

**PACTO
INTERNACIONAL
DE DERECHOS
CIVILES
Y POLÍTICOS**



CCPR

Distr.
GENERAL

CCPR/C/1/Add.18
30 de noviembre de 1977

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMITE DE DERECHOS HUMANOS
Tercer período de sesiones

EXAMEN DE LOS INFORMES PRESENTADOS POR LOS ESTADOS PARTES
EN VIRTUD DEL ARTICULO 40 DEL PACTO

Informes iniciales que los Estados Partes deben
presentar en 1977

Adición

REPUBLICA FEDERAL DE ALEMANIA*

[25 de noviembre de 1977]

A. Observaciones generales

1. Garantía de protección de los derechos humanos en la Ley Fundamental

- a) La mayor parte de los derechos humanos proclamados en el Pacto coinciden con los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución de la República Federal de Alemania, es decir, en la Ley Fundamental promulgada en 1949. Los derechos humanos consignados en el Pacto gozan, pues, al mismo tiempo que los derechos fundamentales que se enumeran en la Ley Fundamental alemana, de las garantías especiales establecidas en dicha ley. Como estos derechos tienen carácter constitucional, su jerarquía es superior a la de todas las demás leyes nacionales de la República Federal de Alemania. En consecuencia, los derechos humanos consignados en el Pacto gozan también, en esa medida, de las garantías procesales que sirven para la aplicación y la observancia efectiva de los derechos fundamentales en la República Federal de Alemania.
- b) En Alemania, al igual que en otros Estados occidentales, los esfuerzos encaminados a salvaguardar los derechos humanos se remontan a los siglos XVIII y XIX. El primer catálogo de derechos fundamentales en suelo alemán fue promulgado por el Parlamento de Francfort inmediatamente después de la revolución de 1848. La Constitución republicana de 1919 contenía también un amplio catálogo de derechos humanos y civiles, pero carecía de disposiciones eficaces para proteger la estructura liberal y democrática del

* En los archivos de la Secretaría pueden consultarse ejemplares de la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales y de una traducción inglesa de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania adjunta al presente informe.

Estado establecido por ella. Eso contribuyó a que, durante la crisis económica mundial que comenzó en 1929, el orden constitucional liberal de 1919 se viera sometido a las presiones contrarias de los grupos políticos radicales de izquierda y de derecha para ceder finalmente, en 1933, dejando su lugar a la dictadura hitleriana. Sólo el fin de la segunda guerra mundial, resultado de esa evolución, permitió a la República Federal de Alemania volver a un orden constitucional basado en el respeto de los derechos humanos.

- c) La Ley Fundamental de la República Federal de Alemania fue elaborada en 1947/1948, época en la que, como consecuencia de la segunda guerra mundial, reinaba en Alemania una desastrosa situación económica. Los arquitectos de la Ley Fundamental se propusieron, sin embargo, con gran idealismo reconstruir el Estado, basándose para ello en la Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, proclamada el 10 de diciembre de 1948. En el sistema constitucional de la República Federal de Alemania, el valor supremo es la dignidad humana. El párrafo 1 del artículo 1 de la Ley Fundamental Alemana proclama, en ese sentido: "La dignidad del hombre es inviolable. Respetarla y protegerla será el deber de toda autoridad del Estado". Esta declaración del valor inviolable de la persona individual está vinculada a la firme renuncia a toda opinión totalitaria según la cual la ley es meramente un instrumento de política que puede manejarse arbitrariamente. La experiencia alemana de las doctrinas y prácticas del totalitarismo demuestra que éstas llevan en sí las semillas de permanentes y graves violaciones de los derechos humanos.
- d) La Ley Fundamental contiene un amplio catálogo de derechos básicos que están garantizados en parte como derechos humanos generales y en parte como derechos reservados a los alemanes. En particular cabe mencionar los siguientes: el derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 2, párr. 2 de la Ley Fundamental), el derecho a la vida y a la inviolabilidad de la persona, y el derecho a la libertad de la persona (art. 2, párr. 2 de la Ley Fundamental), el derecho a la igualdad de trato, incluida la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer en todos los ámbitos de la ley (art. 3 de la Ley Fundamental), la libertad de creencias, de conciencia y de religión (art. 4 de la Ley Fundamental), incluido el derecho a negarse a hacer el servicio militar por razones de conciencia, y el derecho a la libertad de expresión y a la libertad de información, que incluye la libertad de prensa (art. 5 de la Ley Fundamental). En los artículos 6 y 7 de la misma ley se establecen garantías especiales en favor de la familia y del sistema escolar. Los artículos 8 y 9, así como la segunda frase del párrafo 1 del artículo 21, de la Ley Fundamental garantizan, a su vez, la libertad de reunión y la libertad de asociación -complementadas por el derecho a formar partidos políticos- para todos los alemanes, mientras que el derecho a la libertad de circulación está garantizado por el artículo 11, y el derecho fundamental a elegir libremente el empleo y el lugar de trabajo por el artículo 12. El artículo 10, por su parte, garantiza el carácter privado de la correspondencia, los correos y las telecomunicaciones, y el artículo 13, la inviolabilidad del hogar.

También la propiedad está protegida en virtud de los artículos 14 y 15 de la Ley Fundamental. Conforme al artículo 16, ningún alemán puede ser privado de su nacionalidad, ni ser objeto de extradición a un país extranjero. Las personas perseguidas por motivos políticos gozan del derecho de asilo en virtud de la primera frase del párrafo 2 del artículo 16. Además, el artículo 17 otorga a toda persona el derecho a dirigir peticiones o quejas a los órganos adecuados o a las cámaras parlamentarias. Además de

los derechos codificados en los artículos 2 a 17 de la Ley Fundamental, que en el párrafo 3 del artículo 1 se califican expresamente de "derechos fundamentales", hay otros derechos que gozan de protección análoga; entre ellos figuran el derecho a resistir a los ataques contra el orden constitucional (art. 20, párr. 4, de la Ley Fundamental), el disfrute de los derechos políticos en virtud del artículo 33, el derecho de sufragio activo y pasivo (art. 38), las garantías elementales relativas a los procedimientos judiciales, tales como el derecho a tener un juez legítimo (art. 101) y el derecho a ser oído sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho durante el procedimiento judicial (art. 103), y las garantías legales en caso de privación de libertad (art. 104). Con respecto a muchos de los derechos mencionados (por ejemplo, la protección de la propiedad, o el derecho de asilo), sólo se puede encontrar un paralelo en la Declaración Universal de Derechos Humanos, pero no en el Pacto, habiendo otros -como el derecho a la objeción de conciencia- que van incluso más allá del Pacto y de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

- e) La experiencia de la Constitución alemana de 1919 había demostrado que no era suficiente incluir un catálogo de derechos fundamentales en el texto de una Constitución, si esos derechos no tenían realmente fuerza de obligar. De ahí que en el párrafo 3 del artículo 1 de la Ley Fundamental se especifique que los derechos básicos establecidos en la Ley Fundamental tienen fuerza directa de obligar para los poderes legislativo, ejecutivo y judicial.

Esta fuerza de obligar no es sólo de índole moral, sino también de importancia legal, por cuanto supone que los diputados no pueden promulgar leyes, y que a los jueces y funcionarios administrativos no les está permitido, aunque para ello tengan que obtener una decisión del Tribunal de Garantías Constitucionales, aplicar ninguna disposición legal que no esté de acuerdo con los derechos básicos garantizados por la Ley Fundamental.

La Ley Fundamental sólo puede ser enmendada por el voto de una mayoría calificada. Teniendo en cuenta lo ocurrido bajo el régimen de Hitler, los autores de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania tomaron las precauciones debidas para evitar que el legislador aboliera el orden básico democrático liberal.

Por eso, en el párrafo 3 del artículo 79 de la Ley Fundamental se declara que es inadmisibles, entre otras, toda enmienda de dicha ley que afecte "los principios fundamentales establecidos en los artículos 1 y 20". Entre esos principios fundamentales se incluyen los derechos humanos básicos que la República Federal de Alemania considera derechos inalienables de la persona en virtud de la Constitución y que, como consecuencia de esta garantía legal especial, no pueden ser abolidos por la autoridad estatal. Los derechos fundamentales no pueden, por otra parte, ser limitados más que en los casos y en la medida expresamente admitidos por la propia Ley Fundamental. Incluso las restricciones que se prevén en el artículo 19 de la misma Ley sólo son admisibles en virtud o en cumplimiento de otra ley que las establezca. En todo caso, el párrafo 2 del artículo 19 prohíbe al legislador menoscabar el contenido esencial de un derecho fundamental. Los principios del Estado republicano, democrático y social basados en el imperio de la ley, de la democracia parlamentaria y de la separación de los poderes, mencionados en los artículos 20 y 28 de la Ley Fundamental, pertenecen también a la parte de la Constitución que es inalterable y que está protegida incluso contra las intervenciones del legislador.

2. ¿Cómo se protegen los derechos fundamentales en la República Federal de Alemania?

Desde que empezó a existir la República Federal de Alemania, el pueblo alemán ha tenido muchas elecciones libres y secretas, en las que, por mayorías aplastantes, se ha pronunciado en favor del orden constitucional liberal de un Estado basado en el respeto de los derechos fundamentales. Los grupos radicales de la derecha o de la izquierda que amenazaban ese orden han seguido siendo insignificantes partidos divididos cuyo número total de votos en las últimas elecciones para el Bundestag fue muy inferior al 5% que, de acuerdo con la Ley Electoral Federal, se requiere para que un partido esté representado en el Parlamento. Esta estabilidad del orden democrático liberal, sin precedentes en la historia alemana, se debe principalmente a que en la República Federal de Alemania el respeto a los derechos humanos es una realidad, y lo es, tanto en la vida diaria del ciudadano como en la vida política, en la que los derechos básicos constituyen, en virtud del párrafo 2 del artículo 1 de la Ley Fundamental, la preocupación primordial. En la práctica, es indispensable que la protección de los derechos humanos esté en manos de jueces independientes. Una tarea central en la protección de los derechos humanos es la que compete al Tribunal Federal de Garantías Constitucionales.

En la República Federal de Alemania los derechos fundamentales se protegen de diferentes maneras, entre las que cabe mencionar, en particular, las siguientes:

- a) El instrumento más importante es el recurso constitucional que se establece en el apartado 4 a) del párrafo 1 del artículo 93 de la Ley Fundamental. Toda persona puede, después de haber agotado todos los recursos normales, utilizar ese último recurso alegando que se han violado sus derechos fundamentales garantizados por la Constitución o uno de sus derechos establecidos en el párrafo 4 del artículo 20 y en los artículos 4, 33, 38, 101, 103 y 104 de la Ley Fundamental. Desde el establecimiento del Tribunal Federal de Garantías Constitucionales (1952) hasta finales de 1976 se han presentado 33.707 recursos constitucionales, de los que 400 han prosperado y han tenido en algunos casos repercusiones de largo alcance en la legislación.
- b) Los titulares de un cargo público que trabajan en las esferas legislativa, administrativa o judicial están directamente obligados, según el párrafo 3 del artículo 1 de la Ley Fundamental, a respetar los derechos fundamentales. Significa esto que todo juez debe examinar de oficio si las disposiciones legales que va a aplicar están de acuerdo con los derechos garantizados por la Ley Fundamental. Si un tribunal considera que una disposición legal cuya validez tiene relación con la decisión que se va a tomar es inconstitucional, está obligado a suspender el procedimiento y a recabar una decisión del Tribunal Federal de Garantías Constitucionales. Como el párrafo 3 del artículo 1 de la Ley Fundamental es, además, obligatorio para el legislador, éste debe examinar si el proyecto de ley es constitucional y si el Tribunal Federal de Garantías Constitucionales podrá, en su caso, aceptarlo. A veces, el Gobierno y la oposición no están de acuerdo sobre este punto, y en ese caso el asunto se somete al Tribunal de Garantías Constitucionales siempre que lo pidan el Gobierno Federal, el Gobierno de uno de los Estados federales ("Länder") o un tercio de los miembros del Bundestag.

Hasta 1976 se examinaron o incoaron 1.599 de esos casos de compatibilidad ya a petición de uno de los órganos mencionados, ya después de la decisión del caso por un tribunal. Las decisiones adoptadas en tales casos por el Tribunal de Garantías Constitucionales tienen fuerza de ley.

c) El Tribunal Federal de Garantías Constitucionales entiende además, entre otras cosas, en ciertas controversias entre órganos estatales -el Presidente Federal, el Gobierno Federal, el Bundestag, etc.- (apartados 1 y 4 del párrafo 1 del artículo 93 de la Ley Fundamental) y en los casos de prohibición de partidos que, por razón de sus objetivos o de la conducta de sus miembros, demuestran querer menoscabar o abelir el orden básico democrático libre o ponen en peligro la existencia de la República Federal de Alemania (párrafo 2 del artículo 21 de la Ley Fundamental). El respeto de los derechos humanos, que forman parte integrante del orden constitucional de la República Federal de Alemania, está garantizado sólo si las personas que actúan en nombre del Estado se sienten obligadas por ese orden. Por eso ofrece la Ley Fundamental la posibilidad de prohibir los partidos hostiles a la Constitución y de evitar de ese modo que influyan en los asuntos públicos y atenten contra las garantías de los derechos humanos. Al mismo motivo obedece el que, como decidió el Tribunal de Garantías Constitucionales, el funcionario público tenga la obligación, que, por otra parte, se establece en el párrafo 4 del artículo 23 de la Ley Fundamental, de tomar parte activa en la defensa del orden democrático libre, en particular respetando las disposiciones constitucionales y legales vigentes, actuando de conformidad con dichas disposiciones e inspirándose en ellas en el ejercicio de sus funciones (decisiones del Tribunal Federal de Garantías Constitucionales, vol. 39, págs. 347 y ss.). Por eso, para conferir a alguien la condición de funcionario público se requiere que el candidato se comprometa a defender en todo momento el orden básico democrático libre (decisiones del Tribunal Federal de Garantías Constitucionales, vol. 39, pág. 352).

d) Los derechos fundamentales son ante todo derechos a la libertad que protegen al ciudadano contra las intromisiones de la autoridad pública. Pero también ejercen una gran influencia en la aplicación de las leyes como consecuencia del hecho de que las disposiciones legales, en la medida en que dejan lugar a la interpretación, deben ser interpretadas teniendo en cuenta los derechos fundamentales protegidos por la Constitución. Como esto se aplica a todas las leyes, los tribunales y las autoridades se encuentran, en la aplicación de las leyes, permanente y directamente implicados en la cuestión del respeto de los derechos fundamentales. El respeto de los derechos fundamentales no es, pues, sólo el centro de la Constitución escrita, sino también de la acción del Gobierno. Y tal es la razón por la que en la República Federal de Alemania los derechos fundamentales han alcanzado un grado insólitamente elevado de eficacia. Las decisiones del Tribunal de Garantías Constitucionales aportan una contribución a este respecto asegurando la aplicación de la norma de los derechos básicos y desarrollándola mediante la interpretación de la Constitución.

3. Reconocimiento del principio de control internacional

La protección de los derechos humanos no es sólo una cuestión interna, sino, además, como, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, se dice en el párrafo 2 del artículo 1 de la Ley Fundamental, la base de la paz y de la justicia en el mundo. La paz y la justicia dependen, por consiguiente, de un eficaz control internacional de la protección de los derechos humanos. Por eso, la República Federal de Alemania fue uno de los primeros Estados en ratificar, ya en 1952, la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales y en someterse al control internacional que, de conformidad con esa Convención, es ejercido por la Comisión Europea y el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos. Además, la República Federal de Alemania hizo, en virtud del artículo 25

de la misma Convención, una declaración por la que se sometió al control supranacional que puede solicitar, mediante petición individual y después de haber agotado todos los recursos internos, todo el que crea que se han violado los derechos que se le reconocen en la Convención. Desde que inició sus actividades la Comisión ha recibido alrededor de 7.500 peticiones, de las que un tercio aproximadamente estaban dirigidas contra la República Federal de Alemania, de la que hasta ahora no se ha demostrado, sin embargo, ninguna violación de la Constitución. Hace algunos años, en un caso relativo a la duración de una medida de prisión provisional (caso WEMHOFF), el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos anuló una decisión por la que la Comisión Europea de Derechos Humanos había sostenido originalmente que se había violado la Convención. Un caso semejante (KÖNIG) está pendiente ante el Tribunal y se refiere a la duración de las actuaciones en una controversia administrativa.

Asimismo conforme a su política, de apoyo a la protección internacional de los derechos humanos, la República Federal de Alemania ratificó en 1973 los Pactos Internacionales de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos. Y al hacer la declaración que se prevé en el artículo 41 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, reconoció, además, el control internacional sobre su respeto en la práctica de los derechos humanos en los casos de denuncias de los Estados.

B. Las distintas disposiciones del Pacto

Artículo 1

a) Párrafos 1 y 3

La República Federal de Alemania considera que el derecho de los pueblos a la libre determinación y el respeto del mismo son partes integrantes del orden internacional del derecho y de la paz.

En la esfera nacional este derecho se afirmó en la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, en la cual se hace un llamamiento a "todo el pueblo alemán para lograr, sobre la base de la libre determinación, la unidad y la libertad de Alemania".

Internacionalmente se sancionó este derecho, en particular, en la Carta de las Naciones Unidas, así como en el artículo 1 de este Pacto y del de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Al ingresar en las Naciones Unidas y ratificar ambos Pactos, la República Federal de Alemania confirmó una vez más que apoya el derecho a la libre determinación. De conformidad con las definiciones que se dan en este Pacto y en la "Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas", de 24 de octubre de 1970 (resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General), la República Federal de Alemania parte de la base de que el derecho a la libre determinación es un derecho universal válido para todos los seres humanos, cualquiera que sea su color, raza, religión u origen regional. El derecho a la libre determinación es el derecho de cada uno a determinar su propia posición en política interna y externa, así como desde el punto de vista económico y estructural y, como tal, es un derecho de los pueblos, que, por otra parte, sólo puede darse plenamente cuando se ofrece al pueblo la posibilidad de expresar libremente su voluntad, en votaciones y elecciones. Por otra parte, el Gobierno Federal opina que, puesto que el derecho a la libre determinación es un derecho universal, sólo puede ponerse en práctica por medios no violentos. Así definieron también el derecho a la libre determinación los Estados participantes en la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa (Principio VIII del Acta Final).

Eliminar los restos del colonialismo es, a juicio del Gobierno Federal, un caso importante de realización del derecho a la libre determinación. Por eso ha apoyado siempre la idea de que ese derecho debía ponerse también en práctica en el Africa meridional. La descolonización no es, sin embargo, la única esfera en la que tiene importancia la realización del derecho a la libre determinación. El Gobierno Federal está realmente convencido de que también la tiene en otras partes del mundo y de que ha de ejercer una influencia en el desarrollo ulterior de las relaciones de Alemania.

b) Párrafo 2

Toda nación tiene derecho a disponer libremente para sus propios fines de sus riquezas y recursos naturales, en la forma que se describe en el párrafo 2 del artículo 1.

La República Federal de Alemania respeta este derecho.

Artículo 2

a) Párrafos 1 y 2

Los párrafos 1 y 2 del artículo 2 imponen a los Estados Partes en el Pacto la obligación internacional de hacer respetar en sus territorios respectivos los derechos reconocidos en el mismo. Más adelante se exponen detenidamente las medidas adoptadas para la protección de esos derechos en la República Federal de Alemania. Esa protección se extiende a todas las personas que se encuentran en su territorio y están sujetas a su jurisdicción, sin distinción alguna de las descritas como inadmisibles en el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto.

b) Párrafo 3

En la República Federal de Alemania está garantizado por la Constitución el derecho a interponer recurso efectivo cuando hayan sido violados los derechos reconocidos en el Pacto, derecho que se han comprometido a garantizar los Estados Partes en virtud del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto. Con arreglo al párrafo 4 del artículo 19 de la Ley Fundamental, toda persona cuyos derechos hayan sido violados por una autoridad pública podrá recurrir ante los tribunales. Los actos de la administración pública que infrinjan los derechos y libertades reconocidos pueden, como todos los actos administrativos ilegales, ser revisados cuando se presente una reclamación ante los tribunales administrativos, siempre que el interesado haya dirigido anteriormente una petición en este sentido a la autoridad administrativa. Si dicha autoridad no toma una decisión dentro de cierto plazo, el interesado podrá entablar una demanda por inacción. Si la persona de que se trate sufriera daños como resultado de la violación ilegal de sus derechos y libertades, podrá, además, demandar por daños y perjuicios ante los tribunales civiles al Estado o a la entidad pública en cuyo nombre actuase el funcionario público responsable (artículo 34 de la Ley Fundamental). En cuanto a la protección jurídica constitucional o internacional que puede solicitar asimismo la persona perjudicada, véanse las observaciones generales que se hacen en A.2.a) y A.3 supra.

Artículo 3

En el párrafo 2 del artículo 3 de la Ley Fundamental se proclama la igualdad de derechos entre hombres y mujeres. Este principio se aplica a todos los ámbitos legales y no se limita, por lo tanto, a los derechos civiles y políticos que se garantizan en el Pacto (véanse asimismo los comentarios sobre el artículo 26 del Pacto).

Artículo 4

La República Federal de Alemania ha adoptado disposiciones especiales sobre las situaciones excepcionales que ponen en peligro la vida de la nación, situaciones a las que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 4 del Pacto. Considerando, sin embargo, la posición central que ocupan los derechos fundamentales en el orden constitucional de la República Federal, se han tomado las medidas necesarias para que, incluso en esos casos, sólo sean objeto de restricciones cuando sea inevitable. La República Federal de Alemania no utiliza, por lo tanto, la posibilidad que ofrece el artículo 4 de restringir los derechos garantizados en el Pacto más que en el Pacto mismo, como se desprende de lo siguiente:

- En caso de estado de excepción podrá restringirse en la medida necesaria el derecho fundamental a la libertad de circulación que se proclama en el párrafo 2 del artículo 11 de la Ley Fundamental. Esa restricción se admite también en el párrafo 3 del artículo 12 del Pacto, "para proteger la seguridad nacional". Las injerencias en la correspondencia y las telecomunicaciones privadas, que cumplan las condiciones especiales que se establecen en el párrafo 2 del artículo 10 de la Ley Fundamental, tienen por objeto proteger el orden constitucional o la seguridad del Estado Federal (Bund) o de los Estados Federados (Länder), cuando éstos se vean amenazados, por lo que no pueden considerarse "arbitrarias" ni contrarias al párrafo 1 del artículo 17 del Pacto.
- En caso de estado de defensa podrán restringirse tres derechos fundamentales o derechos equiparables a éstos, más allá incluso de los límites admisibles en circunstancias normales. En primer lugar, puede verse afectado el derecho fundamental garantizado en el párrafo 1 del artículo 12 de la Ley Fundamental, con arreglo al cual toda persona puede elegir libremente su ocupación, lugar de trabajo y lugar de capacitación. Este derecho podrá restringirse, de conformidad con una disposición detallada del apartado a) del artículo 12 de la Ley Fundamental, y esa posibilidad de restricción está en armonía con el inciso iii) del apartado c) del párrafo 3 del artículo 8 del Pacto. También puede restringirse el derecho proclamado en la primera frase del párrafo 3 del artículo 104 de la Ley Fundamental, es decir, el derecho de toda persona detenida a ser llevada ante un juez a más tardar al día siguiente de su detención: de conformidad con el apartado 2 del párrafo 2 del artículo 115c de la Ley Fundamental, en caso de estado de defensa nacional ese plazo puede ampliarse como máximo a ocho días, siempre que ningún juez haya podido actuar dentro del plazo fijado para las circunstancias ordinarias. En este caso excepcional la persona detenida será, no obstante, llevada ante un juez "sin demora" y de conformidad con la primera frase del párrafo 3 del artículo 9 del Pacto. La tercera restricción se refiere al derecho a la propiedad (véase el apartado 1 del párrafo 2 del artículo 115c de la Ley Fundamental), no garantizado en el Pacto, razón por la cual no procede ocuparse de ella en este contexto.

Artículo 5

En el párrafo 2 del artículo 1 de su Constitución, la República Federal de Alemania reconoce los derechos humanos como base de la paz y de la justicia en el mundo. Por eso, el Gobierno Federal considera que deben protegerse de la forma más eficaz posible. Y por eso ha establecido la República Federal de Alemania un sistema de control interno basado no sólo en la actuación del Tribunal Federal de Garantías Constitucionales, sino también en controles jurídicos internacionales, como los previstos en los artículos 24 y 25 de la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales y en el artículo 41 del Pacto.

Dispone, por lo tanto, de las mejores salvaguardias posibles para impedir una violación del Pacto en la forma descrita en el artículo 5, es decir, para evitar que se atropellen o se anulen los derechos humanos.

Artículo 6

a) Párrafo 1

El derecho a la vida reconocido en el párrafo 1 del artículo 6 del Pacto está garantizado en la República Federal de Alemania como derecho básico en virtud del párrafo 1 del artículo 2 de la Ley Fundamental. Están especialmente concebidas para proteger la vida las disposiciones del derecho penal relativas a los delitos contra la vida, es decir, el asesinato y el homicidio (artículos 211 y 212 del Código Penal Alemán). En virtud del párrafo 1 del artículo 2 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos, la República Federal de Alemania asumió también una obligación internacional de proteger la vida, que corresponde en gran medida al derecho proclamado en el párrafo 1 del artículo 6 del Pacto.

b) Párrafos 2, 4 y 6

En la República Federal de Alemania la pena capital quedó abolida por el artículo 102 de la Ley Fundamental, Las disposiciones pertinentes, del artículo 6 del Pacto no conciernen, por lo tanto, a la República Federal.

c) Párrafo 3

Esta disposición no afecta a las obligaciones que asumió la República Federal de Alemania en virtud de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, de 9 de diciembre de 1948, ratificada por ella. Para cumplir esas obligaciones la República Federal de Alemania introdujo en el Código Penal una disposición especial contra el genocidio, a saber, el artículo 220a del Código Penal Alemán, en el que castiga ese delito con pena de reclusión perpetua.

Artículo 7

Sería incompatible con la dignidad humana someter a alguien a torturas o a "penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes" en el sentido que se da a esas expresiones en el artículo 7 del Pacto, o someter a una persona sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos. El sistema legal de la República Federal de Alemania lo garantiza, haciendo de la dignidad humana el elemento principal del sistema de valores en que se basa la Constitución (párrafo 1 del artículo 1 de la Ley Fundamental). Además, en la segunda frase del párrafo 1 del artículo 104 de la Ley Fundamental se prohíbe expresamente someter a malos tratos físicos o mentales a las personas detenidas. En el artículo 136a del Código de Procedimiento Penal se especifican los métodos de interrogatorio que se prohíben a fin de que la libre voluntad del acusado y la libre expresión de la misma no se vean menoscabados por malos tratos, fatiga, intervenciones quirúrgicas, drogas, torturas, engaños o hipnotismo. Una disposición especial contra la extorsión de testimonios (artículo 343 del Código Penal Alemán) garantiza también la observancia por los órganos estatales de la prohibición de la tortura. Según el párrafo 3 del artículo 136a del Código de Procedimiento Penal, los testimonios obtenidos en violación del artículo 136a del Código Penal no podrán utilizarse, ni siquiera cuando el acusado consienta en su utilización.

La República Federal de Alemania asumió, en virtud del artículo 3 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos, una obligación internacional correspondiente al artículo 7 del Pacto. De conformidad con las decisiones de la Comisión Europea de Derechos Humanos, el traslado de una persona a otro Estado en el que se le trate en forma inhumana constituye en sí mismo un tratamiento inhumano de los prohibidos por el artículo 3 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos. Por eso es frecuente que personas a las que se niega asilo en la República Federal de Alemania porquela información que han dado acerca de la persecución política inminente a que, según ellas están expuestas en su país de origen, resulta incorrecta, recurran a la Comisión Europea de Derechos Humanos para evitar la deportación. Sin embargo, en ninguno de estos casos de reclamación individual ha dictaminado la Comisión que la República Federal de Alemania haya violado la Convención.

Artículo 8

a) Párrafos 1 y 2

La observancia de la prohibición de la esclavitud y de la trata de esclavos en todas sus formas, así como de la de la servidumbre, que se establecen en los párrafos 1 y 2 del artículo 8 del Pacto, está garantizada en la República Federal de Alemania. La esclavitud como institución jurídica no ha existido nunca en el derecho alemán y la servidumbre quedó abolida a principios del siglo XIX. El Reich alemán introdujo disposiciones jurídicas especiales para castigar la esclavitud y la trata de esclavos y ratificó la Convención sobre la Esclavitud de 25 de septiembre de 1926. La República Federal de Alemania ratificó asimismo el Protocolo de 7 de diciembre de 1953 por el que se modificó dicha Convención y asumió, en virtud del artículo 4 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos, una obligación internacional que corresponde a los párrafos 1 y 2 del artículo 8 del Pacto. En el derecho interno, la trata de esclavos está prohibida en particular en el artículo 234 del Código Penal Alemán, en el que se castiga con penas de privación de libertad de 1 a 15 años a los que, con engaños, amenazas o fuerza, se apoderen de un ser humano a fin de someterlo a esclavitud o servidumbre o de obligarle a prestar servicio en un ejército o marina extranjeros.

b) Párrafo 3

En lo que se refiere al trabajo forzoso, el derecho interno de la República Federal de Alemania está plenamente basado en el Pacto. De conformidad con la prohibición fundamental del trabajo forzoso, que se establece en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 8 del Pacto, en el párrafo 2 del artículo 12 de la Ley Fundamental se estipula igualmente que no se podrá imponer a ninguna persona ninguna ocupación determinada, excepto en el marco de un servicio público obligatorio tradicional, que se aplique a todos por igual y con carácter general. Esta restricción es compatible con el inciso iv) del apartado c) del párrafo 3 del artículo 8 del Pacto. Los otros servicios públicos obligatorios en la República Federal de Alemania son igualmente admisibles desde el punto de vista de los derechos humanos. Tal es el caso del trabajo penitenciario obligatorio (inciso i) del apartado c) del párrafo 3 del artículo 8 del Pacto), que es admisible en virtud del párrafo 3 del artículo 12 de la Ley Fundamental y está establecido en los artículos 41 y 42 de la Ley de Prisiones, y del servicio militar o, en el caso de los objetores de conciencia, del correspondiente servicio sustitutivo. De conformidad con el inciso ii) del apartado c) del párrafo 3 del artículo 8 del Pacto, estas últimas obligaciones no violan ninguna disposición internacional sobre derechos humanos y están asimismo previstas en el artículo 12a de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania. En caso de tensiones o peligros que amenacen a la comunidad, existen asimismo, en virtud del artículo 12a de la Ley Fundamental, interpretado en relación con el artículo 80a de la misma Ley, obligaciones especiales de servicio civil, del tipo de las indicadas en el inciso iii) del apartado c) del párrafo 3 del artículo 8 del Pacto.

Con respecto a la prohibición del trabajo forzoso, la República Federal de Alemania ha asumido además, obligaciones internacionales en el marco del Convenio Nº 105 de la OIT, de 25 de junio de 1957, sobre la abolición de ese tipo de trabajo, ratificado por ella.

Artículo 9

a) Párrafo 1

El derecho a la libertad personal que se garantiza en la primera frase del párrafo 1 del artículo 9 del Pacto corresponde al párrafo 1 del artículo 2 de la Ley Fundamental, según el cual todos tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad en tanto en cuanto no violen los derechos de los demás o se opongan al orden constitucional o al código moral. De conformidad con la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 de la Ley Fundamental, la libertad del individuo es inviolable. En consecuencia, ese derecho no puede restringirse más que en virtud de una ley, como se estipula en la tercera frase del párrafo 2 del artículo 2 de la Ley Fundamental. En la primera frase del párrafo 2 del artículo 104 de la misma se especifica a este respecto que sólo los jueces pueden decidir sobre la admisibilidad y continuación de toda privación de la libertad. En los casos en que esa privación no esté basada en una orden judicial -lo que es admisible con arreglo al artículo 127 del Código de Procedimiento Penal bajo la forma de detención provisional, siempre que la persona detenida haya sido detenida in fraganti- hay que recabar sin demora una decisión judicial (segunda frase del párrafo 2 del artículo 104 de la Ley Fundamental); y en virtud de la primera frase del párrafo 3 del artículo 4 de la misma ley, toda persona detenida preventivamente como sospechosa de haber cometido un delito debe ser llevada ante un juez a más tardar al día siguiente a su captura.

El Tribunal Federal de Garantías Constitucionales ha dictaminado que la ley tiene que hacer calculable y controlable la privación de libertad (decisiones del Tribunal Federal de Garantías Constitucionales, vol. 29, págs. 195 y 196). Las razones por las que una persona puede ser privada de su libertad en la República Federal de Alemania corresponden a la enumeración que figura en la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5 de la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales (condena por un tribunal competente, prisión preventiva en espera de juicio, detención para garantizar el cumplimiento de cualquier obligación prescrita por la ley, detención con fines de deportación, detención de menores necesitados de educación, o detención de personas que padezcan determinadas enfermedades). El solo hecho de que una persona sea un vagabundo (véase el apartado e) del párrafo 1 del artículo 5 de la Convención Europea) es insuficiente para privar a esa persona de su libertad. Por otra parte, existe, además de las razones mencionadas en la citada enumeración, la posibilidad que se establece en los reglamentos policiales, de detener temporalmente a una persona, si esa persona representa un peligro particularmente grave para la seguridad o el orden públicos, especialmente para la vida humana o la integridad personal. Se garantiza así, a tenor de lo previsto en la segunda frase del párrafo 1 del artículo 9 del Pacto, que nadie podrá ser sometido a detención o prisión "arbitrarias" y que, de acuerdo con la tercera frase del párrafo 1, nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

b) Párrafo 2

A la obligación de informar prevista en el párrafo 2 del artículo 9 del Pacto, corresponde el hecho de que en la República Federal de Alemania todo acusado deba, en el momento de su detención efectuada con arreglo a la primera frase del párrafo 1 del artículo 114a del Código de Procedimiento Penal, ser enterado del contenido de

la orden de detención, de la cual se le entregará, además una copia (párrafo 2 del artículo 114a del Código de Procedimiento Penal). Si esto no fuere posible, se le informará provisionalmente del delito que se sospecha que ha cometido, e inmediatamente después se le comunicará la orden de detención, de conformidad con las frases segunda y tercera del párrafo 1 del artículo 114 a del Código de Procedimiento Penal. Si el acusado ha sido sorprendido in fraganti y es detenido provisionalmente sin orden de detención (artículo 127 del Código de Procedimiento Penal, véase lo concerniente al párrafo 1 supra), se le informará de las razones por las que se procede de esa manera.

c) Párrafos 3 y 4

Como ya se explicó respecto del párrafo 1, toda persona detenida tiene el derecho, garantizado por la Ley Fundamental, de ser llevada ante un juez a más tardar al día siguiente de su detención (primera frase del párrafo 3 del artículo 104 de la Ley Fundamental). Se garantiza así el cumplimiento de la obligación de llevar a toda persona acusada ante un juez, obligación prevista en la primera frase del párrafo 3 del artículo 9 del Pacto y estipulada asimismo en la primera frase del párrafo 3 del artículo 5 de la Convención Europea de Derechos Humanos.

En el plano interno, una obligación general que dimana del principio de un Estado regido por el imperio de la Ley formulado en la Ley Fundamental, así como de la necesidad de acelerar los procedimientos de conformidad con el Código de Procedimiento Penal, y que se ha plasmado en una serie de disposiciones individuales, es la que corresponde al derecho que se reconoce al acusado, en la primera frase del párrafo 3 del artículo 9 del Pacto y en la segunda frase del párrafo 3 del artículo 5 de la Convención Europea de Derechos Humanos, a ser juzgado dentro de un plazo razonable o a ser puesto en libertad. En la segunda frase del párrafo 3 del artículo 104 de la Ley Fundamental se impone al juez ante el que se ha llevado a la persona detenida la obligación de dictar un auto de prisión debidamente motivado o de ordenar la puesta en libertad del detenido. Las personas mantenidas en prisión provisional en espera de juicio pueden, en virtud del párrafo 1 del artículo 117 del Código de Procedimiento Penal, pedir en todo momento al tribunal que examine si el auto de prisión debe ser revocado o si debe suspenderse la ejecución del mismo. De conformidad con el párrafo 5 del artículo 117 del mismo Código, ese examen debe hacerse de oficio cada tres meses a más tardar. Si las causas de la prisión preventiva ya no son válidas, o si la privación de libertad es desproporcionada en relación con el delito cometido o, en particular, con la pena prevista, debe revocarse, de conformidad con la primera frase del párrafo 1 del artículo 120 del Código de Procedimiento Penal, el auto de prisión. Además, en virtud del párrafo 1 del artículo 121 del Código de Procedimiento Penal, la prisión preventiva por un mismo acto no puede durar más de seis meses más que cuando la investigación resulte ser particularmente difícil y prolongada o cuando se suspenda el juicio por otras causas importantes y se justifique la prolongación de dicha prisión. El efecto de esas disposiciones es que, en armonía con la segunda frase del párrafo 3 del artículo 9 del Pacto, la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no es la regla general sino una excepción. Las disposiciones citadas garantizan también el cumplimiento de las condiciones estipuladas en el párrafo 4 del artículo 9 del Pacto.

Son varios los casos de acusados que, en virtud del artículo 25 de la Convención Europea de Derechos Humanos, han presentado demandas contra la República Federal de Alemania por excesiva duración del procedimiento (o de la prisión preventiva en espera de juicio). En esos casos, los procedimientos se habían demorado debido a la complejidad de los hechos y en particular, a que los propios demandantes, agotando todas las posibilidades procesales y todos los medios de defensa, habían sido una de las causas

principales de esa demora. Hasta ahora, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no ha encontrado en ninguno de esos casos una sola violación de la Convención. El Gobierno Federal parte de la base de que también se deben tomar en consideración esas circunstancias cuando se interpreta la expresión "dentro de un plazo razonable", que se utiliza en la primera frase del párrafo 3 del artículo 9 del Pacto.

d) Párrafo 5

Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa puede pedir reparación de acuerdo con las disposiciones generales relativas a la responsabilidad del Estado en los casos de violación dolosa o culposa de obligaciones oficiales (primera frase del artículo 34 de la Ley Fundamental, en relación con el artículo 839 del Código Civil). También puede haber que pagar reparación cuando la persona interesada haya sido formal y legalmente privada de su libertad, pero a este respecto véanse las observaciones que se hacen acerca del párrafo 6 del artículo 14 del Pacto.

Artículo 10

a) Párrafo 1

En la República Federal de Alemania, la garantía constitucional de protección de la dignidad humana, que, en términos generales, se proclama en la primera frase del párrafo 1 del artículo 1 de la Ley Fundamental como valor supremo del orden constitucional del Estado, corresponde al derecho de toda persona privada de libertad a ser tratada humanamente, que se garantiza en el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto. La Ley de Prisiones alemana lo garantiza también en su esfera mediante las disposiciones relativas a los objetivos del sistema penitenciario y el trato de los presos.

b) Párrafo 2

La separación entre procesados y condenados que se estipula en el apartado a) del párrafo 2, está prescrita en la República Federal de Alemania en la segunda frase del párrafo 1 del artículo 119 del Código de Procedimiento Penal. El derecho de la persona que se encuentra en prisión preventiva a ser tratada con arreglo a su condición de persona no condenada (apartado a) del párrafo 2 del artículo 10 del Pacto se define en los párrafos 3 y 4 del artículo 119 del Código de Procedimiento Penal. Según esos párrafos, las personas detenidas sólo podrán ser objeto de aquellas limitaciones de su libertad que requiera el objeto de su prisión preventiva en espera de juicio o el orden penitenciario; por otra parte, las personas sometidas a prisión preventiva pueden obtener, pagándolas, ciertas comodidades materiales, y dedicarse a las actividades que prefieran en la medida en que esto sea compatible con el propósito de la detención y no perturbe la vida de la prisión. En el caso de los menores procesados -cuya prisión preventiva sólo se permite cuando el objeto de la detención no pueda lograrse mediante otras medidas temporales de educación-, su separación de los adultos, prescrita en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 10 del Pacto, queda garantizada por el párrafo 1 del artículo 93 de la ley alemana de Tribunales de Menores, en el que se establece que los menores estarán detenidos, a ser posible, en una institución especial, o por lo menos en un departamento especial de la cárcel o, siempre que no sea prevea el encarcelamiento, en un centro de detención para menores delincuentes. Si el menor está en prisión preventiva en espera de juicio, el procedimiento debe acelerarse, como se prevé en el párrafo 4 del artículo 72 de la Ley de Tribunales de Menores, de modo que, según se estipula en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 10 del Pacto, sean llevados con la mayor celeridad posible ante los tribunales para su enjuiciamiento.

c) Párrafo 3

De conformidad con la primera frase del párrafo 3 del artículo 10 del Pacto, la readaptación social de los penados es, según se establece en la primera frase del artículo 2 de la Ley de Prisiones, el objetivo esencial del sistema penitenciario de la República Federal de Alemania. De acuerdo con ese principio, el artículo 3 de la misma ley obliga a las autoridades penitenciarias a adaptar en lo posible la vida de la cárcel al nivel general de vida y a contrarrestar los efectos perniciosos de la reclusión.

De conformidad con la segunda frase del párrafo 3 del artículo 10 del Pacto, y en cumplimiento del párrafo 1 del artículo 92 de la Ley de Tribunales de Menores, las penas de prisión impuestas a los condenados menores de 18 años, sin excepción -y respecto de los condenados jóvenes de más de 18 años y hasta la edad de 24, por regla general- se ejecutan en prisiones especiales para menores. La educación de los menores delincuentes constituye una de las preocupaciones fundamentales del sistema penitenciario, según se estipula en el artículo 91 de la Ley de Tribunales de Menores. Los menores delincuentes están, pues, sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica, según se estipula en la segunda frase del párrafo 3 del artículo 10 del Pacto.

Artículo 11

Por el artículo del Protocolo Nº 4 de la Convención Europea de Derechos Humanos, la República Federal de Alemania aceptó una prohibición correspondiente a la del artículo 11 del Pacto. El cumplimiento de esa obligación queda garantizado por el hecho de que las leyes nacionales de la República Federal de Alemania no permiten que se detenga a una persona por el solo motivo de que no pueda cumplir sus obligaciones contractuales. Véanse a este respecto las observaciones relativas al párrafo 1 del artículo 9 del Pacto.

Artículo 12a) Párrafo 1

En virtud del párrafo 1 del artículo 11 de la Ley Fundamental, la República Federal de Alemania garantiza a todos los alemanes la libertad de circulación como un derecho fundamental. El derecho a la libertad de circulación incluye el derecho a escoger libremente la residencia. Los extranjeros que residen legalmente en la República Federal de Alemania gozan también de ese derecho de conformidad con las disposiciones de la Ley de Extranjeros. El derecho a circular libremente -que se proclama asimismo en el párrafo 1 del artículo 2 de la Ley Fundamental- puede ejercerse dentro de las restricciones que se consideran admisibles con arreglo al párrafo 3 del artículo 12 del Pacto.

b) Párrafo 2

El párrafo 1 del artículo 2 de la Ley Fundamental protege constitucionalmente como derecho fundamental la libertad de emigrar (decisiones del Tribunal Federal de Garantías Constitucionales, vol. 6, págs. 41 y 42). Los extranjeros pueden, según se estipula en el artículo 19 de la Ley de Extranjeros, salir libremente del país. Las restricciones de que pueden ser objeto estos derechos están en armonía con el párrafo 3 del artículo 12 del Pacto.

c) Párrafo 3

De conformidad con el párrafo 3 del artículo 12 del Pacto -y con el párrafo 3 del artículo 2 del Protocolo Nº 4 de la Convención Europea de Derechos Humanos, ratificada por la República Federal de Alemania, la Ley Fundamental restringe como medida precautoria el derecho fundamental a circular libremente cuando así lo exijan intereses superiores: así, en virtud del párrafo 2 del artículo 11 de la Ley Fundamental, podrá ser restringido por razones de integración de refugiados, seguridad nacional, lucha contra epidemias, desastres y otras desgracias, protección de menores y prevención de actos delictivos. No obstante, en la práctica esas restricciones tienen poco significado.

d) Párrafo 4

El derecho a entrar en el país propio puede hacerse fácilmente ilusorio privando de su nacionalidad a las personas no gratas. Esto se hizo en Alemania bajo el régimen de Hitler expatriando a esas personas. Y eso explica la disposición de la primera frase del párrafo 1 del artículo 16 de la Ley Fundamental que dice que nadie puede ser privado de su nacionalidad alemana. Esa prohibición absoluta de expatriación significa que a un nacional alemán que pueda demostrar su nacionalidad no se le puede negar un pasaporte alemán para su retorno a la República Federal, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 7 de la Ley de Pasaportes. Al promulgar esas disposiciones, la República Federal de Alemania fue, en el interés de las personas afectadas, considerablemente más allá de las obligaciones que dimanaban del párrafo 4 del artículo 12 del Pacto. Además, asumió la obligación prevista en el párrafo 2 del artículo 3 del Protocolo Nº 4 de la Convención Europea de Derechos Humanos, según el cual nadie puede verse privado del derecho de entrar en el territorio del Estado del cual sea nacional.

Artículo 13

Los extranjeros que han sido perseguidos por razones políticas disfrutaban del derecho de asilo en la República Federal de Alemania (segunda frase del párrafo 2 del artículo 16 de la Ley Fundamental). Cuando no se dan los requisitos establecidos para el asilo, se puede expulsar de la República Federal de Alemania a un extranjero por las razones previstas por la ley, en particular si ha cometido un delito en Alemania. La expulsión ha de pronunciarse en un procedimiento formal que, de conformidad con el artículo 13 del Pacto, permita a la persona interesada exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente y hacerse representar con tal fin ante ella. La persona interesada puede, además, apelar ante los tribunales administrativos en contra de la decisión de la autoridad administrativa que ordene su expulsión, ya que, la garantía del párrafo 4 del artículo 19 de la Ley Fundamental, según la cual toda persona puede recurrir a los tribunales cuando la autoridad pública infrinja sus derechos, se aplica también plenamente a los extranjeros (decisiones del Tribunal Federal de Garantías Constitucionales, vol. 35, pág. 401). Incluso en los casos en que, con carácter excepcional, razones imperiosas de interés nacional exijan la inmediata ejecución de la orden de expulsión, existe, en virtud del Reglamento de los Tribunales Administrativos, un recurso contra dicha orden, en armonía con lo previsto en el artículo 13 del Pacto. El extranjero interesado puede también, presentando el oportuno recursos, someter el caso al Tribunal Federal de Garantías Constitucionales.

Las personas interesadas tiene, por otra parte, la protección jurídica complementaria que representa la posibilidad de dirigirse individualmente a la Comisión Europea de Derechos Humanos. A este respecto, véanse las observaciones relativas al artículo 7 del Pacto.

En consecuencia, en la República Federal de Alemania, las posibilidades procesales de que dispone un extranjero amenazado de expulsión van, pues, considerablemente más allá de lo que se establece en el artículo 13 del Pacto.

Artículo 14

a) Párrafo 1

El imperio del derecho es un principio fundamental de la Constitución de la República Federal de Alemania. Tal principio establece la primacía de la ley; se enuncia en términos generales en el párrafo 3 del artículo 20 de la Ley Fundamental, y, en particular, como derecho fundamental, en el párrafo 3 del artículo 1 de esa misma Ley. De conformidad con estas disposiciones, la ley es la primera de todas las pautas de evaluación. Su aplicación es obligatoria, aunque resulte inconveniente o la necesidad o la oportunidad política parezcan exigir ciertas evasivas. Ahora bien, tal fuerza obligatoria no tendría más que un carácter teórico si las propias autoridades del Estado fuesen las encargadas de determinar si han respetado o no la fuerza obligatoria de la ley. Por eso, el párrafo 4 del artículo 19 de la Ley Fundamental prevé un control efectivo de todos los actos de la autoridad pública mediante el recurso ante los tribunales. Este recurso, que se garantiza a toda persona, implica que en la República Federal de Alemania todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia, en el sentido de la primera frase del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto, igualdad confirmada por la prohibición absoluta de establecer tribunales excepcionales (primera frase del párrafo 1 del artículo 101 de la Ley Fundamental). La igualdad de trato en particular está asegurada por el principio general de la igualdad de derechos en virtud del párrafo 1 del artículo 3 de la Ley Fundamental, que desempeña una función básica en las decisiones del Tribunal de la Constitución Federal.

La primacía de la ley no se aplica solamente a las acusaciones de carácter penal y a la determinación de los derechos de carácter civil mencionados en la segunda frase del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto. La República Federal de Alemania asegura su aplicación extensiva concediendo a sus nacionales el acceso a los tribunales -de los que hay cinco clases- que garantizan la protección jurídica. Los tribunales ordinarios, que tienen competencia en las esferas "clásicas" del derecho civil y penal, deciden los litigios mencionados en la segunda frase del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto (y, análogamente, en la primera frase del párrafo 1 del artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos). Los tribunales del trabajo deciden los litigios surgidos en las relaciones laborales, los litigios entre partes en acuerdos colectivos y otras cuestiones análogas. Los tribunales administrativos, sociales y de finanzas son competentes en cuestiones de derecho público; los tribunales de finanzas entienden en particular en los litigios relacionados con problemas de tributación y los tribunales sociales en los litigios relacionados con la seguridad social, mientras que los tribunales administrativos son competentes en las demás esferas de la administración.

Con respecto a los procedimientos judiciales a que se refiere la primera frase del párrafo 1 del artículo 4 del Pacto, están en vigor las normas relativas a la imparcialidad del juicio. En virtud del párrafo 1 del artículo 97 de la Ley Fundamental, los magistrados son independientes y no están sometidos más que a la ley. El derecho a un "juez legítimo" (segunda frase del párrafo 1 del artículo 101 de la Ley Fundamental) está asegurado, puesto que la distribución de los asuntos en los tribunales y la elección de jueces legos están reguladas por ley, de modo que los jueces que han de juzgar cada caso concreto son personas competentes desde el comienzo con arreglo a criterios objetivos. Si el tribunal no estuviese compuesto con arreglo a las disposiciones del caso, ello constituiría una causa de apelación que, caso de iniciarse los procedimientos correspondientes, llevaría a la revocación de la decisión del tribunal, sea cual fuese la forma en que hubiese aplicado las disposiciones de la ley. Las audiencias y los pronunciamientos de los fallos y decisiones dictados en los procedimientos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto son normalmente

públicos (artículo 169 de la Ley de la Magistratura). Las excepciones previstas en los artículos 170 y siguientes de dicha Ley corresponden a las que se mencionan en la primera mitad de la tercera frase del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto. En todo caso, la lectura de la parte dispositiva de la sentencia será pública (artículo 173 de la Ley de la Magistratura) aunque la audiencia no lo haya sido. La única excepción está constituida por los tribunales penales de menores en que la sentencia no se lee en público por motivos educativos (párrafo 1 del artículo 48 de la Ley de tribunales de menores), lo que está en conformidad con la segunda mitad de la tercera frase del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto. Además, en los asuntos de carácter civil y siempre que se reúnan ciertas condiciones, se pueden aceptar los procedimientos escritos, por ejemplo, cuando las partes convienen en ello o cuando el litigio es insignificante desde el punto de vista económico y no se pueda razonablemente esperar que una de las partes comparezca por estar domiciliada en un lugar demasiado alejado o por algún otro motivo importante, o cuando el demandado reconozca la causa de la acción o indique que no va a impugnar el fallo. En los dos últimos casos, el pronunciamiento público se sustituye por la comunicación de la decisión. El Gobierno Federal presume que estas disposiciones, destinadas a acelerar los procedimientos civiles, son compatibles con el párrafo 1 del artículo 14 del Pacto. El principio fundamental que sirve de base a esta disposición es que los procedimientos se lleven a cabo en forma equitativa, principio que en los casos especiales mencionados no se ha violado habida cuenta de la actitud de las partes o del demandado, o del hecho de que el asunto es económicamente insignificante.

b) Párrafo 2

La presunción de inocencia enunciada en el párrafo 2 del artículo 14 del Pacto -y análogamente en el párrafo 2 del artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos- forma parte del principio del imperio del derecho y como tal, con arreglo a las decisiones adoptadas por el Tribunal de la Constitución Federal, está garantizada por el orden constitucional interno de la República Federal de Alemania (decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 19, pág. 347). Supone, en primer término, que una persona acusada de un delito penal cuya culpabilidad no haya podido demostrarse tiene derecho a ser absuelta, principio perfectamente natural en los procedimientos penales de la República Federal de Alemania. Debe señalarse en particular que, de la misma presunción de inocencia contenida en el párrafo 2 del artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos, el legislador alemán ha sacado las consecuencias relativas a las costas y honorarios. Con arreglo a esa disposición, en los casos de absolución, no sólo las costas del proceso sino los gastos necesarios para la defensa de la persona acusada de un delito penal se sufragan con cargo a fondos públicos, sin establecerse distinción alguna entre el caso en que la inocencia de la persona acusada ha sido demostrada y el caso en que subsisten sospechas.

c) Párrafo 3 a)

En los artículos 200 y 201 del Código de Procedimiento Penal se tiene en cuenta el requisito de informar a la persona acusada "en forma detallada" la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella. De conformidad con esas disposiciones, el Presidente del Tribunal ordenará que se comunique al acusado el acta de acusación, en el que habrá de describirse en forma detallada la acusación penal formulada contra él.

Si resulta evidente que la persona acusada no comprende suficientemente el alemán, el magistrado encargado de comunicarle el acta de acusación ordenará simultáneamente -con arreglo a la práctica de la ley penal en la República Federal de Alemania- la traducción de la acusación al idioma que dicha persona entienda. Esta

obligación legal se deduce de las disposiciones análogas del apartado a) del párrafo 3 del artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos y del derecho a un proceso en la debida forma garantizado por el párrafo 1 del artículo 103 de la Ley Fundamental (véanse las decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 40, págs. 95 y ss.).

d) Párrafo 3 b)

De conformidad con el apartado b) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, el acusado dispone, antes del juicio "del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa", puesto que, al comunicarle las acusaciones, se le pide que declare dentro de un plazo determinado "si quiere que se tomen ciertas declaraciones de testigos antes de adoptar la decisión relativa a la apertura del juicio" (art. 201 del Código de Procedimientos Penales). Además, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 217 del Código de Procedimiento Penal, en principio debe transcurrir un plazo no menor de una semana entre la comunicación de una citación para comparecer en juicio y la fecha de éste.

En la República Federal de Alemania, el párrafo 1 del artículo 148 del Código de Procedimiento Penal dispone que el acusado tiene derecho a comunicarse con un defensor de su elección, lo cual corresponde al derecho enunciado en el apartado b) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto. Con arreglo a ese artículo se garantiza al acusado, aunque no esté en libertad, el derecho a comunicarse verbalmente o por escrito con su defensor.

e) Párrafo 3 c)

El requisito de que el juicio se lleve a cabo con la debida celeridad es, como se ha explicado ya con respecto al apartado a) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, un elemento del principio del imperio del derecho enunciado en la Constitución de la República Federal de Alemania. En consecuencia, los magistrados que entienden en una causa penal tienen la obligación, en cumplimiento de sus funciones oficiales, de cumplir su cometido en un plazo razonable. Hay además reglas de procedimiento con arreglo a las cuales la decisión no debe aplazarse indebidamente, por ejemplo, el párrafo 1 del artículo 229 del Código de Procedimiento Penal, con arreglo al cual un juicio no debe, en principio, interrumpirse durante más de diez días. Hay no obstante algunos procedimientos penales que a veces duran varios años, por ejemplo cuando las indagaciones resultan especialmente difíciles o cuando el acusado hace un uso exageradamente exhaustivo de sus medios de defensa. En tales circunstancias no cabe considerar que las dilaciones hayan sido indebidas.

f) Párrafo 3 d)

En principio, no se procederá a juzgar a un acusado que no comparezca o que esté ausente (artículos 230 y 285 1), primera frase del Código de Procedimiento Penal). Puede sin embargo procederse al juicio cuando el acusado, a pesar de haber sido prevenido, no comparezca en una causa sin gravedad (artículo 232 del Código de Procedimiento Penal), cuando, a petición del tribunal, haya sido liberado de su obligación de comparecer en juicio (artículo 233 del Código de Procedimiento Penal), cuando abandone el juicio sin autorización, o no vuelve a presentarse al reanudarse el juicio después de una interrupción (artículo 231 2) del Código de Procedimiento Penal), o, también, cuando la imposibilidad de comparecer se deba a un acto suyo intencional y culpable por el que, a sabiendas, impida que el juicio se efectúe en su presencia (artículo 231a del Código de Procedimiento Penal), o cuando el acusado sea expulsado del tribunal o encarcelado por mala conducta (artículo 231 b del Código de Procedimiento Penal).

Tales restricciones son compatibles con el artículo 14 del Pacto porque el derecho del acusado a estar presente en el proceso, a que se refiere el párrafo 3 d) debe entenderse solamente como expresión de su derecho a un juicio imparcial, garantizado en la segunda frase del párrafo 1. Desde tal punto de vista, el acusado debe aceptar las restricciones a su derecho a estar presente en el proceso cuando indique, expresa o implícitamente que no desea ejercer tal derecho o cuando abuse del mismo para eludir el proceso.

Cabe dudar de la compatibilidad de la segunda frase del párrafo 2 del artículo 350 del Código de Procedimiento Penal con el Pacto. Dicho artículo dispone que el acusado que no esté en libertad no tiene derecho a hallarse presente en el proceso ante el tribunal de apelación. En tal caso sólo se puede hacer representar por su defensor, y, de no tenerlo, deberá designársele uno de oficio (párrafo 3 del artículo 350 del Código de Procedimiento Penal). En esa disposición se tiene en cuenta el hecho de que el tribunal de apelación sólo examina las cuestiones de derecho. La República Federal de Alemania hace entonces una reserva con respecto al apartado d) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto en el sentido de que tal disposición se aplicará en la inteligencia de que en el proceso ante el tribunal de apelación, la presencia personal del acusado que no esté en libertad se deja a la discreción del tribunal.

Salvo la excepción mencionada, los requisitos del apartado d) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto se han cumplido, puesto que el acusado puede, en todas las fases del procedimiento -en particular también en la medida en que el proceso pueda excepcionalmente proseguir en su ausencia- disponer de la asistencia de hasta tres defensores de su elección (artículo 234 del Código de Procedimiento Penal). Si no hubiese elegido defensor, el tribunal le designará uno de oficio de conformidad con los artículos 140 a 142 del Código de Procedimiento Penal. En ciertos casos la designación del defensor es obligatoria, por ejemplo, cuando se trata de un delito grave (es decir, un delito incluido en el párrafo 1 del artículo 12 del Código Penal al que corresponda una pena de prisión de un año como mínimo). En los demás casos, se designará un defensor al acusado "cuando la asistencia de un defensor parezca necesaria debido a la gravedad del acto o a la dificultad de la situación, en cuanto a los hechos y al derecho, o cuando sea evidente que el acusado no puede defenderse" (párrafo 2 del artículo 140 del Código de Procedimiento Penal). No se cobran costas al acusado, en conformidad con el apartado d) del párrafo 3 que dispone que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo. No obstante, si se le declara culpable, deberá costear los gastos del procedimiento y los servicios del defensor que le haya designado el tribunal. Estas disposiciones relativas a las costas están en conformidad con el Pacto puesto que las garantías del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto sólo se aplican a los procedimientos penales como tales; el pago de las costas una vez concluido el procedimiento penal no está comprendido en el párrafo 3. Además, el Pacto sólo exceptúa al acusado del pago de los servicios del defensor cuando careciere de medios suficientes. En la República Federal de Alemania, la designación del defensor por el Tribunal no depende de que se haya demostrado la falta de medios, como en el Pacto; a ese respecto la Ley alemana va más allá del Pacto. Se presume en consecuencia que no está en contradicción con el Pacto el hecho de que una persona que pueda pagar al defensor designado por el Tribunal deba hacerlo cuando haya sido condenada.

La obligación del apartado d) del párrafo 3 de informar al acusado del derecho que le asiste a tener un defensor se prevé en el Código de Procedimiento Penal en varias fases de los procedimientos (segunda frase del párrafo 4 del artículo 117, segunda frase del párrafo 1 del artículo 136, segunda y cuarta frases del párrafo 3 del artículo 163a del Código de Procedimiento Penal).

g) Párrafo 3 e)

El derecho del acusado a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo, que se enuncia en el apartado e) del párrafo 3 está garantizado por el artículo 240 del Código de Procedimiento Penal, con arreglo al cual el magistrado que presida el Tribunal deberá permitir al acusado que lo solicite que interroge a testigos y expertos.

El acusado tiene además derecho a que se interroge a testigos de descargo. De conformidad con el artículo 219 del Código de Procedimiento Penal, el acusado debe presentar una solicitud a tal efecto al Presidente del Tribunal indicando los hechos acerca de los cuales deberá tomarse declaración.

La igualdad de condiciones en cuanto a la comparecencia y al interrogatorio de los testigos de cargo y de descargo exigida por el Pacto está también garantizada por el principio ex officio que rige la ley alemana de procedimiento penal. Tal principio implica que el Tribunal, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 244 del Código de Procedimiento Penal, para tratar de esclarecer la verdad, deberá ampliar ex officio la admisión de pruebas de todos los hechos y medios de prueba importantes para la decisión, es decir, los que favorezcan al acusado.

h) Párrafo 3 f)

En el artículo 185 de la Ley Alemana sobre la Magistratura se prevé el derecho de todo acusado que no entienda el idioma utilizado por el Tribunal a ser asistido gratuitamente por un intérprete, según se dispone en el apartado f) del párrafo 3, que se enuncia también en el apartado e) del párrafo 3 del artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos. Con arreglo a tal disposición, la asistencia de un intérprete es obligatoria cuando haya personas implicadas que no entiendan el alemán.

En la República Federal de Alemania, cuando el acusado es condenado, los servicios del intérprete corren a su cargo. El Gobierno Federal no cree que tal disposición sea incompatible con el apartado f) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto ni con el apartado e) del párrafo 3 del artículo 6 de la Convención Europea de Derechos Humanos, puesto que las garantías mínimas respectivas de los procedimientos penales sólo se aplican a la ejecución de las mismas y, en consecuencia, implican únicamente la obligación de una exención provisional del pago de los servicios del intérprete. La cuestión de la interpretación, que otros Estados europeos han resuelto en forma análoga, es actualmente objeto de tres peticiones individuales contra la República Federal de Alemania, presentadas en virtud del artículo 25 de la Convención Europea de Derechos Humanos.

i) Párrafo 3 g)

Quando se interroga por primera vez al acusado y luego, cuando se le interroga durante el juicio, debe informársele de que, con arreglo a la ley, puede expresar su opinión sobre las acusaciones que se le imputen o puede negarse a declarar (segunda frase del párrafo 1 del artículo 136 y primera frase del párrafo 4 del artículo 243 del Código de Procedimiento Penal). No se pueden utilizar los testimonios obtenidos por medio de interrogatorios ilegales aunque el acusado esté de acuerdo en que se utilicen (segunda frase del párrafo 3 del artículo 136a del Código de Procedimiento Penal). Se cumplen por tanto los requisitos del apartado g) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto.

j) Párrafo 4

En la República Federal de Alemania los procedimientos penales que se aplican a los menores se ajustan al párrafo 4 del artículo 14 del Pacto y tienen en cuenta la edad de los mismos. Tanto en los procedimientos como en la determinación de la pena se da fundamental importancia a los aspectos educativos. En consecuencia, los jueces y los miembros del ministerio público de los tribunales de menores, con arreglo al artículo 37 de la Ley sobre Tribunales de Menores de Alemania, deberán tener conocimientos y experiencia en materia de educación. En los procedimientos ante los Tribunales de menores se tienen en cuenta, en particular por sugerencia de los representantes de la asistencia a tales tribunales (oficinas de menores en colaboración con asociaciones no gubernamentales de asistencia a los menores) tanto los aspectos educativos y sociales como los de asistencia social.

k) Párrafo 5

En la República Federal de Alemania toda persona declarada culpable de un delito tiene, con arreglo al párrafo 5 del artículo 14 del Pacto, el derecho a que el fallo condenatorio y la pena impuesta sean revisados por un tribunal superior. Se puede recurrir contra los fallos dictados por un juez individual local en un asunto penal o por un tribunal local compuesto de magistrados profesionales y legos; el recurso se interpondrá ante la Cámara Penal del Tribunal Regional (artículos 312 y 323 del Código de Procedimiento Penal; párrafo 3 del artículo 74 de la Ley de la Magistratura); los fallos de este Tribunal pueden ser objeto de una petición de revisión. Los fallos dictados en primera instancia por una Cámara Penal o un Tribunal Regional Superior sólo podrán ser impugnados mediante una petición de revisión; la revisión del fallo impugnado solamente afectará a las cuestiones de derecho (artículos 333 y 337 del Código de Procedimiento Penal). En tal caso puede suceder que un acusado que, en primera instancia haya sido total o parcialmente absuelto, sea condenado por el Tribunal de revisión tras una solicitud de revisión presentada por el Ministerio Público (párrafo 1 del artículo 354 del Código de Procedimiento Penal). La República Federal de Alemania formuló en consecuencia una reserva con respecto al párrafo 5 del artículo 14 del Pacto en el sentido de que el derecho a interponer un nuevo recurso no debe basarse únicamente en el hecho de que el acusado haya sido condenado en el procedimiento de apelación.

l) Párrafo 6

La Ley relativa a la indemnización respecto de las medidas de procesamiento penal, de 8 de marzo de 1971 (Gaceta Federal de Leyes I, pág. 157), satisface los requisitos del párrafo 6 del artículo 14 del Pacto. Toda persona que haya sufrido un daño como resultado de una condena por un delito penal tiene derecho a una indemnización con cargo a fondos públicos cuando su condena, tras haber adquirido carácter definitivo, sea revocada o reducida, y en la medida en que lo haya sido, a consecuencia de un nuevo proceso o de otra circunstancia. Puede también solicitarse indemnización por la prisión preventiva a espera del proceso, siempre que el acusado haya sido absuelto, que se haya suspendido el proceso o se haya negado la apertura del proceso principal. Se rechazará la solicitud de indemnización en la medida en que el acusado, intencionalmente o por negligencia grave, haya provocado el proceso penal, pero no se podrá rechazar fundándose exclusivamente en que el acusado hizo uso de su derecho a negarse a prestar testimonio o dejó de interponer recurso. Tales disposiciones en favor del acusado van más allá que las del párrafo 6 del artículo 14 del Pacto.

m) Párrafo 7

En la República Federal de Alemania, el principio "non bis in idem" está constitucionalmente garantizado en el párrafo 3 del artículo 103 de la Ley Fundamental.

Artículo 15

La prohibición de promulgar leyes penales con efecto retroactivo que se expresa en el párrafo 1 del artículo 15 del Pacto constituye la base de los procedimientos penales en un Estado regido por el imperio de la ley. En la Constitución de la República Federal de Alemania, el principio de "nulla poena sine lege" se estipula en el párrafo 2 del artículo 103 de la Ley Fundamental y recibe forma concreta en los artículos 1 y 2 del Código Penal.

Artículo 16

De conformidad con el artículo 1 del Código Civil Alemán, la capacidad jurídica del ser humano comienza en el momento de su nacimiento. El derecho al reconocimiento en todas partes de su personalidad jurídica, que el artículo 16 del Pacto concede al ser humano, también está ampliamente garantizado en la República Federal de Alemania en la primera oración del párrafo 1 del artículo 1 de la Ley Fundamental, ya que la dignidad inviolable del hombre implica su reconocimiento como titular de derecho y obligaciones propios.

Artículo 17a) Párrafo 1

En el artículo 17 del Pacto se establece que nadie será objeto de injerencias arbitrarias e ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio, su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. En la República Federal de Alemania, esto queda garantizado por el hecho de que esos derechos legales están también garantizados por la Constitución. En consecuencia, las injerencias en esos derechos sólo se permiten dentro del alcance de la Constitución y con sujeción a las leyes basadas en ella. Al respecto, corresponde exponer en detalle lo siguiente:

aa) Vida privada

Es práctica constante del Tribunal Constitucional Federal inferir del artículo 1 de la Ley Fundamental, según el cual la dignidad del hombre es inviolable, y del párrafo 1 del artículo 2 de la misma Ley, por el que se concede a todos el derecho al libre desarrollo de su personalidad, que toda persona tiene derecho a su propia vida privada (decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 35, pág. 220). No obstante, los límites de la esfera privada protegida son fluidos. Los derechos protegidos por la ley incluidos en el término "vida privada" pueden estar en conflicto, en particular, con la libertad de opinión -también protegida por el artículo 10 del Pacto- así como con la libertad de prensa, la libertad de información y la libertad científica garantizadas por el artículo 5 de la Ley Fundamental. Todos estos derechos humanos fundamentales no se pueden ignorar simplemente para proteger la vida privada. Más bien, el Tribunal Constitucional Federal, para determinar a qué derechos e intereses en conflicto se debe dar prioridad, pondera los pros y contras habida cuenta de cada situación concreta.

bb) Familia

En virtud del párrafo 1 del artículo 6 de la Ley Fundamental, el matrimonio y la familia gozan de la protección especial del Estado. Esto significa una garantía institucional que prohíbe al Estado injerirse en los principios estructurales del matrimonio y la familia. Además, esta disposición impone una obligación al Estado de adoptar medidas positivas para la protección y promoción del matrimonio y la familia, por ejemplo, en la legislación social y fiscal. Por último, en el párrafo 1 del artículo 6 de la Ley Fundamental se incluye el derecho de protección individual, en cuanto marido y mujer, quienes también en su vida matrimonial poseen derechos iguales (párrafo 2 del artículo 3 de la Ley Fundamental), disponen de cierto ámbito dentro de la esfera de su matrimonio y familia para organizar sus vidas privadas libres de la injerencia estatal.

cc) El hogar

En virtud del párrafo 1 del artículo 13 de la Ley Fundamental, el hogar del hombre es inviolable. Sólo se pueden hacer registros en las condiciones especificadas en el párrafo 2 del artículo 13 de la Ley Fundamental, previo mandamiento judicial y de conformidad con ese mandamiento. Por lo demás, en virtud del párrafo 3 del artículo 13 de la Ley Fundamental, sólo se permiten intervenciones y restricciones para evitar peligros indudables. El hogar está protegido contra la injerencia arbitraria e ilegal.

dd) Correspondencia

En virtud del párrafo 1 del artículo 10 de la Ley Fundamental por la que se garantiza el secreto del correo, el individuo está protegido contra la injerencia arbitraria e ilegal en su correspondencia. Este derecho se puede restringir con arreglo a disposiciones legales concretas a fin de evitar graves peligros a la seguridad del Estado (párrafo 2 del artículo 10 de la Ley Fundamental).

ee) Honor y reputación

El derecho al honor personal es reconocido, en particular, en el párrafo 2 del artículo 5 de la Ley Fundamental. No es fácil determinar los límites entre la legítima libertad de opinión y el ataque ilícito al honor de una persona. Esto se indica también en el artículo 17 y en el inciso a) del párrafo 3 del artículo 19 del Pacto. A ese respecto, las decisiones del Tribunal Constitucional Federal determinan que, en la República Federal de Alemania, las disposiciones que en virtud del derecho penal y civil protegen el honor de una persona se deben interpretar a la luz del derecho fundamental a la libertad de opinión y teniendo en consideración la importancia especial que se ha de atribuir a las funciones públicas de la prensa. En consecuencia, puede ocurrir que, en determinados casos, en la República Federal de Alemania el honor personal goce de menos protección que en los Estados en los que no existe la libertad de prensa. No obstante, esto no significa una reducción arbitraria o ilegal de la protección del honor, sino una restricción resultante de la función de control de la autoridad pública que corresponde a la prensa.

b) Párrafo 2

En la República Federal de Alemania se puede obtener protección legal, de preferencia mediante procedimientos penales o civiles, contra las injerencias en los derechos garantizados en el párrafo 1, o los ataques arbitrarios o ilegales a éstos. En el artículo 201 del Código Penal se declara que la grabación no autorizada de

conversaciones privadas, la utilización de esas grabaciones o la transmisión a terceras personas o el aprovecharse de conversaciones privadas son actos punibles por la ley. En virtud de los artículos 202 ó 203 del Código Penal, o de ambos, la violación no autorizada de la correspondencia privada, así como las revelaciones no autorizadas de un secreto personal, se consideran también actos punibles por la ley. Además, las violaciones del secreto de correos y telecomunicaciones implican penas más graves en virtud del artículo 354 del Código Penal. El hogar está protegido contra las intrusiones ilegales en virtud de las disposiciones penales relativas a la violación de la paz doméstica (artículos 123 y 124 del Código Penal Alemán) y el honor personal en virtud de los artículos 185 y siguientes del Código Penal, según las cuales son punibles el libelo y la calumnia. La persona ofendida no sólo puede querrellarse por vía criminal, sino también demandar a la persona responsable por daños o solicitar una revocación o prohibición judiciales. Para la protección de la vida privada, la jurisdicción civil alemana ha creado, al amparo del párrafo 1 del artículo 1 y del párrafo 1 del artículo 2 de la Ley Fundamental, y de cierta jurisprudencia que constituye un desarrollo ulterior de la ley, un "derecho general a la personalidad" que, en el caso de ser violado, autoriza a la persona afectada a exigir indemnización incluso por daños no materiales.

De conformidad con la segunda oración del párrafo 2 del artículo 10 de la Ley Fundamental y con arreglo a la "Ley sobre el artículo 10 de la Ley Fundamental", de 13 de agosto de 1968 (Gaceta Legislativa Federal I, pág. 949), no es posible apelar en el caso de injerencias en el secreto de la correspondencia, del correo y de las telecomunicaciones privadas. Esas disposiciones están destinadas a proteger el orden democrático básico o la seguridad del Estado Federal o de un Land; en cambio el Parlamento ejerce una función de control en beneficio del secreto, que es esencial en estos casos. Estas disposiciones son compatibles con el párrafo 1 del artículo 17 del Pacto, que prohíbe las injerencias "arbitrarias". No obstante, la persona afectada puede presentar una demanda ante el Tribunal Constitucional Federal basándose en que se ha violado su derecho.

Artículo 18

a) Párrafo 1

El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, es decir, la libertad de toda persona de tener o adoptar la religión o las creencias de su elección o de no tener ningunas, se garantiza en la República Federal de Alemania en el párrafo 1 del artículo 4 de la Ley Fundamental como la libertad inviolable de fe y conciencia. Esto significa que en la República Federal de Alemania toda persona es libre de defender las ideas de su convicción, sea una creencia religiosa, una ideología no religiosa o antirreligiosa. Este derecho fundamental obliga al Estado a permanecer neutral respecto de las cuestiones ideológicas y religiosas; implica una repulsa de los sistemas totalitarios y constituye la base de la sociedad liberal pluralista de la República Federal de Alemania.

La libertad de fe y de profesión ideológica se extiende no sólo a la libertad interna de creer o no creer, sino también a la libertad externa de manifestar, profesar y propagar la propia fe. El texto del párrafo 1 del artículo 4 de la Ley Fundamental coincide en sustancia con la segunda frase del párrafo 1 del artículo 18 del Pacto. En el párrafo 2 del artículo 4 de la Ley Fundamental se garantiza expresamente la libre práctica del culto religioso. Esto constituye una realidad indiscutible en la República Federal de Alemania. La mayoría de la población pertenece a las iglesias cristianas, es decir, profesa la fe protestante o católica romana. No obstante, los derechos y obligaciones civiles y políticos no están condicionados ni limitados

como resultado del ejercicio por una persona de su derecho al culto religioso; ni el disfrute de los derechos civiles y políticos o el acceso a las funciones públicas están afectados por la fe religiosa de una persona: esto se estipula expresamente en los párrafos 1 y 2 del artículo 136 de la Constitución de 1919 que, en virtud del artículo 140 de la Ley Fundamental, constituye parte integral de la Ley Fundamental.

b) Párrafo 2

De la garantía de la libertad de fe como tal (artículo 4 de la Ley Fundamental) se desprende una prohibición concreta correspondiente a la que figura en el párrafo 2 del artículo 18. Además, como complemento se debe mencionar al respecto el artículo 140 de la Ley Fundamental, leído conjuntamente con el párrafo 4 del artículo 136 de la Constitución de 1919. En virtud de estos artículos, nadie puede ser obligado a realizar un acto o celebración religiosa; participar en prácticas religiosas o utilizar una forma religiosa de juramento. De esto se desprende evidentemente que están asimismo prohibidas las medidas coercitivas para fomentar una posición ideológica.

c) Párrafo 3

En la República Federal de Alemania, la libertad de religión y creencia no está sujeta a ninguna restricción particular.

d) Párrafo 4

En la República Federal de Alemania, la libertad de los padres para garantizar a los hijos una educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones dimana del derecho de los padres al cuidado y educación de sus hijos que se garantiza en la primera frase del párrafo 2 del artículo 6 de la Ley Fundamental. En particular, en virtud del párrafo 2 del artículo 7 de la Ley Fundamental, las personas autorizadas a educar al niño tienen el derecho de decidir si el niño recibirá instrucción religiosa en la escuela. Pueden surgir conflictos en los casos en que los padres no están de acuerdo entre sí sobre la educación religiosa o ideológica de su hijo o en aquellos en que existe una diferencia de opinión entre un padre y el tutor o curador legal designado o cuando el propio niño se siente atraído por una religión que no corresponde a las creencias de las personas autorizadas a educarlo. Estas cuestiones se tratan en la Ley sobre la educación religiosa de los niños, de 15 de julio de 1921 (Gaceta Legislativa del Reich, pág. 939). De conformidad con dicha ley, un niño, al llegar a la edad de 12 años, no puede ser educado en contra de su voluntad en una religión distinta de aquella en que lo ha sido hasta entonces; a los 14 años de edad el niño puede decidir por sí mismo en cuanto a su religión o creencias. Esta disposición no es incompatible con el párrafo 4 del artículo 18 del Pacto porque tiene en cuenta el grado de madurez alcanzado por un adolescente, quien disfruta él mismo del derecho a la libertad de religión en virtud de la primera frase del párrafo 1 del artículo 18 del Pacto.

Artículo 19

Párrafos 1 y 2

De conformidad con los párrafos 1 y 2 del artículo 19 del Pacto, la República Federal de Alemania confiere a toda persona, en la primera oración del párrafo 1 del artículo 5 de la Ley Fundamental, el derecho básico "a expresar y difundir libremente su opinión, ya sea oralmente, por escrito o en forma de representaciones gráficas y a informarse libremente en las fuentes generalmente accesibles". En la República Federal de Alemania se da especial importancia a este derecho que emana directamente

de la personalidad del ser humano y es en consecuencia uno de los principales derechos humanos, tal como lo estableció el Tribunal Constitucional Federal (decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 7, pág. 208; vol. 12, pág. 125). Este derecho fundamental constituye la base de toda libertad, porque sólo la libertad de expresión permite el permanente debate espiritual independiente y sin temor a represalias, que caracteriza la democracia liberal. Además, la libertad de opinión en forma de libre información a través de la prensa, la radio y la televisión garantiza la crítica y el control que la opinión pública ejerce sobre todo los actos de poder. En consecuencia, la libertad de prensa es parte constituyente del orden libre y democrático de la República Federal de Alemania (decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 20, págs. 97 y 98). Por esta razón, en la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5 de la Ley Fundamental se garantiza en particular, además de la libertad de expresión, la libertad de prensa y la libertad de información por medio de difusiones radiofónicas y películas. Por otra parte, en la tercera frase se prohíbe toda censura, es decir, nadie necesita permiso del Gobierno para publicar su opinión. En consecuencia, en la República Federal de Alemania no hay prensa controlada por el Estado. Todos los puestos de periódicos ofrecen gran variedad de publicaciones alemanas y extranjeras que representan opiniones políticas y actitudes ideológicas opuestas.

En el caso de la radio y la televisión la situación es algo más complicada ya que, por razones técnicas, el número de estaciones de radio y televisión debe permanecer relativamente reducido. No obstante, esto no debe conducir a un monopolio estatal de la opinión en esa esfera. En consecuencia, el Tribunal Constitucional Federal estableció que las instituciones de radio y televisión no debían estar bajo la influencia directa del Estado y que su estructura orgánica debía garantizar que sus órganos estuviesen compuestos proporcionalmente por representantes de todos los grupos políticos, ideológicos y sociales importantes (decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 12, págs. 261 y ss.; vol. 31, págs. 327 y 328). Las instituciones respectivas de la República Federal de Alemania cumplen esos requisitos. Además, al garantizar la libertad de prensa, radio y televisión, la República Federal de Alemania va mucho más allá de las obligaciones que le imponen los párrafos 1 y 2 del artículo 19 del Pacto.

Párrafo 3

En virtud del párrafo 2 del artículo 5 de la Ley Fundamental, el derecho básico a expresar libremente la propia opinión está limitado por las disposiciones de las "leyes generales", las disposiciones legales para la protección de los menores (en particular contra los peligros de la pornografía, la incitación a la violencia y al odio racial) y por el derecho al honor personal. Esas decisiones son de menor alcance que las del párrafo 3 del artículo 19 del Pacto ya que, de conformidad con las decisiones del Tribunal Constitucional Federal, las "leyes generales" que restringen el derecho básico a la libertad de opinión se han de interpretar a la luz del derecho básico a la libertad de opinión y de su fundamental importancia para el orden democrático liberal (decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 7, págs. 207 y ss.; vol. 12, págs. 124 y ss.).

Artículo 20

Párrafo 1

De conformidad con el párrafo 1 del artículo 20 del Pacto, en el párrafo 1 del artículo 26 de la Ley Fundamental se prevé que "todo acto que tienda a perturbar las relaciones pacíficas entre países o que se lleven a cabo con la intención de hacerlo...", será anticonstitucional y considerado como delito punible. En

consecuencia, toda persona que en público, en reuniones o mediante la distribución de panfletos incite a la guerra de agresión podrá ser castigada con una pena de prisión de tres meses a cinco años, en aplicación del artículo 80a del Código Penal.

Párrafo 2

En la República Federal de Alemania, los actos descritos en el párrafo 2 del artículo 20 del Pacto se castigan de acuerdo con las disposiciones penales referentes a la demagogia (artículo 130 del Código Penal), la incitación al odio racial (artículo 131 del Código Penal) y la perturbación de la paz religiosa (artículo 166 del Código Penal). La República Federal de Alemania, con su adhesión a la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial asumió obligaciones internacionales. Se hace referencia a los cuatro informes de la República Federal de Alemania presentados de conformidad con los artículos 16 y 17 de dicha Convención (publicaciones de las Naciones Unidas: primer informe - CER/C/R.3/Add.29, del 12 de agosto de 1970; segundo informe - CERD/C/R.3/Add.41, de 24 de marzo de 1971; tercer informe - CERD/C/R.70/Add.24, del 31 de julio de 1974; cuarto informe - CERD/C/R.90/Add.26, del 18 de noviembre de 1976.

Artículo 21

En la República Federal de Alemania, los grupos políticos y sociales pueden sostener sus reivindicaciones públicamente en reuniones, manifestaciones y desfiles. De conformidad con la primera frase del artículo 21 del Pacto, en el artículo 1 de la Ley sobre Reuniones se prevé que toda persona, ya sea nacional o extranjera, puede organizar reuniones públicas o desfiles, y participar en esas actividades. El derecho a reunirse pacíficamente y sin armas en locales cerrados, sin notificación o permiso previo, está además garantizado como derecho fundamental de todos los ciudadanos alemanes en el párrafo 1 del artículo 8 de la Ley Fundamental.

De conformidad con el párrafo 2 del artículo 8 de la Ley Fundamental y en virtud de la Ley sobre Reuniones, la libertad de reunión está sujeta a restricciones del género descrito en la segunda frase del artículo 21 del Pacto. Estas restricciones se refieren, inter alia, a

- a) reuniones en lugares cerrados, que pueden ser prohibidas en casos aislados si se admiten en ella participantes armados, o cuando la reunión adquiere un carácter violento o tumultuoso;
- b) reuniones al aire libre o desfiles. Deben anunciarse, en cada caso, con 48 horas de antelación, siquiera sea para hacer posible la celebración de la reunión o desfile y poder tomar las medidas oportunas de protección. Podrán prohibirse si, habida cuenta de las circunstancias, representan una amenaza directa para el orden público o la seguridad pública.

En el caso de extranjeros cuyas actividades políticas en la República Federal de Alemania estén restringidas o prohibidas, en determinadas circunstancias estas restricciones o prohibiciones podrán aplicarse incluso a la participación en reuniones políticas. Esta medida no es incompatible con el artículo 21 del Pacto, ya que la República Federal de Alemania, en lo que se refiere al artículo 21 y a los artículos 19 y 22 del Pacto, hizo la reserva de que esas disposiciones se aplicarían únicamente dentro del marco del artículo 16 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos.

Artículo 22

Párrafos 1 y 2

La República Federal de Alemania aplica el párrafo 1 del artículo 22 del Pacto mediante la protección, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 9 de la Ley Fundamental, de los derechos de toda persona a formar una asociación. Va más allá del Pacto en el sentido de que protege, en cierta medida, la existencia de las asociaciones. Cabe hacer las siguientes distinciones:

- a) Partidos políticos. En virtud de la primera frase del párrafo 1 del artículo 21 de la Ley Fundamental, participan en la formación de la voluntad política del pueblo. En tal calidad, actúan de vínculos y como mediadores entre los individuos y el Estado. Por esta razón, los partidos, como puede observarse en la práctica correspondiente del Tribunal Federal Constitucional, se consideran instituciones constitucionales (véanse, por ejemplo, las decisiones del Tribunal Federal Constitucional, vol. 20, págs. 56, 100, 108; vol. 24, págs. 260, 264; vol. 40, págs. 287, 292; vol. 41, págs. 399, 416). Pueden constituirse libremente. Ahora bien, dado que son parte constitucionalmente necesaria del orden fundamental libre y democrático (párrafo 1 del artículo 1 de la Ley sobre los partidos), también están sujetos a dicho orden. Todo partido que, por sus objetivos y la conducta de sus miembros, trate de socavar o abolir el orden básico libre y democrático, o de comprometer la existencia de la República Federal de Alemania es, en consecuencia, anticonstitucional conforme a la primera frase del párrafo 2 del artículo 21 de la Ley Fundamental.

Sin embargo, cualquier decisión a este respecto compete exclusivamente al Tribunal Federal Constitucional. En el pasado, a saber, en 1952 y en 1956, el Tribunal Federal Constitucional adoptó decisiones a ese efecto sólo en dos casos, a saber, en relación con un partido político radical de derechas y con un partido político radical de izquierdas: el Partido Socialista del Reich (Sozialistische Reichspartei - SRP) y el Partido Comunista (Kommunistische Partei - KPD) (decisiones del Tribunal Federal Constitucional, vol. 2, pág. 1 y vol. 5, pág. 85). Como demuestra el reducido porcentaje de votos obtenido durante las elecciones, el ala izquierda y el ala derecha de los partidos radicales han dejado ya de tener una función política en la República Federal de Alemania.

- b) Asociaciones para proteger y mejorar las condiciones económicas y de trabajo (principalmente sindicatos y asociaciones de empleados). Son objeto de garantías especiales conforme al párrafo 3 del artículo 9 de la Ley Fundamental.
- c) Otras asociaciones. De acuerdo con el artículo 1 de la Ley sobre Asociaciones, pueden constituirse libremente. El párrafo 1 del artículo 9 de la Ley Fundamental garantiza además este derecho a los ciudadanos alemanes como derecho fundamental.

Las restricciones a la libertad de asociación previstas en la República Federal de Alemania son de menor alcance que las que autoriza la primera frase del párrafo 2 del artículo 22 del Pacto. De conformidad con el párrafo 2 del artículo 9 de la Ley Fundamental, se prohíben las asociaciones cuyos objetivos o actividades estén en

conflicto con las leyes penales o atenten contra el orden constitucional o la noción de comprensión internacional. La reserva hecha al artículo 22 del Pacto (véase el artículo 21 del Pacto, más arriba) asegura que, de conformidad con el artículo 16 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos, las asociaciones de extranjeros o las asociaciones extranjeras están sujetas a restricciones específicas, en particular están prohibidas si, como resultado de sus actividades políticas, violan o perjudican la seguridad interna o externa, el orden público u otros intereses importantes de la República Federal de Alemania o de uno de sus Laender (párrafo 1 del artículo 14 y párrafo 1 del artículo 15 de la Ley sobre Asociaciones).

En la República Federal de Alemania, el derecho fundamental de asociación está protegido en virtud del párrafo 3 del artículo 9 de la Ley Fundamental. Este derecho implica que a toda persona y a toda profesión -incluidos por ejemplo los miembros de las fuerzas armadas y de la policía que, en virtud de la segunda frase del párrafo 2 del artículo 22 del Pacto, están sujetos a restricciones especiales- se les garantiza el derecho de formar asociaciones para proteger y mejorar las condiciones económicas y de trabajo. Este derecho fundamental sólo está sujeto a la restricción, ya mencionada, del párrafo 2 del artículo 9 de la Ley Fundamental, según el cual se prohíben las asociaciones cuyos objetivos o actividades estén en conflicto con las leyes penales o atenten contra el orden constitucional o la noción de comprensión internacional. Estas restricciones son mucho más estrictas que las admisibles en virtud del párrafo 2 del artículo 22 del Pacto.

Párrafo 3

Desde 1958, la República Federal de Alemania ha sido parte en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo Nº 87, del 9 de julio de 1948, sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. De conformidad con el párrafo 3 del artículo 22 del Pacto, es evidente que las obligaciones contraídas por la República Federal de Alemania en virtud del Pacto no afecten a sus obligaciones de respetar el Convenio de la OIT.

Artículo 23

Párrafo 1

La garantía prevista en el párrafo 1 del artículo 6 de la Ley Fundamental, según el cual el matrimonio y la familia disfrutan de la protección especial del Estado, es casi idéntica a la establecida en el párrafo 1 del artículo 23 del Pacto. El párrafo 1 del artículo 6 de la Ley Fundamental, al igual que los demás derechos fundamentales constituye un derecho individual cuya violación puede ser objeto de una demanda constitucional. La legislación general, enmendada a la luz de los principios de la Constitución, toma en consideración la protección particular de que disfruta la familia en virtud de la Constitución. La legislación social y fiscal, así como otras medidas políticas relativas a la familia, tienen en cuenta los intereses legítimos de la misma. Entre estas medidas figuran, por ejemplo, el subsidio por los hijos pagadero a las familias con hijos, independientemente de sus necesidades individuales, y el subsidio de alquiler de acuerdo con los ingresos respectivos pero tomando en consideración el número de miembros de la familia. Ambos subsidios ayudan a aligerar la carga de las familias con hijos, y ponen de manifiesto la importancia de la familia en tanto que "agrupación natural y fundamental de la sociedad".

Párrafo 2

Como confirmó el Tribunal Federal Constitucional (decisiones del Tribunal Federal Constitucional, vol. 36, pág. 161), el párrafo 1 del artículo 6 de la Ley Fundamental incluye el derecho de contraer matrimonio con una persona libremente elegida por cada contrayente. Se trata de un derecho humano del que, como tal, pueden beneficiarse todas las personas (decisiones del Tribunal Federal Constitucional, vol. 31, pág. 67). Por el hecho de ser neutral en materia ideológica y religiosa, el Estado no puede impedir un matrimonio, por ejemplo, por motivos de carácter social o por razones exclusivamente religiosas, incluso en el caso de que su durabilidad parezca dudosa, ya sea a causa de una gran diferencia de edad, a la diferencia de nacionalidad o de religión o a la debilidad de carácter de los cónyuges (decisiones del Tribunal Federal Constitucional, vol. 31, pág. 84). Por el contrario, el Estado debe ser extremadamente cauto cuando se trate de poner impedimentos al matrimonio (decisiones del Tribunal Federal Constitucional, vol. 36, pág. 163).

Así pues, en la República Federal de Alemania, toda persona puede contraer matrimonio en principio con cualquier otra persona que, conforme a la ley nacional, sea mayor de edad y capaz de contratar, es decir, ciudadanos alemanes de más de 18 años de edad. Este requisito de la edad podrá eliminarse si el demandante tiene como mínimo 16 años, y siempre que su futura esposa sea mayor de edad. Todo menor que tenga la intención de contraer matrimonio necesita además el consentimiento de su representante legal y de la persona a cuyo cargo esté, autorización que puede sustituirse por una decisión del Tribunal de Tutela si se negó el consentimiento sin causas justificadas.

Párrafo 3

El derecho a contraer matrimonio con la sola condición del "libre y pleno consentimiento de los contrayentes" garantizado en el párrafo 3 del artículo 23 del Pacto está protegido por la Constitución de la República Federal de Alemania en virtud del párrafo 1 del artículo 6 de la Ley Fundamental dentro del ámbito de la libertad para contraer matrimonio; en ese sentido, se hace referencia a los comentarios relativos al párrafo 2 del artículo 23 del mencionado Pacto. La República Federal de Alemania asumió asimismo sus obligaciones internacionales en esa materia al ratificar la Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios, de 10 de diciembre de 1962.

Párrafo 4

Desde su creación, la República Federal de Alemania ha hecho todo lo posible para combatir el tradicional trato discriminatorio de la mujer que, en Alemania, al igual que en otros Estados, se había mantenido especialmente en la legislación relativa al matrimonio y a la familia.

El párrafo 2 del artículo 3 de la Ley Fundamental, conforme a la cual los hombres y las mujeres deberán disfrutar de iguales derechos, constituye la base de las medidas nacionales vigentes en la República Federal de Alemania. De acuerdo con el párrafo 1 del artículo 117 de la Ley Fundamental, la legislación incompatible con la Ley Fundamental sigue provisionalmente en vigor para permitir al legislador encontrar posibilidades de adaptación. Sin embargo, la duración de la validez continuada de la legislación incompatible con el párrafo 2 del artículo 3 de la Ley Fundamental tenía como límite el 31 de marzo de 1953. En consecuencia, esa legislación quedó sin efecto el 1º de abril de 1953 independientemente del hecho de

que, hasta esa fecha, había sido imposible establecer una ley de adaptación. Las lagunas que, como consecuencia de ello, existían en la legislación se salvaron primeramente mediante decisiones judiciales. Más tarde, el legislador realizó la igualdad de derechos de ambos sexos, de acuerdo con las opiniones progresivas sobre el contenido y la significación del párrafo 2 del artículo 3 de la Ley Fundamental, en particular basándose en la Ley sobre la igualdad de derechos, del 18 de junio de 1957 (Gaceta Federal Legislativa I, pág. 609); la Ley que modifica la Ley sobre la Familia, del 11 de agosto de 1961 (Gaceta Federal Legislativa I, pág. 1221); y la Primera Ley para la Reforma del Matrimonio y la Ley sobre la Familia, del 14 de junio de 1976 (Gaceta Federal Legislativa I, pág. 1421). Con la adopción de estas medidas, la República Federal de Alemania ha satisfecho plenamente los requisitos del párrafo 4 del artículo 23 del Pacto. Cabe asimismo hacer las observaciones siguientes:

El matrimonio, como se establece en el párrafo 2 del artículo 23 del Pacto anteriormente mencionado, se rige por el derecho fundamental a contrar matrimonio, que pueden invocar por igual el hombre y la mujer. También se aseguran derechos idénticos en cuanto a la elección del nombre. Los cónyuges pueden tomar el nombre del hombre o de la mujer como nombre que utilizarán después del matrimonio. Si la mujer contrae matrimonio con un extranjero, ello no va en detrimento de la nacionalidad de ella. La mujer sigue siendo alemana aun en el caso de que adquiriera automáticamente por su matrimonio la nacionalidad extranjera de su marido. Los esfuerzos internacionales en este sector fueron apoyados por la República Federal de Alemania en particular mediante su adhesión a la Convención de las Naciones Unidas sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada, de 20 de febrero de 1957.

En el caso de un matrimonio existente, el principio fundamental de la igualdad de derechos de ambos sexos tiene diferentes efectos en la República Federal de Alemania: así, la propiedad del marido y de la mujer, a menos que en el contrato de matrimonio se estipule expresamente otra cosa, no pasa a ser propiedad común; de hecho, cada uno administra su propiedad independientemente -sin que cambie nada el hecho de haberla adquirido antes o después del matrimonio (primera frase del párrafo 2 del artículo 1363, y artículo 1304 del Código Civil). Si tienen hijos, ambos ejercen la patria potestad en términos iguales, cada uno de ellos con responsabilidad propia y de común acuerdo en cuanto al bienestar del hijo (artículo 1627 del Código Civil). La Ley no fija ya ninguna función determinada, por ejemplo la de ama de casa, para la mujer. Los cónyuges son quienes determinan, de mutuo acuerdo, la organización de su hogar, y ambos tienen derecho a tener un empleo retribuido (primera frase del párrafo 1 y primera frase del párrafo 2 del artículo 1356 del Código Civil). En la práctica, aproximadamente el 42,5% del total de mujeres casadas en la República Federal de Alemania, hasta los 65 años de edad, tienen un empleo retribuido.

En caso de disolución del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges se desprende del hecho de que cualquiera de ellos puede solicitar el divorcio en iguales condiciones legales, después de la ruptura del matrimonio (artículos 1564 y ss. del Código Civil). Además, la Ley que rige las consecuencias del divorcio trata de superar las desigualdades reales que existan en casos en los que uno de los cónyuges tiene un empleo retribuido mientras que el otro, en la mayoría de los casos la mujer, se encarga del cuidado de los hijos y de la casa. Por consiguiente, el cónyuge que disfruta de mejor posición económica debe mantener al otro en la medida razonable mientras tanto no pueda valerse por sí mismo (artículos 1569 y ss. del Código Civil). Si los cónyuges tienen un régimen matrimonial estatutario, aquel de los dos cuyos bienes hayan aumentado menos durante el matrimonio, podrá solicitar compensación por los bienes adquiridos por el otro cónyuge (artículos 1372 y ss. del Código Civil).

También se procede al reparto de la pensión (artículos 1587 y ss. del Código Civil). Esto significa que los posibles derechos adquiridos gracias al sistema de seguridad social para las personas de edad o inválidas durante el matrimonio se dividen por igual entre los cónyuges de acuerdo con el principio de división de los bienes acumulados.

La protección de los hijos en caso de disolución del matrimonio, obligación que impone la segunda frase del párrafo 4 del artículo 23 del Pacto, se prevé en el sentido de que el tribunal familiar que decide el divorcio, en aplicación del artículo 1671 del Código Civil, confiará ex officio la custodia al cónyuge que puede ocuparse mejor del hijo. Los padres pueden hacer sugerencias a este respecto.

Artículo 24

Párrafo 1

De conformidad con el párrafo 1 del artículo 1 del Código Civil, la capacidad jurídica de un ser humano comienza con el nacimiento. En consecuencia, también el niño goza de los derechos humanos fundamentales. El propio niño, como subraya el Tribunal Constitucional Federal, está dotado de la dignidad humana (párr. 1) del artículo 1 de la Ley Fundamental) y tiene derecho al libre desarrollo de su personalidad (párrafo 1) del artículo 2 de la Ley Fundamental) (decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 24, pág. 144). El párrafo 2 del artículo 6 de la Ley Fundamental otorga a los padres el derecho y el deber de cuidar y educar al niño. Este derecho no se concede a los padres en beneficio personal, sino que, como ha señalado el Tribunal Constitucional Federal en relación con la Declaración de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, de 20 de noviembre de 1959, constituye una responsabilidad que se les atribuye en interés del niño (decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 24, pág. 144). El derecho del niño a la protección garantizada por el párrafo 1 del artículo 24 del Pacto es un derecho protegido por la Constitución en la República Federal de Alemania, y su satisfacción corresponde, en primer lugar, a los padres. Estos ejercen la patria potestad con arreglo al artículo 1627 del Código Civil, "bajo su propia responsabilidad y por consentimiento mutuo en pro del bienestar del niño".

Los hijos ilegítimos requieren protección especial. De conformidad con el párrafo 5 del artículo 6 de la Ley Fundamental, la Ley debe ofrecerles las mismas condiciones que a los hijos legítimos para su desarrollo físico y espiritual y su posición en la sociedad. Esta equiparación de los hijos ilegítimos en virtud de la constitución es similar a la del párrafo 1 del artículo 6 de la Ley Fundamental según el cual el matrimonio y la familia son objeto de la especial protección del Estado; por lo tanto, la equiparación de los hijos ilegítimos no redundaría en detrimento del matrimonio y la familia. Mediante la Ley sobre la Situación Jurídica de los Hijos Ilegítimos de 19 de agosto de 1969 (Gaceta Federal Legislativa I, pág. 1243), el legislador de la República Federal de Alemania dio cumplimiento a la norma constitucional del párrafo 5 del artículo 6 de la Ley Fundamental. Esta Ley suprimió también, entre otras cosas, la anterior discriminación contra la madre de un hijo ilegítimo; el artículo 1705 del Código Civil le otorga la plena patria potestad.

El derecho del niño a gozar de protección, garantizado por el párrafo 1 del artículo 24 del Pacto, implica que el Estado puede intervenir en el ejercicio de la patria potestad cuando los padres descuidan su deber de modo flagrante. En esos casos, es importante el papel de "guardián" del Estado en virtud de la segunda frase del párrafo 2 del artículo 6 de la Ley Fundamental. Según las decisiones del

Tribunal Constitucional Federal, el principio que debe servir de guía es el bienestar del niño: no todas las faltas o negligencias facultan al Estado para privar a los padres del cuidado y la educación del niño; la forma y el grado de intervención se determinan más bien por la gravedad de la falta de los padres y por las exigencias de interés del niño (decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 24, págs. 144 y 145). En cualquier caso, el tribunal tutelar puede ordenar, en virtud del artículo 1666 del Código Civil, y de conformidad con el párrafo 3 del artículo 6 de la Ley Fundamental, que el niño sea separado de su familia si se cumplen las condiciones necesarias para una medida tan extrema. Los menores de 17 años, si están desatendidos o existe el peligro de que lo estén, pueden asimismo ser confiados a una institución benéfica, de conformidad con los artículos 62 y siguientes de la Ley de Niños y Jóvenes.

En la República Federal de Alemania, se toman estas medidas en virtud de la legislación nacional y de conformidad con el párrafo 1 del artículo 24 del Pacto, con independencia del origen nacional del niño que requiere protección. Por otra parte, la República Federal de Alemania asumió una obligación internacional en este sentido en el marco del Convenio de La Haya, de 5 de octubre de 1961, ratificado por ella y relativo a las autoridades competentes y al derecho aplicable en la esfera de la protección de los menores.

Párrafo 2

De conformidad con las disposiciones de la Ley sobre Registro de Nacimientos, Defunciones y Matrimonios aplicable en la República Federal de Alemania, el encargado del registro debe inscribir todo nacimiento, junto con el nombre del niño, en un registro público, el registro de nacimientos. Debe notificársele el nacimiento del niño en el plazo máximo de una semana.

Párrafo 3

La legislación alemana sobre nacionalidad se rige por el principio del ius sanguinis. En consecuencia, un hijo legítimo adquiere la nacionalidad alemana, en virtud del artículo 4 de la Ley sobre la Nación y la Nacionalidad (Reichs - und Staatsangehörigkeitsgesetz), si uno de sus progenitores -únicamente el padre o únicamente la madre o ambos- es alemán. Un hijo ilegítimo adquiere la nacionalidad alemana si su madre es alemana. En el caso de un hijo ilegítimo de madre no alemana y de padre alemán, el niño puede ser naturalizado en condiciones favorables (artículo 10 de la Ley sobre la Nación y la Nacionalidad). Los hijos adquieren también la nacionalidad alemana simplemente por legitimación o adopción (artículos 5 y 6 de la Ley sobre la Nación y la Nacionalidad). Con estas disposiciones, la República Federal de Alemania va mucho más lejos en interés de los hijos que las obligaciones que le impone el párrafo 3 del artículo 24 del Pacto.

Artículo 25

Apartado a)

El derecho de todos los ciudadanos a participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes del pueblo libremente elegidos, está garantizado por la Constitución de la República Federal de Alemania. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 de la Ley Fundamental, toda persona tiene derecho, dentro de ciertos límites, al libre desarrollo de su personalidad; esto incluye el derecho a desarrollar una actividad política. En particular toda persona

tiene derecho, dentro del ámbito de la libertad de palabra garantizada por el artículo 5 de la Ley Fundamental, a exponer su posición sobre cuestiones políticas o a intervenir en los acontecimientos políticos dentro del ámbito de la libertad de reunión (artículo 8 de la Ley Fundamental) o a través de una asociación libremente constituida en el sentido del artículo 9 de la Ley Fundamental. Los partidos, que pueden fundarse libremente de conformidad con la segunda frase del párrafo 1 del artículo 21 de la Ley Fundamental, se presentan ante el individuo como instrumentos de una actividad política permanente. De conformidad con la primera frase del párrafo 1 del artículo 21 de la Ley Fundamental, intervienen en la formación de la voluntad política popular.

Apartado b)

La República Federal de Alemania está basada en una sociedad pluralista que sostiene, en su constitución, el sistema democrático libre. De conformidad con el párrafo 2 del artículo 20 de la Ley Fundamental, toda la autoridad del Estado procede del pueblo y es ejercida por el pueblo en las elecciones y referendums, mediante los órganos independientes del poder legislativo, ejecutivo y judicial. Dentro del ámbito de estas disposiciones, el derecho a votar y ser elegido, garantizado en el apartado b) del artículo 25 del Pacto, constituye un derecho fundamental de los ciudadanos del que, en Alemania, gozan también las mujeres desde 1919. Por otra parte, la República Federal de Alemania se adhirió a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos Políticos de la Mujer, de 31 de marzo de 1953. De conformidad con la primera frase del párrafo 1 del artículo 38 y la primera frase del párrafo 1 del artículo 39 de la Ley Fundamental, los diputados del Bundestag alemán, es decir, del Parlamento Central, son elegidos en elecciones universales, directas, libres, iguales y secretas por un período de cuatro años. Puede votar toda persona que, en la fecha de la elección, haya cumplido los 18 años, que sea de nacionalidad alemana conforme al párrafo 1 del artículo 116 de la Ley Fundamental, que resida en el distrito electoral, y que no haya sido privada del derecho de voto por decisión de un tribunal. Puede ser elegida toda persona que, en la fecha de la elección, haya cumplido los 18 años, y haya poseído la nacionalidad alemana durante al menos un año, y que no haya sido privada del derecho a votar o ser elegida por decisión de un tribunal. Se prevén garantías similares en las constituciones de los Laender Federales y en las leyes electorales de los Landtage (parlamentos regionales) y de las corporaciones municipales representativas. Así pues, las elecciones celebradas en la República Federal de Alemania satisfacen todos los requisitos del apartado b) del artículo 25 del Pacto. No son sólo "periódicas, ... por sufragio universal e igual y por voto secreto" sino también auténticas en el sentido de esa disposición. Porque son los votantes los que determinan la composición de los parlamentos del Bund (Federación), de los Laender (Estados miembros de la Federación), y de los Gemeinden (Comunidades). No existen listas unitarias ni prácticas similares que limiten el derecho de los votantes a la simple confirmación o rechazo de un parlamento cuya composición se haya determinado de antemano. Las elecciones celebradas en la República Federal de Alemania muestran más bien, como es tradicional en las elecciones libres, números variables de votantes y distintos porcentajes de votos en favor de los partidos y candidatos que se presentan a la elección. El Bundestag decide acerca de la validez de las elecciones federales si un votante formula una objeción; puede apelarse contra la decisión del Bundestag ante el Tribunal Constitucional Federal con arreglo al párrafo 2 del artículo 41 de la Ley Fundamental. Este procedimiento para la revisión de las elecciones constituye una garantía adicional del cumplimiento de los requisitos del apartado b) del artículo 25 del Pacto.

Apartado c)

En la República Federal de Alemania la disposición constitucional del párrafo 2 del artículo 33 de la Ley Fundamental, según la cual todos los alemanes tendrán acceso, en condiciones de igualdad, a todas las funciones públicas "según su adecuación, su capacidad y sus méritos profesionales", corresponde al apartado c) del artículo 25 del Pacto.

En la República Federal de Alemania, el ejercicio de la autoridad del Estado se atribuye por lo general, como función permanente, a los miembros de la Administración Pública que, en su calidad de funcionarios, tienen un deber de servicio y lealtad en virtud del derecho público (párrafo 4) del artículo 33 de la Ley Fundamental). En la actualidad, trabajan como funcionarios al servicio del Bund, de los Leander y de las Gemeinden, así como de las corporaciones públicas, aproximadamente 1.970.000 personas, entre ellas 303.000 mujeres. La República Federal de Alemania cumple los deberes que le corresponden en virtud de la Ley Fundamental del Estado y con arreglo a los acuerdos internacionales gracias a la asistencia, en primer lugar, de esos funcionarios, pero también de unos 2,5 millones de trabajadores y empleados de la Administración Pública que, en virtud de convenios colectivos, tienen deberes similares a los de los funcionarios. Los méritos profesionales por sí solos no bastan para que la persona en cuestión tenga acceso a la Administración Pública; como se expone detalladamente en la sección A.2 c) supra, el candidato debe reconocer también el orden constitucional de la República Federal de Alemania. En consecuencia, las personas que se supone que no lo reconoce por ser, por ejemplo, miembro activo de organizaciones hostiles a la constitución, no pueden llegar a ser funcionarios. Esto está también de acuerdo con el apartado c) del artículo 25 y el párrafo 1 del artículo 5 del Pacto. Los candidatos a los que se niega el acceso a la Administración Pública no son objeto de ninguna otra limitación profesional. Si un candidato cree que su exclusión es injusta, puede impugnar la legalidad de la decisión ante un tribunal administrativo.

Artículo 26

La República Federal de Alemania había asumido ya una obligación internacional similar a la que figura en el artículo 26 del Pacto en virtud del artículo 14 de la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre.

En el orden interno, el precepto del artículo 26 del Pacto se cumple en el artículo 3 de la Ley Fundamental. Dicha disposición está redactada en los siguientes términos:

"Artículo 3

- 1) Todos los hombres serán iguales ante la ley
- 2) El hombre y la mujer tendrán iguales derechos
- 3) Nadie podrá ser objeto de prejuicio o privilegio por motivos de sexo, descendencia, raza, lengua, patria y origen, fe u opiniones religiosas y políticas."

El alcance de esta disposición constitucional no se limita a los derechos fundamentales que figuran en la Ley Fundamental sino que abarca todo el sistema jurídico de la República Federal de Alemania. De conformidad con las decisiones del Tribunal Constitucional Federal, el principio general de la igualdad de derechos (párrafo 1 del artículo 3 de la Ley Fundamental) impone limitaciones especiales a la legislación.

Es cierto que el Tribunal Constitucional Federal concede una amplia libertad al legislador pero considera que se ha violado el párrafo 1 del artículo 3 de la Ley Fundamental si no puede hallarse una causa razonable, derivada de la naturaleza de la cuestión, u otra explicación plausible de la diferenciación o desigualdad de trato impuesta por el legislador a la luz de la justicia, y en ese caso debe declararse arbitraria la disposición legal (véase, por ejemplo, decisiones del Tribunal Constitucional Federal, pág. 52 del vol. 1 y pág. 348 del vol. 12). Esta prohibición de las acciones arbitrarias y su control por el Tribunal Constitucional Federal tienen consecuencias extraordinarias y de largo alcance sobre el desarrollo de todo el ordenamiento jurídico en la República Federal de Alemania, pero especialmente sobre la legislación fiscal y de seguridad social.

Mientras el párrafo 1 del artículo 3 de la Ley Fundamental establece el principio general de la igualdad de derechos, el párrafo 2 del artículo 3 de esa Ley es relativamente concreto, de modo, que, dado el precepto constitucional obligatorio sobre la igualdad de derechos del hombre y de la mujer, el legislador de la República Federal de Alemania no tiene libertad para legislar a ese respecto (decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 31, pág. 4). La prohibición de discriminaciones en virtud del párrafo 3 del artículo 3 de la Ley Fundamental, que está esencialmente de acuerdo con la segunda frase del artículo 26 del Pacto, significa que la razón del trato especial dado a un grupo determinado de personas no puede ser una de las mencionadas en dicho artículo (decisiones del Tribunal Constitucional Federal, vol. 2, pág. 286).

Artículo 27

La única "minoría", en el sentido del artículo 27 del Pacto, que existe en la República Federal de Alemania es el grupo étnico danés de Schleswig-Holstein, el Land situado en la zona más septentrional de la República Federal de Alemania. Este grupo se compone de unas 60.000 personas. La constitución del Land de Schleswig-Holstein permite la libre elección por lo que respecta a la pertenencia a esta minoría nacional, y reserva a los padres la decisión de enviar o no a sus hijos a una escuela de la minoría danesa. En 1974, este grupo poseía 63 guarderías, 59 escuelas, un centro de educación superior, una biblioteca central y dos iglesias danesas. Tiene un diario en lengua danesa, el "Flensborg Avis". En la ley electoral figuran disposiciones especiales que aseguran la representación política de este grupo étnico pese a su reducido número. Esta se ejerce mediante el "Südsehleswigsche Wählerverband" que tiene un diputado en el Parlamento del Land de Schleswig-Holstein. Por otra parte, la República Federal de Alemania ha concluido con Dinamarca acuerdos en virtud de los cuales las personas que lo deseen pueden identificarse con el modo de vida de esta minoría y de Dinamarca. Está prohibida la discriminación contra los miembros de la minoría danesa y sus organizaciones. Se cumplen pues plenamente los requisitos del artículo 27 del Pacto.