

**Odlišné stanovisko sudcu Rastislava Kaššáka
k nálezu č. k. PL. ÚS 26/2019-134 z 26. mája 2021**

„Prvoradou povinnosťou človeka je myslieť sám za seba.“

(José Martí)

1. V zmysle § 67 zákona č. 314/2018 Z. z. o Ústavnom súde Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o ústavnom súde“) pripájam toto odlišné stanovisko k bodu 3 výrokovej časti a k celému odôvodneniu nálezu Ústavného súdu Slovenskej republiky (ďalej len „ústavný súd“) č. k. PL. ÚS 26/2019-134 z 26. mája 2021 (ďalej aj len „nález“ alebo „väčšinový nález“), ktorým ústavný súd rozhodoval o podmienkach legislatívneho procesu vo vzťahu k tzv. „prílepkom“ a o ústavnosti moratória na volebné prieskumy.

2. V úvode chcem uviesť, že si vážim prácu sudcu spravodajcu na návrhu väčšinového rozhodnutia, pretože aj naše dlhé diskusie k právnym aspektom tejto veci vo mne posilnili presvedčenie, že za daným návrhom je množstvo práce.

3. Zároveň považujem za nutné zdôrazniť, že si uvedomujem potrebu uplatňovania odlišných stanovísk s rozvahou, pretože aj jednohlasnosť v rozhodovaní prispieva k budovaniu dôvery v súdny systém. V tomto prípade sa však domnievam, že v stávke je príliš veľa.

4. Po zvážení všetkých okolností tejto veci som dospel k záveru, že väčšinový nález, aj keď v prevažnej časti smeruje k správnym záverom (výrokom), má potenciál napáchať v našom ústavnom systéme porovnateľné škody, aké by bol napáchal prípadný nevyhovujúci nález. Ani na konci dňa nemám pocit, že sloboda prejavu a osobná autonómia jednotlivca dnes zvíťazili na svojvôľou moci, resp. že autonómia parlamentu ustála útok svojvôle ústavného súdu. Naopak, zostáva vo mne dojem, že ak dnes skutočne zvíťazili, tak ide len o Pyrrhovo víťazstvo.

5. Svoje odlišné stanovisko rozdelím, podobne ako väčšinový nález, na tri hlavné časti, a to otázku nedostatkov legislatívneho procesu, otázku ústavnosti 50-dňového moratória na volebné prieskumy a napokon otázku ústavnosti 14-dňového moratória na tieto prieskumy. V nich bližšie vysvetlím svoj nesúhlas s odôvodnením vo vzťahu k prvým dvom otázkam a s výrokom a odôvodnením vo vzťahu k tretej otázke, teda ústavnosti 14-dňového moratória.

I. K namietaným nedostatkom legislatívneho procesu

6. Predmetom rozhodovania ústavného súdu v tejto časti bolo posúdenie ústavnosti napadnutej právnej úpravy novelizujúcej § 17 zákona č. 181/2014 Z. z. o volebnej kampani a o zmene a doplnení zákona č. 85/2005 Z. z. o politických stranách a politických hnutiach v znení neskorších predpisov (ďalej aj len „zákon č. 181/2014 Z. z.“) (nahradenie čísla 14 číslom 50, teda predĺženie volebného moratória na volebné prieskumy na 50 dní) ako súčasti čl. IV zákona č. 413/2019 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 180/2014 Z. z. o podmienkach výkonu volebného práva a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia niektoré zákony, a to aj z pohľadu procesných štandardov jej prijatia.

7. Ústavný súd vo väčšinovom náleze zaviedol do nášho právneho systému a judikatúry test tzv. „úzkého vzťahu“ medzi prerokúvaným návrhom zákona a návrhom na zmenu alebo doplnenie iného zákona. Domnievam sa, na rozdiel od väčšiny, že takýto test nemá oporu v texte zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 350/1996 Z. z. o rokovacom poriadku Národnej rady Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov (ďalej len „Rokovací poriadok“), a okrem toho ani v doterajšej judikatúre ústavného súdu.

8. Samotná navrhovateľka pred ústavným súdom namietala, že v danom prípade ide o tzv. prílepok, ktorý *obsahovo nesúvisí* s predmetom úpravy (bod 44 väčšinového nálezu).

9. V zmysle § 94 ods. 3 Rokovacieho poriadku pri prerokúvaní návrhu zákona nemožno podať návrh, ktorým sa mení alebo dopĺňa iný zákon, ktorý *obsahovo nesúvisí* s prerokúvaným návrhom zákona.

10. Ústavný súd vo väčšinovom náleze priamo s odkazom na citované ustanovenie a v rozpore s jeho textom v bode 47 zavádza pravidlo „úzkého vzťahu“¹ a hneď v bode 48 uzatvára, že „musí byť ... zachovaná požiadavka úzkého vzťahu“. Vytvorenie takéhoto nového testu, ktorým neargumentovala ani navrhovateľka, nemá žiaden relevantný právny základ v Rokovacom poriadku (ako to tvrdí väčšina), ale ani

¹ Je možné viesť diskusiu o zavedení požiadavky „úzkého vzťahu“ Ústavným súdom Českej republiky jeho nálezom Pl. ÚS 77/06 v tamojších podmienkach, avšak izolované prebratie jeho záverov (navyše bez akéhokoľvek odkazu priamo na tento zdroj a ďalšie v ňom rozvedené právne úvahy vo väčšinovom náleze) považujem za prílišné zjednodušenie. Nie je mi zrejmé, ako sa uvedený judikát priamo dotýka našej právnej úpravy (či už ústavy, alebo Rokovacieho poriadku). Už vôbec si neviem vysvetliť, prečo sa aj na náš legislatívny proces má vzťahovať „germaneness“ pravidlo (v preklade pravidlo „úzkého vzťahu“, ktoré je priamo citované a prebraté v označenom náleze Ústavného súdu Českej republiky), ktoré je vlastné americkému Kongresu a je výslovne zakotvené v jeho rokovacom poriadku už od roku 1789 („No motion or proposition on a subject different from that under consideration shall be admitted under color of amendment“).

v judikatúre ústavného súdu, a s jeho zavedením, obzvlášť takýmto spôsobom, som preto nemohol súhlasiť.

11. Som presvedčený, že východiskom pre ústavný súd má byť v tejto situácii, teda pri absencii relevantného ustanovenia o legislatívnom procese v ústave, samotné znenie právneho predpisu (§ 94 ods. 3 Rokovacieho poriadku) a tiež jeho vlastná judikatúra v tejto oblasti.

12. Opakom „obsahového nesúvisu“ totiž nie je „úzky súvis“, ale iba „obyčajný súvis“. Ak Rokovací poriadok vylučuje podanie návrhu, ktorý *obsahovo nesúvisí* s prerokúvaným návrhom zákona, tak postačuje, ak tento nový návrh s prerokúvaným návrhom zákona *obsahovo súvisí*². „Úzkosť“ tohto vzťahu z textu označeného ustanovenia a ani z našej judikatúry, podľa môjho názoru, nemožno vyvodiť. V konečnom dôsledku to priznáva aj väčšina v náleze, keď priamo k testu „úzkého vzťahu“ neodkazuje ani na jediný vlastný judikát³ a ani na žiadne konkrétne ustanovenie ústavy, z ktorého by takýto „úzky vzťah“ mal vyplývať.

13. Väčšina ústavného súdu síce tvrdí, že rešpektuje parlamentnú autonómiu (bod 57) a trojdelenie štátnej moci (bod 54), no zavedením prísneho testu „úzkého vzťahu“, domnievam sa, hranice v rámci tohto trojdelenia sama prekračuje.

14. Dôkazom o tom nech je samotný bod 52 nálezu, podľa ktorého ustanovenie § 94 ods. 3 Rokovacieho poriadku „vytvára právnu bariéru spájania *obsahovo nesúvisiacej* agendy do jedného zákona, resp. *vyjadruje požiadavku úzkého vzťahu* medzi návrhom zákona a pozmeňujúcim a doplňujúcim návrhom“⁴. Ako som už uviedol, obyčajný obsahový súvis nemožno zameniť za požiadavku „úzkého vzťahu“, a to už vôbec nie na základe textu ustanovenia zákona, ktoré je, podľa môjho názoru, dostatočne jasné.

15. Ústavný súd po vyhodnotení testu „úzkého vzťahu“ dospel k záveru, že napadnuté ustanovenie týmto testom neprešlo (bod 52) a zároveň, že to samo o sebe neznamená

² Porov. tiež rozhodnutia Ústavnej rady (Francúzska) vo vzťahu k legislatívnemu procesu a v nich spomínanú aspoň „nepriamu súvislosť“ (*un lien, même indirect*) vo vzťahu k čl. 45 tamojšej ústavy (85-198 DC, 2008-564 DC) a teóriu tzv. pravidla lieviku (*la règle de l'entonnoir*) končiaceho pri „priamej súvislosti“ (86-221 DC a 2018-771 DC, taktiež Jean MAÏA. « Le contrôle des cavaliers législatifs, entre continuité et innovations », Titre VII [en ligne], avril 2020, n° 4). Podobne rozsudok Ústavného súdu Španielska 136/2011 z 13. septembra 2011 o pozmeňovacích návrhoch „nesúvisiacich“ s obsahom návrhu zákona. To všetko, samozrejme, pri zohľadnení kontextu absencie následnej abstraktnej kontroly ústavnosti zákonov vo Francúzsku a pri zohľadnení prítomnosti úpravy časti legislatívneho procesu priamo v Španielskej ústave.

³ Nálezy vo veciach PL. ÚS 17/2014 a PL.ÚS 6/2017 „úzky vzťah“ nepoznajú.

⁴ Základom existencie pravidla „úzkého vzťahu“ tak má byť samotné zákonné znenie Rokovacieho poriadku, nie niektorý z článkov ústavy či princípov v nej obsiahnutých, z ktorého by sa tento „úzky vzťah“ vyvodil, čo osobne považujem za ešte problematickejšie.

porušenie čl. 2 ods. 2 ústavy (bod 59)⁵. A následne ústavný súd prechádza v podstate k spochybňovaniu vlastných záverov, keď konštatuje, že tento jeho prístup sa v budúcnosti môže meniť (bod 60).

16. Som presvedčený, že základom rozhodnutí ústavného súdu majú byť vopred čitateľné (právne) pravidlá, obzvlášť pri takto citlivej téme. Náznaky budúcej zmeny právnych názorov ústavného súdu bez zmeny právnej úpravy považujem za zbytočné spochybňovanie terajších záverov (s ktorými nesúhlasím) a zbytočné podkopávanie princípu právnej istoty.

17. Zhrnuté, ústavný súd v rozpore s textom Rokovacieho poriadku a bez opory v ústave a vo vlastnej judikatúre vytvoril nový test „úzkeho vzťahu“ ako podmienky ústavnosti postupu zákonodarcu pri prijímaní právnych predpisov, pričom tento test vyvodil priamo iba z textu Rokovacieho poriadku, následne dospel k záveru, že napadnutá úprava týmto testom neprešla, napriek tomu rozhodol, že návrhu nemožno vyhovieť, a nezabudol doplniť, že v budúcnosti môže v obdobnej situácii rozhodnúť aj inak.

18. Ako člen pléna som svojim kolegom navrhoval vypustiť (nezavádzať) tento test „úzkeho vzťahu“ a pridržovať sa testu obsahového súvisu, teda podmienky „obyčajného“ obsahového súvisu, ako to vyplýva priamo z Rokovacieho poriadku. Takúto podmienku, podľa môjho názoru, napadnutý návrh spĺňa (obsahový súvis medzi úpravou volebnej kampane a úpravou volieb), teda v tejto veci nedošlo ani len k porušeniu Rokovacieho poriadku. Uvedená úvaha, bez potreby ďalšieho skúmania prípadného dopadu porušenia zákona na ústavnosť legislatívneho procesu, by v okolnostiach tejto veci predstavovala dostatočný základ na nevyhovenie tejto časti návrhu.

19. V dôsledku už uvedených úvah som svoje odlišné stanovisko smeroval k odôvodneniu tejto časti návrhu, i keď s výrokom ústavného súdu v tomto bode súhlasím.

II. K 50-dňovému moratóriu na volebné prieskumy

20. V úvode je potrebné vysvetliť prapodstatu právnej otázky, na ktorú mám s väčšinou pléna odlišný právny názor.

⁵ Otázka dopadu samotného porušenia pravidiel legislatívneho procesu, ktoré sú obsiahnuté iba v Rokovacom poriadku (teda nie porušením ustanovení ústavy upravujúcich legislatívny proces, prípadne princípov v nej zakotvených), na *ústavnosť* napadnutej právnej úpravy z procesného hľadiska však nebola dostatočným spôsobom v tejto veci rozvedená (porov. okrem už uvedených úvah k Ústavnej rade aj nález Ústavného súdu Českej republiky Pl. ÚS 55/10). Myslím, že aj z tohto pohľadu ide o premárnenú príležitosť.

21. Zákonodarca pri prijímaní napadnutej právnej úpravy pracoval s tézou, že zasahuje do slobody prejavu s cieľom ochrany voliča pred „dezinformáciami“. Podľa dôvodovej správy do práva na informácie nezasahoval, ale, naopak, ho chránil. Inak povedané, právo na informácie má podľa predkladateľov napadnutej právnej úpravy zahŕňať aj právo na ochranu pred „dezinformáciou“. Účelom prijatia napadnutej právnej úpravy bola podľa predkladateľov samotná ochrana voliča „pred cieľenými informáciami zameranými na jeho ovplyvnenie v prospech určitej politickej strany“ a umožnenie voličovi samotnému „urobiť si úsudok podľa programu a činnosti vybranej politickej strany, ktorú sa rozhodne voliť“.

22. Väčšina v náleze tvrdí, že ide o zásah do slobody prejavu a zároveň do práva na informácie na účel zabezpečenia volieb a riadneho výkonu volebného práva (bod 68) a volebného ticha (bod 102), resp. nelegitímneho cieľa ochrany pred „dezinformáciami“ (bod 110).

23. Môj názor, ktorý som sa kolegom na pléne snažil čo najlepšie vysvetliť, je taký, že v tejto veci sme mali vychádzať zo zásahu do slobody prejavu⁶, a to na základe nesprávne identifikovaného, neprípustného cieľa ochrany pred „dezinformáciami“. Cieľom, ktorý by mohol byť sledovaný, avšak nebol, je, podľa môjho názoru, ochrana slobodnej súťaže politických síl⁷.

24. Pokiaľ ide o už uvedené východiská, domnievam sa, že právo prijímať informácie, do ktorého malo byť podľa väčšiny zasiahnuté, nepripúšťa bez ďalšieho zásah či obmedzenie. Uvedené vyplýva predovšetkým zo samotného čl. 26 ústavy, ktorý vo svojom ods. 2 garantuje právo prijímať informácie, avšak v ods. 4 už o možnosti jeho obmedzenia nehovorí. Možnosť obmedziť právo prijímať informácie, najmä v situácii, keď nebolo zo strany ústavného súdu v tejto veci ani jednoznačne ustálené, či (a) ide o informácie tvoriace penzum základných informácií potrebných na kvalifikované či informované rozhodnutie voličov vo voľbách, alebo (b) ide v podstate o doplnkové informácie k voľbám, je tak podľa môjho názoru sporná. O to viac v prípade, ak ide o informácie faktické, čo vysvetlím ďalej v texte. Ak by sme ako ústavný súd chceli pracovať aj s priamym zásahom do práva prijímať informácie, bolo vhodné najskôr vyriešiť tieto otázky či aspekty prípadu⁸.

⁶ K tomuto pozri tiež PL. ÚS 5/03 spoločne s odlišným stanoviskom sudcu Barányu.

⁷ Uvedené je naznačené aj v dôvodovej správe, podľa ktorej „návrh zmeny zákona má ambíciu chrániť voliča pred cieľenými informáciami na jeho ovplyvnenie v prospech určitej politickej strany...“. Cieľ ochrany voliča znie navonok určite lepšie než cieľ ochrany politických subjektov, ktorým by bola manipulácia voličmi na škodu v ich volebnom výsledku. Domnievam sa, že v konečnom dôsledku pôjde o ochranu slobodnej súťaže politických síl v demokratickej spoločnosti, a že naznačené delenie či stupňovanie nie je také dôležité.

⁸ Dobrý východiskový bod by bol nález vo veci PL. ÚS 15/98.

25. Pri posúdení ústavnej súladnosti napadnutej právnej úpravy bolo podľa môjho názoru potrebné vychádzať z toho, že ide o zásah do slobody prejavu predovšetkým slobodných médií, že tento zásah nebol nijakým relevantným spôsobom odôvodnený, resp. nebol uvedený žiaden z prípustných cieľov, ktorý sa pri prijatí napadnutej právnej úpravy mohol sledovať, a že o to menej bola preukázaná nevyhnutnosť obmedzenia práv pri sledovaní konkrétneho a prípustného legitímneho cieľa. Už uvedené podľa môjho názoru predstavovalo dostatočný základ na rozhodnutie o nesúlade napadnutej právnej úpravy s ústavou.

26. Z práva na informácie a ani žiadneho iného práva podľa ústavy, domnievam sa, nevyplýva právo na ochranu pred „dezinformáciami“. Ústavný súd stabilne judikuje, že voliča netreba podceňovať a že úlohou demokratického a právneho štátu nie je regulovať vzťah voliča k informáciám vo volebnej kampani a jeho vlastné, vnútorné závery, ktoré si na ich základe urobí, a mieru ich vplyvu na jeho volebné rozhodnutie, ako to správne vo východiskách uvádza aj väčšinový nález (pozri bod 66 a tam citované judikáty).

27. Pokiaľ v súvislosti s voľbami prichádza do hry právo na informácie, je to predovšetkým vo vzťahu k základným informáciám o činnosti štátnych orgánov a politických subjektov, ktoré sa uchádzajú o hlasy voličov (podrobnejšie pozri PL. ÚS 15/98). Samotný volebný prieskum však nepatrí do penza základných informácií, ktoré sú nevyhnutné na slobodné a informované rozhodnutie voliča. Ak by tomu tak bolo, akékoľvek voľby, v ktorých by voliči nemali prístup k volebnému prieskumu, by boli porušením ich práva na informácie a vo výsledku by boli v rozpore s ústavou, čo je už na prvý pohľad absurdný záver.

28. Ústavný súd v rámci testu legality dospel k záveru, že napadnutý zásah má zákonný základ, s čím treba súhlasiť. Jednoducho povedané, tento zásah je priamo vyjadrený v zákone, resp. napadnutej právnej úprave.

29. Zákonodarca prijatie napadnutej právnej úpravy odôvodnil potrebou ochrany voličov pred „dezinformáciami“⁹, čo, ako som už uviedol, nemá žiaden základ v čl. 26 ústavy¹⁰. Pokiaľ chce zákonodarca voliča chrániť pred cielenými informáciami

⁹ Ak by z práva na informácie vyplývalo aj právo na ochranu pred „dezinformáciami“, tak (1.) nevidím dôvod, prečo by sa takéto právo malo uplatňovať iba výlučne pred voľbami a iba vo vzťahu k voličom a (2.) prečo by sa malo uplatňovať len vo vzťahu k volebným prieskumom, a nie aj vo vzťahu ku všetkým a napr. aj vo vzťahu k „dezinformačným“ médiám, „dezinformačným“ príspevkom na sociálnych sieťach či „dezinformáciám“ od známych či rodinných príslušníkov vo všeobecnosti. A na takúto ochranu občanov (nie výlučne len voličov, pretože právo na informácie má každý) v každodennom živote by v potrebnom rozsahu skutočne postačoval len štátny monopol na informácie zabezpečený napr. prostredníctvom ministerstva pravdy.

¹⁰ Pozri okrem iného nález vo veci II. ÚS 307/2014, podľa ktorého zákonné obmedzenie slobody prejavu médií požiadavkou na objektívne a nestranné informovanie v rámci spravodajských programov a politicko-

zameranými na jeho ovplyvnenie v prospech určitej politickej strany vo forme volebných prieskumov a nechať ho samého urobiť si úsudok podľa programu a činnosti vybranej politickej strany, ktorú sa rozhodne voliť (bod 71), odpoveďou je už citovaná stabilizovaná judikatúra ústavného súdu o nepodceňovaní voliča a o tom, že voličove vlastné vnútorné procesy pri vyhodnocovaní toho, komu odovzdá svoj hlas, sú jeho vlastné a štát ako moc ich nemá nijako regulovať a ani len vyhodnocovať či preskúmať. Už vôbec nie je zrejmé, prečo by sa mal volič pri svojom rozhodovaní riadiť výlučne či prednostne programom a činnosťou politickej strany, a prečo by sa nemohol – ak to sám uzná za vhodné – riadiť aj emóciami, náladou či vnútornou potrebou rebelovať proti všetkým politickým subjektom odovzdaním neplatného hlasovacieho lístka. Volič je zdrojom moci, ktorý vyjadrí svoj vlastný názor, akýkoľvek je, akýmkoľvek jemu blízkym spôsobom. A moc má jedinú povinnosť, toto jeho rozhodnutie zohľadniť a rešpektovať.

30. Ústavný súd následne prichádza so skutočne prekvapujúcou úvahou o tom, že volebný prieskum voličov ovplyvňuje, pretože inak by nemalo zmysel jeho zverejňovanie a význam jeho právna regulácia (bod 71.2)¹¹. Teda namiesto toho, aby zákonodarca preukázal, že prijatím napadnutej právnej úpravy sledoval prípustný legitímny cieľ, že existoval dôvod na prijatie tejto právnej úpravy a že zásah do základného práva na slobodu prejavu bol v demokratickej spoločnosti nevyhnutný, dostáva od ústavného súdu odpoveď, že ak to on ako zákonodarca právne reguloval, asi na to má relevantný dôvod. Test sme tak obrátili naruby, zákonodarca už nepreukazuje potrebu a nevyhnutnosť zásahu do základného práva, ale táto potreba sa prezumuje, kým ústavný súd nerozhodne inak. Rešpektujúc uvedené východiská a s istou mierou zveličenia by v prípade prijatia zákonného ustanovenia o zákaze vchádzať do volebnej miestnosti v bielej košeli alebo v červených dámskych topánkach musel ústavný súd v budúcnosti taktiež dospieť k absurdnému záveru, že ak to zákonodarca reguloval, asi to nejaký zmysel a význam má.

31. V tomto bode považujem za dôležité upozorniť, že zákonodarca nepoukázal na žiadne sociologické štúdie či iné dôkazy o tom, že by slovenskí voliči boli zraniteľní voči prieskumom, alebo že by niekedy takto manipulovaní aj skutočne

publicistických programov a s tým spojenou právomocou Rady pre vysielanie a retransmisii ukladať sankcie za porušenie tohto ustanovenia nie je možné vyvodiť z ústavného práva jednotlivcov na prijímanie informácií v zmysle čl. 26 ods. 2 ústavy, keďže právo prijímať informácie zahŕňa právo prijímať informácie tak pravdivé, overiteľné a neutrálne, ako aj fiktívne, neoveriteľné, nepravdivé alebo pravdu skresľujúce či prezentujúce určitý svetonázor.

¹¹ K významu samotných volebných prieskumov pozri Tom W. G. van der Meer, Armen Hakhverdian, Loes Aaldering, Off the Fence, Onto the Bandwagon? A Large-Scale Survey Experiment on Effect of Real-Life Poll Outcomes on Subsequent Vote Intentions, International Journal of Public Opinion Research, Volume 28, Issue 1, Spring 2016, 46–72, <https://doi.org/10.1093/ijpor/edu041>. Podľa tejto štúdie samotné zverejnenie číselnej podpory kandidátov nemalo na rozhodnutie voličov (viac ako 23 000 testovaných) štatisticky relevantný vplyv.

boli¹². Ba čo viac, zákonodarca nepoukázal konkrétne ani na jeden jediný „zmanipulovaný“ prieskum, len občana-voliča v podstate straší špekulatívnym nebezpečenstvom, že takéto prieskumy tu dlhodobo sú a že sú nejakým spôsobom na jeho vlastnú (voličovu) škodu¹³. A, pokračujúc v tejto konšpirácii, že ho pred nimi zo strany štátu treba chrániť, pretože sa volič sám ochrániť nedokáže. Zákonodarca týmto, domnievam sa, stavia voliča do pozície nesvojprávneho jedinca, neschopného utvoriť si vlastný názor, resp. náchylného tento svoj názor meniť v dôsledku jediného prieskumu, a preto považuje za potrebné ho chrániť v takto absurdnom rozsahu. Tu považujem za nevyhnutné opätovne zdôrazniť, že volebné rozhodnutie je výsledkom výlučného rozhodnutia voliča a jeho taktizovanie so svojím hlasom je úplne legitímne a štát, resp. verejná moc nie sú oprávnené, s výnimkou prípadov volebnej korupcie, jeho volebné rozhodnutie a dôvody k nemu vedúce preskúmať.

32. Ústavný súd v náleze už vôbec nereaguje na preukázanie potreby a nevyhnutnosti zásahu do práva na slobodu prejavu, ktoré predstavuje základ, resp. jeden z pilierov demokratickej spoločnosti¹⁴. Navyše, v tejto veci ide o obdobie pred voľbami, keď sa zvyrazňuje úloha slobodných médií v demokratickej spoločnosti¹⁵. Zákonodarca medzi riadkami v podstate argumentuje tak, že pravdepodobne existuje istá skupina voličov, ktorí by mohli byť ovplyvnení „dezinformačným“ prieskumom, a preto je potrebné zakázať všetky volebné prieskumy. Ako to povedal už Mark Twain, cenzúra je povedať človeku, že si nemôže dať steak, pretože dieťa by ho nevedelo požiť. Ešte raz a zdôraznené, samotné podozrenie, že niektoré volebné prieskumy môžu byť sporné, nie je dôvodom na zákaz všetkých volebných prieskumov. A rovnako samotná špekulácia, že niektorí voliči by mohli byť ovplyvnení „dezinformačným“ prieskumom, nie je relevantným dôvodom na úplný zákaz zverejňovania prieskumov. O to menej v situácii, keď ani jeden takýto sporný („dezinformačný“ či „nepravdivý“) prieskum nebol zákonodarcom identifikovaný a, logicky, nebol vyhodnotený ani jeho prípadný dosah a dopad na výsledok volieb.

¹² V tomto smere je relevantnejšie preukázaný vplyv počasia (pozri Bassi, Anna: Weather, Risk, and Voting: An Experimental Analysis of the Effect of Weather on Vote Choice; Journal of Experimental Political Science, Volume 6 , Issue 1 , Spring 2019 , pp. 17 - 32), prípadne dokonca nálady voličov na ich rozhodnutie a výsledok volieb (pozri Winkielman, Piotr; Knutson, Brian; Paulus, Martin; Trujillo, Jennifer L.: Affective influence on judgments and decisions: moving towards core mechanisms, <https://doi.org/10.1037/1089-2680.11.2.179>).

¹³ Porov. výsledky štúdie Willa Jenningsa a Christophera Wleziena s názvom Election polling errors across time and space publikovanej v roku 2018 (DOI:10.1038/s41562-018-0315-6), ktorí skúmali viac ako 26 000 volebných prieskumov za obdobie viac ako 70 rokov v 45 krajinách a došli, celkom pochopiteľne, k opačnému záveru ako predkladatelia napadnutej právnej úpravy.

¹⁴ Napr. rozsudok vo veci Handyside proti Spojenému kráľovstvu zo 7. 12. 1976, sťažnosť č. 5493/72, bod 49; pozri tiež II. ÚS 152/08 , II. ÚS 326/09, II. ÚS 655/2017.

¹⁵ Napr. rozsudok vo veci Bowman proti Spojenému kráľovstvu z 19. 2. 1998, sťažnosť č. 24839/94, bod 42.

33. Taktiež považujem za nutné zdôrazniť, že pri volebných prieskumoch treba mať na pamäti, čo je ich obsahom. Ústavný súd sa v náleze k miestu volebného prieskumu v rámci hierarchie informácií priamo nevyjadruje, ale v podstate počíta s tým, že volebný prieskum je formou politického prejavu, ktorému sa poskytuje zvýšená ochrana. Ja sa domnievam, a nie som v tomto osamotený¹⁶, že volebný prieskum v zmysle, v akom je chápaný a praktizovaný u nás, presahuje hranice politického prejavu a blíži sa k faktickej informácii¹⁷, obmedzenie šírenia ktorej možno v demokratickej spoločnosti odôvodniť len vo veľmi špecifických situáciách.

34. Sledovanie legitímneho cieľa prijatím napadnutej právnej úpravy ústavný súd v tejto veci odvádza aj od toho, že moratórium bolo v našich podmienkach prítomné od vzniku Slovenskej republiky a nikdy nebolo na ústavnom súde napadnuté (bod 101). Nie je mi zrejmé, prečo by právna úprava, ktorá bola súčasťou právneho poriadku a nebola na ústavnom súde napadnutá, musela nevyhnutne sledovať legitímny cieľ – to je predsa predmetom prieskumu ústavného súdu v konaní o súlade právnych predpisov, ktorý dosiaľ nemal možnosť sa k tejto právnej úprave vrátane prípadného sledovania legitímneho cieľa vyjadriť. Ak právna úprava ešte nebola napadnutá pred ústavným súdom, ústavný súd sledovanie legitímneho cieľa ani nemohol preskúmať. Odhliadnuc už od toho, že test legitimacy ústavný súd v podstate preskakuje a smeruje rovno k testu racionality – vhodnosti (body 98 a 99), pri ktorom je takýto argument ešte nepochopiteľnejší.

35. Väčšina následne v bode 102 označuje ako cieľ prijatia napadnutej právnej úpravy zabezpečenie tzv. volebného ticha, ktorého účel ústavný súd už skôr definoval ako relatívne upokojenie vyhrotenej atmosféry pred voľbami a zabránenie šíreniu zvlášť takých náhlych informácií o kandidátoch, na ktoré už nemožno riadne reagovať v kampani (PL. ÚS 13/2011). Ústavný súd však k volebnému tichu nejudikoval, že by jeho základ predstavovalo aktívne volebné právo podľa čl. 30 ods. 3 ústavy, ako to bude tvrdené v náleze neskôr, ale zdôraznil význam slobodnej súťaže politických síl v demokratickej spoločnosti podľa čl. 31 ústavy.

36. Bolo by určite zaujímavé viesť diskusiu o tom, prečo by práve volebné ticho na volebné prieskumy – na v podstate faktické informácie, pri ktorých nebol preukázaný ich relevantný dopad na volebné výsledky u nás – malo zabezpečovať

¹⁶ Porov. rozhodnutie Najvyššieho súdu Kanady citované v bode 81 nálezu.

¹⁷ Pozri tiež Odporúčanie č. R (99) 15 Výboru ministrov Rady Európy členským štátom o opatreniach týkajúcich sa mediálneho pokrytia volebných kampaní (prijaté Výborom ministrov dňa 9. septembra 1999 na 678. zasadnutí zástupcov ministrov), v zmysle ktorého sa nahliada osobitne na komunikáciu v záujme kandidátov (rozširovanie volebných správ) a osobitne na volebné prieskumy [bližšie aj rozhodnutie Ústavného súdu Maďarska 1/2013 (I. 7.)].

slobodné rozhodnutie voliča o tom, komu odovzdá svoj hlas¹⁸. Domnievam sa, že rozhodnutie voliča je slobodné, pretože si ho volič utvorí sám, nie preto, že nebol vystavený „dezinformačnému“ prieskumu.

37. V bode 103 ústavný súd následne bez akéhokoľvek sociologického či faktického základu uvažuje o hypotetickej situácii, že volič – ktorého, mimochodom, nemáme podceňovať – riadiaci sa pri volebnom rozhodovaní pravidlom, aby jeho hlas neprepadol, by na základe jedného volebného prieskumu, ktorého výsledky by sa ukázali ako nepravdivé, náhle zmenil svoje volebné rozhodnutie a jeho hlas by prepadol.

38. Po prvé, zo strany ústavného súdu ide iba o špekulácie bez akéhokoľvek faktického základu. Po druhé, ak by aj volič zmenil svoje rozhodnutie, ide o jeho slobodnú voľbu zmeniť ho podľa ním samotným stanoveného kľúča bez vonkajšieho nátlaku – volič by mohol takýto prieskum aj ignorovať alebo ho vyhodnotiť v kontexte ďalších dostupných prieskumov. Navyše, ak si volič určí pravidlo, že sa riadi úplne a výlučne iba prieskumami verejnej mienky¹⁹, rovnako si môže sám pre seba určiť pravidlo, že sa bude riadiť výlučne napr. voľbou členov svojej rodiny alebo náhodným výberom priamo vo volebnej miestnosti. Stále ide o jeho slobodné rozhodnutie rozhodovať sa na základe takéhoto kľúča a o jeho slobodné rozhodnutie takýto hlas skutočne aj odovzdať. Po tretie a predovšetkým, ako môže hlas voliča vo voľbách „prepadnúť“? Téza „prepadnutia“²⁰ volebného hlasu voliča v dôsledku jeho vlastného

¹⁸ Možno by ako dobrý základ na diskusiu slúžila komparácia krajín, z ktorých niektoré volebné ticho rešpektujú, ale zároveň doň neponímajú aj volebné prieskumy. To znamená, že na samotnú volebnú politickú kampaň sa vzťahuje volebné ticho, pričom na zverejňovanie volebných prieskumov ako faktických informácií sa nevzťahuje, prípadne nevzťahuje v takom rozsahu.

¹⁹ V tejto súvislosti je vhodné poukázať na body 112 a 113 rozhodnutia Najvyššieho súdu Kanady vo veci Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General), 1998 CanLII 829 (SCC), [1998] 1 SCR 877, podľa ktorého je východiskom pre tamojší súd téza, že kanadský volič je racionálny, dokáže sa poučiť z vlastnej skúsenosti a urobiť nezávislé rozhodnutie o hodnote konkrétnych zdrojov volebných informácií (v tomto prípade volebných prieskumov). Skutočnosť, že súčasne vykonávané volebné prieskumy prinášajú odlišné výsledky, alebo tiež skutočnosť, že výsledky prieskumov môžu v čase dramaticky kolísať, naznačujú, že *voliči majú skúsenosti s nedostatkami niektorých prieskumov...* Voliči sú počas volieb neustále vystavovaní výsledkom prieskumov a *jeden nepresný prieskum bude veľmi pravdepodobne odhalený a volič na tento prieskum primerane nebude prihliadať.*

²⁰ Európsky súd pre ľudské práva vo veciach Mathieu-Mohin a Clerfayt proti Belgicku z 2. 3. 1987, sťažnosť č. 9267/81, bod 51, a Partija "Jaunie Demokrāti" a Partija "Mūsu Zeme" proti Lotyšsku z 29. 11. 2007, sťažnosti č. 10547/07 a č. 34049/07 konštatoval, že „prepadnuté“ hlasy („wasted“ votes) nepredstavujú porušenie čl. 3 Dodatkového protokolu k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „dodatkový protokol“). Dôležité je to, aby hlas každého voliča mal možnosť ovplyvniť zloženie zákonodarného orgánu, pretože inak by volebné právo, volebný proces a v konečnom dôsledku aj samotný demokratický poriadok boli

slobodného rozhodnutia považovaná za relevantný dôvod na plošné obmedzenie slobody prejavu slobodných médií – strážnych psov demokracie – pri šírení faktických informácií priamo v náleze ústavného súdu je, nemôžem si pomôcť, šokujúca. Ešte raz, občan-volič sa sám rozhodne pre voľbu inej politickej strany a jeho hlas „prepadne“. A toto „prepadnutie“ by bolo v konečnom dôsledku, ako bude ďalej v náleze vysvetlené, zásahom do jeho aktívneho volebného práva.

39. A to všetko odhliadnuc od skutočnosti, že väčšina ústavného súdu pracuje pri svojich úvahách s „nepravdivým“ volebným prieskumom a vôbec nepočíta napr. so štatistickou odchýlkou, ktorá by „nepravdivosť“ prieskumu mohla vysvetľovať, prípadne so skutočnosťou, že voliči môžu v prieskumoch verejnej mienky skrývať svoju skutočnú voľbu²¹. Navyše, podľa väčšiny v podstate platí, že ak sa volebný prieskum nezhoduje s reálnymi výsledkami volieb, tak ide o „nepravdivý“ prieskum²²²³.

40. K uvedenému sa žiada opätovne zdôrazniť to, že v zmysle ustálenej judikatúry ústavného súdu štát nemôže zaručovať právo jednotlivca na informácie vytvorením štátneho orgánu s právomocou rozhodovať o pravdivosti informácie, ktorá sa môže prijať, vyhľadať alebo rozšíriť. Ústava v čl. 26 ods. 2 zaručuje právo prijať akúkoľvek informáciu, pravdivú i nepravdivú, a ponecháva na oprávnenej osobe, aby si sama vyhodnotila prijatú informáciu.

zbavené obsahu (rozsudok vo veci Riza a ďalší proti Bulharsku z 13. 10. 2015, sťažnosti č. 48555/10 a 48377/10, bod 148).

²¹ Ako v prípade volebných prieskumov pred prezidentskými voľbami v Spojených štátoch amerických v roku 2016, keď bol zvolený prezident Donald J. Trump, ktorý bol vo volebných prieskumoch podhodnotený o 6,9 %, čo nebolo možné vysvetliť ani štatistickou odchýlkou. Bližšie pozri Nelson, M. (2019) Opinion Polls and Statistics Conflict—Time for a Change?. Open Journal of Political Science, 9, 652-668, doi: 10.4236/ojps.2019.94040. Samozrejme, uvedené nepredstavuje dôkaz o plošnej manipulácii volebných prieskumov na objednávku, ako je to vysvetlené aj v samotnom článku.

²² Medzi ďalšie faktory ovplyvňujúce výsledky volebného prieskumu patria aj systematické zavádzanie o plánovanej voľbe zo strany samotných respondentov, neskoršie zmeny v ich názore, rôznosť preferencií medzi tými, ktorí ešte nevedia, za koho budú hlasovať, rozdielna volebná účasť voličov rôznych strán, podhodnocovanie nevoličov a iné. Podrobnejšie pozri napr. Jonathan Mellon, Christopher Prosser, Missing Nonvoters and Misweighted Samples: Explaining the 2015 Great British Polling Miss, Public Opinion Quarterly, Volume 81, Issue 3, Fall 2017, Pages 661–687, <https://doi.org/10.1093/poq/nfx015>.

²³ Volebné prieskumy v našich podmienkach predstavujú odhad aktuálnej miery podpory pre politické subjekty a podľa môjho názoru, možno s výnimkou posledného prieskumu, ktorý bezprostredne predchádza samotným voľbám, ich nemožno považovať za *predpoved'* volebného výsledku, ale iba za odhad aktuálnej podpory rôznych politických subjektov.

41. V bode 104 ústavný súd konštatuje, že legitímnym cieľom zákazu zverejňovania volebných prieskumov je ochrana volebného práva voličov, teda ochrana aktívneho volebného práva, pričom odkazuje na dôležitý nález ústavného súdu vo veci PL. ÚS 15/98, ktorý sa týkal zákazu volebnej kampane v súkromných médiách. Zaujímavosťou však je, že v označenom náleze bol cieľ tam napadnutej úpravy identifikovaný okrem iného ako ochrana slobodnej súťaže politických síl podľa čl. 31 ústavy, nie ako ochrana aktívneho volebného práva²⁴.

42. Navyše, ústavný súd v bode 104 v podstate konštatuje, že medzi základné informácie o politickom subjekte, na ktoré má volič právo, je potrebné zahrnúť aj informáciu o jeho volebných preferenciách, s čím nemôžem súhlasiť²⁵. Hneď v ďalšej vete ústavný súd dopĺňa, že zákaz zverejňovania takýchto výsledkov nechráni samotných kandidátov (teda pasívne volebné právo), pretože to nemá oporu v doterajšej volebnej judikatúre, nekorešponduje to ani s dostupnou literatúrou k tomuto prvku a tiež s dôvodovou správou k uvedenému zákonu.

43. Začneme od konca, a síce, že takýto cieľ nekorešponduje s dôvodovou správou. S dôvodovou správou k napadnutej právnej úprave nekorešponduje ani cieľ ochrany aktívneho volebného práva. S dôvodovou správou v tejto veci korešponduje cieľ ochrany pred „dezinformáciami“. Skutočnou otázkou je, či to vypovedá viac o možnosti sledovania konkrétneho cieľa (ochrany pasívneho volebného práva v rámci slobodnej súťaže politických síl v demokratickej spoločnosti), alebo o predkladateľoch napadnutej právnej úpravy.

44. Pokiaľ ide o to, že ochrana pasívneho volebného práva nemá oporu v judikatúre či literatúre, taktiež nemôžem súhlasiť. Už len s odkazom na bod 84 nálezu, kde sa výslovne takýto cieľ uvádza v rámci prehľadu judikatúry iných vnútroštátnych súdov.

²⁴ Navyše, viem si predstaviť argumentáciu, že (aj nezmanipulovaný) volebný prieskum môže vplývať na samotné rozhodnutie voliča zúčastniť sa volieb, teda na celkovú volebnú účasť a v konečnom dôsledku na legitimitu zvoleného parlamentu. Alebo napr. aj takú argumentáciu, aká bola prezentovaná v diskusii o predvolebných prieskumoch v Španielsku, že ich zverejňovanie by mohlo odvádzať pozornosť občianskej spoločnosti od samotnej politickej debaty. Neobmedzoval by som teda možný cieľ na samotnú ochranu aktívneho (a ani pasívneho) volebného práva, ale sústredil sa v širšom na ochranu slobody volieb – slobodnej súťaže politických síl v demokratickej spoločnosti. Pretože plošná ochrana voličov, tak ako aj kandidujúcich subjektov, v konečnom dôsledku smeruje práve k naplneniu tohto cieľa.

²⁵ Aj Európsky súd pre ľudské práva v rozhodnutí *Dimitras a ďalší proti Grécku* zo 4. 7. 2017, sťažnosti č. 59573/09 a č. 65211/09, dospel k záveru, že nemožnosť oboznámiť sa s výsledkami prieskumov verejnej mienky počas 15 dní pred voľbami neovplyvňuje voličov dostatočne „priamo“ na to, aby mohli tvrdiť, že sú obeťami porušenia čl. 3 dodatkového protokolu. Tieto volebné prieskumy teda nespádajú do penza základných informácií, ktorými by volič nevyhnutne musel v čase pred voľbami disponovať.

45. Ak už musíme v tejto veci pracovať so špekuláciami, a nie faktami (bod 103 nálezu a bod 38 a nasl. tohto odlišného stanoviska), skúsme si teraz v praxi predstaviť podobnú situáciu, v ktorej by došlo k manipulácii voličov „nepravdivým“ prieskumom, „náhlejš“²⁶ zmene volebného rozhodnutia a „prepadnutia“ hlasu voliča. Vo výsledku by to napr. mohlo znamenať tiež to, že dotknutý politický subjekt, ktorý by vo voľbách za iných okolností dosiahol viac ako 5 % odovzdaných platných hlasov, by ich dosiahol menej a do parlamentu by sa nedostal²⁷. Ak by sa ukazovala plošná manipulácia s hlasmi voličov na škodu tohto politického subjektu, tento politický subjekt by mohol iniciovať konanie pred ústavným súdom podľa čl. 129 ods. 2 ústavy v spojení s § 157 ods. 2 zákona o ústavnom súde. Návrh na začatie konania podľa čl. 129 ods. 2 ústavy o ústavnosti a zákonnosti volieb do národnej rady a do Európskeho parlamentu *môže podať politická strana alebo politické hnutie alebo ich koalícia*, ktoré podali platnú kandidátnu listinu podľa osobitných predpisov, pričom v zmysle § 156 zákona o ústavnom súde účelom konania vo volebných veciach je napraviť prípadnú neústavnosť alebo nezákonnosť napadnutých volieb, a tým zabezpečiť slobodnú súťaž politických síl.

46. Ak sa politickej strane, politickému hnutiu, alebo ich koalícii priznáva právo brániť sa v prípade manipulácie „dezinformáciami“ či „nepravdivými“ informáciami, je dôvodné predpokladať, že nejaké ich právo tu v hre bude (alebo bude v hre minimálne slobodná súťaž politických síl). A naopak, ak sa „dezinformovanému“ voličovi nepriznáva právo iniciovať akékoľvek konanie v dôsledku „náhlejš“ zmeny jeho volebného rozhodnutia či „prepadnutia“ jeho volebného hlasu, je dôvodné predpokladať, že jeho subjektívne právo tu v hre nie je.

47. Vzhľadom na uvedené sa domnievam, že je to opačne, a síce, že je to práve zásah moratória na volebné prieskumy do aktívneho volebného práva, ktorý nemá v našej judikatúre a v našich podmienkach (v spôsobe vykonávania volebných prieskumov) oporu. Aktívne volebné právo podľa čl. 30 ods. 3 ústavy je všeobecné, rovné a priame a vykonáva sa tajným hlasovaním. Z textu predmetného ustanovenia ústavy a ani z judikatúry ústavného súdu nevyplýva, že je aj pokojné, chránené pred náhlou

²⁶ Mimochodom, k „náhlejš“ zmene názoru voliča a jej základu je vhodné poukázať na rozhodnutie Najvyššieho súdu Spojených štátov amerických vo veci *Burson v. Freeman*, 504 U.S. 191 (1992) vo vzťahu k Prvému dodatku (okrem iného sloboda prejavu), v ktorom konštatoval, že zákaz kampane sa môže vzťahovať na priestor cca 30 metrov (100 stôp) od hlasovacieho miesta. Americký volič je pred skutočnou volebnou kampaňou (a náhlou zmenou jeho názoru v jej dôsledku) chránený v bezprostrednej blízkosti hlasovacieho miesta v čase bezprostredne pred volebným aktom, pričom slovenský volič má byť chránený dni či až týždne (podľa predkladateľov takmer 2 mesiace) pred faktickou informáciou.

²⁷ Voliči by „náhle“ zmenili rozhodnutie voliť tento subjekt, čím by výsledný počet hlasov odovzdaných danému subjektu klesol pod 5 % platných odovzdaných hlasov.

zmenou, „prepadnutím“ hlasu, zabezpečené pred potenciálnym dopadom (faktických) informácií, a podobne²⁸.

48. Hneď v bode 105 ústavný súd zdôrazní, že v demokratickej spoločnosti postavenej okrem iného na rovnom volebnom práve je volebné rozhodnutie výsledkom výlučného rozhodnutia voliča a jeho taktizovanie so svojím hlasom je úplne legitímne a štát, resp. verejná moc, nie je oprávnený, s výnimkou prípadov volebnej korupcie, jeho volebné rozhodnutie a dôvody k nemu vedúce preskúmať. Ako už uvedené podporuje úvahu o „náhlej“ zmene rozhodnutia voliča v dôsledku „nepravdivého“ volebného prieskumu a „prepadnutí“ jeho hlasu v rámci ochrany výkonu jeho aktívneho práva, pre mňa osobne zostáva záhadou.

49. V kontraste s tým už ústavný súd v bode 108, s ktorým sa stotožňujem, konštatuje, že zo strany ústavného súdu by bolo nesprávne ponechať bez adekvátnej odozvy (prípadne ju mlčky akceptovať) argumentáciu zákonodarcu účelom ochrany občanov pred dezinformáciami a účelovými informáciami. Žiadne takéto právo ústava ani dohovor neobsahujú. Občan na základe ústavy a ani dohovoru nemá právo na ochranu pred dezinformáciami a účelovými informáciami z dôvodu, že to neumožňuje sloboda prejavu a sloboda prijímať informácie. Už vôbec neexistuje pozitívna povinnosť štátu chrániť občanov či voličov pred dezinformáciami a účelovými informáciami. A následne v bode 109, s ktorým sa taktiež stotožňujem, ústavný súd zdôrazňuje, že voliča je potrebné nepodceňovať (PL. ÚS 118/07), a dopĺňa, že slobodné voľby sú spojené iba so slobodným volebným rozhodnutím každého voliča. Slobodné volebné rozhodnutie voliča v demokratickej spoločnosti nie je zlučiteľné s konaním verejnej moci, ktorá ho aktívne chráni pred informáciami, ktoré sama vyhodnotí ako pre voliča nevhodné. Ak verejná moc pristupuje k voličom či k občanom ako k niekomu, kto má také malé, obmedzené alebo podpriemerné znalosti o spoločenskom a osobitne politickom dianí, že nedokáže sám vyhodnotiť zverejňované informácie a je odkázaný na ochranu pred nimi zo strany verejnej moci, je to poručnícky prístup verejnej moci. Takýto prístup verejnej moci nie je zlučiteľný so skutočne demokratickou spoločnosťou.

50. V bode 110 ústavný súd dospel k záveru, že zákonodarcom identifikovaný cieľ nie je legitímny, s čím súhlasím (tento cieľ nie je ani povolený, resp. cieľ možný, pozn.). No a po tom, čo ústavný súd dospel k tomuto záveru, pokračuje ďalej v teste proporcionality s novým cieľom, tento raz cieľom ochrany aktívneho volebného práva. Hneď v bode 111 konštatuje, že napadnuté ustanovenie nevyhovuje požiadavke vhodnosti pri dosahovaní cieľa spočívajúceho v ochrane voliča pred dezinformáciami (!), pretože preskúmaný zásah zverejňovania nebráni iným spôsobom (nikomu)

²⁸ Pozri tiež už citovaný Dimitras a ďalší, podľa ktorého sťažovateľom nebolo zabránené hlasovanie vo voľbách, pričom mali – teoreticky i prakticky – možnosť vyjadriť svoj názor vo volebnej urne, čo Európsky súd pre ľudské práva považoval za dostatočné na ochranu ich práv ako voličov.

rozširovať či distribuovať prieskumy.²⁹ A následne to zavŕši konštatovaním, že cieľ ochrany voliča pred dezinformáciami je potrebné preskúmať ešte v teste nevyhnutnosti. Napriek úprimnej snahe tomuto postupu nerozumiem, a to ani v kontexte už uvedených právnych úvah, s ktorými nesúhlasím³⁰.

51. V bode 114 sa ústavný súd znova vracia k testu legitimacy, keď konštatuje, že mu nie je známy žiaden dôvod vychádzajúci napríklad z nejakej politologickej alebo sociologickej štúdie, ktorý by opodstatňoval, že pre kvalifikované volebné rozhodnutie voliča a vytvorenie priestoru pre jeho slobodné rozhodnutie je potrebné obmedziť mu zákazom prístup k informáciám o výsledku volebných prieskumov v dĺžke trvania až 50 dní pred dňom konania volieb. Ja so súhlasom dodávam, že ani v dĺžke trvania 14 dní a ani v kratšom trvaní.

52. V bode 115 ústavný súd konštatuje, že volič by v prípade moratória na volebné prieskumy v dĺžke 50 dní nedisponoval „potrebnými“ aktuálnymi informáciami, ktoré by pre svoje „kvalifikované“ volebné rozhodnutie potreboval. Z uvedeného opäť s najväčšou pravdepodobnosťou vyplýva, že na zabezpečenie kvalifikovaného volebného rozhodnutia (a pravdepodobne na ochranu aktívneho volebného práva) volič nevyhnutne potrebuje volebný prieskum, pretože bez neho jeho rozhodnutie nebude kvalifikované. S uvedeným nemôžem s odkazom na už citovanú judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva, ale ani s ohľadom na práva a povinnosti

²⁹ I keď myšlienku, že nie je možné zamedziť zverejňovaniu volebných prieskumov napr. v zahraničných médiách, ku ktorým existuje v dobe internetu a sociálnych sietí úplne jednoduchý prístup, považujem pri vyhodnocovaní nevyhnutnosti zásahu do práva na slobodu prejavu za relevantnú. Myslím, že naše praktické skúsenosti už uvedené potvrdzujú.

³⁰ Domnievam sa, že uvedené nepresnosti vychádzajú priamo z podstaty tejto veci. Ak zameníme ochranu pred „dezinformáciami“ na ochranu pred „nepravdivými“ volebnými prieskumami a stále ako objekt ochrany sledujeme konkrétneho individuálneho voliča, tak okrem formálneho vyjadrenia sa obsahovo mení naozaj minimum. Ak by sme v našom uvažovaní pracovali s ochranou slobodnej súťaže politických síl a zabezpečením rovnakých pravidiel a možností pre kandidujúce subjekty, nebolo by nevyhnutné schádzať na úroveň konkrétneho voliča, ale bolo by potrebné skúmať slobodu volieb ako takých, predovšetkým skutočnosť, či došlo k *plošnej* manipulácii s hlasmi na prospech, resp. na škodu niektorého z kandidujúcich subjektov. Presne tak, ako to vyplýva aj z právomoci ústavného súdu podľa čl. 129 ods. 2 ústavy v spojení s § 157 ods. 2 zákona o ústavnom súde (porov. rozsudok vo veci Kerimova proti Azerbajdžanu z 30. 9. 2010, sťažnosť č. 20799/06, kde došlo k svojvoľnému zrušeniu volebného výsledku v situácii, keď síce bola preukázaná volebná manipulácia, avšak nie v takom rozsahu, aby to mohlo ovplyvniť celkový výsledok volieb, čo malo za následok neprípustný zásah do práva víťaznej kandidátky podľa čl. 3 dodatkového protokolu). Iná právna otázka už vyvstáva v situácii, keď sa konkrétne hlasy voličov vôbec nezapočítajú, čo predstavuje neprípustný zásah aj do aktívneho volebného práva (napr. už citovaný rozsudok Riza, keď došlo k zrušeniu volebných výsledkov v niektorých volebných obvodoch bez možnosti opätovného hlasovania, čo už, podľa môjho názoru, možno nazvať skutočným „prepadnutím“ hlasov).

podľa ústavy súhlasiť. Nad rámec uvedeného ústavný súd v tomto bode poukazuje na „prekvapenie“ či „rozčarovanie“ voliča z výsledku volieb, ako keby ústava voliča chránila či mala chrániť pred jeho vlastnými náladami a pocitmi.

53. Zhrnuté, v zmiešanom teste proporcionality neprešiel zákonodarcom uvedený cieľ ochrany pred dezinformáciami, pričom bolo potrebné preskúmať aj cieľ ochrany aktívneho volebného práva voličov, ktorý má taktiež minimálne sporný základ. V tomto ďalšom teste sa však ústavný súd znova vracia k pôvodnému nelegitímnemu a neracionálnemu cieľu ochrany pred „dezinformáciami“, ktorý následne podrobí testu nevyhnutnosti. A celé to ústavný súd uzavrel tým, že testom nevyhnutnosti neprešiel ten druhý cieľ.

54. Ústavný súd ďalej konštatuje, že sloboda prejavu nemôže byť vyvažovaná slobodnou súťažou politických síl, pretože v jeho prípade ide o princíp, nie o právo. Domnievam sa, že sloboda prejavu podľa čl. 26 ústavy môže byť vyvažovaná vnútornými ustanoveniami ústavy a princípmi v nich obsiahnutými (porov. PL. ÚS 15/98, PL. ÚS 5/03, vo vzťahu k vysielateľom porov. II. ÚS 307/2014; rovnako to platí aj v iných krajinách, pozri už citované rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky odkazujúce aj na ich ďalšie rozhodnutie No. U-I-172/94; a platí to aj pre Európsky súd pre ľudské práva, pozri už citovaný Bowman, bod 43, a naň odkazujúci rozsudok vo veci TV Vest As & Rogaland Pensjonistparti proti Nórsku z 11. decembra 2008, sťažnosť č. 21132/05, bod 61, tiež Ždanoka proti Lotyšsku zo 16. 3. 2006, sťažnosť č. 58278/00, bod 115)³¹. Mimochodom, obmedzenie práva na slobodu prejavu, ako už bolo opakovane konštatované, je možné nielen na ochranu práv a slobôd iných, ale aj v záujme bezpečnosti štátu, ochrany verejného poriadku, verejného zdravia a mravnosti (čl. 26 ods. 4 ústavy).

55. Ústavný súd v bode 158 ďalej uvádza, že volebný prieskum nie je vlastná volebná kampaň, teda informácia voličovi v snahe získať jeho hlas alebo ho od hlasovania odradiť, ale ide o informácie o aktuálnej miere podpory kandidujúcej politickej strany, resp. kandidáta. S uvedeným v zásade súhlasím a len dopĺňam to, kam vlastne už smeruje aj väčšina v tomto bode a čo je podľa môjho názoru jeden z rozhodujúcich faktorov v tomto prípade, a to, že volebný prieskum nie je klasickým politickým prejavom, ale svojou povahou sa blíži k faktickej informácii, pri ktorej je priestor na obmedzenie jej šírenia minimálny. Navyše, ako už uznáva aj väčšina, cieľom

³¹ Aj Európsky súd pre ľudské práva pracoval v tejto oblasti so „zabezpečením slobodného vyjadrenia názorov ľudu pri výbere zákonodarného zboru“ podľa čl. 3 dodatkového protokolu (pozri tiež už citovaný rozsudok vo veci Mathieu-Mohin a Clerfayt, bod 54), čo sa však nerovná „aktívnemu volebnému právu“. Naopak, ide o záväzok Vysokkej zmluvnej strany, z ktorého v rámci prípravných prác a výkladu tohto článku v kontexte dohovoru ako celku vyplývajú aj individuálne práva, a to aktívne a pasívne volebné právo (už citovaný rozsudok Ždanoka, bod 102).

volebného prieskumu nie je ovplyvňovanie voliča v snahe získať jeho hlas, alebo ho od hlasovania odradiť.

56. V bode 161 sa ústavný súd – v rozpore s vlastnými skôr uvedenými právnymi východiskami (pozri okrem iných body 104 a 115) – už prikláňa k záveru, že zverejňovanie volebných prieskumov nie je povinné, a dokonca ani ich vyhotovovanie. Tu, prirodzene, už súhlasím a prehodnotenie pôvodného postoja schvaľujem.

57. Ústavný súd ďalej konštatuje, že volebné prieskumy poskytujú spätnú väzbu voličovi a môžu spoluformovať jeho volebné rozhodnutie (bod 163). Spoločenskú reakciu na aktérov slobodnej súťaže politických síl pred voľbami už podľa väčšiny nie je možné redukovat' iba na volebné prieskumy, s čím sa stotožňujem. O to menej však rozumiem skoršiemu východisku o voličovi, ktorý sa rozhoduje iba na základe „nepravdivého“ prieskumu, „náhle“ mení svoje rozhodnutie a jeho hlas na jeho vlastnú škodu „prepadáva“ (pozri bod 37 a nasl. tohto odlišného stanoviska a bod 103 nálezu).

58. Vzhľadom na všetko už uvedené som nemohol s odôvodnením nálezu v tejto časti súhlasiť, a preto som k nemu pripojil odlišné stanovisko.

59. Riešenie, ktoré som kolegom ponúkal, spočívalo v týchto základných bodoch. (1) Zákonodarca obmedzuje slobodu prejavu médií, (2) navyše slobodu prejavu šíriť v podstate faktické informácie. (3) Pri takomto zásahu do jedného z pilierov demokratickej spoločnosti (slobody prejavu) neuviedol žiaden ústavne akceptovateľný cieľ, vo svetle ktorého by ústavný súd mohol napadnutú právnu úpravu preskúmať. Zákonodarca zároveň (4) neuviedol žiadne relevantné skutočnosti (napr. identifikácia konkrétnych „dezinformačných“ prieskumov, ich reálny dopad na konkrétne voľby, prípadne relevantné sociologické a politologické štúdie) pre sledovanie prípustného cieľa, ktorým môže byť ochrana slobodnej súťaže politických síl. (5) Na dosiahnutie tohto cieľa by postačila povinnosť zverejňovania informácie o tom, kto, kedy, na akej vzorke a ako daný prieskum vykonal^{32 33}, teda nie je nevyhnutné samotné moratórium

³² Pozri v náleze citované rozhodnutia Najvyššieho súdu Kanady, Ústavného súdu Slovenskej republiky, ale aj rozhodnutie Ústavného súdu Maďarska 1/2013 (I. 7.), ktorého právne východiská a z nich vyvedené závery sa popri rôznych rozhodnutiach súdov z Južnej Ameriky do časti analytického prehľadu v tomto náleze, bohužiaľ, nedostali. Pozri tiež už citované Odporúčanie č. R (99) 15 Výboru ministrov členským štátom o opatreniach týkajúcich sa mediálneho pokrytia volebných kampaní, podľa ktorého regulačný alebo samoregulačný rámec zabezpečí, že médiá pri šírení výsledkov prieskumov verejnej mienky poskytnú verejnosti informácie dostatočné na vytvorenie si úsudku o hodnote prieskumov. Takéto informácie budú predovšetkým:

- menovať politickú stranu alebo inú organizáciu alebo osobu, ktorá prieskum verejnej mienky objednala alebo zaplatila zaň,

(zákaz zverejňovania) na volebné prieskumy, ako je to napokon aj vo väčšine európskych krajín³⁴. Na základe uvedených dôvodov napadnutá právna úprava nie je, ani podľa môjho názoru, v súlade s ústavou.

60. Domnievam sa, že pri uvedenom právnom riešení sme sa ako ústavný súd mohli vyvarovať argumentov „práva“ na ochranu pred „nepravdivými“ volebnými prieskumami, ochrany pred „náhlou“ zmenou slobodného rozhodnutia voliča či „prepadnutím“ jeho hlasu vo voľbách, ponížovaniu voliča na úroveň nesvojprávneho subjektu, resp. objektu volebného prieskumu či napĺňaniu obsahu aktívneho volebného práva o aspekty a práva, ktoré nemajú oporu v texte ústavy a ani judikatúre ústavného súdu.

61. Je mi úprimne ľúto, že sa to nestalo.

III. K platnosti predchádzajúceho znenia § 17 zákona č. 181/2014 Z. z.

62. Ústavný súd dospel k záveru, že 50-dňové moratórium na volebné prieskumy nie je v súlade s viacerými článkami ústavy a dohovoru. Následne, v súlade s návrhom navrhovateľky, bolo potrebné rozhodnúť podľa § 91 ods. 3 zákona o ústavnom súde o tom, či sa obnoví pôvodný stav, teda platnosť 14-dňového moratória na volebné prieskumy, alebo ústavný súd využije svoju právomoc a v podstate zruší (neobnoví) 14-dňové moratórium (vo výsledku by tak už neexistovalo žiadne moratórium na volebné prieskumy).

63. Podľa názoru ústavného súdu právna úprava dĺžky moratória na volebné prieskumy by mala vznikať v parlamente, pretože je to „najlepší a najobjektívnejší“ spôsob jej vzniku. Domnievam sa, že zo strany ústavného súdu ide v tomto prípade len o snahu navodiť dojem istého odstupu a zdržanlivosti. Väčšina totiž hľadá odpoveď na nesprávne položenú otázku.

- identifikovať organizáciu realizujúcu prieskum verejnej mienky a použitú metodológiu,
- uvádzať vzorku a hranicu chyby prieskumu verejnej mienky,
- uvádzať termín a/alebo obdobie realizácie prieskumu verejnej mienky.

³³ K tomuto pozri aj podnetný komentár Jozefa Majchráka s názvom *Čo sa stráca pri lamentovaní nad moratóriom na prieskumy*, v ktorom je naznačený aj problém „nepravdivosti“ konkrétnych volebných prieskumov u nás, dostupný na <<https://www.postoj.sk/48642/co-sa-straca-pri-lamentovani-nad-moratoriom-na-prieskumy>>.

³⁴ Tu len okrajovo považujem za potrebné doplniť, že by z pohľadu ústavnoprávnej udržateľnosti bolo vhodné rozdeliť volebné prieskumy na volebné prieskumy a tzv. exit polls, ktoré prebiehajú už priamo v deň volieb na voličoch, ktorí sa volieb skutočne zúčastnili, pričom publikovanie výsledkov tzv. exit polls v deň volieb je v niektorých krajinách zakázané (napr. Nemecko a Spojené kráľovstvo).

64. Otázka pre parlament ako zástupcu ľudu je, aké – ak vôbec nejaké – moratórium na volebné prieskumy by malo najväčšiu politickú podporu, kým otázka pre ústavný súd ako nezávislý súdny orgán ochrany ústavnosti (čl. 124 ústavy) je, či moratórium v trvaní 14 dní je v súlade s ústavou. Ústavný súd nemá riešiť a vyhľadávať najlepšiu či najobjektívnejšiu právnu úpravu, ústavný súd má – ak je na to v danej veci povolaný – stanoviť hranice, v rámci ktorých zákonodarca môže uplatňovať mieru svojej voľnej úvahy. Ústavný súd v takomto prípade určuje rozsah, v rámci ktorého môže zákonodarca „najlepšie a najobjektívnejšie“ riešenie hľadať a stanoviť.

65. Predmetom konania v tejto časti bolo preskúmanie hraníc moratória na volebné prieskumy, resp. posúdenie, či 14-dňové moratórium na zverejňovanie volebných prieskumov je v súlade s ústavou, pričom už len z rozsiahlej komparácie (pozri zhrnutie v bode 74 nálezu) vyplýva, že 14 dní (rovnako ako 20, 50 či 100 dní) je úplne a zjavne mimo priestor, ktorý je zákonodarcovi v tomto smere na jeho voľnú úvahu dostupný, a preto je celkom zjavne v rozpore s ústavou.

66. A tak na úplne jednoduchú otázku v rámci právomoci ústavného súdu, a síce, či moratórium na volebné prieskumy v trvaní 14 dní ústavnoprávne obstoí, odpovedal ústavný súd tak, že to nechá na posúdení zákonodarcu (mimochodom, presne toho, ktorý moratórium na volebné prieskumy v trvaní 14 dní *predĺžil* na 50 dní). A aby toho nebolo málo, ústavný súd zákonodarcovi naznačí, že v zákaze³⁵ zverejňovania výsledkov volebných prieskumov vidí „istý“ význam.

67. Možno tento „istý“ význam v moratóriu (zákaze) na zverejňovanie výsledkov volebných prieskumov súvisí s nedostatočnou samostatnosťou a úrovňou kritického myslenia slovenských voličov, prípadne špeciálnou utajenou plošnou dezinformačnou kampaňou, ktorá tu podľa predkladateľov napadnutej právnej úpravy dlhodobo prebieha, prípadne so špeciálnym obsahom aktívneho voleného práva podľa našej ústavy. V tejto otázke, žiaľ, nie som o nič múdrejší ako ktorýkoľvek iný čitateľ tohto nálezu.

68. Napokon k tomuto bodu považujem za vhodné opätovne zdôrazniť skutočnosť, rovnako ako väčšina v bode 74 nálezu, že väčšina európskych štátov nemá žiadne moratórium na zverejňovanie výsledkov volebných prieskumov, a tiež poukázať na to, že 14-dňové moratórium bolo opakovane podrobené odbornej kritike³⁶.

³⁵ Teda nie v stanovení podmienok zverejňovania volebných prieskumov, ale priamo v zákaze ich zverejňovania, v samotnom moratóriu.

³⁶ Pozri napr. Domin, M.: Zákon o volebnej kampani, Komentár, Wolters Kluwer, 2019; tiež OROSZ, L., MOLEK, P., SVÁK, J., ŠIMÍČEK, V. Volebné právo a súdny prieskum volieb v Českej republike a Slovenskej republike. Bratislava: C. H. Beck, 2016, s. 317.

69. V nadväznosti na všetko už uvedené som navrhoval, aby ústavný súd neobnovil platnosť právneho predpisu v znení platnom pred zmenou napadnutým ustanovením, teda 14-dňového moratória na volebné prieskumy, ktoré je v nadväznosti na právnu komparáciu i na východiská ústavného súdu (či už väčšinové, alebo tie moje) celkom zjavne v rozpore s ústavou.

IV. Záver

70. Ako som v úvode naznačil, dnešný nález nemožno v rámci všetkého už uvedeného vnímať ako víťazstvo slobody prejavu a rešpektu k autonómii slovenského voliča nad svojvôľou moci (časti II a III tohto odlišného stanoviska). A bohužiaľ, ani ako víťazstvo zdržanlivého prístupu ústavného súdu, ktorý rešpektovanie hraníc trojdelenia moci nielen káže, ale aj sám skutočne praktizuje (časť I. tohto odlišného stanoviska).

71. Na záver sa žiada dodať, že mne, rovnako ako celej občianskej spoločnosti, v tejto situácii neostáva nič iné než dúfať, že dnešný väčšinový nález postihne rovnaký osud, aký by postihol toľko spomínaný „dezinformačný“ („nepravdivý“) volebný prieskum – že tento prieskum bude spoločnosťou ako takou i jej členmi odhalený a kriticky vyhodnotený, že jeho závery budú vyvrátené mnohými ďalšími „nedezinformačnými“ prieskumami a že o pár dní si naň už vlastne ani nikto nespomenie.

72. Pretože, ako som už uviedol, v stávke je príliš veľa.

V Košiciach 26. mája 2021

Rastislav Kaššák
sudca