující vlastnoruční podpis petenta, avšak s ohledem na soulad tam uvedených osobních údajů s úřední evidencı je s tímto záznamem nakládáno tak, jako by daný občan kandidaturu podpořil, ačkoli ten tak nejen nikdy neučinil, ale není mu vůbec známo, že by tak učinit měl, protože zákon kandidátovi nebo osobě, která pro něj sběr podpisů zajiřtuje, nebrání předkládat podpisy falešné. Ani ministerstvo vnıtra, ani správní soudy přitom nemohou pravost podpisů ověřovat a jsou nuceny omezit se pouze na shora popsanou kontrolu „správnosti“ osobních údajů.

[13] Ani to by však nutně nemuselo znamenat, že příslušná ustanovenı VolZ jsou v rozporu s ústavou, nebylo-li by faktu, že sám kandidát nemá možnost, jak správnost a aktuálnost osobních údajů svých petentů ověřit – ledaže by sám vyžadoval od každého petenta prokázání totožnosti, což by však bylo zcela nepraktické a sběr podpisů by to vzhledem k neochotě občanů k perlustraci mnohonásobně prodražilo – a v případě, že ministerstvo shledá počet jeho petentů nedostatečným, nelze toto pochybenı napravit tím, že by

kandidát dodal další petiční archy, jimiž by své předchozí „pochybení“, o němž arci neměl vůbec vědomost, efektivně zhojil a mohl se volby zúčastnit.

V.

[14] Ústavně pochybný je rovněž požadavek, aby petent uvedl adresu trvalého pobytu a nikoli adresu (faktického) bydliště. Odhlédneme-li od faktu, že nemalá skupina občanů tuto adresu ani nezná – jde o situaci, kdy byla předchozí adresa na návrh vlastníka nemovitosti zrušena a nahrazena adresou ohlašovny, avšak bez toho, že by o tom byl občan řádně vyrozuměn (takže za potenciální nedbalost petenta je v takovém případě „trestán“ kandidát) – není ospravedlnitelný požadavek, aby se každý petent identifikoval uvedením adresy trvalého pobytu, přestože k dostačující a jednoznačné identifikaci dané osoby plně postačuje uvedení jména, příjmení a data narození: osob, které se v těchto třech údajích přesně shodují, pakliže takové vůbec existují, je mezi občany České republiky zcela zanedbatelný počet.

[15] Ilustrativní je, že i samotné ministerstvo vnitra zveřejnilo na svých internetových stránkách vzor petičního archu, na kterém se místo správného „Adresa trvalého pobytu“ hovoří toliko o adrese, takže ani pozorní petenti, vyjma úzkého okruhu osob seznámených s přesnou dikcí zákona a vědomých si všech konotací, nebyli poučeni, že jejich podpis může být při ověření vyrazen, ačkoli o existenci projevu vůle předpokládaného Ústavou není v tomto případě pochyb.

VI.

[16] Všechny tyto důvody spolu se systémově omezenou možností soudního přezkumu rozhodnutí vedou navrhovatele k závěru, že ustanovení §§ 25–26 VolZ jsou v rozporu s ústavním řádem, a navrhuje, aby Nejvyšší správní soud řízení o jeho návrhu

přerušil

a předložil věc s derogačním návrhem Ústavnímu soudu, jak ostatně navrhovali již disentující soudci. Precedenční působení nálezu ÚS je v tomto případě pouze omezené a takovému návrhu nebrání, neboť důvody, o něž Ústavní soud své rozhodnutí opřel, byly jiného druhu: *inter alia*, nesplnění povinnosti stěžovatele uplatnit argumenty vznášené v ústavní stížnosti prvně před obecnými soudy.

VII.

[17] Vedle neústavnosti prováděcího zákona a omezení možnosti soudního přezkumu registračních rozhodnutí je zde fakt, že VolZ nebyl dodržen ani při ověření podpisů na petičních arších ministerstvem vnitra.

[18] V tomto směru provedl sám navrhovatel určitá šetření, jejichž výsledky průběžně publikoval na svém právnickém blogu *Παραγραφος*¹, odkud je přebíraly další zdroje, notabilně server *Česká posice*².

VIII.

[19] Navrhovatel nejprve, bezprostředně z textu rozhodnutí, zjistil, že algoritmus náhodného výběru petičních archů ke kontrole uváděný ministerstvem nemůže vést k těm číslům archů, které byly kontrolovány, přičemž samotný popis algoritmu je nejednoznačný, protože z něj není zřejmé, jakým způsobem přiřadit číslo archu generované algoritmem, v intervalu od 0 do $(N - 1)$, kde N je počet archů kandidáta, číslu archu zapsaného na arch kandidátem (tj. na číslo z intervalu 1 až N).

[20] Nabízejí se tu dvě základní, stejně plausibilní a odůvodnitelné metody, a sice zvýšit výstup algoritmu o jedničku, anebo použít číslo i beze změny $\forall i \in [1, N - 1]$, a $i = 0$ přiřadit poslední arch, tzn. arch s číslem N .

[21] Jak navrhovatel zjistil, ani jedna z těchto method však stejně nedává ty výsledky, které z rozhodnutí plynou, proto navrhovatel zaslal dne 25. 11. 2012 ministerstvu vnitra žádost o informace podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „*InfZ*“), v níž ministerstvo požádal o zaslání seznamu všech pořadových čísel petičních archů (dle čárových kodů), které byly zařazeny do kontrolního vzorku č. 1 a č. 2, a to u všech kandidátů, u nichž byly za účelem ověření podpisů tyto kontrolní vzorky vytvořeny.

[22] Ministerstvo žádosti vyhovělo a v příloze svého přípisu ze dne 10. 12. 2012, č. j. MV-134489-2/VS-2012, navrhovateli požadované seznamy zaslalo. Z nich je zřejmé, že v rozhodnutích popsany algoritmus nebyl *vůbec dodržen*, ale ministerstvo použilo pro namapování kandidátem určených čísel petičních archů na výstup algoritmu pseudonáhodného výběru naprosto netransparentní relaci (přetřídění); tento postup označil v popularizačním článku na blogu *Jiné právo*³ autor Jan Petrov za „pražkou losovačku“, ve zjevné narážce na tzv. „karlovarskou losovačku“, fraudulentní praktiky při přidělování veřejných zakázek v tomto městě.

[23] Na základě další žádosti podle *InfZ* se pak navrhovatel dozvěděl o provedení „losovačky“ další informace, např. že o ní neexistuje žádný písemný záznam ani pokyn k jejímu uskutečnění.

1 na adrese <http://paragraphos.pecina.cz>

2 na adrese <http://www.ceskapozice.cz>

3 na adrese <http://jinepravo.blogspot.cz/2012/12/volba-prezidenta-cr-aneb-prazska.html>

Důkaz: žádost o informace ze dne 25. 11. 2012 – v příloze
vyrozumění Ministerstva vnitra ČR, odboru všeobecné správy, oddělení voleb, ze dne 10. 12. 2012, č. j. MV-134489-2/VS-2012 (s přílohami) – v příloze
žádost o informace ze dne 20. 12. 2012 – v příloze
vyrozumění Ministerstva vnitra ČR, odboru všeobecné správy, oddělení voleb, ze dne 4. 1. 2013, č. j. MV-16-2/VS-2013 – v příloze
článek z blogu *Παραγραφος* „Když úředník náhodně vybírá“ ze dne 24. 11. 2012 – v příloze
článek z blogu *Παραγραφος* „Jak je to s těmi duplicitami aneb Malá noční matematika“ ze dne 28. 11. 2012 – v příloze
článek z blogu *Παραγραφος* „Náhoda a pseudonáhoda“ ze dne 28. 11. 2012 – v příloze
článek z blogu *Λινέ právo* „Volba prezidenta ČR, aneb pražská losovačka“ ze dne 14. 12. 2012 – v příloze
článek z blogu *Παραγραφος* „Python pro dnešní večer“ ze dne 15. 12. 2012 – v příloze

IX.

[24] Ministerstvo vnitra tento svůj postup před Ústavním soudem obhajovalo tvrzením, že jím nebyla nahodilost výběru dotčena, takže, jak Ústavní soud dovodil, účelové ovlivnění výsledku registračního řízení je vyloučeno, protože „*takový postup by zřejmě nebyl ani v silách ministerstva, neboť by předpokládal, že se jeho zaměstnanci předem důkladně seznámili s obsahem archů a předem by ověřovali, který z nich obsahuje správné a který méně správné údaje*“ (§ 59 nálezu ÚS).

[25] Takový závěr je však spíše projevem práciho myšlení soudců Ústavního soudu než výsledkem objektivního posouzení těch informací, které jsou o přetřídění k dispozici.

[26] Vzhledem k tomu, že ministerstvo vnitra mělo v časovém okamžiku, kdy sáhlo k přetřídění, k dispozici kompletní petiční archy v oskenované podobě, mohlo, pokud na tom měl někdo z osob, které přetřídění mohly realizovat a jejichž okruh byl podle tvrzení ministerstva velmi široký, dostatečně intenzivní zájem, provést kontrolu všech podpisů podle existujících evidencí, a podle výsledku přetřídění uskutečnit; že se tímto způsobem dá počet platných podpisů ve vzorcích ovlivnit oběma směry až o několik tisíc, navrhovatel sám ověřil statistickým modelováním (tzv. simulací methodou Monte Carlo), jehož výsledek publikoval⁴.

[27] I když navrhovatel v tuto chvíli nemá přímé důkazy svědčící o tom, že ministerstvo realizovalo přetřídění se záměrem některé kandidáty poškodit, případně jiným pomoci, již pouhá důvodná pochybnost o dodržení požadavku nahodilosti výběru podpisů do kontrolních vzorků ve smyslu ustanovení § 25 odst. 5 a 6 VolZ spolu s frapantní nepřezkoumatelností tohoto svévolného postupu odůvodňuje požadavek, aby soud rozhodl o neplatnosti volby.

[28] Tvrzení ministerstva, že výběr podpisů ke kontrole byl i po přetřídění nahodilý, nemůže než vzbudit úsměv: jestliže soudům postačilo v tomto směru prohlášení ministerstva, je otázkou, zda má vůbec smysl výběrový randomizační algoritmus využívající výstup lineárního kongruentního generátoru pseudonáhodných čísel do rozhodnutí o odmítnutí registrace včleňovat, a nepostačilo by toliko, kdyby ministerstvo v rozhodnutích jednoduše uvedlo, že výběr podpisů uskutečnilo náhodně: soud by toto tvrzení mohl přezkoumat zhruba ve stejné míře, jako mohl přezkoumat „pražskou losovačku“.

4 na adrese <http://paragraphos.pecina.cz/2012/12/python-pro-dnesni-vecer.html>

X.

[29] Ačkoli někteří soudci Nejvyššího správního soudu jsou zastánci myšlenky tzv. bránící se, hodnotově orientované demokracie, navrhovatel pokládá demokracii primárně za procedurální koncept, a každé porušení demokratických procedur, notabilně procedur volebních, hodnotí jako nepřijatelný a nepřijatelný útok na demokracii jako takovou. Je posláním soudů, aby těmto nebezpečným pretensím bránilo a demokracii v jejím procedurálním smyslu hájilo.

[30] Zejména za situace, kdy jeden z vyřazených kandidátů, Tomio Okamura, ač v politice nováčkem, byl krátce před presidentskou volbou hladce zvolen senátorem a podle průzkumů veřejného mínění dosahovaly jeho volební preference pro presidentskou volbu 10–15 % (tedy více než preference kandidáta Karla Schwarzenberga, který posléze postoupil do II. kola volby), nelze jeho svévolné vyřazení z pasivní účasti ve volbě bagatelisovat jako vadu marginální, nezpůsobitou ovlivnit výsledek volby.

XI.

[31] Navrhovateli je známo, že soudci sedmičlenného senátu Nejvyššího správního soudu ve smyslu ustanovení § 16 odst. 2 písm. a) SŘS mají osobní karierní ambice a že předseda tohoto senátu a nejméně dva další z jeho členů jsou v justičních kruzích považováni za vážné uchazeče o funkci soudců Ústavního soudu.

[32] Rozhodnutí o neplatnosti volby by zejména v případě, že výsledek opakované volby bude stejný jako výsledek volby napadené, mohlo tyto ambice na dlouhou dobu, možná i jednou provždy, zmařit, protože zvolený prezident republiky, známý jako osobnost, mírně řečeno, nikoli nadměrně velkorysá, by jim stěží tuto komplikaci prominul.

[33] Navrhovateli je proto jasné, že jeho návrh bude posuzován primárně *sub specie* těchto ohledů a až v jejich rámci na základě svého obsahu: objektivně nelze očekávat, i s ohledem na některá jejich předchozí rozhodnutí v „politicky citlivých“ kausách, jako bylo rozhodnutí o rozpuštění *Dělnické strany* nebo o přípustnosti namátkových daňových kontrol, že by rozhodování těchto soudců mohlo být za daných okolností nestranné a nezávislé.

[34] To je však daň za povahu politického režimu současné České republiky, jenž je stále demokratickým více na papíře než v praxi, a navrhovatel nemá jinou možnost, než se s touto situací smířit a svůj návrh přesto podat, ve víře, že menšina soudců disentujících proti usnesení ve věci Tomio Okamury by se nakonec mohla změnit ve většinu, byť to pro ně bude znamenat určité osobní riziko.

XII.

[35] Ze všech shora uvedených důvodů tedy navrhovatel navrhuje, aby soud po projednání jeho návrhu vydal toto:

u s n e s e n í :

- 1. Určuje se, že volba presidenta republiky konaná ve dnech 11. a 12. ledna 2013 (I. kolo) a ve dnech 25. a 26. ledna 2013 (II. kolo) je neplatná.**
- 2. Nařizuje se opakování této volby, a to počínaje rozhodnutím o registraci kandidátních listin.**

V Praze dne 29. ledna 2013

Tomáš Pecina

Seznam příloh:

1. žádost o informace ze dne 25. 11. 2012
2. vyrozumění Ministerstva vnitra ČR, odboru všeobecné správy, oddělení voleb, ze dne 10. 12. 2012, č. j. MV-134489-2/VS-2012 (s přílohami)
3. žádost o informace ze dne 20. 12. 2012
4. vyrozumění Ministerstva vnitra ČR, odboru všeobecné správy, oddělení voleb, ze dne 4. 1. 2013, č. j. MV-16-2/VS-2013
5. článek z blogu Παραγραφος „Když úředník náhodně vybírá“ ze dne 24. 11. 2012
6. článek z blogu Παραγραφος „Jak je to s těmi duplicitami aneb Malá noční matematika“ ze dne 28. 11. 2012
7. článek z blogu Παραγραφος „Náhoda a pseudonáhoda“ ze dne 28. 11. 2012
8. článek z blogu Jiné právo „Volba prezidenta ČR, aneb pražská losovačka“ ze dne 14. 12. 2012
9. článek z blogu Παραγραφος „Python pro dnešní večer“ ze dne 15. 12. 2012