



德国联邦法院典型判例研究丛书

# 德国联邦宪法法院 典型判例研究

基本权利篇

CHEN Ge LIU Jianlong et al.

陈戈 柳建龙◎等著

丛书主编 方小敏 邵建东



法律出版社  
LAW PRESS·CHINA

德国联邦法院典型判例研究丛

# 德国联邦宪法法院 典型判例研究

## 基本权利篇

陈戈 柳建龙 陈俊榕 傅梅瑛 萧允强 曾琦 朱军◎著

### 丛书主编

方小敏 邵建东

### 丛书编辑部

主任：张华

副主任：徐凌波

成员：徐凌波 杨阳 张华

张慰 周梅



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

德国联邦宪法法院典型判例研究. 基本权利篇 / 陈戈等著. —北京: 法律出版社, 2015. 3  
ISBN 978 - 7 - 5118 - 7500 - 6

I. ①德… II. ①陈… III. ①宪法—审判—案例—德国 IV. ①D951.61

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第021209号

德国联邦宪法法院典型判例研究·  
基本权利篇

陈戈 柳建龙 等著

责任编辑 刘文科 班运华  
装帧设计 马帅

© 法律出版社·中国

开本 720毫米×960毫米 1/16

版本 2015年10月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京京华虎彩印刷有限公司

印张 22 字数 294千

印次 2015年10月第1次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶松

---

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

---

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

---

书号:ISBN 978-7-5118-7500-6

定价:68.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

# 丛书学术委员会

1. 伯阳·阿尔 / 科隆大学教授 (公法学、中国法)  
Professor Björn Ahl (Universität zu Köln)
2. 凯·安博斯 / 哥廷根大学教授 (刑法学、刑事诉讼法学、比较法学、国际刑法学)  
Professor Kai Ambos (Universität Göttingen)
3. 乌韦·布劳洛克 / 弗莱堡大学教授 (民法学、商法学、公司法学)  
Professor Uwe Blaurock (Universität Freiburg)
4. 约阿希姆·博恩卡姆 / 德国联邦最高法院法官 (民法学、经济法学、竞争法学)  
Professor Joachim Bornkamm (ehemaliger Richter am BGH)
5. 卜元石 / 弗莱堡大学教授 (国际经济法学、知识产权法学)  
Professorin BU Yuanshi (Universität Freiburg)
6. 方小敏 / 南京大学教授 (经济法学、竞争法学、规制法学、中欧法律比较)  
Professorin FANG Xiaomin (Universität Nanjing)
7. 维尔纳·霍伊恩 / 哥廷根大学教授 (公法学)  
Professor Werner Heun (Universität Göttingen)
8. 多丽丝·柯尼希 / 德国联邦宪法法院法官 (公法学、国际法学)  
Professorin Doris König (Bundesverfassungsrichterin)
9. 吕迪格·克劳泽 / 哥廷根大学教授 (民法学、劳动法学)  
Professor Rüdiger Krause (Universität Göttingen)
10. 塞巴斯蒂安·洛泽 / 明斯特大学教授 (罗马法与比较法律史、民法学、欧洲私法学)  
Professor Sebastian Lohsse (Universität Münster)
11. 罗东川 / 最高人民法院法官 (民法学、知识产权法学、民事诉讼法学)  
Richter LUO Dongchuan (Richter am Obersten Volksgerichtshof)
12. 米健 / 中国政法大学教授 (民法学、比较法学、罗马法学)  
Professor MI Jian (Chinesische Universität für Politik und Recht)
13. 裴显鼎 / 最高人民法院法官 (刑法学、刑事诉讼法学)  
Richter PEI Xianding (Richter am Obersten Volksgerichtshof)
14. 弗朗茨·于尔根·泽克尔 / 柏林自由大学教授 (民法学、劳动法学、竞争法学、规制法学)  
Professor Franz Jürgen Säcker (Freie Universität Berlin)
15. 邵建东 / 南京大学教授 (经济法学、民法学、中德法律比较)  
Professor SHAO Jiandong (Universität Nanjing)
16. 彼得-托比亚斯·施托尔 / 哥廷根大学教授 (公法学、国际法学、国际经济法学)  
Professor Peter-Tobias Stoll (Universität Göttingen)
17. 孙宪忠 / 中国社会科学院法学研究所教授 (民法学、物权法学、不动产法学)  
Professor SUN Xianzhong (Chinesische Akademie der Sozialwissenschaften)
18. 王晓晔 / 中国社会科学院法学研究所教授 (竞争法学、经济法学、国际经济法学)  
Professorin WANG Xiaoye (Chinesische Akademie der Sozialwissenschaften)

## 总 序

方小敏\* 邵建东\*\*

进入新世纪,随着我国立法工作的不断推进和法律体系的基本形成,加强和完善法律实施对于法治国家建设的重要意义与日俱增。为此,我们希望发挥南京大学-哥廷根大学中德法学研究所多年来在德国法领域的学术积累和人才培养优势,除了把德国的法律、法学专业论文、法学专著翻译引入中国,也很有必要将德国法律实施的情况介绍给中国法律人。裁判文书作为司法活动的重要载体,直接展示司法过程,体现司法结果,阐明法律事实的认定和法律适用的逻辑,是法律实施的重要呈现。中国和德国同属大陆法系国家,德国最高法院的裁判活动对中国的司法实践应当具有更强的亲和性。<sup>①</sup> 而在我国当前深化司法改革的背景下,法院

---

\* 方小敏,女,江苏无锡人,德国哥廷根大学法学博士,南京大学法学院暨中德法学研究所教授。

\*\* 邵建东,男,江苏常熟人,德国哥廷根大学法学博士,南京大学法学院暨中德法学研究所教授。

① 参见苏力:《道路通向城市——转型中国的法治》,法律出版社2004年版,第219~221页。

的裁判文书在体现司法核心价值、推进司法公开、树立司法权威、提升司法公信力方面扮演着特别重要的角色。为此,2004年南京大学中德法学研究所成立15周年之际正式启动的“德国联邦法院典型判例研究丛书”,今天具有了更大的价值和意义。

我们设想的是一个覆盖法学全领域的、系统的翻译和研究项目。为了尽快有效地展开工作,判例研究丛书第一批五卷《民法总则》、《合同法》、《侵权法》、《物权法》和《公司法》主要由南京大学中德法学研究所成员担纲,集中对德国联邦最高法院(Bundesgerichtshof,简称BGH,又译为“联邦普通法院”)的民商事判例进行介绍和研究,由南京大学出版社出版。2011年,我们开始在全国范围内约请作者承担《德国联邦法院典型判例研究丛书》第二批项目。第二批项目扩展至包括联邦宪法法院(Bundesverfassungsgericht,简称BVerfG)、联邦最高法院、联邦行政法院(Bundesverwaltungsgericht,简称BVerwG)、联邦财税法院(Bundesfinanzhof,简称BFH)、联邦劳动法院(Bundesarbeitsgericht,简称BAG)和联邦社会法院(Bundessozialgericht,简称BSG)在内的所有联邦法院的典型判例研究。这是一个开放性的研究项目,目前已经展开研究工作的有十多卷书,涉及宪法、劳动法、国际私法、民事诉讼法、破产法、家事法、竞争法等法域,后续还会有行政法、刑法、知识产权法等重要法域的项目研究成果不断跟进。

丛书通过将德国联邦法院系统的典型判例全文翻译,原样呈现德国法律实施的真实情况;并通过对这些判例主要从法律史、法体系和法比较角度进行分析和评价,对判例的实体意义和风格精神进行系统的概括和研究。每本单独成卷的判例研究作品以某一法域如“国际私法”,或某一法域的重要部分如“宪法—基本权利”为主题,选取该领域经典判例为研究对象,展现法律解释和适用的理念、技术和方法,反映司法判例在法律生长中的影响和作用,同时构织出实在法的精要图像。每卷书都致力于使读者既能对相关法域的法律体系、核心制度、法治思想及其形成发展作深入了解和思考,又能对法律解释、适用和发展的理论和实践有具体而系统的认识和理解,是实定法和方法论研究的有机

统一。

德国联邦法院系统承担着保障德国自由、民主、联邦制和法治国家基本政体的政治任务,保障和监督法律的实施和公民自由权利的实现,维护德国司法和法制的统一。联邦法院系统通过对法律的解释和适用履行上述使命,并承担着“发展法律”的重要任务。即联邦法院通过法律解释、法律补充(又称制定法内的法律续造, *praeterlegem*)和法的发现(又称制定法外的法律续造, *extremlegem*)创造性地解释和适用法律,填补现行法律中的缺漏,在个案中保障当事人的权利并尽力达致社会正义。虽然传统上德国联邦法院法官的主要任务是适用法律,即根据现行法规定对具体案件作出恰当的判决,而“发展法律”即“造法”则属于立法机关的工作范围。但由于社会经济生活变化日新月异,“无法可依”现象出现得越发频繁,今天联邦法院系统的法官造法(*Rechtsfortbildung*, *Richterrecht*)已不再是“偶然的”现象。德国联邦法院审理的案件的特殊性、法官的专业性和独立性、裁判结果的终局性效力等因素,决定了法官认知法律、解释法律、补充法律和发现法律的权威性,因而裁判结果的妥当性也能够获得民众的普遍认同。所以,尽管从理论上来说,除联邦宪法法院以外的其他德国联邦法院的判决仅对于其裁判的个案具有拘束力,但是在实际上,这些判决往往超越相关个案,对于类似案件以及未来相关案件的判决都具有某种事实上的拘束力。联邦法院裁判引起的这种广泛的影响力,是有利于推动法的发展的。一项为联邦法院长期采纳从而相对固定的判例,往往会逐渐演变成习惯法,或者通过修法纳入成文法范围,成为德国现行法律的有机组成部分。联邦法院的经典判例由此对整个德国法制的建设和发展具有重大意义。

我们也能够通过对联邦法院典型判例的研读来领略其风格和精神。德国联邦法院判例最显著的风格是强调以“理”服人,这个理即是包含在法律规范、法律制度、法律原则和法的理念中的理性和规律。德国司法裁判重视裁判理由的说明, (*Begründung*, 又译为“法的证立”), 即对法学判断经由逻辑严谨的涵摄推理步骤进行充分而完整的论证。

裁判的生命在于说理和论证。联邦法院的说理是详实、周全、缜密又不失紧凑的。值得注意的是,联邦法院的审判庭在阐述自己立场和观点的过程中,既援引本审判庭以及本系统各级法院其他审判庭以往的相关判例,而且也经常引用其他联邦法院的相关判例。这种参引论证的好处在于,人们能够对有关司法机关就某类案件的裁判状况一目了然,并体认除法教义体系和法律方法之外,一以贯之的论证(过程)理性即解决问题的理性对法律的统一理解和适用的决定性影响。正是统一论证理性使我们达致“法”<sup>②</sup>。此外,审判庭还大量援引现当代学术著作中的代表性观点。“从根本上,在潘德克吞法学的熏陶下培养出来的实务家们,由于对教授们怀着最大的敬意,较之判例,更热衷于频繁引用学说”<sup>③</sup>。联邦法院法官都是某一法域训练有素的法学家,他们撰写的判决书建立在深厚的法学理论基础之上,具有极高的体系性、抽象性和理论性,其内容可以与学术论文相媲美。

通过对德国联邦法院典型判例的关注,我们还可以对“以法律规范作为处理问题的核心”<sup>④</sup>的法教义学产生直接、生动、全面而准确的认识。一方面了解,德国法官确定法律、理解法律和运用法律的方法和技术,另一方面也体认,德国的法律早已不再是一个自在自为的封闭系统,坚持法教义学传统的同时,德国司法裁判并不排斥对社科知识与价值判断的运用。<sup>⑤</sup>

丛书各卷作者多是留学德国、对德国法及其相关领域有全面了解和深入研究的优秀的德国法学博士,或是多年从事德国法研究、成果丰硕的青年才俊。他们本着对完善法治、实现公平正义的信念和理想,付出精力和心力,把艰深难懂的德国联邦法院裁判文书翻译和介绍给中

---

<sup>②</sup> Josef Esser, Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts, J. C. B. Mohr, 2., unveränderte Aufl., 1964, S. 14ff.; Helmuth Coing, Grundzüge der Rechtsphilosophie, 2. Aufl., 1969, S. 89 ff.

<sup>③</sup> [日]日大木雅夫:《比较法》,范愉译,朱景文校,法律出版社1999年版,第279、280页。

<sup>④</sup> Ralf Dreier, Recht – Moral – Ideologie, Studien zur Rechtstheorie, 1981, S. 72f.

<sup>⑤</sup> Manfred Rehbinder, Rechtssoziologie, C. H. Beck, 8. Aufl., 2014, S. 15f.

国读者。他们是默默耕耘的理想主义者,在用自己的付出建设一个法治中国。在此向他们表示敬意和感谢。丛书得到包括我国最高人民法院、德国联邦宪法法院和联邦最高法院多位资深大法官在内的中德两国著名法学家的关心和指导,为此我们特别成立了丛书学术委员会,为丛书各卷判例的选定和研究工作的顺利开展提供学术支持,并体现中德两国法律人携手合作的权威性和良好文风。丛书出版得到法律出版社朱宁女士和责编刘文科博士的大力支持,在此表示诚挚感谢。

由于德国联邦法院的裁判涉及广泛的社会领域和深厚的专业知识,系争案件的事实问题和法律问题往往相当复杂,判决书使用的表达方式也比较晦涩难懂,再加上我们的专业水平和语言水平有限,可以查考的资料也不尽齐全,因此本套丛书中的缺点和舛误之处在所难免,真诚欢迎读者批评指正。

2015年10月7日南京

## Vorwort

Klassische Fälle des Bundesverfassungsgerichts und  
Kommentare( Grundrechte)

hrsg. von Ge Chen und Jianlong Liu

**Prof. Dr. Andreas Paulus ,  
Richter des Bundesverfassungsgerichts**

Das vorliegende Werk ist von großer Bedeutung für das Verständnis der deutschen Rechtsordnung in China. Zum-soweit ersichtlich-ersten Mal liegt damit eine vollständige Übersetzung wichtiger Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts im Festland China vor. Darüber freue ich mich ganz außerordentlich, zeugt das Buch doch von den engen rechtlichen, aber auch zwischenmenschlichen Beziehungen beider Länder. Alle Übersetzer und Kommentatoren des Buches haben in Deutschlandjuristische Abschlüsse erworben oder sogar in Deutschland zum Dr. jur. promoviert. So kennen sie beide Rechtssysteme gut, und davon profitieren die Leserinnen und Leser dieses Werks.

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Grundrechten des Grundgesetzes ist dabei der richtige Einstieg. Nicht nur das deutsche Verfassungsrecht, sondern die gesamte deutsche Rechtsordnung wird von den Grundrechten und ihrer Auslegung durch das Bundesverfassungsgericht geprägt. Der operative Teil des Grundgesetzes beginnt in Artikel 1 mit der Unantastbarkeit der Menschenwürde, dem Bekenntnis zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten sowie mit der Anordnung einer unmittelbaren Rechtswirkung der Grundrechte für Gesetzgebung, Exekutive und Rechtsprechung. Das ist von kaum zu überschätzender Bedeutung für das deutsche Rechtssystem, weil sich nun auch die „einfachen“ Gesetze an den Grundrechten der Bürger ausrichten und diese beachten müssen. Die Auslegung und Anwendung aller Gesetze in Deutschland wird auf diese Weise von den Grundrechten der Bürgerinnen und Bürger geprägt. Alle Staatsgewalten müssen die Grundrechte beachten, ohne dass es weiterer Gesetzgebung oder Ausführungsakte bedarf. Seit der-im Band unter Nr. 4 enthaltenen-Rechtsprechung im Fall Lüth werden auch Gesetze, die nicht die Beziehung zwischen Bürger und Staat, sondern zwischen den Bürgerinnen und Bürgern untereinander regeln, anhand ihrer grundrechtlichen Bedeutung und Auswirkungen angewendet. Auf diese Weise wurde aus einem an sich verbotenen Boykottaufruf ein wichtiger Beitrag zu Meinungsbildung und Demokratie in Deutschland, zwölf Jahre nachdem das nationalsozialistische Unrechtsregime sein verdientes Ende gefunden hatte. Schließlich; der nicht ausdrücklich kodifizierte, aber dem Rechtsstaatsprinzip und den Grundrechten zu entnehmende Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, der einen Siegeszug in die gesamte Rechtswelt angetreten hat, erlaubt die Abwägung der Interessen von Staat und Allgemeinheit mit denen der einzelnen Bürgerinnen und Bürger im Einzelfall.

Der Band zeugt auch von der besonderen Bedeutung des deutschen Bundesverfassungsgerichts für die deutsche Rechtsordnung. Das ist weniger

erstaunlich, wenn man bedenkt, dass das Bundesverfassungsgericht die letzte Instanz bei der Auslegung und Anwendung der Grundrechte ist. Jede Bürgerin und jeder Bürger kann-nach Ausschöpfung des Rechtswegs oder innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten eines neuen Gesetzes-gegen Akte der öffentlichen Gewalt seine Grundrechte vor dem Bundesverfassungsgericht geltend machen ( Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG ). Außerdem kann das Bundesverfassungsgericht auch von den ordentlichen und den Fachgerichten angerufen werden, wenn sie ein Gesetz für verfassungswidrig halten ( Art. 100 Abs. 1 GG ), oder auch von der parlamentarischen Opposition sowie den Landesregierungen ( Art. 93 Abs. 1 Satz 2 GG ), um nur die wichtigsten Beispiele der Kompetenzen des Gerichts zu nennen. Die Entscheidungen des Gerichts sind nicht nur für die Parteien und die Bundes- und Landesorgane sowie die Gerichte verbindlich, sondern genießen nach § 31 BVerfGG ( Gesetz über das Bundesverfassungsgericht ) sogar Gesetzesrang. Die Unabhängigkeit der Bundesverfassungsrichterinnen und -richter von den anderen Staatsorganen ( Art. 97 Abs. 1 GG ) ist legendär, obwohl oder gerade weil sie jeweils von einer Zweidrittelmehrheit von Bundestag oder Bundesrat gewählt werden und ( nur ) für zwölf Jahre amtieren können. Das schließt aber ausdrücklich ein, dass das Bundesverfassungsgericht ebenfalls an Gesetz und Recht ( Art. 20 Abs. 3 GG ) gebunden ist und die unmittelbare demokratische Legitimation von Parlament und Bundesrat sowie die exekutive Kompetenz der Bundesregierung respektiert.

Häufig ist das Bundesverfassungsgericht die letzte Chance der Bürger, Unrecht abzuwenden und Rechtsschutz zuerlangen. Das macht die Popularität des Gerichts aus, die bei mindestens 75% Zustimmung liegt. Wenn Demokratie ein tägliches Plebiszit ist, wie das der Franzose Ernest Renan einmal gesagt hat, dann ist das Bundesverfassungsgericht sehr demokratisch, weil es von einer übergroßen Mehrheit der Deutschen als letzte Instanz getragen wird, auch wenn sie nicht mit jeder Entscheidung vollständig

übereinstimmen werden.

Zurück zu den Grundrechten; die Fallauswahl des Bandes konzentriert sich mit Recht auf die klassischen Grundrechtsfälle des Gerichts, da es selbstverständlich nicht alle nunmehr 135 Bände gleichermaßen berücksichtigen kann. Die Entscheidung zu „Kind als Schaden“ ( BVerfGE 96, 375 ff. ) demonstriert-gerade auch in der Vielstimmigkeit der Richter, die sich unter anderem in dem knappen Abstimmungsergebnis und der gegenläufigen Stellungnahme des Zweiten Senats ( BVerfGE 96, 409 ) ausdrückt-die überragende Bedeutung der uneinschränkbar und vom Staat zu schützenden Menschenwürde für die Rechtsordnung. Das Volkszählungsurteil ( BVerfGE 65, 1 ) steht am Beginn einer ganzen Kette von Entscheidungen, in denen die moderne Elektronische Datenverarbeitung und heute das Internet durch das grundrechtlich in Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 geschützte Allgemeine Persönlichkeitsrecht und durch das daraus abgeleitete „Computergrundrecht“ auf Vertraulichkeit und Integrität datenverarbeitender Systeme ( BVerfGE 120, 274 ) eingeeht und beschränkt werden. Der seinerzeit sehr strittige Kruzifix-Beschluss ( BVerfGE 93, 1 ) stellt die Frage nach der religiösen Neutralität des Staates gegenüber den Schulkindern in einem Staat, der die Ausübung der Religion, aber auch ihre Ablehnung gleichermaßen grundrechtlich schützt. Über das Lüth-Urteil hatten wir bereits gesprochen; die Meinungsfreiheit der Bürgerinnen und Bürger macht nicht an dem zivilrechtlichen Schutz Halt, sondern die Grundrechte setzen Maßstäbe ( Werte ) für die gesamte Rechtsordnung. Das Brokdorf-Urteil ( BVerfGE 69, 315 ) zeugt von der großen Bedeutung der Versammlungsfreiheit für die aktive Mitwirkung der Bürgerinnen und Bürger am politischen Meinungs- und Willensbildungsprozess. Profaner geht es in den beiden letzten Fällen zu; die Handelsvertreterentscheidung ( BVerfGE 81, 242 ) steht für den sozialen Schutz der Berufsfreiheit von Kleinunternehmern vor Ausbeutung mit den Mitteln der formalen Vertragsfreiheit, die in

Unfreiheit resultieren kann. Die Zwangsversteigerungsentscheidung ( BVerfGE 46, 325 ) schließlich demonstriert die Bedeutung eines rechtsstaatlichen Verfahrens für den effektiven Schutz der Grundrechte.

Alles in allem bietet die Auswahl tiefe Einblicke in die überragende Bedeutung der Grundrechte für das gesamte deutsche Rechtssystem. Die Kommentare ermöglichen ein besseres Verständnis des gesellschaftlichen Kontexts der deutschen Entscheidungen. Es bleibt zu hoffen, dass das Werk viele Leserinnen und Leser finden wird und nicht nur zu einem besseren Verständnis der deutschen Rechtsordnung in China beiträgt, sondern hier und da nützliche Anregungen für die eigene Rechts- und Verwaltungspraxis zu geben vermag.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of fluid, connected strokes that are difficult to decipher as a specific name.

26. September 2014  
Göttingen/Karlsruhe

# 序

——陈戈、柳建龙等著《德国联邦宪法法院典型  
判例研究·基本权利篇》

安德里亚斯·庖鲁思博士、教授，  
联邦宪法法院法官  
陈戈译\*

本书对在中国(的人们)理解德国法制具有重要意义。就目前所知,这是中国大陆第一次全文翻译联邦宪法法院的重要裁判。我感到分外欣喜:此书恰然见证了两国在法律上,当然也在人际间存在着密切的联系。本书所有译者与评论者均于德国完成法学教育,甚或取得德国的法学博士,故而均熟悉两种法制,本书读者亦可由此获益。

就此而言,(本书选择)联邦宪法法院关于《基本法》中基本权利的判例是一个正确的开端。基本权利规范及联邦宪法法院对其的解释不仅影响着

---

\* 柳建龙博士、萧允强博士及陈俊榕博士对译文提出了中肯的完善意见,谨此致谢。括号中斜体字内容为译者添加,以使读者更好地理解译文。

德国宪法,更影响着整个德国法制。《基本法》可操作部分在第1条即以人性尊严不可侵犯、承认不可侵犯与不可转让之人权以及确立基本权利对立法、行政、司法之直接法律效力开篇。于此,其对德国法制的意义无论如何均不会被高估,因为这意味着“一般”法必须以公民的基本权利为依准并重视之。德国一切法律的解释和适用均以此种方式受到公民基本权利的影响。所有国家权力均须重视基本权利,对此,无须通过法律制定或执行行为作进一步要求。自本院判例集第四卷中的吕特案这一判例起,即便某法律并非调整公民与国家之间的关系而是调整公民相互之间的关系,也要根据基本权利在法律中的意义和作用来适用该法。在纳粹这一非正义的体制得到其应有的结局后12年,一个被禁止的关于公开抵制(放映和观看某部电影)的呼吁竟以上述方式对德国的意见形成乃至民主做出了一项重大勋献。最后,虽然宪法并未予以明文规定但经依法治国原则与基本权利推导而来的比例原则在整个法律世界均已高奏凯歌——它使得在具体个案中权衡国家及公众的利益与公民个人的利益成为可能。

本书也彰显了德国联邦宪法法院对于德国法制的特殊意义。如果认识到联邦宪法法院是基本权利解释和适用的最高审级,人们就会对此少些惊讶了。每个公民在穷尽法律救济途径后或在一部新的法律生效一年之内均可针对公权力的行为向联邦宪法法院主张其基本权利(《基本法》第93条第1款第4a项)。此外,普通法院及专业法院若认为某法律违宪(《基本法》第100条第1款),或议会中的反对派及州政府如此认为的(《基本法》第93条第1款第2句),也可提请联邦宪法法院裁判——以上仅举最重要的例证说明本院职能。本院的裁判不仅对各政党、联邦与各州机构及各级法院具有拘束力,根据《联邦宪法法院法》第31条甚至还享有法律位阶。联邦宪法法院法官相对其他国家机构的独立性(《基本法》第97条第1款)是传奇的,虽然或恰恰因为他们均是分别由联邦议会或联邦参议院以2/3多数决选举产生的并(仅仅)能够任职12年。不过,这也明确包括联邦宪法法院同样受立法权与法律(《基本法》第20条第3款)的限制并尊重议会与联邦参议

院的直接民主法统以及联邦政府的行政职能。

联邦宪法法院往往是公民避免不义和获得法律保护的最后机会。这也是本院受到爱戴的原因——其支持率至少为 75%。倘若如法国人厄内斯特·勒南所言,民主即为日常公民表决的话,那么联邦宪法法院是非常民主的,因为它作为最后的审级受到德国人中绝大多数的支持,即使他们未必完全同意每一个宪法裁判。

回到基本权利:本书案例的选择正确地集中于本院的经典基本权案例,因为本书显然无法以同等方式顾及迄今所有 135 卷宪法判例。“孩童为损害”案的裁判(《联邦宪法法院判例集》第 96 卷第 375 页以下)证明了不得加以限制的、由国家予以保障的人性尊严对整个法制的突出意义——这恰也是通过法官的投票多元性来实现的,即如接近的投票结果与第二庭的相反立场(《联邦宪法法院判例集》第 96 卷第 409 页)所体现的那样。“人口普查案”判决(《联邦宪法法院判例集》第 65 卷第 1 页)则是一连串裁判的开端:在这些裁判中,现代电子数据处理与今日的互联网受到了第 2 条第 1 款连同第 1 条第 1 款中作为基本权利予以保护的一般人格权以及由此导出的关于数据处理系统的可信性与如一性的“计算机基本权”(《联邦宪法法院判例集》第 120 卷第 274 页)的束缚与限制。在当时饱受争议的“十字架”案裁定(《联邦宪法法院判例集》第 93 卷第 1 页)提出了在一个对信奉宗教及排斥宗教均施以同等保护的国内国家面对学龄儿童保持宗教中立的问题。前面已经谈到“吕特”案:公民的意见自由并不会在民事法律保护面前止步,相反,基本权利为整个法律制度设定了标准(价值)。“布洛克多夫”案的判决(《联邦宪法法院判例集》第 69 卷第 315 页)则见证了集会自由对公民积极参与政治的意见形成及意志形成的巨大意义。最后的两个案例则显得更为世俗化:“商业代表”案的裁判(《联邦宪法法院判例集》第 81 卷第 242 页)表明对小企业主的职业自由的社会保护,从而使之免受形式上为契约自由而却导致不自由的手段的盘剥。最后,“强制拍卖”案的裁判(《联邦宪法法院判例集》第 46 卷第 325 页)证明了法治国程序对有效保护基本权利的意义。