

PŮSOBNÍ ZÁKLADNÍCH PRÁV V PRÁVNÍM ŘÁDU SPOLKOVÉ REPUBLIKY NĚMECKO

DIETRICH PIRSON

I. K OBJASNĚNÍ TÉMATU

Zvláštnost státního uspořádání ve Spolkové republice Německo tkví v jasně vyjádřeném vztahu celého právního řádu a právní praxe k ústavě. Zvykli jsme si na to posuzovat všechna relevantní rozhodnutí v politickém procesu nejen podle jejich správnosti, podle jejich racionality a efektivnosti, nýbrž i od samého počátku podle jejich souladu s ústavním právem. Ústavní právo se stalo vzorem, podle něhož se vždy a ve všem poměřuje státní jednání. K tomuto stavu dominance ústavního práva se přihlíží tehdy, jakmile se tématem stanou rozdílné a rozmanité způsoby účinku základních práv. Přitom máme ovšem na zřeteli nejen vlastní, jistým způsobem klasická základní práva, která vyšla z ideálu lidských a občanských práv, nýbrž všechny ústavněprávní výpovědi, jež vykazují materiální obsah relevantní pro právní postavení jednotlivce, pro které se – do jisté míry a parte potiore – stal užívaným pojem základní práva.

Okolnost, že je základním právům v onom širším smyslu přiznáno zvláštní postavení v právním řádu, není – každopádně ne pouze – podmíněna mentalitou. Důvod spočívá nejen ve zvláštním hodnocení, které se dnes věnuje ústavním tradicím západní demokracie. Vracení se k takovým nepostižitelným ideovým motivům je zbytečné, neboť se můžeme odvolat na jasné právní důvody pro vůdčí funkci základních práv. Ústavodárce z roku 1949 stanovil s plným vědomím a záměrně hierarchický vztah mezi ústavním práva a právem ostatním. Výslovně stanovil bezpodmínečnou materiální závislost veškerého práva a jeho výkonu na nadřazeném ústavním právu.¹⁾ Prostřednictvím pozitivního ústavního rozhodování je tedy určen poměr mezi ústavou a ostatním právem jednoznačně a generálně, a sice ve smyslu materiální nadřazenosti ústavního práva. Rozhodující je jen, že ona závislost veškerého práva na materiální výpovědi základního zákona představuje nejen ústavně politický postulát a má apelativní účinek, nýbrž se díky rozsáhlému a efektivnímu ústavnímu soudnictví stala normativní realitou.

Důsledkem oné soudně zabezpečené přednosti ústavy před veškerým ostatním právem je vznik dvou vrstev v právním řádě. Existuje takzvaná hierarchie norem,

¹⁾ Čl. 1 odst. 3 Ústavy: Následující základní práva jsou závazná pro zákonodárnost, výkonnou moc a soudnictví jako bezprostředně platné právo.

tedy přednostní právo ústavní a právo prosté. Ústava je norma normans. Dochází k situaci, jaká je běžná v kanonickém právu s jeho rozlišením mezi *ius divinum* a *ius humanum*. Přirozeně že ve státním právu má rozvrstvení práva do práva nadřazeného a prostého jiný důvod a nastávají zde problémy jiného druhu. Nadřazenost ústavního práva není koncesí na naprosto nepoužitelné okolnosti, nýbrž spočívá na volném rozhodování. Suverén vystupuje v dvojí podobě. Jakožto ústavodárce zavazuje sama sebe jakožto aktuálního zákonodárce.

Za rozhodnutím pro takový hierarchický vztah stála snaha vyhnout se chybám a nejasnostem, které vykazovala Výmarská ústava z roku 1919, a snaha zdokonalit státoprávní svazek. Zpočátku se ovšem nedalo odhadnout, jaký bude dosah onoho rozhodnutí. Důsledky podřízenosti celého právního řádu pod právo ústavní se projevily teprve v průběhu vývoje – zejména na základě judikatury Spolkového ústavního soudu. Státověda věnovala tématu – působení základních práv na celý právní řád – rozsáhlé a náročné rozборы, takže v podobě „dogmatiky základních práv“ vznikla speciální státoprávní disciplína.²⁾

Teoretické problémy vznikají už proto, že formulace základních práv a ostatních zásad materiálního ústavního práva nejsou konstruovány tak, aby podávaly závazné měřítko, k němuž se vztahuje veškeré ostatní ústavní právo. Základní práva ústavy se orientují na klasický model ústavy, podle kterého jí přísluší význam etablovat funkční státní moc podle racionálních hledisek, a tuto státní moc zároveň omezovat v zájmu těch, kdož jí jsou podřízeni. Ústavní právo bylo původně právem detailním, když se i specificky ústavně právní oblasti týkaly existenciálních zájmů jednotlivce. Podle modelu fiktivní státní smlouvy mezi občanem a vládcem šlo o stanovení podmínek pro vykonávání výsostné moci. Ústavní právo v tomto smyslu stálo tedy podle předmětu svého zájmu vedle ostatního práva. Starobylé kodifikované právo občanské a trestní právo zůstaly okruhem úpravy ústavního práva v podstatě nedotčeny. Ani moderní správní právo se nevyvíjelo jako právo, které provádí ostatní normy.

Význam ústavního práva, který mu byl přičten základním zákonem jakožto komplex nadřazeného, vyššího práva, dal podnět k nesmírnému rozšíření oblasti aplikace ústavně právních předpisů. Jakmile byla jednou učiněna zkušenost, že politická rozhodování a stejně tak i soudní rozhodování mohou být korigována odkazem na ústavu, tedy z důvodu možného rozporu s ústavou, pak byla pochopitelně s ohledem na takřka každé státní rozhodnutí nebo státní opatření kladena otázka souladu s ústavou. V takové situaci by sice zásadně existovala možnost redukovaného výkladu ústavního práva. Spolkové ústavní právo mohlo popírat, že by se ta či ona otázka vůbec k ústavnímu právu vztahovala. Ústavní právo se však vydalo opačnou cestou a pokoušelo se najít odpověď pokud možno pro všechny uvedené otázky anebo alespoň pro ně nalézt záchytný bod v oněch několika ústavních nor-

²⁾ V obou několikavazkových celkových výkladech státního práva Spolkové republiky je jeden objemný svazek věnovaný výlučně takzvanému obecnému učení o základních právech, srov. Klaus Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Sv. III. 1, *Allgemeine Lehren der Grundrechte*, 1988; J. Isensee, Paul Kirchhof (vyd.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, sv. 5, *Allgemeines Grundrechtslehren*, 1992.

mách. Existovala zjevně tendence posoudit otázku ve vztahu k ústavě pozitivně, uskutečnit tedy pokud možno nadřazenost ústavního práva.³⁾ V tom se vyjadřuje snaha posílit státoprávní prvek tkvící v nadřazenosti ústavního práva, a tak uchránit stát, který základní zákon vydal, před autoritativní státností poskytující prostor politické zvlá.

K zamýšlenému rozšíření oblasti působení ústavního práva může dojít dvojným způsobem, jednak extenzivním výkladem, ale také tím, že se ústavněprávními normám přisoudí diferencovanější a mnohem dalekosáhlejší účinek, než tomu bylo doposud u klasického ústavního práva.

Extenzivní výklad se prosadil jako princip a byl výslovně propagován Spolkovým ústavním soudem.⁴⁾ Ke znázornění mohou posloužit následující, náhodně vybrané příklady:

Kdo by ze základního zákona na svobodnou volbu povolání bez dalšího jednoznačně vyvodil, že zákonem stanovené věkové hranice pro jednotlivá povolání jsou ústavní otázkou, neboť ke svobodné volbě povolání patří také svobodné rozhodnutí o ukončení zaměstnanecké činnosti.⁵⁾

Základním právem svobody náboženské se rozumí původně svoboda rozhodnout se pro některé z existujících vyznání a neomezená možnost provádět náboženské anebo kulturní úkony. Spolkový ústavní soud rozšířil toto právo zásadně také na všechno ostatní chování motivované nábožensky, a chápe základní právo jako „právo jednotlivce, řídit veškeré své chování učením své víry a jednat podle svého vnitřního konfesijního přesvědčení.“⁶⁾

Nové způsoby působení se většinou označují pojmy jako objektivně právní působnost, působnost vůči třetím osobám, systém hodnot, povinnosti ochrany, zákonodárství, ustanovení ke státnímu cíli, principy struktury, nároky na výkon, nároky na účast a další. Na problematiku, která se skrývá za těmito pojmy, se soustředíme v následujícím.

II. ZÁKLADNÍ PRÁVA JAKO OBJEKTIVNÍ PRÁVO

Zásadní pro určení způsobu účinku ústavního práva je položení otázky, zda výpovědi ústavního práva zdůvodňují práva subjektivní, zda nastolují objektivní právo, anebo zda jim lze přiznat působnost v obou ohledech. Význam základních práv jako zabezpečení elementárních individuálních pozic umožňuje, aby se subjektivněprávní strana projevila jako vlastní pole působnosti záruk základních práv. Stejně tak, při vytváření ústavy byly do ústavních textů vtěleny i politické záměry, bez vztahu k individuálním zájmům. Potřeba mít jasno o účinku ústavněprávních vyjádření takového druhu vznikla už v době, kdy byla v platnosti výmarská říšská ústava. Neboť ta obsahovala vedle klasických témat základního zákona množství materiálních výpovědí, které se nezávisle na subjektivních právech vztahovaly na společenské uspořádání a pojmenovávaly cíle politického jednání.

³⁾ Spolkový ústavní soud 6, 35(72); 39,1(38); 51,98(110).

⁴⁾ 2. Spol. úst. soud 14, 19 (22); 35,366 (376).

⁵⁾ Spol. úst. soud 44, 105 (117).

⁶⁾ Spol. úst. soud 32,98 (106).

Příspěvek státovědy z doby Výmarské republiky spočíval v poznání, že ústava obsahuje vedle základních práv i jednotlivé „institucionální záruky“ jako objektivní právo, zatímco velké části ostatních výpovědí, jakožto pouhým programovým tezí,⁷⁾ bylo odepřena bezprostřední právní platnost. V judikatuře a právní vědě Spolkové republiky se odborníci chopili tohoto poznání a přiznali „institucionální zárukám“, jak se dnes většinou říká, význam objektivního ústavního práva. Avšak je toto opravdu zvláštnost výpovědí ústavy, které pod záruku podřazují určité komplexy právní úpravy? Proč by každé větě ústavního práva neměla příslušet objektivněprávní účinnost, i když se podle své formulace vztahuje na individuální věc? Základní právo svobody spolčování nedává každému jednotlivci pouze právo vstoupit do nějakého spolku; činí rovněž protiústavními ty zákony, které vstup do nějakého spolku zakazují. Objektivně-právní kvalita každopádně dává ústavní normě dalekosáhlou oblast aplikace. Nadřazenost ústavního práva není aktuální teprve při porušení v jednotlivém případě, nýbrž už i v abstraktním právním ustanovení, jehož provedení by mohlo vést k porušení subjektivního práva. Velmi brzy se ukázalo, že objektivněprávní účinky se neomezují na to, zabezpečit subjektivní právo prostřednictvím odpovídajících požadavků na objektivní právní řád. Existují totiž ústavněprávní ustanovení, obsah jejichž výpovědí se vůbec nevztahuje na individuální práva, např. čl. 6 odst. 1 ústavy týkající se manželství a rodiny, anebo čl. 7 ústavy hovořící o školství. Vzhledem k tomu, že se ústavodárce i s ohledem na tyto věci spokojil se zkratkami, vznikla potřeba konkretizovat; Pokus o to byl učiněn odkazem na rozdílné způsoby účinku. Tak přijal Spolkový ústavní soud s ohledem na čl. 6 odst. 1 ústavy vedle jejího účinku jako základního práva a možná jako institucionální garance také účinek jako „Zásadní normy rozhodující o hodnotách.“⁸⁾

Myšlenka multifunkčnosti výpovědí základního zákona, zejména jeho významu pro normativní stanovení určitých hodnot, byla široce přijata a zobecněna. Brzo se hovořilo – a to i ve vyjádření Spolkového ústavního soudu – o „objektivním řádu hodnot“ stanoveným ústavou.⁹⁾

Tady ovšem zaznívá zcela nové chápání ústavy. Obsahují ústavněprávní ustanovení souhrn hodnot vybavených zvláštním právním postavením? Pak by se ovšem ony hodnoty musely podle svého obsahu označit ještě jednoznačněji, aby se mohl měřit normativní, z nich vycházející účinek. Stručné texty ústavy přece nejsou stanovením představ o hodnotách. Pojem „hodnoty“ k označení normativního prvku byl mnohokrát kritizován. Proto se v této souvislosti, tzn. aby se naznačil normativní význam přesahující bezprostřední výpověď, dává přednost pojmům jako zásada, princip, ale také právní statek, chráněný statek anebo jednoduše „objektivně-právní obsah“. Avšak žádná z terminologických variant nezabývá odborníky nutností precizovat materiální obsah obecné výpovědi dané ústavněprávními ustanoveními, podle konkrétního významu a směru. Za každou z ústavněprávních zá-

⁷⁾ K příslušnému vývoji státoprávního učení velmi informativně K.Stern, (dílo pozn. č. 2), str. 120 a násl., 754 a násl.

⁸⁾ Spol. ústavní soud 6, 55 (72).

⁹⁾ Spol. ústavní soud 7, 198 (205); k rozvoji tohoto objektivněprávního výkladu základních práv srov. informativní popis u E. V. Böckenförde, Der Staat 29, 1990, str. 1 a násl.

ruk stojí ústavněpolitická úvaha o nutnosti takového ručení a efektu, který tím má být dosažen. Avšak každá taková jednotlivá výpověď, rovněž jednotlivá práva a svobody, se rozdílně akcentují.

Základní právo na svobodu názoru není jen koncesí individualitě. Výměna názorů a proces veřejného utváření názorů jsou pro svůj objektivní význam podílející se na vzniku všeobecné vůle pro ústavní stát přímo nutností,¹⁰⁾ která překračuje individuální zájmy.

Totéž však nelze říct bez dalšího o svobodě cestování. Neboť zatímco vyjádření individuálního názoru představuje objektivní hodnotu, o individuální cestě to říct nemůžeme. Neexistuje žádný živý ústavněpolitický zájem na tom, aby bylo toto základní právo skutečně také využíváno.

Zvlášť evidentní je s ohledem na základní právo náboženské svobody omezení ústavně politického zájmu na existenci svobody a chybějící zájem na využívání svobody. Sekulární ústavní stát nemůže učinit svým zájmem skutečnost, aby se vykonávalo náboženství nějakého typu. Svoboda víry je zaručena proto, aby v této oblasti přišla ke svému právu individualita, a ne, aby se tím v tomto směru stalo cosi pozitivního.¹¹⁾ Kupodivu se však právě takové chápání často podsouvá základnímu právu na svobodu umění.¹²⁾ Ta se nechápe jen jako ochrana umělce, nýbrž i jako výraz toho, že na umění existuje státní zájem, hovoří se o kulturním státu, pro nějž se podpora umění stává povinným úkolem. A nebo co je to za hodnotu, které slouží ústavní právo na nedotknutelnost obydlí? Je to pouze individuální potřeba, u níž je zajištěno státní působení v existující privátní sféře? Nebo to je uznání potřeby, že člověku musí být dána možnost rozvoje soukromé sféry? Při výkladu v posledně uvedeném smyslu by ze základního práva vyplývala ústavněprávní povinnost státu, zajistit každému existenci obydlí.¹³⁾

Takové příklady ukazují, jak široké pole všech možných, i vskutku spekulativních důsledků se otvírají při přijetí objektivně právního obsahu ústavních předpisů sloužících původně omezeným individuálním věcem.

Jakmile se přešlo k tomu, že se vyzdvihují právní statky nebo hodnoty stojící za každou jednotlivou formulací základního práva na úroveň práva ústavního, byl dán ve vývoji ústavně právně chráněných oblastí podnět k dalekosáhlým důsledkům. Bylo třeba vzít na vědomí, že ústavněprávně chráněné právní statky spolu mohou kolidovat právě z důvodu široké oblasti působnosti, např. svoboda volby povolání se základním právem na tělesnou nedotknutelnost, pokud pomyslíme na povolání v oboru medicíny. Jeden právní statek na úrovni ústavy nemůže beze všeho vytlačit statek jiný, který je stejně tak povahy ústavní. Zde nadřazenost přestává. Místo ní nastupuje tlak na pragmatické vyrovnání právních statků, které spolu kolidují. Ale při této výchozí situaci je rozhodující otázka: Které právní statky mohou vystupovat jako rovnocenné se základními právy, aby na ústavněprávní rovině došlo ke skutečné kolizi? Je třeba mít na paměti, že uplatnění základních práv (např. svobody povolání) mohou bránit i jiné okolnosti, nejen kolize se základními právy jiných, (např. povinnost vojenské služby nebo výkon trestu). Aby nebyly kvůli kolizi individuálních základních práv poškozeny zájmy obecného blaha, které lze znovu získat třeba jen za pomoci vojsk nebo orgánů činných ve výkonu trestu, by-

¹⁰⁾ Spol. ústavní. soud 7, 198 (208).

¹¹⁾ Proto dělá pozitivní popsání objektivněprávního obsahu u tohoto práva zaměřeného na neexistenci výsostného tlaku jisté potíže.

¹²⁾ Srov. Spol. ústavní soud 30, 173 (188); 67, 213 (224).

¹³⁾ Proto je judikatura do té míry zdrženlivá, srov. BayVGH 15 II, 51.

lo považováno za nutné posuzovat jako statky chráněné ústavním právem i všechny myslitelné, v ústavě předpokládané státní funkce, jako například funkčnost justice, armády, akceschopnosti lidového zastoupení a konečně vůbec existenci státu.¹⁴⁾ Je tedy nutné ponechat všem institucím, které jsou pro rozhodující fungování ústavního státu nezbytné, možnost podílet se na postavení objektivního ústavního práva. Z tohoto aspektu pak rovněž vyplývá nutnost, přičknout výslovně uvedeným nebo i mlčky předjímaným předpokladům demokratického ústavního státu jako ústavněprávnímu základnímu principu bezprostřední platnosti stejně jako ústavnímu právu. Z takových principů, zejména z právního státu lze opět odvodit konkrétní důsledky jako ustanovení s ústavní platností, např. princip úměrnosti (Verhältnismäßigkeitsprinzip)¹⁵⁾, který získal velký význam jako korektiv pro nežádoucí právní důsledky.

Jakmile se jednou vykoučilo cestou, vtahovat zásadní rozhodnutí stojící za každou jednotlivou ústavní normou nebo institucí na ústavní úrovni do objektivního ústavního práva, je pochopitelná potřeba, chápat jednotlivé rozdílné výpovědi a instituce jako vyjádření harmonického systému.¹⁶⁾ Článek 1. odst. 1 zákl. zákona, tedy ustanovení o nedotknutelnosti lidské důstojnosti se příkládá velký význam, tvoří do jisté míry klíčový pojem v takto hodnotově orientovaném ústavním systému.¹⁷⁾ Ovšem úvaha, zda ideální nejvyšší hodnota takového typu může znamenat základnu pro skutečně neideologickou interpretaci, se hodnotí občas i skepticky.

III. ÚSTAVNĚPRÁVNÍ POVINNOSTI OCHRANY

Pokud ustanovení ústavního práva platí jako objektivní právo, nemůže jim příslušet jen prohibitivní význam. Jejich účinek se neomezuje na to, skrývat určité právní útvary v prostém právu. Jestliže mají právní statky primát, pak musí mít i jejich zachování význam ústavního pořádku. Tato úvaha se nemůže vyhnout otázce, zda a do jaké míry má zákonodárce, jako orgán vázaný ústavou, ústavněprávní povinnost, chránit ony právní statky před útoky a ohrožením ze strany třetích osob. Vyplývá z toho zejména povinnost, použít k ochraně oněch právních statků státní sankční moc? Myšlenka ústavně právní povinnosti ochrany tohoto typu se vyvinula pochopitelně s ohledem na právní statek „život“. Neboť právo na život patří vedle práva na svobodu a na vlastnictví k takzvané triádě právních statků, které jako takzvaná lidská práva nemohou být vydány státní moci. Stát, který prostřednictvím ústavy ukládá povinnost chránit život, se tedy musí prostřednictvím svého státního řádu efektivním způsobem postarat o to, aby život jednotlivce i vzhledem k nástrahám ze strany jiného člověka, byl bezpečný. Ústavněprávní požadavky na státní zákonodárství k ochraně života, speciálně povinnost chránit lid-

¹⁴⁾ Srov. Ústav. soud 20, 162 (222); 30,1 (18).

¹⁵⁾ Srov. Ústav. soud 19, 342 (348 a násled.).

¹⁶⁾ Srov. např. G. Dürrig, v: Maunz-Dürrig, Kommentar zum GG, Art. 1 Abs. 1 Rn. 5 násled.; P. Häberle, Die Wesengehaltsgarantie des Art. 19 abs. 2 Grundgesetz, 2, vyd. 1972, str. 4 a násled.

¹⁷⁾ Srov. Ústav. soud 12, 45 (51).

ský život prostřednictvím trestního práva, vešel ve Spolkové republice do povědomí zejména v souvislosti s trestností potratu.¹⁸⁾ Ovšem za tím stojící zásadní názor, totiž že základní právo na život klade ústavněprávní požadavky na trestní právo a zavazuje stát k trestnímu stíhání, však vlastně není nijakou senzací, neboť odpovídá očekáváním, která se kladou na každý uspořádaný stát. Problematická je přirozeně principiální stránka přijetí takové povinnosti ochrany na základě ústavy. Platí pro všechny prvky objektivního ústavního práva, také pro vlastnictví a nedotknutelnost obydlí? Existuje povinnost i co se týče efektivnosti státní ochrany? Vzhledem k přijetí ústavněprávní povinnosti ochrany práva vůbec se naskýtá otázka, zda z ústavy nelze odvodit obecné základní právo na bezpečnost¹⁹⁾ – právo, které má své místo v tradici základního práva a které lze nalézt v dřívějších katalogích základních práv.

Proto je zapotřebí položit si kritickou otázku, zda myšlenka státní povinnosti je vůbec specifickým důsledkem ústavního státu. Povinnost chránit život občanů před nebezpečím, byla poznána a postulována jako povinnost odpovědných za veřejný pořádek, a to dlouho před tím, než se objevila potřeba psané ústavy. Historický proces, v němž vládce nebo jiné osoby povolané vládnout brali ochranu právního míru do svých rukou jako svou výlučnou záležitost, potlačovali soukromé vymáhání práva a místo toho se pokoušeli etablovat efektivní soudnictví, platí právem jako rozhodující pro začátek vzniku typicky novodobých státních poměrů. Státní povinnost vyvíjet činnost na ochranu života a v zájmu bezpečnosti občanů patří ovšem spíše k tématu ústavněprávního porozumění a ne tolik k otázce, jaké důsledky lze odvodit z pozitivních ustanovení moderního ústavního soudnictví. Stát není v každém ohledu produktem psané ústavy. S etablováním psaných ústav nenastupuje *creatio ex nihilo*. Požadavek psané ústavy je mnohem spíše reakcí na zkušenost, že existuje státní moc. Elementy státního řádu a nezbytné pojmy včetně formulace státních úloh se nevytvářejí teprve na základě ústavy, ale také jí nejsou zpochybněny.

Všeobecné tvrzení, že právní statky povýšené na úroveň ústavy vyvolávají odpovídající povinnost ochrany, otvírá obtížnou otázku konkretizace povinnosti ochrany. Jaký stav musí být zachován? Z článku 6 ústavy, který slibuje zvláštní ochranu manželství a rodině, byla pochopitelně odvozena ústavněprávní povinnost jejich ochrany.²⁰⁾ Ale na co by se měla zaměřit? Každé jednotlivé manželství má v zásadě nárok na ochranu zaručenou ústavní normou. Je však úlohou státu chránit svými prostředky jednotlivá manželství? Trestnost nevěry byla každopádně odstraněna i přes čl. 6 odst.1 základního zákona, aniž by se proti tomu vznesly závažné pochybnosti. Co se týče ochrany života, pro určení rozsahu ochranných opatření lze jen těžko stanovit konkrétní kritéria. Všichni si sice už záhy povšimli, že jednou přijatou ústavněprávní povinnost ochrany nelze omezit na ochranu života před zničením. Zásadní ústavněprávní povinnosti²¹⁾ je rovněž vyhnout se ohrožení života.

¹⁸⁾ Srov. Spol. ústav. soud 39, 1 (47).

¹⁹⁾ Srov.: J. Isensee, *Das Grundrecht auf Sicherheit*, 1983; též v: *Handbuch des Staatsrechts*, vyd. J. Isensee a P. Kirchhof, sv. V, 1992, § 111 Rn 25 a násl.; G. Robbers, *Sicherheit als Menschenrecht*, 1987

²⁰⁾ Spolkový ústavní soud 6, 55 (76).

²¹⁾ Spolkový ústavní soud 49, 89 (141 a násl.).

To se stalo aktuálním a vešlo do obecného povědomí především díky existenci technických zařízení ohrožujících život, státu se však neukládá povinnost zaručit stav absolutně bez nebezpečí. Tady právě naráží i dokonalý ústavní stát na své hranice. Je bezmocný vůči té okolnosti, že každý někdy padne za oběť nějakým životu nebezpečným okolnostem.

IV. PŮSOBENÍ VE VŠECH OBLASTECH PRÁVNÍHO ŘÁDU

Ovšem odkazem na výklad základních práv jako konstitutivního označení právního statku a odkazem na státní povinnosti ochrany z toho odvozené, není v žádném případě vyčerpáno téma objektivněprávních účinků ústavněprávních ustanovení. Přednost ústavy jako závazného měřítka pro celý právní řád přirozeně také znamená, že právní oblasti občanského a trestního práva, které prošly vlastní dlouhou historií vývoje nezávislou na státním právu, nezůstávají principiálně ušetřeny vlivu nadřazenosti ústavního práva. Důsledky z toho vyplývající mocně zaměstnávaly právní vědu a judikaturu ve Spolkové republice.²²⁾ Ačkoliv se zde nelze podrobně zabývat příslušnou problematikou, lze obecně říct, že nadřazenost ústavního práva není ve všech částech oněch právních oblastí virulentní stejným způsobem. Ústavní právo nelze využít pro každou myslitelnou právní problematiku, neboť není koncipováno jako materiální právo vytvářející zásady pro všechny ostatní právní materie, především ne pro právní vztahy mezi soukromými osobami, nýbrž je zaměřeno předmětně na právní poměry ve státu a na vztahy mezi státem a občanem. Právní předpisy, které mají takový charakter, že se nějakým způsobem dotýkají politického pořádku, jako generální klausule občanského práva nebo důvody ospravedlnění v trestním právu, jsou silnější měrou než ostatní přístupné vlivu ze strany ústavního práva.

V úzké souvislosti s oním překrýváním ostatních právních oblastí nadřazeným právem ústavním, stojí jiný, zcela obecný důsledek, totiž působení ustanovení ústavního práva jako měřítka interpretace, působení, které ve Spolkové republice pozoruhodným způsobem doplňuje klasické učení o výkladu právních předpisů.

V. POVINNOSTI SMĚŘUJÍCÍ DO BUDOUCNOSTI

Objektivní ústavní právo ale nepůsobí pouze na současně existující prosté právo stojící v podřízeném postavení vůči ústavě. Nadřazenost se může projevit i v povinnosti zákonodárce odstranit existující ústavněprávní deficit v právním řádu prostřednictvím nových zákonodárných aktivit. Ústavněprávní ustanovení mohou obsahovat ústavní úkoly, aniž by taková povinnost byla výslovně uvedena v příslušné ústavní normě. Jmenovitě ze zásady o rovnosti podle čl. 3 odst. 1 ústavy může vyplynout povinnost, vyrovnat neoprávněné zvláštní chování jedné skupiny vůči skupině jiné prostřednictvím zákonných změn v jednom či jiném směru. Obecně neobsahuje působení ústavní normy jako zákonodárného úkolu předjímá-

²²⁾ Srov. K. Stern, výše uvedené (pozn. č. 2), s. 1511 a násl.

ní obsahu prostého zákonodárství, nýbrž působí pouze jako povinnost, změnit existující právní situaci v jistém směru. V praxi Spolkového ústavního soudu hraje velkou roli možnost takové úkoly zákonodárství konstruovat, neboť dovoluje soudu, odhlédnout od verdiktu protiústavnosti jistého předpisu, avšak jen za předpokladu, že existující zákonná situace je přijatelná už jen po úzce omezenou dobu.

Pokud ústavněprávní předpisy mohou způsobit jisté nasměrování zákonodárné činnosti, je jasné, že se v ústavě hledají výpovědi, jejichž přednostní význam tkví v tom, vytyčit činnosti státu takové cíle. Určení cíle státu je považováno za další zvláštní jevovou formu objektivního ústavního práva. Interpretace jednotlivých výpovědí v ústavě jako zavazujících ukazatelů směru jim dovoluje přikládat i přes zcela neurčitý obsah jistý bezprostřední účinek, a tím se odlišují od pouhých programových vět bez jakékoliv právní relevance. I určení cíle státu může vyvolat povinnost státní ochrany, což je akutní především u teprve nově přijatého článku základního zákona, který státu ukládá péči o zachování přirozených základů života (čl. 20a ústavy).

VI. ROZŠÍŘENÍ SUBJEKTIVNÍHO PRÁVA

Ono extenzivní chápání ústavy, jež v každé ústavněprávní větě spatřuje objektivně právně působící zásadní rozhodnutí, má nutně zpětné účinky i na interpretaci subjektivního práva²³⁾ zaručeného zejména v základních právech samotných. Pokud se ústavně právní požadavek zaměřuje na to, aby jistý právní statek došel optimálního uskutečnění a tento se týká požadované právní situace ve vztahu mezi státem a občanem, pak není důvodu, proč by se odpovídající nárok jednotlivce neměl omezit na oprostění od negativních státních vlivů. Není základní nárok na svobodu rovněž také nárokem, aby byly vytvořeny podmínky pro vykonávání jisté svobody? Možnost a oprávněnost nároku na naplnění vyplývajícího ze základního práva je jedním z hlavních předmětů vědecké, ale především právněpolitické diskuse. Všeobecně existuje přirozeně velká zdrženlivost vůči neomezenému rozšiřování nároků vyplývajících ze základních práv na nároky na jejich naplnění – avšak méně z právně dogmatických důvodů, než spíše z obav z přetížení státu, kterého je třeba se obávat, pokud by bylo nutné dát každému jednotlivci skutečnou možnost vykonávat svobody obsažené v základním zákoně. Rozhodující hledisko pro limitující interpretace vychází přirozeně z principiální úvahy, totiž z té, že záruky dané základními právy nelze chápat abstraktně jako příslib ideálního světa, nýbrž do jisté míry kompenzačně. Slouží k tomu, nabídnout jednotlivcům za skutečné ohrožení, které souvisí s nuceným podřízením se státní moci, vyrovnání právních prostředků. Základní práva pouze zajišťují, že člověk může dělat to, čeho by byl schopen v situaci myšlené předstátní fáze na základě vlastní schopnosti ne však, aby se ocitl v situaci, dělat něco, co by však díky vlastním silám nikdy nemohl.

²³⁾ K proměnlivému – vzájemnému působení objektivněprávního a subjektivněprávního obsahu základního práva srovnej: E. W. Böckenförde str. 13 a další. B. Jeand'Heur, Grundrechte im Spannungsfeld zwischen subjektiven Freiheitsgarantien und objektiven Grundsatznormen, JZ 1995, str. 161 a násl.

Nezávisle na oné otázce možného nároku na výkon daný ústavou následuje s ohledem na nadřazené platnosti ústavního zákona nevyhnutelně rozšíření subjektivního práva nad rámec pouhého nároku z opomenutí vůči státu. Tak bylo z nároku na účast na základních právech, nejspíš ze základního práva na svobodu shromažďování, odvozeno právo na přístup do shromažďovacích prostor, které provozuje stát, aby podporoval komunikaci obyvatelstva. Stejně tak se dovozuje ze svobody volně si volit povolání zásadní nárok na přístup ke státním vzdělávacím zařízením, která mají monopol na přípravu pro jistá povolání. Výsostně konání potud skutečně rozšířilo oblast svobody. Ve využívání těchto skutečných možností nelze svévolně bránit nositelům základních práv.

Speciální variantou rozšířeného subjektivního práva je nárok odvozený ze základních práv na účtu k jistému správnímu řízení, které slouží konkretizaci anebo ochraně nároku na základní práva.²⁴⁾ Pokud je třeba realizace svobody povolání závislá na tom, že je nutné složit jistou zkoušku k prokázání kvalifikace, je normativní zakotvení řádného zkušebního řízení a dodržení tohoto řízení ústavněprávním příkazem s tím důsledkem, že porušení těchto pravidel představuje porušení ústavy. Důsledky z procesněprávní komponenty ochrany základního zákona, uznané Spolkovým ústavním soudem, jsou dodnes obzvláště oblíbeným diskusním tématem státovědy. Nelze se ubránit vývodu, že konečně všechny procesní modalities ve službách nároku ze základního práva se podílejí na ústavněprávní ochraně. Obdobně to platí o organizačněprávních opatřeních, která slouží realizaci základních práv a svobod.²⁵⁾

VII. ZÁVĚREČNÉ SHRNUTÍ

Toto konstatování může sloužit jako úvod ke kritickému zhodnocení onoho expanzivního vývoje ústavního práva. Nejen prostřednictvím zapojení procesního práva je podporována tendence k vysátí ostatního právního řádu právem ústavním. Stejný účinek má i konstrukce takzvané institucionální garance, protože téměř všechny jednotlivosti právního institutu jsou ve věcné souvislosti s jeho charakteristickými prvky. Taková garance existuje např. pro existující zásady úřednictva z povolání (čl. 33 odst. 5 ústavy). Ovšem nenajdeme žádnou detailní úpravu úřední praxe, která by nebyla vydána už jako důsledek zásad úřednictva z povolání účastníků se na existující ochraně ústavy. I zmíněné přijetí zákonodárné povinnosti ochrany činí hranice mezi ústavním právem a prostým zákonným právem pohyblivými. Tak lze kupříkladu chápat zmocnění k jednání podle bezpečnostního práva, které bylo dříve chápáno pouze jako oprávnění státních úřadů, dalekosáhle jako ústavním právem nabízená opatření sloužící ochraně základních práv občanů a na jejichž použití má občan za jistých okolností ústavou daný právní nárok. Dominance, která připadla ústavnímu právu vzhledem k jeho nadřazenému postavení v právním řádu, nebyla v žádném případě přijata všude a vždy s nadšením.

²⁴⁾ Srov. Spol. úst. soud 56, 216 (236); 84,34 (46 a násl.).

²⁵⁾ Srov. Spol. úst. soud 35, 79 (112 a násl.).

K zamyšlení vede otázka, zda oněch pár náhodných vět materiálního ústavního práva je hodno úlohy, stát se měřítkem vyšší úrovně. Nechybějí teoretické koncepce, které slibují, že ústavní právo poněkud odlehčí, například myšlenka, že jednotlivá ustanovení nelze chápat jako uzavřené normy, nýbrž jako podklady pro institucionální oblasti ponechané k utváření na vůli zákonodárce²⁶⁾, anebo jsou chápány jako principy, ne jako bezprostředně normativně působící pravidla²⁷⁾, což pak znamená, že musejí být chápány jako tak zvané optimální pokyny, které sice ukazují směr, avšak připouštějí přizpůsobení se ostatním nutnostem. Takové pokusy směřují přirozeně k relativizaci vyslovené bezprostřední platnosti ústavněprávních výpovědí.²⁸⁾

Ze striktní vazby prostého práva na nadřazené právo ústavní přirozeně vyvěrá i potřeba přizpůsobit ústavněprávní stav změněným životním podmínkám. Je obsah ústavních ustanovení pocházejících z dob dávno minulých otevřený pro interpretační přizpůsobení? To lze předpokládat jistě jen pro jednotlivá ústavní ustanovení se zdůrazněně neurčitým obsahem výpovědi, např. pro obecné právo na svobodu podle čl. 2 I ústavy, které dalo Spolkovému ústavnímu soudu příležitost, být do jisté míry tvůrcím v oblasti základního práva a to tím, že vyvinulo právo na informační sebeurčení tváří v tvář ohrožení dat pomocí techniky v rukou úřadů.²⁹⁾ Jinak získalo přetvoření ústavy díky ústavním změnám zvlášť hodnotné postavení. Dosavadní diskuse a postupy směřující k přizpůsobení části ústavy upravující základní práva aktuálním požadavkům byly sice málo plodné,³⁰⁾ ovšem vyllynulo z nich, že si jsme vědomi toho, jaké má výhody, když jistý společenskopolitický zájem vykazuje vztah k ústavě. Správný ústavní pořádek je dnes nejen tématem, které se zpracovává z hlediska státně teoretického. Jde přitom ne pouze o formulaci všeobecné vůle nebo o dosažení širokého konsensu, nýbrž i o co možná nejefektivnější a dlouhodobé prosazení politických cílů a partikulárních zájmů. Charakter ústavy jako stanovení základního poměru mezi státem a občanem ustupuje do pozadí. Vzhledem k tomu je třeba se kriticky zeptat: Musí opravdu všechno, co se zdá z jakéhokoliv aspektu důležité, najít cestu do ústavního práva a být vybaveno dalekosáhlou nadřazeností?

Je kupříkladu nutné, aby byla ochrana zvířat předmětem ústavního práva? Musí nemanželské soužití, které není zakázané a nikdo v něm nebrání, získat ústavněprávní „uznání“? Abychom působili proti znehodnocení ústavního práva, je na čase, ozvat se ve prospěch předmětné redukce základních práv. Správným východiskem by bylo uvědomit si původní funkci základních práv jako právních nástrojů, s jejichž pomocí lze zajistit takové pro existenci nezbytné právní pozice, které se zdají být ohroženými nebo nerozvíjenými a nevyhnutelným a intenzivním zespo- lečenšťováním v novodobé státnosti. Přes mimořádné vysoké cenění hodnoty ústa-

²⁶⁾ Srov. P. Häberle, výše (pozn. 16, str. 96 a násl.), 180 a násl.

²⁷⁾ Srov. R. Alexy, *Theorie der Grundrechte*, 1985, str. 75 a násl.; R. Alexy: *Grundrechte als subjektive Rechte und als objektive Normen*, *Der Staat* 29 (1990), str. 49 a násl.

²⁸⁾ Srov. K. Stern, viz výše, (pozn. 2), str. 915.

²⁹⁾ Spolkový ústavní soud 65, 1 (41 a další).

³⁰⁾ K částečné vskutku novátorským formulacím základních práv v ústavách „nových“ spolkových zemí srovnej J. Dietlein, *Die Grundrechte in den Verfassungen der neuen Bundesländer*, 1994.

vy rozšířené ve Spolkové republice, přes jistou hrdost na základní zákon a přes četné a náročné ústavněteoretické diskuse, nejsou zmíněné problémy v žádném případě překonány. Vzniká dojem, že příslušná diskuse se zastavila v teoretických implikacích, které s sebou nadřazenost ústavního práva nese. Rozsouzení těchto zásadních ústavních problémů schopné konsensu není v dohledu. Rozvoj v teorii a praxi je ještě v plném proudu. Rádi proto přijmeme podněty a zkušenosti, které mohou nabídnout jiné evropské ústavní státy.

Přeložila Hana Linhartová