

ZÁSADA LOJALITY V ÚSTAVNÍM ŘÁDU SPOLKOVÉ REPUBLIKY NĚMECKO*

PETR MLSNA – DAGMAR ČERNÁ

Abstract

The Principle of Loyalty in the Constitutional Order of the Federal Republic of Germany

This paper seeks to analyze the role of the principle of loyalty in the constitutional order of the Federal Republic of Germany, focusing on two main issues, (a) the relationship between the federation (*Bund*) and its individual parts (*Länder*), and (b) the legal bond between the citizens and their State. Germany is a federal republic and its Constitution (*Grundgesetz*) makes federalism unchangeable and inviolable. All *Länder* as well as the federal level are bound by the principle of loyalty (*Bundestreue*) and their behavior has to be “federation-friendly” (*bundesfreundliches Verhalten*). Conversely, citizens are obliged to be loyal to their State. For example, they are to respect the constitutional order and must not serve in a foreign army. The State, for its part, is obliged to protect its citizens. The paper explores the relationship of loyalty in the context of current legal, political, and social developments in the Federal Republic of Germany.

Keywords: loyalty, federalism, citizenship, constitutional law, Germany

Úvod

Pojem lojality je velmi široký a nesnadno uchopitelný, zahrnuje celou řadu aspektů. Objevuje se především v historickém a sociologickém, popř. též ve filozofickém, teologickém či kulturním kontextu. Ze sociologického úhlu pohledu znamená lojalita sociální jednání a cítění, které neoznačuje

* Tato stať vznikla v rámci Výzkumného záměru MSM0021620841, zpracovávaného v rámci Fakulty sociálních věd Univerzity Karlovy v Praze.

jen poslušnost a plnění smluvně či jinak vzniklých závazků, ale také postoj, který k této poslušnosti a věrnosti vede. Loajalita předpokládá zpravidla – na rozdíl od jiných hodnot, jako je smysl pro povinnost – vzájemnost, jedná se o vztahovou vlastnost. Loajalita nezakládá vztahy, ale těmito vztahy proudí.¹ Může se projevovat jak ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti, tak ve vztazích rovnosti.²

Tento příspěvek má přinést pohled na problematiku loajality z hlediska právního, a to konkrétně optikou ústavněprávního řádu Spolkové republiky Německo. Co můžeme chápat pod pojmem zásada loajality v německém právu? Nabízí se několik možností. Jednou z uvažovaných variant je v případě Spolkové republiky Německo, jakožto federativního státu, loajalita čili věrnostní vztah mezi spolkem a zeměmi, nazývaný v německé právní teorii *Bundestreue*.

Zásada loajality se projevuje rovněž a v neposlední řadě v poměru občan–stát. Tento věrnostní vztah je dán státoobčanským svazkem (*contrat social*)³ a pro občana zakládá řadu povinností, zejména dodržovat právní předpisy, platit daně nebo v případě některých států sloužit v armádě daného státu. Vzhledem k zásadě loajality nemůže občan sloužit v armádě cizího státu.⁴ Problém v tomto směru nastává v případě dvojího či více-
rého státního občanství.⁵ Stát se naopak zavazuje nezasahovat do práv občana a chránit je, popř. poskytovat i určitá věcná plnění. Stát chrání osoby na svém území a za pomoci institutu diplomatické ochrany⁶ může za jistých podmínek převzít ochranu práv svých občanů na území cizího státu. Nutno ovšem podotknout, že loajalita občana vůči státu a zákonu

¹ Martin Schultze Wessel, ed., *Loyalitäten in der Tschechoslowakischen Republik 1918–1938. Politische, nationale und kulturelle Zugehörigkeiten* (München: R. Oldenbourg Verlag, 2004), 2.

² Nadřízenost a podřízenost je charakteristickým znakem subordinačních vztahů ve veřejné správě. Blíže Dušan, Hendrych et al., *Správní právo. Obecná část* (Praha: C. H. Beck, 1998), 257–69.

³ Jean-Jacques Rousseau, *O společenské smlouvě neboli o zásadách státního práva* (Plzeň: Aleš Čeněk, 2002, reprint vydání z roku 1949), 23–26.

⁴ Obvykle je služba v armádě cizího státu postihována i trestněprávně jako trestný čin služby v cizím vojsku (např. v ČR § 115 trestního zákona). K rozboru tohoto trestného činu viz Oto Novotný, Adolf Dolenský, František Púry, Stanislav Rizman, Jiří Teryngel, Rudolf Vokoun, *Trestní právo hmotné. II. Zvláštní část* (Praha: Codex, 1997), 161–62.

⁵ Obvykle se mohou státní občané ze svého státoobčanského svazku vymanit, nicméně např. některé arabské státy toto neumožňují, a to ani v případě, kdy jejich státní občan získá státní občanství jiného státu a svého původního státního občanství se vzdá (např. Sýrie).

⁶ Viz Čestmír Čepelka, Pavel Šturma, *Mezinárodní právo veřejné* (Praha: Eurolex Bohemia, 2003), 367–86; Miroslav Potočný, Jan Ondřej, *Mezinárodní právo veřejné. Zvláštní část* (Praha: C. H. Beck, 2006), 61–66.

není koncipována jako absolutní – pro případy extrémních excesů ze strany státní moci dovodila právní teorie institut práva na odpor.⁷

Podobně jako lze zkoumat vztah loajality jednotlivých občanů vůči státu, lze analyzovat rovněž postoj celých skupin obyvatelstva vůči státu, zejména národnostních, náboženských či jiných menšin.⁸ Tato problematika nabývala na významu především v meziválečné Evropě, kdy se po rozpadu mnohonárodnostních monarchií spolu se vznikem nových států etablovaly početné národnostní menšiny. Po druhé světové válce byla obě Německa v zásadě státy bez významných národnostních menšin (až na určité výjimky, jako je dánská menšina ve Frísku).⁹ V nejnovější době se situace změnila a Německo se stalo domovem velmi početných národnostních menšin, především turecké, a tak znovu vyvstává do popředí otázka loajality vůči státu a jeho hodnotám.¹⁰

Tento příspěvek si vzhledem k omezenému rozsahu neklade za cíl zmapovat veškeré aspekty zásady loajality v německém ústavním právu. Snaží se pouze nastínit ty z nich, které se autorům jeví jako nejmarkantnější.

⁷ K historickému vývoji *ius resistendi* Jan Kysela, *Právo na odpor a občanskou neposlušnost* (Brno: Doplněk, 2006). V českém ústavním pořádku je právo na odpor kodifikováno v Listině základních práv a svobod (čl. 23) jako *ultima ratio* prostředek obrany občanů v případě, kdy jsou výkon činností ústavních orgánů a účinné použití zákonných prostředků znemožněny. V Základním zákoně je právo na odpor upraveno v čl. 20 odst. 4, kdy všichni Němci mají právo se postavit na odpor proti každému, kdo se pokusí odstranit demokratický a právní řád Spolkové republiky, pokud není možná jiná cesta či prostředek obrany. Z relevantní německé doktríny např. Christoph Böckenförde, „Die Kodifizierung des Widerstandsrechts im Grundgesetz“, *Juristische Zeitung* (1970): 168–69; Karl Doehring, „Das Widerstandsrecht des Grundgesetzes und das überpositive Recht“, *Der Staat*, č. 8 (1969): 429–30.

⁸ Práva národnostních a etnických menšin byla na evropském kontinentě upravena Versailleským mírovým systémem, který nově vzniklým státům na troskách rakousko-uherské monarchie ukládal povinnost zajistit národnostním menšinám zejména jazyková práva. Viz oddíl V. třetí části státní smlouvy ze Saint Germain ze dne 10. září 1919, který je do dnešní doby součástí rakouského ústavního pořádku. V Československu byla práva národních, náboženských a rasových menšin upravena v hlavě VI. ústavní listiny z roku 1920 a v návaznosti na to byl přijat zákon č. 122/1920 Sb., o zásadách jazykového práva. Blíže František Weyr, *Soustava československého práva státního* (Brno: Barvič & Novotný, 1921), 325–51.

⁹ Politické strany národnostních menšin nemusejí překonat v Německu uzavírací klauzuli. Toto pravidlo má fakticky význam zejména pro strany zastupující dánskou menšinu ve volbách do zemského sněmu v Šlesvicku-Holštýnsku. Viz Petr Fiala, Petr Rožňák, Klaus Schubert, Vojtěch Šimíček, *Politický systém Spolkové republiky Německo* (Brno: Masarykova univerzita, 1994), 96.

¹⁰ Vlna přílivu zahraničních pracovníků nastává po roce 1961, kdy do Spolkové republiky přicházejí pracovníci z Turecka, Jugoslávie, Španělska, Portugalska, Itálie a Řecka. Viz Josef Soukup *Germania od porážky ke sjednocení* (Praha: Riopress, 2002), 59–60.

1. Loajalita mezi spolkem a zeměmi

1.1 Federalismus ve Spolkové republice Německo

„Spolková republika Německo je demokratickým a sociálním spolkovým státem,“ stanoví se v čl. 20 odst. 1 Základního zákona (*Grundgesetz*) z roku 1949, tj. ústavy Spolkové republiky.¹¹ Federalismus, tj. existence spolkového státu, představuje jeden ze základních ústavních principů (*Staatsstrukturprinzipien*) zakotvených v Základním zákoně. Mezi další patří pak republika, demokracie, sociální stát (čl. 20 odst. 1 Základního zákona) a právní stát (čl. 20 odst. 3 Základního zákona). Federalismus má v Německu vzhledem k historickému významu jednotlivých spolkových zemí, které byly po dlouhou dobu samostatnými celky (sjednoceny byly poměrně pozdě, až v 19. století), své opodstatnění a tradici od dob Severoněmeckého spolku roku 1867¹² a Německé říše po sjednocení roku 1871.¹³ Také Výmarská republika (1919–1933) byla spolkovým státem, zatímco nacistická diktatura se od počátku snažila odbourávat pravomoci zemí a nastolit centralismus,¹⁴ a tak vzhledem k této negativní historické zkušenosti představuje federalismus mimo jiné také jednu z garancí proti nástupu diktatury, pro niž je typická právě centralistická forma moci. Jednotlivé spolkové země měly státní kvalitu již ve středověku, zatímco Svatá říše římská, která je zastřešovala, představovala tzv. *Staatenbund*, tedy spolek států, který sám neměl státní kvalitu. Tento pojem (*Staatenbund*) je nutné od pojmu *Bundesstaat*, tj. spolkový stát, striktně odlišovat. A stejně tak je nutné od spolkového státu odlišovat i pojem *Staatenverbund*, tj. svazek států, kterým Spolkový ústavní soud ve svém rozsudku ve věci Maastrichtské smlouvy označil Evropskou unii.¹⁵

¹¹ Článek 20 odst. 1 Základního zákona: *Die Bundesrepublik Deutschland ist ein demokratischer und sozialer Bundesstaat.*

¹² Již návrh frankfurtské říšské ústavy (*Paulskirchenverfassung*) z let 1848/1849, která ovšem nikdy nevstoupila v platnost, předvídal spolkový stát.

¹³ Pro federalismus podle říšské ústavy z roku 1871 byla příznačná hegemonie Pruska. K historickému rozboru říšského federalismu podle ústavy z roku 1871 viz Harmut Maurer, *Staatsrecht I* (München: C. H. Beck, 2007), 56–61.

¹⁴ Viz Gesetz über den Neuaufbau des Reichs vom 30.1.1934 a Gesetz über die Aufhebung des Reichsrats vom 14.2.1934. Stejně tak se i NDR vyvinula v centralistický stát.

¹⁵ *Der Unionsvertrag begründet einen Staatenverbund zur Verwirklichung einer immer engeren Union der – staatlich organisierten – Völker Europas, keinen sich auf ein europäisches Staatsvolk stützenden Staat, BVerfGE 89, 155–56.* Doktrinální rozbor Maastrichtského nálezu lze nalézt v monotematickém sborníku Peter Hommelhoff, Paul Kirchhof, eds., *Der Staatenverbund der Europäischen Union* (Heidelberg: C. F. Müller, 1994).

Princip spolkového státu (stejně jako další postuláty čl. 20 a čl. 1 Základního zákona) je nedotknutelný a nezměnitelný, neboť je chráněn tzv. věčnou klauzulí (*Ewigkeitsklausel*, někdy označovanou též jako *Bestandsschutzklausel*), obsaženou v čl. 79 odst. 3 Základního zákona, což ještě podtrhuje jeho důležitost.¹⁶ Z této zásady vyplývá řada postulátů. Prvním z nich je záruka zachování existence spolku a zemí (*Bestandsgarantie von Bund und Ländern*). Zrušení zemí a zavedení centralistického státního zřízení by bylo podle Základního zákona protiústavní. Nicméně zemské hranice a podoba stávajících zemí může být měněna. Podle čl. 29 Základního zákona se země mohou rozhodnout, že se na základě referenda spojí. Dalším z markantních znaků německého federalismu je státní kvalita zemí.¹⁷ Země mají stejně jako samotný spolek státní kvalitu. Splňují podmínky Jellinekovy tříprvkové teorie konstituující státní kvalitu: území, obyvatelstvo a státní moc.¹⁸ Představují územní samosprávné korporace, které vydávají svou vlastní zemskou ústavu¹⁹ a vykonávají výsostná práva, i když jejich suverenita je omezena na suverenitu vnitřní, zatímco vnější suverenitou na rozdíl od spolku nedisponují – s výjimkou jistých oprávnění při uzavírání mezinárodních smluv.

Také v rámci zemí (stejně jako v rámci spolku) je dodržena dělba moci mezi mocí zákonodárnou, výkonnou a soudní. Navíc se země podílejí prostřednictvím svých zástupců ve Spolkové radě (své zástupce do Spolkové rady vysílají zemské vlády) i na zákonodárství spolku. V této oblasti rozlišujeme dva typy zákonů: zákony, při jejichž schvalování může být Spolková rada Spolkovým sněmem přehlasována (*Einspruchsgesetze*), a zákony, které ke svému vstupu v platnost vyžadují souhlasu Spolkové rady (*Zustimmungsgesetze*) – zde Spolková rada nemůže být Spolkovým sněmem přehla-

¹⁶ K problematice imanentních mezí a výkladu čl. 79 odst. 3 Základního zákona Petr Mlsna, „Imanentní meze garantující existenci Spolkového ústavního soudu na pozadí právní síly jeho rozhodnutí“, *Právník* č. 9 (2006), 1005–1036. Z německé literatury k tomuto tématu blíže Hans-Werner Alberts, *Die Änderungsbefugnisse der Legislative im Bereich der Verfassungsgerichtsbarkeit: zugleich ein Beitrag zur Auslegung des Art. 79 Abs. 3 GG (Clausthal-Zellerfeld: Bönecke, 1972)*; Martin Drath, „Die Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit“, *VVDStRL* č. 9 (1952).

¹⁷ K odlišnostem zemských ústavních systémů a někdy až bizarním modalitám Sven Leunig, *Die Regierungssysteme der deutschen Länder im Vergleich (Opladen & Farmington Hills: Barbara Budrich, 2007)*.

¹⁸ Jiří Jellinek, *Všeobecná státověda* (Praha: Jan Laichter na královských Vinohradech, 1906), 412–517.

¹⁹ Některé země v jednotlivých okupačních zónách vydaly svou vlastní ústavu dříve, než byl přijat Základní zákon. V roce 1946 tak učinily např. Württembersko-Bádensko, Bavorsko, Hesensko. V roce 1947 Bádensko (Südbaden), Württembersko-Hohenzollernsko a Porýní-Falc. Tyto zemské ústavy v zásadě vycházely z ústavy Výmarské republiky z roku 1919. Viz Maurer, *Staatsrecht*, 70–72.

sována. Z hlediska problematiky loajality můžeme v činnosti Spolkové rady také spatřovat jistý prvek loajality, a to zástupců jedné země vůči jednotnému postoji této země, neboť každá ze zemí odevzdává podle čl. 51 odst. 3 Základního zákona hlasy jednotně.

Co se týká obecného rozdělení kompetencí mezi spolkem a zeměmi, zde platí zásada, obsažená v čl. 30 Základního zákona, na jejímž základě je výkon státních funkcí záležitostí zemí, pokud není v Základním zákoně stanoveno něco jiného. Oblast zákonodárnou a rozdělení kompetencí mezi spolek a země v této oblasti upravují (jako *lex specialis* ve vztahu k čl. 30 Základního zákona) čl. 70 Základního zákona a následující. Čl. 70 Základního zákona obsahuje obecné ustanovení pro zákonodárnou kompetenci – ta opět náleží zemím, ledaže Základní zákon stanoví něco jiného (tj. že náleží spolku nebo že se o ni dělí spolek se zeměmi). Nutno podotknout, že právě v oblasti zákonodárství Základní zákon určuje něco jiného často. Podle úpravy platné do 1. září 2006 byla rozlišována výlučná, konkurující a rámcová zákonodárná pravomoc spolku. Rámcové zákonodárství bylo pak dosud největší novelou Základního zákona zcela odbouráno, a tak nyní rozlišujeme vedle výlučné kompetence zemí výlučnou kompetenci spolku a dále tzv. konkurující, tj. společnou, resp. sdílenou kompetenci spolku a zemí, přičemž Základní zákon výslovně vyjmenovává oblasti, které patří do výlučné kompetence spolku a které do konkurující kompetence spolku a zemí. Německá státoprávní teorie navíc připojuje ke kompetenci spolku ještě nepsané pravomoci, které vyplývají z povahy věci (*kraft Natur der Sache*),²⁰ dále tzv. Annexkompetenz, tj. přídatnou kompetenci (např. vzhledem k tomu, že spolek rozhoduje v oblasti právní úpravy záležitostí spolkového vojska, přisvojuje si kompetenci rozhodovat i o zřízení vysokých škol *Bundeswehru*)²¹ a konečně tzv. kompetenci kvůli věcné souvislosti (*kraft Sachzusammenhang*).²²

Také v případě kompetence ve správní oblasti se uplatňuje zásada zakotvená v čl. 30 Základního zákona, podle níž kompetence leží v rukou zemí, pokud Základní zákon nestanoví něco jiného. V této oblasti skutečně dominance zemí platí. Země provádějí zemské právo, provádějí ovšem v zásadě (až na určité výjimky) i spolkové právo. Země jsou rovněž samostatnými

²⁰ Viz BVerfGE 11, 89, 99. Z podstaty věci tak vyplývá, že Spolek je oprávněn jako jediný upravit otázky sídla hlavního města Spolkové republiky a spolkových symbolů (BVerfGE 3, 407, 422) nebo přijímat právní úpravu, která se týká sjednocení Spolkové republiky (BVerfGE 84, 143, 148; 95, 243, 248–49).

²¹ BVerfGE 8, 143, 148 an.

²² BVerfGE 3, 407, 421; 98, 265, 299.

finančními jednotkami, disponujícími daňovými pravomocemi. Co se týká správy daní a zejména rozdělení výnosu z těchto daní, zde se o kompetenci dělí se spolkem, resp. též s obcemi. V oblasti soudnictví vykonává spolek pravomoci jen na nejvyšší úrovni, tj. v nejvyšší instanci, resp. v nejvyšším článku soudní soustavy.²³ Nižší články soudní soustavy jsou organizovány na úrovni zemí.²⁴ Vedle toho existuje Spolkový ústavní soud (se sídlem v Karlsruhe), který bdí nad dodržováním ústavnosti, a také jednotlivé země mají své ústavní soudy, resp. státní soudy.²⁵ Výjimku představuje Šlesvicko-Holštýnsko.²⁶

1.2 Princip *Bundestreue* aneb jak rozumět spolkové věrnosti

Spolek a země a země navzájem spojuje zásada spolupráce a věrnosti, kterou můžeme označit též jako loajalitu. Zásada spolkové věrnosti (*Bundestreue*) je postulátem, který dovedl Spolkový ústavní soud již v jednom ze svých prvních rozhodnutí²⁷ a který je všeobecně uznáván ústavněprávní teorií i praxí. Tato zásada se rozvinula v judikatuře zejména v souvislosti s problematikou zákonodárství o odměňování státních úředníků spolku a zemí, která se potom stala předmětem úpravy v Základním zákoně, dále pak v souvislosti se školským právem, právem na správu vysokého školství,

²³ Základní zákon v čl. 95 taxativně stanoví nejvyšší spolkové soudy, kterými jsou Spolkový soudní dvůr, Spolkový správní soud, Spolkový finanční dvůr, Spolkový pracovní soud a Spolkový sociální soud. Mimo soustavu obecných soudů pak stojí Spolkový ústavní soud, jehož kompetence jsou stanoveny v čl. 93 Základního zákona. K historii vzniku Spolkového ústavního soudu viz Petr Mlsna, „Budování nezávislého ústavního soudnictví v Německu v letech 1945–1949“, *Studia territorialia XIII: Ostrovy občanské autonomie? Tradiční samosprávné instituce v převratových letech 1944/45 a 1989/90* (Praha: Univerzita Karlova v Praze, Karolinum, 2008), 203–48.

²⁴ K vývoji soudní soustavy v západním Německu blíže Olle Nyman, *Der westdeutsche Föderalismus. Studien zum Bonner Grundgesetz. Skriptor Utgivna AV Statsvetenskapliga Föreningen I Uppsala XL* (Uppsala: Appelbergs Boktryckeri AB, 1960), 99–107.

²⁵ Např. v Bádensku-Württembersku působí Státní soudní dvůr, který je ochráncem zemské ústavnosti; v Bavorsku je upraven Ústavní soudní dvůr v bavorské ústavě v čl. 60–69; v Braniborsku byl po sjednocení Německa zřízen Ústavní soud se sídlem v Postupimi; v Brémách funguje jako zemský ústavní soud Státní soudní dvůr (viz čl. 139 brémské ústavy) apod. V zemském ústavním soudnictví ovšem existují rozdíly v rozsahu působnosti ústavních soudů, jakož i ve způsobu ustavování těchto soudů. Některé ústavní soudy byly zřízeny bezprostředně po druhé světové válce, některé vznikaly až v průběhu let (např. Ústavní soudní dvůr v Sársku byl zřízen až v roce 1959; Ústavní soudní dvůr v Severním Porýní Vestfálsku byl zřízen v roce 1952).

²⁶ V této jediné spolkové zemi nebyl ústavní soud zřízen a ochranu ústavnosti pro tuto spolkovou zemi tak vykonává Spolkový ústavní soud se sídlem v Karlsruhe. Zřízení ústavního soudu ve Šlesvicku-Holštýnsku naráží na dlouhodobý negativní postoj tamní zemské CDU.

²⁷ BVerfGE 1, 299–300.

daňovým právem, právem na rozhlasové vysílání, finančním právem, právem na samosprávu, atomovým právem, trestním právem, právem na státní záruky, právem sociálního zabezpečení a rovněž evropským právem a jeho vazbami na německé vnitrostátní právo.

Podobně jako samotný princip spolkového státu má i princip *Bundestreue* na německém území velmi dlouhou tradici, která sahá až k roku 1871 a založení Německé říše. Tehdy platná říšská ústava obsahovala ustanovení, podle kterého všechna knížectví a území spojená do Německé říše tvořila věčný spolek. Na základě tohoto ustanovení byly v rámci Německé říše uzavírány s jednotlivými součástmi území smlouvy o spojenecké věrnosti, které byly v zásadě politickými nástroji, jež přetrvaly až do konce monarchie. V souvislosti s věrností Německé říši tak byly v praxi všechny spory rozhodovány ve Spolkové radě nikoliv na základě principu většinového hlasování, nýbrž na základě principu spolupráce, který se odrážel v dodržování věrnosti k existenci a trvání Německé říše. V důsledku toho bylo vždy hledáno řešení, které by vyrovnávalo zájmy Německé říše jako celku.

V období pozdního konstitucionalismu byl princip rovnováhy zájmů v Německé říši praktikovaným způsobem řešení sporů, nicméně ústavně-právní kodifikace zůstala za praxí zpožděna, neboť ústava o principu spolkové věrnosti mlčela. Vážně se o kodifikaci tohoto principu začalo hovořit až v roce 1916, kdy Rudolf Smend vyslovil názor, že by toto nepsané ústavní pravidlo mělo být ústavně upraveno.²⁸ Od tohoto okamžiku se začala hledat řešení jeho zakotvení do německého ústavního práva, byť o nezbytnosti kodifikace tohoto ústavního obyčeje nepanovala obecná shoda. Teprve po přibližně čtyřiceti letech napomohl k zakotvení a vymezení limitů spolkové věrnosti svou judikaturou Spolkový ústavní soud, který principu věrnosti mezi spolkem a zeměmi přiznal zásadní význam pro fungování poválečné Spolkové republiky.²⁹

Spolkový ústavní soud konstatoval, že ve spolkovém státě musí být vymezen vztah mezi státem a jeho jednotlivými součástmi, který by neměl spočívat pouze na nepsaných zásadách, ale na jasném ústavním základě, neboť z klíčového ústavního vymezení věrnosti zemí vůči spolku vyplývají pro všechny části Spolkové republiky jako takové určitá práva a povinnos-

²⁸ Rudolf Smend, „Ungeschriebenes Verfassungsrecht im monarchischen Bundesstaat“, in *Festgabe für Otto Mayer* (Tübingen: Mohr, 1916), 245–70.

²⁹ K problematice vlivu spolku na fungování zemí viz Hans Nawiascky, *Die Grundgedanken des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland* (Stuttgart u. Köln: Kohlhammer, 1950), 65–76.

ti. Ústavní vymezení principu věrnosti je elementárním předpokladem pro dovozování právních následků, které by z případného porušování tohoto principu vyplývaly jak pro spolek, tak i pro jednotlivé země. Byť je princip spolkové věrnosti součástí německého ústavního práva více než padesát let, nedočkal se jasného materiálního vymezení a objasnění. Princip spolkové věrnosti má proto v současnosti několik možných výkladů. Na jedné straně se někteří přiklání k myšlence, že spolková věrnost je vyjádřením existence spolkového státu jako takového. Na druhé straně někteří tento princip vykládají jako obecnou zásadu, že mezi spolkem a zeměmi existuje princip důvěry a víry v zachování spolkového státu jako nezměnitelné součásti německého demokratického právního státu. Peter Saladin zastává názor, že princip spolkové věrnosti je odrazem práv a povinností, které vyplývají z koexistence v rámci spolku. Spolek tak musí zachovávat věrnost spolkovým zemím, myšleno tím zejména, že nemůže nabourávat samotnou existenci spolkových zemí, a naopak, spolkové země jsou vázány myšlenkou zachování existence spolku, jehož trvání nebudou svými aktivitami podrývat. Oboustrannost principu spolkové věrnosti vede k tomu, že spolek i země jsou vzájemně spjaty, a je tak vytvořena společná ústavní základna německého spolkového uspořádání. Nikdo nesmí činit to, co by ostatní části spolku mohlo poškodit. V této souvislosti konstatoval Spolkový ústavní soud, že spolek ani spolkové země by neměly činit nic, *was das Ganze oder eines seiner Glieder schädigt*.³⁰

Princip spolkové věrnosti zároveň vede k vyváženosti v právech a povinnostech mezi spolkem a zeměmi, přičemž by mělo platit, že má-li součástka nějakého organismu být vázána věrností k jiným, pak musejí být práva a povinnosti vyvážené, aby nedocházelo k frustraci jednoho nebo druhého. Klaus Stern uvádí, že princip spolkové věrnosti je esenciální součástí spolkového uspořádání, která garantuje jak jednotu, tak i pluralitu. Tento princip podle jeho názoru prolamuje veškeré zemské i spolkové právo, a stojí tak na prvním místě mezi principy, na nichž je institucionálně vybudována Spolková republika. Princip spolkové věrnosti zajišťuje jak jednotu státu, tak i možnost vydat se při správě svých zemských záležitostí vlastní cestou.³¹ Princip spolkové věrnosti je tak v zásadě principem ambivalentním. V praxi je tento princip uplatňován zejména tam, kde spolek disponuje pravomocemi, které mají značný vliv na výkon zemských pravomocí přiznaných jim

³⁰ BVerfGE 6, 309.

³¹ Hermann von Mangoldt, Friedrich Klein, Christian Starck, *Das Bonner Grundgesetz. Kommentar* (München: Franz Vahlen, 2000, Band 2: Artikel 20 bis 78), 677.

Základním zákonem. Při konkrétních sporech je potom úkolem Spolkového ústavního soudu, aby např. vyložil, nakolik jsou spolková opatření při přerozdělování daní slučitelná s možností jednotlivých zemí vykonávat část svých pravomocí v souladu s vlastními představami.

Příslušnost ke spolkovému státu zakládá podle pojetí Spolkového ústavního soudu nejen práva, ale i povinnosti. Z principu spolkového státu vyplývá ústavněprávní povinnost zemí vůči spolku, spolku vůči zemím a zemí navzájem „zachovávat si věrnost“, vyrozumívat se o všech podstatných záležitostech, chovat se k sobě přátelsky a respektovat další postuláty vyplývající z principu spolkového státu, tj. zejména spolupracovat na zachování podstaty a povahy tohoto svazku a přispívat k upevňování a respektování zájmů jeho členů (takové chování je v německé ústavněprávní teorii nazýváno jako *bundesfreundliches Verhalten*).³²

Spolek má respektovat různorodost zemí a země jednotu, kterou zprostředkovává spolek.³³ Povinnost vzájemné spolupráce souvisí také s povahou německé federace jakožto kooperativního spolkového státu,³⁴ a to jak ve vertikální, tak v horizontální rovině – v horizontální rovině se spolupráce projevuje zejména hustou sítí státních smluv, správních dohod a politických ujednání mezi spolkovými zeměmi.³⁵ Při svém politickém vystupování a rozhodování jsou jak spolek, tak země povinny brát na sebe navzájem ohled a nečinit nic, co by mohlo být na škodu dobrým vztahům.³⁶ Podle nálezu Spolkového ústavního soudu může spolkový stát existovat, „pouze pokud spolek a země budou ve vzájemném vztahu respektovat, že míra, ve které mohou využít kompetence, které jsou jim formálně dány, je určena vzájemným zohledňováním se“.³⁷ Spolek např. musí při výkonu svých dozorových pravomocí a pravomocí udílet pokyny zemím zohledňovat stanovisko dotčené země, vyvarovat se nadbytečného zatížení země a nesmí učinit žádné opatření, které by tuto zemi poškozovalo.

Zásada spolkové věrnosti pak podle pozdějšího nálezu Spolkového ústavního soudu plní „funkci silněji vzájemně provázat na sebe odkáza-

³² BVerfGE 1, 299–300 (315).

³³ Mangoldt, Klein, Starck, *Das Bonner Grundgesetz*, 21.

³⁴ Blíže ke kooperativnímu federalismu viz Mangoldt, Klein, Starck, *Das Bonner Grundgesetz*, 25.

³⁵ Spolkové země mohou dokonce uzavřít mezi sebou státní smlouvu, v jejímž rámci si mohou nově upravit členění území. Tato možnost byla do Základního zákona doplněna novelou v rámci reformy federalismu v roce 1994.

³⁶ Föderalismus in Deutschland, *Informationen zur politischen Bildung* č. 275 (Bundeszentrale für politische Bildung, 2. Quartal 2002), 20.

³⁷ BVerfGE 4, s. 115–16 (141).

né součásti spolkového státu, spolek a země, za respektování společného ústavněprávního řádu³⁸. Tato zásada zakládá konkrétní práva a povinnosti i nad rámec Základního zákona i dalších pramenů psaného práva, ovšem z důvodu přednosti ústavy a zákona je při její aplikaci zejména mocí soudní nutno zachovávat jistou zdrženlivost.³⁹ Její použití je pouze akcesorické. Na jedné straně jsou tedy některé povinnosti, které můžeme rovněž podřadit pod povinnosti související se zásadou loajality a spolupráce, výslovně zakotveny přímo v Základním zákoně (popř. v některém ze spolkových zákonů). Jedná se např. o právní a úřední pomoc, pomoc při katastrofách podle čl. 35 Základního zákona nebo o policejní pomoc podle čl. 91 Základního zákona, o spolupráci v zahraničních záležitostech, které se dotýkají zemí podle čl. 32 odst. 2 a 3 Základního zákona, o kooperaci při provádění spolkových zákonů zeměmi, spolupráci při finančním vyrovnávání podle čl. 107 Základního zákona nebo spolupráci zemí ve formě státních smluv podle čl. 130 Základního zákona. Na druhé straně judikatura dovodila ještě další, nepsané, obecné povinnosti.⁴⁰

Povinnosti spolkové loajality můžeme rozdělit (vedle kritéria psané a nepsané) také na povinnosti materiální a na povinnosti procesní povahy. Materiální povinnosti zahrnují vzájemné informování, spolurozhodování, spolupůsobení a spolupráci⁴¹ a také finanční a další podporu, která se projevuje především při horizontálním přerozdělování daňových výnosů mezi zeměmi podle čl. 107 Základního zákona (*Länderfinanzausgleich*) a která má vést ke spolkové solidaritě. Procesní povinnosti se vztahují na otázky řízení a způsobu vyjednávání.⁴² Stanovení povinností souvisí s implicitním omezením práv a kompetencí a vyplývá ze zákazu výkonu pravomoci způsobem, který by tyto kompetence zneužíval nebo byl v rozporu s platným právním řádem, a ze zásady *venire contra factum proprium*.⁴³ Princip spolkové věrnosti byl tedy odvozen z obecného zákazu zneužití pravomoci, resp.

³⁸ BVerfGE 8, s. 122–23 (140).

³⁹ Hans-Dieter Jarass, Bodo Pieroth, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar* (München: C. H. Beck, 2004), 534.

⁴⁰ Princip spolkové věrnosti je ovšem principem, který je velmi flexibilní a který je nutné vykládat restriktivním způsobem, tj. vždy ve vztahu ke konkrétnímu případu. Pod princip spolkové věrnosti lze subsumovat pouze ty nepsané principy, které jsou úzce spojeny s principem demokratického, sociálního a republikánského státu. Viz BVerfGE 4, 178, 189; 64, 301, 317.

⁴¹ BVerfGE 43, 291–92 (348).

⁴² BVerfGE 12, 205 (255).

⁴³ Jarass, Pieroth, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 535.

svévole (*Willkürverbot*).⁴⁴ Důležitým kritériem je dále zásada přiměřenosti při výkonu veřejné moci, neboť smyslem spolkové věrnosti, jakož i obsahem principu homogenity na úrovni spolkových zemí není uniformita nebo konformita veškerého vývoje.⁴⁵

K porušení principu spolkové věrnosti dojde, pouze pokud jeden ze členů svazku zjevně poruší nebo zneužije rozdělení kompetencí. Spolek by porušil tuto zásadu, zejména pokud by svévolně zvýhodňoval nebo znevýhodňoval určitou zemi,⁴⁶ dále např. pokud by nadbytečně omezoval zemským zákonodárstvím prostor pro jejich vlastní úpravu,⁴⁷ pokud by v zákonodárném procesu obešel dotčenou zemi a vyjednával bezprostředně s jejími obcemi,⁴⁸ pokud by nedodržel řízení předepsané pro spolupráci spolku a zemí v souvislosti s přijímáním zákonodárství Evropských společenství, jak je zakotveno mj. v čl. 23 Základního zákona,⁴⁹ nebo pokud by před vydáním pokynu podle čl. 85 odst. 3 Základního zákona nedal zemi příležitost k zaujetí stanoviska.⁵⁰ Země by ve vztahu ke spolku zase porušily zásadu věrnostního chování, pokud by záměrně bojkotovaly vyjednávání se spolkem⁵¹ nebo pokud by v rámci své dozorové pravomoci nezakročily proti obcím, které by se chovaly způsobem poškozujícím spolek a zasahujícím do jeho kompetencí.⁵² dále pokud by použily svou zákonodárnou pravomoc ve vztahu k spolku nebo zemím způsobem zjevně zneužívajícím tuto pravomoc, zejména bez ohledu na jejich finanční zájmy nebo zahraničněpolitické vztahy,⁵³ rovněž pokud by výrazně poškodily celostátní zájmy⁵⁴ nebo pokud by vypověděly své závazky vyplývající ze státních smluv bez předchozího vyjasnění daného právního problému, které je povinné pro všechny smluvní strany.⁵⁵ Zásada spolkové věrnosti platí i mezi zeměmi navzájem, což ovšem neznamená, že by země měly povinnost uzavírat mezi sebou smlouvy, v nichž by se zavazovaly ke stejné úpravě relevantních otázek.

⁴⁴ Theodor Maunz, Günter Dürig, Roman Herzog, *Grundgesetz: Kommentar* (München: Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1987, Bd II), 116.

⁴⁵ Hermann von Mangoldt, Friedrich Klein, Christian Starck, *Das Bonner Grundgesetz. Kommentar* (München: Franz Vahlen, 2000, Band 2: Artikel 20 bis 78), 675.

⁴⁶ BVerfGE 12, 205 (255).

⁴⁷ BVerfGE 34, 9 (20).

⁴⁸ BVerfGE 56, 298 (320).

⁴⁹ BVerfGE 92, 203 (234).

⁵⁰ BVerfGE 81, 310 (337).

⁵¹ BVerfGE 1, 299 (315).

⁵² BVerfGE 8, 122 (141).

⁵³ BVerfGE 4, 115 (140).

⁵⁴ VerfGH NW, NVwZ 82 (189).

⁵⁵ BVerwGE 50, 137 (147).

Subsumpce jednotlivých zásad pod princip spolkové věrnosti je závislá zejména na vymezení základního pojmu demokratického právního státu. Zásadním počinem v interpretaci principu spolkové věrnosti byl nález Spolkového ústavního soudu ve věci *Fernseh-Urteil* z roku 1961, který se týkal sporu ohledně založení společnosti *Deutschland Fernsehen GmbH*, jejímž zřizovatelem byl spolek.⁵⁶ Jednání o založení této společnosti bylo vedeno spolkovou vládou a účastnili se jej pouze zemští ministerští předsedové, kteří byli členy CDU, popř. CSU. Ministerští předsedové z SPD nebyli k projednávání této záležitosti vůbec přizváni. Spolkové země, které k jednáním o založení této společnosti nebyly přizvány, namítaly, že byl porušen princip spolkové věrnosti. Spor nakonec skončil u Spolkového ústavního soudu, který konstatoval, že i způsob a styl jednání mezi spolkem a jednotlivými zeměmi je nutné poměřovat principem spolkové věrnosti s tím, že všechny spolkové země mají ústavně zakotvená rovná práva a mají ze strany spolku právo na rovné zacházení.⁵⁷ Pokud spolek požívá pravomoci jednat

⁵⁶ BVerfGE 12, 205 (255).

⁵⁷ Spolkový kancléř Konrád Adenauer totiž nabyt přesvědčení, že rozhlasoví redaktoři stojí velmi blízko opozici a že příslušné zemské rozhlasové stanice napomáhají více SPD nežli vládním stranám. Z tohoto důvodu se rozhodl, že vedle zemských rozhlasových stanic by měly být uvedeny v život také celostátní rozhlasové stanice, a to zejména krátkovlnná stanice *Die Deutsche Welle* a dlouhovlnná vysílací stanice *Deutschlandfunk* a také nový televizní kanál *Deutschlandfernsehen*. Vysílání nových médií mělo být zajištěno státními smlouvami mezi spolkem a zeměmi. V letech 1958–1960 probíhala obtížná jednání, kdy zemští předsedové vlád z SPD neprojevovali o tento projekt zájem. Nakonec zemské vlády souhlasily s vytvořením rozhlasových stanic, které měly být zaměřeny zejména na vysílání do zahraničí. S vytvořením nového celoněmeckého televizního kanálu ovšem země nesouhlasily. Adenauer se proto rozhodl, že vytvoření druhého celoněmeckého kanálu prosadí sám. Dne 25. července 1960 tak byla vytvořena soukromoprávní společnost *Deutschland Fernsehen GmbH*, jejímž hlavním akcionářem se stal spolek. Spolkové země s vládou SPD Hamburg, Dolní Sasko, Brémy a Hesensko na tento Adenauerův projekt reagovaly odmítavě a podaly proti takovému postupu žaloby ke Spolkovému ústavnímu soudu. Ty byly nakonec spojeny v jedno řízení. Předmětem sporu byl čl. 93 odst. 1 bod 3 Základního zákona a oprávnění spolku zřídit si vlastní televizní kanál. Spolkové země měly v tehdejší době garantovanou možnost zřizovat vlastní rozhlasové stanice jako součást podpory kultury podle čl. 30 Základního zákona. Spolek z toho odvozoval, že má zase právo zřizovat a vytvářet vlastní televizní stanice. Opíral se o analogii s poštovním monopolem podle čl. 73 bodu 7 a čl. 87 odst. 1 Základního zákona a částečně podle čl. 33 Základního zákona o výkonné moci. Spolek byl přesvědčen, že tato pravomoc vyplývá z podstaty věci, kdy spolek musí mít možnost propagovat Německo navenek. Konečné rozhodnutí Spolkového ústavního soudu o zákazu *Deutschland Fernsehen GmbH* bylo vyhlášeno dne 28. února 1961. Překvapujícím byl snad jenom fakt, že Spolkový ústavní soud vyhověl všem bodům žaloby spolkových zemí a odepřel spolku právo na vytvoření vlastního televizního programu. Spolková vláda reagovala na rozhodnutí Spolkového ústavního soudu velmi zdrženlivě. Podle Spolkového ústavního soudu bylo protiústavní nerovné jednání se spolkovými zeměmi, ustavení předsedy představenstva a vytvoření faktických podmínek pro vznik televize, na jejichž vytváření se nemohly podílet spolkové země. Spolkový ústavní soud poukázal v rozhodnutí na nebezpečnost takového postupu a obdobnou situaci v roce 1933.

ve spolupráci se zeměmi o regulaci rozhlasového vysílání, musí postupovat stejným způsobem vůči všem spolkovým zemím, nikoliv selektivně. V rámci výkonu společných pravomocí, dělených mezi spolek a země, není možné vyjednávat se spolkovými zeměmi pouze na politické bázi, a hledat tak dohodu se zeměmi, ve kterých jsou u moci politické strany, které svými názory konvenují názorům spolkové vlády. Politickou opozici na zemské úrovni není možné ze správy společných věcí v rámci spolku vyloučit. Smyslem principu spolkové věrnosti je hledat dohodu se všemi spolkovými zeměmi a postupovat v souladu s řešením, které bude konsensuálně přijato všemi spolkovými zeměmi tak, aby nedocházelo k ovlivňování jejich politické vůle shora, ale aby se hledalo řešení, na kterém budou participovat všichni členové spolku.⁵⁸

V souvislosti s rozhlasovým vysíláním se mezi spolkem a zeměmi rozhořel spor ještě jednou v roce 1986, kdy Evropská společenství vypracovala návrh směrnice, kterou měla být řešena problematika regulace rozhlasového vysílání na úrovni Evropských společenství. Spolková vláda projednala stanovisko k návrhu této směrnice se spolkovými zeměmi. Ty jej nicméně odmítly, neboť zastávaly názor, že Evropská společenství nejsou na základě zakládacích smluv oprávněna k výkonu pravomocí na úseku rozhlasového vysílání, které podle jejich názoru přísluší členským státům samým. Spolková vláda se nejprve s jejich názorem ztotožnila a na úrovni Evropských společenství jej uplatnila, ale později v roce 1989 postoj k této otázce změnila, aniž by to konzultovala se spolkovými zeměmi. Spor skončil u Spolkového ústavního soudu, který se při řešení této otázky nemohl opřít o výslovnou ústavní úpravu, a tak využil pro rozhodnutí princip spolkové věrnosti. Spolkový ústavní soud konstatoval, že z principu vzájemné propojenosti mezi právy a povinnostmi spolku a zemí vyplývá, že v případě, pokud se příprava některých legislativních návrhů v rámci Evropských společenství dotýká pravomoci spolkových zemí, je spolek povinen zjistit postoj spolkových zemí a návrh evropské legislativy s nimi konzultovat. Spolkový ústavní soud tak dospěl k závěru, že tím, že spolek nekonzultoval návrh směrnice se spolkovými zeměmi prostřednictvím projednání ve Spolkové radě a nehledal shodu na společném postoji k této otázce, porušil ústavně zaručená práva spolkových zemí.⁵⁹ Po euronovele Základního zákona z roku 1992 je obligatorní účast Spolkové rady na projednávání záležitostí souvisejících s členstvím Spolkové republiky v Evropské unii upravena v čl. 23 odst. 2,

⁵⁸ BVerfGE 12, 205.

⁵⁹ BVerfGE 92, 203.

4 až 7 Základního zákona. Nové ústavní zásady spoluúčasti Spolkové rady na projednávání evropských záležitostí odpovídají rozsudkům Spolkového ústavního soudu a jeho výkladu o naplňování principu spolkové věrnosti v praxi.

Výklad principu spolkové věrnosti byl předmětem přezkumu Spolkovým ústavním soudem i v případě odměňování státních úředníků v rámci spolkové země Severní Porýní Vestfálsko, když se tato spolková země rozhodla poskytovat státním zaměstnancům výhodnější platové podmínky, než jakých požívali státní zaměstnanci v jiných spolkových zemích. Spolková vláda se obávala, že ostatní spolkové země budou vystaveny tlaku hůře placených státních zaměstnanců, aby jim byly zvýšeny platy. K tomu Spolkový ústavní soud uvedl, že v případě, kdy spolkový zákon upravuje některé náležitosti odměňování státních zaměstnanců, jsou povinny všechny spolkové země dodržovat tento zákonem stanovený rámec a nemohou se z něj vychýlit takovým způsobem, který by byl na újmu jak spolku jako takového, tak i jednotlivým spolkovým zemím. Spolkové země by se tak měly vyvarovat aktivit, které by vedly ke zvyšování finanční zátěže na spolkovém území a k hrozbě možného sociálního napětí. V konečném důsledku ovšem nemohl Spolkový ústavní soud konstatovat, že by zvýšené finanční nároky státních zaměstnanců vyplacených v Severním Porýní Vestfálsku byly v rozporu s principem spolkové věrnosti, a zároveň také konstatoval, že míra zvýhodnění nedosahovala takové výše, která by byla způsobila narušit finanční uspořádání na úrovni spolku či jednotlivých zemí.⁶⁰ Uvedená rozhodnutí Spolkového ústavního soudu byla podrobena rozsáhlé kritice, neboť ukázala, že výklad principu spolkové věrnosti je diametrálně odlišný, a to v závislosti na řešeném případě. Případy ukázaly, že rozsah skutečností, které jsou subsumovatelné pod princip spolkové věrnosti, je značný.

Nicméně je třeba konstatovat, že pregnantnější vymezení principu spolkové věrnosti na úrovni Základního zákona je v zásadě neproveditelné, a to ani specifikací spolkové věrnosti, která by byla provedena druhovým způsobem.⁶¹ Spíše je třeba předpokládat, že se judikatura Spolkového ústavního

⁶⁰ BVerfGE 4, 116.

⁶¹ V této souvislosti lze vystopovat, které principy jsou podle judikatury Spolkového ústavního soudu zásadní pro fungování spolkového uspořádání. Je ovšem nezbytné odmítnout doktrínu, podle které by měly být zemské ústavy doplňovány o ty podstatné zásady, ke kterým se teprve v budoucnosti dospěje výkladem Základního zákona. *Bestandteilsnormen* musí být stanoveny jasně a nerozporně. Judikatura Spolkového ústavního soudu proto byla později v tomto smyslu revidována a dřívější přístup k výkladu principu spolkové věrnosti byl odmítnut. Viz náleží BVerfGE 1, 208 (223).

soudu v budoucnosti nebude odchylovat od základní ideje, že smyslem spolkové věrnosti je vyrovnávací funkce, která by měla spočívat v odstraňování konfliktů v rámci spolku jako celku. V zásadě je nutné se smířit s tím, že klíčové ústavní principy musejí být formulovány obecně a jejich interpretace musí být přenechána Spolkovému ústavnímu soudu. Podrobnější specifikace by totiž v budoucnosti mohla vést pouze k problémům, spočívajícím ve skutečnosti, že některé spory by nemohly být prostřednictvím interpretace obecných ústavních zásad řešeny vůbec a byla by vyvolávána diskuse o nezbytnosti jejich změny.

1.3 *Homogenitätsprinzip*

S principem loajality souvisí tzv. zásada homogenity základních norem politického systému spolku a zemí zakotvená v čl. 28 odst. 1 Základního zákona,⁶² která jednotlivé země zavazuje, aby ve svých ústavách vycházely z republikánské formy reprezentativní parlamentní demokracie s pravidelným konáním voleb, z principu sociálního právního státu a z dalších principů, na nichž je založen samotný spolkový stát, zejména z principu respektu k základním právům.⁶³ Dodržovány musejí být tedy především zásady obsažené v čl. 20 a v čl. 1 odst. 3 Základního zákona. Obce mají právo na samosprávu (čl. 28 odst. 2 Základního zákona), která jim zeměmi musí být zaručena.⁶⁴

⁶² Citace čl. 28 Základního zákona: „(1) Ústavní řád v zemích musí odpovídat zásadám republikánského, demokratického a sociálního právního státu ve smyslu tohoto základního zákona. V zemích, okresech a obcích musí mít lid zastupitelstvo, všešlé ze všeobecných, přímých, svobodných, rovných a tajných voleb. Při volbách v okresech a obcích mají právo volit a být voleny také osoby, jež mají státní občanství některého členského státu Evropského společenství, a to podle ustanovení práva Evropského společenství. V obcích může být volený sbor nahrazen obecním shromážděním. (2) Obcím musí být zaručeno právo upravovat všechny záležitosti místního společenství v rámci zákonů a s vlastní odpovědností. Také svazy obcí mají v rámci svého zákonného okruhu působnosti podle ustanovení zákona právo na samosprávu. Záruka samosprávy zahrnuje též základy vlastní finanční odpovědnosti. (3) Spolek zaručuje, že ústavní řád zemí odpovídá základním právům a ustanovením odst. 1 a 2.“

⁶³ Jelikož homogenita není uniformita, tak nelze tvrdit, že by ve všech spolkových zemích musely probíhat volby podle stejného volebního klíče nebo že by funkční období ústavních orgánů muselo být jednotné apod. Spolkové země mají i možnost si upravovat v rámci ústavního systému rozdílné způsoby ochrany ústavnosti. Viz Mangoldt, Klein, Starck, *Das Bonner Grundgesetz*, 672.

⁶⁴ Vzhledem k variabilitě volebních systémů v jednotlivých spolkových zemích byla v průběhu času zrušena kompetence Spolkového ústavního soudu, v jejímž rámci přezkoumával zemské a obecní volební zákony. Obecně by volební systémy měly vyhovovat pouze zásadám kladeným obecně na výkon volebního práva – tj. obecnost, rovnost, tajnost. Viz BVerfGE 34, 52 (96).

Spolek přitom podle čl. 28 odst. 3 Základního zákona zajišťuje, aby ústavní pořádek zemí odpovídal zásadám obsaženým v čl. 28 odst. 1 a 2 Základního zákona a aby byla v zemích respektována základní práva.⁶⁵ Z tohoto ustanovení vyplývá povinnost spolku obnovit demokratický právní řád a základní práva v zemi, je-li to nutné.

Spolkové země jsou nositeli státní moci v rámci Spolkové republiky Německo a v rámci státu jako celku požívají vysoké míry autonomie.⁶⁶ Vyváženosti mocenských vztahů mezi spolkem a spolkovými zeměmi se dotýká právě zmíněný čl. 28 odst. 1 Základního zákona. Základní zákon požaduje, aby mezi ústavním a politickým vývojem spolku a spolkových zemí existovala jistá míra homogenity, která je a musí být zajištěna již na úrovni ústavních principů. Čl. 28 odst. 1 Základního zákona požaduje, aby ústavní systém každé spolkové země, která je součástí Spolkové republiky, vykazoval atributy, jež lze subsumovat pod zásady republikánského,⁶⁷ demokratického a sociálního právního státu. Zemské ústavy by ovšem neměly v žádném případě kopírovat ustanovení Základního zákona. Principy, které lze označit jako nezměnitelné a z vůle jakéhokoliv ústavodárce v zásadě nezrušitelné, musejí být imanentní všem ústavním strukturám, které na území Spolkové republiky existují, popř. které v budoucnosti teprve vzniknou. Pouhé „opisování“ zásad kodifikovaných v Základním zákoně do zemských ústav by ovšem v praxi znamenalo porušení zásady spolkového státu a zejména narušování dělby moci v jednotlivých spolkových zemích, která je postavena v každé zemi na jiných demokratických a právních prvcích, než jak je koncipována dělba moci na úrovni spolku. Zásady, které čl. 28 odst. 1 Základního zákona koncipuje jako součást principu homogenity, je proto třeba pouze normativně vykládat v souladu s obsahem, který těmto principům přisuzuje Základní zákon. Budeme-li proto hovořit o principu demokratického státu, pak by ve smyslu Základního zákona měla každá zemská ústava splňovat základní atributy reprezentativní, svobodné demokracie, která je založena na dělbě moci. Hovoříme-li v rámci zemských ústav o právním státě, pak musíme mít na mysli právní stát, jehož základní kautely stanoví Základní

⁶⁵ K základním právům obsaženým v Základním zákoně blíže viz Maurer, *Staatsrecht*, 245–83.

⁶⁶ Hovoří se někdy také o tzv. *Verfassungsautonomie der Länder*. Do ústavních systémů zemí nelze zasahovat, neboť požívají vlastní státnosti. Viz Mangoldt, Klein, Starck, *Das Bonner Grundgesetz*, 676.

⁶⁷ Princip republikánského uspořádání není zakotven přímo, ale lze jej dovodit ze souborů, že nelze narušovat uspořádání spolkového státu. Ve Spolkové republice by proto bylo nepřipustné zavedení monarchistického uspořádání na úrovni zemí. Viz Ingo von Münch, Philip Kunig, *Grundgesetz. Kommentar* (München: C. H. Beck, sv. II, 1995, komentář k čl. 28, marg. č. 16).

zákon. Jedná se zejména o základní práva a jejich dodržování jak na úrovni spolku, tak i jednotlivých zemí. To ovšem neznamená, že by zemské ústavy musely kodifikovat vlastní lidskoprávní katalogy, ale právě naopak, kautely jsou tu proto, aby zemské ústavy nebyly v přímém nebo nepřímém rozporu s lidskoprávním katalogem koncipovaným v hlavě I Základního zákona.

Homogenitätsprinzip ponechává spolkovým zemím značnou míru autonomie, při jejímž výkonu by se měly jednotlivé země pohybovat v rámci mantinelů nastavených Základním zákonem. Princip spolkového státu spočívá na základní myšlence, že jak spolek, tak i jednotlivé součásti tohoto spolku mají právo přijímat v rámci své působnosti základní normy ústavněprávního charakteru. Podle judikatury Spolkového ústavního soudu se vyžaduje minimální míra souladu mezi Základním zákonem a zemskými ústavami, což v praxi znamená, že při konstrukci vládního systému v jednotlivých zemích je povoleno odchýlit se od způsobu konstrukce vlády na spolkové úrovni.⁶⁸ Nelze proto ani vyloučit, aby si jednotlivé země zřizovaly funkci zemského prezidenta jako nejvyššího orgánu moci výkonné. Stejně tak mohou spolkové země upravit v rámci svých ústav systém dělby moci přísněji, ale i volněji, než jak je tomu v Základním zákoně. Zemské vlády proto mohou v praxi fungovat na zcela jiných principech vyslovování důvěry zemskými parlamenty, stejně jako lze považovat za souladné se Základním zákonem nastavení přísné inkompatibility mezi funkcí člena zemské vlády a zemského parlamentu.⁶⁹ Institut konstruktivního vóta nedůvěry je v každé zemské ústavě upraven odlišným způsobem,⁷⁰ přičemž v některých spolkových zemích lze vyslovovat nedůvěru pouze předsedovi zemské vlády (a tím zemské vládě jako celku), v některých spolkových zemích je přípustné vyslovit nedůvěru i jednotlivému členovi zemské vlády. Všechny tyto odlišnosti lze subsumovat pod *Homogenitätsprinzip* a považovat je za souladné se základními atributy demokratického právního státu, kterým Spolková republika jako celek bezesporu je.

⁶⁸ BVerfGE 1, 34; 4, 178, 189; 60, 175 (209).

⁶⁹ K inkompatibilitě člena zemského parlamentu a člena představenstva společnosti založené spolkovou zemí viz informace o judikatuře BVerfG, *Neue Juristische Zeitung* (1999): 1095, 1097.

⁷⁰ Podle Základního zákona lze konstruktivní nedůvěru vyslovit tehdy, pokud je ve lhůtě 48 hodin zvolen spolkovým sněmem nový kancléř. Např. v Hamburku je lhůta vázána na uplynutí jednoho týdne (čl. 35 hamburské ústavy), v Sársku musí volba nového zemského předsedy vlády proběhnout mezi druhým a sedmým dnem po vyslovení nedůvěry (čl. 88 odst. 2 sárské ústavy). V Berlíně (čl. 57 odst. 2 berlínské ústavy), Braniborsku (čl. 86 odst. 2 braniborské ústavy) a Severním Porýní Vestfálsku (čl. 61 odst. 2 zemské ústavy SPV) je úprava totožná s úpravou v Základním zákoně apod. Blíže k těmto odlišnostem viz Leunig, *Die Regierungssysteme der deutschen Länder*, 211–33.

Esenciální součástí principu homogenity jsou také volby do zákonodárných sborů na zemské úrovni, kdy čl. 28 odst. 1 Základního zákona požaduje, aby při konstituování vertikálně uspořádaných orgánů státní moci byl vždy dodržen princip reprezentativnosti na základě všeobecných, tajných, přímých, svobodných a rovných voleb. Z tohoto principu vyplývá, že se volby ve všech spolkových zemích, okresech i obcích musejí konat podle zásad poměrného zastoupení nebo podle zásad většinového volebního systému.⁷¹ V tomto ohledu se tedy spolkové země mohou ve svých zemských ústavách lišit podle míry nastavení jiného volebního mechanismu, což znamená, že volby na území spolku neprobíhají vždy podle stejných volebních kritérií; odchylky jsou přípustné, pokud nejsou porušeny atributy rovnosti, všeobecnosti, přímosti a tajnosti voleb. Spolkové země mají také právo svobodně si rozhodnout o aktivním a pasivním volebním právu a o podmínkách, které musí uchazeč o funkci ve volených orgánech splňovat. Stejně tak není na úrovni Základního zákona stanoveno, že by zemské parlamenty musely být koncipovány jako jednokomorové. Vzhledem k tomu, že mohou existovat i dvoukomorové zemské parlamenty, je konstituování zemských zákonodárných sborů v praxi různorodé. Například podle bavorské ústavy jsou do zemského sněmu povoláni také zástupci profesních svazů, což neodporuje Základnímu zákonu ani skutečnosti, že by to měly být politické strany, které spolupůsobí při tvorbě politické vůle lidu (čl. 21 odst. 1 Základního zákona). Základní zákon nevylučuje ani zavádění prvků přímé demokracie na zemské úrovni, byť Základní zákon o možnostech referenda či dotazování lidu hovoří v čl. 29 Základního zákona pouze v souvislosti se změnami v územním uspořádání spolkových zemí. Čl. 29 odst. 3 Základního zákona stanoví, že „přímo rozhodne lid v těch zemích, z jejichž území nebo územních částí má být vytvořena nová nebo nově vymezená země. Hlasuje se o otázce, zda dotčené země mají zůstat jako dosud nebo zda má být země nově vytvořena nebo nově vymezena.“

Spolek má povinnost dohlížet na to, aby ústavní uspořádání v jednotlivých zemích odpovídalo základním vlastnostem a požadavkům kladeným na strukturální homogenitu, tj. spolek dohlíží, zda jsou zemské ústavní systémy koncipovány v souladu s požadavky principu homogenity, jak je vymezen Základním zákonem v čl. 28 odst. 1 a 2. V případě, že by byl ústavní systém spolkové země v rozporu s požadavky stanovenými Základním zákonem v rozporu, je povinností spolku pomoci zemské vládě s nápravou takového protiústavního stavu, a to zejména v případě, pokud zemská vláda

⁷¹ BVerfGE, BayVBl. (1999), 207, 208.

není schopna sama obnovit ústavně konformní uspořádání. Postup ke zjednaní nápravy stanoví Základní zákon v čl. 37, kdy při neplnění povinností uložených Základním zákonem ze strany některé ze spolkových zemí je spolková vláda oprávněna se souhlasem Spolkové rady učinit potřebná opatření, aby byla spolková země „spolkovou exekucí“ donucena k plnění svých povinností. V případě pochybností, zda postupuje spolková země v souladu s požadavky Základního zákona, nebo v případě pochybností o ústavnosti spolkového zákona ukládajícího zemím některé povinnosti jdoucí nad rámec Základního zákona rozhoduje o ústavnosti postupu Spolkový ústavní soud (čl. 93 odst. 1 body 2 a 3 Základního zákona).

Homogenitätsprinzip, zakotvený v čl. 28 Základního zákona, není ovšem jediným principem zakotveným v Základním zákoně, který koncipuje vztah mezi spolkem a zeměmi. Zemské ústavní systémy musejí vyhovět i kautelám stanoveným v čl. 21 odst. 2 Základního zákona, pokud jde o cíle a chování politických stran. Zakázány tak mohou být i zemské politické strany, které by svou činností poškozovaly nebo odstraňovaly svobodné demokratické zřízení nebo trvání státu jako spolkové republiky.⁷² Obdobně je stanoveno v čl. 33 odst. 2 Základního zákona, že každý Němec má podle své způsobilosti, schopností a odborného výkonu stejný přístup ke každému veřejnému úřadu. Tomuto principu musejí vyhovovat i zemské ústavní systémy. Obdobně jsou nastaveny také principy v čl. 33 odst. 4 a 5 a čl. 104 a následující, pokud jde o otázky finančního vztahu mezi spolkem a zeměmi.

S principem homogenity souvisí i zásada nutnosti souladu zemského práva s právem spolkovým. Zemské právo nesmí být v rozporu se spolkovým právem. Případ kolize mezi právem zemským a právem spolkovým řeší čl. 31 Základního zákona, který zakotvuje přednost spolkového práva před zemským.⁷³ Země musí zachovávat loajalitu vůči spolku a přizpůsobovat své zákonodárství spolkové legislativě. Podle tohoto ustanovení *Bundesrecht bricht Landesrecht*. Jedná se o tzv. *Geltungsvorrang*, což znamená, že v případě rozporu se spolkovým právem je příslušná norma, resp. ustanovení zemského práva neplatné. Naopak právo ES/EU má ve vztahu k německému spolkovému a zemskému právu pouze tzv. aplikační přednost (*Anwendungsvorrang*), tzn. že příslušná norma německého práva, která je v rozporu s evropským právem, se nestane neplatnou, pouze se v daném případě použije norma evropská.⁷⁴

⁷² Blíže viz Petr Černý, *Právní ochrana před extremismem* (Praha: C. H. Beck, 2008).

⁷³ Mangoldt, Klein, Starck, *Das Bonner Grundgesetz*, 676.

⁷⁴ K prolínání evropského práva do německého právního řádu Rainer Arnold, „Spolkový ústavní soud a právo Evropských společenství“, *Acta Universitatis Carolinae Iuridica* č. 4 (1995): 9–25.

1.4 *Bundeszwang*: nástroje spolkového donucení

V případě neplnění povinností spolkových zemí vůči spolku, které vyplývají ze Základního zákona nebo některého ze spolkových zákonů, lze jako *ultima ratio* využít na základě výše zmíněného čl. 37 Základního zákona nástrojů tzv. spolkového donucení (*Bundeszwang*).⁷⁵ Spolková vláda je se souhlasem Spolkové rady oprávněna přijmout nezbytná opatření, aby dotyčnou spolkovou zemi přiměla ke splnění jejích povinností, zejména může udílet v tomto směru pokyny, příp. dosadit pověřence spolku, který bude dané spolkové zemi a jejím úřadům udílet pokyny. Tohoto předpisu, který umožňuje použití donucovacích prostředků vůči jednotlivým spolkovým zemím, aby bylo zajištěno dodržování principu spolkového státu, ovšem dosud nebylo nikdy využito.⁷⁶ Institut spolkového donucení je nutné odlišovat od institutu spolkového dozoru, nicméně oba instituty spolu mohou souviset: stanovení nesplnění povinnosti země spolkem v rámci výkonu spolkového dozoru podle čl. 84 odst. 4 Základního zákona (pokud země pochybila při provádění spolkového zákona) představuje jednu z podmínek pro výkon spolkového donucení. Nutno zdůraznit, že nezbytnou podmínkou pro výkon spolkového donucení je nesplnění tzv. „spolkových povinností“, které vyplývají zemím ze Základního zákona nebo spolkových zákonů.

Velmi problematická je otázka, zda se „spolkové povinnosti“ ve smyslu čl. 37 Základního zákona dají dovodit také z příkazu spolkové věrnosti.⁷⁷ Vzhledem k tomu, že k této problematice chybí judikatura, odpověď musí hledat právní teorie, a ta povětšinou na tuto otázku odpovídá negativně. K tomu, aby mohlo dojít k použití opatření podle čl. 37 Základního zákona, je nutné porušení některé povinnosti výslovně zakotvené v Základním zákoně nebo v některém ze spolkových zákonů, nikoli nepsané zásady loajality (v případě postulátů souvisejících se zásadou loajality, které jsou výslovně stanoveny v Základním zákoně nebo v některém ze spolkových zákonů, by však použití nástrojů podle tohoto ustanovení bylo myslitelné). Nesporná je naopak skutečnost, že k naplnění „skutkové podstaty“ porušení „spolkové povinnosti“ se nevyžaduje zavinění ze strany zemí, což značí, že spolkové země mohou porušit „spolkovou povinnost“ i neúmyslným jednáním, po-

⁷⁵ Nawiasky, *Die Grundgedanken des Grundgesetzes*, 71.

⁷⁶ Jarass, Pieroth, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 743. Föderalismus in Deutschland, *Informationen zur politischen Bildung* č. 275 (Bundeszentrale für politische Bildung, 2. Quartal 2002): 20.

⁷⁷ Jarass, Pieroth, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 744.

kud například přijmou v legislativním procesu zákon, který je v rozporu se „spolkovou povinností“, aniž by si toho zemský zákonodárce byl v průběhu přijímání takového zákona vědom. Opatření, která následně může spolková vláda přijmout, jsou v čl. 37 odst. 2 Základního zákona uvedena pouze demonstrativně. Spolková vláda může přijmout i jiná opatření dle své úvahy. Spolková vláda nemusí v takovém případě podávat návrh Spolkovému ústavnímu soudu, musí si ovšem vyžádat souhlas Spolkové rady.⁷⁸ Ta může svůj souhlas kdykoli odvolat. Z pojmu „nezbytná opatření“ vyplývá nutnost respektování zásady přiměřenosti, a tak kromě výslovně zmíněných opatření spočívajících v pokynech nebo dosazení pověřence spolku jsou přípustná opatření finančního nebo hospodářského charakteru, bojkot, hraniční blokády, popř. opatření zakazující zemi určitou činnost, odmítnutí plnění ze strany spolku zemi nebo nasazení policejních složek dotčené země. Naopak nasazení policejních složek jiné spolkové země nebo spolkové pohraniční strážě by bylo možné jen za splnění podmínek upravených v čl. 91 odst. 2 Základního zákona.⁷⁹ Nepřípustné je nasazení spolkového vojska, zrušení země jako takové, odnětí výkonu hlasovacího práva ve Spolkové radě, zrušení zemského parlamentu nebo odvolání zemské vlády, popř. jiná opatření čistě represivního charakteru (přípustné je ovšem dočasné převzetí výkonu funkce zemských ústavních orgánů „svěřeneckou správou“ spolku).⁸⁰

Nastane-li mezi spolkem a zeměmi spor (mj. i v případě následného posouzení otázky přípustnosti spolkového donucení), rozhoduje o ústavnosti postupu Spolkový ústavní soud, jehož rozhodnutí jsou podle § 31 zákona o Spolkovém ústavním soudu (BVerfGG) závazná.⁸¹ Co se týká sporů, jež jsou relevantní pro vztah spolku a zemí, Spolkový ústavní soud vykonává pravomoc v případě sporů mezi jednotlivými spolkovými orgány, tj. i mezi Spolkovou radou, jež zastupuje zájmy zemí, a jiným spolkovým orgánem. Také v případě abstraktní a konkrétní kontroly ústavnosti norem může vyvstat otázka, která se dotýká zemí, zejména v případě souladu zemského

⁷⁸ Spolková rada přijímá rozhodnutí o spolkovém donucení prostou většinou a dotčená země má možnost obrátit se v souladu s čl. 93 odst. 1 bodem 3 Základního zákona na Spolkový ústavní soud a požádat o přezkum rozhodnutí Spolkové rady.

⁷⁹ Nezbytným předpokladem pro využití tohoto opatření musí být skutečnost, že spolková země, které hrozí nebezpečí, není schopna nebo připravena sama toto nebezpečí zdolat. Odpadnutím této podmínky zaniká spolkové vládě oprávnění k nasazení policejních složek jiné spolkové země; stejně tak toto oprávnění zaniká, pokud o to požádá Spolková rada.

⁸⁰ Jarass, Pieroth, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 745.

⁸¹ K rozboru závaznosti rozhodnutí Spolkového ústavního soudu viz Petr Mlsna, Ústavní soudnictví v německy mluvících zemích a jeho vztah k politice (Praha: Právnická fakulta UK, disertační práce, 2006), 187–93.

práva se spolkovým právem, příp. přímo se Základním zákonem. Spory o práva a povinnosti spolku a zemí, především spory o kompetence, se řeší v rámci zvláštního řízení, zakotveného v Základním zákoně a stejně jako všechna ostatní řízení detailněji rozvedeného v zákoně o Spolkovém ústavním soudu, nazvaného „spory mezi spolkem a zeměmi“ (*Bund-Länder-Streitigkeiten*). Takové řízení připadá v úvahu rovněž v případě porušení zásady loajality. V případě porušení této zásady naopak není přípustné recipční, resp. retorzní opatření, tzn. pokud jeden z členů spolkového svazku poruší povinnosti vyplývající z loajality, neopravňuje to jiné členy porušit je také. Námitka „spolkové nevěry“ (*Bundesuntreue*), tj. námitka *tu quoque* („vždyť ty také“), je nepřipustná.⁸²

Chceme-li shrnout problematiku zásady loajality mezi spolkem a zeměmi a zeměmi navzájem, můžeme dospět k závěru, že tato zásada je jedním z projevů principu spolkového státu, jako taková byla dovozena judikaturou Spolkového ústavního soudu a zakládá řadu povinností týkajících se kooperace,⁸³ vzájemného zohledňování a respektu, přičemž některé z těchto povinností jsou přímo zakotveny v Základním zákoně nebo v některém ze spolkových zákonů, jiné jsou nepsané, některé jsou materiální a jiné jsou procesní povahy. V případě sporu ohledně porušení některé z povinností vyplývajících ze zásady loajality rozhoduje o dané věci Spolkový ústavní soud. Prostředky spolkového donucení podle čl. 37 Základního zákona se zde v zásadě neuplatní a nepřipustná jsou rovněž retorzní opatření.

2. Státní občanství a loajalita ke státu

2.1 Obecné vymezení

Státní občanství je jedním ze znaků, jimiž je definován stát.⁸⁴ Právní předpisy upravující státní občanství patří k nejstabilnějším. Proto přípravě právních předpisů na tomto úseku byla v minulosti vždy věnována mimořádná pozornost. Návrhu nové právní úpravy zpravidla předchází analýza, která zhodnotí stávající úpravu a následně pak nad novou navrženou právní úpravou probíhá rozsáhlá diskuse. Vlastní projednání návrhu v zákonodár-

⁸² Hermann von Mangoldt, Friedrich Klein, Christian Starck, *Das Bonner Grundgesetz. Kommentar* (München: Franz Vahlen, 2000, Band 2: Artikel 20 bis 78), 22.

⁸³ K formě kooperativního federalismu viz Maurer, *Staatsrecht*, 306–13.

⁸⁴ Jellinek, *Všeobecná státověda*, 425–48.

ném orgánu pak bývá spojeno s širší politickou diskusí, jak tomu bylo např. u novely státoobčanského zákona přijaté v SRN, popřípadě ve Švédsku či v roce 2006 ve Švýcarsku. Státní občanství je jedním ze základních atributů, na jejichž základě je založena existence každého svrchovaného (suverénního) státu. Jeho důležitost jako základního znaku svrchovaného státu je v některých zemích vyjádřena tím, že problematika nabývání a pozbývání státního občanství je právně upravena v právních předpisech nejvyšší právní síly, tj. v ústavě a ústavních zákonech.⁸⁵ Do roku 1949 tomu tak bylo i v tehdejší Československu.⁸⁶

Mezinárodní právo na úseku státního občanství všeobecně uznává pravidlo, že je vnitřní záležitostí každého státu, jakým způsobem upraví ve svém právním řádu způsoby nabývání a pozbývání státního občanství včetně určení podmínek a volného rozhodování o přijetí či nepřijetí cizince do státního svazku.⁸⁷ To vyplývá např. z Haagské úmluvy o některých otázkách kolize zákonů o státním občanství z roku 1930, která je pokládána za shrnutí mezinárodního obyčejového práva a která stanoví, že je věcí každého státu určit podle vlastního práva, kdo jsou jeho občané. Tento nezpochybnitelný princip napomáhá státu chránit svou suverenitu, bezpečnost a integritu a je i v současné době všeobecně přijímán.

Pro potřeby této analýzy lze státní občanství v souladu s rozhodnutím Mezinárodního soudního dvora z roku 1955 v případě *Nottebohm* charakterizovat takto: „Státní občanství je časově trvalý, místně neomezený, bezprostřední a hluboký vztah fyzické osoby a státu, který je proti vůli fyzické osoby zpravidla nezrušitelný. Z tohoto vztahu vznikají vzájemná práva a povinnosti fyzické osoby i státu, která jsou zčásti odlišná od práv a povinností fyzických osob, které nejsou státními občany daného státu.“⁸⁸

Obsah skutečného, hlubokého a opravdového vztahu (poměru) mezi fyzickou osobou a státem (*genuine link*) není výslovně v právní úpravě vymezen. Nicméně se touto otázkou zabývá aplikační praxe. Výkladová zpráva k evropské konvenci o státním občanství odkazuje v této věci na shora uvedené rozhodnutí Mezinárodního soudního dvora, kterým konstatoval, že základem tohoto svazku (vztahu) je sociální skutečnost oddanosti, opravdové spojení existence, zájmů a citů spolu s existencí vzájemných práv

⁸⁵ Viz čl. 16 a 116 Základního zákona.

⁸⁶ Ústavní zákon č. 236/1920 Sb., kterým se doplňují a mění dosavadní ustanovení o nabývání a pozbývání státního občanství a práva domovského v republice Československé.

⁸⁷ Lassa Francis Lawrence Oppenheim, *Mezinárodní právo* (Praha: Orbis, 1924), 408–9.

⁸⁸ Definicí vychází z rozsudku Mezinárodního soudního dvora ve věci *Nottebohm* z roku 1955.

a povinností. Právní svazek státního občanství proto musí být v souladu s opravdovým spojením jednotlivce se státem.⁸⁹ Dále je toto skutečné spojení vyvozováno zejména z faktu pobytu na území státu, integrace takové osoby ve státě z hlediska pracovního, rodinného a sociálního začlenění včetně dodržování právního řádu státu.

Státní občanství předpokládá, že konkrétní fyzická osoba má ve vztahu ke státu, jehož státní občanství má, všechna práva a současně i povinnosti. Uvedené platí i naopak ze strany státu ke konkrétní fyzické osobě. Takováto práva a povinnosti (všechna) však nemá cizinec či bezdomovec neboli apatrida (tj. osoba bez státní příslušnosti) vůči státu a naopak stát vůči cizinci, resp. apatridovi. Jde například o právo pobývat na území státu, právo volit a být volen do zákonodárného sboru, právo na diplomatickou ochranu ze strany státu,⁹⁰ právo vykonávat určitý druh povolání apod.

2.2 Státní občanství ve Spolkové republice a otázka loajality

Státní občanství je nejdůležitějším identifikačním znakem každého člověka. Skrze státní občanství jednotlivec nalézá vazby ke státu. Esenciálním znakem každého státu je obyvatelstvo, bez kterého nemůže žádný stát existovat. Stát má proto výsostný zájem na tom, aby obyvatelstvo pocítovalo sounáležitost se státním územím, na kterém žije. Právě prostřednictvím institutu státního občanství na jedné straně jednotlivci přejímají své povinnosti vůči státu, jehož státního občanství jsou držiteli, a na straně druhé stát garantuje jednotlivcům práva, která vůči němu mohou uplatnit. Jednou ze základních povinností občana je loajalita vůči státu. Občan se nemůže dopouštět jednání, kterým by podkopával suverenitu „svého“ státu, a stát se nemůže vyvázat ze zodpovědnosti vůči svým občanům, neboť i on je vůči nim povinen k loajálnímu chování spočívajícímu v jejich ochraně. Tato kapitola je exkurzem do státoobčanské právní úpravy Spolkové republiky, jehož smyslem je seznámení s tvrdou realitou, jak lze německého státního občanství nabýt a jak se Spolková republika brání před migračními vlnami,⁹¹ jež jsou v mnohém způsobeny ekonomickými důvody.

⁸⁹ Miroslav Potočný, Jan Ondřej, *Mezinárodní právo veřejné. Zvláštní část* (Praha: C. H. Beck, 2006), 47.

⁹⁰ Pro úplnost je třeba uvést, že čl. 16 Základního zákona neobsahuje nárok na diplomatickou ochranu, narozdíl od dřívějších právních úprav (viz § 189 frankfurtské říšské ústavy; čl. 3 odst. 6 ústavy Severoněmeckého spolku; čl. 112 Výmarské ústavy).

⁹¹ Do roku 1950 přišlo do Spolkové republiky Německo z východní a jižní Evropy celkem 8 mil. osob a do roku 1960 ještě dalších 1,7 mil. osob. Tento příliv souvisel s vysídlováním obyva-

Spornou zůstává i otázka, zda by si jednotlivé země spolku mohly upravit vlastními právními předpisy zemské státní občanství. Ačkoliv Základní zákon v čl. 73 přiznává spolkovému zákonodárci výlučnou pravomoc pro úpravu státního občanství, bavorská ústava obsahuje úpravu zemského státního občanství, byť nikdy nebyl vydán zákon o nabývání a pozbývání bavorského státního občanství.⁹² Novelou Základního zákona z roku 1994 bylo rozhodnutí o zavedení zemského státního občanství přenecháno výlučně na úvahu zemím.

Právní úprava státního občanství doznala ve Spolkové republice Německo oproti předchozí právní úpravě značných změn (šlo doslova o „reformu německého práva o státním občanství“). Německý zákon o státním občanství z roku 1913 (Říšský a státoobčanský zákon) byl až do 15. července 1999, kdy byl novelizován zákonem o státním občanství, založen striktně na principu jediného státního občanství, i když i tehdy se výjimky z tohoto principu připouštěly.⁹³ Tento princip je i v současné právní úpravě zachován, přesto rozšiřuje možnost výjimek.

Státní občanství SRN se nabývá narozením.⁹⁴ Dítě nabývá občanství, pokud je jeden z rodičů německým státním občanem; je-li německým občanem pouze otec dítěte, je k nabytí občanství třeba uznání nebo zjištění otcovství (zjišťovací řízení musí být zahájeno nejpozději před dovršením věku 23 let dítěte). Dalším způsobem nabytí státního občanství narozením je nalezení dítěte na území Spolkové republiky, ledaže by se prokázalo, že má občanství jiného státu. Narozením pak nabývá státní občanství i dítě narozené na území Spolkové republiky cizincům za předpokladu, že jeden z rodičů má ve Spolkové republice legální obvyklý pobyt nejméně po dobu osmi let a současně má pobytové povolení ve formě pobytového oprávnění nebo již po tři roky ve formě povolení k pobytu na dobu neomezenou.

telstva německé národnosti v důsledku závěrů světových mocností přijatých na Postupimské konferenci. Další výraznou migrační vlnou byl příliv uprchlíků z Německé demokratické republiky, kdy od roku 1950 do roku 1962 uteklo do Spolkové republiky Německo přibližně 3,6 mil. převážně mladých lidí.

⁹² Obdobný institut zemského státního občanství obsahovaly také ústavy „prozatímních zemí“ Bádenska a Württemberska-Hohenzollernska.

⁹³ Bylo proto možné, aby cizinci usazení v německých koloniích (Kamerun, Togo, Jihozápadní Afrika) mohli být nositeli jak říšského občanství, tak i státního občanství „domorodého“ státu.

⁹⁴ Pravidla pro nabytí německého státního občanství stanoví zákon o státním občanství, nikoliv Základní zákon. Zákonem o státním občanství předvídané důvody nabytí německého státního občanství jsou v souladu s platným mezinárodním právem. Viz Jiří Krömer, *Vývoj práva německého státního občanství v Německu a českých zemích* (Praha: Fakulta sociálních věd UK, diplomová práce, 2004), 74.

Německé občanství však nenabude dítě narozené v cizině, pokud se rodič Němec narodil po 1. lednu 1999 v cizině, kde má obvyklý pobyt, ledaže by dítě jinak zůstalo bezdomovcem. Pokud však rodič Němec oznámí narození dítěte v průběhu jednoho roku příslušnému zastupitelskému úřadu, dítě německé občanství nabude. Totéž platí i v případech, jsou-li oba rodiče německými občany.

Prohlášením, v němž vyjadřuje vůli stát se německým občanem, nabude německé občanství dítě narozené před 1. lednem 1993 německému otci a matce cizince, pokud došlo k uznání nebo zjištění otcovství, dítě má legálně svůj obvyklý pobyt na území Spolkové republiky alespoň tři roky a prohlášení bylo podáno před dovršením 23. roku dítěte. Dítě osvojené Němcem nabývá německé občanství, jestliže v době podání návrhu na osvojení nedovršilo 18 let. Podle spolkového zákona o vyhnancích nabývá ve smyslu ústavy státního občanství Němec, který nemá německé státní občanství. Nabytí německého státního občanství se vztahuje na děti, které mají německý původ. Kdo je k 1. srpnu 1999 Němec ve smyslu čl. 116 Základního zákona (který řeší situaci související s přílivem uprchlíků bezprostředně po druhé světové válce),⁹⁵ aniž by měl německé státní občanství, nabude německé státní občanství tímto dnem.⁹⁶

K udělení státního občanství cizinci dochází na žádost. Existují v zásadě tři možnosti nabytí státního občanství udělením (tzv. *Einbürgerung*). Zákon o státním občanství upravuje za prvé tzv. udělení státního občanství na základě správního uvážení.⁹⁷ Cizinci lze udělit na jeho žádost státní občanství, jestliže je způsobilý k právním úkonům, nesplňuje žádný z důvodů pro vyhoštění, v místě pobytu má byt nebo ubytování a je schopen tam uživit sebe i své rodinné příslušníky. Je třeba doložit pravidelný nebo obvyklý pobyt v Německu po dobu minimálně osmi let (v případě současně podané žá-

⁹⁵ Spolková republika se od roku 1949 snažila integrovat Němce bez státního občanství, jejichž státoobčanské provizorium bylo podmíněno nouzovým stavem poválečné doby. Vztah „ostatních Němců“ k nově vzniklé Spolkové republice měl být napraven začleněním této skupiny osob mezi Němce se státním občanstvím, pokud by si to tyto osoby samy přály. Citace čl. 116 Základního zákona: „(1) Němec ve smyslu tohoto Základního zákona je s výhradou další zákonné úpravy ten, kdo má německou státní příslušnost nebo jako uprchlík nebo vyhnanec německé národnosti nebo manžel nebo potomek téhož byl přijat na území Německé říše podle stavu z 31. prosince 1937. (2) Dřívější němečtí státní příslušníci, jimž byla mezi 30. lednem 1933 a 8. květnem 1945 odňata státní příslušnost z politických, rasových nebo náboženských důvodů, a jejich potomci musí být na žádost znova přijati do státního občanství. Platí za nezbavené státního občanství, pokud se po 8. květnu 1945 usadili v Německu a neprojevíli tomu odporující vůli.“

⁹⁶ § 40a zákona o státním občanství.

⁹⁷ § 8 zákona o státním občanství a prováděcí předpisy.

dosti manžela/ky se vyžaduje pobyt v trvání alespoň čtyř let při současném trvání manželství po dobu dvou let a více). Výjimky platí pro bývalé státní příslušníky a pro osoby, jimž byl udělen azyl. Dále je nutné, aby žadatel o státní občanství učinil tzv. prohlášení o loajalitě, tj. vyznání se k základním zásadám svobody a demokratického právního řádu Spolkové republiky Německo. Dotyčná osoba nesmí být soudně trestána (ani na ni nesmí být uvaleno opatření kvůli neschopnosti splácet dluhy), měla by se – s výhradou následujícího výkladu – vzdát svého dosavadního občanství a dále by měla prokázat dostatečné znalosti německého jazyka a v tzv. *Einbürgerungstest* rovněž znalosti právních, společenských a životních poměrů v Německu. Na udělení státního občanství v těchto případech není právní nárok, nejde-li o manželské nebo párové partnery Němců/Němek.

Manželskému či životnímu partnerovi Němce/Němky má být uděleno státní občanství. Ustanovení § 9 zákona o státním občanství, které upravuje tuto situaci (tj. druhá ze tří variant nabytí státního občanství udělením), v zásadě zakládá nárok na udělení občanství. Ale i zde je nutné splnit další podmínky: nejméně tříletý pobyt v Německu, alespoň dva roky trvající manželství, schopnost uživit se, trestní bezúhonnost, schopnost splácet dluhy a vzdání se původního občanství (zde jsou připuštěny výjimky). Povinný je opět *Einbürgerungstest*, test znalostí německého jazyka (vyžaduje se úroveň B1) a prohlášení o loajalitě. V případě, že by udělení bylo v rozporu s důležitými zájmy SRN, k udělení občanství nedojde. Třetí z variant upravuje rovněž nárok na udělení státního občanství (tentokrát však obecně, nikoli pouze pro manžele nebo životní partnery) a vyžaduje kromě všech kritérií zmíněných ve variantě první ještě splnění dalších podmínek týkajících se pobytu.⁹⁸ Taktéž znalostní kritéria jsou v tomto případě přísnější. Nárok nevzniká, pokud by udělení bylo v rozporu s bezpečnostními zájmy státu nebo pokud by v daném případě existoval důvod pro vyhoštění.⁹⁹

Nutno podotknout, co se týká podmínky schopnosti uživit sebe a své rodinné příslušníky, trestní bezúhonnosti a absence opatření kvůli neschopnosti splácet dluhy, že od těchto požadavků může být z důvodů zvláštního zřetele hodných (tj. důvodu veřejného zájmu nebo odstranění tvrdosti zákona) odhlédnuto. Zvláštní podmínky jsou stanoveny pro možnost udě-

⁹⁸ Tento způsob nabývání státního občanství reflektuje zejména situaci osob z vlny *gastarbeiterr* nebo jejich dětí, což se svým způsobem promítá i do specifického vztahu Spolkové republiky Německo a Evropské unie, pokud jde o volný pohyb těchto osob a jimi provozovaných služeb.

⁹⁹ § 10 zákona o státním občanství.

lení státního občanství bývalým Němcům a jejich potomkům, kteří nežijí v SRN, a cizincům, kteří nežijí v SRN. Speciální úprava udělení státního občanství platí rovněž pro cizince, kteří jsou zaměstnanci placeními z veřejných prostředků. Právní nárok na udělení státního občanství má zaměstnanec, který má služební bydliště v zahraničí a pobírá zde služební plat ze státní pokladny. Nepobírá-li služební plat ze státní pokladny, může nabýt občanství se souhlasem spolkového kancléře. Právní nárok na udělení státního občanství Spolkové republiky je však vyloučen, jak bylo uvedeno výše, v případech nastalého důvodu pro vyhoštění, tj. ohrožení bezpečnostních zájmů Spolkové republiky, či neznalosti německého jazyka.

Novela z 15. července 1999 rozšiřuje dosavadní právní úpravu o další možnosti zachování dosavadního státního občanství. Mezi důvody pro zachování dosavadního občanství uvádí nově případy, kdy by pozbytím občanství došlo ke vzniku podstatného znevýhodnění, zejména hospodářské či majetkové újmě. Novela obsahuje rovněž zvláštní ustanovení pro starší osoby. Speciálně pak umožňuje cizincům-občanům jiných států EU ponechat si při udělení občanství německého své dosavadní státní občanství, pokud existuje reciprocita.

Do popředí se tím dostává především nutnost absolvování tzv. *Einbürgerungstest* a učinění prohlášení lojality v případě žádosti o udělení německého státního občanství. Lojalita tak tvoří jeden z podstatných předpokladů pro udělení občanství. Žadatel musí prokázat, že se hlásí k základním zásadám svobody a demokracie, na nichž je založen právní a společenský řád Spolkové republiky. Zavedení testu v Bádensku-Württembersku a v Hesensku z počátku roku 2006 vyvolalo v obou zemích vlnu protestů stran zákonitosti takového postupu, zejména ze strany místních muslimských spolků. V současné době již absolvování testu vyžaduje každá ze spolkových zemí, test je od 1. září 2008 povinnou součástí řízení o udělení státního občanství na celém území Spolkové republiky. Podobné testy zavedla také řada dalších států (např. USA, Kanada nebo Nizozemí). Test, obsahující 310 otázek (jedná se o tzv. *Multiple-Choice-Test*), zkoumá vedle hodnotového založení žadatele také jeho znalosti německých reálií, a to jak společenského, tak i politického a kulturního života a rovněž základy právního řádu. Tři sta otázek je přitom společných na celém území Spolkové republiky, zbývajících deset se pak týká vždy každé jednotlivé spolkové země. Kdo za 60 minut správně zakroužkuje 17 z položených 33 otázek, uspěje. V každém z dotazníků jsou tři otázky týkající se konkrétní spolkové země. Před absolvováním testu je možné navštěvovat přípravný kurz. Test je možné také opakovat. Nemusejí

ho absolvovat všichni, výjimku tvoří děti do věku 16 let a osoby trpící vážnou nemocí, postižením nebo osoby, po kterých vzhledem k jejich pokročilému věku není vhodné absolvování testu vyžadovat. Test nemusejí dále psát absolventi německé školy.

Prohlášení loajality pak obsahuje vyznání jednotlivce k demokratickým právům a svobodám, jak byly zakotveny v Základním zákoně, především k zásadě všeobecných, svobodných, rovných a tajných voleb, svobodné soutěže politických stran, nezávislosti soudů, odpovědnosti exekutivy legislativě, povinnosti moci zákonodárné dodržovat ústavní pořádek a vázanosti moci výkonné a soudní zákonem a právem, dodržování lidských práv obsažených v Základním zákoně a vyloučení jakékoli svévole. Dále je součástí prohlášení o lojalitě závazek neusilovat o svržení demokratického právního řádu, neohrožovat bezpečnost spolku nebo spolkových zemí ani zahraničněpolitické zájmy Spolkové republiky (zejména za použití násilí) ani takové aktivity nepodporovat. Poškození nebo odstraňování svobodného demokratického zřízení se považuje za popření stávajících základních ústavních principů, resp. za pokus o jejich nahrazení neslučitelným vládním systémem.

Ve Spolkové republice jsou tedy zakázány separatistické tendence, a to i v případě, pokud by se od spolku chtěla oddělit spolková země, aniž by porušovala svobodné demokratické zřízení. Svobodné demokratické zřízení je pojmem, který tvoří základní jádro ústavy (*Kernsubstanz der Verfassung*). Oba pojmy jsou neoddělitelnými a potvrzují demokratickou tvorbu vůle lidu a kladou důraz na svobodu garantovaných lidských práv, a proto nelze připustit, aby byl státoobčanský svazek uzavírán s osobami, které a priori představují pro demokratické zřízení Spolkové republiky riziko. Skrze *Einbürgerungstest* si Spolková republika zajišťuje loajalitu „nových“ státních občanů, a ponechává si tak možnost pro aplikaci zásad *wehrhafte Demokratie*. V souvislosti s bojem proti „nebezpečným“ osobám bylo proti Spolkové republice také vedeno řízení před Evropským soudem pro lidská práva ve věci individuálních stížností při uplatňování výnosu o radikálech, na jehož základě je regulováno zaměstnávání ve veřejných úřadech.¹⁰⁰

¹⁰⁰ V roce 1995 Evropský soud pro lidská práva rozhodoval o případu učitelky, která byla propuštěna z učitelského místa pro své členství v *Deutsche Kommunistische Partei*. Soud uznal oprávnění Spolkové republiky přijímat opatření v rámci principu *wehrhafte Demokratie*, ale s ohledem na čl. 10 a 11 evropské Úmluvy o lidských právech bylo dané opatření označeno za nepřijatelné, neboť učitelka se kriticky nevyjadřovala o německém demokratickém systému a zároveň nepůsobila v organizaci, jejíž činnost by byla právně zakázána. Stížnosti navrhovatelky proto bylo vyhověno.

Einbürgerungstest má ve Spolkové republice význam i ve vztahu k hodnotovému zaměření velkých menšin žijících na jejím území. V letech 2002 a 2003 se v Německu rozhořela společenská debata o tom, zda by mělo být učitelkám ve školách zakázáno nošení šátku během vyučování. Odhadem žije v Německu kolem 5 milionů Turků. Byť je Spolková republika laickým státem, snaží se v různých podobách chránit své ideové kořeny. Spor o nošení šátků byl i předmětem rozhodování Spolkového ústavního soudu. Stěžovatelkou byla muslimka s německým státním občanstvím, která se ucházela o pracovní místo ve školství ve spolkové zemi Bádensko-Württembersko. Příslušný školský úřad ji však odmítl přijmout s odůvodněním, že nebyla ochotna v budoucnu přestat nosit šátek během výuky. Rozhodnutí školského úřadu bylo potvrzeno správními soudy. V poslední instanci rozhodoval Spolkový správní soud. Proti tomuto rozhodnutí podala stěžovatelka ústavní stížnost, v níž žádala, aby Spolkový ústavní soud napadené rozhodnutí zrušil.¹⁰¹ Ten ústavní stížnosti německé muslimky vyhověl, nicméně rozhodnutí bylo přijato většinou v poměru 5 : 3.¹⁰² Soudci, kteří s většinovým názorem nesouhlasili, vypracovali menšinové stanovisko, podle kterého bylo možné stěžovatelce nošení šátku během výuky zakázat. Podle jejich názoru by tím nebylo zasahováno do práva stěžovatelky na vyznání. Soudci v menšinovém stanovisku uvedli, že stěžovatelka se ucházela o místo ve státní správě, kde je typický vztah nadřízenosti a podřízenosti, a jelikož se od státních úředníků žádá neutralita a stát má být od církve odloučen, je potřeba, aby se státní úředníci chovali během výkonu své služby taktéž neutrálně, tj. bez projevů náležitosti k náboženství.¹⁰³ Spolkový ústavní soud nicméně připustil, že změny ve společnosti, které jsou spojeny se zvyšující se náboženskou pluralitou, mohou být podnětem k přijetí nové úpravy týkající se náboženských vztahů souvisejících se školstvím na úrovni spolku i jednotlivých zemí.

Tyto praktické příklady z judikatury Spolkového ústavního soudu k otázkám boje proti radikálům ve státní správě a nošení šátků ve školách ukazují, že integrace cizinců ve Spolkové republice je spojena se střetem

¹⁰¹ V tomto případě se Spolkový ústavní soud ztotožnil s názorem stěžovatelky, když konstatoval, že odmítnutí stěžovatelky školským úřadem zdůvodněné pouze tím, že stěžovatelka odmítá přestat nosit šátek během výuky, je v rozporu s čl. 33 ve spojení s čl. 4 odst. 1 a čl. 33 odst. 3 Základního zákona.

¹⁰² BVerfGE 143/02 ze dne 24. září 2003.

¹⁰³ V Bádensku-Württembersku byl v jako první spolkové zemi vypracován návrh zákona, který by zakazoval nošení šátků ve školách. Křesťanské symboly by však podle tohoto návrhu zákona měly zůstat v určité míře zachovány.

různě orientovaných ideových světů a že restriktivní přístup k nabývání německého státního občanství je odůvodněn zejména zájmem podobných kolizních situací se vyvarovat a jejich prevence. Autoři této statě se proto domnívají, že podrobný exkurz k *Einbürgerungstest* je praktickou ukázkou složitosti vnímání loajality nejrůznějších skupin německého obyvatelstva, jež mají své duchovní a kulturní kořeny mimo křesťanskou civilizaci, která byla a je úzce spojena s historickým vývojem Evropy.

Pokud jde o pozbývání německého státního občanství, pak k automatickému pozbytí státního občanství Spolkové republiky dojde v případě, že státní občan Spolkové republiky Německo nabude dobrovolně cizí státní občanství. Platí ovšem, že Němec, který nabytí státní občanství po 31. prosinci 1999 narozením na německém území nebo udělením občanství podle zvláštního ustanovení cizineckého zákona a má cizí občanství, musí po nabytí zletilosti prohlásit, zda si chce zachovat státní občanství německé nebo cizí. Ten, kdo prohlásí, že si chce zachovat občanství cizí, pozbývá německé občanství dnem, kdy je jeho prohlášení doručeno příslušnému úřadu. Německé státní občanství pozbývá také ten, kdo do dovršení 23. roku věku žádné prohlášení neučiní. Ten, kdo prohlásí, že si chce německé občanství zachovat, je povinen prokázat pozbytí cizího občanství. Není-li doložen o pozbytí cizího státního občanství předložen do dovršení 23. roku věku, pozbývá německé občanství, ledaže by tento Němec před tím obdržel (na základě své žádosti) povolení příslušného úřadu, že si smí spolu s cizím občanstvím zachovat i německé. Německé občanství se pozbývá, jestliže žádost o zachování občanství byla pravomocně zamítnuta. Povolení zachovat si i německé občanství je třeba vydat, jestliže pozbytí cizího občanství není možné nebo je nelze spravedlivě vyžadovat nebo je-li či bylo-li by podle kritérií cizineckého zákona možné tolerovat více státních občanství.¹⁰⁴ Cizincům z řad občanů členských států Evropské unie je, jak uvedeno výše, umožněno zachovávat si při udělení německého občanství dosavadní občanství v případě, že existuje reciprocita.¹⁰⁵

¹⁰⁴ V extrémním případě mohou u bipolitů nastat situace, kdy určité chování je trestněprávně v jednom domovském státě zakázáno, ale v jiném je nařízeno. Těžkosti s dvojím státním občanstvím jsou spojeny také s výkonem diplomatické ochrany. Viz Krömer, *Vývoj práva německého státního občanství*, 54.

¹⁰⁵ Odpůrci dvojího státního občanství argumentují tím, že, kdo chce být Němcem, musí jím být úplně. Tyto názory jsou rozšířeny zejména v křesťansky orientovaných kruzích, kdy nelze podle jejich zastánců sloužit dvěma pánům. Nicméně nelze zapomínat na to, že v některých zemích není vůbec možné se ze státoobčanského svazku vyvázat nebo pouze za přísných podmínek. Navíc řada fyzických osob se necítí být v dnešním multikulturním světě státním občanem pouze jednoho státu, ale pocítují sounáležitost s vícero vlastmi.

Státní občanství a podrobný exkurz do německé právní úpravy nám ukazuje, že princip loajality není jenom institucionálním a identifikačním nástrojem, ale praktickým prostředkem, jak státy zajišťují alespoň minimální homogenitu lidu jako ústavního pojmu, jehož prostřednictvím se formuje stát ve státovědném smyslu slova.

Závěr

Uspořádání německého federalismu vychází z historických tradic, jejichž kořeny lze nalézt již v návrhu Svatopavelské ústavy z roku 1848, jakož i v ústavě Severoněmeckého spolku, v Říšské ústavě a v ústavě Výmarské republiky. Rozhodování německého ústavodárce v přelomových letech 1947–1949 proto bylo determinováno historickým kontextem a bylo zcela zřejmé, že nově budovaný německý stát bude státem federativním. K tomu, aby byla zajištěna soudržnost státu v nových demokratických podmínkách, bylo nezbytné, aby v Základním zákoně byly vymezeny alespoň minimální záruky garantující, že se stát bude vyvíjet konformním a srovnatelným způsobem. Zásada spolkové věrnosti povínuje jednotlivé spolkové země k tomu, aby zachovávaly v rámci své autonomie základní myšlenky spolkového uspořádání a aby případné změny v celkovém směřování spolku byly prosazovány a schvalovány ve Spolkové radě, a nikoliv separátním způsobem na úrovni zemí. Princip spolkové věrnosti má zajistit lojalitu k základním ideovým zdrojům německého federalismu, tj. že jednotlivé spolkové země budou dodržovat zásady demokratického, právního, sociálního a republikánského státu. Tyto zásady jsou navíc z rozhodnutí německého ústavodárce nezměnitelným základem Spolkové republiky a na jejich trvání a dodržování nelze v průběhu času nic měnit ani je modifikovat. Principy stanovené v čl. 20 odst. 1 Základního zákona jsou elementárním identifikačním znakem Spolkové republiky. Lojalita jednotlivých zemí k těmto znakům státu, jehož jsou součástí, je tak nezbytným předpokladem pro trvání a zachování Spolkové republiky *pro futuro*.

Vzhledem k tomu, že spolkové země jsou nositeli vlastní suverenity, nelze bránit z úrovně spolku tomu, aby byly v zemských ústavách zakotveny instituce a procesy, které budou modalitou k institucím a procesům stanoveným Základním zákonem. Nicméně jakákoliv modalita zemského ústavního uspořádání musí být subsumovatelná pod principy stanovené v čl. 20 odst. 1 Základního zákona. Vzhledem k ústavní garanci zemí upravovat si ústavní

řád ve smyslu zásad stanovených Základním zákonem se lze v jednotlivých spolkových zemích setkat s unikátním ústavním uspořádáním, kdy některé ústavní modely jsou zcela specifické, neboť vyvěrají z historických tradic jednotlivých zemí. Země jsou základní jednotkou Spolkové republiky, tudíž k zachování principu spolkového uspořádání je nezbytná jejich existence. Spolek nemůže existovat bez spolkových zemí. Počet a názvy spolkových zemí nejsou ovšem nezměnitelné a v zásadě tak, v souladu s judikaturou Spolkového ústavního soudu, postačuje existence tří spolkových zemí k tomu, aby byl zachován princip spolkového uspořádání. Problematiky případného nového rozčlenění spolku se dotýká čl. 29 Základního zákona, který stanoví, že základním vodítkem pro případné změny státoprávního členění spolku by měla být populační soudržnost krajů, historické a kulturní souvislosti, hospodářská účelnost a požadavky prostorového uspořádání a územního plánování. Základní zákon tak požaduje, aby mezi ústavním a politickým vývojem spolku a spolkových zemí existovala jistá míra homogeneity, která je a musí být zajištěna na úrovni ústavních principů.

Neméně podstatnou je také otázka vztahu Spolkové republiky Německo k procesu evropské integrace, kdy Spolkový ústavní soud vnesl svým nedávným rozsudkem ve věci ústavnosti Lisabonské smlouvy¹⁰⁶ do tohoto tématu několik nových myšlenek, které je záhodno stručně rozvinout alespoň v závěru této studie. Rozsudek se soustřeďuje na vztah mezi demokratickým systémem, zakotveným v Základním zákoně na federální úrovni, a nezávislým výkonem vlády, dosaženým na evropské úrovni. Rozsah rozhodovací moci Evropské unie se značně a soustavně zvyšuje, v neposlední řadě Lisabonskou smlouvou, takže v některých oblastech politiky mezitím Evropská unie získala postavení, které odpovídá federálnímu státu. Pokud ovšem neexistuje evropský lid, který jako subjekt legitimizace nemůže vyjádřit většinovou vůli politicky efektivním a současně rovným způsobem v kontextu základů evropského federálního státu, zůstávají rozhodujícími držiteli veřejné moci národy Evropské unie, konstituované ve svých členských státech. V Německu by přistoupení k evropskému federálnímu státu vyžadovalo přijetí nové ústavy, která by odrážela vzdání státní suverenity zakotvené v Základním zákoně. Primární odpovědnost za evropskou integraci je tak v rukou národních ústavních orgánů jednajících jménem lidu jednotlivých členských států.

¹⁰⁶ Rozsudek ze 30. června 2009 – 2 BvE 2/08, 2 BvE 5/08, 2 BvR 1010/08, 2 BvR 1022/08, 2 BvR 1259/08 a 2 BvR 182/09.

Základní zákon nedovoluje konkrétním zákonodárným, výkonným a soudním orgánům nakládat se základními prvky ústavy, tj. ústavní identitou (německy *Verfassungsidentität*, anglicky *constitutional identity* a česky *obniskem ústavy*). Ústavní identita je nezczitelný prvek demokratického sebeurčení lidu. K zajištění efektivnosti práva volit, jakož i k zachování demokratického sebeurčení je nezbytné, aby Spolkový ústavní soud dohlížel nad orgány Evropské unie, aby svými akty neporušovaly ústavní identitu spolkového státu a zjevně nepřekračovaly pravomoci, které jim byly svěřeny. Spolkový ústavní soud v tomto řízení posuzoval zákon, kterým se schvaluje Lisabonská smlouva, z hlediska práva volit. Porušení práva volit, které je jedním ze základních práv, může být napadeno ústavní stížností.¹⁰⁷ Právo volit je vyjádřením práva demokratického sebeurčení Spolkové republiky Německo, svobodné a rovné účasti německých občanů na výkonu státní moci a jejího souladu se zásadou demokracie včetně ústavodárné moci lidu.

Spolkový ústavní soud dále ve svém nálezu k Lisabonské smlouvě uvádí, že státní suverenita je zachována na základě zodpovědného integračního programu při respektování ústavní identity členských států a že současně Spolková republika Německo neztratí schopnost politicky a sociálně utvářet životní podmínky, za které nese svoji vlastní odpovědnost. Základní zákon zaručuje pravomoc rozvíjet Evropskou unii, která je koncipována jako sdružení svrchovaných národních států (*Staatenverbund*). Pojem *Verbund* zahrnuje úzké dlouhotrvající sdružení států, které zůstávají svrchované; sdružení, které vykonává veřejnou moc na základě smlouvy, s jehož základním řádem však nakládají samy členské státy a ve kterém národy členských států, tj. občané států, zůstávají subjekty demokratické legitimizace. To v prvé řadě znamená, že výsledkem evropské integrace nesmí být narušován systém demokratického vládnutí v Německu. Evropské sjednocování nesmí být uskutečňováno tak, aby členským státům nezůstal dostatečný prostor pro politické formování hospodářských, kulturních a společenských podmínek jejich života. To se vztahuje na oblasti, které utvářejí životní podmínky občanů, zejména prostor vlastní odpovědnosti i osobní a sociální bezpečnosti, jež je chráněn základními právy, a na taková politická rozhodnutí, která jsou zvláště podmíněna kulturním, historickým a jazykovým kontextem, a jako taková se diskurzivně utvářejí ve stranicko-politickém a parlamentně organizovaném prostoru politické veřejnosti. Pokud je v těchto oblastech, které mají zásadní význam pro demokracii, přesun suverénních pravomocí

¹⁰⁷ Čl. 38 odst. 1 věta první ve spojení s čl. 93 odst. 1 bodem 4a Základního zákona.

vůbec dovolen, požaduje se úzký výklad. To se týká zejména správy trestního práva, policejního a vojenského monopolu na používání ozbrojené síly, zásadních fiskálních rozhodnutí o příjmech a výdajích, vytváření životních podmínek prostřednictvím sociální politiky a kulturně důležitých rozhodnutí ve sféře školského a vzdělávacího systému, ustanovení upravujících řízení sdělovacích prostředků a jednání s náboženskými společnostmi.

Spolkový ústavní soud tak dal jasně najevo, že evropský integrační proces má své limity, jež se nacházejí v Základním zákoně. Tyto limity mají chránit kořeny vlastní německé státnosti a nelze se od nich odpoutat ani při realizaci evropské myšlenky. Spolkový ústavní soud tak vymezil hranici loajality Spolkové republiky Německo k Evropské unii korektním, ale rezervovaným způsobem.

Vzhledem ke skutečnosti, že loajalita není pouze ústavním institutem nebo institutem s evropským integračním rozměrem, ale má i praktický dopad na život německých státních občanů, nebylo možné v rámci této statě opominout otázku státoobčanského svazku. Státoobčanský svazek je v zásadě „ústavní smlouva“, na jejímž základě státu i občanům vznikají práva a povinnosti. Stát je povinen zajistit občanům ústavní ochranu a realizaci jejich základních ústavních práv a svobod, zatímco občané jsou povinováni k loajalitě vůči státu, jehož státního občanství jsou nositeli. Migrační vlna, ponejvíce inspirovaná ekonomickými úvahami, je problémem téměř všech ekonomicky vyspělých států Evropy, a proto jsou podmínky pro získání státního občanství nastavovány poměrně přísným způsobem. Státním občanem Spolkové republiky se tak může stát pouze ten, jehož vztah ke Spolkové republice je časově trvalý, bezprostřední a hluboký. V rámci studie nebylo možné ani opomenout to, že se v rámci Spolkové republiky střetávají různě velké skupiny minoritního obyvatelstva, jež mají rozdílné kulturní a ideové základy. Střet křesťanského a zejména muslimského vidění světa pak ve Spolkové republice vyústil v několik zásadních, a to nejen právních střetů, jejichž řešení prozatím není definitivní. Praktickým příkladem je spor o nošení šátků v německých školách, ke kterému se vyjádřil i Spolkový ústavní soud.

Cílem předložené studie bylo ukázat vrstevnatost pojmu loajality v aktuálních konturách právního, politického a společenského vývoje Spolkové republiky, aniž by měla ambici činit definitivní závěr o tom, jakým způsobem se bude pojem loajality v německém ústavním řádu v běhu času dále modifikovat či vyvíjet.