

德國聯邦憲法法院

裁判選輯(十)

司 法 院 印 行

中華民國九十一年十二月

編 語

- 一、本院為供實務及學術上之參考，續將德國聯邦憲法法院裁判，擇其具有參考價值者，譯成中文，編輯成冊。
- 二、本次輯印之「德國聯邦憲法法院裁判選輯(十)」，係由王大法官澤鑑與逢甲大學李惠宗教授自德國聯邦憲法法院裁判中擇選十二篇：(1)「堤防法案」判決；(2)「教科書特權」裁定；(3)「葡萄園城堡地名商標案」裁定；(4)「水資源秩序法」裁定；(5)「失業保險現金給付請求權案」判決；(6)「波克斯堡徵收案」判決；(7)「著作鄰接權」裁定；(8)「租賃契約案」判決；(9)「適用標準稅值之遺產稅課徵案」判決；(10)「住宅使用拘束法修正法」判決；(11)「香煙強制標示案」裁定；(12)「暫時佔有權」裁定等譯印而成。
- 三、本裁判選輯各篇，係由本院委請院外留德國回國任教或從事法學研究之專家學者：蕭文生、吳綺雲、高春燕、張永明、張道義、江嘉琪、林昱梅、侯英泠、孫迺翊、陳怡凱、吳信華、傅玲靜（按篇名順序排名）諸位先生、女士翻譯，並請李惠宗教授擔任譯文之分配及綜合審查等工作。
- 四、本輯篇尾附錄之中譯德意志聯邦共和國基本法，係由本院商得國民大會同意轉載節錄自國民大會八十五年五月出版之世界各國憲法大全，並加入由林子平先生增譯之德意志聯邦共和國基本法修正條文，謹此誌明。
- 五、本裁判選輯之編輯工作係由大法官書記處陳處長碧玉、賴簡任秘書鈺蘭、劉科長麗芬、谷雲祥諸位同仁分任其勞，併此附誌。

譯者簡介

蕭文生

學歷：德國慕尼黑大學法學博士
現職：國立中正大學法律系教授

張道義

學歷：德國杜賓根大學法學博士
現職：國立中山大學中山學術研究所助理教授

吳綺雲

學歷：德國柏林自由大學法學博士
士

江嘉琪

學歷：德國哥廷根大學法學博士

高春燕

學歷：德國慕尼黑大學法學碩士
現職：台中市政府法制室

林昱梅

學歷：德國杜賓根大學法學博士
現職：國立中興大學財經法律系助理教授

張永明

學歷：德國波昂大學法學博士
現職：真理大學財經法律學系助理教授

侯英泠

學歷：德國杜賓根大學法學博士
現職：國立成功大學法律研究所助理教授

孫迺翊

學歷：德國海德堡大學法學博士

傅玲靜

學歷：德國慕尼黑大學法學博士

陳怡凱

學歷：德國杜賓根大學法學博士

李惠宗

學歷：德國慕尼黑大學法學博士

現職：逢甲大學公共政策研究所
教授

吳信華

學歷：德國杜賓根大學法學博士

現職：國立中正大學法律系副教
授

林子平

學歷：德國特里爾大學法學碩士

德國聯邦憲法法院裁判選輯(十)

目 錄

1. 堤防法案判決—蕭文生譯	1
2. 教科書特權裁定—吳綺雲譯	37
3. 葡萄園城堡地名商標案裁定—高春燕譯	51
4. 水資源秩序法裁定—張永明譯	75
5. 失業保險現金給付請求權案判決—張道義譯	115
6. 波克斯堡徵收案判決—江嘉琪譯	129
7. 著作鄰接權裁定—林昱梅譯	155
8. 租賃契約案判決—侯英泠譯	165
9. 適用標準稅值之遺產稅課徵案判決—孫迺翊譯	175
10. 住宅使用拘束法修正法判決—陳怡凱譯	187
11. 香煙強制標示案裁定—吳信華譯	215
12. 暫時佔有權裁定—傅玲靜譯	229
索引	
德文用語簡稱表	257
德文中文對照表	258
附錄	
德意志聯邦共和國基本法	261

【堤防法案】判決

BVerfGE24, 367-424 – Deichordnungsgesetz

聯邦憲法法院第一庭1968. 12. 18判決 - 1 BvR 638, 673/64 u.
200, 238, 249/65-

蕭文生 譯

裁判要旨

案由

裁判主文

理由

A. 爭點

I 案例事實

1. 堤防法之新規定
2. 堤防法第 3 條
3. 堤防法第 7 條
4. 堤防法第 8 條
5. 堤防法第 5 條及第 6 條

II 訴願人之主張

1. 堤防法違反基本法之權限分配規定
2. 基本法第 14 條規定禁止引進公共財產制度

3. 徵收必要性之要求

III 補充說明

IV 相關機關之意見

1. 漢堡邦政府之意見
2. 鑑定書意見

B. 憲法訴願之合法性

- I 憲法訴願不合法
- II 憲法訴願合法

C. 憲法訴願合法但無理由

- I 憲法訴願合法
- II 憲法訴願無理由

1. 邦立法者之權限並未被排除
2. 民法施行法亦未排除邦立法者之權限

D. 憲法訴願無理由

- I 公共財產與財產權保障
 - 1. 財產權之制度保障
 - 2. 財產權之定義
- II 公共財產與聯邦國家之一致性
- III 公共財產與鄰人權
- E. 憲法訴願無理由
 - I 審查限制
 - II 權利轉換
 - 1. 權利轉換之意義及影響
 - 2. 權利轉換之內容與範圍
 - 3. 權利轉換與基本法第 14 條
 - III 個案法之禁止與援引要求
 - 1. 個案法與徵收
 - 2. 援引要求之不適用
 - IV 權利轉換與立法徵收
 - V 徵收與公共利益
 - 1. 公共利益之概念
 - 2. 徵收與比例原則
 - 3. 憲法法院之審查範圍
 - VI 權利轉換與徵收
 - 1. 權利轉換之目的
 - 2. 權利轉換之再轉換
 - 3. 再轉換之案例
 - 4. 權利轉換之必要性
 - 5. 徵收之強度
 - 6. 徵收之必要範圍
 - 7. 超額土地之
- F. 處理補償規定合憲
 - I 直接針對法律提起憲法訴願
 - II 補償額度之確定
 - III 適當補償之概念
 - 1. 公益與私益之權衡
 - 2. 交易價格並非唯一之補償標準
 - 3. 平等對待之要求
 - 4. 補償範圍-建地可能性
 - 5. 補償範圍-租金收入
 - 6. 補償範圍-可耕性
 - 7. 第 5 條依交易價格之補償合憲
 - 8. 一般法律問題由管轄法院處理

裁判要旨

1. 在憲法訴願範圍內得主張立法者無權公布受指責的徵收法律。
2. 依漢堡邦堤防法第2條第1項及第3項規定在防洪保護設施上產生的公共財產與基本法相符合。
3. 作為法制度的財產權保障在確保財產基本權。制度保障禁止，將此項領域自私法秩序中抽離，其在財產法領域中屬於受基本權保護行為的基本要件。
4. 徵收法律並非於基本法第19條第1項意義下限制財產基本權。
5. 不僅是確保財產價值而係財產存續的權利保護為財產權保障的基本要素。
6. 經由法律徵收（立法徵收）僅在相當有限的案例中合法。
7. 徵收法律就其具體事實領域是否符合基本法第14條第3項第1句公共利益之概念，受到憲法法院的審查。
8. 立法徵收亦適用比例原則。在事後審查，為執行計劃是否有

必要利用徵收手段時，聯邦憲法法院並不受立法者觀點之拘束。

9. 徵收法律中之補償規定不符合基本法第14條第3項第2句及第3句之要求時，則該法律整體違憲。
10. 在被徵收土地上關於確定價值因素中並不存在價值上重大的區別時，則立法者並不被阻止，在法律中自己確定固定的平方公尺金額作為計算補償之基礎。
11. 基本法第14條第3項第3句之衡量要求使立法者得依不同情況確定是全部補償或少於全部補償的補償。基本法並不要求補償必須依市價加以估算。

案由

1968年12月18日第一庭判決
1968年6月18、19日舉行言詞辯論

—/ BvR638, 673/64 及 200, 238, 249/65—

在有關憲法訴訟 I. - 訴訟代理人：律師... - 1BvR638/64- II.

1. - 15... 訴訟代理人：律師... - 1

BvR973/64 – III.1. –10...-訴訟代理人：律師 ... 1BvR 200/65-IV...-訴訟代理人：律師...-1BvR 238/65- V. 1. -9...-訴訟代理人：律師 ...-1BvR249/65- 針對1964年4月29日漢堡邦堤防法規定之程序。

判決主文

訴願人 A、堤防聯盟 Wilhelmsburg、L以及E之憲法訴願不受理。其他憲法訴願則駁回。

理由

A. 爭點

I. 案例事實

1964年4月29日規範自由—漢撒市漢堡堤防法律關係的法律—堤防法—賦予漢堡邦現行有效堤防法的基本部份一項新的法律基礎：

其第一章包含改變及補充漢堡邦水利法中有關堤防法律關係的規定。其最重要的條文則是經由第1條第3款引入漢堡水利法

的第4之1條，其引進了所謂防洪保護設施之公共財產。其第1項規定：基於在水權冊登記之確定計劃或許可所設置且屬於漢堡邦的防洪保護設施為漢堡邦之公共財產。公共財產創設一項高權的物權種類，其由堤防聯盟在法律及章程所規定的任務範圍內，其餘則由水利主管機關加以行使。屬於公共財產之標的不得成為交易標的。民法規定，尤其是有關占有及所有權之規定不適用之。

堤防法第二章則係現有堤防法律關係之規範。其規定將目前堤防土地之法律關係移轉至堤防法第一章所創設新的法律狀態。

1. 堤防法第二章中移轉規定中的重點則是第2條，其將目前堤防土地的所有權關係適應第4條之1所創造出的權利。第2條規定：

(1) 本法生效後第4條之1（漢堡邦水利法）意義下的公共財產出現於

(a) 所有在不動產土地登記冊上證明為堤防土地的用地及用地之一部分，但第2項另有規定者，不在此限。

(b) 所有附件1列舉的用地漢堡邦水利法第3之1條第2項及1961年4月4日漢堡邦道路法第2條第1項所規定的標的參與

權利之移轉。

(2) 本法生效後屬於附件 2 列舉堤防段落的用地及用地部份的堤防所有權 (1958 年 7 月 1 日民法漢堡邦施行法第 51 條至第 60 條), 儘管有第 8 條規定仍轉換成為民法上的所有權。

(3) 公共財產出現者, 則下列權利消滅。

(a) 所有涉及土地部分的權利, 包括堤防所有權 (民法漢堡邦施行法第 51 條至第 60 條)。

(b) 所有有權取得、占有或使用所涉及土地之權利, 或限制義務人使用權利之權。

在此處必須補充說明,

a.) 在第 2 條第 1 項第 a 款所稱之用地及用地部分位於所謂舊漢堡地區。有關其法律關係在堤防法未生效前適用民法 (1899 年 7 月 14 日) 漢堡邦施行法第 51 條至 62 條 (1958 年 7 月 1 日)。第 51 條規定:

(1) 無人就堤防享有民法意義下的所有權。

(2) 僅存在有限內容的所有權 (堤防所有權)

民法漢堡邦施行法未另有規定者 (第 54 條), 適用於民法所有權之規定, 亦適用於堤防所有權。堤防所有權之內容基本上規定於第 55 及 56 條, 並排除民法之規定。第 55 條規定: 堤防所有權人無權任意處分其土地。相反地“僅在其非屬公用地役權下且在有限方式下依現有法律規定或習慣加以使用。第 56 條規定: 政府對於堤防之權利, 依法律規定或習慣影響堤防且事實上加以使用者, 並不受堤防所有權權利之影響。

除此之外, 在堤防所有權下的土地—例外者不在此限—亦適用 1889 年 3 月 4 日 Marschlande 及 Bergedorf 邦之堤防法。

b) 在堤防法第 2 條第 1 項第 b 款附件 1 各別列舉的土地基本上係涉及在以往屬於普魯士領土部分土地登記冊確認的土地, 其經由 1937 年 1 月 26 日有關大漢堡地區及其他地區劃分的帝國法律移轉給漢堡邦。依漢堡邦政府之看法, 此類土地大多數處於民法上的所有權關係。此外, 一例外者不在此限—亦適用 1862 年 4 月 15 日漢諾威堤防法及下水道法。

c) 此項權利轉換涉及到所有土地, 其自始在堤防法生效時

仍具有堤防功能之構成部分。惟所包括者為整體的用地，則在許多土地涉及到並未具有堤防功能的面積且對於現有的防洪保護設施乃是不必要的。依法律草案之官方理由，此項超額之面積亦非在所有預計擴大並強化堤防時所必須。

d) 依立法理由，受到權利轉換影響的土地共超過500公頃的面積；大的有212公頃屬於私權，約207公頃為漢堡邦，48公頃屬堤防聯盟；有關其他的30公頃的剩餘面積，漢堡邦政府認為所有權關係並不明確。

2. 依堤防法第2條第1項轉換成公共財產的土地得依堤防法第3條第2項第1句「如目前般繼續加以使用，但以其基於公法或私法上權限被使用為限。」惟水利主管機關得隨時禁止繼續使用，若其為防衛洪水所必要時（堤防法第3條第3項第1句）。依堤防法第3條第1項之繼續使用在一項界限劃分程序中，以符合防洪保護及公共交通之要求，並維護當事人之利益下，重新加以規範（堤防法第8條第4項第e款）。

3. 1967年11月13日漢堡邦堤防法第7條第1項及第2項規定在二種情形下已轉化成為公共財產的土地得再轉換成私人財產。

(1) 漢堡邦水利法第123條第1項規定，該項設施不再屬於防洪所需時，則1968年1月1日生效的漢堡邦水利法第4之1條第2項第3句之規定不適用，第2條第1項及第3項第a款的法律效果視為未發生。

(2) 1976年1月1日前，防洪設施因漢堡邦水利法第62條或第123條第3項，授權之法規命令廢除所有有關堤防法之規定者，則依第1項規定再轉換自法規命令生效時為之。

若再轉換所涉及的土地以前為堤防所有權，則產生民法上的所有權。由於暫時性權利喪失所產生的不利益，則必須給予適當的金錢補償。

4. 堤防法第8條規定，受權利轉換影響的土地實施界限確定程序，但依堤防法第7條有再轉換之情形者不在此限。在此類程序中亦得將不受權利轉換所影響，但毗鄰的土地在符合第8條第1項第2句前提下加以列入。基於聲請亦得就個別土地實施暫時性界限之確定。

確定界限依第8條第2項規定之目的為：

a) 確定依漢堡邦水利法第3條之1屬於防洪設施之面積，但已在一項確定之計劃或在一項許可

中已確定者，不在此限。

b) 在第2條第2項及第7條第3項之案例，確定屬於公共道路面積之界限。

c) 有效規範界限確定土地彼此間的區隔而作合目的之使用。

在確定界限時，應將不屬於防洪設施或公共道路的土地以民法所有權方式分配給原來的權利人，但整地要求將之分配給其他人者不在此限（堤防法第8條第4項第a款）；屬於防洪設施或公共道路之土地則以公共財產方式移轉給漢堡邦。針對在確定界限程序中所為之行政處分，則依堤防法第9條規定提出救濟。

5. 該法於第5條及第6條規定補償。就土地所有權之喪失提供一次給付之補償（堤防法第5條第1項）；其額度則由法律確定為一平方公尺1馬克或0.75馬克。取代一次給付之補償，得依第5條第2項規定依聲請提供依交易價值計算的金錢補償，若該土地至今為止合法地不僅作為獲取青草之用。確定程序則規定在第6條。若在權利人與主管機關間無法獲得意思一致，則由主管機關確認一次堤防法給付的補償或金錢補償（堤防法第6條第2項）。針對此項確定得向法院提出救濟（堤防

法第9條）。

II. 訴願人之主張

訴願人為土地所有權人；其認為經由堤防法的新規定以不同方式侵害其基本法第14條之基本權利。依在言詞辯論時提出之聲請，所有訴願人皆認為堤防法第2條及第5條，個別訴願人另外認為第4條及第8條為違憲。其主張：

1. 堤防法整體而言違反基本法第70條及第72條規定而無效。漢堡邦的立法者在將其土地移轉至公共財產時已逾越了其立法權限。堤防法所規定者基本上屬於基本法第74條第1款及第17條之競合立法。就此而言，聯邦已使用其立法權限。首先，1937年9月3日有關水利及土地會的第一指令反對漢堡邦立法者之立法。基於其徵收規定，漢堡邦立法者為防洪設施得執行必要的徵收。但其不得制定本身的徵收法律。除此以外，公共財產之引進違反了民法施行法的成文法化原則。此項原則並不容忍邦立法者引進新的所有權概念而排除民法規定。公共財產侵害了由聯邦規範的統一的私法體系。漢堡邦不正確地主張引用民法施行法第65條及66條規定。此項規定並無授權

邦立法者規範所有權關係；此外其必須被嚴格加以解釋。其目的僅是在堤防法領域內考量地方的特性。此類觀點並不存在。在漢堡邦防洪設施引進公共財產根本缺乏實質理由。在水利及堤防法領域內亦適用一般所有權之概念及一般所有權之觀點，而此將在引進公共財產時受到破壞。

自民法施行法第131條、第182條區分所有權規定可以得知，民法施行法就與民法不同的所有權概念創造一項典型的範例，其對於未來的案例具有拘束力且同時經由其結構保障一般民法規定之適用。因為基於民法及施行法立法者的觀點，所有權概念應是整體一致且有所差異時需要特別的許可。因此民法施行法第131條應是一項例外，自該規定自然得到反面解釋，亦即其他例外規定原則上係不許可的。

2. 基本法第14條之財產權保障亦禁止引進公共財產。此項基本權規範保障私法所有權之制度並且因而排除純公法種類的所有權形式。允許國家就物有特別的支配權在協商基本法時雖然曾被提及，但被立憲者予以拒絕。因此在沒有正式修改基本法下，引進公共財產乃是不允許的。

由聯邦中之一邦引進公共所

有權亦違反了德意志聯邦的聯邦結構。邦違反了聯邦法之法秩序，若其毫無掩飾地以實質正義之強制或邦的獨特性，放棄在聯邦與邦法程序中共同的基本概念。透過高權的物權支配以及公共所有權產生概念上的混合，在現行有效的法秩內創造出不相稱之概念。

3. 將其土地轉換成為公共財產乃是一項不合法的徵收，蓋其違反了基本法第14條第3項的要件。並不存在任何合法化此項徵收法律的理由，蓋現今的規定，尤其是第一次水利會指令已提供充足的可能性來執行防洪必要的措施。除此之外公共利益亦未要求此項徵收。其他邦之規定顯示，對所有權加以限制已足以保護土地及人民免受洪水之危害。

無論如何，若包含了並未有任堤防在其上的土地部分，則至少已逾越了必要性的界限。堤防法第2條規定所涉及的部份堤防路段早就不再具有防洪之功能。尤其是在易北河南段地區舊的堤防早已被徵收，惟由於建設新堤防而獲得安全確保，因此不再作為對抗洪防的堤防或即將不再被使用。事實上堤防法主要在有助於獲得土地來從事與堤防無關的目的。最後漢堡邦透過將易

北河的船道變深及變窄來影響擴建堤防線的必要性。

由法律本身確定補償乃是違憲的。基本法第14條第3項第3句衡量公共利益與當事人利益之要求，禁止為一般性的補償。此類的補償亦排除在基本法第14條第3項第4句及第19條第4項所規定的救濟途徑。除此之外，補償之額度亦不能被認為符合基本法第14條第3項第3句意義下的適當，蓋其遠遠低於所謂市場價格。漢堡邦的財政機關本身對於僅作為草地使用的堤防面積曾經給付更高的價格。不同的補償額度違反基本法第3條之規定。堤防所有權與其他所有權之差別待遇並不合法。兩項所有權支配權之差異僅是法律形式上的不同，而非事實上的範圍；利用權應是等價的。

堤防法第5條規定僅考量堤防之使用價值而未考慮資本價值，蓋其建造對於先前的權利人而言花費鉅大的費用。由於堤防土地權利轉換導致毗鄰土地價值減少且出租可能性亦受到妨害。就此而言堤防法並未規定任何補償、土地價值之減少亦同。建地將因為環繞四周的公共財產而成為孤島並喪失交易價值。因為對此項情形並未規定任何補償，則堤防法第4條規定亦違反基本法

第14條第3項。

III. 補充說明

下列事項補充地加以確認：

1. 訴願人A (1 BvR 200/65 Nr. 10)所提及的土地在不動產登記冊上並未被證明為第2條第1項第a款之堤防土地亦不在第2條第1項第b款附件中列出。A主張，經由建造新堤防使得其兩塊土地喪失與住家土地空間上的連貫性；就此而言造成價值上的損失。在建造新堤防時涉及堤防法所確定的措施。

2. Wi lhel msburg堤防聯盟(1 BvR 249/65 Nr. 1)係依1937年9月3日第一次水利會指令設置之水利及土地聯盟。在1964年5月1日其擁有多筆受到堤防法第2條第1項權利轉換涉及的土地；在此僅涉及到防洪設施的構成部份。其認為有權提出憲法訴願，蓋其土地上之所有權，與其所負有公任務之堤防義務無關，乃是屬於該聯盟。該聯盟最初係受保護土地所有權人之結合且堤防自建造以後即被視為所有權人之事項加以管理。一直到了十九世紀的法律發展才導致先前已存在的堤防負擔成為公共任務而堤防聯盟成為公法人。若其喪失公共任務，

則其作為土地所有權人私法上的社團繼續存在。其並非在其公共任務領域內，而係作為維護成員權利及利益的土地所有權人提出憲法訴願。

3. 訴願人L (1 BvR 249/65 Nr. 3)係第2條第1項第b款附件一第三章第14項列舉土地第4412號之所有權人。在一項依第8條第3項無法再撤銷已確定的界限劃分程序中其取回原來3306平方公尺土地中的2843平方公尺土地作為私人所有權。剩餘的193平方公尺則被作為建造新堤防之運輸道路所用。第4412號土地在1967年3月28日免除防洪保護第二次指令的第19項附件，依堤防法第7條規定，再一次轉換回來。基於此項指令Harburg郡的土地登記及測量機關於1967年11月27日給予官方計劃的摘錄並且因而依第10條第1項更正土地登記冊及地籍登記之資料，使得訴願人亦為剩餘193平方公尺土地之所有權人。漢堡邦政府聲明，訴願人將因為在此期間內使用其土地作為運輸道路而遭受之不利益獲得補償。就其憲法訴願之理由，主張如下：其並未同意漢堡邦返還原來剩餘的193平方公尺土地。針對官方計劃摘要的通知，其已提出異議且主張只有在回復原來的狀態下，

其才願意接受該剩餘的土地。目前其仍受到欲藉由憲法訴願撤銷的規定所影響。

4. 訴願人E (1 BvR 249/65 Nr. 7)係總面積3517平方公尺，11塊土地之所有權人，其土地在土地登記冊上被認定為堤防土地；訴願人經由1965年5月31日確定的界限劃分計劃取得2544平方公尺民法上的所有權。其餘973平方公尺的土地，基於一項確定的確認裁決，訴願人獲得金錢補償。

5. 其餘31位訴願人擁有因權利轉換成為公共財產所包括的土地。

IV. 相關機關之意見

1. 漢堡邦政府認為堤防聯盟Wilhemsburg之憲法訴願乃是不合法。其受到權利轉換涉及的土地僅具有高權目的，因此不能被視為基本法第14條意義下受基本權保障的財產。

除此之外，其他憲法訴願為無理由：漢堡邦立法者有權制定受指責的規定。堤防法在傳統上屬於邦法的內容；此項權限亦包括有權規範防洪施設之所有權關係以及制定補償規定。公共財產之法律用語僅在突顯一項實體法

上的支配權，其內容則包含於邦立法者權限之內。並不存在任何成文或不成文的聯邦法律禁止邦立法者就其領域內獨立規範公物之權。漢堡邦立法者就堤防法之權限，也不會在本國基本法第74條第17款觀點下有利於聯邦而受到限制；依事實上的關係在漢堡邦的堤防並非涉及到該規定意義下的海岸防衛。即使基於任何一項觀點承認聯邦之權限，則聯邦亦未行使此項權限，特別是並未透過第一次水利會指令之制定，假如其仍作為繼續有效之聯邦法律。

漢堡邦水利法亦至與民法之衝突。水利法與堤防法並不適用法典化原則（民法施行法第65條及第66條）。作為公法種類條文的漢堡邦水利法第4條之1及堤防法第2條規定並未侵犯或改變民法上的所有權概念。排除民法的規定則是沒有疑慮的。並非所有的物在法律上之意義皆係私法法律秩序之標的；若物由大眾、國家或其他行政主體所用時，則基於公共利益的考量得全部或部分剝奪其權利之流通。

權利轉換若內含徵收者，則依基本法第14條第3項第2句侵害直接由法律為之乃是合法的。該項規定有助於公共利益。其實現了全面重新規範堤防體系的法律

部分以及自事實及法律理由長期來被要求漢堡堤防法的重大改革。在由昔日普魯士及舊漢堡部份地區組成的現今漢堡地區，就堤防而言並不存在一致性的規範。即使1950年6月15日的漢堡法律統一法亦未解釋清楚法律的情況；因此仍是不清楚，昔日普魯士領域內的堤防土地是否已因此轉換成舊漢堡法律的堤防所有權以及舊堤防存在的法律關係是否已改變。

在兩地區內一直到堤防法生效前仍存在部份堤防無法知悉，其是否為法律意義下的堤防、其適用何種法律以及是否存在成文的法律形式供使用。在許多情形並不清楚，土地的法律關係是否在改善或取直工程中改變。特別是不明確，昔日具有堤防的土地是否自堤防所有權解除而成為民法所有權以及是否在新築堤產生的堤防遷移仍舊是法律意義下的堤防；此外，原始為民法上所有權者是否在堤防遷移時因堤防法規而有所改變，亦是有爭議的。在此類案例中必要的法律地位澄清，由受責難的規定創設一項對所有堤防統一的規定來完成。其所包括者僅係在堤防法生效時仍具有防洪功能的堤防。基於漢堡邦水利法第63條之1新建造的堤

坊必須在計劃確定程序終結後才成為法律意義下的堤防。若新建堤防已能承擔防洪任務，則舊堤防或者免除義務或者在必要情形下，成為防洪第二道防線的堤防。由於新建堤防而成為多餘的舊堤防，則依第7條規定返還所有權人。此項再移轉規定以及第8條之界限確定係一項必要且完善的調整，使得當事人仍能擁有不再使用於防洪目的的土地。

堤防法第5條規定的一次補償及補償規定符合基本法。基本法第14條第3項第2句並未要求必須個別就每一個個案規定補償。重要的是，該項規定符合基本法第14條第3項第3句之要求。在私人所有權與堤防所有權所為之差別待遇乃是合理的。其基於下列之考量，在昔日普魯士地區廢除堤防則產生完整的民法所有權，在舊漢堡地區堤防所有權消滅，土地則歸堤防聯盟所有。

2. 漢堡邦政府提出K教授與W教授兩份法律鑑定書，在結果上一致認為該法係合憲。

B. 憲法訴願之合法性

I. 憲法訴願不合珺

下列訴願人提出的憲法訴願係不合法的：

1. HinrichA (1BvR 200/65 Nr-10)

訴願人主張，其因新建堤防而受到損害。此項損害依其本身之主張係基於漢堡邦行政機關之措施，而非直接來自受責難法律的規定。由於訴願人之土地並未包含於第2條第1項之權利轉換中，訴願人並未直接受到該規定之影響。

2. Wilhelmsburg堤防聯盟(1 BvR 249/65 Nr. 1)

公法人基本上並不享有基本權，若其從事公共任務時；就此而言，公法人並無法利用憲法訴願之權利救濟途徑(BVerfGE21, 36ff.)。此項結果適用於堤防聯盟Wilhelmsburg。其依第一次水利會指令第1條第1項規定為公法團體，且受到權利轉換所涉及的土地係堤防沒有爭議的部份，亦即有助於公共任務，對於法律上的評價，唯一重要的是在堤防法生效時存在的法律狀態。因此堤防聯盟在早期係土地所有權人之私法社團乃是不重要的。堤防聯盟亦不得以其成員之基本權作為支持其憲法訴願之理由，蓋權利轉換所涉及的土地並不屬於成員，而係屬於聯盟所

有。

3. Rudolf L. (1BvR 249/65 Nr. 3)

訴願人不再受到該受責難規定之侵害。由於1967年3月28日之指令，其土地已經不再作為防洪之用，其依第7條第2項規定依法成為剩餘193平方公尺土地之所有權人；並不需要其同意。是否及在何種額度內當事人得主張因為使用其土地作為修建道路之用而產生不利益之補償以及是否得要求清除道路設施，則非本程序之標的。

4. Ewald E. (1BvR 249/65 Nr. 7)

其憲法訴願並不存在權利保護利益。透過憲法訴願，訴願人追求經由受責難規定的無效解釋回復堤防法生效前其土地原有的法律情況。此項目的並無法藉由憲法訴願來達成。受責難規定無效之解釋對於訴願人土地之法律情況並無任何影響。目前存在的法律情況係在堤防法生效後，在界限確定及補償程序中所為且訴願人並未撤銷的行政處分所創造。依聯邦憲法法院法第79條第2項之規定，該項決定，即使係基於被宣告無效的規範所為，亦不受影響。

II. 憲法訴願合法

享有一項未分割繼承權之訴願人G的訴願權限直接來自作為共同共有關係成員之法律地位。此項法律地位受到基本法第14條第1項第1句之保護。訴願人得以憲法訴願主張，其法律地位經由受責難規定以違反基本權方式加以排除。

C. 憲法訴願合法但無理由

漢堡邦立法者就受責難的堤防法第二章部份之規定，並未逾越其立法權限。

I. 憲法訴願合法

所提出之責難係合法的。訴願人認為其土地依第2條第1項規定之權利轉換成公共財產乃是一項不合法的徵收。在此項責難之範圍內其得主張，立法者缺乏權限來制定此項法律；蓋由缺乏立法權限之立法者所制定的徵收法律將侵害當事人之基本權而成為無效。

II. 憲法訴願無理由

惟此項責難則為無理由。在堤防法的官方立法理由中就漢堡邦立法者之管轄權說明如下：受規範之標的屬於競合立法的內容（基本法第74條第1款、第95條第4款），若其非僅一如同公堤防法一為邦之立法權。

但漢堡邦政府在憲法訴願之書面意見及言詞辯論中主張邦立法者擁有單獨的管轄權。

此處必須補充說明：

堤防法第二章規範在法律生效時已存在堤防之所有權與使用關係。在堤防土地之一部份產生公共所有權，在另一部份則為民法所有權（漢堡邦堤防法第2條第2項、第4條第1項、第7條第1項第3句、第8條第4項第a款）。規定轉換成公共所有權的第2條第1項則由許多規定以及與其處於內在關聯的規定加以補充並且共同決定規定之有效性。除了規範所有權關係之規定外，第8條亦包含規範土地秩序之規定以及第9條有關訴訟程序以及法院管轄權之規定。

在此項整體規範中是否涉及一項本身為封閉的、屬於邦立法者原始管轄權之內容或必須至少有部分因素屬於基本法第74條第1、14、17、18款所包含的內容，則得加以擱置；蓋即使在第二種

情形，邦亦有立法權根，若聯邦在基本法第72條第1項意義下並未完全行使所規定的立法權限。

1. 1937年9月3日之水利及土地會之第一次指令是否為聯邦法律，並不須要加以決定（BVerfGE 10, 89/100）。其規定水利及土地會之權利，其法律地位、組織、任務及權限，在一定情形下的徵收權；但其並未完全規定堤防土地個別之物權或在防洪領域內的徵收權。因此其規定並未排除邦立法者規範堤防土地所有權關係以及在堤防法範圍內制定徵收規定之權限。

2. 民法物權法及民法施行法之法典化並不意謂者，應完全排除邦法於堤防法所有權之規定。民法施行法第3條、第655條及第218條所具有的法典化原則（BVerfGE 7, 342/347），是否具有維護民法一致性之目的，而非促成私法與公法之一致性，可暫時擱置；蓋已因為堤防法第2條第1項含有純公法的規定而沒有任何阻礙。即使並非如此，此項規定亦可包含於民法施行法第66條之保留內。即使聯邦在競合立法權限中對某項標的已為全面且廣泛的規定，但聯邦法中若具有有利於邦立法的保留時，則邦法規在此範圍內係合法的（BVerfGE 28,

238/251)。

民法施行法第66條規定，屬於堤防及下水道法的邦法規定並不受影響。此項保留授權立法者得改變既有及制定新的法律(民法施行法第3及第218條)。訴願人之抗辯，民法施行法第66條之保留並未授權規範所有權關係，係無理由。此項保留所包括者不僅是有權規範堤防負擔及堤防聯盟之秩序，亦包括有關堤防及其從物所有權關係之規定(BVerwGE 8, 310/312)。在制定民法施行法後，邦立法者即遵從之，此可自漢堡邦民法施行法第51條以下規定得之。

立法者並未遵守法律(立法)保留內在之界限，蓋其僅特別允許在堤防法上與現行有效的財產法作不同規定而非允許排除民法規定而引進新的概念，此項指責亦無法貫徹。若民法施行法的保留將法領域一般性地分配給邦法時，則適用於所有以規範此法領域為標的的規定；即使在考量民法一般規定下，在保留領域內亦得為不同之規定(Gramm in Staudinger, Kommentar zum BGB, 10. Aufl., Vorbem. vor Art. 55 EGBGB, Rdnr. 7)。民法施行法第66條之保留應視為全面性。一般私法上所有權的想法並

非一定是堤防法領域內公法物權法之基礎。

自民法施行法第181條第1項並無法得出邦立法者是否得引進公共財產之概念，蓋其僅是一項過度規定。其僅確定，在民法生效時已存在的所有權自1900年1月1日起適用民之規定。

主張民法施行法第131條及第182條亦是錯誤的。此項涉及區分所有權之規定並無法導出必須排除其他法領域所有權特別形式的反面解釋。其係涉及一項目的僅在於確保當時並未符合民法規定之具體所有權關係繼續存續的條文；此外，在此亦禁止作比較，蓋區分所有權僅是呈現與民法所有權私法上類型不同之規定而已。

D. 憲法訴願無理由

I. 公共財產與財產權保障

將訴願人土地轉換成公共財產並不違反基本法第14條第1項第1句之財產權保障。依法律上概念之規定，防洪設施之公共所有權所創設者僅係高權之物權。其特徵為，屬於公共所有權的標的無法在交易程序中流通且不適用

民法的規定，特別是有關占有及所有權的規定。公共所有權之權限及義務則由堤防聯盟在法律及章程規定的任務範圍內，其餘的則由水利主管機關行使。

此項物權是否為現行法秩序意義下的所有權且與私所有權對立或者僅是涉及公物支配權之另一項名稱。一般認為其具有雙重性質，一方面以私法所有權為基礎，另一方面為公法上物權，此類問題可暫時擱置。即使認為，公共所有權表示防洪設施完全自私法程序中脫離，亦並未侵害財產權之保障。

1. 基本法第14條第1項第1句保障私財產，既作為法制度亦保障是個別所有權人擁有具體形成之權。財產權係一項重要的基本權，與人格自由之保障具有內在之關聯。在基本權整個體系內其任務為，確保基本權主體在財產權領域內享有自由空間且因而使其有能力自我負責設計其生活。財產權保障作為法制度有助於確保此項基本權。個人之基本權以財產此項法制度為前提；若立法者得以其他制度替代私財產，而其與財產名稱不相符合時，則財產權並無法被有效加以保障。

此項制度保障確保規範的基

本要件，其在本項基本權規定意義下被稱為財產。財產權之內容與功能得且需要適應社會及經濟關係之發展；在考量基本的憲法價值決定後確定財產權之內容與界限，此乃屬立法者之事（基本法第14條第1項第2句；BVerfGE 21, 73/82）。制度保障禁止將屬於財產權領域內基本權所保障行為的基本要件領域自私法程序中抽離且因而廢除了基本權所保障之自由領域或重大加以限縮。此種事實在此處相關的防洪領域中並不存在。

2. 財產權係物支配權的一種形式並且是一項對於多樣想像可能物權法關係的全面性概念。此項物之支配權可基於不同的觀點及見解來加以設計。民法上財產權之特徵為私使用性及基本上的處分可能性。在此之外，現有的法秩序中亦存在許多不同方式的物之支配權，其一雖然亦被稱為財產權一目的卻不在私使用性而係他使用性。此種類型之物屬於國家所有者，基本上自私法程序中抽離並且僅受公法物權之支配，亦即稱之為公共財產，就此而言並未限縮基本法第14條第1項第1句保障的法制度，若該物用於特別的公共目的且考量此項目的拘束完全或重大排除私處分可

能性時。

在防洪設施之外的標的引進公共財產是否符合基本法第14條規定之制度保障，在此處並無須加以決定。

II. 公共財產與聯邦國家之一致性

在防洪設施引進公共財產亦可能被視為違反基本法，蓋對於聯邦國家而言，當一個邦偏離了一項確定且既存的所有權概念而引進新的所有權概念時，則打破了至少必要的一致性。其亦破壞在聯邦與邦原則上對於公物相同的看法；邦破壞了法的一致性，此項觀點亦無法貫徹。

基本法第28條第1項使邦受到其所指出重大憲法原則之拘束並且在此範圍內欲產生一定程度的一致性；除此之外，並無要求任何的一律性或劃一性。

引進公法財產可能有憲法上的疑慮，若因而破壞聯邦及所有各邦之經濟及社會秩序基本的且一致適用的法制度且該項影響不僅限於邦之領域。惟此項情形並不存在：首先此處決定性的水利及堤防法領域，在考量目前為止不同的規定下，是否存在一項依

其內容及結構確定的財產權概念，並非明顯。惟無論如何在防洪設施引進公共財產並不會破壞民法的財產權概念。在此處重要的領域中，公共財產僅表示，防洪設施於合乎目的使用期間處於一項特別的公法物權之下並且因而不受私法拘束。若合乎目的使用停止，則重新出現民法上的所有權。至少僅能說在公物法上缺乏一致性。惟此項與在聯邦與邦 — 不考慮例外情形 — 大多數適用的法秩序的不同，自憲法理由並無法加以責難。

III. 公共財產與鄰人權

轉換成公共財產的堤防土地在空間上被適用民法以及鄰人法規定的土地所圍繞。鄰人法上的權利意謂者限制鄰人所有權人之權限。當漢堡邦水利法第4條之1第1項第4句規定，所有民法規定皆不適用時，則可能同時被認為是排除了圍繞堤防土地的鄰人權。此項情形與聯邦法並不符合。邦立法者雖然得依民法施行法第124條引進比民法規定更多限制鄰人權利之規定；但不得廢除民法之規定。

此項法律狀況，堤防法第3條第2項考慮受權利轉換所涉及

的土地並且聲明權利人相互間以及與第三人間之繼續利用關係準用民法鄰人權利之規定。在防洪設施亦被要求與聯邦法作一致的解釋，該防洪設施係依漢堡邦水利法第4條之1第1項第1句基於在水利登記冊所記載之確定計劃或許可所建造。在此範圍內聯邦法優先原則要求漢堡邦水利法第四條之1第1項第1句為限縮解釋，此項結果漢堡邦政府於言詞辯論時亦明確同意。

E. 憲法訴願無理由

堤防法第2條規定的權利轉換實質上與基本法相符合。

I. 審查之限制

憲法上的審查限於堤防法第2條第1項及第3項，蓋並無任何訴願人因為第2條第2項所規定的轉換，使得其目前的堤防所有權轉換成民法所有權而受到損害。

II. 權利轉換

1. 當堤防法第2條規定，自法律生效時起，在該處所詳細標明的土地上將出現公共財產，則其具有雙重意義：首先本項規定改

變了至今為止適用於既存堤防所在堤防土地的客觀法。漢堡邦水利法第4條之1意義下的公共財產取代目前的規定—堤防所有權，民法所有權—。此項規定規範一般基於確定計劃或許可所設立且屬於漢堡邦防洪設施之地位。此項地位由於堤防法第2條規定擴及到已存在的堤防。

權利轉換的意義及影響並不僅限於改變此項客觀法。憲法上評價重要的是，此項規定同時侵害了個別土地所有權人之主觀權利。受權利轉換涉及的土地將移轉給漢堡邦且此後由漢堡邦以公共財產形式加以管理。此項結果對於目前為止在權利主體與物之間個別的歸屬關係不僅是改變其內容，而是根本將之消滅。其創設了一項新的歸屬關係，其與舊的關係並不一致。漢堡邦堤防法第2條第3項規定十分明確，舊的權利應結束。

據此存在一項事實，其以所謂古典徵收的模式為基礎，亦即：剝奪土地所有權及移轉至事業。因此在事後的衡量時必須將下列所有事實排除，依其理由仍存在物權法上的歸屬關係，但至今為止所擁有的權限被剝奪或被限制。

2. 個別所有人法律地位的內

容及範圍受權利轉換之影響並不相同：依民法施行法第51條以下的堤防所有權，其法律性質係有爭議的。一方面其被認為係一項修正的民法所有權，但另一方面亦將之視為對無主物或屬於公共財產之物的使用權。就屬於昔日普魯士地區的漢堡邦土地，邦立法者與漢堡邦政府與所提出的鑑定意見一致認為，在土地登記簿上登記的所有權人雖然應享有民法上的所有權，但受到堤防法規定的影響已受到重大限制；對所有權人而言，事實上僅殘存相當有限的使用權。除此之外，依漢堡邦政府之說明，權利轉換亦包含法律關係並不明確的土地。在該範圍內並不排除，其包括了僅適用私法的土地以及堤防所有權與原來有限的私財產而在時間消逝中逐漸強化成為得自由處分財產的土地，依漢堡邦政府之陳述，權利轉換亦包括明確屬於不受限制民法所有權下的土地及土地部分。

3. 據此得出，在考量無法概觀的土地數目下，此項權利轉換無論如何將導致一項廣泛的權利剝奪。因此此項權利轉換不僅是一項客觀的行為，僅是向未來生效的權利剝奪。若其同時侵害至目前為止在堤防上所存在的個別

法律關係，則可擱置，此處是否涉及一項獲得財產之過程，蓋此對於判斷是否存在徵收沒有任何重要性。基本法第14條第3項所允許的徵收，其概念上之特徵為，基於公共利益完全或部份剝奪基本法第14條第1項第1句所保障之財產權。剝奪以及因而導致的權利及財產損失—並非移轉受剝奪之客體—乃是決定性之特徵。

有疑問的僅是，權利轉換所產生對於所有權人法律地位的侵害是否在所有情況下皆導致一項重大損失，而得將之定義為徵收。就2)所標明的土地中前二筆土地主張，所有權人事實上僅擁有經濟上微不足道的使用權，但因為該權利依堤防法第3條第1項得繼續享有，因此在權利轉換時並無徵收產生。此項觀點是否正確，得暫時擱置；蓋必須以權利轉換亦包括所有權人擁有限制之民法上所有權的土地為前提，在此類土地類型毫無疑問的經由權利轉換產生一項完全的權利損失，亦即徵收。此並不會因為既有的使用權繼續存在而有任何問題，此項使用權不在係基於土地上的所有權，而是基於漢堡邦擁有的公共財產之法律授權。法律必須據此就該類型符合基本法第14條第3項之要求。若該法在

規範此類型土地上符合憲法規定，則在其他土地上之規定亦不得加以責難。立法者不得藉由依基本法第14條第1項第2句內容限制（無補償）之名義制定一項依其實質設計為負有補償義務的徵收規定；但相反地其得就所有權人客觀上並非徵收的負擔，適用徵收法嚴格之要件。

III. 個案法之禁止及援引要求

若在權利轉換中發生徵收，則其直接經由法律來執行，訴願人之責難，此處所涉及的乃是依基本法第19條第1項第1句不合法的個案法以及違反基本法第19條第1項第2句的引用要求，並無理由。

1. 基本法第19條第1項與依基本法第14條第3項允許的立法徵收間的關係須自基本法第14條個別法律文句之關聯，在考量第19條第1項特別的保護類型下加以確定。

a) 基本法第19條第1項在確保基於在基本法中特別規定透過法律或基於法律保留才得加以限制的基本權。若此項保留存在，則該法不得僅適用於個案。基本

法第14條並未含有此項限制財產權保障之保留。

財產權保障之標的及範圍由基本法第14條第1項第2句及第3項加以確定。首先立法者之任務，在考量立憲者之基本決定下，確定財產權之內容及界限。若立法者以合憲方式行使此項權限，則並不存在對基本權之限制（BVerfGE 21, 92/93）。只有立法者所形成之財產才構成財產權保障之標的且受憲法所保障（BVerfGE 20, 35/356）。

基本法第14條第3項允許剝奪具體的財產權標的，若公共利益要求時。基本權，亦即排除國家干預財產權保障所保護標的之權，在憲法上受到限制，若公共利益要求此項干預時。在基本法第14條第3項要件下——且僅有在此要件下——所有權人必須忍受此項干預。此處所涉及者並非是允許一項對基本權抽象之限制，而是關於具體確定標的上適用之限制。此正是在財產權規範領域內常常在個人利益及公共利益間產生緊張關係，立法者因而本身決定，在衝突案例中公共利益得優先受保障的個人法律地位且甚至在極端情形下所有權人必須忍受特定標的上所有權之剝奪。憲法就此項衝突情況並非交

給立法者，而係自己決定。若考量此項關聯性，則基本法第14條第3項第2句，允許僅透過法律或基於法律為徵收，並未包含保留給立法者限制基本權之權限，如同在基本法第19條第1項以之為前提般。

b) 基於基本法第14條第3項第2句規定，亦不得逾越基本法第14條第3項第1句所允許的範圍而對財產權保障加以限制。其正是在基本法第14條第3項領域內毫無限制地發揮其特別的保護功能。

首先其確定，只有在基本法第14條第3項所確定的前提下才得為徵收；若不存在此項前提，則侵害基本權。賦予所有權人必須忍受徵收之義務僅能於憲法本身所確定的範圍內為之。此項界限對於徵收之合法性係絕對必要的，立法者並未被授權，改變此項界限而為侵害。

除此之外，財產權保障在基本法第14條第3項範圍內，受到考驗者為，被徵收之標的僅能在合理補償下才能加以剝奪，亦即以補償替代該項標的。存續保障在合法的徵收時轉變成財產價值之保障。若補償未符合基本法第14條第3項第3句之要件，則基本權受到侵害，而其法律效果則是徵

收違憲。要求徵收符合憲法規定之權無論如何不得透過立法者加以限制或剝奪。

財產權保障亦阻止立法者，在基本法第14條第3項第1句特別要件不存在時，指示對所有權人為價值補償及從事（無須補償）的內容確定，但實際上為（具補償義務）的徵收。在財產權保障內所具有的防衛權的順序，立法者並非得自由處分。

c) 若基本法第19條第1項因而不適用於徵收法律時，則基本法第19條第1項第2句之援引要求亦不適用之。

2. 若徵收並非基本法第19條第1項第1句意義下財產權之限制，則並未同時決定，是否自財產權保障或其他憲法規定得出經由個別法所為徵收之界限。此項問題並不須要決定，蓋憲法允許立法徵收，則個案法許可性問題在此限於下列問題：針對於一個個人的徵收法是否合法。在此並未有此種法律接受憲法法院的審查，即使在堤防法第2條第1項對於應徵收標的部分作一般性的描繪，部分個別加以標明，堤防法仍包含堤防土地的所有所有權人。

IV. 立法徵收

權利轉換並不會因為立法者選擇立法徵收而非基於法律以行政處分為個別徵收而違憲。漢堡邦政府之觀點，立法者有權自由選擇行政及立法徵收，並無法同意；其僅涉及一項法技術上的問題及無法司法審查的法政策決定。

威瑪憲法在第153條第2項第1句僅規定基於法律基礎的徵收。自財產權保障具有防禦沒有補償的財產權侵害觀點出發，在帝國法院的判決中，下列觀點獲得貫徹：若侵害並非基於行政處分而係直接以法律為之者，則仍須予以補償。徵收在概念上並非一定要求存在一項行政處分。法院在補償爭議範圍內本身無法審查侵害之合法性，此項事實扮演決定性的角色；重要的是，是否發生特別的財產損失。自此可以得出，在承認立法徵收時係涉及擴充基本權相對於立法之保護，而非基本上擴大徵收之權限。

基於帝國法院的判決，將自本質而言可能的立法徵收規定於基本法第14條第3項。但就此而言決定性的觀點則為，立法者之徵收行為須受到絕對必要的補償義務所拘束。相反地本規定之目的並不在於，將傳統上行政機關之職責，基於一項抽象法律為徵

收，在沒有任何限制下移轉給立法機關，。利用物及權利，基於許多個別的過程，一般而言皆須依賴行政處分之執行，此如同堤防法第2章所規定的許多不同的例外規定及補充的特別程序可以得知。並無任何跡象顯示，此項傳統的行政徵收體系在有利於立法者一般性的徵收權限下應受到限制。以財產權保障之意義及其他憲法規定為依歸的解釋，相反地要求嚴格適用僵硬的立法徵收。在此處首先重要的是，基本法第14條之財產權保障享有與威瑪憲法財產權保障不同及廣泛的意義。其首要的任務並非——就此而言已超越了威瑪憲法第153條之規定——阻止無補償地剝奪所有權，而係在確保財產存續於所有權人之手。對於威瑪憲法及部分基本法第14條規定之見解認為，財產權保障依其本質內容為財產價值保障且必須忍受對於財產之侵害，若給予當事人充分之補償時。此項觀點與基本法第14條之內容並不符合。蓋在威瑪憲法領域內並未規定在基本權保護觀點下得就徵收法律之合憲性為憲法上審查且審查個別徵收行為之合法性亦僅在相當有限範圍內為之，因此法院有必要在補償法中——特別是擴大侵害概念——

尋求保護人民之道。基本權因而主要是作為合理補償之請求權。

相對地——已強調過——基本法第14條第1項第1句保障之基本權必須自涉及個人的關係為出發點，作為自我負責行為的自由空間。財產權保障首先並非物，而係權利主體保障，基本權特別提供防衛任何不合法影響受保護物存續之權限。

此項財產權保障意義的轉換明顯地在憲法擴充權利救濟上表現出來（基本法第19條第4項），依昔日的憲法規定，雖然基本上可就補償額度提出訴訟，但措施的合法性依一般法律僅能在相當有限的範圍內由法院加以審查；但依基本法任何侵害基本權保護領域的行為皆須接受法院之審查。在基本法第14條第3項第4句允許因為補償額度提出救濟，僅是呈現較弱的基本權保護。自歷史經驗中可以得出，補償義務對徵收之阻礙僅是有限的，在為徵收時，決定性者為涉及財產——同時亦是基本權——的過程，在此觀點下憲法上允許徵收的規範在財產權整體結構下相較於補償規定，具有基本上較大之意義。第一個問題一直是，對於財產權之侵害是否合法；若為肯定，則補償義務乃是當然的結果。依基本

法的觀點，有效的——確保財產存續——權利保護乃是基本權本身的重要因素。

經由允許立法徵收將重大減弱本質上屬於基本權的權利保護。立法者選擇立法徵收而非行政徵收者，則其因而排除基本法第19條第4項所保障向管轄法院提出救濟，蓋立法權並不屬於該憲法規定意義下的公權力（BVerfGE 24, 33/49）。法院並無法審查，徵收相對於個別基本權利主體是否合法。若考量，立法徵收本質上係由法律管理且基本法第19條第4項之任務正是，使行政行為有效受到法院審查之拘束，則基本權利主體之防禦可能性將受到重大減弱。此項情形常常亦創造出相當難以排除、已完全終結的事實。

依基本法規定，基本權之保障基於下列想法：徵收立法與徵收行為在典型案例中落於不同人之手。在此處所涉及的不僅是形式上的權限分配，而係一項基本權利保護法治國體系在財產權秩序領域內基本的界限確定。若所有權人因外在具有法律形式，但實質內容卻是具體執行行為之高權行為，剝奪其權利救濟時，則此項體系將受到質疑。

若考慮到此項關聯以及憲法

認可立法徵收之動機，則無法認為，立憲者欲在財產法領域中，為有利於立法者，而對於保障法治國之規範毫無界限地加以限制。

作為喪失法院審查之衡平而賦予立法徵收之當事人，提起憲法訴願之權限，並不能作為反對之理由。此項考量已因為在制定基本法時根本並未存在憲法訴願，且立法者根本無法將之納入考量，而無任何說服力。基本上此亦非聯邦憲法法院之任務，如同行政訴訟第一事實審法院般加以審查。

所有這些考量皆將導致下列結果：在基本法體系下，僅能在相當有限的案例中，將立法徵收視為合法。

在堤防法可承認為此種例外情形：1962年的洪水災難產了一項特殊的情況，漢堡邦立法者面臨著無可推卸之任務，立即建立全面性的堤防體系，確保及有效充實現有的堤防。若其在此項事實情況下認為，擴充堤防至必要的範圍必須是一項國家任務且就此而言須要一致性的法律，則在憲法上並無可責難之處。此項決定則強制立法者將舊有的堤防體系帶入此項任務。漢堡邦政府具有說服力地說明，個別徵收在適

當合理的期間內根本無法執行且將重大延誤必要措施之執行。此外，受影響的土地範圍可經由堤防設施本身加以確定，且該法透過例外規定及補充程序已盡可能考量個別當事人之利益。在評價所有因素下則無法指責立法者有濫用形式之情形。

V. 徵收與公共利益

依基本法第14條第3項第1句徵收僅得基於公共利益為之。

1. 公共利益此項抽象的法律概念包含著事實及目的之多樣性；其在個案中須要具體化。在徵收法中規定，在何種計畫及在何種條件下徵收乃是合法的，則已符合要求。法律在具體事實領域中確定公共利益之概念，基本法規定的解釋及適用則受憲法法院之審查。

漢堡邦政府之下列意見並無法贊同：在確認何者有助於公共利益時，在立法徵收適用與行政徵收不同之標準，且立法者在此擁有較大之裁量自由。基本法雖然規定兩種執行徵收之方式，但只有一種徵收概念。在由行政機關執行之徵收行為以及立法者直接為之的徵收行為間並不存在質的差別。基本法第14條第3項第1句對於兩種情形皆給予判斷徵收合法性具有拘束力之標準。除此

之外，此乃立法者之裁量權，自公共利益多樣化的領域中選擇一項領域並且允許或規定在該領域內為徵收。

2. 任何侵害基本權保護領域之行為皆受到法治國比例原則要求之拘束。徵收亦適用之。

僅在該計畫有助於公共利益時，才得以徵收方式侵害基本權所保護之財產權。有爭議的是，除此之外，該計畫是否必須為追求公共利益所必要，此問題在憲法訴願範圍內不須要加以決定；蓋建設及維護漢堡邦堤防係迫切必要的，此項觀點並無法認真地加以質疑。

此外，比例原則要求，徵收手段必須是執行有助於公共利益之計畫所必要，此符合有關行政徵收向來的判決（BVerfGE 2, 36/38; 13, 75/77; 19, 171/177; 21, 191/193）。其認為，徵收行為之必要性係涉及到受法院完全審查之法律概念。法院判決發展出下列個別之原則：徵收必須是最後手段；必須是沒有任何其他法律上或經濟上可替代的解決方式，徵收才能被視為合法；只要徵收之目的仍得以其他、對於個人侵害較少的方式達成者，則其係不合法的。若公共利益在未剝奪所有權情況下，例如透過給

予物或債之權利即可實現者，則徵收亦是不合法的。在選擇達成徵收目的的必要手段時，亦必須選擇對於當事人侵害最小的措施。最後僅能徵收對於公共目的必要的土地。

此類自行政徵收所發展出的原則必須在相同標準下適用於立法徵收。其係對基本法第14條第3項第1句正確之解釋。惟亦有針對此項觀點提出不同意見，基本法第14條第3項並未要求此項嚴格的要件，蓋當事人在考量強制的補償義務下並未遭受任何損失；因而只要存在任何徵收的合理理由，即符合比例原則之要求。此項見解植基於—如同自上面說明中得出—一項對於財產權基本內容的誤解；自補償義務中並無法導出擴大徵收合法要件之結果。

3. 漢堡邦政府以及由其所提出之鑑定書中主張在前文所說明的觀點下，全面審查堤防法係有疑問的。其所涉及的乃是法律而非行政措施之審查；此方面之處理立法者有最終決定權。至少在立法者決定何項措施係必要時，不得完全剝奪其自由空間。

聯邦憲法法院早在藥房判決（BVerfGE 7, 377/410）中已處理過類似的意見，並且表示：針對於立法者之基本權保障係交付給

法院。若自基本權之解釋中得出立法者之界限，則法院必須能審查該項界限是否被遵守。其應完成此項任務，否則基本權在實際上將被貶抑成為美好的部分規定且基本法所賦予其之功能亦將喪失意義。

在審查立法徵收是否符合基本法第14條第3項時，亦完全適用相同的原則。自基本法第14條第3項第1句所得出的徵收權限制乃是一項實質的憲法要求。聯邦憲法法院在審查時並不受立法者法律見解之拘束。立法者對於計畫是否有助於公共利益以及徵收是否執行計畫所必要的判斷，首先對於憲法法院之審查係無拘束力的認定；否則的話，最終將由立法者確定基本權的內容。法院亦得對於重要的事實加以判斷。判斷時，在立法者之評價及考量具有重要意義時，僅在其可輕易反駁或明顯錯誤或違反基本法的價值秩序時，才得不加理會。

VI. 權利轉換與徵收

堤防法第2條第1項之權利轉換符合基本法第14條第3項第1句之規定。

1. 訴願人之主張，漢堡邦立法者藉由將所有既存的堤防轉

換成公共財產所追求的目的主要並非防洪目的而是擴充國家占有之土地，並無法認為係有理由的。首先，僅有仍然繼續作為防洪的堤防才必須轉換成公共財產；若不具此種功能，則被排除在外（堤防法第2條第2項）。自法律中並無法得出任何論據來認為該法係為增加漢堡邦之財產所制定。堤防法第2條第1項所包含的土地僅屬於高權物權，且在指定為防洪設施期間內皆屬之。土地因法律的規定被剝奪而作為其他種類之使用及處分。此種情形不僅適用於至今為止屬於私人的土地，亦適用於屬於漢堡邦國庫所擁有的堤防土地。自此點即可得出，該法之目的並非在增加國家財產。

2. 完全剝奪財產之手段僅在該項計畫係基於長期目的所為時，才合法。對於廣泛的堤防施設而言係沒有任何疑問的。但堤防法卻包括了，在可預見的將來——在立法時已可得知——將失去作為防洪設施任務的堤防。在行政徵收範圍內，於此種情況下，剝奪財產權將是不合法的；行政機關必須藉由租賃關係或其他規定來滿足需要。在考量正常情形下必要的計畫確定亦可得知，計畫最終是否需要此塊土

地。惟在重新規範漢堡邦堤防體系時，立法者與行政機關所面臨者為另一種情況。其他的程序——計畫確定、取得土地、執行計畫——在新建堤防體系的急迫情形下，乃是緩不濟急。首先必須將所有在法律生效時仍具有防洪功能的堤防納入新的規範中。在繼續新建及充實堤防後才能決定，那一段堤防不再是必要的。藉此行政機關才擁有可能性來執行合理之計畫，而非在強制下倉促作出新的規範。

此項特別的情況，立法者透過堤防法第7條之再轉換可能性已加以考量。受影響的土地雖然先移轉成公共財產，但會在事後加以返還。若在此之前存在堤防所有權，則產生民法的財產權。透過1964年12月15日、1967年3月28日的行政命令，依堤防法第7條第2項在個別名單中所指出的防洪措施及防波堤將加以返還。堤防法第2條第1項及第3項第a款之法律效果自該行政命令生效時起視為並未發生。除此之外，透過1967年11月14日的行政命令，依堤防法第7條第1項及漢堡邦水利法第123條第1項規定來確定，何處之堤防仍繼續作為防洪措施及何處防波堤影響洪水的排放。未在此名單中出現的堤防及防波

堤，其權利轉換自1968年1月1日起視為不生效力。最初於堤防法第7條第1項規定至1968年1月1日所確定返還防洪設施之期日，經由1967年11月13日之法律延長至1976年1月1日。以此方式使得再轉換其他的防洪設施以及再移轉土地至昔日的所有權人成為可能。

此項程序對於當事人而言係可期待的，在等待期間當事人被允許於其土地上，於目前為止的範圍內繼續加以使用，並且透過返還土地使其獲得得自由處分的民法所有權。在考量對於當事人有利的規定下則必須忍受，再轉換並非溯及既往至法律生效之時，而是在較晚之時點生效。除此之外，就暫時性喪失權利所產生的不利益，當事人得請求適當的補償（堤防法第7條第4項）。

3. 訴願人指責，堤防法第7條第2項規定期間期滿後喪失防洪功能的堤防土地，以民法所有權方式移轉給漢堡邦。在繼續維持舊法的情況下，其將獲得可完全自由處分的財產。依其觀點，法律必須就此項情形規定再轉換之義務。

訴願人在廢止防洪設施時是否可依舊法規定取得民法上得自由處分之財產，可予以擱置；就

堤防財產而言，必須將之視為有疑問的。若自基本法第14條第2項第1句之財產權保障得出請求廢止徵收之權，則亦僅在徵收行為植基的計畫根本無法實現或徵收之土地不再必要時，始得為之。此處並不存在此種事實。

此處亦不得指責漢堡邦政府故意怠於行使堤防法第7條第2項在轉換的可能性，以便透過此方式取得事後歸還的堤防所有權。

4. 訴願人主張再轉換之必要性乃是無理由的。就此而言，下列事實上及法律上的觀點具有決定性的影響：1962年的洪水災難產生一項共識，漢堡的易北河窪地必須以新的堤防體系加以防衛。此要求興建新的堤防及強化並改善既有的舊堤防。此項事實並無任何人加以爭議。此處必須認為訴願人之主張係正確的，亦即易北河的航道在早先由漢堡邦加以變深及變窄並且提高了危險性。惟問題並不取決於此，蓋目前的堤防體系無論如何皆不足以為漢堡邦防衛洪水所帶來的危險。除此之外，屬於堤防土地之法律關係相當多樣性；甚至部份關係無法分辨且混亂。此外，漢堡邦堤防之新規範植基於許多就評價而言、重要的且無法責難的政治決定。首先，擴建堤防體系

被宣告為國家任務，就此而言目前的堤防法遭受重大的改變，依舊法新建堤防的特別費用負擔為堤防聯盟之事——最終為土地所有權人。惟由於此項結果並不可行，堤防聯盟藉由修改章程而同意國家接手此項任務。堤防法的立法者認為，賦予使用於興建新的堤防及擴建舊堤防土地的所有權人忍受義務，不再符合目前的關係及觀點，因此土地必須被購買及付費。此處與現今堤防法亦存在重大的不同。最後有一項法政策上的決定，亦即新堤防應以公共財產之法律形式加以管理。因此立法者面臨下列問題：是否讓既存堤防的法律狀態繼續存在或應為所有堤防創造一致性的規定。由於立法者做出後者決定，因而涉及的問題在於，是否有必要使用徵收的手段，就此而言，必須加以承認：

漢堡邦就新建堤防及擴建既有堤防所必要的土地，必要時得透過行政徵收加以取得。據此得創造出符合比例的防洪設施技術上之執行要件，但卻無法達成合法正當之目標，亦即創造出適用於所有漢堡邦堤防體系一致性的規定並且以此為基礎，確保能適當完成由邦所接手之任務。立法者有許多可能性，其得在邦內所

有的堤防引進民法施行法第51條以下意義的堤防所有權。惟如此一來將立即出現下列問題：在昔日普魯士地區內民法所有權的轉移難道不是呈現對於當事人之徵收。其亦得就處於堤防所有權下的土地規範成為在昔日普魯士領域內適用的法律狀態——私法的所有權，但基於堤防規定具有方法上的限制。惟此項結果將導致不合法改善目前堤防所有權的法律地位，但卻未排除此項法律形成一般知悉的缺失。除此之外，堤防土地上私法權利的交易可能性亦導致有關利用權及堤防義務之不明確性。此項法律形成與立法上決定，亦即將堤防體系之擴建宣告成為國家任務而不再使堤防聯盟——最終所有人——負擔，乃是最矛盾的。亦即無法達成下列目的：未來將所有位於人口稠密的漢堡生活圈具有防洪作用的設施，應僅履行公共功能。因此最終僅有一項可能性，創造一項與目前規定不同的法律形成。只有依此方式才能排除規定上的分裂以及基於法律及事實關係所產生重大妨害履行有益於公共利益任務的法律不確定性。漢堡邦政府亦正確的指出，在堤防體系事實上的範圍及擴充的技術可能性及必要性，僅有一致性的

法律基礎才能保障必要的措施能夠適當的執行。此無法僅透過對於行政機關之行為規定一致性的行政規則即可達成，而係必須包含堤防土地上的現今法律關係。因此無論基於何種方向，一致性的規定乃是不可或缺的。

就此而言，可行的方法似乎只有徵收堤防土地，理論上可想像者為，漢堡邦試圖以自由方式取得所有土地。但很明顯的是，以此項方式並非所有案例中皆可在適當期間內完成。漢堡邦政府指出，幾年來已嘗試藉由整地法律來達成不可或缺的整頓，但在執行必要的個別措施時，卻出現了不尋常眾多的法律程序，而必經由所有當事人，不動產、測量及地政事務官員共同處理。此需要——依漢堡邦政府之主張，甚至要幾十年——許多年的時間來完成。在短期內必須重新設計堤防體系並且現代化的壓力下，此項方式並非一般大眾所能接受的方法。此外亦無法反駁漢堡邦政府下列觀點：事實上亦不可能取得為擴建堤防所需道路必要的土地，若事先必須透過個別協商來整理既存堤防上的法律關係。

因此漢堡邦政府為適當新興建堤防體系及達成法律一致性之目的而選擇徵收目前所有權人土

地之方式並未違反憲法的規定。

5. 徵收在物關係上並未逾越必要程度而侵害堤防所有權人之權利。依現行法律，堤防土地所有人僅有有限的可能性來使用其土地。若有此項利用存在，則其依堤防法第3條第1項之規定，可保留目前的利用範圍。法律並未明顯地侵害其權利之根本價值。除此之外，建築物的基地——超過10平方公尺——即使屬於堤防所有權，並不適用權利轉換規定（堤防法第4條第1項）；法律因此並未侵害所有人擁有超過一般用權之土地。就此而言，侵害的程度限於不可避免的範圍。

6. 徵收限於執行所必要土地之原則亦未被違反。

a). 訴願人主張，堤防法第2條第1項所包括的堤防，有一大部分早在法律生效前已不再具有防洪功能。漢堡邦政府對於此項主張有所爭議。依其觀點，堤防法第2條第1項所包括之堤防為防禦性堤防。不再具有防洪功能的堤防則在堤防法附錄2中列出且轉換成為民法所有權。

在此項關聯上所指出 Finkenwerder 堤防聯盟之解散乃是錯誤的。1919年9月10日法律第10條所執行的廢止堤防聯盟並未導致堤防自堤防體系脫離的結

果；相反地由漢堡邦承受堤防聯盟之權利與義務。同樣的情形，1885年9月18日的法律（BS Nr. 232-b）亦適用於 Stadtmarsh。

此外，該項指責——即使有理由——並非對於整部法律之有效性提出質疑，而是針對將所指出的土地包含在內的規定。即使訴願人個別土地上之指責在法律上是重要的，聯邦憲法法院於視察後仍確認，有爭議的堤防仍具有防洪功能並且該項主張為無理由。

b). 訴願人主張，徵收舊堤防乃是不必要的，蓋在考量新的防洪設施下，其將很快失去功能且第2條堤防線乃是不必要的。此項指責亦無理由。

防洪究竟應採取一道或兩道堤防乃是技術上合目的性及必要性之問題，法律上的質疑僅能在下列情形下貫徹：當可以毫無疑問地確認，新的防線在任何方面皆是足夠的且依目前技術的水準與經驗能夠得出排除防線破裂或溢流情形出現的確定結論。依1962年洪水之結果及其他國家之經驗並無法得出此種證明。具有說服力之理由，亦即本案事實上情形與其他案例有所不同，訴願人並無法提出，並且不清楚。

因此在權利轉換中納入第2條堤防防線並無法加以責難。

7. 堤防法第2條第1項亦將土地界限包含堤防土地及非屬堤防土地之土地納入權利轉換。由於此部份超額的土地不再具有防洪功能，因此在行政徵收範圍內加以剝奪，則是不合法的。蓋僅有執行計畫時，事實上必需的土地才得加以徵收。

判斷此處之事實時，必須自下列觀點出發：只要堤防段落於不動產登記簿上載明為堤防土地，則屬於堤防土地面積——基本上——不用太多的調查即可確定。

困難的則是，未在土地登記簿或地籍冊上被標明屬於堤防土地的法律關係。權利轉換限於屬於堤防土地部分之可能性與必經詳細標示被徵收土地之原則（目前在排除對於何者必須徵收之問題產生疑問）有所衝突。徵收明確性原則亦適用

於立法徵收領域。權利轉換若擴及至土地無法確定的部份，則在憲法上是是有疑慮的，在權利轉換前丈量有爭議的土地，在考量堤防段落範圍及立即執行改善措施之必要性下，並非可行之路。因此立法者必經決定，將所涉及的土地全部包含在內或完全

排除於權利轉換之外。後者將導致大量的堤防段落必須自法律規定中加以排除。如此一來，一項快速新的規範，則將成為問題。在此種情況下，立法者僅剩下將所有土地納入，堤防段落事後丈量以及超額土地部份在一項特別程序加以分離的方法。堤防法第8條第4項第a款之界線重整正是有助於此項目的。因此堤防法第2條第1項所包含的土地，其不再屬於防洪設施或公共道路者，則

將之分離並且分配給原來所有權人民法上的財產權，但以土地整理未要求分配給其他人為限。

對於此項程序為法律上評價時，重要的是，不屬於堤防的土地部份，僅是基於法律技術上的理由納入一項全面性的程序。超額的面積不受全面性權利轉換所包括且原則上再分配給原來的所有權人，自始即已確定。此項侵害所追求之目標，並非是將土地最終轉換成公共財產或剝奪所有權人其他權限。因此此項過程缺乏徵收之基本要素。除此之外，對於判斷重要者，所有權人之利用權限並未被限制且自法律生效時起，其有權請求承讓得自由處分之財產，必要時甚至於提出訴訟加以主張；在此期間所遭受之

不利益亦得請求金錢補償（堤防法第5條第6項第2句）。若土地作為建築之用時，則得依聲請，執行臨時界限劃定（堤防法第8條第3項）。

立法者之措施於特別關係下，在憲法上並無可責難。此處涉及的乃是整理土地之措施，其使得當事人之財產受到短暫的限制並且在與確定防洪設施界限共同合作下，達成交界土地合理適當整理之目標。此項追求共同利益之程序必須加以接受。

若超額土地並非分配給原來所有權人而係第三人時，則可以產生不同的觀點。惟在此必須考量，如重新規範堤防法關係般的大量程序依照一般經驗亦有必要從事整理土地之程序，即使超額的土地部份事先已作剔除。立法者亦是以此為出發點。

立法者透過下列規定考量此種情形：在依堤防法第8條第1項第2句之邊界整理程序中亦得納入交界的土地部份，若其為必要時，以避免分裂的土地或無經濟價值的分割土地產生。現行法律—例如聯邦建築法，農土整理法—規定許多此種或類似的程序，其一方面有助於理性規範土地之公共利益，另一方面亦有助於當事人利益。因為該程序本身

合理適當，因此亦無任何憲法上疑慮可以主張，若超額土地分配給其他人，原來的所有權人取得另一塊等值的土地或獲得相當的補償。

F. 補償規定合憲

堤防法第5條，第6條補償規定受攻擊的部份，符合基本法。

I. 直接針對法律提起憲法

訴願

依聯邦憲法院之判決並不允許直接對於法律規定提出憲法訴願，若法律之執行仍須要特別的執行行為時。在此情形，當事人在執行行為完畢後，基本上首先必須先耗盡訴訟途徑。惟若撤銷徵收法中的補償規定時，則不適用之。依基本法第14條第3項第2句之規定，徵收法律必須規定補償之種類和範圍。不具備此類規定的徵收法律係違憲的。若一項既存的規定不符合基本法第14條第3項第2句之要件，則亦適用相同的情形；在此項情形，係整部法律而非僅是補償規定違憲。聯邦憲法法院於1955年7月21日之判決（BVerfGE 4, 219/233）早

已表明此項立場，此項看法並未改變。

此堤防法第2條之權利轉換將因而無效，若堤防法第5條一如同訴願人所主張——違憲時。

II. 補償額度之確定

訴願人主張，堤防法第5條第1項違憲，蓋立法者自己確定了補償之額度。此項規定排除了基本法第14條第3項第2句規定的權利救濟保障；此項規定以行政機關而非立法者決定補償為前提。本項主張為無理由。

立法者並未排除補償額度救濟之可能性，其僅是在法律中自己確定受影響土地固定的平方公尺價值。補償額度在個案中將透過土地面積與法定的平方公尺價值相乘後得知且由行政機關加以確定。依堤防法第9條規定可針對此決定提出救濟。惟法院在爭議案件中的審查限於，此項計算是否正確。此在憲法上並無可責難之處。

依基本法第14條第3項第2句規定，徵收法律必須規定補償之種類與範圍，換句話說，計算補償重要基礎的確定並非行政機關，亦非法院之事。立法者必須決定，補償係以金錢或其他價值

（如權利，補償土地）為之以及何種評價基礎及何項標準是重要的。

在履行此項規範義務時，立法者在考量公共利益及當事人利益下確定補償（基本法第14條第3項第3句）。在此處重要的關聯上意謂者，立法者之規定必須設計成能夠考量此類利益。在考量被徵收土地大部分不同的性質及不同種類的使用可能性下，一般而言，個別確定補償是有必要的。因此徵收法在一般情形下皆規定抽象的補償標準而由行政機關機於個案中加以具體化。

在適用抽象規範時，行政機關於個案中確定補償額度。其必須確認依法定評價標準重要的、個別土地的價值要素；依此基礎來計算必須給付之補償。有爭議時，法院得審查，在法律中標示為重要的價值要素是否完全且正確地被確認且計算所得的總額是否正確。立法者於堤防法第5條第2項採取此種途徑，其確定必須依土地市值來確定須給付補償之額度。

若訴願人認為僅有此種程度符合基本法14條第3項規定，則其係錯誤的。基本法並未要求，立法者在規範補償時須選擇抽象的標準，而由行政機關於個案中適

用。此項情形僅有在依事實關係，考量合理補償利益下，要求作不同補償計算時，才有必要。若被徵收標的間於確定價值的要素上並無重大差異，則立法者並不受阻礙，選擇相同符合所有當事人利益的具體標準。

堤防法第5條第1項規定所涉及的乃是所有權人僅擁有種草利用權之堤防土地。在法律生效時，此類土地依相同方式具有公共目的——防洪——且在利用上因而受到相同的限制。在此種事實下並無法指責立法者採取相同之價值以及並未規定由行政機關確定個別之價值。其得在法律中自己確定固定的平方公尺價格。

III. 適當補償之概念

訴願人主張，已確定的補償依其額度並非適當之補償因而違憲，亦為無理由。

1. 威瑪憲法第153條第2項第2句要求一項適當的補償，而基本法第14條第3項第3補償則在公正合理考量公共及當事人利益下加以確定。帝國法院就威瑪憲法之規定加以解釋，雖然並不適用損害賠償，但必須提供完全補償（RGZ112, 189/192）；其亦拒絕將公共利益作為計算適當補償之

因素（RGZ128, 18/33）。相反地，基本法第14條第3項第3句要求作利益衡量。確定徵收補償之標準，一方面為當事人之利益，另一方面則為公共利益；兩者必須依公正合理方式相互權衡。徵收補償應是利益衡平的結果且不得單方面承認當事人之利益，亦不得僅呈現公共利益。

基本法第14條第3項第3句之衡量要求使得立法者有能力——在一定情況下，亦強制其——考量依情況而定的事實特殊性及時間因素。（有關內容之確定，BVerfGE 8, 71/80；20, 351/361）並且在徵收時獲得一項公正合理的補償。僵硬的、僅以市價為依據的補償在基本上是陌生的。被徵收者必須經由補償取得與被奪取者完全等值者之觀點並非正確。立法者得依不同情形決定完全補償，亦得確定較低的補償（BVerfGE 4, 219/235f.）。

2. 因此在判斷堤防法第5條第1項規定是否遵守法定的範圍時，首先不得依循訴願人之觀點，亦即補償必須以市場交易價格為依據且必須就個別的堤防土地給付。重要的是，首先，堤防法第5條第1項規定僅適用於除了一般種草使用外並無其他利用情形的土地。若所有權人合法地在

更廣的範圍內使用土地，則由合乎市價之金錢補償來替代補償（堤防法第5條第2項）。在受影響的土地所涉及者僅是至今為止作為防洪之用且因而在交易可能性及經濟利用可能性受到重大限制之土地。所允許的使用種類，得在考量堤防安全利益下，由行政機關加以限制或禁止。此類土地之經濟價值在實際上僅有種草利用之價值，而一如同訴願人同意一僅在危機時刻時，才有其重要性。相反地一在言詞辯論時亦提出一草地利用可能性僅被視為一項維護堤防的麻煩義務。若草地在實際上真被使用，則當事人在堤防法第3條第1項範圍內得繼續目前之使用。

在考量所有觀點下，已確定的補償額度並無法責難。

3. 立法者對於堤防所有權與民法所有權之額度為不同之確定並未侵害平等處理之要求。如同上述的說明中可以得出，堤防所有權人之法律地位相較於其他土地所有權人為弱，此項情形得合法化不同的價值確定。

4. 訴願人認為堤防法第5條第1項亦屬違憲，蓋此項規定並未顧及，被徵收的土地中有部份除草地利用外，亦得作為建地之用。在此種情形，並無法依交易

價值為補償，蓋堤防法第5條第2項取決於，目前之使用是否逾越了草地利用。土地是否得作為建地之用，並非僅取決於事實上的情況，而是首先取決於適用該土地重要的法律規定而定。依法律規定不得作為建築之用的土地，則在計算補償時不得視為建地。堤防土地之建築使用依目前法律僅在例外情況下才有可能。依1889年堤防法第49條規定，建造、翻新或改建只有在附保留條件下且基本上僅在堤防旁的墊高部份下才被允許，但絕非不得在堤防上興建。依1862年之堤防及下水道法第66條規定，禁止建造、翻新、擴充或改建建築物。僅對於建造與堤防等高的“Worthen”才存在一般性的許可。除此之外，僅在該地有許多建築物位於堤防者才允許免除禁建之限制。在此種法律情況下，立法者在其一般性的補償規定中得不用考量個別土地的建築可能性。若土地例外地具有法律意義下建地之性質，則不得反對其適用堤防法第5條第2項之規定。

5. 訴願人指責，堤防法第5條第1項並未考量租賃收入之損失，係無理由的。此項主張已經因為訴願人基本上仍得繼續享有

目前之利用且自堤防法第3條第1項並無法得出禁止繼續租賃而無理由。此項意見亦獲得漢堡邦政府之同意。

6. 堤防法第5條第1項並未考量土地宜耕性價值之異議亦無理由，此項宜耕性僅在其產生超越了種植青草之利用時，才有其意義。此時則適用堤防法第5條第2項補償規定。

7. 堤防法第5條第2項的補償規定並無憲法上的疑慮，依交易價值之補償符合基本法第14條第3項第3句之規定。

a) 個別訴願人主張，由於堤防段落的權利轉換，使得相鄰土地的價值減少。徵收法律對於此項事實常常會規定補償，此乃正確的。惟此處缺乏此類規定並未造成任何傷害。蓋權利轉換並未導致附近周圍事實上的改變，而此項改變正是其他徵收常見情形。僅是法律改變幾乎不可能導

致交界土地價值之減少，至少堤防段落事實上之使用並不受權利轉換之影響。

b) 依堤防法第4條第1項規定，排除於權利轉換外土地產生孤島現象所引起價值減少的主張，亦適用相同之結果。此處重要的亦是，環繞堤防土地的花園及庭院土地在沒有報備情況下，仍得繼續在現有範圍內加以利用（堤防法第3條第1項第2句之第2半句）。在防防洪要求下，水利機關得依堤防法第3條第3項禁止繼續使用，依其本質符合目前法律情勢，換句話說，當事人並無額外的受到侵害。

8. 堤防法第5條第1項之補償與堤防法第5條第2項補償之區分，雖然產生一些疑問（如同訴願人主張指出）。但此並非聯邦憲法法院之任務，在憲法訴願範圍內決定一般法律的問題，此必須保留給管轄法院。

【教科書特權】裁定

BVerfGE 31, 229-248 – Schulbuchprivileg

聯邦憲法法院第一庭1971.7.7. 裁定 - 1 BvL 765/66

吳綺雲 譯

裁判要旨

案由

裁判主文

理由

A. 憲法訴願案例事實介紹

- I. 立法過程中聯邦政府、聯邦參議院及聯邦眾議院之不同意見
- II. 憲法訴願人提出之理由
 1. 違背國際公法之一般規則
 2. 進一步之理由
 - a) 不致漲價太多
 - b) 違背基本法第 14 條、第 3 條第 1 項以及比例原則；不符合國際協議之規定
 3. 教授的鑑定書
- III. 聯邦司法部的主張

B. 合憲性審查

- I. 應適用基本法第 14 條
- II. 限制著作權的合憲標準
- III. 具體作合憲性審查
 1. 不須得著作人同意收錄於指定集冊部分不違憲
 2. 無須付著作人報酬部分違憲
 - a) 排除報酬請求權規定長期已受質疑
 - b) 學校行政掌有挑選權
 - c) 不必然會造成教科書大漲價
 - d) 反駁議會和聯邦司法部提出之理由
 3. 抵觸基本法第 14 條第 1 項第 2 句規定

裁判要旨

1. 著作權之作為使用權，是基本法第14條第1項第1句規定意義下之「財產權」。
2. 基本法第14條第一項第一句規定，要求將一受保護之著作的經濟價值，原則上歸屬著作人。但因而並非任何只是可想得到的利用可能，都受憲法上保障。
立法者的任務，是在著作權內容影響範圍內，確立能確保符合著作權性質和社會意義使用以及適當利用的合理對實的標準（基本法第14條第1項第2句）。
3. 公眾要求不受阻擋地使用文化財的利益，可以作為受保護的著作在其公開發表後，得不須徵得著作人之同意，被收錄於為教會、學校和教學使用之集冊的辯解理由，但不能作為著作人必須為此無受報酬地提供其著作的理由（著作權法第46條）。

案由

本案係由訴訟代理人

D. Wilhelm Nordemann律師（地址：Uhlandstraße 173-174, Berlin 15），針對1965年9月9日公布之關於著作權及鄰接權之法（著作權法）（BGBl. I S. 1273）第46條，所提出之憲法訴願案1.-27。

裁判主文

1. 1965年9月9日公布之關於著作權及鄰接權之法（著作權法）（Bundesgesetzbl. I S. 1273）第46條之規定，於以下部分與基本法第14條第一項第一句規定不符，亦即，該規定揭示，著作之部分、語文著作或音樂作品之小範圍部分、造型藝術之個別作品或個別的照像作品，在其公開發表後，被收錄於由多數著作人之作品聯合且依性質，僅供教會、學校和教學使用目的之集冊者，容許不付報酬地為重製和散佈。

2. 1965年9月9日公布之關於著作權及鄰接權之法（著作權法）（Bundesgesetzbl. I S. 1273）第46條規定，於其第一款所產生範圍，侵害訴願人基於基本法第14條第1項第1句之基本權利。

3. 德意志聯邦共和國應補

償訴願人支出之必要費用。

理由

本憲法訴願案係針對於1965年9月9日公布,1966年1月1日開始生效之關於著作權及鄰接權之法(著作權法)(Bundesgesetzbl. I S. 1273)第46條規定而提起。

1. (立法過程中聯邦政府、聯邦參議院及聯邦眾議院之不同意見)

依著作權法第15條第1項規定,著作人享有將其著作以實體形式加以利用的專屬權利。此項利用權其中亦包括依著作權法第16條、第17條之標準,為重製和散佈的權利。與之相對地,著作權法第46條揭示,第3人於製作特定的集冊時,為該種利用,乃是合法的。

著作權法第46條規定如下:

(1) 著作之部分、語文著作或音樂作品之小範圍部分、造型藝術之個別作品或個別的照像作品,在其公開發表後,被收錄於由多數著作人之作品聯合且依性質,僅供教會、學校和教學使用目的之集冊者,容許為重製和散佈。於集冊之標題封面或適

當位置,應明白標示該集冊供使用之目的。

(2) 第一項規定適用於音樂著作被收錄在供音樂教學目的使用之集冊時,僅以是屬供除音樂學校以外之學校的音樂教學之用者為限。

(3) 重製時,須在欲利用第一項權利之意圖,已以掛號信通知著作人,著作人之住所或停留地不明時,已通知有專屬使用權之人,且自發信後,已經過兩週後,始得開始。有專屬使用權人之住所或停留地亦不明時,通知得以登載於聯邦公報之方式為之。

(4) 著作不再符合著作人之理念,因而不能再期待著作人利用該著作,著作人基於此理由已收回已存在之使用權者(第42條),著作人得禁止其重製或散佈。第136條第2項和第3項規定應準用之。

著作權法第46條原則上符合至今為止的法律(參照1901年6月19日公布之關於文學著作和有聲藝術著作權法〔RGBl. S. 227〕第19條第4款、第21款、第3款、第26款和1907年1月9日公布之關於造型藝術和攝影作品著作權法

[RGBI.S.7]第19條。此於修正著作權法時，主要之點應繼續保留。聯邦政府對1962年3月23日公布之著作權法提出的草案中曾強調，「向來一直存在有的一項公共利益...，是使該些對年輕人在道德上和精神上之培育發展，不可或缺的輔助材料，能毫無困難地提供使用」。該些材料之交出提供使用，不得依賴取決於著作人或出版者的同意(參照關於著作權及鄰接權之法(著作權法)，BTDrucks. IV/270 S. 64 zu §46)。但當時特別具意義的是，是否——與當時既存法律不同——應賦予著作人報酬請求權的問題。對此問題，聯邦政府草案在第46條第四項規定採肯定見解。由此，聯邦政府乃是維持第2次世界大戰後所公布草案的路線不變。

聯邦參議院在對聯邦政府之草案表示意見時，對其所建議的規定，提出反對的看法：須給予報酬的義務，將會造成教科書漲價，這是不受歡迎的。著作人的財產利益，相對於公眾對人民教育的利益，應退居其次。依聯邦參議院之見解，沒有一個著作人是能完全單獨由自身創造出著作，而是植基於人民精神上的

全體資產。在人民教育方面，著作人作為對先人遺留下來文化資產的感謝，應同意將其所創造的著作，不取報酬地傳交予下一代(BTDrucks. IV/270 S. 176, Nr. 6 zu §46 Abs. 4)。聯邦政府駁斥此項觀點：公眾欲減輕學校教學的利益，已藉由規定著作人對將其著作收錄於供學校使用之集冊，不得禁止的方式考慮到。惟不給予著作人報酬請求權，則是違背草案的基本路線。對於通常是依賴著作之收入維生的著作人而言，是不能期待其為有利於公眾，而成為經濟上的犧牲者(BTDrucks. IV/270 S. 179 zu Nr. 6)。

聯邦眾議院當時——依照其法制委員會的建議——同意給予著作人有報酬請求權。對此，聯邦參議院依文化問題委員會的提案——但與其法制委員會的建議相反——，表示反對見解，要求召開調解委員會。調解委員會呼應了聯邦參議院的要求，其理由指出如下：若著作人之著作能在學校教科書廣為散佈，這對著作人和其著作有自身的利益。將一著作收錄於學校教科書，是一種「加標記作為是被承認為文化資產」的方式。此

外，如規定有付報酬予著作人之義務，則當代的作品會吃虧，因為出版商會因負有該項義務，而逼其採用無須付報酬之較為老舊的作品（vgl. StenBer. über die 196. Sitzung des Bundestages vom 2. Juli 1965, 4. Wp., S. 10003D/10004 A）。

聯邦眾議院因而刪除原本由其決議的第46條第4項；聯邦參議院同意該項修改。

II. (憲法訴願人提出之理由)

訴願人認為著作權法第四十六條違憲，提出理由如下：

1. 依聯合國1948年12月10日之一般人權宣言第27條，著作人對其以文學上或藝術上作者身分而生之財產利益，有請求受保護的權利。此處所涉及的是基本法第25條規定所指的國際公法上一般規則。雖然在著作權保護的細節形成方面，是由各會員國和聯邦德國自行為之；但此項制定規定的權限，在所制定的法律干涉及著作權的本質，拒絕保護著作人之作者身分，以此形式侵犯了著作權已受保障的存續時，為其限度。

2. a) 著作權法第46條具有的實際意義顯示於，在每一學校年度，必須為大約85萬的學習新生購買新的學校教科書和音樂書

特別受到嚴重影響的，除了短篇故事、典型讀本文章或詩篇的作者外，還有成功的歌曲、合唱曲的作曲者。平均大約所有作曲的一半，是基於法定的複印自由而被收錄於學校教科書。

學校教科書出版商的實務上作法，造成原本是為大眾通俗歌曲所設計和適用的舊的學校教科書規定，持續不斷地擴大。學校的歌唱教科書內容經常大部分是原曲，且不只是個別的歌曲，而是有4至6頁長的全部的合唱曲。為學校使用目的，無支付報酬地重製，其範圍程度（之廣），可由依著作權法第46條第3項規定，完全是為大量辦理而設計的公式化的通知，得到一印象；於該種通知上，尚有關於教科書出版商在違背著作權法第12條至第14條規定下，對所收錄之文句所作變更的先行印妥的附註。教科書出版商基於商業上的考量，在這期間甚至已更進到還附上將文句無支付報酬的錄音的地步。

若支付著作人報酬，並不會

造成學校教科書的價格漲價太多。必須多支出的費用大約介於1/3%和1%之間。

b) 著作權法第46條違背基本法第14條規定，因國家以該項規定，要著作人負擔責任，去履行國家在人民教育領域應負的任務；著作人被期待成為無受補償的特別犧牲者。要求排除著作人有報酬請求權，並非基於一般福祉的理由。由在聯邦參議院的評議討論顯示，對制定該項規定最終具決定性的，還是在於各邦的國庫利益，在各邦大部分有學習教材選擇自由。又因學校教科書發行人、教科書出版商以及委託、購買和支付教科書的各邦文化部之間的錯綜關係，情況特別難以忍受。

該項（著作權法第46條）規定，也在很多方面違背基本法第3條第1項的平等原則：一方面著作人對其著作之被收錄於著作權法第46條規定的集冊時，不能獲得報酬，但另一方面，全屬於學校行政的教科書發行人，為其工作卻可得售價之6%至8%的報酬。甚至教科書出版商、裝訂和印刷商，都可經由教科書的製作、編排和銷售，獲得可觀的盈利。不合理的還有，將著作人和與著作權同為「精神財產」之工

商保護權所有人加以區別。特別是在小學自然課中，有很大部分是使用受專利或新型保護的器材。但吾人卻不能僅因該些器材是為學校教學目的使用，而期待工商保護權所有人或領有執照人放棄其禁止權利或執照要求。

吾人不能以青年學子必須熟悉當代作品，作為辯解無須付予著作人報酬而由其自行負擔的理由。該目的可以其他、非由著作人自行負擔報酬的方式達成。因而上述法條規定亦違背比例原則。

最後，訴願人提示指出在167年7月14日斯德哥爾摩會議中，作為1886年9月9日對保護文學和藝術作品達成協議之斯德哥爾摩版本附件所決議的「涉及開發中國家的會議紀錄」（vgl. BGBl. 1970 II S. 380ff.）。該文件的第一條第e)項規定，在所有教育領域，為教學、大學教育和研究目的，對著作人保護作限制是容許的，但其條件為，各國國內立法須制定合適的預防措施，以確保著作人獲得符合適用於國內著作人支付條件的報酬。聯邦德國以其制定的著作權法第46條，對藝術性質財產權的權利保護，其水準且尚在該些德國本身要求、還在發展中階段因

而需要物質上和文化上補助的國家之下。

3. 訴願人還提出Gießen市Dr. Helmut Ridder教授的鑑定書，作為更進一步的理由。依其見解，著作人於著作權法生效之時，依習慣法而擁有「集中式的一些使用權利」，該些權利藉由基本法第14條規定，在憲法層次受到確保。著作權法以不合法的方式，侵犯到此財產地位。而對系爭法條規定，原本且絕對是具決定性的憲法上質疑，乃是根據基本法第5條第3項得出。該教授認為，「藝術家對其作品擁有的基本權利」，是憲法上廣泛保障藝術和學術的重要部份。對藝術作品作經濟上利用的權限，因而不能將之與對藝術作品的權利分離；它是對作品擁有廣泛權利的必要組成部分。由於根據基本法第5條第3項而生的基本權利是「無邊際的」，因而對藝術作品的權利，既不能加以限制，亦不能將其剝奪；從而所有針對反對藝術家公開發表、散佈或演出權的法律，皆應被排除。由此產生著作權法的許多規定皆為違憲。

III. (聯邦司法部的主張)

聯邦司法部認為本件憲法訴願案無理由。

對藝術作品經濟上的利用權限設限，究應依基本法第5條第3項或依同法第14條或依此兩項憲法規定予以衡量，可暫擱一旁；但就涉及立法者究應以何內容去構築著作權之作為私有財產權的問題而言，基本法第14條第1項無論如何是較為特別的憲法規定。系爭法條規定，在概念上即非公用徵收，因該項規定不是取走著作人先前已擁有的任何利用權限。對此吾人不能以下述論點反對：著作人在著作權法施行之前，已依習慣法擁有因系爭法條而受到限制的權利。即使上述論點是對實的，其對憲法上的評斷亦是不重要的，因為基本法第14條第1項所保障之對所有權的保護，僅及於「經由法律」所確定的所有權的內容；雖然由所有權衍生的個別權限，作習慣法上的擴大是有可能的，但此不在基本法第14條的保護範圍之內。系爭法條規定的，僅僅是公眾利益與著作人利益間的緊張關係，其方式為，該規定在一些特別的構成事實，限制著作人對其權利原則上擁有的利用權限。系爭規定基於此理由亦非公用徵收，而是依基本法第14條第

1項第2句之合法的內容確定。

立法者制定著作權法第46條規定時，是將公眾對現代、價廉物美教科書的利益，評價高於著作人獲取報酬的需要。在立法作考量時，同樣具決定性的是，將一著作人的著作收錄於教科書集冊中，會使著作人姓名普及化，受歡迎，從而——猶如是作為對該無須付報酬的收錄的補償——最終還是會造成其獲利的著作的銷售量提高。

B. (合憲性審查)

本憲法訴願有理由。

I. (應適用基本法第十四條)

著作權是保護著作人對其著作在精神上和私人上的關係以及對其著作的使用(著作權法第11條)。依照此項對著作權內容上的確定，法律即區分為有著作人格權(著作權法第12條至第14條)和利用權(著作權法第15條以下)。此兩範圍的著作權，彼此之間是處於何種法的關係以及著作人對其著作在精神上

和私人上的關係，究應以何項基本權規範為標準，在本案程序無須進一步作說明。本案作憲法審查的對象，僅是著作權的財產價值方面。就此方面而言，聯邦憲法法院與通說見解一致，其出發點為，著作人利用權的合憲性，原則上應依基本法第14條的標準判斷。基本法第五條第3項第1句不是作為規定利用權的著作權法第46條的審查規範。

保障藝術自由的意義和任務主要在於，防止以藝術本身固有規律性為基礎、由美學理由決定的程序、行為方式和決定，受到任何公權力的干預。藝術自由禁止去影響藝術性行為的方法、內容以及趨勢、禁止為創造過程規定一般性的拘束原則或限制藝術性活動的空間(vgl. BVerfGE 30, 173[190])。

系爭著作權法第46條所涉及的不是上述的事物範圍。該項規定的前提是，著作已經發表；亦即必須已取得權利人的同意，公開提供重製之作品且已發行銷售(參照著作權法第6條第2項)。也就是該項規定並無干涉到藝術性的行為，亦無干涉到該藝術性行為結果公開發表的可能。本案最中心之點在於，

精神上成果的經濟利用。其所涉及的問題是，系爭法條所規定對著作權的財產價值方面的限制，是否合憲。這是基本法第十四條財產權保障典型的保護範圍。此項規定在憲法的整體結構上首先的任務是，藉由承認（給予）支配、使用以及處分權，保障基本權利主體在財產法領域，有一自由空間，使其得有可能發展並自行負責地形成生活；就此方面而言，其與人格自由的保障有內部的關聯（vgl. BVerfGE 21, 73[86]; 24, 367[389, 396, 400]）。此外，財產權保障保護具體的、特別是經由勞動和工作成果所獲取具財產價值的物品的存續、使免於受公權力不合理的侵犯。

上述財產權保障所具有的保護和防禦的意義，要求應將著作人對其著作享有的財產價值的權限，視為基本法第14條意義下之「財產權」，並置於其保護範圍之內。但在作憲法上判斷時，應恰當顧慮到個人——精神的創作與其經濟上利用性不可分離的結合關係以及此項財產權特殊的性質和形成型態。

至於當對著作的經濟上利用，因法律的限制程度到實際上

已不再有可能自由地為藝術性行為時，是否亦應適用到基本法第5條第3項第1句規定，此問題可暫擱一旁。在本案並無此項前提存在。

II. (限制著作權的合憲標準)

著作權法第46條的規定，是著作權法第6章第1節意義下之對著作權的限制。此項規定與基本法第14條第1項第1句的財產權保障不符。

由於並無預先確定且是絕對的財產權的概念存在，財產權的內容和功能是可以而且是需要應社會和經濟情況而調整，因此憲法即將確定財產權內容和限制的任務交予立法者（基本法第14條第1項第2句）。此亦適用於著作人享有的具財產價值的權利；該種權利也須如同物的財產權，經由法規予以建構。但受基本法拘束的立法者，於立法時亦不得任意為之。立法者於確定形成該項權利內容的權利和義務時，必須維護財產權的基本內涵，也必須與所有其他的憲法規定維持一致。著作權唯有依

此所確定的內容，始受憲法的保護（vgl. BVerfGE 24, 367[396]）。

基本法第14條第1項第1句保障的首先是私有財產權之作為一項法律機制，其特徵主要為對財產權客體的私人利用性和原則上得處分性（BVerfGE 24, 367[389f.]; 26, 215[222]）。此對於著作權的意義如下：著作權之作為憲法意義下之財產權，其結構特徵要屬將創造性工作成績的經濟價值上結果，經由制定私法上規範的方式，原則上歸屬於著作人且著作人對之有自行負責地利用的自由。此為基本法上著作權受保護的核心。

但上述將著作權之具經濟價值面原則上歸屬於著作人，使其自由利用，並不表示，任何只是可想得到的利用可能，都受憲法上的保障。上述之機制保障是保障必須有一些基本的、為使著作權能被稱作為是「私有財產權」的法規範存在。至於細節上是立法者的任務，在著作權內容影響範圍內，依基本法第14條第1項第2句之規定，確立能確保符合著作權性質和社會意義使用以及適當利用的合理對實標準。

立法者按照此財產權保障的原則要求制定的一項規定，是

著作權法第15條的專屬性。惟與訴願人主張不同的是，不是任何法律對該項著作權所作的限制或為特定的構成要件排除著作權，即應視為是對基本法上所保護著作權範圍的侵犯。

依著作權法第15條規定，著作人享有將其著作以實體形式加以利用的專屬權利；著作人原則上得自由，亦即藉由契約協議的方式，支配此項利用的可能性。但法律規定並非無限制地承認給予著作人該項權限。在著作權法第45條以下，對著作權各不同方面設有具層次且不同程度的「限制」規定。本案所論及之有關規定是，第三人無經著作人事先的同意而利用其著作，且無付報酬，是被「容許」的。

在對上述法律規定所作的限制作憲法上判斷時，其出發點應為，立法者不僅須確保個人利益，其被委託的任務亦在劃明個人權利和權限及公共福祉利益的界限；立法者必須在個人的範圍以及公眾的利益間，求得合理的平衡。因而系爭法條規定是否合憲，— 除其他應與基本法取得之協調一致外 —，是取決於公共福祉是否可作為辯解的理由。

III. (具體作合憲性審查)

著作權法第46條第1項第1句規定揭示，於依性質僅供教會、學校和教學使用目的之集冊，為著作或部分著作之重製和散佈，是容許的。對該受保護的著作，得不須經著作人的許可且無須付其報酬而利用之。

1. 對為著作權法第46條第1項所稱之集冊排除重製和散佈權，並無可異議之處。受保護的著作於公開發表後，不僅是提供予個人使用，它同時流傳入社會界，因此可成為一獨立的、共同決定當代文化和精神形象的因素。公眾因而具有重要的利益，要使青少年於一接近近代的教學課程範圍內，熟悉該精神創作。此對參與有關之教學上課活動的人，亦有其適用。但若著作人得任意阻止將其著作收錄於集冊，即不能擔保能實現此項社會任務。就這方面而言，排除此項利用權，並無可異議之處。著作人值得受保護之利益，已經由限制將收錄之著作的範圍、對集冊設嚴謹的目的拘束以及在已改變確信的情形，承認給予著作人有禁止權(著作權法第46條第4項)，以適當的方式，予以考慮到。

將為教會使用目的之集冊亦包括在內，乃是基於教會在公共生活中的特殊地位為理由。

2. 相反地，系爭法條規定就收錄受保護的著作於所稱之集冊中，亦仍無須付報酬的部分，不再合乎憲法。

對著作權法第46條第1項第1句所稱之集冊，拒絕有重製和散佈權，是減縮著作人的使用權，因為著作人對利用其著作，不得提出異議，亦不能依其若能對利用表示同意時的條件，與人協議。如果自由協議報酬的可能性，不以法定的報酬請求權予以替代，亦即開放著作，無須付報酬，上述規定所作的限制，會造成受保護工作成績的經濟價值受到嚴重的損害。

著作人依財產權保障的內容，原則上有要求在無公眾福祉理由優先於著作人利益的情形，有將其工作的經濟上使用，歸屬於其人的請求權。於此應顧慮到，此處所涉及的是著作人精神上和個人工作成績的結果，而不是非辛苦應得的財產增長。因此之故，任何公眾福祉考量都不能作為辯解排除報酬請求權的理由；特別是，光是公眾要求不受阻擋地使用受著作權保護之著作的利益，並不足夠。鑒於其

對著作權上地位限制的強度性，要使該種規定合乎憲法，必須有增強程度的公共利益存在始可。

而此種公眾福祉的理由，在本案並不存在：

a) 排除報酬請求權首先不能以系爭法條規定符合至今為止適用的法律，就此範圍已獲得一般的肯認，因而基於一般法的確信，已為著作權社會拘束的表露（基本法第14條第2項），作為辯解理由。

著作權法施行前適用的法律雖然規定，於收錄受保護之著作或著作之一部分於學校教科書或類似書冊，無須付報酬；但此種規定狀態，已經長久時間被認為是不理想且法律上有質疑的。因此，在1939年的所謂學院草案和戰後為制定一新的著作權法所公布的草案中，就已經一致地建議應有報酬請求權。基本法施行後，也曾有一些主張舊規定違憲的重要異議提出。即使是聯邦眾議院和聯邦參議院的法制委員會，於討論協商著作權法第46條當時，起先亦是支持採用有報酬的。有關著作權法的學術論著，大部分亦認為該適用的法條規定，憲法上有疑慮之處。因此不能說，拒絕有報酬請求權是

基於一項一般的、贊同該項規定的法的確信。此可由修正著作權法當時進行的協商討論中，得到證實(vgl. Protokoll der 33. Sitzung des BT-Aussch. Für Bildung und Wissenschaft vom 12. März 1971, 6. Wp., besonders S. 42ff.)。

系爭法條規定亦逾越立法者依基本法第14條第2項於確定財產所有權人權限時，事物上應注意的界限。以在上述範圍排除（著作人的）禁止權的方式，已符合公眾要求能使用文化財的利益；在本案具決定性的領域，此項排除具體化了著作權的社會拘束。反之，由基本法第14條第2項不能導出著作人在此種情形下，必須免費地將其精神上工作成果提供予公眾的要求。

b) 贊成系爭法條規定合法者，尚提出以下理由：若須付著作人報酬，則恐有以下危險：即學校教科書出版商會大部分收錄一些老舊的、無受著作權保護的著作於集冊中，而忽視該些當代的、但是須付報酬的著作人資產。此項理由不能使人信服，因為學校行政有權掌握，僅能挑選該些在所要求範圍內顧及到現代精神資產的教科書。此對教會之關於祈禱書籍和宗教詩歌書

籍，亦有其適用。以此方式，無須允許免費得複印，亦不難達到能擔保出版商和發行人也會留適當的空間，收錄一些新的著作於以上所稱之集冊中。

C)排除報酬請求權，亦不能以以下的考量予以辯解：基於公眾的利益，必須防止學校教科書漲價，此外，反正個別涉及的都是只是對著作不重要的利用。

由於特別是學校教科書鑒於大量的需求，通常印行量都非常地多，因此，得免費複印，會造成著作人明顯的收入損失。在印行量多的情形，相當微小的報酬額就會對著作人起決定作用，即使被收錄的只是著作的極小範圍或部分的著作亦然。另一方面，個別一本教科書預期的漲價額，通常非常地少且常常是根本可避免的。

也不能使人信服的理由是，要與無數的作者結算經常是極少的金額，必須花費極高的行政費用，此必然須造成教科書明顯的漲價。因為一方面，在很多作者的情形，涉及的不只是極少的金額。另一方面，須支付的報酬，其結算可以——如同其他通常情形——與著作權保護協會總價一次付款的方式為之，該協會可再與作者們結算(參照著

作權法第46條第3項的通知義務)。由此幾乎不可能會造成行政花費高漲。但即使須支付可能發生的報酬，必然會造成出版商盈利或發行人報酬的縮減，此也不能作為得免費複印、重製的理由。

d)議會於立法協商討論中所主張的見解，認為著作人因其對公眾負有特別的感謝責任，因此有義務免費地提供複製其著作，對此聯邦憲法法院不予贊同：不僅是著作人的著作，是植基於「先人遺留下來的文化資產」和「人民精神上的全體資產」。所有精神和創作性的工作行為皆如此。但重要的是，沒有其他可與之比較的生活領域，法律設有為人民教育目的，須將其自身工作成果免費提供出來的規定。訴願人正確地提出理由指出，在自然課教學中，使用受專利或新型保護的器材，但吾人卻不能期待工商保護權所有人放棄其禁止權利或執照要求。

著作人的著作是制作、出版學校教科書集冊等書籍的條件。作者的創作成果，對根本上能作此種綜合編輯，具有決定性的貢獻。儘管如此，卻是僅有著作人單方負有將其部分免費提供的義務；其他沒有一方——

不論是發行人、出版商或印刷商——，是被以同樣方式要求扣留該共同工作收益其應得的部分。對此（不同待遇），並無可令人信服的理由。

聯邦參議院所提理由指出，將一著作收錄於學校教科書中，會帶給著作人一種「加標記作為是被承認為文化資產」的精神上好處，但此不能作為使著作人單方負擔的辯解理由。此項「好處」，雖然可能可以承認其作為著作人即使有相當充分理由，亦不能禁止其著作被收錄於學校教科書的補償；但經由此，並不能使對不顧及著作人經濟上利益之點，獲得平衡。

聯邦司法部提出的理由，認為將一著作收錄於學校教科書中，通常會提高該著作的銷售量，因而帶給著作人經濟上好處，此並無證據，且似對很大部分的作者而言，並不對實。在立法過程中舉辦的專家鑑定人公聽會上，代表音樂教科書出版商者表示，於音樂教科書方面，不存在有此種廣告的效果(vgl. StenProt. Der gemeinsamen Sitzung des Unterausschusses “Urheberrecht” des Rechtsausschusses und des Unterausschusses “Urheberrechtsfragen” des

Ausschusses für Kulturpolitik und Publizistik des Bundestages vom 25. Mai 1964, 4. Wp., S. 69f.)。為音樂教學發行合唱或歌曲唱本，相反地反而會對其他不受目的拘束之合唱或歌曲唱本的銷售量產生不利的效果。該些為學校使用目的出版的音樂教科書，不僅學校或青少年合唱團，其他圈子的人亦需要。鑒於學校或教學書籍常常是品質較高且該類書籍大部分在書籍零售商人皆購買得到的事實，應不能排除學校教科書會對有盈利著作的銷售量造成不利影響的危險。

3. 基於以上所述，著作權法第46條之排除報酬請求權，非符合基本法第14條第1項第2句意義之合憲規定，因而侵害訴願人根據基本法第14條第1項第1句擁有之基本權，因此無須再審查該項規定是否亦違背基本法第25條意義下之國際公法義務。

(法官) Dr. Müller Dr. Stein Ritterspach Dr. Haager Rupp-v. Brünneck
Dr. Böhmer Dr. Brox Dr. Simon

【葡萄園城堡地名商標案】裁定

BVerfGE 51, 193-222 - Schlossberg

德國聯邦憲法法院第一庭1979年5月22日裁定 - 1 BvL 9/75

高春燕 譯

裁判要旨
第一庭裁定
裁判主文
理由

A. 爭點

I 係爭法律爭點之背景

1. 1969年新葡萄酒法草案
2. 歐洲經濟共同體議會之指令
3. 葡萄酒法第10條的規定

II 係爭法律爭點所依據之事實

1. 事實基礎
2. Freiburg 法院聲請理由

III 各方見解

1. 聯邦青少年、家庭暨健康部長
2. Baden-Wuerttemberg 邦
3. 聯邦最高法院
4. 聯邦行政法院
5. 原告
6. 德國專利局

B. 本案聲請問題之闡明

I 禁止使用已註冊商標地名是否合憲

II 禁止使用數十年商標登錄在葡萄酒園登錄簿，是否合於基本法

III 合法性的問題與其他實體法問題

C. 實體法上之問題

I 1971年葡萄酒法之標示規定

1. 標示權經葡萄酒排除
2. 基本法容許立法適當措施

- a) 大地點與小地點之區別
 - b) 聲請法院之疑義無理由
- #### II 剝奪地名使用權不具合理性

1. 基本法第14條第3項之徵收

a) 地名使用非法律賦予之權利

b) 無地理上產地標示權

2. 地名之標示之區別功能

III 合法註冊商標之保護判斷問題

1. 商標有財產權價值

a) 關於商標之功能

b) 早期認為商標權是人格權，今日則被定位為無體財產權

c) 值得保護、合法註冊之商標應享有憲法上之保障

2. 產地標誌有商標法之保護適格

3. 剝奪合法商標不得再行使用，不符憲法財產權保障之規定

a) 葡萄酒法修法的違憲效果顯然未被注意到

b) 修法影響到例外授權規定

IV 企業是屬於其財產上之物及權利的事實上集合

主文

判決要旨

1. 葡萄酒法第10條第1項第1句第1款連結同法條第三項有關地名登錄於葡萄園登錄簿之規定，依基本法第12條第1項第2句，係合法之執行業務規定（Berufsausübungsregelung）。
2. 依1930年之葡萄酒法的標準准許地理性出產地的登記，非屬基本法第14條第1項第1句所保障之權利。
3. 值得保護的（schutzfähig）葡萄酒商標係屬基本法第1項第1句所保障之權利（Rechtsposition）。

1979年5月22日第一庭裁定

- 1 BvL 9/75 -

本案係依1975年2月20日 Freiburg 行政法院停止審判及聲請審查裁定-VS. III 116/72- 針對1971年7月4日「有關葡萄酒、甜酒、香檳酒、含酒精飲料及葡萄酒蒸餾之烈酒之法律」（簡稱葡萄酒法）（BGBl. I S. 893）之合憲性審查所為之裁定。

1971年7月4日之葡萄酒法（Bundesgesetzbl. I S. 893）第10條第1項第1句第1款連結第10條第3項第2句不符合基本法第14條第1項第1句之意旨，雖然地理上產地名稱之標示係屬合法（第10條第3項第1句），且受商標所保護者，但上開規定仍不准小於五公頃（第10條第3項第1句）之葡萄酒園地名登載於葡萄園登錄簿（Weinbergrolle）中。

理由

A. (爭點)

法官之規範審查聲請書係針對1971年7月4日「有關葡萄酒、甜酒、香檳酒、含酒精飲料及葡萄酒蒸餾之烈酒之法律」（簡稱葡萄酒法）（BGBl. I S. 893）有關地理上的產地標示的新規定，聲請審查其是否合憲。

I. (係爭法律爭點之背景)

1. 第二次世界大戰之後，德

國葡萄酒的生產與銷售關係，有了重大的轉變。此外，歐洲經濟共同體在形成單一的農產品市場時，已定下各國有關葡萄酒法律應相互一致的目標。此舉促使聯邦政府在1967年4月擬具葡萄酒法的草案，此一草案旨在取代1930年7月25日的葡萄酒法（RGBl. I S. 356）（BTDrucks. V/1636）。此一措施目標在大幅減少此期間所發展出來的大約30,000個地名標誌（Lagebezeichnung），因為這些地名標誌只有相當少數係為一般人所熟知，且大部分對外國產品而言，被認為不具有競爭力。

歐洲經濟共同體委員會曾於1968年12月11日及19日致書予德國聯邦政府指出若干點的不同意見，並主張該葡萄酒法草案抵觸歐洲共同體條約。但德國聯邦眾議院的衛生委員會（Ausschuss für Gesundheitswesen）無視於此些異議（BTDrucks. V/4072 S. 2 und 3）。該法於1969年4月23日通過，並於1969年7月19日公布（BGBl. I S. 781）。但該法中有特別規定，公布後兩年始實施。1970年1月歐洲經濟共同體委員會正式提出該法的某些規

定違反歐洲經濟共同體條約的精神的聲明。

2. 1970年4月28日歐洲經濟共同體議會制定兩項基本命令（Verordnung）。在（EWG）第816/70號的命令中，對葡萄酒的共同市場組織有補充性規定，在同一天公布的第817/70號命令中，訂有關於「特定種植區域的品牌葡萄酒（Qualitätswein）」的特別規定（AbI EurGem. Nr. L 99）。該命令第2條第2項規定如下：

各特定種植區域應明確，儘可能地依每筆土地及採收區域予以劃定。此些區域的劃定，應由歐洲經濟共同體的成員國實施。就此，應考慮對各該區域所生產的葡萄酒之品質具有影響力的要素，特別是各該筆土地及採收區域土壤、地下土層、氣候以及地點。

為了符合歐洲經濟共同體的上開規定，聯邦政府乃在1971年3月15日提出新的葡萄酒法的草案，該草案被歸類為「具有特別急迫需要」，以便能夠阻止1969年的葡萄酒法在1971年7月20日生效施行（BTDrucks. VI/1963. ）。。

該草案基本上延續著1969年葡萄酒法的體系，但根據前述

歐洲經濟共同體的命令加上了若干新規定。新的葡萄酒法在1971年7月19日生效(BGBl. I S. 893)。該法在1972年7月19日(BGBl. I S. 1249)以及1973年3月28日(BGBl. I S. 241)的葡萄酒法修正,以及1974年3月2日之刑法施行法(BGBl. I S. 469)後,仍屬有效。此些法律沒有影響到本案作為審查的葡萄酒法第10條第3項。

3. 與現行法不同的是,葡萄酒法第10條有關地理上產地名稱之標示的規定,係屬此些基本的修正。依該法第10條第1項第1句第1款,只有在葡萄酒園登錄簿有登錄的地名及產地名稱才可以使用。就此,原則上最小的葡萄酒園必須在五公頃。例外,依第10條第3項第2句的標準,始得許可。

在原審程序中重要的第10條第1項至第3項的規定如下:

第10條

地理名稱

(1)限於以下情形,始得以地理名稱標示葡萄酒產地或其生產者:

1. 於葡萄酒園登錄簿已登載之地點及區域名稱,

2. -5.....

餐桌上飲用之葡萄酒,不得

使用特定生產地及地點之名稱。

(2)本法所稱之地點,係指特定之採收地(個別地點)或數個葡萄酒園的聯合區(大面積地點),而在該些產區上通常生產相同風味的等質產品,且在一個鄉鎮或同一特定種植區域的數個鄉鎮已有繳稅者。限於傳統上屬於該採收區之地名或在土地登記簿(Flurkataster)上已經之地名,或依附於該些地名而已有登記之地名,始得註冊登錄於葡萄酒園登錄簿。

(3)產地必須至少大於五公頃始得登錄於葡萄酒園登錄簿。但如因為各該較大區域因地域上的利用關係的形成或該地區上所生產的葡萄酒的特性,不可能登錄者,主管機關仍得准許該些較小面積之產地予以登錄。

(4)-(14).....

本案作為審查之第10條第3項係1967年4月17日聯邦政府草案(後來成為1969年的葡萄酒法)所規定者。該草案本在第10條第2項有如下的規定:

本法所稱之地點,係指採收地或數個葡萄酒園的聯合區至少有1公頃以上,而在該些產區通常生產相同風味的等質產品,且已在同一葡萄酒園區的鄉鎮有繳納稅金者。限於不與第3

人 (Beteiligter) 之權利相牴觸，且傳統上屬於該採收區之地名或依附於該些地名而已有登記之地名，始得註冊登錄於葡萄酒園登錄簿。

此一規定在聯邦眾議院的討論中，有兩點被修正。最低面的限制被提高為五公頃，另刪除不與第3人之權利相牴觸之規定。

聯邦眾議院衛生委員會的書面報告 (BTDrucks. V/4072 S. 8) 有如下之說明：

該政府草案限於面積超過一公頃的採收地始得註冊登錄所為之規定，本委員會認為，部份過於吝嗇，部份過於慷慨：如果產地無論如何必須超過一公頃始得登記，將會有一種危險，舉世知名的地名將會消失；因為該種無法達到此種規模的著名產地，通常無法透過相鄰或附近的採收地的合併，予以擴大……。

另外，本委員會認為，產地僅有一公頃通常太小。容許此種規模的產地登記，將會喪失刺激產地予以合併擴大為較大面積的因素。然而大面積的生產，對葡萄酒的經濟生產是有必要的；因為如果產地的標示應符合市場有效性 (Marktgeltung)，

則以該產地標示為名的葡萄酒必須提供一定數額的產量始可至於刪除不與第三人之權利相牴觸之規定，委員會的意見如下：

具有登錄資格之地名，以不與第三人之權利相牴觸作為限制，應屬多餘。地名作為地理上的葡萄酒標示並非顯示葡萄酒之生產者，而只是表彰其所使用的葡萄產地資料而已。「如果原屬某一採收地的產地，併入整各地區，而形成新的產地，第三人的權利不能認為被侵害，因為現行有效的葡萄酒法律就此種地名所得行使之請求權已經另外有更廣泛的規定。」 (a. a. O., S. 8)

草案所規定的事項，經此兩項修正，最後規定在1969年的葡萄酒法第九條中。

此一規定，後來經1971年的葡萄酒法第10條第3項所繼受。就此應予確定的是，(可以登錄的) 產地，可以是個別的地名，也可以是大地產名稱。

II. (係爭法律爭點所依據之事實)

1. 聲請規範審查的法律爭

點，係基於以下的事實：

原審程序的女性原告係一葡萄酒園的土地所有人。此外，另一塊共有地0.44公頃B亦屬其所有。此筆土地包括其西邊一座於1675年變成廢墟的古堡的圍牆。在該地生長的葡萄長久以來即受到原告及其前手的加工，所產製之葡萄酒亦以地名「B城堡」銷售。其聯合標章(kombinierte Warenzeichen)亦在1969年9月2日以第860 690號商標專用權於商標註冊登記簿登錄而受到保護。

原告申請將地名「B城堡」登記在葡萄酒園登錄簿中，主管機關以其面積不足而予否准。採收地後來轉移到新的地點「城堡花園」，並以該B城堡花園的地名登記在葡萄酒園登錄簿中。原告重新提出申請，請求將其採收地以個別地點之地名「B城堡」為登錄，仍被拒絕。因此原告乃對此一拒絕提起法律救濟程序。

2. 受理本案之Freiburg行政法院暫停本案程序，並聲請聯邦憲法法院就以下問題為裁判：

1971年7月4日之葡萄酒法(BGBI. I S. 893)第10條第3項在1972年7月19日的修正(BGBI. I S. 1249)中規定，對於一個已經數十年使用，作為

合法的地理上產地標示並經註冊而受商標保護之地名，仍得不准其登錄於葡萄酒園登錄簿中，是否違反基本法第14條之意旨？

聲請解釋之法院重要的理由如下：

地名「B城堡」既不能依第10條第3項第1句，亦不得依第2句而登錄。如果該法第10條第3項與基本法不相抵觸，訴訟即應駁回。否則，原告有權請求將該地名登錄於該葡萄酒園登錄簿中；因其符合第10條第1項及第2項的規定。

聲請書認為，地名「B城堡」係屬基本法第14條所保障具有財產價值之權利(vermögenswertes Recht)。該地名因數十年來的使用，就該採收地的產品，對其顧客群而言，已經變成一個「貨品標誌」(Gütemerkmal)。該地名使其葡萄酒與他人之產品產生區隔，並帶來其營業上的利益。其已屬企業經營的一部分。拒絕其登錄於葡萄酒園登錄簿，等於禁止其再繼續使用該地名，商標上的保護亦將落空。此舉無異於剝奪其基於所有權保障所產生的權利。

葡萄酒法係屬基本法第14

條第1項第2句所稱之所有權內容與限制之規定。本案所擬審查之規定，已形成一項公法上財產權的限制，如果該規定對葡萄種植者已經形成過度且無法期待的負擔時，即屬違憲之規定。法院援引聯邦憲法法院第21卷第150頁（BVerfGE 21, 150）- 葡萄酒經濟法。聲請書認為，地名是否得登錄於葡萄酒園登錄簿，立法者原則上有權利規定，將之繫於特定的葡萄酒經濟上所要求的要件。因此，將較大面積的葡萄種植區劃為一區，令其使用單一的地名，以使同一來源的葡萄酒對於大眾消費能有較多的供應，並以確保穩定的銷售的措施，即具有合理性。標示真實性的觀點，也是合理的。但聲請書亦認為，但上開措施就已經數十年合乎標示真實性原則以及依據當時有效的葡萄酒法律合法使用的地名而言，對於保護消費者及市場的促進，則非屬必要。這些地名不至於令人產生混淆誤認，也不至於導致對消費者的欺瞞。此種標示的葡萄酒不會造成其他業者葡萄酒經濟利益上的損失，仍會保有其銷售額。應注意的是，在一個大的地方，由於其葡萄酒的品質不同，地名的傳達效力（Aussagekraft）將

會較小。此外，該規定（雖聲稱）係基於促進消費者及市場利益所必要的理由；但此一規定無論如何無助於公共福祉及公共利益，只會減損葡萄種植者在競爭上既有的優越地點及地名優勢，此舉並將導致小種植區特色的稀釋，為所有人帶來不利益，並將排除健康的競爭關係。此舉將以不公平的方式，而有利於大企業。此種限制並不符合基本法的經濟秩序。該限制規定對原告及其他位於相同地點的葡萄種植者，係屬令人無法忍受者。

此外，透過1961年8月29日有關葡萄酒經濟區措施法（BGBl. I S. 1622）第1條的限制種植規定，從長期的觀點來看，將有助於德國葡萄酒品質的提升，蓋這些禁止種植葡萄之地區，基於安全的理由，不得輸出對於製成葡萄酒不適合的葡萄。此種附以葡萄酒產量限制的措施，可以防止市場上的過度供應，並降低所生產葡萄酒的銷售。藉此，為了促使大種植面積的合併而使用唯一的地名以促成大市場的措施的必要性，即已減少，對個別生產者或消費者的利益，將有減損。該葡萄酒法應該規定進一步的例外措施或採取補償措施始為正辦。

此外，應注意的是，原告的權利已經在商標註冊上獲得保護。對廣泛的第三人，其已取得該名稱的「專用權」（Ausschliesslichkeitsrecht）。基本法第14條所保障的商標專用權，將會受到葡萄酒法的徵收。但被告機關辯稱，商標法的保護，不會因而喪失，因為該商標沒有被禁止登錄。如果商標已失其保護，行政機關應依職權予以註銷。只要商標未被註銷或因期間之經過而失效，該商標仍應視為具有效力。

III. (各方見解)

1. 聯邦青少年、家庭暨健康部長為聯邦政府提出意見如下：在1930年葡萄酒法生效期間，總共大約有1250處以及大約有30000個地名。一方面，如此眾多的可供使用及被使用的地名標示，對非專業的消費者而言，已屬無法綜覽；另一方面，此亦導致，在眾多小處種植區域葡萄酒只能夠以極少而無法符合現代市場需求的數量產製。因此乃產生，要求透過商標法的改革，以減少地理上產地標示的數

量。

聲請書認為，受指摘之規定，與基本法第14條相符。因該規定係屬基本法第14條第1項第2句所稱之合法之內容及限制性規定。此一改革有助於確保德國葡萄酒之銷售並足以保障種植葡萄酒業者。業者合法的利益已受到充分的保護。

該法律透過例外規定已考慮到比例原則。該例外規定旨在防止著名產地消失。立法者並無義務，對產地名稱已經變成註冊商標者，規定其屬例外。商標法上的專用權只是保護商標專用權人，使其只要在符合相同物品的形式要件及有混淆危險的情況下，得免於就混淆誤認提出證明的一種訴訟可能性而已。但在本案的情況，地理上產地標示的差異並不重要。

2. 原審程序中被告之Baden-Württemberg邦認為，受指摘之葡萄酒法之規定，應屬合憲。

3. 對商標法之法律爭議具有管轄權之聯邦最高法院第一民事庭告知本院，謂其尚無機會，就商標是否受到基本法第14條之保護的問題，表示意見。但就無體財產權（Immateriälgüterrecht）而

言，此種權利應屬與企業具有密切關係之財產權。鑑於由聯邦憲法法院就著作權所發展出來的原則以觀，（該庭認為）得將商標視同係基本法第14條所保障之財產（Eigentum）。

聯邦最高法院民事第一庭認為，在本案之聲請程序（規範審查程序）（Vorlageverfahren），應注意的是，此一原行政處分程序中之原告之商標，業已達到應予註銷之程度（Loeschungsreif），因為該商標已不再符合商標註冊之要件，從而該商標「幾乎不能」受到基本法第十四條財產權之保護。

4. 依葡萄酒法對系爭事項有管轄權之聯邦行政法院第一庭認為，葡萄酒法第10條第3項是合憲的。

地名彰顯出在該葡萄採收區（Rebflaeche）所製成之酒製品（Lesegut），有好的名聲。因該地名而使人自然的聯想到，該葡萄的天然成長特別條件（例如：地表、氣候、陽光等等），這些條件對於所製出來的酒的品質，有本質性的影響。地名，在此情況下，係屬一種關於該酒製品之天然品質之出產地的簡要性的資訊（abgekuerzte Informationen）。但這不能立刻

導出，製造者所應被保護之利益（schutzwuerdige Interesse）僅因（法律）不准其將該地名做為產地來源使用，並不得作為該製酒商之商標使用，就認為該製酒商之權利可能因而被侵害。

聯邦行政法院認為，葡萄酒法第10條第3項不准經久使用之地名商標登錄在葡萄酒園登錄簿上，仍符合基本法第14條之規定。相較於第二句容許例外之規定，此一規定違憲的疑慮，越來越少。蓋此一規定業將比例原則考量在內。對於一個地名是否因其登錄在葡萄酒園登錄簿上即屬基本法第14條所保障之財產權之見解，在此已不重要。

5. 原審程序之原告反對聯邦最高法院之見解，認為其擁有一個所謂的單純由地名所構成之聯合標章（Kombinationszeichen），此一標章由一個具有傳統風格之線條圖案的B城堡所組成，有家徽、文學性之文字、有B城堡之地名，亦有「酒製品...」產地說明。這是可以作為商標而註冊的，因為標章之構成部分符合商標之顯著性的整體（unterscheidungskräfte Einheit）。當申請註冊之地名全部耕作面積之所有權均屬該商標申請人

(Zeichenanmelder)時，該地名是可以做為商標申請註冊。此一商標應准予登錄，因此聯邦最高法院見解不對，該商標應不至於被註銷(lösungsreif)；因為聯邦最高法院該見解係並非基於一適切之事實所作成。

此外，此一很暢銷的製酒地名，對於系爭酒製品之所有人而言，已屬數十年來由該所有權人對市場的經營因而對該商標所創造之具有高度財產價值。

6. 德國專利局對聯邦憲法法院之詢問，回覆稱：已經註冊為商標的產地，除了原告的以外，亦有其他人的葡萄酒園，已經獲得註冊。此些將地名做為商標之一部分申請註冊者，有的還是在1971年時，該葡萄酒園註冊簿建立後才獲准的。

B. (本案聲請問題之闡明)

本案聲請應屬合法。

憲法審查必須延伸到第10條第1項第1句第1款之規定，因為該審查標的之葡萄酒法第十條第三項必須與該規定相結合才能發生法律上之效力。另一方面，本聲請案之問題需要予以仔細的闡明。

I. (禁止使用已註冊商標地名是否合憲)

此一聲請裁定係考慮到，這個「B—城堡」地名，係原審程序中之原告多年來所使用，且以商標型態被保護著，就其營業而言，是一個重要的財產權，且屬基本法第14條中所稱的財產。此一財產權將被(葡萄酒法)第10條第3項之規定予以剝奪，此一規定，無疑具有「徵收性質」(enteigenden Charakter)。

地理性葡萄酒產地標示法的基本規定(grundlegende Regelung)當然包括(葡萄酒法)第10條第1項第1句第1款。依據此一規定，只有地名才可以被用來作為產地標章(Herkunftsbezeichnungen)，而在葡萄酒園登錄簿(Weinbergsrolle)上登錄。此一權利要求的構成要件規定在(葡萄酒法)第10條第2、第3項。第10條第2項第1句之將之定義為：在一定的地域範圍內。依據(葡萄酒法)第10條第3項第1句，得申請登錄的，限面積最少五公頃以上的地區(Lagen)。第10條第3項第2句則

有例外規定。此一規定授權主管機關，在一定的前提要件下得「准許一個小面積的葡萄酒園予以登錄」。係爭之第10條第3項在此與葡萄酒標章法(Weinbezeichnungsrechts)及同法第10條第1項第1句第1款產生了密切不可分的關係。而其法律上的重要性僅在與第10條第3項相連結時，才會顯現。此規定是第10條第1項第1句第1款的必要補充(notwendige Ergaenzung)規定。鑑於此些個別規定的實質上連結(sachliche Verknuepfung)，第10條第3項只有與第10條第1項第1句第1款結合，才具有重要性的決定。

當該規定限於在葡萄酒園登錄簿登錄的地名才可以使用，即等同於禁止前此通常使用以及本法施行前已經使用的其他地名的使用，甚至包括已經獲准為註冊商標之地名，亦在禁止之列。本案訴訟之本質即在針對該法律上之禁止提出質疑，(提起聲請之行政)法院亦認為此一限制過度。就此而言，憲法上所保護的地位可能會受到侵害。相反的，僅有第10條第3項尚不至於具有侵害性。因此，第10條第1項第1句第1款亦應在本憲法審

查中一併考慮(vgl. BVerfGE 3, 208 [211]; 27, 195 [200])。

II. (禁止使用數十年商標 登錄在葡萄酒園登錄簿， 是否合於基本法)

聲請法院將第10條第3項概括地提付審查，但未將本項的兩個規定予以區別。在此無法清楚地確認，該法院到底是認為第10條第3項第1句的面積規定所生之禁止違憲，或只是第10條第3項第2句的例外規定違憲。

就原審程序作為基礎的事實看來，聲請審查的問題應限於葡萄酒法第10條第3項第2句。

沒有有爭議的是，原審程序原告請求登錄之葡萄採收地「B城堡」並未大於五公頃。儘管如此，原告以具有特色為由，——而不問其面積大小——仍希望能獲准登錄。原告指摘的不是全然地因為第10條第3項第1句的面積規定，而是由其長久以來已經使用的地名亦不能夠作為第10條第3項第2句的例外而獲准登錄。聲請法院係認為，對於小面積的葡萄酒園之登錄的例外要件太嚴格，應容許有進一步的例

外，亦即當該地名已經受到註冊商標之保護，且已長久使用並屬知名之產地標示，亦應在獲准登錄之列。就此，法院所聲請的問題 (§ 81 BVerfGG) 應予詳細論列：

葡萄酒法第10條第1項第1句第1款連結第10條第3項第2句，對一個已經數十年使用，作為合法的地理上產地標示並經註冊而受商標保護之地名，仍不能例外地獲准登錄於葡萄酒園登錄簿中，是否符合基本法第14條第1項第1句的意旨。

III. (合法性的問題與其他實體法問題)

進一步合法性的問題，將與其他實體法的問題一併解決之。

C. (實體法上之問題)

實體法的問題是，聲請法院就商標法的判決所持觀點，應予贊同。

1. (1971年葡萄酒法之標示規定)

1971年葡萄酒法生效後，葡萄酒僅能依據該法第10條予以標示。同時，當時現行有效的葡

萄酒標示法亦隨即失效。此種客觀法律的改變導致部分當時已經使用的地名，不得再繼續使用。對此，法院視之為一種受保護狀態 (Besitzstand) 的剝奪。因此，本程序的標的是，新葡萄酒標示法的客觀法律規定對於1930年葡萄酒法施行以來存在的主觀權利的外部效力 (Auswirkung)，是否合憲的問題。

此一法律問題的決定首先繫之於一個前提問題的答案，亦即，依第10條標準的葡萄酒標示法是否合憲？如果此一問題答案是否定的，法院所提付審查的問題即失所附麗。葡萄酒標示法具有重要的經濟指導 (wirtschaftslenkend) 的意義。此些規定旨在確保葡萄酒銷售，並保護歐洲市場內的葡萄種植者，並寓有保護消費者之意。從憲法來看，此些地理上產地標示之規定亦含有基本法第12條第1項第2句所稱之業務執行規則之意義。該規定只有當葡萄種植者將其所生產之之葡萄酒販售到市場時，才會發生干預效果。

1. 葡萄酒園登錄簿係德國葡萄酒法新引進之制度。依第10條第1項第1句第1款規定，葡萄

種植業者只能使用經登錄之地名，係葡萄酒標示法的一項根本性的改變。依1930年之葡萄酒法，葡萄種植業者得自由決定其葡萄酒如何標示其葡萄酒園的地理上產地。該法律僅禁止容易導致混淆誤認的名稱、標示及包裝。名稱必須「真實」 (§ 5 Abs. 1, § 6 Abs. 1)。該法有特別規定出若干容許及禁止的標示 (§ 5 Abs. 2 及其施行細則 Art. 5)。在此範圍內，各葡萄種植業者得自由決定採用何些標示。1930年的葡萄酒法並未規定使用特定標示的義務。

此些賦予葡萄種植業者的標示權 (Bezeichnungrecht) 已經受到1971年的葡萄酒法排除，並且由國家的規制性及強制性的標示權所取代：只有經主管機關准予登錄在登錄簿之產地名稱始得使用。該法以禁止原則取代濫用原則。葡萄酒標示法制度性的改變，符合基本法。

2. 立法者為了公共利益為了完成能夠合理化立法者的行動的實質任務而訂定職業執行規則，應無疑問。但立法者所選擇的手段，為達成目的範圍內，仍須適當及必要。立法應遵守可期待性的界限 (Grenze des Zumutbaren) (BVerfGE 37, 1

[18 f.]; 39, 210 [225])。吾人應注意，基本法容許立法者在經濟目標的確定上以及為了達成該目標所應採取的適當措施有廣泛的形成空間，同時立法者亦得透過經濟政策的管制性措施修正 (市場) 力量的自由競爭 (freie Spiel) (BVerfGE 46, 246 [257] m. w. Nachw.)。

a) 首先，依據歐洲經濟共同體條約第189條第2項規定，歐洲經濟共同體議會1970年4月28日第817/70號指令第2條第2項之規定具有拘束力，該規定為了使特定種植地區所產製的品牌葡萄酒有特別的規範，要求 (會員國) 應制定國內法，該項國內法應以必要的方式，超越當時有效的「禁止濫用標示原則」¹而規範，並應使葡萄種植業者受到該特別規定之拘束。

立法者為達成課予其任務而引進葡萄酒園登錄簿制度，不會有憲法上的疑義：蓋規定各事實地域的界限，並規定明確的地理上產地標示，乃屬適當的手段。在葡萄酒園登錄簿上的登錄，足以審查事實上使用的產地標示是否符合法定要件？

¹ 原文為 Mißbrauchsrecht，本譯文依據上下關聯文義，作必要修改。

聲請規範審查之法院所提出之疑義乃是，大的採收地點登錄在葡萄酒園登錄簿中固然具有合理性，但也不應該排除數十年來合乎標示真實性原則（Grundsatz der Bezeichnungswahrheit）使用的小採收地點的登錄。儘管立法者在業務執行規則中有廣泛的形成領域，很明顯的是，在法院認為大地點與小地點地名之區別，固屬必要，但其差別對於制度的有效性是否有必要，仍是問題。雖然事實上（大地點與小地點）的區別可能性是否存在，仍屬問題。但係爭規定無論如何尚不至於違反本質（sachwidrig）以及無法令人忍受。

b) 聲請審查之法院針對於五公頃以上的原則性規定所提出的疑義，應無理由。

此一規定旨在減少數量眾多的產地標示，此亦為1930年葡萄酒法生效以來所擬達成之目標。只有少數的產地名稱為一般大眾所熟知，並與外國產品具有競爭力。產地標示的多樣性，足以令消費者產生錯誤，或至少亦導致混淆。長久以來，一直被認為有必要的是，為了改善市場的供應的利益，透過地點的合併，以創造較大的單位。立法者係認

為，只有產地名稱只有當以該產地標示的葡萄酒達到一定的量時，才會發生市場的有效性（Marktgeltung）。該規定除了具有保護消費者的目的之外，尚具有促進銷售並維持之葡萄種植業者供應能力的目的。本庭已在有關葡萄酒經濟法的判決（BVerfGE 21, 150 [156]）中闡釋，此係合理之經濟政策目標。雖然聲請審查之法院，與葡萄酒法的文獻頗為一致的對該規定提出質疑（vgl. z. B. Wille, Rechtsfrage der Weinbezeichnung in der EWG; Michel, Festschrift für Priebe, 1976, S. 201 ff.; Tilmann, Die geographische Herkunftsangabe, 1976, S. 46 und 102）；但如同前述，此種五公頃的面積規定，尚不至於嚴重地違反本質，也不會無法達到該法所定改善市場關係並促進德國葡萄酒銷售量之目的。該規定——鑑於第二句例外規定——亦不會令人無法忍受。

應注意的是，使用地理上產地標示之類的新規定係符合基本法。

II. (剝奪地名使用權不具

合理性)

聲請審查法院之見解認為，係爭1971年葡萄酒法的規定，在特定的案型等同於以徵收的方式剝奪地名使用權（Recht am Lagenamen），此不具有合理性。

1. 基本法第14條第3項所稱之徵收，係指透過公權力對基本法第14條第1項第1句所保障之財產之具體的主觀權利予以侵害之謂（BVerfGE 24, 367 [394]; 45, 297 [331]）。

此一由聲請法院討論的徵收問題，僅以依據1930年葡萄酒法之地理上產地標示（地名），係一主觀權利為前提。此應予否定；至於本判決是否對1971年葡萄酒法有效，尚未判決。

a) 主觀權利成立的理由係以客觀法規範為前提，該客觀法規範係以直接賦予，或者係透過規範的中介得以行使具有權利效果（Rechtswirkung）的行為而成立的一種個人權利地位。但1930年的葡萄酒法並不具有此種規定。

迄至1971年葡萄酒法生效前，葡萄酒園的地點，係由地政局（Katasteramt）或由國民之口中而獲得其通常有效之名

稱。地政局所確定之地點名稱具有公法性質，而非地表上特定範圍內對之有私人財產權者的一部分。縱使該特定地點完全屬於一個葡萄酒製品者之個人財產權，亦同。地政局（地籍簿及測量登記簿）旨在土地的標示及邊界的確定。（土地）名稱係眾多法律程序（例如土地登記簿、稅）的基礎。如同某一城市或地區居民對城市名或地域名沒有權利一樣，葡萄種植業者亦對由行政機關確定的地名（Flurname）同樣沒有權利得以主張其對名稱的保有。

葡萄種植業者雖然可以利用一個在地政局已經登錄的地名。但此非法律賦予其權利之結果，而是一種其葡萄酒原位於該地區的狀態事實上的結果。其得利用該地名，但其對該名字本身卻完全沒有支配權能（Dispositionsbefugnis）。在土地名稱被主管行政機關更改之後，其乃喪失此等事實上的利益。

b) 縱使從1930年的葡萄酒法第五條、第六條規定的目的來看，亦導不出有地理上產地標示的權利。

該法規定，應尊重葡萄酒產地的標示，並有規定違反此一原

則者，應予處罰。藉此可以擔保，該葡萄酒確實來自於其所標示的產地。此種要求旨在防止其他人受到葡萄種植業者的欺瞞。此一規定首先應是在防止葡萄酒（產地）的混淆誤認。此種真實標示的義務因此不是在保護地點名稱或利用權利人，而是旨在要求產地名稱使用的真實性。總之，1930年葡萄酒法重要的規定，並非為保護葡萄種植業者個人的權利而設，而是為了維持客觀的規定，也就是為了規範保護（Normenschutz）而設。

固然，不能否認的是，法律所要求的葡萄種植業者真實標示義務間接地有保護其產品免於受到「其」地名濫用。但此僅為客觀法的反射作用（Reflexwirkung），而非主觀權利地位的結果。

2. 「地名」的權利亦無法從不正競爭防止法（UWG）的規定導出，該法依1930年葡萄酒法第33條補充規定而生效，其中規定，葡萄酒不僅是生活必需品，也是該法意義中的商品。

聲請法院正確地強調古老地名「具競爭效力」。地理上產地標示除了公司、商標、式樣、品質標章、分類標誌外，是一個具有競爭性識別方法，此一識別

方法旨在使商品具有個別化，一方面標示出何人所生產，另一方面為顧客標示出品質與價格的關係。此一標示對消費者而言，係重要的資訊承載者（Informationsträger）。

此對葡萄酒具有特別意義：產地標示對葡萄酒法而言，首先係該葡萄酒來自何一種植區的告知。購買者得選擇不同的種植區及地點所生產的葡萄酒。透過產地標示的「顯著性標誌

」（Unterscheidungsmerkmale）

，使顧客得以根據其價值評估作成選擇。此種地理上地點標示的功能，超越單純「地點的標示」，對於競爭具有重大的意義。此為一種特性的標示，足以使某一葡萄酒與他種葡萄酒相區別出來。此種區別功能（Unterscheidungsfunktion），對消費者具有重要意義，對於德國葡萄酒亦具有重要性——相較於外國的葡萄酒——，德國葡萄酒才能透過多樣性而凸顯出來，特別是對葡萄酒品質具有重要意義的生產地點。

地理上產地標示的使用，是一種會影響競爭的方法。因此這些名稱在經濟生活上具有重要意義。地理上產地標示既透過不

正競爭防止法且經許多國際條約（vgl. hierzu Tilmann, a. a. O., §§16, 17）而享有免受到交易上以違反公平競爭及濫用之保護。因此，1930年的葡萄酒法明文在規定適用不正競爭防止法。

儘管如此，亦無法從此種觀點導出地地名的使用有主觀的權利。

b) 不正競爭防止法透過一般條款保護競爭，當在競爭法上具有支配地位的真實性原則（Wahrheitsgrundsatz）受到侵害時，並賦予一項不作為及損害賠償請求權。當交易上商品的來源有導致混淆誤認之標示時，第3條賦予個人對另一個人有不作為請求權。1930年葡萄酒法亦有規定，葡萄酒之地理上產地標示亦受到該規定之保護（vgl. Hieronimi, Weingesetz [1930], 2. Aufl., 1958, S. 188 f. Geisser, Die Weinbezeichnung nach schweizerischem, österreichischem, italienischem, französischem und deutschem Recht, 1968, S. 322; Brogitter, Der Rechtsschutz geographischer Herkunftsbezeichnungen von Weinen im deutschem und französischem Recht, 1966, S. 78; Gengnagel, Der Schutz

geographischer Herkunftsangaben mit besonderer Berücksichtigung der Herkunftsbestimmung des Weines, Diss., 1949, Heidelberg)。

儘管地理上產地標示再競爭生活上，具有經濟上如此重大的意義，「名稱的保護，在競爭法上仍是一個具有具有爭議的問題」（v. Gamm, in: Reimer, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, 4. Aufl., 1972, Bd. 2, S. 353）。不正競爭防止法規定所要保護的是，究竟是其商品冠以產地名稱而流通於市場之競爭的參與者、生產者或是為了保護消費者以及一般大眾，是首先的問題（個別見解，請參閱 Fikentscher, Wettbewerb und gewerblicher Rechtsschutz, 1958, S. 157-162 und 223 ff.; vgl. auch Matthiolius, Die Bedeutung geographischer Herkunftsangaben, 1929; Beier, Der Schutz geographischer Herkunftsangaben in Deutschland, GRUR 1963, S. 169 ff., 236 ff.; derselbe, in Ulmer, Unlauterer Wettbewerb, Bd. I [EWG], 1965, 3. Teil, 5. Kapitel, S. 145 f., 有關受保護的利益：S. 146 ff.;

Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, 11. Aufl., 1974, Rdnr. 181 ff. zu 3 §UWG; Troller, Immaterialgüterrecht, 1968, Bd. I, S. 377 ff.; Tilmann, a. a. O., S. 74 f.; v. Gamm, in: Reimer, a. a. O.; 亦請參閱 Lustenberger, Die geographischen Herkunftsangaben, 1972)。

通說的見解如下：透過德國法的保護係一種針對交易上不誠實及導致混淆誤認行為的保護；此種保護是競爭法上重點。但此種保護規定並非為保護產地名稱及有權利用該名稱之人群之保護必要性 (Schutzbedürfnis) 而存在；此些規定毋寧是為了抑制符合交易上詐欺構成要件之錯誤以及亦導致混淆誤認的產地標示而設。保護誠實的參與競爭者及一般大眾才是首要的，特別是在保護消費者免於受到經由錯誤標示的不誠實行為及侵害。保護的法益 (Schutzgut) 是交易上誠實性 (Lauterkeit)；競爭的制度應受保護 (vgl. L. Raiser, Rechtsschutz und Institutionsschutz in Privatrecht, in: Summ ius summa iniuria, 1963, S. 145 ff.)。競爭法並不是在保護一項絕對

的權利以達到產地標示的排他利用，如商標、新式樣或公司名稱。該法律規定反而是反對某一特定企業對地理上產地標示的單一化 (Monopolisierung) (vgl. § 4 Abs. 2 Nr. 1 WZG)。本判決認為，禁止使用交易上容易導致錯誤產地標示之規定，僅能間接且僅能導出產地標示本身的保護只是權利反射 (Rechtsreflex) 而已。

III. (合法註冊商標之保護判斷問題)

另一個問題的判斷是就值得保護、合法註冊並保有的商標。

1. 聲請法院適正地認為，商標是基本法第14條第一項第一句所保護具有財產價值之權利地位。

a) 註冊商標賦予所有人專用權，在其所註冊的商品或其包裝或外殼上，標示以商標，而行銷於市場，並能在告示牌、價目表、商業書函、推薦信、收據或類似的書類上予以展示 (§ 15 Abs. 1 WZG)。從目的來看，商標具有三個層次的功能：標示商品從何一特定企業而來的出身，以資與其他商品區別 (產地功能 Herkunftsfunction)；

商標表達出商品的某種性質(擔保功能Garantiefunktion)以及為所有人及其商品廣告(廣告功能Werbefunktion)。(就此,請參Trüstedt, in: Reimer, Wettbewerbs und Warenzeichenrecht, 4. Aufl., 1966, Bd. 1, S. 19 f.; Busse, Warenzeichengesetz, 5. Aufl., 1976, S. 1; Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbs-undWarenzeichenrecht, 10. Aufl., 1969, Bd. II, Einl. Rdnr. 5)。

b) 與早期帝國法院見解(vgl. RGZ 118, 80)不同的是,此種權利,在今日已不再被視為一種人格權(Persönlichkeitsrecht)(此係從基本法第十四條所導出者),而是被定性為一種無體財產權(Immateriälgüterrecht)(參閱Trüstedt, in: Reimer, a. a. O., S. 22, Rdnr. 3所附資料; v. Gamm, Warenzeichengesetz, 1965, S. 39, Rdnr. 44 ff.; Busse, a. a. O., S. 4)。聯邦最高法院的判決(BGHZ 32, 103 [113])認為,商標係與企業具有密切關係的財產權,非屬人性而係屬物性的財產權。

通說認為,合法註冊之商標係一主觀權利,此一權利賦予交易的所有人一項絕對具有對世

效力的權利地位(gegenüber jedermann wirkende Rechtsposition)(Baumbach-Hefermehl, a. a. O., S. 2, Rdnr. 1; v. Gamm, a. a. O., S. 40, Rdnr. 46; Trüstedt, in: Reimer, a. a. O., S. 22, Rdnr. 3; Busse, a. a. O., S. 3, Rdnr. 4)。此種專用權,也就是禁止他就該商標加以利用的權能,不僅是法律禁止的一項權利反射,而是一項獨立地,賦予所有人的一種權利。

b) 值得保護、合法註冊並保有的商標應享有憲法上的保護。

商標是否可視為基本法第14條第1項第1句的財產,不能經由聯邦憲法法院有關著作權法判決的意旨,而獲得答案。憲法上的保障的合理化基礎是,藝術家透過個人的努力創造出值得保護的價值。基本法第14條第1項第1句在此種制度性保障案型上,提供經濟上的使用權能給予作品的創造人一種定位(Zuordnung)(BVerfGE 31, 229 [240]; 275 [283]; 49, 382 [392])。對此,其他人會考慮到商標保護。在沒有限制的競爭自由的領域中,商標透過其明顯的外形旨在表現出企業能力,並希望在競爭開展其均衡的效果

(ausgleichende Wirkung)。在商標中，針對自由競爭的負擔，交易的價值將被壟斷，而給該所有人排他性的利用。保護的理由主要在其可以減輕競爭時企業的活動。商標不僅給予所有人就該標誌內容有排他的處分權——從功能來看——也是一個在其經濟活動領域以及其企業利益存續並獲得的重要機制。

聯邦憲法法院的見解認為，何種具有財產價值的權利可以被視為基本法第14條的財產的問題的解答，應考慮到整個憲法結構意義下，財產保障(Eigentumsgarantie)的目的及功能。財產保障應該使基本權主體在財產權法的領域有一個自由空間，並使各該個人能以自我的責任發展其生活(BVerfGE 24, 367 [389]; 31, 229 [239]; 36, 281 [290])。這不只是對個人私的領域如此，對其經濟活動亦然。凡是能夠透夠商標標示其企業產品特性者，不只是稱呼其產品的來源；也是其能力意願(Leistungswille)的表現。當其透過商標創造出一個財產權(Vermögensrecht)，此一財產權乃符合財產保障的意義，而應予保護。此種憲法保障的功能，因此也在於，保障人民在透過法

律制度所承認的財產權上的法安定性(Rechtssicherheit)以及保護其對權利存續的信賴。如果國家被認為有權可以立刻在無補償的情況下，徵收商標，應不符合法治國家基本權的內容。此將與財產保障之權利保護的功能大相逕庭。

2. 只有值得保護、合法註冊並保有的商標始得享有合憲的財產權保護。至於原審程序的原告是否屬於此種狀況，聯邦憲法法院不在規範審查程序中判斷，因為此處只針對所提付審查的法律問題作裁判(§ 81 BVerfGG)。相反的，聯邦憲法法院亦無權認定，該商標是否合法存在。本裁判課予聲請法院義務，應依下列理由作成不會被認為明顯站不住腳的判決。

1930年之葡萄酒法明白地規定商標可以登錄在葡萄酒園登錄簿中，此可由商標法第33條規定導出。此外，一般見解及帝國及聯邦專利局法律實務見解亦認為，商標可以作為葡萄酒的標誌而使用。

由該由聯邦專利局所註冊之商標係一聯合標章，其不只產地名稱，也是由具有特殊風格的B...王宮圖案、家徽、文學性的文字敘述及地名「B

城堡」以及葡萄酒製品產地標示所組成。聲請法院認為，該標誌已經合法註冊並繼續存在。應該注意的還有，該產地屬於原審程序之原告單獨所有，在此情況下，該商標係一產地標誌，在交易上，具有商標法第4條第3項之保護適格（Schutzfähigkeit）。（有關此一問題，vgl. Busse, Weinbergslagen als Marken, Festschrift zum 75jährigen Bestehen des Deutschen Patentamtes [Blatt für Patent-, Muster- und Zeichenwesen], 1952, S. 284 ff.; derselbe, Warenzeichenrechte für Weine, 1953; derselbe, Kommentar zum Warenzeichengesetz, S. 175; Baumbach-Hefermehl, a. a. O., Bd. II, S. 177; v. Gamm, Warenzeichengesetz, S. 203; Tilmann, a. a. O., S. 305; Koch, Kommentar zum Weingesetz, § 10 Anm. 4 e bb; derselbe, Kommentar zum Weingesetz [1930], S. 92; derselbe, in: Die Weinwirtschaft 1975, S. 602 ff.; Müller, GRUR 1978, S. 154 ff.; Prüfer, GRUR 1977, S. 242 ff.; Geisser, a. a. O., S. 322 f.; Brogitter, a. a. O., S. 77; Krebs, GRUR 1978, S. 83 [85]; Hieronimi, Weingesetz, 2. Aufl., 1958, S. 477)。

3. 1971年葡萄酒法的地理上標示權的規定，導致合法獲得的商標不得再行使用。此些商標本質上即已被剝奪——被一個既不符合基本法第14條第1項第2句所稱的合法的內容及限制規定的要件，亦不符合基本法第14條第3項的徵收要件所剝奪。此一規定不符合基本法第14條第1項第1句財產的憲法保障，此一憲法保障作為存續保障（Bestandsgarantie）旨在保護個別權利人既存的具體權能（die konkrete Befugnis in der Hand）（BVerfGE 24, 367 [389]; 31, 229 [239]; 42, 263 [294]）。

a) 1971年葡萄酒法本身雖屬合憲，但其違憲效果（verfassungswidrige Auswirkung）在國會討論中顯然沒有被注意到。

1969年葡萄酒法的政府草案在第10條第2項第2句中有規定地點法定面積的例外，「在不影響關係人（Beteiligter）的權利的範圍內」。這裡很明顯已經考慮透過商標所保護地點（vgl. Koch, Ist § 10 Abs. 3 des Weingesetz verfassungswidrig?, in: Die Weinwirtschaft 1975,

S. 604)。國會該管委員會並不採納政府建議，其理由是該規定應屬多餘。此可能是適當的，——委員會很明顯地看到此種進一步的理由所產生的情形——，當個別地點地名在一片較大葡萄種植區上時。相反的，本案的情況，並沒有被考慮到。特性係在於，一塊較小葡萄種植區被包括在另一個地點並且獲得另外一個地名。在此種情況下，一個已經數十年使用，並經註冊而受商標保護，並已獲得交易有效性（Verkehrsgeltung）及「市場價值」之個別地名，已不得再使用。對此種情形，政府草案的建議應不會「多餘」。

b) 此一刪除政府草案所擬規定的半句（在不影響關係人的權利的範圍內）所造成的規範上的漏洞，並不直接影響其第10條第3項第1句本身通常面積規定的合憲性，而是影響到第10條第3項第2句例外授權規定。依立法者所選擇之地理上商標法的制度，此一規定就第10條第3項第1句頗為僵化的規定而言，即具有將小地點的特色列入考慮的任務。此一規定應將憲法上的比例原則在本案的事務領域中，加以具體化。為使法律規定的狀況能夠合憲，比例原則乃要

求應將受到商標法保護的小種植區域的地點名稱，列入考慮範圍。

此一規定的漏洞，亦不會導致第10條第3項第2句規定應予宣告無效（BVerfGE 18, 288 [310]; 22, 349 [360]）。聯邦憲法法院無寧必須限制地予以確認，聯邦立法者僅在本判決主文中所表示的範圍內，違反基本法第十四條第一項第一句。

IV. (企業是屬於其財產上之物及權利的事實上集合)

聲請法院認為其所指摘的規定之所以違憲，係因其禁止一個早已使用的地名之禁止使用，係對原審程序原告企業經營的一種違法的侵害。該法院係基於此種評釋：財產之保障並擴及於「企業經營，並包括與企業經營有關的事項，包括企業所在土地、交易契約（Geschäftsverbindung）、顧客資料、以及其他與企業整體有關而可以為企業帶來經濟價值者。」

此一見解是否經得起深入憲法審查，可能尚有疑問。此係企業經營是否屬於憲法財產的

概念的問題。從財產法上來看，企業是屬於其財產之物及權利的事實上的集合——但並非法律上的，此些物及權利本身即不受違憲侵害之保護。通說認為，如果只是單純的機會及事實上的狀況，並非受保護之標的。儘管如此，企業經營之額外的憲法上保護是否可以視為只是單純

的機會及事實上的狀況，在本案鑑於前述的考量，並未作成決定性的裁判。

法官 Dr. Benda Dr. Böhmer
Dr. Simon
Dr. Faller Dr. Hesse
Dr. Katzenstein
Dr. Niemeyer Dr. Heußner

【水資源秩序法】裁定

BVerfGE 58, 300 - 353 -

聯邦憲法法院第一庭1981年7月15日裁定

1 BvL 77/78 -

張永明 譯

裁判要目
裁判要旨
案由
裁判主文
理由

A. 爭點

I 繫爭之法律規定內容

II 聯邦最高法院聲請釋憲之理由

III 相關機關對釋憲聲請之見解

B. 釋憲聲請裁定程序合法

I 程序合法之一般性理由

II 程序合法之特殊性理由

III 釋憲聲請問題之所在

C. 法院之釋憲聲請主張無理由

I 水資源法相關條文之解釋

II 財產權之內容規定、立法徵收
與行政徵收之區別

III 公法秩序作為財產權之內容
規定

D. 憲法法院擴張違憲審查之對象

I 普魯士水權法

II 水資源法第 17 條之規定

裁判要旨

1. a) 原則上有管轄權之行政法院，就徵收措施合法性之爭議，應全面地予以審查，裁判該措施是否合法。審查時亦包括確認該干預行為所引以為據之法律，是否確實含有關於應給付之賠償種類

與範圍之規定。

- b) 一般法院於徵收補償數額之多寡有爭議之案件，有權審查是否存在一項（現行有效的）能確保給予當事人相當補償的法律規定（參考 BVerfGE 46, 268 [285]）。
2. 當事人認為加諸於其身上之措施屬於徵收時，則其只有在法定請求權基礎具備時，

- 才能起訴請求賠償。倘若請求權基礎不存在，則其應致力於請求有管轄權之行政法院撤銷該干預性處分。
3. 在決定土地所有權人依據基本法第14條第1項第2句規定之法律地位時，民法與公法法律具有相同之法律效力。
 4. 水資源法為確保功能得以發揮的水源經濟利用——特別是公眾之自來水供應 - 因此，規定地下水之利用，必須遵守與土地所有權分離之公法利用規則，此見解符合基本法之要求。

案由

本案涉及1976年10月16日公布的（BGBl. I S. 3017頁）水資源秩序法（簡稱水資源法，WHG）第1條之1第3項第1款、第2條第1項、第3條第1項第6款、第6條，以及第17條之合憲性審查 - 聯邦最高法院1978年7月13日停止訴訟程序聲請釋憲裁定（案號III ZR 28/76）。

判決主文

1976年10月16日公布之（BGBl. I S. 3017）水資源秩序法（簡稱水資源法，WHG）第1條之1第3項第1款、第2條第1項、第3條第1項第6款，以及第6條之規定，合憲。

同樣地，當人民於各邦水資源法生效後，根據土地所有權之標準利用水源，但該法第17條卻規定，不准許該人享有該法第8條規定之請求同意之法律請求權，此規定亦為合憲。

理由

A. （爭點）

此釋憲案涉及如下規定是否合憲之問題：即土地所有權不包括地下水之利用，依據水資源法之規定，欲利用地下水者，必須先得主管機關之許可。

I. （繫爭之法律規定內容）

1957年7月27日聯邦政府依據基本法第75條第4款賦予之框架立法權限，頒布水資源秩序法（簡稱水資源法 [BGBl. I S. 1110]）。該法自1960年3月1日起生效（1959年2月19日公布法

[BGBl. I S. 37])，其後歷經多次修正，最近一次修正公布為1976年10月16日 (BGBl. I S. 3017頁)。

1. 以往水權係由許多不同的規定所組成。在1862年至1932年間，當時多數已存在的邦(聯邦國)已透過無數彼此之間，無論是架構與範圍，均局部性地存在重大歧異之法律來規範水權，但在少數的個別區域則維持傳統共同法規定之效力。在這種情況下，導致一些在1945年後才成立的邦，彼此之間遂形成四個水權區域。

在諸多不同法圈中關於地下水之規定，尤其呈現出不一致之歧異特色。雖然依據法律規定，土地所有權人原則上享有利用其土地表面以下水源之權利。當此權利在共同法適用之區域，僅以惡意刁難之禁止作為其唯一之界限時，但例如在巴登與巴揚等地區，卻要求任何採取地下水之行為，除非是僅供暫時性之目的，或供自己家庭或營業需求者外，否則均需取得主管機關之許可；此外，只要以公共利益為考量，當認有必要時，即可拒絕許可或命其遵守各該條件(1907年3月23日版巴揚王國水資源法第19條第1項與第2項

[法規彙編第157頁]；1913年4月12日版巴登水資源法第22條，第52條第2項，第53條 [法規彙編第250頁])。

在本案程序中具有重要意義之1913年4月7日版普魯士水資源法(普魯士法規彙編第53頁 - PrWG)，企圖以私法手段達成許多對於地下水擁有不同使用權益間之和解。該法禁止土地所有權人，對於地表下水源之使用與消耗，而且當他人水源取得之設備，或他人土地之利用因此受到嚴重之傷害時，即不得以供自己之家用與經濟目的為由，長期地以擴大範圍之方式開採水源(普魯士水源法第200條)。此外，該法亦禁止藉帶入或導入物質至土地之方式，污染地下水，造成他人不利之情形(普魯士水源法第202條)。土地所有人違反這些規定時，受害者對之享有不作為之請求權。

2. 制定水資源法之必要性，可以從現存規定之多樣化上找到第一個理由，尤其是水源經濟具有範圍廣泛，以及縱橫數邦行政區域之特性，以致由聯邦立法規範之任務不具可轉讓性(見聯邦政府提案理由，聯邦議會出版品 BTDrucks. 11/2072 S. 17)。此外，以保護地下水存量

之觀點而言，現有之規定亦被認為不足以因應（水資源法第二次特別委員會報告，聯邦議會出版品BTDrukcs. 11/3536 S. 1）。

水資源法之制定目的，乃在於促使地表與地下水能夠依據其數量與特性，有秩序地被經營管理（見聯邦政府提案理由，前揭出處，S. 16）。水資源法1976年4月26日版第四次修正案（BGBl. I S. 1109頁），特別在第1條之1第1項增訂如下之內容，以強調其立法目的乃：

河川流水之管理，以促進大眾之利益，以及與大眾利益不相衝突的私人利用，並排除可以避免之侵害。

a) 水資源法區分河川流水之利用與擴建，地下水屬於此處所稱之河川流水（水資源法第1條第1項第2款），而本法所理解之地下水，則包括所有地面以下之水源。

依據水資源法第2條第1項規定，任何河川流水之利用，原則上均必須事先獲得主管機關，以許可或同意形式頒給核准令。此兩種形式之差別，在於被允許者之法律地位不同：所謂之許可，保障一項得事後撤銷之權利（水資源法第7條）；同意，則為一項不得事後撤銷，但得就

其對特定河川流水之利用訂定使用期限之權利（水資源法第8條）。

何者被視為利用，乃依據水資源法第3條之規定確定之。諸如導入物質至地下水（第1項第5款），以及汲取、開採、導引與抽取地下水等，均屬之（第1項第6款）。此外，屬於利用者，尚有藉助設備堵住地下水、使地下水下降、變更水流方向（第2項第1款），以及採取足以持續性地或非不顯著範圍地，以造成損害之方式改變水源之物理、化學或生物之特性之措施（第2項第2款）。

依據水資源法第6條之規定，當該有計劃之使用有可能促使他人對大眾利益造成不可避免之傷害，尤其是對於公眾之自來水供應，有可能產生危害時，即應拒絕河川流水之使用許可。本法對於新的利用情形，並未規定應在一定條件下給予許可或同意。因此，應該可以說，並不存在一項要求給予許可或同意之法律請求權（法律草案之理由，a. a. O., S. 23；第二次特別委員會報告，a. a. O., S. 10）。聯邦議會於審議制定本法時，拒絕第6條之條文保有如下之內容：即當對於公共利益不造

成侵害時，可以從該處導出一項利用河川水流之許可請求權(德國聯邦議會會議，第2會期，第216次會議，議事實錄第12800, 12848頁)。

地表上河川流水之擴建，非本法所稱之利用(水資源法第3條第3項)。原則上，此項擴建必須在實施計劃確定程序後，始屬合法(水資源法第31條第1項)。本法稱「製造、排除或重大改造河川流水或其岸邊者」為擴建。

在1976年新增之水資源法第1條之1第3項規定，土地所有權既不能成為一項請求應經許可或同意後之河川流水之利用，亦不能成為擴建河川水流權利之理由。立法者藉此所欲澄清者，乃利用與擴建河川流水之條文，係基本法第14條第1項第2句規定，所稱決定內容之規定，其目的乃自始即在有利公眾水源供應之考量下，限制土地所有權(內政委員會報告 [BTDrucks. 7/4546 S. 5])。

b) 許可利用地下水之條件，係源自水資源法第1條之1第3項、第2條第1項、第3條第1項第5與6款，以及第6條等規定。這些條文之內容為：

第1條之1

原則

(1) - (2) 省略。

(3) 土地所有權人無權從

事

1. 河川流水之利用，倘若該利用依據本法或邦水資源法之規定，必須事先取得許可或同意時，

2. 擴建地表上之河川流水。
第2條

許可與同意之必要性

(1) 當本法條文或於本法框架內制定之邦法條文，別無其他之規定時，利用河川流水，即必須取得主管機關之許可(第7條)或同意(第8條)。

(2) 省略。

第3條

利用

(1) 本法所稱利用為

1-4a 省略

5. 導入物質至地下水，

6. 汲取、開採、導引與抽取地下水。

(2) 如下之作用，亦屬於利用：

1. 藉助專為此設計或適合於此處使用之設備，堵住地下水、使地下水下降，以及變更流水方向(第2項第1款)，

2. 採取足以持續性地或非不顯著範圍地，以造成損害之方

式，改變水源之物理、化學或生物特性之措施。

3. 充當地表上流水擴建之措施，並非利用。、、、

第6條

拒絕

許可與同意於如下情況下得被拒絕，即當該有計劃之使用，有可能對大眾利益造成傷害，尤其是對於公眾之自來水供應有可能產生危害，而無法藉由公法機關之設備或措施（第4條第2項第3款）獲得保護或協調時，即應拒絕河川流水之利用許可。

以准許之方式保障之法律地位，其內容可以自水資源法第7與8條規定上得知，兩條文與此有關之部分內容如下：

第7條

許可

(1) 許可，保留得事後對之撤銷之權利，被許可者得在達成特定目的之前提下，以一種依據種類與範圍而定的特定方式，利用河川流水；許可得被定期限。

(2) 省略。

第8條

同意

(1) 同意，乃一項賦予依據種類與範圍而定之方式，利用河川流水之權限。……

(2)-(4)

(5) 同意之發給，以給予一段特定之適當期限為原則，在特別情況下得超過三十年。

(6) 省略。

有關河川流水擴建之基本規定為：

第31條

擴建

(1) 製造、排除或重大改造河川流水或其岸邊等（擴建），必須事前通過計劃確定程序……。但當預期不會出現反對意見時，則可無須事前通過計劃確定程序，逕行准許之。

(1a)-(3) 省略。

c) 對於在水資源法生效時即存在之河川流水之利用，第15至17條定有不同之處理規定。此等以過去各邦水資源法所頒給或繼續承認之權利為基礎之利用，於各邦公布之特定期日，存有合法可供使用之設備時，則其歷來之法律狀態得被維持（水資源法第15條）。其他舊有權利之擁有者，享有依據新法請求同意之權利。當其利用依據第6條規定不得給予准許時，則賦予其請求賠償之替代權利（水資源法第17條第2與第3項）。其他舊有之利用，在未得許可或同意情況下，僅得在本法生效後，繼續享

有五年（第17條第1項）。若及時地依據新法規定，提出准許之申請，則此期限延長至對此申請作成有法律效力之決定之時。

本法之詳細規定為：

第17條

其他舊有的利用

(1)關於不屬於本法所規定得無需准許之利用者，乃權利人得在1960年3月1日起，五年內無須獲得任何之許可或同意即可利用者，而且倘若其在1960年3月1日之時點，屬於如下情形之一時：

1. 雖然是根據第15條第1與2項規定所稱之權利或權限種類，行使其權利，但未在該條項所稱之時點擁有合法之設備，或者

2. 根據其他的權利或以其他合法的方式，得行使其利用之權利；但對於僅能仰賴設備，始能行使之利用，則只有在第15條第1項規定之時點，擁有合法之設備，始有適用。

倘若在五年期限屆滿前，權利人提出許可或同意之申請，則此利用得繼續至就此申請作成具有法律效力之決定時。

(2) 在第1項規定之案例中，對於有權利在期限規定內提出申請者，應給予該人與其權利

範圍完全相符之同意處分；第6條之規定不受影響。倘若依據1960年3月1日生效之法律規定，當撤銷或限制權利時，無須給予補償，則依據第一句規定之同意請求權，即不存在。

(3) 若在第2項規定之案例中，以第6條規定為基礎之同意申請被拒絕，或只在有限之範圍內被准許時，則權利人因此享有補償請求權。但此規定若依據1960年3月1日生效之法律規定，當撤銷或限制權利時，無須給予補償，則不適用。

第15條

舊有之權利與舊有之權限

(1) 倘若各邦未有其他不同之規定，則對於如下之利用，即無必要取得許可或同意：

1. 基於一項依據邦水資源法規定所授與之權利，或因邦法規定得以繼續延續之權利，

2. 基於一項依據1945年2月10日公佈之「簡化水資源與水資源團體法」之法規命令（帝國法規彙編I S. 29頁），而被授與之同意，

3. 基於一項依據商業登記法規定而頒給之設備許可，

而且當其在1957年8月12日行使利用權時，或於其他由各邦指定之時點，存有合法之設備

時。

(2)此外，對於以法定之計劃確認程序為基礎，或以行政機關對於公共交通設備之公用宣示處分為基礎之利用，只要其在1957年8月12日行使時，存在有合法之設備，則申請許可或同意，即無必要。

(3)-(4)省略。

II. (聯邦最高法院聲請釋憲之理由)

1. 本案程序之原告於明斯特北邊地區經營一家砂石挖掘場。砂石場設備所在地為其所有。自從1936年開始，砂石場擴建成為兩個相鄰之工地，其中一塊工地是原告為達成此目的向一位農民租借而來，以便深入地下水區域，挖掘砂土與鵝卵石。

該開採區域位於萊茵納鎮所興建之水場之保護區編號III A範圍內。該水源保護區一開始係於1968年2月6日，以暫時保護之形態被維護，直至1973年10月24日始改由法規命令確認為水資源保護區。

1965年2月原告提出申請，要求依據水資源法規定發給其繼續開採鵝卵石之許可。主管機

關於1973年10月拒絕其申請，拒絕之理由為開採地點與水廠之礦泉水設施，最近之部份僅相隔120公尺；因此礦池之污染情形，很容易波及至礦泉水源，進而危害公眾之自來水供應。原告提起訴願，未如願以償，但原告亦未起訴要求發給其所申請之許可。

原告提出給予補償之申請，同樣地被拒絕，就此點，原告訴請北萊茵威西法蘭邦給付一筆適當的、實際數額由法院裁量決定之補償金。原告聲明，拒絕給予其從水中挖掘鵝卵石之許可，已對其所建立與從事之營業，以及土地所有權形成一種徵收性之侵害。此外，一切土地所有權人可能享有之補償請求權，出租人在此之前，即均已轉讓予原告。

邦法院宣判原告之起訴，為有理由。不服邦法院裁判，而提起之二審上訴，則敗訴而無結果。

2. 聯邦最高法院於審理被告之邦所提起三審上訴時，裁定停止案件之審理，聲請聯邦憲法法院先行解釋補償之相關問題，即

1976年10月16日公布之水資源法 (BGBl. I S. 3017頁)，

其第1條之1第3項、第2條第1項，以及第6條之規定，是否與基本法第14條第1項第2句規定不相抵觸，蓋依據繫爭之條文規定，土地所有權之內容，必須與地下水處於和諧之關係。

聯邦最高法院聲請憲法法院解釋之理由如下：本案程序之裁判，取決於被聲請釋憲審查條文之效力。當其符合基本法第14條之規定時，則告訴應被駁回。但於其他情況，則此判決必須靜候，直至立法者制定出，無憲法疑慮、且與地下水之利用關係處於和諧狀態之土地所有權規定。倘若上揭條文，對此部份已有規定，則本庭認為其乃違憲。

a) 基本法第14條保護所有權人，對抗涉及其權利地位之一切侵害，但土地所有權人依據依據水資源法之規定，並無受法律保障、得使用地下水之可能性。雖然依據民法第905條第1項規定，土地所有權亦包括處置位於地表上地下水之權限，但此權限卻因水資源法之公法利用規則，而受到嚴重之限制。任何對於水源經濟具有重要意義之地下水利用，均受限於必須事前獲得國家「授予」之義務，而就此授予，土地所有權人並無任何法律上之請求權。水資源法第四次

修正案，透過增訂第1條之1第3項規定之方式，已澄清此項法律地位。依據該見解，此項利用規則，乃基本法第14條第1項第2句與民法第903條規定，所指之財產權之內容與限制之規定，而此規定基本上排除地下水之利用，屬於土地所有權內容之見解。

從水資源法第2條、第3條與第6條之意義關聯，以及法律條文之內容，均無疑問地可得知，當立法者拒絕利用地下水之許可或同意申請時，其並不認為，此舉對土地所有權已形成具有徵收性質之侵害。因此，水資源法第6條之規定，合乎邏輯性地，乃不包含補償之條款。倘若本庭於之前之裁判中，曾宣判過補償之規定，亦準用於水源保護區（水資源法第19條第3項），則本庭變更看法，不再採用此見解。

b) 當然，原告於本案程序中欲採行的採砂措施，是否構成水資源法第3條第1項第6款所稱之利用，以及該措施是否僅針對「地表上之河川流水進行擴建」，因而必須依據水資源法第31條與第3條第3項規定，事先通過計劃確定程序等，仍存有疑問。但土地所有權人之法律地位

於「私益性之」計劃確定，並不比在水資源法第3條第1項所稱之利用時，具有優越之性質。

c) 拒絕土地所有權人一切法律上所保障之，得利用地下水之可能性之規定，並不符合基本法第14條規定，有關架構土地所有權內容與界限之法律規定要求。

立法者已藉由被責難之條文規定中，「基於土地所有權之權利行使（民法第905條），設置了一個『壓制性』之限制」，並以國家之准許手段作為地下水利用權之實體要件。立法者選擇此項對土地所有權人之權限，具有深重意義之限制手段，目的乃欲有效防制所有權人，因個人無止境地利用水資源，以致造成危害。然而，地下水之強烈社會性特徵，以及其社會性功能，尚不足以作為排除土地所有權人進入地下水之任何請求權之正當化理由，以及將其利用權完全繫諸行政機關之裁量權行使。

假使對於地下水之利用，僅規定如水源之取得方式，則此類規定則有可能被接受。但若規定土地所有權，無論如何均內含之行使權限，僅餘同時利用地下水之情況下，始得存在時，如於鵝

卵石之開採，或於地下水源區域興建大型工程之案例，則此規定即已侵害當事人之所有權。於地下水源所在之土地所有權人有必要「抗拒」之場合，乃當法律規定，將土地所有權之內容，委由以公共利益為準據之行政機關，依裁量後而決定之情形。在公共利益具有相當份量時，依據水資源法之積極規定，土地所有權之私人利用性，可能，甚至應該全部捨棄。該規定無異容許，任何深入本質要素保障領域之干預。因此，依其規定，土地所有權乃受制於一個潛在的「全然的」社會義務，不再僅是「同時」為公共利益服務而已。

然而，如此之規定乃與基本法第14條不相容。公共利益之理由雖得作為 - 原則上負有補償義務的 - 徵收私人所有權之正當化理由（基本法第14條第3項），但（單單）此公共利益的強度，並不能作為不予任何補償，而剝奪所有權人地位之正當化基礎。平均負擔的原則，反而要求當因緊急的公共利益需求，而必須對私法領域採取高權干預時，就此造成之負擔，不應由該被干預措施意外地波及之人承擔，反倒應由因此受益之大眾負責承受之。從而，社會義務

性與徵收之區分界限，即不能以被干預措施涉及之人，因經濟上所受之不利益而獲得之補償，是否為大眾之能力所可承擔為標準。

以公共利益作為土地所有權之取捨準據，亦因為干預措施之範圍而有爭議；蓋依據此見解，甚至可基於勞動市場之政治理由，在毫無水資源經濟性之關聯下，要求所有權人不得行使其權利。此規定賦予行政機關，絕大範圍之可能性，得不受控制地分配，以土地所有權為依據但受強大禁止命令束縛之利用權。

此外，當本法對於與公共利益不相牴觸之個案，亦不容許土地所有權人於法律上享有任何之利用權利，則如規定至少違反了比例原則。蓋只要運用附禁止保留之許可程序，即能同樣有效地保護公共利益，而不致於對所有權人之權利領域，造成可感受到之強力干預。

最後，將地下水之利用權利概括性地自土地所有權區隔出來，亦非得以水源保護區（水資源法第19條第3項）之補償規定為理由，所能清楚解釋。蓋本法於無明確之理由支持下，對於造成土地所有權相似程度之干預措施，有時視之為徵收，有時則

視之為無需補償，而應忍受之社會義務。

d)聯邦最高法院認為，在如此之法律狀態下，釐清水資源法所採行之土地所有權之內容規定，是否違憲，因而無效之問題，對於本案訴訟裁判之作成，具有優先解決之必要。倘若此規定部分無效，則此缺失必須由立法者排除之，而此法律爭議之裁判，即繫諸新的規定之內容。由於立法者享有規範形成之自由，因此該規定就此件應被判決之個案，目前尚無法明確地指明，究屬社會義務領域或徵收範圍。「於此應該認為，係一項對於原告值得被保護之法律地位，所為之負有補償義務之侵害，蓋拒絕鵝卵石之開採，乃禁止一項從事物之本質而生，且迄今其行使不受干擾之土地所有權之經濟利用，因而對於已建立及已行使之企業經營，造成嚴重之阻礙。」水資源法第15條以下之過渡時期規定，對於此類之河川流水之利用，並不適用，蓋其僅以所有權為依據，而行使之。

III. (相關機關對釋憲聲請之見解)

1. 代表聯邦政府發言之聯邦內政部長，認為本釋憲提案，程序合法。渠稱對於本案程序中應裁判之砂石開採，究應視為是被提案審查法條所稱之河川流水之利用，或當作是河川流水之擴建，聯邦最高法院就此問題置之不理，並不具傷害性。於此兩種情況中，開採措施之合法性雖然依不同之條文規定而定，但內容上卻是依據相同之原則。因此，此兩項規定之問題，無論如何均應列入憲法法院之審查中。

提出釋憲聲請之法院之疑慮，實際上並不具正當化之理由。蓋依據民法第905條規定，土地所有權是否涵括對於出現在地面上之地下水為處分之權限，此前提本身，即已疑慮重重；但被責難之規定，則無論如何，毫無疑慮地包含了關於土地所有權之內容與界限之憲法性規定。

立法者決定讓地下水之利用，必須受制於一項強制性之附解除保留之禁止，此在本質上具有正當化之理由。就一方面而言，節制地經營實際上即受有質與量限制之現有水源，對於維持生命、確保個人以及國家團體之經濟發展，具有不可捨棄之性質。就另一方面而言，此規定有

絕對之必要性，蓋水與水資源，對於污染或其他之不利改變非常地敏感，而單純地附禁止保留之許可程序，並不足以保護水資源。

本法並不致於導致土地所有權之「全然的」社會義務化。蓋非針對河川水流之利用所為之行政處分，並不被排除在外。除此之外，此規定亦以被涉及之土地之地點特色為依據。當土地位於地下水區域，且與其週遭之環境關係密切，以致於特定之措施對於大眾的利益，尤其是飲用水之供應產生危害時，則從財產權之保障觀點，並無法推導出其有從事該行為之權利。此項禁止對於土地所有權人而言，亦非「偶然地」，而是基於其土地之特別關係而來。該土地所有權人在警察法上之意義，乃所謂的情況干擾者（Zustandsstörer）。

水資源法第6條使用之大眾利益概念，亦無牴觸憲法之疑慮。透過司法解釋（聯邦行政法院裁判BVerwGE 55, 220 [229]）已可確認，屬於本條文所指之大眾利益，原則上僅有水源經濟之利益，而其他之公共利益，只有當水資源法明確地將之納為其構成要件時，始有被考慮之必要。因此，一項在憲法上亦屬適

當之固定判斷框架已然成形。

對於憲法上之判斷，絕然無意義者，乃原告對於該被拒絕申請許可開採之土地，早於1936年即已租用並開採鵝卵石。無論如何，原告享受開採之事實，已達三十七年之久，而其不能預期該法律要件在如此長久之時間內，均維持不被更改。

2. 巴揚邦政府贊同聯邦政府之見解。

3. 北萊茵威西法蘭邦政府遞交一份由Sal zwedel博士教授所撰之鑑定報告，並引用其法律見解作為邦政府之見解。

該鑑定質疑釋憲聲請提案之合法性；被提出之問題於極大之程度上，並無裁判之必要性。聯邦最高法院無權限，以基本法第14條第1項第2句規定之標準，審查有關公法上財產權之限制；蓋此為行政法院之管轄權。民事法院只有在當事人依據基本法第14條第3項規定，主張其補償請求權時，才被委派裁判。本件釋憲聲請提案並未遵守此項限制。

本釋憲聲請提案卻給予機會將被責難之條文規定，依據基本法第14條第3項規定，進行合憲性之審查。此與聯邦最高法院未將徵收條文稱之為審查標

準，並不衝突。

被提請審查之規定，為合憲。基本法第14條第1項雖然保障所有權人權限之核心部分，而不論該權限是否正式地為決定所有權內容與界限之法律所接受。土地所有權人依據民法第905條規定被賦予之權限，並不屬於憲法所保障之財產權之核心領域。立法者於此規定中，並不是將源自自然法概念之利用權限轉換成法律文字，而是擴張真正之財產權對象，使之及於空間之上與之下。當土地表面之利用不再是最重要之關鍵時，立法者於規定財產權之內涵時，即享有一項特別寬廣之形成自由空間。

聯邦最高法院對於取決於地下水之取得或利用者，以及地下水源所在之所有權人必須被禁止者等利用型態所為之區分，缺乏實體上之正當化理由。對於水資源法第6條所稱對公共利益之諸多危害，於兩種案例中，尤其是對大眾之自來水供應，以及主管機關有秩序之水源管理政策而言，均同樣地具有重大性。

以下觀點，亦屬不恰當，即土地所有權與主管機關之分配裁量權，彼此為無法相容之見

解。蓋有問題者，可能只是將土地所有權之特定權限鬆解是否合憲而已；至於給予主管機關管理之裁量權責，則不會引發任何額外之憲法問題。

對於當事人而言，就因為其土地附近剛好有一座已建造完成之水源汲取廠房設備，導致其不得開採蘊藏於其土地之鵝卵石礦藏，此絕非是一種「意外事件」。因此，拒絕水資源法上之許可申請，僅是將無論如何已附著在土地所有權上之情狀限制，加以明確具體化而已。

4. 聯邦最高行政法院第四上訴庭認為，被提請審查之規定為合憲，該院以其於1978年2月10日作成之裁判為據（聯邦最高行政法院裁判 BVerwGE 55, 220）。聯邦最高行政法院所持之立場，乃水資源法第1條之1第3項規定，僅是闡明該法生效前即已存在之法律狀態而已。

該庭認為，透過此條文因而被確定之有關財產權之內容規定，並無憲法疑慮。蓋就水資源法之保護目的觀點而言，區分河川流水之利用與土地所有權，具有正當化之理由。

對於聯邦最高法院就取決於地下水之取得或利用者，以及地下水源所在的所有權人必須

被禁止者等利用型態之區分觀點，該庭不予認同。其在1978年2月10日作成之裁判中，即以如下觀點為由反對之：在水源經濟之觀點下，河川流水之利用，究係出自個人自主之意願？或者當與其他之土地利用目的一起被經營時，因為達其他之土地利用目的，而被視為無論如何均應忍受者？究竟屬於何者，實在無關重要。

B. (釋憲聲請裁定程序合法)

本釋憲聲請案，程序合法。

I. (程序合法之一般性理由)

依據基本法第100條第1項規定，法律違憲審查程序之目的，乃確保在具體之法律爭議中，能有合憲之裁判被作成。因此，當對於本案訴訟應作成之裁判，取決於被提請審查規定之有效性時，則本中間程序即為必要且合法；該條文之有效與否，必須是對於該法律爭議之解決，具有裁判之重要性時，始足當之。

而此所指者，乃於條文無效時，必須作成與條文有效時不同之裁判（聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 46, 268 [283]）。

本釋憲聲請裁定，僅於如下情況下始符合上述要求：即聲請釋憲之問題（聯邦憲法法院法第 81 條）必需已被釋明，於此乃受責難之水資源法相關條文，是否因未如基本法第 14 條第 3 項第 2 句規定所要求，必須含有補償規定之徵收條文，因而有牴觸基本法之疑慮。此外，基於本案法律爭議之基礎案例事實，憲法法院之審查應該延伸及於水資源法第 17 條之規定。

1. 對於本案訴訟而言，本釋憲聲請裁定有如下之裁判可能性：當水資源法之規定被提升成為基本法第 14 條第 1 項第 2 句所稱之（補償）規定，而且有效時，則此訴訟應被駁回；當違憲時，則本庭必須等候「立法者作成一項與地下水之關係，合憲無疑慮之關於土地所有權之內容規定」後，始能作成裁判。

此項衡量可能無法提供堅強的理由，以說明被責難之條文具有裁判上之重要性。當此處所指之條文違憲時，依據本法院之法律見解，此告訴亦必須被駁回。由於本案訴訟以依據基本法

第 14 條第 3 項第 4 句規定之補償法律爭議為標的，因此即依這幾種裁判可能性，確定之。

a) 基本法授與一般法院，就補償法之領域一項具功能性，以及在內容上有限制之裁判權限。依據基本法第 14 條第 3 項第 4 句規定，一般法院負有義務，去審核認定補償額度之爭議。由於依據基本法第 100 條第 1 項規定之規範違憲審查程序，如同聯邦憲法法院被指派進行裁判般，為必須統一之本案法律爭議之一部份，因此，從基本法上訴訟途徑之規定，即可推導出只有在如此之訴訟程序中，具有法律意義之法律規定，始能被憲法法院審查，以及只有該類之法律問題（聯邦憲法法院法第 18 條）始能被提請釋憲。相較之下，源自基本法第 14 條第 3 項第 4 句規定所稱權限領域以外之法律問題，即不得作為法院釋憲聲請提案之對象。否則基本法第 100 條第 1 項規定之程序，將轉變成為法院無權開啟之基本法第 93 條第 1 項第 2 款規定之抽象規範審查。聯邦憲法法院於具體之規範審查程序中，亦只得就對於本案訴訟具有裁判重要性之法律問題，進行裁判。

b) 基本法第 14 條第 3 項第 4

句規定，乃於程序上補充基本法第14條第3項第2段規定所確立之補償合法性原則。當事人得訴請實現之補償請求權之內容與範圍，必須以法律定之（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 46, 268 [285]）。就此法院必須審查後決定，被徵收人是否享有一項與法律規定符合之補償權利，而一般法院之管轄權亦被限制在此範圍內，其不得在欠缺立法者規定之請求權基礎下，作成當事人得請求徵收補償之裁判。

因此，從規範審查之觀點而言，決定之標準乃該法律爭議，是否以符合基本法第14條第3項第2句規定要求之補償法律為基礎。該條文只有在作為基礎之法律，同時就補償之種類與範圍為規定時，始准許補償之請求權；未具備此項要求之法律，即為違憲（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 24, 367 [418]；46, 268 [287]）。據此，於聲請釋憲之提案中，即有兩個法律問題被提出：其一為，被該主管機關之措施所引據，以及當事人據以要求補償之法律規定，是否屬於基本法第14條第3項第2句所稱之補償規定；其二為，假若前一個問題之答案為肯定，則本法是否同時規定有補償之內容。

如此首先應確認者，乃被責難之條文之規定，於如何之條件下河川流水之利用得被許可，但就此問題，一般法院並無義務去審核認定。此外，就一項依據基本法第14條第3項第4句規定。所提起之法律爭議為裁判時，並不能取決於某項依據基本法第14條第1項第2句規定，作為決定財產權內容與界限之法律，是否與憲法符合。如此之法律問題，在徵收法上將無任何意義，蓋其在任何情況下 - 無論是在該條文有效或無效時 -，均不能推導出引發補償義務之徵收確實存在之結論。在釋憲聲請提案中，被引述之上訴法院見解，稱逾越「社會義務時，……將引發賠償請求權」，此看法與基本法並不相符。一項決定財產權內容之條文，即使是違憲時，亦保有其作為基本法第14條第1項第2句所指之規定之法律性格，而不致轉變成為應符合基本法第14條第3項規定所要求之徵收條文（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 52, 1 [27 f.]）。一項法律條文不可能同時違憲又合憲。因此，當主管機關適用如此之規定時，即不可能構成負有補償義務之行政徵收，而無論如何僅是一項單純之法律執行，人民對之不服時，

當然得提起法律救濟。至於被無效之法律規定涉及之當事人，是否享有其他之結果除去請求權，則同樣非依據基本法第14條第3項第4句規定之程序所能決定。

2. 本釋憲聲請提案，於被責難之條文應具有裁判上重要性之觀點下，只有在就徵收規定之法律問題為釋明時，被強調出來時，其合法性始得被肯定。此即，水資源法上被指出之規定，是否為規範徵收之條文，因而依據憲法之規定，必須要有包含補償規定之條文補充之。

當聯邦最高法院認為，被責難之條文亦含有基本法第14條第1項第2句規定所稱之規定，且認為其為違憲時，卻可藉由分析該院之釋憲聲請裁定發現，其最終還是認為被責難之規定，具有徵收之性格，且因缺乏補償條款，因而牴觸基本法。

從如下之說明可以得知，本釋憲聲請案係有關徵收法上之問題：該院多次將因水權上之許可被拒絕，而產生之開採可能性損失，稱之為是對受憲法保護之土地所有權所為之侵害，以及對所有權地位之奪占；而原告藉由民法第903與905條規定，以及依據「事物本質」所確定之法律地

位，係被該受責難條文規定「剝奪」。按，將受基本法第14條第1項第1句保障之法律地位剝奪時，由於該剝奪構成該受攻擊規定之實質內容，因此即出現徵收之典型特徵（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 52, 1 [27]）。

聯邦最高法院亦認為，禁止本案訴訟之原告，於緊鄰水廠之附近從事計畫性之砂石開採乙事，絕無違憲情形。被強調者，而且是被再次強調者，乃基本法對於如此之措施，不容許其毫無補償配套地存在。

因此，聯邦最高法院最後未作成有利於原告之判決，查其原因，乃該被責難之條文，並未同時含有依據基本法第14條第3項第2句規定所必要之補償規定。據此，水資源法之條文，於此項觀點下是否違憲之審查，即要求對於此項釋憲聲請提案問題之解釋應該作適當地改變。

鑒於規範審查之功能，乃設法使含有憲法效力爭議之法律規定，其權利之規定能具有清晰性，因此此項解釋之改變，即具有正當化之理由。關於公權力機關於本案之案例種類中，適用水資源法上條文時，是否因為憲法規定之緣故，如同聯邦最高法院迄今之裁判所認為地，必須給予

補償？此問題在法律與經濟層面上具有至為深遠之意義。一如本庭於1977年6月7日作成之裁定（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 45, 63）所示，受到首要波及之自治鄉鎮並無任何機會，於憲法法院之審理程序中，就此法律問題為任何之澄清。更甚者，聯邦最高行政法院採取與聯邦最高法院不同之見解。

3. 本案訴訟之原告對於水權法上許可之拒絕處分，並未藉其可以提起之訴訟加以非難。關於就此類案例中，依據基本法第14條第3項第4句規定，請求徵收補償數額之法律爭議問題，究竟有無存在之可能性，只能基於本案例事實之特殊性，例外地予以肯定。

a) 被具徵收性質之干預措施波及之國民 - 於此暫且不論其他可能之特別規定 - 依據基本法第19條第4項第1句結合行政法院法第40條之規定，得享有利用行政法院救濟途徑之權利。各級行政法院對於此項行政處分，得從事實與法律之觀點全面地審查其合法性（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 32, 195 [197]m. N.），就此問題，行政法院之審查權限遠超越一般之法院。暫且不論行政法院應該審查，該干預

措施是否符合具憲法效力之基本法第14條第3項第1段規定之要件，以及是否符合比例原則之要求（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 24, 367 [404 f.]，行政法院應該特別調查者，乃該措施是否在合憲之基礎上被實施。此外，確認干預措施引以為據之法律，是否含有關於應給予補償之種類與範圍之規定，亦屬之。蓋一項未符合如此要求之法律，乃違憲，各級行政法院均不得適用如此之法律作為審判之依據；反而應該依據基本法第100條第1項規定，聲請聯邦憲法法院裁判該條文是否有效（參考，聯邦憲法法院如下裁判BVerfGE 25, 112 [114]；51, 193 [210 f.]；52, 1 [14]）。若該條文被宣告違憲，則以該條文為依據之行政處分即應被撤銷，蓋其侵害被涉及者源自基本法第14條第1項第1句規定保障之基本權。

所有權之保障，乃保護在個別所有權人手中之具體狀態 - 存續保障（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 24, 367 [400]；38, 175 [181, 184 f.]）。所有權人僅有在干預措施符合基本法第14條第3項規定要件之所有考慮時，始有義務忍受對其受憲法保

護之法律地位之剝奪。於如此案例中，所有權之價值保障即取代存續保障，而該價值保障乃以確保原則上由立法者決定之補償為準據（聯邦行政法院裁判BVerwGE 24, 367 [397]; 46, 268 [285]）。相較之下，一項違憲的「徵收」依據基本法之規定，其結果乃該干預處分應被撤銷（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 56, 249 [266]）。

基本法於賦予被如此措施涉及之人得開啟行政法院之救濟途徑之同時，當行政處分引以為據之法律因缺乏補償之規定，或因其他之因素而無效時，亦得單獨就該行政處分提起行政爭訟（參考聯邦憲法法院裁判BVerfGE 45, 297 [342 ff.]）。當行政法院不認同當事人所聲稱，所涉及者乃一項違憲之徵收條文時，則該當事人享有提起憲法訴願之權利，以作為最後之救濟手段（參考聯邦憲法法院之裁判，如BVerfGE 45, 297 [346]; 53, 336 [349]）。

b) 就一般法院於依據基本法14條第3項第4句規定之程序中之裁判權限而言，從此項權利狀態得推導出如下之結論：當國民認為針對其所為之措施係徵收，則其只有在就此有法律規定

之請求權基礎存在時，始得訴請補償。若無請求權基礎，則其必須傾全力請求行政法院撤銷該干預處分。但其不得在放棄訴請撤銷權利之同時，轉而要求給予法律所未賦予之補償請求權；而在無法律基礎下，法院亦不得判給原告任何之補償。

據此，當事人並無權選擇，是否對於因缺乏法定之補償規定以致違法之「徵收」，提起訴訟以對抗之；或者直接要求給予補償。但當其坐令該干預處分成為不得被撤銷時，則其請求補償之告訴亦將遭駁回。當任何人不行使其受基本法所賦予之機會，以維護合憲狀態下所締造之權利時，則不得因一項可歸責於其自身之權利喪失，向公權力機關請求金錢賠償。

命令當事人應採行提起撤銷行政處分之救濟途徑，並不形成任何不可預期之負擔，蓋當事人作成採取此項權利救濟之決定，並不比起訴請求補償來得困難。此救濟途徑僅要求當事人，應事先確認該法是否規定有補償之條文而已。

c) 適用以上所述之原則時，本件釋憲聲請提案基於如下之理由，應肯定其具有程序之合法性：

水資源法之條文，於水權許可被拒絕之情況，並未規定任何之補償條款。同樣地，原告於起訴時，可以認為一項充份的補償規定已然具備，因而不採取向行政法院提起訴訟之途徑。

當原告請求發給水權法上之許可於1973年10月被拒絕時，聯邦最高法院恰好於兩項裁判中，承認被此類措施阻礙砂石開採之土地所有權人，有權請求給付徵收補償（1973年1月25日判決，聯邦最高法院裁判BGHZ 60, 126；1973年7月5日判決，水權法雜誌（ZfW），1975年，第45頁；參考聯邦憲法法院裁判BVerfGE 45, 63）。該院認為此請求權之基礎，在於準用對於水源保護區有適用之水資源保護法第19條第3項之規定，而且直到於此，應被裁判之釋憲聲請始放棄這種見解。在這種情況下，原告沒有任何動機，以缺乏憲法所要求之補償規定為由，譴責其已忍受之被拒絕許可處分。

d)再者，應為補充說明者：乃水資源保護法之規定無溯及既往之效力，因此－依據法律條文時的效力之原則－本法關於許可與同意程序之條文，對於在本法生效後，始首次有實現可能之河川流水之利用個案始有

適用；但於本案訴訟之案例，並不符合此種情形。蓋其所涉及者，乃早在1936年即已被行使之河川流水之利用。對於此種舊有之利用，應適用水資源法第17條之規定。該條文規定，符合一定條件者，享有申請同意之請求權（水資源法第17條第2項）；至於因水資源法第6條規定之阻礙理由，以致不得給予同意時，本法賦予當事人補償之請求權。釋憲聲請之法院以水源利用「僅能以所有權為基礎才能被行使」為由，認為該過渡規定不具任何重要性。此即意味著，於此種之「所有權人之利用」，並不存在申請同意之請求權，因此，被拒絕同意時，補償請求權亦被排除。

但這種見解與事實案例並不相符：整個程序之核心問題，乃對於該種類之舊有利用既不給予申請同意，亦不給予申請補償之請求權之情形，是否與憲法相符。於如此觀點下，水資源法第17條之規定，即可作為釋憲聲請之標的。

II. （程序合法之特殊性理由）

本釋憲聲請，並不因為聯邦最高法院一方面認為水資源法關於河川流水之利用條文應被審查，但又同時認為應由其作成裁判之鵝卵石開採，是否應被視為是河川流水之利用，或當作河川流水之擴建，存在有疑問。因此，有可能被質疑者，乃被聲請釋憲之條文於本案訴訟上，是否確實具有裁判上之重要性。

如此產生之疑慮，並不能以土地所有權人之法律地位，於河川流水之擴建並不比於河川水流之利用優異為由，因而被排除。其僅說明，關於河川流水擴建之規定，雖然同樣沒有含有任何補償之規定，但亦未規定擴建措施之法律性質，而本法就條件與法律後果部份，絕對未對之如利用般地規定。蓋依據基本法第100條第1項規定，規範審查之目的，乃促使有管轄權之法院，有可能就特定之法律爭議作出合憲性之裁判。因此，此目地僅有在提出釋憲聲請之法院，對於本案訴訟所適用，且其有效性對裁判具有關鍵性之條文，得精準地進行合憲性之審查時，始能達成。據此，聯邦內政部長認為兩種可能性均可納入憲法法院之審查，即不無失誤。

雖然如此，本釋憲聲請之合

法性，依然可以如下之理由為據，而肯定之：依據本釋憲聲請裁定所持之見解，在本案訴訟中應被裁判之擴建計畫，其法律上之定性，乃取決於是否因此形成一個將長久存在之人工湖，或者挖掘之後之洞穴將被再度填平等事項。由於第二審法院並未就此事實問題作成任何之確認，而僅以過去司法裁判所持之見解為基礎，認為鵝卵石之開採係屬於河川流水之利用（參考聯邦最高法院裁判BGHZ 60, 126 [127 f.]），此亦欠缺足夠之理由依據。因此，依據民事訴訟法第561條規定，第三審法院即無機會接續地對於本事件之法律性質表達自己之看法。但依據聯邦憲法法院之裁判，於此類之案件中，即得例外地承認釋憲聲請之合法性（參考聯邦憲法法院裁判BVerfGE 24, 119 [133 f.]; 41, 269 [278]; 42, 42 [52]）。

III. （釋憲聲請問題之所在）

據此，於本案訴訟程序中應被作成之裁判，乃取決於水資源法拒絕給予原告一項水權上之許可，且不賦予其補償請求權之

規定，是否與基本法牴觸之先決問題。本件法院之釋憲聲請問題（聯邦憲法法院法第81條），乃以基本法第14條第3項第2句之規定是否被違反為內容。

於該法院釋憲聲請裁定之主文中並未提及，詳細描述利用概念因而成為水資源法第2條第1項之必要補充之該法第3條之規定。然而從理由部份則可得知，於本案訴訟程序中所涉及者，乃水資源法第3條第1項第6款所稱之地下水之導引。因此，該條文即應在本程序中被納入考慮。此外，憲法法院之審查亦應擴張及於水資源法第17條之過渡條款規定，蓋依據聲請釋憲法院之確認，原告於水資源法生效之前，即已有所有權人利用之記錄。

因此，本件法院釋憲聲請之問題，即可精確地歸納如次：水資源法第1條之1第3項第1款、第2條第1項、第3條第1項第6款、第6條與第17條之規定，當其對於地下水之導引，拒絕給予一項水權上之許可或同意處分，又不給予任何之補償時，是否與基本法第14條第3項第2句之規定牴觸。

C. (法院之釋憲聲請主張

無理由)

於憲法之判斷上，提出釋憲聲請法院之見解，不能被贊同。

1. (水資源法相關條文之解釋)

1. 受指摘條文規定，形成一個由如下之原則所創造之規範體系：水資源法將地下水置於一項歸屬於土地所有權之公法利用規定之下，而該利用規定，原則上並不賦予土地所有權人任何利用地表下水源之權利，而是將地下水分派給公眾。水資源法第2條與第3條形成此利用規定之基礎，其並將任何之地下水之利用，規定成為，除於此處無興趣而可暫時不論之例外者外，於結構上一律必須事先取得主管機關許可。主管機關於決定利用計劃時，所必需依憑之準據，以及一般許可保留之實質意義等，主要地係被包含在水資源法第6條之規定內。據此，當該計劃預期會造成另一個無法避免之公共利益之侵害時，則許可與同意均應被拒絕。該法認為此類之侵害，主要係對於公眾自來水

供應之危害。

如同水資源法之其他規定般，水資源法第6條甚少規定，於特定條件下，如與公共利益相融時，即應許可一項有計劃之河川流水之利用等情形。因此，有利用興趣者並無法律上之請求權，得要求應給予其計劃許可處分（聯邦議會印刷品BTDrucks. 11/2072 S. 23與11/3536 S. 10；聯邦議會議事記錄，第二會期，第216次會議，速記第12800頁）。當無強烈之拒絕理由存在時，即由主管機關裁量後，作成應否給予許可或同意申請之決定。

此與水資源法促使地表與地下水，依據其數量與特性達成有秩序地經營管理之目的相同，1976年新增之規定，土地所有權並未被賦予一項含有許可或同意義務之河川流水之利用請求權（水資源法第1條之1第3項第1款），其意義僅是確認自始即存在於本法中之規定而已，如此之見解亦為聯邦最高法院所採。

應被審查之整體條文，其實質之內涵可以綜合歸納如次：水資源法原則上並未賦予土地所有權人，得利用存在於地下之水源之權利。如同其權限止於土地

之邊界般，土地所有權人向下之法律地位，原則上亦止於其與地下水接壤之地點。

2. 聯邦最高法院對於此規定在憲法上之定位，所持之見解如下：依據字義以及形成之歷史，立法者有意公布基本法第14條第1項第2句規定所稱之條文，但該規定卻導致於「一項由事務本質所生、之土地所有權之經濟利用」被禁止。因此，水資源法於「名稱與實際」上，均攪亂了（無需補償之）社會義務與徵收間之界限。依據聲請釋憲裁定理由之整體關聯，應被理解為：立法者在眾人知悉開採鵝卵石之事實與經濟情況時，形式上雖係以社會義務，實際上則是不給任何補償地，對於土地有可能開採鵝卵石之土地所有權人進行無償之徵收。

於此，提案聲請釋憲之法院，首先給予水資源法本身具有剝奪權利之效力：民法第903條與第905條規定賦予土地所有權人之法律地位，已「被水資源法」縮減。「立法者」已對於「源自土地所有權之權利行使（民法第905條）設下一個實質法上之『壓制性地』限制」；其乃將隸屬於土地所有權內容之地下水之利用，與其他之權利分開。

此外，主管機關拒絕給予許可之決定被提升為，對原告受保護法律地位之負有補償義務之侵害，以及禁止開採砂石之命令。此與過去裁判所持之見解不謀而合，之前之法院認為，當砂石之開採具有經濟效益且確實能夠被實現時，則依據水資源法第6條規定拒絕給予水權法上之許可處分，即符合徵收之構成要件（參考聯邦最高法院裁判BGHZ 60, 125 [133]；BGH, ZfW 1975, S. 45 [46 f.]）。

II. (財產權之內容規定、立法徵收與行政徵收之區別)

1. 當以基本法作為審查該規定之基準時，必須瞭解的是，立法者於基本法第14條之規定範圍內，有三種制定與財產權有重要關聯之規定之可能方式。

欲將財產作為一項歸屬於權利人之法益，且在法律生活中能確實被實現時，則不可或缺地，乃需要在法律上予以定形。因此，基本法在第14條第1項第2句委託立法者，賦予其決定財產權之內容與界限之任務。此類之

條文以一般性與抽象性之方式，規定所有權人之權利與義務，即確定財產權之「內容」（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 52, 1 [27]）。立法者即在客觀法之層面上，創設了所有權人之法律地位賴以建立與定型化之法律原則；而該原則有可能是私法與公法之性質。

立法者依據基本法第14條第3項第2句之規定，進一步地有可能透過法律將特定或可得確定之人之具體財產權利剝奪。縱使該財產上之權利，乃基於基本法第14條第1項第2句所稱之一般性法律合法地取得時，亦然（立法徵收，見聯邦憲法法院裁判BVerfGE 24, 367 [395 f.]；45, 297 [325 f.]；52, 1 [27]）。

最後立法者 - 同樣是依據基本法第14條第3項第2句之規定 - 得授權行政機關對國民具體之財產進行徵收。基於法律所為之徵收（行政徵收），要求必須要有行政機關之執行處分，而該處分 - 與立法徵收不同地 - 利害關係人得對之提起法律救濟。

依據憲法規定，諸多與此有關聯之不同之徵收法規定，必須符合不同的合法性要求，而且不

僅是於內容規定與徵收之關係上，鑒於基本法以確保廣泛與有效率之法律保護為目的，上述兩種形式之徵收，亦不得任意地被交換（聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 24, 367 [401]; 45, 297 [331, 333]）。此外，這些規定之效力亦不相同，因為其在不同之時點出現權利剝奪之現象（參考聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 45, 297 [326]）。

與釋憲聲請裁定所持之法律見解不同地，立法徵收與行政徵收間係相互排斥的：一項已被立法者徵收之法律地位，不得再度透過行政處分排除之；一項同樣的規定不能既發揮立法徵收之效力，同時又授權行政機關進行徵收。亦即：當水資源法早在公布生效時，已經將法院因民法第 905 條規定而擁有之權限剝奪，則在適用水資源法第 6 條之規定時，即不得再賦予依據該條文規定擁有權限者，任何得進行徵收之權限。

內容規定、立法徵收與行政徵收等三者，係基本法明確將之區分開之獨立的法律制度。但於此並不排除，一項新的、適用於將來、為基本法第 14 條第 1 項第 2 句所稱之客觀法上規定，僅因為或只要其剝奪個人依據舊有之

規定已行使之主觀權利，即促使其同時具有立法徵收之效力，（聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 45, 297 [332]；52, 1 [28]）。

依據此項體系，受責難之條文並非任何之徵收規定；其既不包含授權行政機關，得對計劃開採砂石之所有權人之財產為干預，亦非以法律規定徵收；其所規定者，乃基本法第 14 條第 1 項第 2 句規定所指之財產權之內容與界線。

2. 審查一項法律事件是否應被提升為徵收時，首先必須確認者，乃當事人於行政機關實現該措施之當時，是否取得具備徵收能力之法律地位（聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 25, 112 [121]；29, 348 [360]）。

a) 就此問題，聲請釋憲之法院所持之見解如下：土地所有權包含地下水；地下水歸屬於土地本體，土地所有權人依據民法第 905 條規定，其權利擴張至土地本體。地下水究竟是否為物體？可以暫且不論，蓋就位於地面上之地下水為處置，無論如何均屬於土地所有權之權限範圍。該院認為水資源法上之公法利用規則，限制「內含於土地所有權之權限」，使其不得「自由地利用地下水」。

但此種觀點，並不能被贊同。

依據1871年之帝國憲法，以及在其效力下制頒之民法典，帝國之立法者，既無機會，亦無意願，將地下水與土地所有權之法律關係作終局地規定。其雖有權限制頒民事法律關係，亦即規範國民相互之間私法關係之條文；但其並無公布公法規定之權限，蓋其涉及所有權人與公眾之關係（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 42, 20 [28 ff.]）。當其有制頒私法規定之權限時，民法施行細則第65條明確地授與各邦制定水權法之規定。於此所涉及者，並非邦立法者藉不同規定之制定，而形成一種保留之例外；「水資源法之規定」反而「對於邦立法者而言，全部都是不得變動之對象」（Mugdan著，帝國民法典註釋Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Bd. III., S. 588）。其之所以如此之理由，其中之幾項，乃「帝國之權限並未及於公法上之水權關係」，以及「於相關之規定中，大部分有關警察之內容、都是法典化之障礙」（Mugdan著，前揭書，Bd. I, S. 316, 26

f.）。

自民法典生效以來，此法律地位之特徵，乃兩套法律秩序於相同之事實領域相互重疊：土地所有權人對於土地本體之法律關係，除礦業法與民法施行細則第67條有關之規定外，亦規定於民法第905條。相較之下，流動於土地本體之地下水之法律秩序，則保留由各邦訂定。民法典之規定以及依據民法施行細則第65條規定制定之各邦水權法，自始即形成兩套各自獨立且分離之法律領域。因此，民法第905條之效力，即不適用於地下水之問題。

此外，民法第905條規定之字義，亦得作為反對聲請釋憲法院所持，地下水「歸屬於土地本體」之法律見解之理由。對於持續流經地面之地下水，並無法透過土地邊界顯示出緊密性與閉鎖性之特徵，而此乃土地本體在此項規定之意義下所彰顯出之概念（參考Mugdan著，前揭書，Bd. III, S. 145）。至於所謂之本法不談「土地本體之所有權」，而只謂土地所有權人權利之「延伸」，究何所指？於此可以不論（參考Mugdan著，前揭出處）。蓋即使認為土地本體隸屬於土地所有權，亦絕非意謂著，

所有權人依據民法第905條規定，對於地下水享有「處分之權限」。因此，帝國法院已正確地確認，「於民法典內，無法找尋出任何反對地下水利用之此類規定」（JW 1913, S. 267; 類似之見解BayObLG, NJW 1965, S. 973 [974]）。至於土地所有權人是否擁有積極之利用權限，則視邦法之規定而定。

據此，認為水資源法上被提請違憲審查之規定，已利用徵收以及因此有補償義務之方式，排除一項土地所有權人依據民法第905條規定得享有之法律地位，或者一項如此之法律地位，將因適用此條文而被剝奪，即不能予以贊同。至於本案訴訟之原告依據邦法之規定，是否於水資源法生效後，擁有一項類似之法律地位，將於稍後之關聯中加以討論。

b)再者，聲請釋憲之裁定，係以如下之法律見解為基礎：即土地所有權應被視為是一個原則上包括任何可能的，以及經濟上理性之利用之權利，而該權利之內容乃由民事法，特別是民法第903條之規定所架構。以上所述，可以從該院「於基本法第1項第2句以及民法第903條規定之意義下」談所有權上，略見一

二。

由如此之觀點出發，則水資源法上之公法規定，當其限制所有權人私法上對物控制權利之行使時，即是對「本身」範圍廣泛且受憲法保障之所有權為限制之形態出現。因此，如同聲請釋憲裁定所認為地，水資源法導向一種「對私法領域之干預」，以及潛在似地成為一種徵收。職是，判斷其是否具備徵收之性質，即繫諸該干預之強度，以及干預之「種類與輕重」而定。

但此種徵收法上之前提，亦不能被贊同。

認為民法第903條所規定之個別土地所有權人之法律地位，已被水資源法之一般性條文，以徵收之方式限制時，此見解係銜接威瑪帝國憲法時代之看法，即「當所有權人依據民法第903條規定，得自由處置其物之權利，因第三人之利益而被侵害時」，就應該承認是一種徵收（帝國法院裁判RGZ 116, 268 [272]；聯邦最高法院民事裁判BGHZ 6, 270 [276]- 釋憲聲請裁定第14頁）。但此種民法之所有權秩序優先於公法條文之法律見解，並不符合基本法之規定。

憲法所保障之所有權概

念，必須源自憲法本身之規定。從位階在憲法之下之普通法律之條文，既不能導出憲法意義之所有權概念，亦無法從私法之權利地位決定具體之所有權之保障範圍。

基本法委託立法者創造財產權秩序之任務，而此秩序不僅有關個人之私益，亦與公眾之利益有關（參考聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 21, 73 [83]；25, 112 [117 f.]；37, 132 [140 f.]；50, 290 [340]；52, 1 [29]）。於此立法者負有雙重之任務：一方面，其必須在私法上（聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 42, 20 [30 ff.]），創造對於市民之間之法律往來與法律關係，具有準據作用之條文（例如有關所有權之轉讓或設定負擔、相鄰關係以及第三人侵害所有權時之賠償請求權）；另一方面，其必須在（主要是）公法之規定中，將公共利益 – 主要是任何土地所有權人均應受其限制者 – 納入考慮。倘若民法之法律關係如同往常習慣地，被以主觀之私法權利概念闡述，則在決定所有權人之憲法上地位時，民法與公法之法律即平等地一起發揮效力。民法之財產權秩序即非關於所有權之內容與界線之終局規定。在基本

法第14條之範圍內，民事法上之財產權條文，亦無優先於規定財產權之公法條文。

至於何種權限所有權人得在特定之時點具體地擁有，乃必須於該特定時點，將規定所有權地位之有效法律條文，作整體觀察後而定。倘若在當時所有權人並無特定之權限，則此即不屬於其財產權。至於立法者如何排除之，僅是立法技術之問題。倘若立法者一開始即對於權利地位以廣泛之方式定義，以便於後續之條文，排除其對特定支配權限之享有，則當事人自始即僅被賦予此種受有限制之權利地位（參考聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 49, 382 [393]）。

從規定財產權內容之合憲法律之整體，即可因此導出受基本法第14條第1項第1句規定，存續保障之對象與範圍，以及何時會出現一項有補償義務之權利剝奪。

3. 在此法律狀態下，可得出如下之結論：

a) 被責難之條文並未授權行政機關，剝奪土地所有權人受憲法保護之權利，其僅就土地所有權與地下水之關係為一般性之規定，以及規定個別土地所有權人於此法律領域之權利地位

而已。依據水資源法之公法規定，暫且不論此處不予考慮之例外，土地所有權人並無任何權利，於土地利用之範圍內動用地下水。因此，透過本法之適用，即不致於剝奪如此之權利。依據水資源法第6條規定，對於申請利用地下水許可所為之拒絕，並不屬於任何種類之行政徵收。本條文之適用僅是確認一項立法者所為，符合基本法第14條第1項第2句規定所稱之規定耳；其所宣佈者，僅是所有權人行使其所有權時應遵守之界線。

雖然提請憲法解釋之法院裁定，原先係以砂石開採而非以地下水利用為觀察之準據，但此種情形亦無關重要。水資源法原則上將對地下水之動用，排除在土地所有權之內容之外，至於該動用行為本身是否以利用地下水為目的，或者僅是為達成其他目的之措施，所帶來的擾人附屬現象，就此而言，根本無任何之差異。土地所有權並不包括利用土地本體之權限，蓋土地本體之利用，只有在負有申請許可義務之地下水利用之範圍內，才有被實現之可能。砂石之開採，無法在一項依據私法規定屬合法之砂石取得，以及一項依水資源法規定屬不合法之地下水開掘

中，被區分開來。假使砂石位於地下水層中，則所有權人僅有在其已獲得水權法上之許可時，始有權利去挖掘之。亦因為如此，拒絕水權法上之許可申請時，即並不因此形成對任何權利之剝奪。

b) 公法上之利用規則，依據其時間效力範圍，對於在水資源法生效日之後，才被實現之利用河川流水案例，亦有適用。相較於賦予土地所有權人得利用河川流水之較早之法律規定(如普魯士水權法)，於此並不出現任何之立法徵收。蓋本法僅在客觀法層面上，以聯邦一致且對將來生效之方式，重新規定土地所有權之內容，以及其與地下水之關係。此類改變客觀法之作法，並非剝奪一項受基本法第14條第1項第1句規定存續保障之具體權利地位，因此亦非徵收。

當依據先前之法律規定可能存在之利用權限已被行使，但事後被剝奪時，如此之客觀法變更，始有立法徵收之問題(參考如下D)。於此關聯下所衍生之法律問題(聯邦憲法法院法第81條)，即水資源法對於此處所談之「舊有之利用」，是否構成一項透過法律而實現之徵收，其答案即取決於該客觀法條文本

身，是否與憲法相符之先決問題（聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 31, 275 [285]；51, 193 [207]）。倘若被指名之條文中所規定之公法利用規則，其合憲性被否認時，則專為該等案例而創設之過渡時期規定，即失去存在之意義。

III. （公法秩序作為財產權 之內容規定）

接續之審查顯示，被責難之條文係以被許可之方式，規定土地所有權之內容與界限。

1. 立法者於執行其受基本法第14條第1項第2句所委託之憲法任務，規定財產權之內容與界限時，必須同時注意基本法第14條第1項第1句所承認之私有財產權，以及基本法第14條第2項所規定之社會義務（聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 37, 132 [140]；52, 1 [29]）。立法者對於所有權人之權限為限制時 - 如同聯邦憲法法院多次宣判地 - 亦應受限制。在本案具關鍵性者，乃財產權之保障是否因利用地下水之權利，原則上與土地所有權分離，而且必須遵守一項公法之規則，即因此受到侵

害。

a) 首先，從基本法第14條之規定並無法推導出，地下水在法律上必須隸屬於土地所有權人之原則，雖然地下水與土地所有權之間存在一個自然之關係。立法者於創設一項符合基本法要求之財產秩序時，並不需受限於一個從「事務之本質」而產生之所有權之概念（參考聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 31, 229 [248]）。

私有財產權之保障作為一項權利制度，雖然禁止將此專業領域排除在私法秩序之外，尤其該屬於受基本法保障之財產權領域之行為基本要素，以及禁止將基本法第14條所保護之自由權廢除，或者重大地削減其內容，但亦不能因此推導出，任何權利因憲法之緣故必須屈從於私法之統制之下（聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 24, 367 [389]）。當事關大眾生存所必須之財物時，為了保障重大之公共利益，以及避免危險之發生，關於該財物之規範，不適用私法而適用一項公法之秩序規定時，並不因此即對該權利機制之保障形成侵害（參考聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 24, 367 [389 f.]）。

b) 被審查之條文應該確保

一個「節儉的」水資源之管理，但水資源本身作為一種自然現象（如同空氣一樣），並非法律規定所能駕馭。然而人類對於地下水流之侵入，卻可透過具一般拘束力之條文加以規範，而人類對地下水流之侵入，可能同時影響水流之數量與特性。

由於過去居民對於地下水供應之需求原則上不虞匱乏，因此 - 暫且不論相鄰關係之法律保護規定 - 向來無必要對於土地所有權人利用與消耗地下水之情形，以法律限制之。但逐漸增加之工業化以及城鎮與鄉村中央水源供應設備之興建，已導致明顯之改變，而不得以法律規定之。早在本世紀初，於較大之德國聯邦國所公布之水權法中，即僅許可土地所有權人於有限度之範圍內，動用存在於土地上之地下水。尤其是在南德地區之水權法，更明顯地給予公共利益具有優先於私人使用利益之法律地位。

地下水區域越來越嚴重之砂土與鵝卵石減少之情形，已在日後形成水源經濟之新問題。混凝土建築方式之出現，以及在最近五十年開始之大規模道路建設措施，已造成非大量使用此種材料不可之情形。同時，隨著科

技之精進與發展，只要利用重機械即可深入地下水區域挖掘水源。

在水源之大量利用與人類對於水源之生物、物理與化學特性之危害，以及其他之考量下，促使制憲者將一項於之前之德國憲法史上不知名之專業領域，即水資源，納入聯邦權限內（基本法第75條第4款）。制憲者表示，於現有之水權法外，有必要制定新的條文，以確保對現有水源存量之有秩序管理。在實現此項憲法願望時，立法者於創造水資源法時，負有義務去建立一個能滿足一般對「節約」利用水源需求之法律秩序，同時保護地下水免受土地所有權人有害之動用。其間所決定採行之方法，乃將地下水之使用置於一個與地表所有權分離之公法秩序之下，此舉是將早先水權法已確立之法律發展，繼續發揚光大。而此種作法有必要將現代科技，以及其他對於地下水有產生影響之所有可能性，均納入考慮。而以私人法律關係為規範對象之民法典，於第903條與第905條條文中，既無法亦不可能，對於民法公佈之後始出現之問題為規定。

c) 水源是所有人類、動物界

與植物界最重要之生存基礎之一，其不僅可以作為飲用與使用水，亦是工業或手工業之生產工具。由於此種多樣化，以及在部分情況下，甚至處於相互競爭地位之使用利益，因此，聯邦憲法法院之前即已確認，一項有秩序之水源管理，對於人類以及整體經濟均具有生存之重要性(聯邦憲法法院裁判BVerfGE 10, 89 [113])。

迄今已有96%之居民連接之自來水供應，早在1973年即開採了47億立方米之水，而此數量呈現增加之趨勢(參考Der Staatsbürger, 1979, Nr. 1, S. 3)。其中71% = 34億立方米來自地下水，其餘來自地表水(參考聯邦經濟部1977年年報關於水源經濟部分：水與地，Wasser und Boden 1978, S. 146)。超過一半以上之自來水流入私人家庭(28億立方米)，其他則如小型的手工廠，以及學校、醫院與游泳池之公共設施，以上每一個約用掉3億立方米之自來水。工業用水部分則用掉13億立方米，約為其全部需求之11%

- 參考Batelle研究機構之報告，公元2000年以前德意志聯邦共和國水源需求預測，Prognose des Wasserbedarfs in

der Bundesrepublik Deutschland bis zum Jahr 2000, S. 191, 208; Batelle-Institut, Zeitstandsbericht, 1976, S. 2-。

1973年工業用水之需求總量，計117億立方米，其中65億立方米(56%)為業者自行從地表水導引使用，39億立方米(33%)則取自地下水(Batelle機構之預測，第207頁)。

目前德國之自來水供應，整體而言，雖然沒有數量上之問題；但區域性地，尤其是在一連串之人口密集區，卻部分性地有嚴重之供應問題，因而不得不藉助昂貴之遠距供應系統之興建，以克服之。

參考環境報導Umweltbericht 1976, BTDrucks. 7/5684 S. 37; 環境鑑定Umweltgutachten 1978, BTDrucks. 8/1938 S. 89; Winje, Wird das Wasser knapp? in: Der Bürger im Staat, 1979, S. 189 [192]-。

自來水之供應面臨較嚴重的問題，乃品質問題，尤其是供應民眾無瑕疵之飲用水方面，此乃所有使用種類中具絕對優先者。一般而言，飲用水之供應以地下水為最佳之原料，蓋地下水含有最低量之有害物質(參考環境報告Umweltbericht 1976,

a. a. O., S. 41)。但現存之地下水存量已被廣泛地利用，而開發新的蘊藏，只有在有限之範圍內始有可能。

- 參考聯邦地理科學與原料研究所之研究報告，「德意志聯邦共和國之地下水蘊藏」，聯邦營建部長「空間規劃」系列叢書第43冊，1980（以下稱之為研究報告Forschungsbericht），第9頁；環境報告Umweltbericht 1976 a. a. O., S. 41 -。

某些地區因為對地下水之過度取用，以及因此造成之地下水層下降，已經導致生態區域受到持續性之傷害（參考環境鑑定Umweltgutachten 1978, BTDrcks. 8/1938 S. 84）。其他地區則因地質關係，本質上即缺乏地下水（參考巴登符騰堡邦糧食、農業與環保廳特別計劃 - 水源供應Soderplan-Wasserversorgung, 1979, S. 9 f.）。因此，為確保飲用水之供應無缺，早在今日即必須大量地採用受較高度污染之地表水，但此種水即使經過仔細地淨化處理，仍無法達到理想水之水準。

d) 由於地下水如同河流一般流經地球，因此無論是汲取水源或導引物質，均無法僅對特定

之土地造成影響。當從一塊土地汲取地下水時，該土地即缺乏在其上流動之地下水流。出現於某塊土地上之污染，可能使另一區段水源之其他用途成為不可能，尤其是作為飲用水之使用。因此，動用地下水對於鄰近地區必然造成深度之不良影響。

開採砂石與水源經濟間存在一個本質上之利益衝突。值得開採之砂石蘊藏，同時是地下水之最佳導引管線（研究報告Forschungsbericht, Karten 1 und 2；特別計劃 - 水源供應Soderplan Wasserversorgung, a. a. O., S. 9 f.）。任何較大規模之砂石開採計劃，必然影響水源經濟之利益，而特別之問題，主要乃出現在鵝卵石之開採上。當開採砂石後，可使用地下水之數量與品質，即受到持續性之傷害。尤其是當該地下水為附近水源供應廠之水質來源時，即有可能對大眾造成嚴重之危害。即使將砂石開採之數量，限制於在地下水之表層之上，但此作法亦使地下水防護有毒物質入侵之覆蓋層減少，而從地表滲入水源之自我洗淨功能，亦受到限制。而最嚴重者，乃砂土與砂石被挖掘至地下水流經區域之底部。至於開此之後所形成之湖

泊，在開採砂石的期間即有受污染之危險，而特別嚴重者，乃在開採之後之接續時間（參考Czychowski, Kiesabbau und Wasserrecht, DVBl. 1976, S. 132）。即使這些情形能突破經驗限制，於個案中妥善預防，但在一段時間經過後，該人工湖上因藻類之滋長，亦會吞噬水中之氧氣，造成水質之持續性傷害（參考Der Staatsbürger, 1979, Nr. 1, S. 3）。此外，開放的人工湖亦會減損作為水源供應之地下水數量，蓋在人工湖上將出現大量之蒸發損失（Czychowski, a. a. O.），而填平人工湖，原則上並非防治已出現之危害之適當方法。

e) 據此，地下水對於大眾，尤其是公共之自來水供應，具有一項幾乎無法估量之重要意義。同時，地下水在特別之範圍內，又受到土地所有權人所造成之不利影響之危害。以上所述之考量顯示，無論是認為地下水之利用得任由個人自由決定，或者此利用僅得以 - 對於過去之關係已足夠之 - 「公眾之協調性」（Gemeinverträglichkeit）作為界限，此兩種見解均不具正當性；而此類範圍廣泛、為公共福祉服務之任務，乃屬於典型之公

法事項，幾乎無法利用私法手段達成。因此，立法者為求確保一項功能運作之水源管理，將地表下之水源納入於與地表所有權分離之公法秩序之規範之下，即不得被譴責認為存在有任何憲法上之問題。與法院聲請釋憲裁定所釋明者不同地，本案所涉及者並非「國家單方之利益」問題，而是應由國家實現之公共利益。

2. 該項反對法律規定，因而提起之異議，係建立在不正確之假設之上，其認為依據憲法規定，於法律上地下水必須隸屬於土地所有權。

a) 首先，不正確之見解為，認為水資源法之條文，因為其受制於「完全之社會義務」之下，因此將導致「土地所有權本質性地被架空」。蓋土地上之所有權，並不因為所有權人必須於獲得主管機關許可後，始得動用地下水，即因此失去私人利用之特性，以及原則上之處分權限（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 37, 132 [140]; 50, 290 [339]; 52, 1 [31]）。向來土地所有權人最主要之利用權，乃針對土地之表面，至於獲取蘊藏於土地本體之物質之權利，則通常必須受到進一步之限制。即使是處置土地與

利用土地之權限，在多數場合亦必須遵守合憲之限制規範(參考如聯邦憲法法院裁判BVerfGE 21, 73 [83]; 25, 112 [117])。無論如何，於經濟上有意義地利用一塊土地之機會，絕對不是取決於是否在該處得挖掘地下水，或者所有權人必須被「禁止」使用地下水。從憲法土地所有權之保障上，並無法推導出請求賦予所有權人，一項符合最大經濟利益之利用可能性。

b) 被責難之規定，亦未牴觸基本法第3條第1項規定之平等處置原則。

aa) 認為私法領域「偶然地」被「干預」之當事人，尚必須承受與此相結合之負擔，即為侵害平等負擔之原則，此見解並不正確。蓋對當事人而言，一項水權法上之拒絕，只是一項未具請求權性質之利用權利之分配 - 亦即一項優惠 - 被拒絕，而非被要求承受一項新的負擔。

依據基本法第3條第1項之觀點，問題之關鍵，乃當一位土地所有權人，因附近有一座水廠而被拒絕行使利用地下水之權利，而另外一個土地所有權人，因其土地未如此靠近水廠，因而被授予該項權利，並得在其土地上開採砂石時，平等原則是否因

此即被侵害。依據此處之見解，此問題得以否定回答之，蓋在平等原則之意義下，以有危害公共自來水供應之疑慮，因而不許可一項河川流水之利用申請時，顯然並非擅斷。如此之計劃，於本質上與一個預期不至於導致公共利益遭受危害之利用不同，因此，當於本案例拒絕許可，而在其他案例給予許可時，並未出現違憲之不平等處置。

bb) 平等原則亦不因為立法者，於水資源法第19條第3項就水源保護區定有一般之補償規定，而在水資源法第6條之範圍內，缺少與之相當之規定，因而被侵害。

水資源法第19條第3項規定，課諸立法者一項應確保結合條款要求之任務，此救濟條文是否符合基本法第14條第3項第2句之要求，於此無需加以裁判。蓋依據水資源法第6條規定拒絕許可，並非基本法第14條第3項規定所指之徵收，因此自始即欠缺違反平等處置原則所必要之，與水資源法第19條第3項規定，於構成要件上之一致性。

c) 被責難之規定亦未牴觸比例原則。

當未涉及水資源法第6條所規定之拒絕理由時，若認為合憲

之規定，必須以一套許可程序，取代一個附解除保留之壓制性禁止，而且該許可程序非賦予土地所有權人一項經裁量後為決定之請求權，而是賦予一項請求許可其使用地下水之法律權利，則此見解忽略如下幾點：

一套給予許可之法律請求權許可程序，當其以受基本法保障之權限行使為對象時，始為憲法所要求。含禁止可能性之預防性審查，其功效在於確認當事人之意圖，是否合法地行使基本權（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 20, 150 [154 f.]）。但此要件於此並不具備，蓋土地所有權人動用地下水之權利，已被一部合憲之法律，於原則上排除在得適用之外。

此外，一項含禁止保留之預防性許可程序，不足以確保一項有秩序之水源經濟。若一項有計劃之河川流水之利用，僅於該計劃預期會造成公眾利益之損害時，始得被拒絕時，此時若再排除主管機關任何之裁量權限，則對於現存可使用之水源之理想利用將無法實現。當一項具體之計劃雖然單獨尚不足以對公共利益形成任何侵害之可能，但卻足以導致對水源經濟之發展產生不能忽視之影響時，則如此之

規定即應禁止之（參考聯邦最高行政法院BverwG, ZfW, 1965, S. 98 [106]）。同樣地，該見解對於若許可一項計劃，將使現存之流水利用容量喪失殆盡，以致於對於將來出現之需求之滿足，不存任何可能性之案例，亦無法提出值得贊同之結論。

上述所舉例子即顯示：含禁止保留之預防性許可程序，僅能提供對河川流水最低限度之保護，而該最低限度之保護於超越可承受之界限時，即應被動用。但一項以將來為目標之合秩序性之河川流水利用之控制，勢將成為不可能之事。對於一項有限之資源，且幾乎沒有其他任何之資源，與之相同地具有對大眾生存之重要意義時，如此之規定顯然不值贊同。

d) 接續之譴責，認為水資源法第6條僅以任何之公共利益為理由，- 即使是勞動市場之政治理由 -，亦可作為拒絕許可之合理化基礎，乃屬超越必要範圍之立法，此譴責係建立在不正確之解釋基礎上。

本條文之目的 - 解釋時亦應以此作為準據（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 18, 353 [363]） -，乃水資源之秩序，而非工作機會之保護或阻止不被期待之

建築計劃。若缺乏任何直接的水源經濟關聯時，則拒絕申請即失其依據。在該亦為聯邦最高行政法院（BVerwGE 55, 220 [229]）所採取之解釋中，並不存在任何反對水資源法第6條規定之憲法疑慮。

3. 從上述之衡量中，同時亦可得出，將地下水與土地所有權分開，並未牴觸基本法第19條第2項規定之結論。蓋立法者於作成內容與限制規定時應遵守之界線，直接源自基本法第14條第1項第1句規定之制度與存續保障，以及比例原則之要求。倘若此界線已被遵守，則不存在任何牴觸基本法第19條第2項之情形。

D. (憲法法院擴張違憲審查之對象)

依據本案訴訟程序之確認，原告自1936年即不受限制地開採砂石。據此，本件法律爭議之裁判，亦可取決於水資源法之規定是否直接剝奪，一項原告於水資源法生效前即享有，且受憲法保護之法律地位。因此，過去

之法律規定，以及水資源法第17條之過渡時期條款，亦應被納入審查之中。

I. (普魯士水權法)

就原告之法律地位而言，於水資源法生效時，1913年公佈之普魯士水權法為最主要之依據，蓋開採行為係於該法效力下開始進行，直至新法公佈時仍未間斷。

普魯士水權法於第196條以下規定地下水之法律關係，其賦予土地所有權人原則上得動用地表以下水源之權限。此權限雖然受制於一連串之限制；但在開採砂石之範圍內導引地下水，原則上並未被規定在內，蓋於此並未涉及水源之「使用或消耗」（普魯士水權法第200條第1項）。可見土地所有權人於開採砂石時，享有深入地下水領域採取干預措施之權限。

然而，倘若此措施引發對公共安全與秩序之危害，則此權限將不存在。開採鵝卵石若危害公共之水源供應，則得基於警察法之概括條款禁止之（帝國法院民事裁判RGZ 163, 228 [230]；普魯士高等行政法院裁判PrOVG

85, 283)。由於缺乏事實上之確認，於此無法假定如此之事實案例，係發生於水資源法生效時。

因此，本憲法審查必須以所有權人於普魯士水權法生效下，並未因法律條文之規定，被限制經營砂石開採，以及土地所有權人依據舊法規定被賦予，而其亦已行使之利用權限，係在所有權保障之範圍之內等作為審查之基本出發點。倘若國家擁有將需要大量投資始能進行之土地利用，其繼續性斷然終止而不受任何過渡時期限制之權限，則將與該基本權之內涵相互牴觸。此類之規定於一夕之間，將已作成之工作以及投入之資本化為烏有，其將動搖對於法律規定穩固性之信賴，而該信賴乃財產法領域建立一套自我負責之人生規劃所不可或缺者（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 31, 229 [239]; 50, 290 [339]; 51, 193 [217 f.]）。

II. (水資源法第 17 條之規定)

1. 本案訴訟程序之原告於水資源法生效時，依據普魯士水

權法之標準，擁有一項水權法上之所有人利用權。水資源法第17條即規定此類權限過渡到新法之情形。此規定將舊有的水源利用權，對未來生效性地與一般性地，納入新的公法利用秩序之下，而且將該權利是否得繼續維護，繫於一項（主管機關之）許可或同意。假使河川流水之利用係以被命名之「權利」為基礎，則水資源法第17條第2項賦予所有人「於其權利範圍內」一項要求同意之請求權，但若該同意基於水資源法第6條規定被拒絕時，則權利人享有補償之請求權（水資源法第17條第3項）。根據該最高法院法官之裁判，此亦為法院聲請釋憲裁定之依據，但基於土地所有權而行使的河川流水之利用，卻不屬於此項受優惠之「權利」（聯邦最高行政法院裁判BVerwGE 20, 219 [221]; 37, 103 [107]; BVerwG, BayVBl. 1972, S. 244; 聯邦最高法院民事裁判BGHZ 47, 1 [12]）。此見解之最主要理由是，只有一個歷經特別審查而無水源經濟疑慮之利用關係，始得作為所有人要求「於其權利範圍內」，給予同意之法定請求權基礎；依據水資源法之原則，亦不可能賦予一項「於土地所有權範圍內」之同

意。

2. 水資源法對於此處所論及之舊有之所有權人之利用，既不賦予一項請求同意之權利，亦不賦予補償請求權，此並不能在憲法上予以責難。

a) 從原告已行使而為憲法所保障之所有權人利用，並不能導引出此權限自從其開始之後，即必須無限制地對於一切之將來均維持一致性，或者只有利用徵收一途始得再度取得之。聯邦憲法法院一再重覆作成裁判，強調立法者對於某法律領域重新規定時，並無保持舊有權利地位或補償後予以徵收之選擇權利。立法者於基本法第14條第1項第2句之規定範圍內，當公共福祉之理由出現，且該理由具有優先於 - 透過存續保障所確保之 - 合法的、能增進個人福祉之繼續存在之信賴時，即得透過一項適當的與可預期的過渡規定，改變個人之權利地位（聯邦憲法法院裁判BVerfGE 31, 275 [285, 290]; 36, 281 [293]; 43, 242 [288]）。

b) 關於舊有之所有權人之利用，必須受制於公法利用規則之許可與同意程序，其必要性乃源自水資源法之如下正當期望，即確保將來能有一套對於現

存水源寶藏有秩序之經營管理，以及避免對水源產生危害。當土地所有權人對於地下水之干預，既未登記亦未通過水源經濟之無疑慮審查，卻長期地繼續進行時，則此項對於人類與整體經濟具有生存重要性之目的，即幾乎不可能實現。單單此等弊端，即是聯邦立法者於水資源領域，動用其框架立法權限之決定性因素。

c) 此項利用權限因為水資源法第17條規定之標準，而不復消失，並無任何之疑慮。

本法並非全然地禁止一項 - 由主管機關裁量後決定之 - 許可或同意，而是拒絕一項請求同意之權利。對於本規定之憲法判斷，首先具有重要意義者，乃繫爭之權限並非緊接於本法生效後即消失。水資源法第17條第1項第1段規定，反而賦予權利人於本法生效後，尚有五年時間得在未獲任何之許可或同意下，繼續其利用關係。由於水資源法係於公布後之三十一個月始生效，因此當事人幾乎有八年時間去調整因應新的法律狀態。於此期限屆滿前夕，若再有效提出許可或同意之申請，則此期限尚得再延長。此項無需許可之利用權限，於此案例中直到對於申請作

成有法律效力之決定後始行結束。因此，本案訴訟程序之原告於水資源法公布後，尚有十七年之久之時間，得毫不受限制地繼續於水中開採鵝卵石。

再者，於水中開採鵝卵石之特性，亦具有決定性之重要。於砂石開採範圍內進行之地下水利用 - 異於其他對土地表層之普通利用 - 並無靜止之特徵：其仰賴對於新的地下水平面領域不斷地進行發掘，因此以不斷地改變現存之狀態為目標。直到水資源法第17條第1項規定之期限屆滿時，此項於空間上不斷前進地之地下水利用，始有盡頭可言。

當聲請釋憲之法院於本案程序中，對於水中開採鵝卵石之動態特性，以該案之砂石開採，乃一項自然地且為迄今土地所有權已進行、得不受侵擾之經濟利用無由，因而未賦予其任何意義時，即係誤認憲法所保障之財

產權之範圍。於已進行之土地利用場合，財產權之存續保障，包括存在於高權措施行使時點之法律與事實狀態；但並無請求超越此受保護之空間範圍以外之任何利用權限。據此，認為繼續挖掘係「自然地」以及經濟理智之論點，即欠缺憲法上之正當化理由。

因此，當依據憲法規定，沒有必要給予請求同意之權利時，則拒絕之，即非負有補償義務之對財產權之干預。該過渡時期條款對於在舊法效力下，即已開始之水中開採鵝卵石而言，為一項適當地、以及充份考慮當事人利益之規定。假若干預作用係出現於工廠經營時，以上所述，亦有適用，蓋營業之保護不能大於其經濟基礎所得享有之保護。

(簽名法官) Dr. Benda Dr. Döhmer Dr. Simon Dr. Fallert Dr. Hesse Dr. Katzenstein Dr. Niemeier Dr. Heußner

【失業保險現金給付請求權案】判決

BverfGE 74, 203 - Anspruch auf Arbeitslosengeld

聯邦憲法法院第一庭1987. 2. 10判決 -1 BvL 15/83

張道義 譯

裁判要旨

案由

裁判主文

理由

A. 訴訟標的

I 失業保險現金給付請求權的
構成要件

II 事實經過及當事人的主張

1. 原告的主張

2. 社會法院聲請釋憲的理由

III 聯邦政府、聯邦社會法院、聯
邦就業總署的主張

1. 聯邦政府的主張

2. 聯邦社會法院的主張

3. 聯邦就業總署的主張

B. 程序審查

C. 系爭法律條文違憲

I 違憲審查的基準

1. 違憲審查的依據為基本法
第 14 條

2. 基本法第 14 條的審查基準

3. 系爭法律條文違憲理由

II 立法者的裁量權限

裁判要旨

失業勞工受領失業保險現金給付的權利，因怠於履行報到義務，而暫停行使請求權，若不論過失程度以及所造成的損失，一律暫停行使請求權的法律規定，違反基本法第十四條的規定（促進就業法第120條第1項，§120 Abs. 1 AFG）。

案由

本案訴訟為審查促進就業法第120條第一項規定的合憲性，該法的生效依據為1981年10月22日生效施行的促進就業法整合法第1章第1條第46款的規定（BGBl. I S. 1497），Hildesheim社會法院於1983年5月3日，以裁定停止訴訟，並以之為先決問題，向本院提出訴訟

聲請 (S 16 Ar 72/83)。

裁判主文

促進就業法的生效依據為1981年12月22日通過的促進就業法整合法 (Arbeitsförderungs-Konsolidierungsgesetz AFKG) 第1章第1條第46款的規定 (BGBl. I S. 1497)，該法第120條第1項的規定，失業勞工受領失業保險現金給付權利，毫無例外的，一律暫停行使兩週請求權的法律規定，違反基本法第14條第1項的規定。

理由

訴訟標的

本案訴訟標的為失業保險現金給付請求權，失業勞工怠於履行定時報到義務的規定，若不論過失程度以及所造成的損害，一律喪失兩週失業保險現金給付請求權，是否符合基本法。

1. (失業保險現金給付請求權的構成要件)

構成要件的法律規定。依據促進就業法 (AFG) 第100條第一

項規定，請求失業保險現金給付的構成要件之一為，失業勞工應隨時配合主管機關媒介工作。依此，促進就業法 (AFG) 第103條第1項第1句第三款規定，失業勞工應每日保持機動，維持隨時得向勞工局報到的狀況，並且讓勞工局隨時聯絡得到本人。

關於報到義務的構成要件，促進就業法的規定如下：

第132條

(1) 失業勞工請求失業保險現金給付的期間內，在勞工局明確要求的情形下，應向勞工局、或者聯邦就業總署的行政單位、或者受委託媒介工作的團體報到。在下列條件下，勞工局得要求失業勞工於特定期間內隨時報到，

1. 有合理的懷疑顯示，失業勞工於事業單位正從事工作，或者自行開業營生，事前並未向勞工局報備，

2. 已有事實顯示，並且可以預見下述情形，失業勞工未來可在同一雇主再度從事工作，特別是失業勞工最近曾於社會法典第10篇第十六條第五項定義的親屬從事工作，並且在過去兩年內，曾於結束前述工作後，領取失業保險現金給付的情形，

(2) 關於失業勞工的報到義

務以及勞工局的就業諮詢服務，聯邦就業總署另以命令定之，促進就業法關於違反報到義務的法律效果，係依據1981年12月22日通過的促進就業法整合法（Arbeitsförderungs-Konsolidierungsgesetz AFKG）第1章第1條第46款的規定（BGBl. I S. 1497），該法於1982年1月1日生效施行，亦即本案系爭的法律條文，規定如下，

第120條

1. 失業勞工對於勞工局要求報到的通知，在勞工局明確告知違反報到規定的法律效果後，無重大事由仍不報到者，兩週遲延期間內，暫停失業保險現金給付請求權，期間計算始於應報到而未報到之日。

2. 在第一項兩週遲延期間內，失業勞工仍違反報到義務，經勞工局明確告知違反報到規定的法律效果後，無重大事由再度不報到者，第一項遲延期間延長至失業勞工本人向勞工局履行報到義務，至少延長至四週。

失業保險現金給付請求權的法律沿革。失業勞工的報到義務以及違反報到規定的法律效果，自1927年7月16日通過的職業介紹暨失業保險法（Gesetz

ueber Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung AVAVG）規範失業保險制度以來（RGBl. I S. 187），多次依據勞動市場的條件，配合修訂。依其規定，職業介紹暨失業保險法第173條第1項，失業勞工的報到義務由地方勞工局所設行政委員會另訂之；報到的次數，原則上至少一週三次。在威瑪共和國時期，前述規定被形容成“印記章戳”。失業勞工若違反報到義務，並且未經事前報備，在遲延期間內，喪失所有的失業保險津貼。

前述規定仍見於1957年4月3日通過的職業介紹暨失業保險法（Gesetz ueber Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung AVAVG）第179條（BGBl. I S. 321）。

1969年6月25日通過的就業促進法（Arbeitsförderungsgesetz AFG）第132條（BGBl. I S. 582）進一步規定，在勞工局明確要求的前提下，將按時報到的義務轉換成個別通知的報到義務。依該法第120條規定，加重違反報到義務的法律效果；在勞工局明確告知違反報到規定的法律效果後，無重大事由仍不報到者，暫停失業勞工六週

的失業保險現金給付請求權。

在系爭法律條文生效前，依其規定，失業勞工若違反報到義務，將暫停兩週的失業保險現金給付請求權，前述就業促進法（Arbeitsförderungsgesetz AFG）第132條法律條文歷經三次的修訂，其目的均為防止濫用失業保險給付：

第一次，1975年12月18日通過的就業促進法暨聯邦行政補償法財務改革法案（Gesetz zur Verbesserung der Haushaltsstruktur im Geltungsbereich des Arbeitsförderungsgesetz und des Bundesversorgungsgesetzes HstruktG-AFG）第1章第1條第31款（BGBl. I S. 3113），補充規定前述個人的報到義務為，若有合理的懷疑顯示，失業勞工於事業單位正從事工作，或者自行開業營生，事前並未向勞工局報備，勞工局亦得要求失業勞工按時報到。至於按時報到的次數及頻率，則由勞工局依合義務性裁量作出決定（依據政府提出法律案的立法理由說明 BRDrucks. 575/75, S. 53）。

第二次，1977年12月12日通過的就業促進法第四次改革法

案（Viertes Gesetz zur Aenderung des Arbeitsförderungsgesetzes）第1章第10款（BGBl. I S. 2557）修訂第132條第1項規定，依其規定，勞工局應在三個月期間內，至少要求失業勞工親赴勞工局一次，進行就業諮詢，期間間隔最長不得超過三個月。依聯邦眾議會議勞工及社會安全委員會的立法理由說明，修訂的目的在於，課予領取保險給付者在三個月期間內，進行就業諮詢的法律義務，期間間隔最長不得超過三個月，以使得媒介工作困難度較高的個案，藉此得以建立持續的聯繫（BTDrucks. 8/1053, dort zu Art. 1 Nr. 8a）。

第三次，1979年6月23日通過的就業促進法第五次改革法案（Fünftes Gesetz zur Aenderung des Arbeitsförderungsgesetzes）重新修訂第1132條規定（BGBl. I S. 2557）。依其規定，授權勞工局得對特定失業勞工課予按時報到義務，以使勞工局經由持續的聯繫，隨時審查失業保險現金給付請求權的構成要件是否具備。

II. (事實經過及當事人主

張)

1. 原告的主張

本案原告自1981年9月受領失業保險現金給付。1982年6月3日，勞工局首度以書面通知原告工作機會，並要求原告於1982年6月4日前往雇主處進行面談；該項面談通知原告並未履行。

在書面通知中，勞工局附帶要求原告，應於面談當天或至遲於1982年6月11日親自告知勞工局面談結果。該回報事項並於書面通知中以紅筆標記。原告並未履行回報義務，其所持理由為，並未完全看完勞工局的書面通知。勞工局復要求原告於1982年6月10日親赴勞工局報到。原告如期報到。由於原告未履行面談通知，勞工局作出行政處分，暫停原告領取失業保險現金給付請求權，為期兩週，金額943馬克20芬尼。原告提出異議並遭駁回。

原告於訴訟聲明中主張，僅因疏忽未完全看完勞工局的書面通知，而錯過回報日期；原告佩帶老花眼鏡亦不利閱讀書面通知。暫停兩週失業保險現金給付對原告而言實屬過重。

2. 社會法院聲請釋憲的理

由

社會法院裁定停止訴訟程序，聲請憲法法院就下列問題的合憲性，先行裁決。

促進就業法（AFG）第120條第1項，依前述促進就業法整合法（Arbeitsförderungs-Konsolidierungsgesetz AFKG）所通過法律條文，不論過失程度，若無重大事由怠於履行報到義務者，一律於兩週遲延期間內，暫停失業保險現金給付請求權的規定，是否合憲。

系爭的行政處分依當時有效法律並無瑕疵。勞工局依據促進就業法（AFG）第120條有作為義務，對於怠於履行報到義務的失業勞工，在勞工局明確告知違反報到規定的法律效果後，無重大事由仍不報到者，暫停原告兩週失業保險現金給付請求權。在本案中，是否成立重大事由並不明確，依據案例事實，本庭認為，如果暫停原告3至4日，至多6日失業保險現金給付請求權，已屬適當。但是本庭依法律文字無從確認前述暫停原告3至4日、至多6日的見解是否正確，因為系爭法律條文的文字規定與本庭對於該條規定的見解並不一致。

對於受領其他社會保險保

險給付權利人，反而得適用社會法典第1篇第66條規定；依其規定，保險給付機關得自訂履行期限，之後再核定行政懲處措施，並得依行政裁量撤銷原處分。相較之下，本庭認為並無理由對失業勞工採取毫無區分的行政懲處措施。

就實質的效果而言，促進就業法（AFG）第120條相當於刑事刑罰。依據德國法學見解，刑罰的罰責必須與當事人的過失程度以及個人生活狀態維持適當的比例關係。除此之外，社會秩序維護法以及訴訟法律亦要求斟酌個案的實際狀況，分別適用輕重不同的刑責。本庭亦認為，僅僅因為失業勞工欠缺配合行政機關的行為，並無實質理由對失業勞工採取毫無例外的嚴厲刑罰措施。

III. (聯邦政府、聯邦社會法院、聯邦就業總署的主張)

聯邦勞工及社會部長代表聯邦政府，聯邦社會法院由第七庭、以及本案被告機關聯邦就業總署分別就本案的法律意見，陳述如下。

1. 聯邦政府的主張

聯邦勞工及社會部長認為，系爭法律條文符合基本法。暫停保險給付請求權的規定，目的在於維護保險團體的利益，以防止違法或不正當的濫用。該條規定亦針對失業保險的制度特點，預作規範。失業保險的制度特點即在於，藉由保險所欲排除的失業危險，相當程度的取決於勞資雙方的主觀互動關係。關於按時報到義務的歷次條文規定，其修訂原因在於配合勞動市場的改變，當勞動市場的供需情形較平衡，即刪除該條相關規定，以符合現代社會福利國家的基本理念。從而法律效果亦應隨同報到義務相關規定的修訂而配合調整。上述觀點對於控制失業所導至的社會問題，具有相當特別的意義；尤其是在失業人口大量增加的年代。自一1974年的經濟大蕭條以來，更顯得規範面的不足，當時有效的法律不足以有效規範、甚至有效控制假冒失業以詐取失業保險給付的情形。因而關於失業勞工的報到義務以及違反該義務的法律效果便愈趨嚴格，立法者於1969年所確立的個別通知的報到義務並繼續延用至今。法律改革的結果則為現行有效的暫停兩週失業

保險現金給付請求權。類似促進就業法（AFG）第119條第2項行政懲處更重的規定，不適用本案，因為暫停失業保險現金給付請求權的構成要件之一，失業勞工應被告知違反報到義務的法律效果。雖然在修法過程中已討論是否整合失業保險與社會法典第一篇的規定；這項見解最終卻未被採用，因為社會法典第一篇第66條的立法目的在於，課予保險給付權利人的配合義務，以利個案事實的調查，促進就業法報到義務的立法目的則在於，區分是否符合失業條件。

系爭法條並不違反基本法第3條第1項。暫停失業保險現金給付請求權的前提是，失業勞工對於勞工局的要求報到，在勞工局明確告知違反報到規定的法律效果後，無重大事由仍不報到者。前述情形，失業勞工的不行為至少已成立重大過失。促進就業法（AFG）第120條第1項規定，必須同時規範失業勞工的權益，並兼顧其過失程度。上述規定未依被保險人個人生活事實另作區分，並不違反平常原則；暫停失業保險現金給付請求權與刑罰或違警罰法的罰金性質不同，暫停請求權的規定是失業保險對於嚴重違反義務的反制

措施，而這類義務的規定，更是促進就業法區分是否符合失業條件的重要機制。

系爭法條並不違反基本法第14條。依聯邦憲法法院的見解，合法成立的失業保險現金給付請求權屬於基本法第十四條的保障範圍。立法者制訂促進就業法（AFG）第120條規定，其目的正為界定財產權的範圍及其合憲的限制。對此，立法者應有廣泛的形成自由。立法者對於系爭法條尤其享有廣泛的形成自由，原因即在於該法條的目的在於維持並改善保險體制的功能以及運作，並且能夠隨時依據變動的經濟條件而調整其規定。失業保險制度的核心建立在一個不可分的互動關係上，其一為被保險人個人的繳費義務，其二為轉移個人失業危險成為全體被保險人共同負擔的規範機制。經由這種互動關係，失業保險制度得以持續運作。系爭法條的立法目的正為實現上述核心規範機制。暫停給付請求權的期間延長為兩週，適足以更有效的約束當事人，以個別通知的報到方式與勞工局保持接觸。至於造成失業勞工的負擔應屬可預期的合理範圍，因為失業勞工係基於自己的不作為，並且被告知違反相關

規定的後果，促進就業法（AFG）第一二〇條的法律效果才對失業勞工產生拘束力。

2. 聯邦社會法院的主張

聯邦社會法院認為系爭法條並不違反基本法。暫停給付請求權的規定，是被保險人團體的自我防衛措施，以防制失業勞工毫無理由的延宕阻礙勞工局的行政作業。暫停給付請求權的規定，並非違法行為的抵罪方式，而是一種類似契約罰的衡平措施，以這種概括且一體適用的方式確保報到義務的遵行，對於被保險人團體而言，是一種提供保險給付造成損失的衡平措施。

系爭法條並不違反基本法第3條第1項。勞工局行政作業的特殊需求以及發放保險給付而有必要掌握失業勞工的去處，兩項理由足以說明系爭法條的規定為何不同於社會法典第一篇第60條以下的規定。系爭法條本質上也不屬於刑罰，因而不區分過失程度的適用結果，並無可責性。關於比例原則，由於系爭法條的法律效果限於兩週的期間暫停給付請求權，其規定亦非過當。促進就業法（AFG）第120條第1項暫停給付請求權的加重規定，係依據前述促進就業法整合法（Arbeitsfoederungs-

Konsolidierungsgesetz AFKG）所通過的法律條文，立法者原意即在於防制濫用失業保險給付；是否藉此足以達成立法目的，容有疑義，因為修訂前的條文，所規定暫停六日失業保險現金給付請求權的規定，其規範效果已屬顯著。然而亦不足以由此推論，暫停給付請求權的加重規定並不適於防制失業保險給付的濫用。

失業保險現金給付請求權屬於基本法第14條的保障範圍。在本案中，立法者對於財產權內容及限制的規範，係依合憲方式且屬妥當。即使立法者在規範前述事項並不享有完全的形成自由，促進就業法（AFG）第120條仍然為合憲且正當。系爭法律條文具備失業保險制度的特性，又屬於領取失業保險給付的基本條件之一，亦即失業勞工隨時應勞工局通知，即有親赴報到的義務。該法規定的效果亦無可責性，失業勞工依據促進就業法（AFG）第120條按時報到的規定，本有配合報到的義務，如果勞工局明確告知違反的法律效果，無重大事由仍不報到者，法律效果即有約束力。即使在檢驗基本法第14條的保障範圍時，也可推論立法者規定暫停兩週的

失業保險現金給付請求權，已考量比例原則，亦未違反比例原則。對於促進就業法（AFG）第120條的適用範圍，該條規定也適用於修訂前已有效成立的失業保險現金給付請求權，並無適用範圍的瑕疵。系爭法律條文的修訂及其法律效果亦未侵害失業勞工的合法利益，因為促進就業法（AFG）第120條的修訂既未觸及財產權保障的核心範圍，亦不屬於財產權保障的標的。

3. 聯邦就業總署的主張

聯邦就業總署指出，暫停一定期間的失業保險現金給付請求權的規定，係配合其他法律的修訂，即失業勞工必須反覆按時向勞工局報到的規定。現行有效的暫停保險給付請求權的規定，是基於修訂前暫停六日保險給付請求權的規定，無法滿足勞工局介紹就業服務所需的接觸頻率，亦無法有效防止保險給付權益的濫用。

依據1985年前兩個月的統計資料顯示，每年約有38000件違反促進就業法（AFG）第120條第1項的案例，此外，每年約有71500件違反促進就業法（AFG）第120條第2項的案例，後者暫停給付四週失業保險現金給付請求權，並刪減失業保險

金額，因為失業勞工即使再被告知法律效果後，另訂報到日期，卻無正當理由仍舊未能依規定報到。

如果取消暫停保險給付請求權的規定，或者僅維持暫停六日保險給付請求權的規定，將有可能防礙就業服務的功能，因為失業勞工將忽視勞工局報到的規定。在這種情形下，為了確保失業勞工隨時應勞工局通知並親赴報到，立法者必須另訂替代措施，甚至可能再度恢復失業勞工必須反覆按時向勞工局報到的規定。

B. (程序審查)

本案在程序審查方面並無疑義。在訴訟聲明中已明確指出，法院對於繫屬案件的審判，係以系爭法律條文是否合憲為先決問題（Vgl. BVerfGE 53, 257/287 ff.）。但是在若干問題仍留有疑義，本案原告，即失業勞工是否依促進就業法（AFG）第120條第1項被明確告知法律效果（參閱聯邦社會法院裁判集，4100，第132條第1號）。法院在訴訟聲明中對此並無清楚的認定，但由整體訴訟聲明的意旨可推知，法院對於失業勞工被

明確告知法律效果一事，並無疑義。另外本案原告，即失業勞工是否具有正當理由未能依規定報到，而得以排除促進就業法（AFG）第120條第1項的法律效果，法院在訴訟聲明中對此僅作概略的認定。上述兩項疑義，應由法院依法律判斷。然而法院對於繫屬案件已符合促進就業法（AFG）第120條第1項的構成要件，其認定並無明顯的瑕疵，因而前述兩項疑義並不足以構成程序審查的障礙。

C. (系爭法律條文違憲)

失業勞工受領失業保險現金給付請求權，因怠於履行報到義務，而暫停行使請求權，一律暫停兩週請求權的法律規定，違反基本法第14條第1項的規定。

I. (違憲審查的基準)

1. 違憲審查的依據為基本法第14條

本案違憲審查的主要依據為基本法第14條。失業勞工受領失業保險現金給付請求權，為本案原告依行為時有效施行的法律所得主張，並為財產權保障範圍（Vgl. BVerfGE 72, 9 [19

ff.]；聯邦憲法法院第一庭1986年11月18日判決 -1 BvL 29/83；EuGHE 1987, 86 [90 ff.]）。促進就業法（AFG）第120條第1項限制失業勞工依據法律所享有的權益，依其規定，現行有效的暫停保險給付請求權較修訂前暫停六日保險給付請求權的規定更為嚴格。在現行條文生效施行前，失業勞工若違反報到義務，所得預見的法律效果為暫停六日保險給付請求權。

2. 基本法第14條的審查基準

然而，系爭法律條文違反基本法，並不僅僅是限制基本法第14條第1項所保障的財產權的問題。基本法第14條所保障財產權的範圍，首先來自於財產權的內涵及其相關限制，而確定財產權內涵以及限制，依據基本法第14條第1項第2句的規定，屬於立法者權限（Vgl. BVerfGE 53, 257 [292]；58, 81 [109 ff.]；72, 9 [22 ff.]）。

聯邦憲法法院就如何規範社會保險退休給付權益的內涵及其限制，已在先前裁判中作此確認，即立法者對此有廣泛的形成自由。尤其是涉及社會保險退休給付制度的功能及其運作，為確保全體被保險人的權益，立法

者為維護或改善制度的功能及其運作，並依據經濟條件的改變而妥為調整，立法者享有廣泛的形成自由（Vgl. BVerfGE 53, 257 [293]）。

同樣的見解與理由也適用於失業保險法。基本法第14條第1項第2句的規定，亦授權立法者得限制失業保險現金給付請求權。但其限制措施應以公共利益為目的並符合比例原則，如此，立法者的限制規定才未逾越基本法的授權意旨（Vgl. BVerfGE 53, 257 [293]）。立法者在規範財產權的內涵以及限制時，必須兼顧基本法第14條第1項第1句保障私人財產權的規定，而這項保障私人財產權的範圍也包括失業保險現金給付請求權，同時必須符合其他基本法的規定。立法者的權限尤其必須符合憲法基本原理的比例原則以及基本法第3條第1項平等原則的規定（Vgl. BVerfGE 14, 263 [278]；58, 300 [338 ff.]；70, 191 [200 ff.]；72, 66 [77 ff.]）。依據比例原則，立法者對於人民財產權處分權能的限制，須為所欲達到的目的最適當且最必要的限制措施；不得對被規範者造成過度的侵害，以及無從預期被侵害的程度（Vgl.

BVerfGE 21, 150 [155 ff.]；58, 137 [148 ff.]）。

3. 系爭法律條文違憲理由

系爭法律條文與前述意旨不符，因為失業勞工若違反促進就業法第120條第1項的規定，將毫無例外的，一律暫停行使兩週失業保險現金給付請求權。其規範效果違反憲法基本原理的比例原則以及基本法第3條第1項的平等原則。

促進就業法第120條第1項的規定，在相當期間內，取消失業勞工迫切需要的經濟來源。該條規定暫停兩週失業保險現金給付請求權（促進就業法第110條第1項第1句第3款），限縮失業保險的保障期間，並限制失業勞工原本已取得的自由權利。其規定目的若在於防制失業保險現金給付遭致濫用，從憲法規範的觀點，暫停一定期間的失業保險現金給付請求權以及一律暫停行使兩週失業保險現金給付請求權的規定，尚不至於發生違憲的瑕疵。雖然對於失業勞工而言，構成相當程度的懲罰；但是刪除先前施行的按時報到義務，並且不再恢復相同規定，可以明顯推知立法者有意藉此修訂，對於不能履行個別通知的報到義務，仍將規定相當程度的懲

罰。1974年之後，當時的失業情況持續惡化，立法者於是多次修訂報到義務及其裁罰性措施，其原因在於，隨著失業人數不斷增加，必然的濫用失業保險給付的情形也隨之增加，從而有必要增訂相關措施，以使社會保險互助團體得以發揮功能。聯邦就業總署提出的數據資料足以佐證，1985年，約有37000件違反促進就業法（AFG）第120條第1項的案例，約有71500件違反促進就業法（AFG）第120條第2項的案例，後者加重裁罰效果，暫停給付四週失業保險現金給付請求權，並刪減失業保險金額。因而得以推論，系爭法律條文的立法目的在於改善失業保險制度的功能及其運作效益，並能隨時依據勞動市場的變化而妥善調整。

以比例原則判斷系爭法律條文所規定的裁罰性措施的合憲性，即採取的手段，必須適當且必要，並以達到立法目的為限。在必要性的檢驗上，系爭法律條文對於違反報到義務的裁罰性措施，難以符合最必要手段的要求，原因在於其防制濫用給付的功能，是否屬於最必要的手段。系爭法律條文將暫停六日的規定修訂為兩週，是否符合防制濫用給付的功能，聯邦社會法院

原本持懷疑立場。在前述聯邦社會法院主張聲明中，該院已特別說明，加重暫停給付期間的規定，尚不足以判斷是否為防制濫用給付的最適手段。為達到防制濫用給付，若能依據重要事由且可歸責失業勞工之情形，則可認為裁罰性措施為適當、必要，且得以預見。對於違反報到規定又領有失業保險現金給付的失業勞工，暫停領取兩週失業保險現金給付，堪稱得以預見的法律效果；雖然經由必要的告知法律效果的程序，失業勞工知悉違反報到義務的後果，僅管失業勞工對於違反報到義務，不能提出合理且重大事由，但其違規行為的實質後果，僅使媒介就業的程序受阻，產生失業保險制度更多的保險事故，在前述情形下，造成失業保險團體的損失。

相對比較之下，系爭法律條文並無足夠的理由，如此全面且毫無區別的限制失業勞工基於繳交保險費所獲得的權益保障。如果，失業勞工基於欠缺經驗或者無從理解行政機關的作業程序，基於無意疏失或者類似情形，並非促進就業法（AFG）第120條第一項所規定的“合理且重大事由”，導至未能履行報到義務，那麼毫無例外且一體適

用的暫停失業保險現金給付權益，應屬無從預見的法律效果。特別提及的是，失業勞工怠於履行報到義務，並未對失業保險制度產生負面的效果。本裁判無意就修訂前的法律效果，即暫停六日失業保險現金給付權益，是否對於失業勞工尚屬適當。然而，完全喪失兩週的失業保險現金給付權益，對於失業勞工而言誠屬過當，有違比例原則，因為失業保險現金給付權益不僅受財產權保障，更為失業勞工生存所必需，且為被保險人繳交保險費所獲致的準薪資性質的保險給付（Vgl. BVerfGE 72, 9 [18 ff.]）。

對於怠於履行報到義務而暫停兩週失業保險現金給付權益的失業勞工而言，系爭法律條文亦違反平等原則，立法者依據基本法第14條第1項第2句規範人民財產權的內容及其限制措施時，也有遵守平等原則的義務。前述失業勞工與其他失業勞工相比較，如果後者僅因為提得出促進就業法（AFG）第120條第1項所規定的“合理且重大事由”，即使同樣怠於履行報到義務，卻不致於暫停失業保險現金給付權益，則對該當促進就業法（AFG）第120條第1項的失業勞

工而言，是為違反比例原則的過度侵害。兩種類型的失業勞工之間的區分，仍不足以合理化系爭法律條文的規定。平等原則的保障意旨在於，不同規範對象之所以會有不同的限制措施，其合憲理由在於兩者之間具有事物本質以及重大類型上的差異，如果欠缺事物本質以及重大類型上的差異，而對不同規範對象作出不同的限制措施，即欠缺差異規範的正當性，導至立法者的立法違反平等原則（Vgl. BVerfGE 71, 146 [154 ff.]）。

II. (立法者的裁量權限)

聯邦憲法法院於本案判決中，並未針對立法者的立法權限，要求如何合憲的規範例外情形，亦即基於平等原則所衍生特別規範的需求。這類的規範原本即有不同方式可供選擇。必要時，立法者亦得考量“限制的制限”或者“例外的例外”規範方式，類似的立法例可參考促進就業法（AFG）第119條第5項等待期間的條文，其規定如同系爭法律條文，對於特定的消極不作為告知法律效果，並且同樣以欠缺重大合理事由為規範重點（促進就業法第一一九條第一項第二

款)。此外，立法者亦得考量社會法典第一篇第六十條以下的規範方式，依其規定，暫停失業

保險現金給付請求權的期間長短，應依據怠於履行報到義務的過失程度而定。

【波克斯堡徵收案】判決

BVerfGE 74, 264-297 - Enteignung Boxberg
聯邦憲法法院第一庭 1987.3.24 判決 - 1 BvR 1046/85

江嘉琪 譯

裁判要旨

案由

判決主文

理由

A. 本案事實

I 事實與爭訟經過

1. 基礎事實與相關法律規定
2. 爭訟經過與實體關係
3. 行政訴訟程序終結後案情之發展

II 憲法訴願人之主張

III 相關當事人之主張

1. 巴登符騰堡邦政府之主張
2. 波克斯堡與阿薩姆城二鄉鎮與賓士公司之主張

IV 言詞辯論出席者

B. 訴願決定之理由

I 基本法第 14 條第 3 項關於徵收之規定

1. 土地重劃程序具有徵收之

性格

2. 土地重劃指令因具徵收之先行效，得為違憲審查之客體
3. 土地所有權人是否受有土地補償，不影響土地重劃之徵收性格

II 本案土地重劃指令與基本法第 14 條第 3 項之規定不符

1. 有利私人企業之土地重劃以法律有明文規定為要件
2. 本案法律規範基礎不足
 - a) 規範徵收目的之法律基礎不足
 - b) 徵收之要件及程序規定不足
 - c) 欠缺確保徵收目的得以長期貫徹之預防措施

III 結論

1. 聯邦建設法禁止以創造工作機會及改善地區經濟結構為目的所進行之徵收。

裁判要旨

2. 對私法組織之企業有利之徵收，不必然因對公益之促進並非直接來自企業本身，而是企業活動所產生之間接效果，即為法律所不許。但依基本法第14條第3項第2句之規定，須有法律明確規定透過間接手段方能實現之徵收目的、徵收之基本前提要件及調查程序，並對確保實現所追求之公益目的之預防措施加以規範。

案由

聯邦憲法法院第一庭於1987年3月24日，基於1986年12月16日言詞審理所為之判決（案號：1 BvR 1046/85）。

本案係由訴願人（共15名先生女士，姓名省略不譯）委託訴訟代理人Siegfried de Witt及Hans-Jörg Wurster律師（地址：Kaiser-Joseph-Straße 247, Freiburg i. Br.）針對a) 聯邦行政法院1985年3月14日之判決（案號：BVerwG 5 C 130.83），b) 巴登符騰堡邦高等行政法院1983年7月6日之判決（案號：7 S 2751/82），c) 巴登符騰堡邦土地重劃與開發局1982年11月5日之訴願決定（案號：RV-Nr.

57/1/82 A) d) 巴登符騰堡邦土地重劃與開發局1982年6月25日之土地重劃決議案（案號：Verfahren-Nr. 1914）所提起之憲法訴願。

判決主文

I. 巴登符騰堡邦土地重劃與開發局1982年6月25日之土地重劃決議案（案號：Verfahren-Nr. 1914），巴登符騰堡邦土地重劃與開發局1982年11月5日之訴願決定（案號：RV-Nr. 57/1/82 A），巴登符騰堡邦高等行政法院1983年7月6日之判決（案號：7 S 2751/82）及聯邦行政法院1985年3月14日之判決（案號：BVerwG 5 C 130.83）侵犯憲法訴願人受基本法第14條第1項第1句保障之基本權，應予撤銷。關於本案裁判費，發回聯邦行政法院裁定。

II. 巴登符騰堡邦應償還憲法訴願人所支出之必要費用之四分之三，德意志聯邦共和國償還必要費用之四分之一。

理由

A. (本案事實)

本憲法訴願案之提起，係針對為企業設立汽車測試場而發佈之土地重劃指令(Anordnung)為之。測試場所需之農林用地應經由土地重劃方式，移轉於未來場地經營者，亦即賓士公司(Daimler-Benz AG)。憲法訴願人係土地重劃區內之土地所有權人。

I. (事實與爭訟經過)

1. 1980年，波克斯堡與阿薩姆城二鄉鎮公佈合作之「測試場特定區」建設開發計畫(Bebauungsplan)¹。依照協議，二鄉鎮應完成建設計畫法之相關前提條件，以便賓士公司能將向來為農林用地之614公頃土地開闢為汽車之檢查、測量及測試場地。預定之測試場為規模

4,5公里×1,25公里，四角削圓之方形場地。在此橢圓場地中應保留212公頃之農地及114公頃之林地。建設開發計畫理由書對產業結構之評估中指出：二鄉鎮經濟區內係以農業為主，產業結構薄弱；二鄉鎮均為人口外流城鎮，居民數目持續減少，工作機會遠低於全邦平均標準。透過建設開發計畫—該計畫亦見於區域計畫(Regionalplan)之中—及計畫之後續公共設施(Folgeeinrichtung)，將使波克斯堡與阿薩姆城地區克服產業結構之弱點並創造新的就業機會。巴登符騰堡邦政府贊同測試場之興建；提案亦經巴登符騰堡邦議會多數決通過。反對此建設開發計畫案，依行政訴訟法第47條提起之法規審查聲請(Normenkontrollanträge)，經巴登符騰堡邦高等行政法院認為無理由，於1982年6月30日判決駁回。法院認為，土地徵收是否合法，須待建設開發計畫具體施行後，方能綜合判斷。

早在開發計畫程序進行階段，賓士公司即已透過巴登符騰堡土地開發股份有限公司(die Landsiedlung Baden-Württemberg GmbH，係一邦立公益性質之土地開發事業)

¹ 依聯邦建設法(bundesbaugesetz)第一條之規定，建設指導計畫(bauleitplan)包含土地利用計畫(Flächennutzungsplan)與建設開發計畫(Bebauungsplan)，前者是準備階段中之建設計畫，或者則是已經確定，原則上具有法拘束力之建設計畫。

取得大批開發計畫區內及計畫區周邊之農地所有權。但因賓士公司無法自行取得全部之需用土地，故在1980年，波克斯堡與阿薩姆城依其於建設開發計畫書內已經闡明之意旨，展開為實施「測試場特定區」建設開發計畫之事業土地重劃程序（Unternehmensflurbereinigerungsverfahren）。

與本案相關之聯邦建設法（Bundesbaugesetz）²與土地重劃法（Flurbereinigergesetz）³之規定如下：

聯邦建設法第144f條

因都市建設措施所為之土地重劃

（1）因都市建設措施（städtebauliche Maßnahmen）而需收用農地或林地者，若進行土地重劃，可使較大範圍之土地

所有權人分攤因此造成之農地損失或可避免因此造成一般農地利用之不利益時，得由鄉鎮提出申請，經上級行政官署同意，依土地重劃法第八十七條第一項之規定進行土地重劃程序。建設開發計畫尚未具法律效力者，土地重劃程序亦得先行開始。唯建設開發計畫須在土地重劃計畫公告（土地重劃法第59條第1項）前生效。鄉鎮為土地重劃法第88條所稱之事業主體。

（2）土地重劃計畫經公告後，土地重劃法第63條之土地重劃計畫先行實施程序即可下令展開。

（3）依本法所為之徵收，其合法性不受土地重劃程序之影響。

土地重劃法第87條

（1）因特殊理由獲得許可，需用大規模農地之徵收，若進行土地重劃，可使較大範圍之土地所有權人分攤因事業目的造成之農地損失，或可避免因此造成一般農地利用之不利益時，得經徵收官署申請，進行土地重劃程序。農地損失重分配之方式，應協調農地之職業團體代表定之。

（2）至（4）略

聯邦建設法第85條

² Baugesetz 應譯為「建築法」或「建設法」，學者有不同見解。鑑於 Bundesbaugesetz 內容非囿於對建物之規範，而是包含都市建設計畫、市地重劃、徵收等等項目，故本文譯為「聯邦建設法」。

³ Flurbereinigergesetz 所規範者，主要係農林用地之土地重劃程序，都市地區之土地重劃稱為 Umlegung。

徵收目的

(1)有下列情形之一者，得依本法進行徵收：

1. 依建設開發計畫之規定，為土地之利用或利用之準備者。

2. 無建築物或建築物稀少之土地，非在建設開發計畫範圍內，但在與計畫毗鄰之開發地段內，特別是依建設法規定之使用或提供建築使用者 (bauliche Nutzung zuzuführen)，可填補建築空隙 (Baulücken) 者。

3. 至 5. 略

(2)下列規定不受影響：

1. 本條第1項所列之徵收目的以外，為其他目的進行徵收之相關規定。

2. 略

聯邦建設法第87條

徵收之許可要件

(1)因公益之要求，得於個案進行徵收，但以其他可期待之手段無法達成徵收目的者為限。

(2)徵收申請人已盡相當之努力仍未能以適當條件，自行取得欲徵用之土地者，得進行徵收。所謂適當條件，係指依本法第100條第1項及第3項之規定，提供其他適當之土地予被徵收土地所有權人。申請人並須證明該土地於適當期限內將為預定

目的之使用。

(3)土地徵收，係以建築使用之準備(本法第85條第1項第1款)或建築使用之提供(本法第85條第1項第2款)，為目的者，僅得於有利於鄉鎮之情形為之。

(4)略

2. 巴登符騰堡邦土地重劃與開發局透過於本案先程序中已遭撤銷之1982年6月25日之土地重劃決議案指示波克斯堡與阿薩姆城之土地重劃。該土地重劃區涵蓋之土地面積約2290公頃。決議案於統一區域劃分 (einheitliche Gebietsabgrenzung) 之下，將依聯邦建設法第144條 f 及土地重劃法第87條第1項之規定為興築測試場地之都市建設事業土地重劃 (Unternehmensflurbereinigun g) 指令與依土地重劃法第1條、第37條之一般土地重劃 (Regel flurbereinigun g)⁴ 及

⁴ 一般土地重劃 (Regel flurbereinigung) 係為改善農林經濟之生產及工作條件，促進農林業發展及土地利用所為之土地重劃，原則上重劃後土地仍保持農林用途，且重新分配於原土地所有權人，通說認為一般土地重劃並非徵收；事業土地重劃

道路法之事業土地重劃相結合，以便經計畫裁定之B292與K2841二計畫之建設造成之土地損失得以分配予較大範圍之土地所有權人。土地重劃與開發局於都市建設事業土地重劃理由書中指稱，土地徵收於本案中並不存在，因重劃程序參與人並無須承受因興建測試場所引起之土地損失。對於未獲分配建設開發計畫區內之土地者，賓士公司所取得之農地面積足夠提供計畫區外等值之土地作為補償。即便認為徵收存在，基於公共利益理由，徵收亦是合法。

訴願人之訴願與撤銷之訴經判決為無理由，上訴亦經聯邦行政法院駁回，其理由為：因都市建設之需要下令展開事業土地重劃程序之前提要件存在。波克斯堡與阿薩姆城二鄉鎮建設開發計畫中劃定為測試場之區域，係建築使用細則（Baunutzungsverordnung - BauNVO-）第11條所規定之特定區，有助於都市計畫措施之實

(Unternehmensflurbereinigung) 則是為特定事業需用大批土地而進行之土地重劃，結果會改變土地向來之使用狀態，原土地所有權人重新分配到土地之可能性遠低於一般土地重劃。

現。行政法院於法規審查判決中已指出，為符合公共的、有都市建設理由之利益，設置測試場地時，因場地面積龐大及場地營運產生之噪音、廢氣污染等問題，應遠離鄰近鄉鎮及行政區之住宅區。鄉鎮認為測試場地應移轉予賓士公司所有，此情形並不當然排除測試場之興建為都市計畫措施之一環。收用農林用地為測試場將導致土地損失，而此損失應由較大範圍之土地所有權人分攤。此點與參與土地重劃程序之人於土地重新分配後是否在重劃區內受有土地面積或價值上之損失無關，且因賓士公司進行收購土地行為，原則上應不會造成上述之損失。

再者，事業土地重劃指令依土地重劃法第87條第7項之規定，係以土地徵收合法為前提，而此前提要件已經滿足。發動徵收程序之機關，經輔助判斷，認定為上級土地重劃官署，亦屬正確。不同於土地重劃法庭之觀點，聯邦行政法院認為本問題並未出現於建設開發計畫程序中，因鄉鎮作為地方之計畫主體（Planungsträger），並無徵收權限，而建設開發計畫本身並未直接侵犯人民之權利。徵收法上之基礎係聯邦建設法第85條以

下，因在事業土地重劃架構下，為實現都市計畫措施而收用之土地乃屬於聯邦建設法所規範之領域。然大型工程計畫之實現並非透過個別土地徵收方式，而係透過事業土地重劃，因相對於徵收，土地重劃乃比例關係上較為溫和，因而值得追求之手段。因興建測試場，勢必進行後續地方建設，土地重劃程序將此目的與土地所有權比例關係新秩序之利益相結合，且特別要儘可能維持原有之土地所有權關係與農業生產基礎。因此，與徵收法有關之審查，只須審查徵收行為就土地重劃程序外之都市建設措施而言是否合法即可。此點應可贊同：

根據聯邦建設法第85條第1項第1款之規定，為都市建設或其他目的，依建設開發計畫為土地之利用或利用之準備者，得進行徵收。測試場經波克斯堡與阿薩姆城二鄉鎮劃定為建築使用細則第11條所指之特定區，為實現測試場計畫所進行之徵收亦有利於公共利益。徵收手段是否有助於都市建設計畫措施之施行，一般公益要求在本案中是否應為更高、客觀之公共利益等等問題，此處不問；因本案中亦不能否認此等特別利益之存在。

賓士公司興建測試車道亦有助於私益，並不違反上述公益之要求。私人企業之計畫，亦可能於私人經濟之營利取向之外，同時追求公益。重要者係「有利於私人」(privatbegünstigend)之徵收，此種強制手段必須用於超越個人、為公眾所用之目的上，必須協助解決國家或地方所負之任務。此等任務包括維持或改善特定區域之經濟結構以及降低特定地區或特定產業部門之失業率。依邦及地方之見解，設立測試場即是為達成前述兩項目標。位於緬因—陶柏縣之波克斯堡與阿薩姆城周邊地區長期受產經結構薄弱之苦，土地重劃決議案以及建設開發計畫案對此地區進行干預，即為克服此一問題。此外，計畫目的亦在創造新的就業及職業訓練機會，依照計畫中程發展之展望，測試場竣工及相關配件供應廠進駐之後十年內，將可創造九百個新工作機會。原告提出異議指出，鄉鎮僅能使用符合市場經濟之方式改善產經結構，乃是對聯邦建設法第85條以下規定之誤解，亦忽略當地經濟之薄弱結構。為克服此一問題，進行測試場之興建與使用維護，乃是符合社會相當性之

手段，而經濟結構薄弱之問題是否能以其他非徵收之手段克服，在此毋需審查，因本案中並未進行個別之徵收。

賓士公司為具有雄厚經濟力之企業，透過測試車道之設立以及之後之長期營運等合於計畫之行為，應能保證事實上能達到上述之公益目標。此外，地方亦負有義務於適當計畫協商中確保計畫實現後，企業仍負有促進公共福利之責任。

3. 1985年12月9日，波克斯堡與阿薩姆城二鄉鎮與賓士公司以及巴登符騰堡邦簽署一份「確立目標之計畫協議書」(zwecksi chernde Planverei nbarung)，並經公證。協議書中規定，建設開發計畫中為興建並經營設備所取得之土地，賓士公司有義務長期使用，並應在興建工程開始後十年內，於測試場本身及鄰近新設與擴展之配件供應廠創造共九百至一千個工作機會。協議書中並有上述工作機會之細節，採購發包(Auftragsvergaben)優先考慮波克斯堡與阿薩姆城當地公司，提供職業訓練機會，及成立基金會以促進職業訓練等等規定。計畫參與人認為，測試場總體計畫須發包之採購項目約值

一億馬克，可由緬因—陶柏地區之廠商承包。

II. (憲法訴願人之主張)

本憲法訴願係針對土地重劃決議案，土地重劃與開發局對土地重劃與開發之訴願決定，以及高等行政法院(土地重劃法庭)與聯邦行政法院之判決。

本案之憲法訴願人皆為主業或副業務農之人，主張其基本法第十四條之基本權遭受侵害。訴願人為土地重劃區內之土地所有權人，其土地大部份位於建設開發定計畫區內，按計畫應徵用為測試場地。訴願人中有四名自1972年起即在計畫過渡區段內經營移民農莊(Aussiedlerhof)⁵，其農莊建物雖不必拆遷，但被測試場圍牆所阻隔，需走地下道方能出入，形成「孤島現象」(Ghetto-Situation)，因此並主張其人性尊嚴及人格發展之基本權受侵害。

關於依聯邦建設法第144

⁵ Aussiedler指的主要是先前因移民或流亡緣故居住在東歐及蘇聯地區，二次戰後遭到驅逐命運，返回德國的德國人。

條結合土地重劃法第87條規定之土地重劃程序指令，上開決議及判決未能滿足基本法第14條第3項之要求。關於有利於提供生活必要照顧（Daseinsvorsorge）之私人企業所為之徵收，聯邦憲法法院曾在能源經濟法模式（Modell des Energiewirtschaftsgesetzes）案中判決（BVerfGE 66, 248），判決中指出，有利於此類企業之情形，徵收法上同意給予徵收權限，其理由來自於企業係受公共任務之委託。本案之事實與法律背景與此模式有根本之差異，因本案中，國家並未頒佈相關法律，明確指出設置測試車道等等技術設備有利於公共福祉；立法者亦未使用適當法律工具，確保公共利益得以實現，而土地重劃之強制手段亦無國家監督及引導權限等等配套措施。

聯邦建設法第144條f結合土地重劃法第87條及聯邦建設法第85、87條之規定，並不能滿足聯邦憲法法院於纜車判決（Gondelbahn-Entscheidung, BVerfGE 56, 249）中所提出之要求；該判決指出，得進行徵收之特別區段，其細節應由立法者規定，而上述規定並未提供法律上之判準，區分得或不得以徵收

方式貫徹之都市建設措施。立法者應明確表示，為工業開發之目的，是否得利用徵收作為工具。究竟是否允許此種法律存在，在此暫不討論，因截至目前為止，在無徵收之強制手段下，經濟發展亦未受影響。

基本法第14條第3項禁止為私人用途所為之徵收。私法秩序中，法律主體間產生之問題，不能以徵收作為解決問題之工具；徵收亦不能用以協助私人間之財產變動。興建測試車道所追求之目的在於增加賓士公司之營收，單一企業之營業利益不許被認為有高於另一企業之價值，即便有文獻認為徵收得作為產業或地域性結構政策之工具，此類文獻亦認為需要立法者自作決定，而此項決定須仔細勾畫國家區域政策之目的—手段關係。邦政府及邦議會多數通過，同意開發計畫所在地，並使之符合區域計畫，尚不足夠。聯邦行政法院之論點亦可適用於任何工業設施及任何較大型之勞務提供；若聯邦行政法院見解符合基本法第14條第3項之意旨，則任何產經結構薄弱地區，皆可任意以徵收或土地重劃等強制手段，為工業或經濟產業進行開發政策。本文中具體之計畫

對公共福並無助益，甚至毫無徵收法意義上之必要性；本案僅是企業政策決定之結果，決定以測試車道取代目前之測試程序。因測試車道創造出若干就業機會，至多僅是計畫之間接效果，而其他廠商進駐、賓士公司在司徒嘉特（Stuttgart，賓士公司所在地）提供之職業訓練機會等等，與測試車道在徵收法上之關連性相當微小。尤其無法理解，為何部份位於測試車道內區、維持原用途之土地分配予賓士公司，而非原土地所有權人。徵收並非用以貫徹所有權人變更之工具。

聯邦行政法院所稱，透過法律確保計畫所追求之公共利益目標（舉足輕重之賓士企業經濟力、與賓士公司之協議）之實現，僅涵蓋一小部份之公益。徵收受益人之範圍，國家監督與引導之權限以及違背目的時之回復手段（Rückabwicklung）等等，皆須由立法者規定，畢竟確保創造可預見之新工作機會，須透過高權之強制手段為之。

III. (相關當事人之主張)

1. 巴登符騰堡邦政府認為

憲法訴願無理由。

聯邦建設法第144條及土地重劃法第87條以下之規定規範對受基本法第14條第1項第2句保障之財產權之內容及其限制。財產法上土地重劃之屬性須在不同種類之土地重劃間做區分，進一步尚須區別土地重劃之指令及其施行，因不同階段有其各自之干預及形成規定（Eingriffs- und Gestaltungsregelungen）。土地重劃之指令具有基礎行政處分（Grundverwaltungsakt）之特徵。形式上，程序因指令而開始，土地重劃區因此劃定，亦對重劃區內之所有土地進行干預；而重劃區內新地界之形成係在施行階段之後。

土地重劃法上之基礎樣態係一般土地重劃，與都市建設之市地重劃（Umliegung）相同，規範重劃之內容及其限制。依聯邦行政法院與聯邦最高法院（Bundesgerichtshof）之判決，即使事業土地重劃亦非徵收；依法院見解，僅在施行階段可能出現逐點、個別之徵收構成事實（Enteignungstatbestand）。根據聯邦建設法第144條f，都市建設之土地重劃亦

應如此定性，因為是根據替代性原則（Prinzip der Surrogation），而聯邦憲法法院亦認為此種替代過程並非徵收（BVerfGE 42, 263）。儘管事業土地重劃首先是為企業本身以及企業發展計畫之利益，但正如一般土地重劃，其亦具私人與社會同步利用之特徵，因其必須衡平維護及促進受損益之農林地所有權人之需求，並使損益達到均衡。此外，本案中賓士公司並已提供較原地價之等值面積更大之土地給予其他參與人。因此，事業土地重劃乃是單純之「土地交換過程」（Grundstückstauschverfahren）。將私人自用（privatnützig）或外來使用（fremdnützig）⁶之土地重分配先在分類上對立，然後用之作為標準，判斷屬一般或事業土地重劃，與事實關係並不相符。「企業」或最終受益者（在

本文中為賓士公司）亦是以土地所有權人身份參與土地重劃程序，就所有權人之地域屬性而言，所追求者並非來自外地、為外人所用之利益。以具體情事限制（Situationsgebundenheit）之標準而論，亦可得到同樣的結論，因為各個土地重劃必定符合「社會互助性之要求」（Gebot der sozialen Solidarität）。土地重劃確保空間結構上之秩序與發展，其成果為所有當地土地所有權人共同分享，當然，前提是符合社會義務性之基本思想所發動之計畫有公益的理由支持，且有助於現有之區域結構之維持與發展。既有狀態的保護殆無疑義，因透過替代性原則，財產上特別之從屬關係（das Eigentumspezifische Zuordnungsverhältnis）得以維繫。

事業土地重劃施行結果，是否依據土地重劃法第88條第4或第5款應歸類為徵收，在此不予判斷。聯邦行政法院之見解認為進行事業土地重劃時，亦須符合徵收之合法要件，此項見解將導致下列看法：亦即立法者超出憲法要求之外創造出進一步之合法性之前提要件。

邦政府指出，即便是依據基

⁶ Privatnützig 指的是土地重劃程序是由當地土地所有權人共同參與，重劃後土地重新分配，使參與之私人皆受益，係一般土地重劃之特徵；fremdnützig 指的是土地重劃程序係為外來之事業需要而發動，非為原土地所有權人之利益，係事業土地重劃之特徵。

本法第14條第3項之規定，徵收之前提要件亦已滿足，徵收之前提要件已有足夠之法律規範，立法者毋需就特定計畫詳列許可徵收之要件，法律上一般性之規範即為已足，必要之細節規定可在建設開發計畫之中程階段，配合許可之計畫內容相關之法律與法規命令等規定訂出。此種方式在建設指導計畫（Baul ei tplanung）為整體計畫（Gesamtplanung）一點上亦可看出梗概。分階之具體化過程符合事物之性質。為都市建設之目的所為之徵收，不因滿足聯邦建法第85規定之抽象要件便當然許可；單單證明細部計畫（Vorhaben）為建設開發計畫之一部份，亦不必然使徵收具合法性。此外，個案中之徵收尚需符合聯邦建設法第87、88條必要性之要求。有鑑於本案地區限於經濟與社會結構困境中，徵收有其更高之公共利益上的理由支持；然而事實上在土地重劃之後，整個地區已顯著有正面之發展。

聯邦行政法院認為有利於私法組織之企業之徵收為合法之見解值得贊同。根據聯邦憲法法院的判決（BVerfGE 66, 248〔257〕），若法律直接賦予或

基於法律賦予企業滿足公共利益需求之任務，並確保利益為公眾所共享，則允許此種徵收，因此，有利於私人之徵收在諸多案例中並非不可能。儘管在私人企業未受具體委託，負擔生活照顧義務並履行公共任務時，徵收會被認為不合法，但此問題只須國家對公益目的進行確保（Zwecksicherung）即可解決，而且並非以法律方式為之不可；如同1985年12月9日計畫協議時簽訂之公法契約亦是可行之工具。

2. 在先程序中參與之波克斯堡與阿薩姆城二鄉鎮及賓士公司認為憲法訴願為無理由。其憲法上之意見大致與巴登符騰堡邦相同。其一致認為，為實現都市建設措施所為之事業土地重劃乃是規範財產權內容及限制之合法規定。賓士公司更進一步主張，在土地重劃過程中發生代位行為（土地重劃法第六十八條），即使於施行階段亦不能認為是徵收。

無論如何，基本法第14條第三項規定之徵收要件存在。在從屬於計畫之徵收上，分階之具體化過程便已符合徵收目的須有法律明文規定之要求。測試場以改善當地經濟結構為目標，而此

目標也已實現，更足以正當化此項有利私人經濟事業之徵收。

IV. (言詞辯論出席者)

言詞辯論中訴願人委託律師de Witt陳述意見。

邦政府由糧食、農業、環境暨森林部長Dr. h. c. Weiser，政府主管 (Regierungsdirektor) Jäger以及Breuer教授代表，波克斯堡與阿薩姆城由律師Dohle，賓士公司由發展部經理Hönes及委任律師Dolde教授陳述意見。

B. (訴願決定之理由)

本件憲法訴願有理由。受指摘之土地重劃決議案中之事業土地重劃指令具有徵收之性格。土地重劃與開發局之決議案與訴願決定以及嗣後土地重劃法院及聯邦行政法院對此所為之判決所適用之法律，皆未能對這類指令提供充分基礎之法律規定。指令與決議以及判決並不符合基本法第14條第3項第2句徵收合法性原則，因此侵犯憲法訴願人基本法第14條第1項第1句之基本權。

I. (基本法第十四條第三項 關於徵收之規定)

本案憲法上判斷之標準為基本法第14條第3項。

一般土地重劃或市地重劃應如何評價判斷，先程序中並無理由進行此項審查。值得討論之問題僅為依據聯邦建設法第144條f 結合土地重劃法第87條第1項，都市建設之事業土地重劃。若取得土地之權限並無問題，而土地重劃之目的僅在減輕土地取得之困難，則此種土地重劃於憲法上應無特別之爭議。但本案中，在事業土地重劃架構中所適用之法規正是其用以取得土地之依據。此種依據是否充分，容後再作討論。在此情形下，都市建設之事業土地重劃不能被評價為基本法第14條第1項第2句意義下，對財產權之內容及其限制之規定，其毋寧具有國家對個人財產進行干預之特徵；係針對受基本法第14條第1項第1句所保障之具體法律地位，全部或一部之剝奪 (參照 BVerfGE 70, 191 [199f.] m. V. N. ; 71, 137 [143])。財產權利關係人是否獲得等價、面積毫無減損之土地補償，在憲法考量上並不

重要。因此，此處討論之事業土地重劃，唯有滿足基本法第十四條第三項之要件，方能符合財產權保障之要求。

1. 都市建設之事業土地重劃旨在協助實現有利於公共利益之計畫，而在本案中，該計畫對農村之土地使用狀況有大規模之影響。土地重劃追求之目的在於協助企業取得計畫所需用之土地，而此種情形正是典型徵收之特徵。儘管本文中，計畫引起之土地損失由較大範圍之土地所有權人分攤，但此種土地重劃，並不因此失去其徵收之性格（聯邦建設法第144條f第1項第1句，土地重劃法第87條41項第1句）；透過此手段，損害結果雖然減輕，並不能排除此項干預之外來利用性。各土地所有權人—即使不以個別關係人之身份，而是與其他所有權人成為互助共同體—必須在其土地上容忍一計畫，而此計畫並非為各所有權人或為共同體之利益而設。

即使考慮邦政府所提之個別土地之具體情事限制，因此產生之注意義務，以及對改善結構之措施之社會連帶性等等觀點，亦不會得到與上述不同之結論。依據基本法第14條第1項第2句，立法者有權決定財產權之內

容及限制（參照 BVerfGE 37, 132[140f.]; 58, 300[335]），但若認為課與財產權人上述之義務，亦為立法者之任務，則是對憲法之誤解。並無任何法律使土地所有權人負有義務，為實現他人利益之目的，將自己土地與其他人交換。立法者毋寧是於土地重劃法第87條第1項第1句中規定，事業土地重劃之指令是以徵收許可為前提。藉此，立法者明白指出，用事業土地重劃的方式收用土地，並不屬於基本法第14條第2項所指之所有權之社會義務性，此項闡明，既符合憲法意旨，亦非贅言。

2. 本案中之事業土地重劃亦會導致基本法第14條第1項第1句意義下財產權之剝奪。參與土地重劃程序者喪失全部或一部之土地所有權，並於遷出土地後獲得等價之土地或依土地重劃法第88條第4、第5款及第89條規定之地價補償，在具體之法律關係變動下，此乃對個人財產權之干預；而在具體之財產權存續狀態（Eigentumsbestand）中，涉及對財產權價值之影響。此點亦符合徵收之特徵；因基本法第14條第1項第1句保障個別財產所有權人手中之存續狀態（參照 BVerfGE 24, 376[389]）；

38, 175 [181]) 。

在先程序中有爭議之都市建設土地重劃指令當然尚未導致相關土地所有權人財產權被剝奪，但該指令仍是憲法上須加以審查之客體。嚴格意義上先於徵收程序之行政決定，對徵收程序具有拘束力，亦對基本法第14條第3項之憲法上要求做出判斷，因此亦須接受此項憲法規定之檢驗。(參照 BVerfGE 45, 297 [319f.]; 56, 249 [264f.])。都市建設之土地重劃指令依據聯邦建設法第144條f結合土地重劃法第87條第1項，形成本裁判意義下之「徵收法之先行效力」(enteignungsrechtliche Vorwirkungen)，伴隨該指令及其後續程序，對於關涉他人財產權之計畫之實現具有決定性。該指令是徵收法上的「計畫裁決」(Planungsentscheidung)，至重新劃定重劃區內地界之土地重劃計畫施行指令頒佈前均有其效力(土地重劃法第58、第61條)。指令以其確定力(Bestandskraft)確認計畫所必要之徵收理由為合法(即所謂基礎行政處分)；之後即不能爭執計畫之合法性，阻礙後續徵收步驟之進行。

此種徵收法上之先行效於

其實現有助於企業徵收之建設開發計畫中尚未形成，因為建設開發計畫並不代表徵收之合法性。對此，聯邦行政法院於其受指摘之判決中正確指出，地方之計畫主體欠缺徵收權限。建設指導計畫依聯邦行政法院之見解，只受聯邦建設法第1條第6項及第7項，都市建設之衡平要求(Abwägungsgebote)之拘束，並不受徵收合法要件之束縛。因此，土地取得問題須歸屬於土地重劃程序，法律上之判斷亦須由此出發。

畢竟，基本權保障之原則係提供全面而有效之法律保護，故而要求憲法法院之審查不得開始於計畫決定已具體施行之後(參照 BVerfGE 45, 297 [333], m. v. N.)。反對意見誤解都市建設土地重劃指令之拘束力；若指令已具有徵收法上之先行效力，則只須其潛在影響私法秩序，法院即可進行審查，無須待私法秩序實際受到影響。(參照 BVerfGE 前揭處，319頁)

3. 因此處遭指摘之措施符合前述1)與2)所稱之要件，因此得依基本法第14條第3項加以判斷，至於訴願人預期可得之土地補償是否可能會有面積之縮減，在此並不重要。土地重劃決

議案所持之主要理由，亦即波克斯堡與阿薩姆城二鄉鎮在憲法訴願程序中之見解，認為賓士公司於土地重劃區內擁有足夠之土地，能夠給予所有程序參與人等價之土地補償，因此徵收情事並不存在，此種見解忽略了基本法第14條第1項第1句之規定乃在於保護財產權人手中財產之存續狀態（BVerfGE 38, 175 [181]），至於是否有土地補償，以及補償範圍大小，乃計畫決定執行之問題（狹義的徵收程序，參照BVerfGE 45, 297 [321 f.]）；因土地補償僅涉及基本法第14條第3項第2句所要求之補償（Entschädigung）方式及範圍。因此土地面積未有減損之等價土地補償對事業土地重劃在徵收法上之定性沒有影響，憲法上之徵收要件不能因此被取代（參照BVerfGE 38, 175 [185]；56, 249 [260 f.]）。

即使採取替代說之見解，亦不能否定有利於測試車道所為之土地重劃之徵收性格。土地重劃此一法律制度，儘管在土地重劃法制上有土地重劃法第68條為具體之法律規範，但透過此項規定，立法者之目的僅在於釐清與每筆土地相關權利之命運，不能因此賦予此項規定對本案中

受指摘之事業土地重劃於憲法分類上之意義。此處唯一之判斷標準仍為基本法第14條第3項。依該項規定，事業土地重劃因其外來利用性而導致之徵收法上之性質，並無疑問。

參照聯邦憲法法院康特甘藥物傷害判決（Contergan-Entscheidung, BVerfGE 42, 263），亦不能改變上述之判斷。在該判決中，聯邦憲法法院認為源自私法之和解請求權轉換為法定給付請求權之情形，不屬於徵收，因為此情形欠缺徵收時因第三人之需要而剝奪權利之典型特徵（參照BVerfGE前揭處299頁），而此特徵正存在於繫爭之事業土地重劃。

II. (本案土地重劃指令與基本法第十四條第三項之規定不符)

為實現建設開發計畫所規劃之測試車道所發佈之土地重劃指令，與基本法第14條第3項之規定不符。

1. 土地重劃指令並不因有利於私人而當然違背基本法，訴願人認為有利私人—藉由鄉鎮

作為事業主體—之徵收作用一旦出現，即已違憲，此種見解並不正確。

關於有利私法組織之企業所為之徵收之合法性，聯邦憲法法院至今尚未發表完整之見解，但在關於能源經濟法第11條第1項之判決中曾表示，若企業根據法律具有促進公共福祉之任務，且可確信徵收成果能為公眾所利用，則應認為徵收合法，由此見解可知，判斷徵收行為是否合憲，受益人為何並非重要關鍵。基本法第14條第3項所要求者乃嚴格之徵收目的，亦即公共利益，而此一目的應在法律規定中有具體明文（BVerfGE 24, 367〔403 f.〕；38, 175〔180〕；56, 249〔261 f.〕）。若依基本法之規定並經立法者充分確立之目標，徵收確有必要，則按文獻中普遍適切之見解，憲法上之判斷便不在於徵收是否為私人或為公權力主體之利益為發動（參考Papier in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 14 Rdnr. 499 ff.）。

對私人有利之徵收，若因此人民財產需強制移轉於另一人，對公益僅有間接之貢獻，且有因濫用而增加弱勢者負擔之危險，則為憲法上須特別審查之

問題；憲法賦予議會民主之立法者規範財產權秩序之責任，在此處更需加以維護。如同聯邦憲法法院在纜車判決（BVerfGE 56, 249〔261〕）中所言，立法者必須確定，何種計畫於何種什麼條件下為何種目的，得進行徵收，而有利於私人之徵收，亦必須注意，私人不同於公權力主體—後者直接履行國家任務，而且受所有約束國家行為之法律拘束；前者原則上乃是利用法律秩序所賦予之私法自治地位，追求自己利益。有利私人之徵收是否許可以及於何種計畫得為許可，須由立法者清楚決定。一旦須為私人利益進行徵收，亦須保證可達成並長期確保計畫之公益目的；唯有如此，徵收才能真正促進公共利益。若私人企業之業務項目已屬於普遍認可之生活照顧領域，例如為交通事業或基本需求供應（Versorgung）事業，則僅須有足夠之預防措施，保證事業提出之「公共」任務之履行合乎規定即可（BVerfGE 66, 248〔258〕）。若為公共福祉之利用無法自事業項目本身導出，而如本案之例，係事業活動間接之效果，則上述之預防措施尚有未足，須要求法律特別具體規定，明定間接方能實現，並非自始明

確清楚的徵收目的。

2. 正是在此種事實情狀下，基本法第14條第3項第2句要求對於徵收目的之法律描述必須更加精確，使徵收合法性之決定不致操控於行政機關之手。此外須有實體上與程序上之細密規定，以確保比例原則以及公益—被徵收人—受益人之間之利益三角關係在法律之前之平等性在個案中能夠貫徹，特別是徵收之必要性，更須受嚴格審查。公益不可單純是企業營利活動事實上之反射利益，須長期保障，此點乃絕對必要（參照BVerfGE 38, 175 [180]）。此外，對於受益之私人追求公益目標，預透過法律規定有效之法拘束力，亦是不可或缺。

本案系爭之措施未能滿足前項之要件。本案對於所追求之徵收目標既無充分之法律基礎(a)，亦無規範明訂徵收之要件及調查程序(b)，亦無足夠之法律措施以保障徵收目的之實現(c)。以下詳述之。

a) 系爭之事業土地重劃應達到改善當地經濟結構之目的，其所關涉者乃是經濟結構薄弱地區就業機會之創造。

為如此概括描述之目標發動徵收，是否符合憲法上確定性

之要求，實有疑問，但此問題在此無須深究，因對於如此不精確之目標，立法者從未認為可用徵收作為手段，協助目標之實現。聯邦行政法院之見解，認為聯邦建設法之規定已為徵收行為提供充分之法律基礎，就憲法觀點不能贊同。至於聯邦立法者對改善地區經濟結構之徵收是否有規範權限，在此可以不問。無論如何，自聯邦建設法無法推論出本文中追求之徵收目的，若認為該規定為已足，則正如訴願人所正確指出者，在經濟結構薄弱地區，任何有利私人企業主體，而不利於農業用途之土地強制交換，皆可以透過企業土地重劃之手段加以貫徹。

聯邦建設法第85條第1項列舉依該法得進行徵收之事由。本文中僅該項之第1款有列入考慮之可能：目的在於依建設開發計畫之規定，為土地之利用或利用之準備者。在此規定中無法看出立法者認為可以為改善地區經濟結構及創造就業機會之故，進行對私人有利之土地徵收。本案中之建設開發計畫因性質上並非法律，已不適當取代立法者之決定，但如上所述，依照專業法庭一致之見解，特別是建設指導計畫，雖然受追求計畫相關之公

共與私人利益均衡要求之拘束，但並不受徵收合法性之各項原則束縛。建設指導計畫僅僅指出許可之土地利用方式，若在建設指導計畫決議案中未審慎考慮徵收法上之問題，則難認為基本法第14條第3項第1句意義下之公益概念已確定。此外，地方行政單位不能取代立法者地位決定可允許徵收之公益任務（BVerfGE 56, 249〔261 f.〕）。若因徵收有助於符合計畫之土地利用或利用之準備，即認為徵收合法，則無異是賦予地方上述之決定權限；如此無異授予地方制訂章程者在個案中確定徵收目的之權利。

建設指導計畫本身主要内容乃是由法律決定，此點與前段之見解並不矛盾。依照聯邦建設法第1條第3項之規定，鄉鎮為都市建設之發展與規畫之必要，應擬定建設指導計畫。依照聯邦行政法院之判決，依鄉鎮之計畫藍圖，若建設指導計畫有必要時，擬定計畫之義務便發生（參照BVerwG, DÖV 1971, S. 633）。對於計畫內容，聯邦建設法並未做進一步指示。聯邦建設法第一條第四項之規定，建設指導計畫應配合國土規畫（Raumordnung）與土地計畫（Landesplanung）

之目標。法律上對計畫程序之規範僅為粗略、部份甚至彼此對立之原則性規定（參照國土規畫法（Raumordnungsgesetz）第二條），建設指導計畫乃是計畫程序之成果。即使聯邦建設法第1條第6項規定之計畫準則（Planungsrichtlinien），幾乎涵蓋所有公共利益及其他難免與此對立的利益，以及聯邦建設法第1條第7項規定之利益衡量要求，也難以推論出其為是基本法第14條第3項第1句意義下所謂公共利益之具體化。並非任何公益要求都足以作為發動徵收之理由；相反地，財產權之權利保障功能（BVerfGE 24, 367〔389〕）要求徵收須有特別重要而急迫之公益上之需求，為此種要求之實現才准許剝奪私人權利（Papier in: Maunz/ Dürig, Grundgesetz, Rdnr. 505 zu Art. 14 GG unter Hinweis auf Böhmer, BVerfGE 56, 266〔274〕; abw. M.）。

聯邦建設法第1條第6項第2句在計畫準則中所提到之經濟、能源暖氣暨民生用水供應事業以及農林業需求，僅有計畫法而無徵收法上之意義。即便聯邦建設法第1條第6項第3句規定，農林用地僅在必要範圍內得變

更及收用為其他用途，亦不能引為徵收之論據。依照聯邦建設法之規定，擬定計畫之鄉鎮固然有義務在利益衡量時給予上述需求較高之考量，但不能因此認為將大規模農林用地收用為其他用途之建設開發計畫本身，同時便具有徵收之正當性。

自聯邦建設法第九條結合建築使用細則關於建設開發計畫之內容規定中，亦難發現對公益概念進一步之法律描述。該規定中明顯可以看出，鄉鎮之形成權限受此等規範之限制，但對於具多樣性之計畫確定及其建設區的類型化等等相關之進一步個別公益目標對計畫主體之法律拘束，付之闕如。建築使用細則第9條及第10條關於工業區與其他特定區之規定，並不包含基本法第14條第3項第2句所要求之法律基礎，建築使用細則第九條只提到工業區為「安置工商企業之用」，第11條提到特定區為與第2至第10條規定之建築區有「重大差異」之區域；第二項所列舉之使用類型並未涵蓋以促進經濟結構為目的之工商業開發。

聯邦建設法第144條f「都市建設措施」（städtebauliche Maßnahme）之概念，同樣未將獨

立的徵收法上的公益概念具體化。此主要源於聯邦建設法形成之歷史。聯邦建設法第七a章（第144條a至第144條f）係於1976年之改革後增訂，該章大致接收都市建設促進法（Städtebauförderungsgesetz –StBauFG-）第64至70條之內容（參照BTDruks. 7/2496 zu Nr. 62），未作質實之變更。聯邦建設法第一144條f取代都市建設促進法第70條，依該條之規定，為區域整建及發展措施（Sanierungs- und Entwicklungsmaßnahme）須收用農林用地且符合土地重劃法第87條第1項之要件者，得由鄉鎮經上級行政機關同意，依土地重劃法第87條第1項之規定，申請展開土地重劃程序。都市建設促進法第70條之其餘規定與現行之聯邦建設法第144條f大致相同。發展措施（都市建設促進法第1條第3項）指以改善地區及住屋開發結構為目標，可歸類於狹義的都市建設概念下之措施。整建及發展之區域，皆涉及土地徵收問題。整建及發展措施之主體，原則上為鄉鎮。都市建設促進法第70條結合土地重劃法第87條第1項之規定因此形成一和諧之整體：都市建設促進法規定為都市建設措

施之需得合法進行徵收，鄉鎮實施此等措施，得申請事業土地重劃，而不致引起關於土地重劃法第87條第1項構成要件中之「其他徵收之合法性」之問題。聯邦建設法接收都市建設促進法後以「都市建設措施」之新概念，取代原有之整建及發展措施，原規定之關連性亦因概念上脫節而被破壞。從聯邦建設法規定本身不能推論出徵收權限因相關規定而得到擴張，亦不能認為應當廢棄土地重劃法第87條第1項規定之徵收合法要件，聯邦行政法院亦採相同見解。聯邦建設法第一144條f母寧是進一步規定，都市建設徵收以及相對應之事業土地重劃僅在實現嚴格之土地規範措施時，方能許可。無論如何，此項規定如同其他聯邦建設法之規定一般，並不涵蓋為改善經濟結構及增加就業機會所進行之徵收，單純之都市建設需求之外，為經濟與一般結構政策問題所為之徵收，須有立法者明文規定。聯邦建設法之規定旨在促進鄉鎮土地法上之發展(基本法第74條第18款 - BVerfGE 34, 139 [144])，而非在實現任意與都市建設相關之措施。

聯邦建設法第85條第0項第0款、第87條第3項及

第89條有利於鄉鎮之一時性徵收 (transitorische Enteignung)亦不能推論出為促進地區經濟結構之目的所為之徵收在聯邦建設法中有依據。依聯邦建設法第89條之規定，鄉鎮收用土地所追求之目標得以實現時，鄉鎮負有義務將其因此取得之土地釋出。該條第2項規定，鄉鎮應依建設開發計畫之目標，考量居民中有意願並能將土地於合理期間內依計畫進行利用者，將土地移轉於意願人。該條第3項並規定，鄉鎮之土地所有權移轉義務得以不同之法律形式滿足，例如透過設定地上權 (Erbbaurecht) 或住屋所有權法 (Wohnungseigentumsgesetz) 之權利設定方式。此項規定，僅於考量其土地之社會性重分配之任務時，方能理解。此規定係承襲帝國屯墾法 (Reichsiedlungsgesetz)、帝國住宅法 (Reichsheimstättengesetz)、各邦土地改革立法 (Bodenreformgesetzgebung der Länder) 及建築用地取得法 (Baulandbeschaffungsgesetz) 之傳統(細節請參照Frey著 一時性徵收之合憲性 Die Verfassungsmäßigkeit der transitor-

ischen Enteignung, 1983)。此類徵收之法律規範難以導出立法者認為為改善經濟結構亦允許進行徵收之推論。本案正是此種類型。若非鄉鎮選擇土地重劃程序之形式，便無理由將預備徵收之土地為「利用之準備」（聯邦建設法第85條第一項第1款第2選項）之故移轉於鄉鎮所有；如此一來自始便只有直接將土地移轉於賓士公司一種可能性，因其為唯一有意願及能力將土地依計畫利用之人。透過波克斯堡與阿薩姆城二鄉鎮作為中介機制，悉因聯邦建設法第144條F第一項第四句之規定所致，依該規定鄉鎮乃土地重劃法第88條所稱之事業主體。

畢竟聯邦建設法第87條第1項未包含本案追求之徵收目的。建設法之文獻亦一致認為，聯邦建設法第87條第1項「公共利益」之概念與基本法第14條第3項第依據之概念一致，或者說是以基本法之概念作依據（Schmidt-Abmann in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg, Bundesbaugesetz, Rdnr. 12 zu §87 BBauG; Ernst/Hoppe, Das öffentliche Bau- und Bodenrecht, Raumplanung srecht 2. Aufl., Textziffer 645）。聯邦建設法第85條以下

之規定本身未說明徵收權限之具體界線。因此，欲肯定「公共利益」之存在，須以「改善經濟結構」之目標於聯邦建設法之其他規定中有明文為前提。但在本案中，已如前述，無法找到此種法律明文規定。

b) 聯邦建設法未規範本案追求目的之徵收一點，亦顯示審查本案必要之調件及程序相關規定之欠缺。儘管徵收官署在其都市建設之目標設定上受建設開發計畫之限制，但因建設指導計畫本身並非以強制實現之要求為取向，故徵收官署必須自行獨立判斷徵收前提要件是否存在。本案之徵收係依據建設開發計畫發動，旨在改善經濟結構及創造就業機會，徵收案之確定需與其他都市建設以外之利益一同權衡判斷。自聯邦建設法既不能導出其在內容上已有預先規定，對超越其規範圍之任務亦未提供貫徹之手段；以具體計畫貫徹本案追求之經濟及結構政策之目標，亦即為公益之實現，至少需要法律上之規範，亦即一個能對個別對立之利益提供評價之基礎。必須確保透過立法者本身或透過具有專業資格之官署，在適當程序中對所有公益觀點及對立之利益以及計畫之必

要性進行徵收法上之整體考量。

本案中引用不適格之法律，導致憲法上之財產權保障受有影響：於建設計畫擬定程序中，官署認為無須審查徵收之要件，此點亦為行政法院於法規審查程序及聯邦行政法院於前審判決中所支持。其理由在於，建築開發計畫僅須為結構政策上之考量及聯邦建設法第1條第七項規定之公共、私人利益之衡平。關於需用之土地取得乃是土地重劃程序中始須處理之問題。但在土地重劃程序中土地重劃官署認為徵收是否合法之審查並無必要，因為事業土地重劃程序中，土地徵收及土地遷讓等問題，本不可避免。保留對建築開發計畫中結構政策之衡量，僅是作為審查之輔助依據。對此，土地重劃法院認為，土地重劃時，徵收之前提固然必須存在，但審查其許可性者並非土地重劃官署，而是在建築計畫確定程序中決定。依本案之事實經過，鄉鎮於建築開發計畫中認為徵收合法，亦對土地重劃官署有拘束力，儘管徵收之概念並未出現於建設指導計畫理由中。聯邦行政法院認為，唯有在土地重劃程序外，徵收之施行亦為合法時，土地重劃方能許可，此點無法在

建築指導計畫擬定程序中決定，唯有在土地重劃程序中方能決定。此決定亦得由聯邦行政法院以土地重劃決議書中提供之輔助衡量之基礎資料為之，但其對徵收合法性之判斷僅能進行基本審查，無法就個案以及必要性之觀點審查。

c) 聯邦建設法本身既無長期保障追求之徵收目的得以貫徹之預防措施，亦無法對此類的保障措施提供相對之基礎。

聯邦建設法基本上以伴隨計畫之實現，徵收目的亦能長期達到為出發點。在一時性徵收之案例中（聯邦建設法第85條第1項第1款及第2款、第87條第3項），鄉鎮一旦完成聯邦建設法第89條之土地移轉義務後，土地之社會重新分配之徵收目標即屬達成（參照聯邦建設法第102條第1項第2款），法律並未另加規定最終取得土地者之義務。聯邦建設法第87條第2項第2句及聯邦建設法第89條第2項第1句皆未有不同之規定：前者規定徵收申請人須證明其能於適當期限內依既定之目的使用土地；後者則規定在一時性徵收之情形，意願人須向鄉鎮提出相當證據，證明其能於建設開發計畫規定之適當

期限內，依計畫目標使用土地。凡此規定之目的僅在保證建設計畫得在可預見期間內於被徵收之土地上實現。超越狹義之都市計畫要求，亦即超越單純之計畫之實現以外，確保徵收目的之規範，並未見於聯邦建設法中。此種規範亦並不因此而具重要性，因誠如聯邦行政法院所言，賓士公司之經濟力足以擔保符合計畫所設之測試車道及其長期運作，事實上能達到預期公益目的。對於私人徵收受益者之「信賴預付」(Vertrauensvorschuß)——即使於個案中有其正當性——但至少法律上須規定必要之前提條件。

土地重劃法上之計畫協商無法替代本案中所欠缺之確保徵收目的之法律規範。計畫協商於徵收措施起始之時點即應已存在，因為涉及徵收合法性，亦即徵收要件之問題，此點暫且不論，進行此種協商之最低要求應由立法者預先規定一點，亦不可或缺。依基本法第14條第3項第3句之意旨，協商之任務在於規範，就改善經濟結構及創造就業機會而言，需用土地人應負擔何種義務，以便徵收能夠正當化。聯邦建設法第144條f及八十五

條以下之功能上之關連無法提供本案足夠之協商基礎。聯邦行政法院對此方向之考慮，在上述意義下之都市建設土地徵收上尚屬正確，因超越計畫之直接實現目的以外長期確保之問題並不存在。然而上述規定並未提供繼續確保目標長期實現之基礎。

III. (結論)

總而言之，欠缺法律上對徵收目的之具體化規定，立法者未對公益之實現做實體及程序法上之規範以及未有法律上對徵收目的長期的確保規定，導致以下結論：立法者不准許為改善經濟結構及創造就業機會而進行土地徵收。遭指摘之判決忽略這一點。基本法第14條第3項第2句導出立法者為明確決定之必要性，亦不能以本案所追求之徵收目標無實際可用之規範之論點反駁。欲於一部結構改善暨工業開發法中創設一般—抽象之規定，使其能涵攝具爭議性之計畫，並滿足憲法上財產權保障之要求，可能會遭遇相當大之困難。立法者若認為此類大型計畫有施行之必要，而透過一般徵收法之方式又不可行，則立法者所

剩唯一之選擇可能性是對於該計畫之專屬立法。透過相應之立法程序中主管委員會之諮詢，定期而且公開之聽證及可期待之現場勘查，對於徵收目的是否符合基本法第十四條第三項第一句之公共利益，以及徵收是否為

實現此目的所必要之手段等等問題，應可保證有全面之審查。

(簽名) Dr. Simon Dr.
Hesse Dr. Katzentein
Dr. Niemeyer Dr. Heußner
Dr. Mahrenholz
Dr. Henschel Dr. Seidl

【著作鄰接權】裁定

BVerfGE 81, 12-22 – BvR 775/86

聯邦憲法法院第一庭一九八九年十月三日裁定 - BvR 775/86

林昱梅

裁判要旨

案由

裁判主文

理由

I 事實與爭點

1. 基礎事實
2. 憲法訴願人之法律主張
3. 聯邦司法部之意見

II 裁定理由

1. 聯邦最高法院之判決非屬恣意
2. 聯邦最高法院之判決未牴觸基本法第 14 條第 1 項第 1 句
 - a) 錄音物著作人之專屬散佈

權屬於基本法保障之財產
權

- b) 錄音物製作人無禁止已讓與之錄音物出租並請求報酬之權，並未侵害財產權
- c) 調和錄音物製作人之利益與其他相衝突之利益，屬立法者之形成自由
 - aa) 錄音物製作人不一定要賦予其禁止出租之權
 - bb) 錄音物製作人已依著作權法第 54 條第一項獲得報酬

裁判要旨

錄音物製作人重製與散佈錄音物之著作鄰接權(著作權法第85條第4項第4句),屬基本法第14條第1項第1句之「財產權」(接續BVerfGE 31, 229)之判決。

案 由

針對X公司不服聯邦最高法院 1986年3月6日—1 ZR 208/83—之判決,代理人:Eberhard von Geyso 律師, Hartwig Ahlberg 博士, Wolfgang Lotter 博士, Kurt Gunkel, Karsten Albers, Erika Möller, Uwe Toben 與 Thomas Hörschelmann, Lüneburger Tor 8, Hamburg 90, 所提出之憲法訴願,第一庭於1989年10月3日作成裁定—1 BvR 775/86。

裁判主文

憲法訴願駁回。

理由

1. (事實與爭點)

本件憲法訴願涉及錄音物製作人得否拒絕錄音物買受人為營利上出租行為之問題。

1. 憲法訴願人製作錄音物,並在所貼之錄音物標題與文字解釋之旁,附上下列之注意標示:

「保留所有著作權與成果保護權。不得借用!未經同意不得複製、出租、演出、播送!」

原程序之被告一,其經理為被告二,以三天內得以低於售價收回之條件,出售有如上標示之錄音物。退回之錄音物,以二手貨降價之方式重新出售。

憲法訴願人認為該行為侵害其依著作權法第八十五條第一項所主張之散佈權,因其已明白表示保留出租權。因此,訴請被告停止侵害。

憲法訴願人針對邦法院駁回其訴之判決,提起法律審上訴,聯邦最高法院以被憲法訴願人所指摘之判決,駁回上訴。理

由為：著作權法第八十五條第一項所導出之散佈權並未被侵害，因為憲法訴願人讓與錄音物之同時，該權利已經窮盡（判決理由詳參GRUR 1986, S. 736 ff.，附Hubmann之評釋）。

2. 憲法訴願人於憲法訴願中，指摘其受基本法第3條第1項與第14條第1項第1句所保障之基本權利受到侵害。

憲法訴願人認為其為錄音物製作人，故享有成果保護權。著作權法第85條第1項所賦予錄音物製作人之重製與散佈權，乃屬財產權之保障。若其不能保留涵蓋在財產權保障範圍內之出租權，且未如著作人依著作權法第27條享有報酬請求權者，則其財產權受到侵害。由財產權保障所導出之對於利用之相當經濟分享，不再受到保障。營利上之出租助長重製，此——特別是依照新的數位音訊錄音系統(DAT-System)所製造者——能與原作音質相同。

一般平等權受侵害係因為，其與著作權法第70條至第72條所涵蓋之成果保護權人不同，被拒絕分享著作權法第27條之報酬收入。前述規定顯示出著作權法之一般主導思想，即不僅是著作人，成果保護權人也應

盡可能廣泛地分享其成果之經濟上效益。聯邦最高法院不應否定其擁有依著作權法第32條禁止未經同意出租錄音物之權利。聯邦最高法院認為有關發行方式之規定，並無利用權窮盡之情形，而是賣出後之繼續利用方才屬之之區分，乃為恣意。出租與讓與乃屬著作權法第17條第1項所定散佈權同位階之下位態樣，因此其得直接分割，而僅移轉部分給顧客。

3. 聯邦司法部以聯邦政府之名義表達意見，認為憲法訴願無理由。即便是著作人，都沒有請求確保任何一種利用可能性之權利。基於自由貨物交易之公共利益，立法者限制錄音物製作人之成果保護權，錄音物製作人僅能對作品之第一次散佈加以決定。製作人得將其第一次散佈之同意權取決於相當報酬之支付。因而其經濟上之利益已獲得充分確保。

II. (裁定理由)

合法之憲法訴願無理由。聯邦最高法院之判決，並未違反基本法第3條第1項之恣意禁止，亦未違反基本法第14條第1項第1句之財產權保障。

1. 聯邦最高法院認為錄音物之讓與，已使憲法訴願人透過自行之利用行為，對於法律所賦予之專屬散佈權加以利用，並且已經耗盡，因此後續之以出租為形式之散佈形式，依據著作權法第17條第2項之規定已自由化之見解，乃非恣意。

固然其非一致之見解，然而依照著作權法第17條第2項之文義，利用權之分割是允許的(OLG Frankfurt, NJW 1982, S. 1653[1654])；該規定只能與著作權法第32條一併理解(Brinkmann, NJW 1983, S. 599[600])，而且無論如何不能優於該條主張之(LG Hamburg, FuR 1982¹, S. 392 [393])；亦請參考 Poll, FuR 1982, S. 356 [359 f.])。著作權法第27條並未反對，亦未贊成錄音物散佈權之窮盡(Poll, a. a. O., S. 360 f.)，或有拘束力地規定即使錄音物已賣出，錄音物製作人仍享有後續之出租權(詳參如 LG Hamburg, a. a. O., LG München I, FuR 1982, S. 509 [510])；OLG Frankfurt, a. a. O.；Zippold, FuR 1983, S. 384 [388]；Brinkmann, a. a. O.,

S. 602)。

然而其與學說及實務之通說相反，而聯邦最高法院對於散佈權窮盡之見解，即使理由不同，但結果贊成通說(vgl. dazu etwa OLG Hamm, NJW 1982, S. 655 [656])；LG München I, GRUR 1983, S. 763 f.；Hubmann, FuR 1984, S. 495 [498 f., 503]；Seifert, FuR 1982, S. 291 [293]；Reimer, GRUR Int. 1972, S. 221 [224 f.]；Baichian, Die Lehre von der Erschöpfung des Verbreitungsrechts im Urheberrecht, Diss. 1964, S. 94 f.；von Ungern-Sternberg, GRUR 1984, S. 262 [263 f.]；Schricker/Loewenheim, Urheberrecht § 17 UrhG Rdnrn. 8, 14 und 22)。

若此問題以如此方式爭議性地被討論，於此亦不能認定其係基於不客觀之衡量所為之錯誤之法律適用(vgl. BVerfGE 62, 189 [192])。

2. 聯邦最高法院之判決亦未侵害基本法第14條第1項第1句

本條之保障為本案審查基準，而非基本法第12條第1項所保障之職業自由。憲法訴願人指

¹ Film und Recht (期刊名)。

摘之重點在於，是否須賦予其對錄音物有超出讓與行為之處分權。因此憲法訴願之客體，並非憲法訴願人之職業活動，而是系爭判決是否侵害其以自己成果獲取之具有財產價值之財產之存續，而此係透過法秩序所賦予者。於此憲法訴願人僅主張落在基本法第14條第1項第1句保障領域內之權利（職業執行與財產權保障之區別參：BVerfGE 30, 292 [334 f.] ）。

a) 著作權法第85條第1項第1句賦予錄音物製作人將錄音物複製並散佈之專屬權，乃屬基本法第14條第1項意義下之財產權。關於著作權之部分，已由聯邦憲法法院所判決（參BVerfGE 31, 229; 31, 248; 31, 255; 31, 270與BVerfGE 77, 263）。這些判決所為之衡量，亦適用於著作權法第85條第1項第1句之著作鄰接權（參著作權法第二部分之標題）。與著作權人相同，錄音物製作人對其具有財產價值之成果，允許對其錄音物加以重製與散佈，乃是以私法之方式規範之。其有以自己責任處分該權利之自由。此乃形成基本法保護此種成果權之核心（關於著作權參BVerfGE 31, 229 [240 f.] ）。

b) 聯邦最高法院之見解，錄

音物製作人不得禁止其已讓與之錄音物出租，亦不得與著作人同樣依照著作權法第27條第1項請求報酬，並未侵害其財產權保障之核心。

由基本法第14條第1項第1句之制度保障（Instituts-garantie）不能導出，任何可以想像之利用可能性，皆受憲法保護（BVerfGE 31, 229 [241] ）。憲法訴願人亦瞭解之。因著作權之社會意義——於此為成果保護權——與其性質，立法者僅有義務保護其適當之利用。因此，如果聯邦最高法院認定錄音物讓與後，成果保護權即已窮盡，正如同著作權法第17條第2項對於著作權所規定者，原則上並無疑問。如果權利人於第一次散佈行為即可確保其財產權上之利益，則憲法上所單純保障之適當利用，通常已受到確保。

c) 其他之憲法上判斷，並不因營利性之出租會減低錄音物製作人第一次散佈權之價值，而有必要。此固然有利於私人複製，因複製錄音物之人，即難以購買該錄音物。故錄音物出租不僅涉及單純與窮盡原則有關之物品之散佈（著作權法第15條第1項第2款，第85條第1項第1句，

第2款)，而至少也與著作人(著作權法第15條第1項第1款)與錄音物製作人(著作權法第85條第1項第1句，第1款)之重製權有關。

然而成果保護權利人並不須賦予其有禁止錄音物出租之權(關於此aa)。即使因為此種處分權之喪失，而憲法要求應有報酬請求權者，此亦必須以基本法上正當之方式賦予之(關於此bb)。

aa)立法者之於基本法第14條第1項第2句之要求，有調和著作人、表演人、製作人與照片或錄音物使用人利益，以求取適當平衡之任務。基於公共利益(基本法第14條第2項)，應使所買得之物品得任意處置之，或於其上仍存在之權利，以必要之明確性獲悉之。此乃與賦予著作人盡可能廣泛利用之利益背道而馳。因其透過其創作成果而決定性地參與該出售之產品，故其得要求加強重視其利益(BVerfGE 31, 229 [246])。其利益與其著作透過詮釋而問世，而同時帶來值得保護之成果之表演人之利益相競合。

對於錄音物製作人則與出版人相同(關於此請參考BVerfGE 58, 137 [149 f.])：

其依自己之意願與自行承擔風險，為大眾開發藝術創作。經濟因素對之而言，比起著作人與表演人來，具有更大的重要性。其被迫要有經濟上之預算，而因此得請求適當地重視其財務上之利益。與著作人或與表演人相比，著作人與表演人通常對於著作之散佈，比起著作利用之經濟結果而言，更感興趣。錄音物製作人之經濟部署，因私人得不必經其控制範圍與動機，而為高品質或甚至同樣音質之複製(參Krüger-Nieland, Festschrift für Walter Oppenhoff 1985, S. 173 [184])，而倍增威脅。故音響效果「複製」之科技上成就，直接或間接對於所有參與創作程序者之利益，有不利之影響。

於此利益糾結中，立法者必須尋求適當之調和。在尊重立法者形成自由之情形下，正如同聯邦最高法院對著作權法所推斷者(無禁止權)，立法者之決定並無可非議之處。「開放」(Freigabe)私人複製行為之標準為，若一作品已因讓與而進入交易，則於法律上或事實上，皆不應禁止私人取得其他著作人或錄音物製作人之成果，(Kirchhof, Der Gesetzgebungsauftrag zum

Schutz des geistigen Eigentums gegenüber modernen Vervielfältigungstechniken, 1988, S. 27 f.)。此為決定性的止境，其使得部分處分權之保留得以正當化。供私人複製之機器，其數量已經普及至事實上無法控制著作之進一步利用。著作人處分權受到限制的法律上論證，乃是基於人民之隱私與住宅之保護 (BVerfGE 31, 255 [267 f.]); 亦請參見BGH, GRUR 1965, S. 104 [107 f.] —— 身分證——)。對於私人之複製，僅有對住宅之生活領域，施以違反比例原則之侵犯，才能控制之或禁止之。權利人因為讓與，放棄其對著作之部分處分權之後，人民不必了解難以辨識的繼續使用權限制之利益，須優先於著作人儘可能廣泛控制著作利用之利益 (von Ungern-Sternberg, GRUR 1984, S. 262 [264])。

若著作人因允許私下複製，而基於憲法須接受其處分權受到部分剝奪者，則此更加適用於錄音物製作人。若著作人須容忍處分權被部分保留，則不能賦予其後之權利人更多之權限，而使得公共利益再度限縮。錄音物製作人之利益，基本上偏向財務領域，而較少與藝術創作有關，

愈應如此認定。

bb) 立法者是否有義務，在憲法上毫無疑問地透過報酬請求權以利於錄音物製作人之做法，來平衡其處分權部分被剝奪之問題，可以維持開放之立場 (BVerfGE 31, 255 [263]) 也是懸而未決)。因為，即使從基本法第14條第1項第1句可以推出此種義務，立法者已在不違反憲法之情況下履行其義務。

亦即，憲法訴願人有權請求報酬，此乃由著作權法第五十四條第一項(所謂的機器與空白帶之報酬)所導出。對於該報酬之收入，除了該條所指之著作人以外，透過準用，不只是表演人與籌辦人(著作權法第84條準用第73條與第81條)，錄音物製作人(著作權法第85條第3項)也可以參與分配。每一位權利人都能獲得適當部分之報酬(著作權法第54條第6項第2句)。

1965年之著作權法第53條第5項已經創設有利於著作人之機器捐(Geräteabgabe)。透過機器捐得以補償因私人複製行為所造成錄音物銷路之損失(參BTDrucks. IV/270, S. 71 f.)。造成著作權法第53條與第54條修改之1985年著作權法修正 (Art. 1 Nr. 7 des Gesetzes vom

24. Juni 1985, BGBl. I S. 1137), 仍保留該目標。結合空白帶或機器損之目的, 乃是為了間接掌握最終之使用人。那些透過私人複製行為將他人之成果轉化為自己所有者, 須負擔費用 (參Saurin議員的發言, 速記的記錄, 第10會期, 第140次會議, 第10377頁; 亦請參考Engelhard, 前揭書, 第10343頁)。因其作出侵權行為, 因此應於經濟上承擔對其所課之稅捐 (BTDrucks. 10/837, S. 18)。

此顯示著, 現在著作權法第54條第1項規定之請求權, 係追求著下列目標: 對於將錄音物轉錄於其他載聲體 (如磁帶、空白帶或CD), 而使用他人, 特別是著作人或錄音物製作人之成果者, 以參與分配報酬之方式對參與者提供適當之補償。

該目標已達足以滿足基本法第14條第1項要求之程度。

聯邦憲法法院已曾決定, 立法者透過對本案具決定性之著作權法第54條第四項附件1. 3. 與4. 之報酬率之規定, 已在著作人、機器製造人、空白帶製造人與著作使用人間相抵觸之利益, 提供適當之平衡 (BVerfGE 79, 1 [26 f.])。基於錄音物製作人同樣位於參與報酬收

入分配之列, 該觀點可以維持。而憲法訴願並未提出相反之觀點。

立法者對於規範機器與空白帶製造人、著作人與其他權利人、使用人 (私下重製者) 間多重之利益糾結, 也有更廣之形成自由。立法者並未被強迫應對任何在散佈過程中從錄音物之重製獲取利益之人課予負擔。在規範形成之過程中, 實際執行可能性之觀點, 反而扮演一個重要角色 (BVerfGE 31, 255 [265 ff., 267])。允許立法者課予機器與空白帶與進口商負擔, 亦不為過。以營利為目的之錄音物出租人之數目是可以忽略的。適當之報酬收益, 可以從立法者所選擇之方式明顯地更簡單地收取。

相對於著作權法第70條與第71條所謂之基於著作權法第27條享有著作出借與出租報酬請求權之成果保護權利人而言 (vgl. Schricker/Loewenheim, a. a. O., § 27, Rdnr. 13; Fromm/Nordemann, Urheberrecht, Komm., 7. Aufl., 1988, Rdnr. 7), 對於錄音物製作人之差別待遇, 並未抵觸任何基本法第14條第1項第2句意義下之規範皆須遵守之平等原則。

立法者可以相對於未從事

創作，僅有技術——組織上成果之其他權利人，給予著作人優勢之地位（vgl. BVerfGE 31, 275 [288 f. und 294] ; sowie BVerfGE 31, 229 [246] ）。此不僅可以使錄音物製作人排除在著作權法第27條之報酬收益之外（同見解Hubmann, FuR 1984, S. 495 [511] ），亦使著作權法第70條，第71條之權利人享有優勢地位得以正當化。這些人同屬著作人之陣營，而且提供成果，縱使不是創作，也應認定為類似創作（BTDrucks. IV/270, S.

86 f. ）。學術著作之作者，為公眾帶來著作以獲得前所未知之知識（以其內容）（BTDrucks. a. a. O. S. 87; Schricker/ Loewenheim, a. a. O., §70, Rdnr. 1 ）。出版者所出版之作品，為大眾將至今未知名或只有口耳相傳的著作，變成「經久不變之資產」（BTDrucks., a. a. O. S. 87 f. ）。因此，將之當作——不同於其他著作人——無法將自己之著作完全向公眾傳達之著作人之助產士，乃是正當的。

【租賃契約案】判決

BverfGE 81, 29-40 - Mietvertrag

德國聯邦憲法法院第一庭判決 1989. 10. 3. - 558/89

侯英冷 譯

裁判要旨

案由

裁判主文

理由

I. 事實與爭點

1. 事實背景

2. 財產權保障之意義

II. 聲請解釋有理由

1. 聯邦憲法法院的一貫見解

2. 承租利益與所有權利益衝突

不同意見書

裁判要旨

法院在適用民法第五六四b條第2項第2款(所謂個人需要)時,若指示所有權人使用另一個可替代之房子但依所有權人之意供營利之用的房子,則法院違反基本法第14條第1項第1句所規定之界線(以上乃肯定BVerfGE79卷頁292之判決並繼續此意旨)。

案由

第一合議庭1989年10月3日

決議—反對第一審議庭之其他聯邦憲法法官之不同意見書558/89—

不服Pfalz邦Landau地方法院於1989年3月9日所作之判決(2S 104/88),提出憲法法院請求釋憲之申請人1. X, 2. Y

判決主文

Pfalz邦Landau地方法院於1989年3月9日(2S 104/88)所為之判決,侵害請求釋憲申請人受基本法第14條第1項第1句所保障之基本權。廢棄該判決,該案發回原審法院更審。

Rheinland-Pfalz邦應補償釋憲申請人所支出之必要費用。

理由

1. (事實與爭點)

釋憲申請人根據民法第564b條第2項第2款供他人使用之個人需要，請求返還空間

1. 釋憲申請人在同一村有兩個獨立而分離的建築物。釋憲申請人使用其中一棟建築物經營飯店，販賣由其個人生產的紅酒及肉製品，同時釋憲申請人跟其部分子女也住在該建築物中。另外一棟房子內含四個公寓房子，其中三個公寓房子（分別是30, 40, 65平方公尺）釋憲申請人已經附家具裝潢供旅客渡假居住用，第四個公寓房子則自1977年9月起出租給與本釋憲申請案之緣由案子的被告。但此公寓房子釋憲申請人希望讓在飯店幫忙工作的女兒和女婿住。目前他們倆人與一歲大的小孩一起住在其中的四十平方公尺大的渡假套房。為了主張自己因個人使用之需要，必須收回該出租之公寓，釋憲申請人表示原先三個供渡假出租用的公寓將繼續

供渡假旅客用，因為，繼續供渡假旅客租用是維持目前飯店繼續經營所必要的。因此，如果不讓其女兒和女婿一家人住釋憲申請人想要終止租賃關係之公寓，而是住在與該公寓一樣大小的三房、六十五平方公尺大的渡假公寓，對釋憲申請人而言是不合理而無法期待。

初級法院與地方法院皆駁回釋憲申請人之請求。在本案被申請釋憲的地方法院判決中，針對釋憲申請人以民法第564b條第2項第2款為理由主張終止租約之部分闡明解釋：何種情形是出租人自己或是所屬家屬之使用需要，必須根據個案之實際狀況為判斷。個人使用需要之前提，必須具有理性且可理解的理由支持出租人對該居住空間有具體的、合理價值的使用利益。而當出租人可以不用終止租約即有同樣價值的房子供支配使用時，以個人使用之需為理由終止租約就不具合理性。而本案即是此類情形。在被告所住的同一棟房子中即有一個相同大小、型式的公寓，而就此部分事實並沒爭議。該房子且未出租，僅是供渡假旅客租用之房子。至於出租人主張該公寓不適合其女兒使用居住之理由並不合理，出租人

主張該供渡假用之房子自始使用設計上即不是供長期居住之用以及該房子的廚房太小之理由，都不切實際。一方面，終止租約對於承租人生活之影響非常巨大；另一方面，出租人在同一棟房子中有一個相同的空公寓可供使用。基於上述理由，法院無法認定出租人對於被告所住之公寓有個人使用需要的情形存在。

2. a) 申請釋憲之申請人的主要理由在於個人受基本法第十四條第一項第一句所保障的基本權遭到侵害。地方法院忽視所有權人基於所有權擔保的處分權限，可以決定：《所有的原來三個供渡假用的公寓，包括六十五平方公尺大的三房公寓繼續提供旅客住宿用，亦即繼續提供營業用。被主張釋憲的判決與德國聯邦憲法法院所發展之基本原則不一致（聯邦憲法法院判決集79, 292〔305〕）。依該判決之旨意，如果所有權人有合理之理由主張維持原來所有物之使用用途，則法院不應指示出租人：在整個事情處理考量中必須考慮，將已經空下來的或即將空下來的其他房子供自己使用》。地方法院對於此點在他的判決內未能完全顧及。而且，也沒有

理由要求所有權人將原先已經裝潢供渡假用之公寓，為了個人使用需要再額外支出費用重新改裝，而將原先已裝潢之家具當垃圾扔掉。從而，被請求釋憲之地方法院判決同時也違反基本法第103條第1項之規定。

b) Rhei n l and-Pfal z邦忽視了一個立場意見。本釋憲申請案之緣由訴訟被告沒有自己的陳訴。

II. (聲請解釋有理由)

請求解釋憲法有理由。地方法院忽視憲法對所有權之擔保否定所有權人個人需要之意願之貫徹。

1. 聯邦憲法法院一再決議表示：不只立法者在基於社會考量決定保障住宅空間之內容與範圍受基本法第14條第1項第1句之規範；專屬法庭在處理所有權保障之界限時也應遵守（BVerfGE68, 361〔372〕；79, 292〔303〕）。依此規定不只禁止，對於所有權之限制不合比例原則的加重，對於限制之內容也禁止立法者透過侵害憲法對所有權之擔保而制定。若涉及基本法第14條第1項第2句所規範之權利實現時，基於法律之規定以

及法條內所明文規定之利益評估必須合理，也是屬於法院任務。從而，地方法院之判決是不符合此要求。

聯邦憲法法院在1985年（BVerfGE68, 361 [367ff.]）；經BVerfGE79, 292 [302]確立）已經明白表示：立法者在不違反憲法對於所有權之擔保範圍內，可以基於合理利益之存在之考量（民法第564b條第1項），決定出租人之房屋租賃契約關係之終止權。在作決定時必須注意：基本法第14條第1項第1句所有權之擔保，透過個人的私人使用收益以及所有權人對於所有物之基本處分權限體現，而基於個人利益得使用收益所有物是所有權人身為權利所有人最基本之權限（vgl. BVerfGE52, 1 [30]）。另外，立法者基於所有權之社會義務必須注意（基本法第14條第2項）：大部分之國民基於經濟上原因必須使用他人之住宅空間，而且不管房子市場如何，每一次的搬家對於承租人個人的私人生活是種負擔。立法者必須針對這兩個論點，基於合理利益之要求而找出一個經合理衡量之衡平點。

當然，立法者不限於對於這個不確定之法律概念之確立，也

不需退讓由專業法庭實務來擔任此任務。相反的，依民法第564b條第2項之規定，可以主動規則在何種情形下所有權人的請求願望優先於承租人續住的持續利益之實際意義的類型案例，根據這些規則也同時可以決定分歧意見每次之申訴應有的地位份量。因此，所謂之個人所需係以所有權人誠實嚴肅決定：該房子以居住為目的，供自己使用或讓因親近關係而具優先地位之第三人使用。若動機僅是經濟上結果的改善，尚不足以認為該動機重要於承租人繼續租住之維持現狀的利益。對此立法者額外要求，維持租賃關係勢必會造成出租人嚴重之長期經濟上不利益（民法第564b條第2項第3款）。此規定是法院判理由中必須尊重的，法院沒有權限，以社會條款為根據修正此規定或以個人衡平之結果替代此規定（請參閱Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 16 Aufl., 1988, Rdnr. 355）；因為基本法第14條第1項第2句之條文明白表示：確立所有權之內容屬於立法者之權限，而法官審判之權限也是依此而被限制的。從而，地方法院之判決在本

案中逾越基本法所明確規定之權限。

2. 出租人與承租人雙方利益之對立會因個人因素而有強烈之使用利益，而特別凸顯出該利益是民法第564b條第2項第2款中所含涉的生活事實。承租人與出租人需要同一個空間作為生活中心點使用。而在此利益衝突中，出租人的個人使用利益具有較強的貫徹力，因為，該空間屬於出租人的所有物，而處於他的支配之下。基本法的所有權擔保，特別擔保所有權人得使用自己所有物之支配權。所有權人並未因為房子的出租而放棄此支配權給承租人，一直到租賃關係自動因屆期而終止。持續限制所有權人對所有物支配一直到租賃關係終止，依目前社會關係是不合比例原則的（vgl. BVerfGE79, 292〔304〕）；若社會關係改變而須作不同之決定，允許此限制繼續存在，則此決定權限屬於立法者，而非法院。如同聯邦法院解釋實體法保障之權利所作的決議，個人的需要之認定可以就個人使用之意願分析判斷是否理性或合理性。因為所有權之擔保包括行為自由以及一般人格權之因素（前揭BVerfGE，以及目前BVerfGE37，

132〔140〕），所以，駁回所有權人之個人使用的請求權，不能僅以所有權人個人有意導致有需要之事實為理由駁回所有權人之請求（vgl. BVerfGE79, 292〔305〕）。法院不僅需要尊重所有權人有意將個人所有之房子供自己使用之決定，除此之外，縱使所有權人—在個人需要發生之前—對該所有物之使用已經支配了，法院仍必須接受所有權人有意將該所有物供自己使用之決定。而此處分權限也是基本法第14條第1項第1句所保障的（vgl. BVerfGE52, 1〔30〕）。如果所有權人已經決定，其他的不動產不提供房屋市場之需求，而是供營業使用如此才能成就對個人負責之生活型態的經濟基礎（vgl. BVerfGE46, 325〔334〕），則就此基於個人需要所作之決定，法官必須尊重。法官不可以介入干涉所有權人基於個人需要所作之決策過程。

地方法院卻仍干涉所有權人之決定，指示釋憲申請人應該使用65平方公尺大的渡假公寓，雖然所有權人決定該渡假公寓繼續提供旅客渡假出租使用，亦即供營業使用。法院並未尊重所有權人依個人目的所作

之決定。地方法院在適用法律時，僅以不是非常重要的假設為出發點，以有爭議之公寓是否客觀上僅適合度假公寓用為唯一標準，作審判決定。因此，地方法院之判決抵觸基本法第14條第1項第1句，釋憲申請者有權要求，法律允許他，以其他符合所有權本質之使用方式，使用屬於他所有的房子。

(以上理由經下列憲法法院之法官共同作成) Herzog
Niemeyer Henschel Siedl
Grimm Söllner
Dieterich Kühling

不同意見書

由法官Grimm, Dieterich和 Kühling主張之相反意見，反對聯邦憲法法院的第一審議庭在1989年10月3日之決定

-反對第一審議庭之其他聯邦憲法法官之不同意見書 558/89-

地方法院的判決並未違反基本法第14條第1項第1句之規定。至於，就租賃契約法之規定本判決是否無瑕疵，聯邦憲法法院並未審查。審議庭之多數意見逾越了憲法法院監督專屬法庭判決的權限，忽視基本法第14

條之規定。多數意見逾越憲法法院之權限，在一個程度範圍內直接影響租賃契約法。

1. 民法第564條b條之準則規範，就是民法564b條作為所有權內容與限制的法條規定必須與基本法第14條第1項第1句之規定是一致的。這也是聯邦憲法法院一再確立的 (vgl. BVerfGE68, 361[367ff.]; 79, 292[302])，今日的判決中也再次明白肯定。而該法條之解釋與適用屬於民事法庭之權限，不是聯邦憲法法院之權限範圍內，聯邦憲法法院之權限僅在於審查民事法院對於法律之適用是否違憲，而不在審查民法適用之正確性。

符合基本法規定之所有權限制之法律規定的解釋與適用，僅在於法律適用或解釋沒有任何法律根據而成為不受法律擔保之所有權侵犯，或者法律解釋與適用忽視基本權利受限制之意義與範圍，而該判決卻是於基於此錯誤而為之判決時，才有違反基本法第14條第1項第1句之規定。在不違反這兩種情形之範圍內，法官解釋已成文規定之權利可以自由移動標準為判決，憲法法院不應修正。除此之以外之限制，一如從聯邦憲法法

院多數決意見導出之限制(多數決意見書的II. 1, 第一段的後面論述) 1—限制法官適用或解釋所有權限制之法律規定,基本法第14條第1項第1句並未含括。

2. 立法者已經試圖在出租人與承租人的利益衝突中找出平衡點,包括以合理利益存在為前提,允許依民法第564條b條第1句終止房屋租賃契約。如果出租人有意將他個人所有之空間作為個人居住用房子,而與出租人生活費共同體所屬之成員或家屬對於該空間使用有需要性,則依民法第564b條第2項第2款具有合理之利益。依基本法第20條第3項法官必須依此利益衡量之判斷原則執法。法官無權改變立法者所賦於之任務,違反此利益衡量為判決。

地方法院將民法第564b條第2項第2款的個人所需解釋為,僅有在所有權人除了透過終止現有之租賃契約之外,無法透過其他屬於他所有但主要基本條件一樣之房子的使用,達到滿足時,才真正的基於個人之需,需要一個房子居住。就此而言,地方法院認為出租人應該使用該非供長期居住的渡假公寓,才

屬合理。

此法律解釋並未排擠法定規則之適用空間。地方法院認為:當出租人有其他屬於他所有而價值一樣、但尚未出租的房子可以供使用時,出租人欲以個人所需為理由終止契約,則其終止無效。地方法院對於“需要”之構成要件所作之解釋,應為合理之解釋。地方法院可以在不牴觸法律之拘束下,認為所有權人在此種情形下,若出租人想要滿足個人居住之需要,並不是非使用該已經出租之房子不可。至於地方法院認為供長期居住的公寓與供短期渡假居住之公寓沒有區分,就居住公寓定義之範圍而言,此解釋應該屬可接受之解釋。地方法院可以在不逾越法律授權法官為法律適用之界限,認為所有權人應該透過使用渡假公寓來滿足個人所需。

從而,地方法院之法官在適用解釋法律時,並未逾越法官之權限,其判決並沒有欠缺限制所有權法律之法律基礎,或逾越法官適用法律之權限,而有牴觸基本法第14條第1項第1句之情形。至於民法第564b條第2項第2款是否還有其他可接受之解釋,對於聯邦憲法法院的審查而言,不具特殊意義。

¹ 頁三十二。

3. 從基本法第14條第1項第0句導不出法官有任何義務，必須對於民法第564b條第2項第2款以其他方式解釋。雖然法官解釋限制基本權利之法條時，必須考慮限制基本權利的背後價值判斷（vgl. BVerfGE7, 198 [205ff.]）。法官對已立法承認之權利為法律解釋有一定的解釋空間，法官在此範圍內可以自由決定。對於他的決定聯邦憲法法院只需審查，法官為判決時是否注意到其判決對於當事人之基本權之影響。依過去已成常規之判例：僅在法官基於不正確之基本權意義的立場，特別是對於基本權保障之範圍認識錯誤所為之法律解釋，其錯誤已經是顯而易見，對於個案而言該錯誤也有嚴重影響，這時聯邦憲法法院對於法官之法律解釋才有需要介入（vgl. BVerfGE18, 85 [92f.]）。

地方法院之判決並未基於一個錯誤認知，誤解基本法擔保所有權之意義和範圍，而為判決。雖然基本法第14條第1項第1句無疑問地也擔保所有權人對於所有物之支配，但是基本法擔保的自由並非無限制，而是其自由必須依合憲之法條規定支配所有物。而民法第564b條即是

其中之一的法律規定，依該規定租賃契約之終止必須以一個合理利益為前提，而所謂的合理利益係指所有權人以本人居住之需要或與所有權人經濟上共同一體的家庭成員或他的家屬居住之需要，而必須使用該已經出租給他人之房子時，才屬合理利益。至於，本案所有權人對於屬於他個人所有之空間支配決定，該非供長期使用之渡假公寓繼續保留供渡假出租用之情形，是否屬於上述之情形，則是實體法保障權利的法律解釋問題。

基本法第14條第1項第1句之意義與範圍被忽視之情形，則是當法律解釋侵犯到所有權保障之基本核心，或者為有利於承租人對所有權之限制已經使所有權人之負擔不再合理之情形。這對於依基本法第14條第1項第1句而限制所有權之法律規定，而其法律解釋未逾越法官適用法律之權限時，很難想像有上述不合理之現象。無論如何在本案並沒有一個論據點可以說明此類不合理現象的存在。而地方法院對於民法第564b條第2項第2款的法律解釋並未完全剝奪基本法擔保所有權人對於所有物私人使用收益處分權限之核心

狀態：此法律解釋既未剝奪所有權人對於出租之房子的支配權限，因為其他法定終止租賃契約之可能性以及租賃契約屆期之後的支配權仍保留給所有權人；也沒有要求所有權完全放棄所有權之獲利，因為所有權仍可以繼續取得當時租約約定之租金。違反所有權人對於供營業用之房子的使用方式之事實，並不會改變上述論證之結果，因為基本法第14條所保障並不是最有利的所有權使用，而是要求符合社會主義原則的所有權使用方式。

同樣的，此法律解釋並未導致所有權人之負擔不符合比例原則。被聯邦憲法法院視為對所有權不合比例原則之侵犯的價值判斷（vgl. BVerfGE79, 292 [304ff.]）——就所有權人定義的個人居住需要以及其動機背後的人生規劃為法律上價值判斷——，法院已經迴避了。事實上法院所審查僅是：所有權人增加之居住需要，是否可以或應該透過所爭執之房子的使用達到真正滿足，以及是否該需求透過使用屬於所有權人所有、而空的之其他可使用之房子，也可以達到同樣的滿足，或者所有權人主張所有權是否有權利濫用或

恣意之情形。此外，地方法院之解釋並未逾越合理性之界線，因為此法律解釋並未偏袒承租人單方利益導致承租人之利益優於所有權人之利益的結果。而認為所有權人可以不用透過終止目前存在之租賃關係也可以滿足其個人居住需要，僅是阻礙所有權人基於個人居住需要為理由終止租賃契約而已。至於指示所有權人使用具同樣價值且可替代之其他房子，聯邦憲法法院最近也剛解釋符合基本法第14條第1項第1句之規定（vgl. BVerfGE79, 292 [307]）。

至於，在本案中可替代之其他住宅自始不是提供房屋市場所需之房子，而是所有權人與自己經營之飯店結合供度假客人出租用之事實，並不能改變在此意見書中所主張之結果。在雙方利益衝突之情形——承租人依租賃契約約定期限繼續在該公寓居住之利益與出租人將其所有之公寓房子繼續供營業使用之利益衝突——，邦法院可以基於房子具高個人性及社會意義，而認為承租人之利益具有優先地位。此利益衡量並未抵觸基本法第14條第1項第1句之規定。相反地，此判決可以在基本法第14條第2項找到支撐其判決

之法源，而且符合聯邦憲法法院之其他判決，依這些判決意旨所有權人基於與經濟效益結合而需要使用房子的使用利益，而該利益之滿足在本案中可以透過使用其他可具替代性之房子，被保護之價值低於個人使用意願之利益（vgl. BVerfGE 79, 283 [289f.]）。

審議庭之多數決意見主張相反意見之基礎，僅以所有權人基於所有權可以支配所有物的權限受到基本法第14條第1項第1句保障為理由，認為法院應該尊重所有權人對於所有物使用之決定。此見解雖然是符合事實的，也可以支撐地方法院之判決是否符合基本法第14條第1項第1句可以被審查之結論。但是，基於所有權人對所有物之支配權限依基本法第14條第1項第2

句以及第2項之規定依法可以限制，此多數決之意見的理由仍嫌不足。民法第564b條第2項第2句係涉及所有權人對於居住空間之支配權限之合憲性限制。從多數決意見的決定無法導出：為何法官對於此合憲性之所有權支配限制的法律解釋與適用時，已經忽視基本法第14條第1項第1句之意義與範圍？以及多數決意見判決所支持之解釋，到底符合基本法第14條第1項第1句之規定多少？而且也無法看出，如何從基本法第14條導出多數意見判決之理由。

（以上理由經下列憲法法院之法官共同作成）

Grimm Dieterich Kühling

【適用標準稅值之遺產稅課徵案】判決

BVerfGE 93, 165-179 – Erbschaftsteuerliche Belastung von einheitswertgebundenem Grundbesitz

聯邦憲法法院第二庭1995.6.22.判決 – 2 BvR 552/91

孫迺翊 譯

裁判要旨

案由

裁判主文

理由

A. 爭點

I 係爭規定

1. 遺產及贈與稅法之基本法規定
2. 遺產價值評定之相關規定及其立法沿革

II 事實經過

III 訴願理由

IV 被訴願機關提出之答辯

B. 程序部分

1. 訴願人續行訴訟之資格
2. 訴願人主張課稅基準日規定違憲之部分，不符聯邦憲法法院法第90條第2項第1段所訂要件，不予受理
3. 訴願人主張遺產稅法第12條違反平等原則之部分，應予受理

C. 實體部分

I 遺產稅課徵之合憲性要求

1. 遺產價值之評定及遺產稅課徵之公平性
2. 遺產稅課徵之界限

a)aa)基本法第14條第1項

第1句財產權及繼承權保障之內含及功能

bb)遺囑自由、繼承順位及家庭原則之保障

cc)立法者對於繼承權內容及其界限之形成自由

b)aa)對於家屬課徵遺產稅之界限

bb)對於負有特殊公益目的之中型企業課徵遺產稅之界限

II 遺產及贈與稅法第12條第1及第2項之規定不符平等原則

1. 價值評定標準不同之違憲性

2. 立法者修法時應注意事項及其合憲性界限

3. 判決形式之說明

a)單獨宣告違憲之理由

b)舊法之有效期限及期間遺產稅之釐定

c)原機關及財政法院就不受理部分之判決

D. 訴訟費用

E. 法官評議結果

裁判要旨

1. 立法者若認為應課遺產稅之財產，須以特別方式評定其價值，除非另有合憲之差別待遇事由，應於相關規定中作邏輯一致性的規定，並對納稅義務人公平地課予納稅義務。
2. 因死亡之發生而取得之財產，其遺產稅之課徵，不得對繼承人造成過度負擔，並不得對繼承人因此所增加之財產，造成基本之損害。
3. 遺產稅之課徵必須維護遺囑自由 (Testierfreiheit) 及親屬繼承順位原則 (Das Prinzip des Verwandtenerbrechts) 等繼承權保障 (Erbrechtsgarantie) 之基本內涵，並不得破壞繼承權作為法律制度以及個人基本權之意義以及功能，或使其喪失降價值。

案由

本案係於...〈日期〉過世之T女士，就a) 聯邦最高財稅法院1991年2月20日之判決 - 11

R18/ 90 - , b) 科隆財政法院1989年8月24日之判決 - 9 K 3207/89 - , c) 阿亨市中心區 (Aachen-Innenstadt) 財政局1989年6月16日異議決定書, d) 阿亨市中心區財政局 1988年9月19日及1989年1月2日之通知書等所提起之憲法訴願, 本訴願程序由單獨繼承人T先生續行, 訴訟代理人律師群 Prof. Dr. Rüdiger Zuck und Kollegen, 地址 Robert-Koch-Straße 2, Stuttgart。

判決主文

1. 1991年2月19日公佈 (BGBl. I S. 468)、1994年9月27日修正 (BGB. I S. 2624) 之遺產稅及贈與稅法 (Erbchaftsteuer- und Schenkungssteuergesetz) 第12條第1及第2項, 以及1991年2月1日公佈 (BGBl. I S. 230)、最近於1994年9月27日修正 (BGB. I S. 2624) 之價值評定法 (Bewertungsgesetz) 第一章及第二章, 包括其1987年以來歷次修正條文均規定, 於相同稅率下, 不動產價值評定以1964/74年以來未加調整之標準稅值為

準，而其他財產之評定卻以現值為準，抵觸基本法第3條第1項之規定。

2. 阿亨市中心區財政局1988年9月19日之遺產稅通知書以及1989年1月2日之變更通知書 (Steuer-Nr. 201/9098/3272 Erb 1)、阿亨市中心區 (Aachen-Innenstadt) 財政局1989年6月16日異議決定書、科隆財政法院1989年8月24日之判決 (9 K 3207/89) 以及聯邦最高財稅法院1991年2月20日之判決 (II R18/90)，侵犯憲法訴願人基本法第3條第1項所保障之平等權。

3. 其餘憲法訴願駁回。

4. 立法者應於1996年12月31日前修正，現行條文至1995年12月31日前有效，自該時點起1993適用年12月21日制定之稅務規則 (Abgabenordnung) 第165條第1項第2句第2款之規定 (BGBl. I S. 2310)。

5. 德國政府應償還憲法訴願人必要之訴訟費用。

理由

A.(爭點)

本件訴願涉及下列問題：遺產稅一方面就資本財產 (Kapitalvermögen) 以現值計算，另一方面就土地以1964年所定之標準稅值 (Einheitswert) 的140%計算，是否符合基本法第3條第1項之規定。

I. (系爭規定)

1. 依據1974年4月17日制定、1991年2月19日新修正公佈之遺產及贈與稅法第1條、第3條、第7條及第8條規定〈本件繼承發生於1987年，當時適用之法律為1974年4月17日制定、並經1985年12月19日通過、1986年1月1日生效之同法第18條所定修正條文〉，因死亡發生取得之財產、生存者間之贈與，設定目的之捐贈 (Zweckzuwendung) 以及設立家屬受益基金 (Familiienstiftung) 應課徵遺產稅或贈與稅。遺產稅係於繼承發生時課徵之稅 (Erbfallsteuer)，它不是針對遺產本身，而是就個別繼承人因繼承之發生所增加的財產加以課稅。應予課稅之遺產，視為繼承人之財產，除非另有免稅事由

(遺產贈與稅法第10條第1項)。遺產之債務(Nachlaßverbindlichkeit)得以扣除〈遺產及贈與稅法第10條第3至第5項〉。其累進稅率依繼承人之親屬等級區分為四級;除個人扣除額之外〈遺產及贈與稅法第16及第17條〉,家屬繼承遺產適用之稅率低於其他繼承人所適用之稅率,使遺屬生活所需之家庭財產在租稅上能予保留。

2. 依1987年遺產贈與稅法第12條第1項之規定 - 即1985年月30日制定(BGBl I. S. 845),並經1987年10月22日通過、同年11月1日生效之同法第24條所定修正條文 - 財產價值之評定,原則上應依1991年2月1日公佈之價值評定法(BGBl I S. 230)第一章第1條至第16條之規定辦理。依據該法第11條之規定,固定利率之有價證券以及股票,其價值以基準日於公開交易登記之最低價額釐定之。國內不動產依遺產及贈與稅法第12條第2項規定,適用價值評定法第二章關於標準稅值之相關規定。其原則上指收益價值(Ertragswert)。因此價值評定法第36條規定,就農業及林業之財產,其遺產稅之計算以收益價值為準,並繼續沿用帝國遺產稅

法(Reichserbschaftsteuerunggesetz)〈1906年6月3日,RGBI 1906, S. 654〉第一次立法時採用之標準。之所以採此種方式而不以交易價值為準,按當時帝國財政部長就帝國遺產稅法提出之立法理由,乃為避免破壞農林企業之經營。

目前標準稅值係於1964年1月1日釐定〈1965年8月13日價值評定法修正法第2條第1項第1句,[BGBl I. S. 851, BewÄndG 1965]〉,並適用至1974年1月1日止〈依據1971年7月27日價值評定法及其他稅法規定修正法第1條第1項第1句之規定,[BGBl I. S. 1157]〉,嗣後因增值之結果,以1964年所定標準稅值140%為標準稅值〈依據1974年4月17日財產稅改革法及其他稅法修正法修訂之價值評定法第121a條之規定,[BGBl I. S. 949]〉。

價值計算法第21條第1項第1款規定之不動產標準價值,原係每六年依實際增值調整一次,依1970年7月22日價值計算法修正法第2條第1項第3款之規定(BGBl. I S. 949),該項調整無限期暫停適用。因此,關於不動產價值之標準價值,至今仍以1964年所定之價值狀況為

準。

聯邦財政部1989年2月學術諮詢委員會 (wissenschaftliche Beirat) 提出之鑑定報告〈德國標準稅值之評定 – 缺失及替代方案, 頁13〉經聯邦主計局 (Bundesrechnungshof) 〈1991年3月25日函覆聯邦眾議院財政委員會主席〉證實指出, 如果適用標準稅值之財產依1964年所定之標準稅值課徵遺產稅, 而不適用標準稅值之財產依財產現值課徵遺產稅, 將造成價值扭曲。其不僅形成價值評定上之差別, 亦即區分依標準稅值評定以及非依標準稅值評定之財產, 甚至同種財產亦可能適用不同之評定方法, 從而分別負擔不同之遺產稅額。

II. (事實經過)

1. 本件訴願人於1987年受有遺贈, 獲得存於銀行集保帳戶之固定利率有價證券以及股票。上開帳戶原所有人之繼承人雖受遺囑之拘束, 須將該銀行帳戶移轉給受遺贈之訴願人¹, 惟

繼承人卻先將該帳戶凍結, 數個月之後予以部分解除, 將近一年後才完全解除該帳戶之凍結。

2. 1988年9月19日之遺產稅通知書就已逝之訴願人, 課徵其440625馬克之遺產稅。財政局係以立遺囑人死亡之日該戶頭中有價證券及股票之價值938530馬克為基準, 而該帳戶解除凍結時, 其僅價值僅剩499200馬克。

3. 訴願人不服上開通知提起訴訟, 財政法院予以駁回, 其認為遺產價值評定之時點, 依遺產稅法第11條以及第9條第1項第1款之規定, 以立遺囑人死亡時為準, 且不動產採取與其他財產不同之標準評定其價值, 是為使作業簡便而將不動產之價值作總體認定。

4. 訴願人之上訴經財政法院准許, 聯邦最高財政法院則依1975年7月8日制定之聯邦財政

〈全體〉繼承人 (§ 2174 BGB)。故本案事實應為四人之間的遺贈、繼承關係, 即原有有價證券及股票所有人死亡, 依其遺囑, 將之贈與訴願人T女士, 但該帳戶中之有價證券及股票係先由原所有人之繼承人取得, 再轉讓給T女士。T女士死亡後, 由其繼承人T先生繼承上開權利。

1 依德國民法之立法例, 受遺贈人依遺囑或繼承契約所取得者為債權請求權, 而債務人通常為

法院負擔減輕法 (BGBl I S. 1861) 第1條第7款之規定，以未載明理由，無理由駁回。

III. (訴願理由)

憲法訴願人於本件憲法訴訟主張，其基於基本法第3條第1項及第14條第1項所保障之基本權受到侵害。訴願人認為，遺產稅法僅以立遺囑人死亡之日作為基準日，應屬違憲。且遺產稅法所適用之遺產價值評定規定違憲，致遺產稅法本身亦屬違憲。

遺產稅法第12條準用價值評定法關於不動產及有價證券之規定，應屬違憲。有價證券依交易價值課稅，而不動產依較低之標準價值課稅，即違反基本法第3條第1項之規定。此種不公平規定之排除，並非必須採取提高不動產價值之評定、使其接近交易價值之作法，亦可降低有價證券之課稅，或結合二種作法。因此，並不排除透過價值評定法之修正，變更有價證券價值評定之規定。

IV. (被訴願機關提出之答

辯)

關於本件憲法訴願，聯邦財政部代表聯邦政府，財政局以及聯邦財政署第二庭分別提出意見。

B. (程序部分)

本件應予受理。

1. 訴願人之子得以憲法訴訟訴願人之繼承人身分續行訴訟，因原訴願程序係主張財產上請求權 (參見BVerfGE 23, 288 [300]; 36, 102 [112]; 69, 188 [201]; stRspr.)。

2. 憲法訴願人主張遺產及贈與稅法第9條第1項第1款關於遺產稅課稅基準日之規定違憲，該項聲明違反聯邦憲法法院法第90條第2項第1段所規定，憲法訴願作為最後救濟手段之基本原則。依該規定，訴願人必須用盡所有程序救濟可能性，使其主張之基本權侵害獲得修正或減輕。如再無其他救濟可能性，且未提起憲法訴願無法達到其目的時，始得提起憲法訴願 (參見BVerfGE 74, 102 [113]; 81, 22 [27])。

財政法院尚未就此作成判

決。憲法訴願人主張，法定基準日之規定，於具體個案適用上，將導致「法律所不欲見之超出結果」並因而產生「窒礙難行」之效果。按上開主張係遺產稅法第9條第1項第1款適用於非典型案例所產生之特殊結果，如該項訴願主張確實成立，即使未涉及違憲問題，亦應另行採取適當之措施加以修正〈參見BverfG 48, 102 [115 f.]〉。上開主張，並未就法律規定提出一般性的指摘，而是認為基準日規定之合憲性，須視具體各案中修正可能性而定。因此，仍應待專業法院就適當之措施作出判決。

3. 憲法訴願人主張遺產及贈與稅法第12條違反平等原則並屬違憲之部分，應予受理。因為該項違憲之指摘，並非僅針對法律在具體個案之適用，而是針對遺產稅法第12條所定遺產稅稅負之法律基礎。如果遺產稅法第12條所規定之價值評定方法違憲，依1974年遺產稅改革法第10條 §3 (Art. 10 § 3 ErbStRG) 之規定，課徵遺產稅之法律基礎即不存在。在此，立法者明確指出，不動產價值之統一評定是現行遺產稅法不可分割之部分，因此若刪除該部分之適用，則就其他財產〈在此指股票及有價證

券〉課徵遺產稅亦須另行制定法律以為基礎。如果就此部分制定新法，即可能減輕訴願人所繼承遺產之稅負。

C. (實體部分)

遺產及贈與稅法第12條第1項、第2項，配合價值評定法第一章及第二章之規定，繼承之不動產，以1964年1月1日所定之標準稅值作為遺產稅課徵之計算基準，而繼承之資產則以現值為計算基準，上開規定抵觸基本法第3條第1項。

I. (遺產稅課徵之合憲性要求)

按憲法上保障繼承權〈基本法第14條第1項第1句〉之意旨，立法者得就因繼承之發生所獲得之財產，及因此所增加之財產上給付能力 (Leistungsfähigkeit)，課徵遺產稅〈參見基本法第106條第2項第2款之規定〉。立法者若認為應課遺產稅之財產，須以特別方式評定其價值，除非另有合憲之差別待遇事由，應於相關規定

中作邏輯一致性的規定，並對納稅義務人公平地課與納稅義務〈參見BVerfGE 23, 242 [256]; 84, 239 [271]〉——詳見下列1.之說明。因死亡而發生繼承之遺產，其遺產稅之課徵，不得對繼承人造成過度負擔，並不得對繼承人因此所增加之財產，造成基本之損害〈參見BVerfGE 63, 312 [327]〉。租稅負擔不得使被繼承之遺產，從財產權人經濟的觀點來看，成為無經濟價值之繼承〈參見Papi er, 收錄於Maunz-Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Stand Mai 1994, Rn. 297 zu Art. 14〉——詳見下列2.之說明。

1. 基於繼承所增加之財產，即使因繼承人之親等及遺產之額度而適用不同之稅率〈遺產及贈與稅法第19條及第15條〉，仍應按財產個別之價值課徵遺產稅〈遺產稅法第10條第1項〉，此為現行遺產稅法之立法目的。而納稅義務人負擔之公平性，則取決個人所繼承之遺產，無論是物或是具經濟價值之單位 (wirtschaftliche Einheit)，其價值之評定基礎應能適當反映出其實際價值〈參見BVerfGE 23, 242 [258]; 25, 216 [226]; 30, 129 [143 f.]; 41, 269 [280, 282 f.]〉。關此，遺產及贈與

稅法第12條規定，除非該法另有特別明文，應依價值評定法之規定辦理。而價值評定法所採行之評定方法，無論以評定基準日為準，計算其當時之價值，或以過去所確定的價值為準，依其增值情形計算目前之價值，均符合上開要求。惟如對某些特定經濟單位而言，課稅價值差距過大，立法者亦不得坐視不管 (BVerfGE 23, 242 [257 f.]; 41, 269 [283])。在此，立法者應注意各種財產種類之間以及同種財產之間的價值差異。

2. 對於納稅義務人而言，遺產稅之負擔將減少其繼承遺產之價值。因此遺產稅之衡量與規定，應維護遺囑自由 (Testierfreiheit) 及親屬繼承順位原則 (Das Prinzip des Verwandtenerbrechts) 等繼承權保障 (Erbrechtsgarantie) 之基本內涵；其不得破壞繼承權作為一種法律制度以及作為個人基本權所具備之意義及功能，或使其喪失價值。

a) aa) 基本法第14條第1項第1句繼承權之保障，乃在確保個人之繼承順序 (Privaterbfolge) 此種法律制度。繼承權之功能，在使私有財產作為個人創造自我負責生

活之基礎，不因財產權人之死亡而消失，並以權利繼承 (Rechtsnachfolge) 之方式確保其存續。就此而言，繼承權乃補充財產權之保障，並與其共同形成基本法所定私有財產制度之基礎〈參見1994年12月14日第一庭之判決 – BvR 720/90 – 重印第18頁²〉。

bb) 被繼承人依其遺囑自由，得決定其財產之繼承，而其指定之受遺贈人則須是依繼承順位³得享有權利之人。繼承人受有基本權之保障，於繼承發生時得主張其繼承權〈參見 BVerfGE 19, 202 [204, 206]; 67, 329 [340]〉。否則，該基本權之保障勢將淪空並喪失其價值〈參見1994年12月14日第一庭之判決 – BvR 720/90 – 重印第21頁⁴〉。

除憲法上遺囑自由之保障

外，繼承尚涉及婚姻及家庭之保障〈基本法第6條第1項〉。因此現行遺產稅法亦採家庭原則 (Familienprinzip)，保障配偶與子女之繼承權，此為租稅負擔範圍的另一個界線。

cc) 基本法第14條第1項第2句授權立法者決定繼承權之內容及限制〈參見 BVerfGE, a. a. O.〉。此項授權亦使立法者得以在保障私有財產之範圍內，享有充分寬廣之形成權限。儘管財產權與繼承權具有關聯性，繼承權並非保障按被繼承人死亡時之財產狀態，無任何減少由第三人繼受之絕對權利 (Das unbedingte Recht)；相對於財產權，立法者在財產移轉時，較可能對繼承權加以限制〈參見 Papier, a. a. O., Rn. 91 zu Art. 14〉。

a) 由上述判斷標準可導出：

aa) 針對租稅級數第一級〈遺產稅法第15條第1項〉之家屬課徵遺產稅時，應視遺產之額度而定，使納稅義務人所繼承之遺產，至少還保能留絕大部分，對於小額遺產，則應予完全免稅。在現行稅法中，不動產是以較低之標準稅值予以評定，則典型的方式，是透過遺產稅法第16

2 BVerfGE 91, 346 [358]

3 在此「繼承順位」為一上位概念，法律上尚區分為法定繼承順位 (gesetzliche Erbfolge) 與〈被繼承人指定之〉任意繼承順位 (gewillkürliche Erbfolge) (§§ 1924-1936 BGB)。在此，受遺贈人依被繼承人之遺囑，為其指定之任意繼承人。

4 BVerfGE 91, 346 [360]

條免稅額之規定，確保配偶及子女其所繼承之遺產的存續。惟立法者如認為遺產稅之課徵，應以接近實際狀況之不動產現值為準，則有必要將保留給第一級數繼承人之免稅額，相應地予以調整。關於上述應予保留之遺產，本院第二庭於同日所作之判決 - BvL 37/91 - 其中第 C. 11. 5.⁵ 認為，個人生活及家庭所需財產之約略價值 (umrissene Werte des persönlichen Gebrauchsvermögens) 應為一適當之標準。

至於因繼承所致之財產增長，於課徵遺產稅時，應考慮到配偶間財產之繼承，與婚姻關係結束時夫妻共同財產之分配，二者之財產流動結果應屬相同，同時遺產稅之課徵亦不得使子女之繼承權淪空。基於基本法第6條第1項之要求，立法者於現行法中，即按納稅義務人繼承順位之遠近，將其遺產稅率加以分級，其中最近家屬所適用的稅率明顯較低。

bb) 此外立法者於租稅立法時應注意到，額外之財務負擔，例如遺產稅之課徵，可能危及某些特定企業 - 中型企業之生

存。這些企業因為追求一具體目而獨立，作為經濟上共同歸屬之功能單位組織而成，它們以某種特殊之方式與公益產生密切關聯，並負有公益上之義務：這些企業尤其對受僱者負有義務，並受企業諮詢委員會法 (Betriebsverfassungsrecht)

、經濟行政法 (Wirtschaftsverwaltungsrecht) 以及具有法律拘束力之長期投資之限制，必須對其提供生產及工作機會之保障。因此繼承人基於遺產稅法所評定的財力，未必與其因繼承所增加之財產完全相符。企業之處分以及歸屬企業資產之處分，比起其他不屬於企業之財產，受到更多之限制。

基於平等原則，應顧及繼承人繼續經營該企業所減少之財力，即使在企業財產並未增加情形下，應使繼承人還能繼續經營企業並履行其社會義務，而非使其變賣或放棄該企業。在此，遺產稅之負擔，不應使企業之繼續經營受到危害。無論被繼承人及繼承人間之親等遠近如何，在遺產稅法上立法者均應顧及繼承人因此減少之財力。

目前實施之遺產稅法在農業及林業方面，亦考慮到企業適度負擔之要求，依據遺產稅法之

5 Nr. 5, S. 140 ff.

價值評定法第36條之規定，是以收益價值 (Ertragswert) 為準，以避免使該經濟體因而受到破壞。

II. (遺產及贈與稅法第 12 條第 1 及第 2 項之規定不符 平等原則)

遺產及贈與稅法第12條第1及第2項規定，資本財產〈固定利息之有價證券及股票〉之評定，準用價值評定法以其現質為準，而上開規定卻將不動產之評定，以過去1964年1月1日設定之標準稅值為準，與基本法第3條第1項不合。

1. 遺產及贈與稅法第12條及價值評定法，旨在掌握尚未完稅之財產之現值。而價值評定法既以交易價值為準，應以當時市場價值評定遺產。針對適用標準稅值之財產，價值評定法規定，不動產以六年為期，企業財產之經濟單位以三年為期，定期重新評定其標準稅值。然而目前適用標準稅值之財產，卻依1964年1月1日最後一次所定之標準稅值評定其價值，與上開規定不符〈參見本院同日所作判決 - 2 BvL 37/91 - 第C. II. 1. .c〉及

d)之說明〉。就此而言，資本財產之價值評定，符合遺產及贈與稅法以現質為準課徵遺產稅之意旨，但在不動產價值之評定，則未能符合上開意旨。

遺產及贈與稅法就資本財產以現值為準，就適用標準稅值的財產則以1964年所訂之數額為準，明顯導致價值扭曲以及負擔不平等的現象。標準稅值低於現值，等於降低了不動產所有人之遺產稅稅負，而與遺產稅法之意旨不符。就此而言，並不符合平等原則之要求。

2. 立法者制定遺產稅法新的計算基準時，應注意到計算基準與稅率交互作用產生之稅負。基於現行計算基準所適用之稅率，應如1974年遺產稅改革法第10條之規定〈遺產及贈與稅法第19條〉，配合未來新的計算基準加以調整。在此平等原則仍授予立法者廣泛之形成權限，尤其使立法者於制定法規時，得以衡量財政政策、國民經濟或社會政策，但無正當理由立法者仍不得作違反平等原則之相同處理或差別待遇。

3. 係爭判決係基於明顯違憲之遺產稅法第12條第1及第2項規定所作成，致憲法訴願人主張之基本法第3條第1項平等權

受到侵害，本件憲法訴願成立。但違憲之認定並不發生撤銷財政法院判決之結果。

a) 本院就本案平等原則之違反，只作成單純違憲之宣告，因為平等權之違反未導出特定之結論，立法者毋寧享有各種可能性，排除上開違憲狀態〈BVerfGE 87, 153 [177 ff.]〉。新法應於1996年12月31日前完成立法。基於財政計畫及預算信賴之要求，且已確定稅款之行政執行亦需相當時間，現行遺產稅法中，就適用標準稅值之財產及不適用標準稅值之財產等違反基本法之規定，仍繼續適用於過去年度。

b) 現行法尚得繼續適用於下一年度。據此，遺產稅改革法(ErbStRG) 第10條 §3 規定⁶，不動產之價值，以1964年1月1日所定之標準稅值140%計算之，其相應之稅率及免稅額亦得繼續適用於下一年度。自1996年1月1日起則按稅務規則第165條第1項第2句第2款之規定，於憲法法院宣告租稅法規違憲情形下，授權財政機關得依該法暫

時釐定稅額。遺產稅與財產稅不同，不是對納稅義務人連續性課稅。此種一次性、暫時性的稅額釐定，及其事後作有力或不利於納稅義務人之更正，在考量納稅義務人之利益以及財稅重要性之下，應屬適當、可接受之立法。

c) 就適用基準日原則〈遺產稅法第11條及第9條第1項第1款〉尚未作成判決的部分，訴願人聲請另為適當措施，財政法院及財政單位就此作成決定時，應審酌是否將本件訴願成立之判決意旨納入考量。

D. (訴訟費用)

關於費用償之判決，係依聯邦憲法法院組織法第34a條第2及3項之規定辦理。

E. (法官評議結果)

本判決一致通過。

〈法官〉Limbach Böckenförde
KleinGraßhof Krui skirchhof
Winter Sommer

6 前後文對照結果，判決原文所引法條 Art. 10 §3 ErbStG 其中 ErbStG 「遺產及贈與稅法」應為誤植。

【住宅使用拘束法修正法】判決

BverfGE 95, 64-96 -

陳怡凱 譯

裁判要旨

案由

裁判主文

理由

A. 本案訴訟標的

I 案件事實

1. 住宅居束法之立法目的
2. 新舊條文對照
3. 過渡條款之產生與溯及效之必要

II 前程序

1. 1BvL 44/92 之程序
2. 1BvL 48/92 之程序

III 行政法院向聯邦憲法法院提起具體規範審查之聲請

1. 行政院之見解：過渡條款違憲—違反信賴保護原則
2. 行政法院對於原告之信賴處分作補充說明

IV 聯邦政府之見解：過渡條款合憲—合乎比例原則，信賴不值得保護

B. 聯邦憲法法院確定具體規範審查之客體與範圍

C. 聯邦憲法法院：過渡條款在合憲性解釋之下合乎基本法

I 審查之標準是基本法第 14 條第 1 項

II 新法侵害了所有權人在法律公佈之前就已經取得之財產權

1. 社會住宅是基本法第 14 條第 1 項意義下之財產

權。

2. 社會住宅之所有權人，其財產權地位因新法而變得較差

III 基礎規定與過渡條款合乎基本法

1. 基礎規定直接了當合乎基本法第 14 條第 1 項。
2. 過渡條款只有在合憲性解釋之下才合乎基本法第 14 條第 1 項。

a. 真正溯及效與非真正溯及效

b. 過渡條款具有非真正溯及效之限度內之合憲要件

aa.) 過渡條款具有非真正溯及效

bb.) 具非真正溯及效之過渡條款合乎比例原則

c. 過渡條款不能適用於真正溯及效之情況

aa.) 數種解釋可能性存在時應採合憲性解釋

bb.) 將過渡條款解釋適用於真正溯及效之情況不具正當性

cc.) 過渡條款文義容許作成避免違憲之解釋

裁判要旨

住宅拘束法修正法 (BGBl 1990 I S. 943) 第 4 條 2 項所規定之溯及效力於合憲性解釋之下是否抵觸基本法第 14 條第 1 項。

案由

1996 年 10 月 15 日聯邦憲法法院第一庭裁定——1 BvL 44, 48/92——

(1) 本裁定是對於下述程序所作之裁定：(1) 於憲法上審查 1990 年 5 月 17 日住宅拘束法修正法第 4 條 2 項是否合乎基本法，該條規定：對於 1989 年 12 月 31 日以後，1990 年 5 月 30 日以前提前償還經核准之公資金貸款者，仍應適用修正法生效後之新版住宅拘束法第 16 條、第 16a 條、及第 28 條——1992 年 10 月 1 日 Aachen 行政法院停止審判之裁定與聲請憲法法院裁判之裁定 (4K 117/91) 以及 1995 年 7

月 18 日之補充裁定 (8K 117/91)——1 BvL 44, 48/92——；

(2) 1992 年 10 月 1 日 Aachen 行政法院停止審判之裁定與聲請憲法法院裁判之裁定 (4K 247/91)；

以及 (3) 1995 年 7 月 18 日之補充裁定 (8K 247/91)——1 BvL 44, 48/92——

1990 年 5 月 17 日住宅拘束修正法第 4 條第 2 項依本裁定之理由與基本法並無抵觸。

理由

A. (本案訴訟標的)

本件聲請案之標的涉及一個問題：對於公補助之住宅所加之拘束作法律延長，以及對於自願提前償還貸款時之租金訂定規則加以變更，即使在該變更之法生效之前已清償貸款者，亦適用之，此種規定是否合乎基本法。

I. (案件事實)

1. 以建造社會住宅之公資金所補助之住宅受到某些拘束。這些拘束之細節，有對象保留拘束〔住宅拘束法第 4 條以下，下文將該法簡稱為住拘法〕，以及租金拘束〔住拘法第 8 條以下〕。對象保留拘束之目的在於：『以住宅供應給經濟清寒之「求屋者」』；租金拘束是保障居住權人可以用負擔得起的價格來承租受公家補助之住宅。

住拘法第 16 條規定：於自願提前償還貸款時，該被課以拘束之『公家補助』屬性何時消滅。本條規定因住宅政策目的觀念之改變而多次受到修改。

根據 1965 年 8 月 24 日之原版住拘法(BGBI I S.954)之規定，公家補助之住宅之目的決定，於自願提前償還公補助款後，須屆滿五年才消滅。此種所謂之『後及效期限』(Nachwirkungsfrist)於 1971 年住宅建造變更法(BGBI I S.1993)第 3 條第 1 項第 8 款被延長為十年，而於 1980 年之住宅建造變更法

(BGBI I S.159) 第 1 條第 12 款則被縮短為八年。

根據 1982 年 7 月 22 日版之住宅拘束法(BGBI I S.972)第 16 條第 3 項之規定，『後及效期限』不適用於在償還公貸款時未出租之房屋。如房屋有出租，於償還貸款時，承租人證明其為居住權人者，則「住宅拘束」原則上於租賃關係終止時消滅。如不能提出證明者，則該拘束自提出消滅之要求後六個月而消滅。

立法者於 1981 年 12 月 22 日以第二預算結構法(BGBI I S.1523)第 27 條第 2 項第 1 款對於住宅拘束法增訂了第 16a 條，作為一特權性之特別規定：於人口在二十萬人以下之鄉鎮，隨著社會租金水準逐漸趨近於一般租金水準，而規定租金拘束期間之縮短。

於自願提前償還貸款之情形，就『替代資金』所生之利息支出，於租金拘束繼續進行期間，可將之算入『成本租金』，此種加算『成本租金』之可能性由於住宅拘束法第 28 條第 1 項有法規命令之授權而被多次地擴張。

2.差不多在80年代末，由於房屋需求強烈提昇，沒有廉價之社會住宅充分供應，所以立法者以1990年5月17日之住宅拘束法修正法(BGBI I S.934)來重新設計關於自願提前償還貸款之規定。『後及效期限』從8年延長為10年。住宅拘束法第16條第3項之例外規定則取消(住拘法修正法第1條第5款)。此外，住拘法第16a條之關於『成本租金』拘束期限縮短之規定亦取消(住拘法修正法第1條第6款)。最後，住宅拘束法第28條之法規命令授權，作如下之修改：將『替代資金』之利息支出算入『成本租金』時，頂多只能將償還公貸款之時點所應給付之利息算入。因此如果公貸款所課之利率低於百分之五之情形，則以前所規定之提高到百分之五之折算可能性則被取消。

現行版本之修正法於生效前與生效後之相關條文對照：

舊版本第16條

自願提前償還貸款時『公家補助』屬性之消滅。

(1)無法律義務而提前

完全償還被批准為住宅貸款之公資金時，該住宅除第2項、第3項、第5項之情形外，於清償貸款後屆滿8年之前，其『公家補助』之屬性仍不消滅。但該『公家補助』屬性之期限最長不得超過依原清償條件完全償還貸款之年屆滿之時〔後及效力〕。除貸款之外，如對於定期性支出尚核准由公資金給予補助或利息補助，則準用第15條第1項第2句。

(2)未根據第1項第1句提前償還貸款者，如就住宅之建造所核准貸款之公資金金額不超過3000馬克者，則該住宅於償還貸款後，不視為『公家補助』之住宅。所謂不超過3000馬克，如一棟建築有數個房屋，則係以每間房屋之平均補助金額不超過3000馬克為計算標準。

(3)未根據第1項第1句提前償還貸款，如又不具備第2項之要件時，則住宅於下述時點之後，不視為『公家補助』之住宅：

1.如住宅於償還貸款之時未出租，則於償還貸款之後，不視為『公家補助』之住宅。

2. 如住宅於償還貸款之時有出租，出租人通知承租人貸款已經償還並同時要求承租人於四個月內向第 18 條之主管機關證明第 8 項規定之居住權期間，承租人基於該通知與要求而合乎期限地提出證明者，則該住宅於租賃關係終止之前仍視為『公家補助』之住宅，但該視為『公家補助』之期限最長不得逾越『後及效』之期限。即使主管機關確定，承租人出於不可歸責之事由未能於期限內提出證明，或租賃關係於證明期限屆至前已經終止，仍適用前句之規定。

3. 如住宅於償還貸款之時有出租，出租人縱然依照第 2 款之規定向承租人提出要求，但承租人仍未合乎期限地證明其居住權期間，則該住宅於第 18 條之主管機關所決定之期限屆滿之前，仍視為『公家補助』之住宅。該主管機關之期限決定，是指要件存在確定後，尤其是出租人已經提出要求之後，自該要求到達承租人時之月份以後之六個月期限所為之決定。

出租人應依照第 2 款與

第 3 款之規定，於貸款償還之後向承租人提出要求，並應同時向承租人指出，若承租人未依照期限提出其居住權期間之證明，則住宅即不視為『公家補助』之住宅，以及不再受法律之租金額度之拘束。於第 16a 條第 1 項與第 2 項之領域，出租人毋庸向承租人指出租金額度拘束之消滅。除此之外，出租人應立即向主管機關證明，其住宅已具備根據第 1 款、第 2 款或第 3 款不再視為『公家補助』之住宅之要件。

(4)到(7)...

(8)如承租人於貸款償還之時之總收入未超過第二住宅興建法第 25 條第 1 項所定之界限之 25%，則第 3 項第 2 款與第 3 款之居住權之繼續即獲得證明。第 5 條第 1 項第 4 句與第 5 句準用之。新版本第 16 條

自願提前償還貸款時『公家補助』屬性之消滅

(1)無法律義務而提前完全償還被批准為住宅貸款之公資金時，該住宅除第 2 項與第 5 項之情形外，於清償貸款後屆滿 10 年之前，其『公家補助』之屬性仍不消

減。但該『公家補助』屬性之期限最長不得超過依原清償條件完全償還貸款之年屆滿之時〔後及效力〕。除貸款之外，如對於定期性支出尚核准由公資金給予補助或利息補助，則準用第 15 條第 1 項第 2 句。

(2) 未根據第 1 項第 1 句提前償還貸款者，如就住宅之建造所核准貸款之公資金金額不超過 3000 馬克者，則該住宅於償還貸款後，不視為『公家補助』之住宅。所謂不超過 3000 馬克，如一棟建築有數個房屋，則係以每間房屋之平均補助金額不超過 3000 馬克為計算標準。

(3) —刪除—

(4) —刪除—

(5) 到(7)...

(8) —刪除—

第 16a 條 『成本租金』
拘束之終止

(1) 無法律義務提前償還住宅貸款之公資金者，則第 8 條之拘束於人口在二十萬人以下之鄉鎮，自償還貸款之後，經六個月而消滅。第 16 條第 6 項與第 7 項準用之。如除貸款之外，尚批准以公資金補助定期性支出或

補助利息，則第 8 條之拘束於補助期終止之前不消滅。除此種情形之外，第 15 條與第 16 條維持不變。

(2)...

(3) 邦政府得以法規命令決定哪些鄉鎮是不適用第 1 項與第 2 項之鄉鎮。如鄉鎮之大多數受公家補助之租賃屋之『成本租金』 (§8 — §8b) 並未重大低於相類之未受租價拘束之租賃屋之通常租金者，則得決定該鄉鎮不適用第 1 項與第 2 項之規定。邦政府得以法規命令決定由其他機關下達第 1 句之法規命令。

第 16a 條 —刪除—

第 28 條 授權

(1) 聯邦政府獲得授權，為執行第 8 條到第 9 條以及第 18 條，得經聯邦參院之同意，以法規命令作成關於下述之規定

a) 到 d)

e) 租價之訂定與租價之監督於該法規命令應規定

a) 下述之情況：

被給予貸款之公資金依第 16 條或第 16a 條提前償還，而在不可歸責於屋主之情況，屋主以其他來源之資

金取代該公資金，只要第 8 條之拘束還存在，則該新資金所生之利息，得折算入成本租金，但超過 5% 利率的利息不得折算。如償還公貸款之時，根據第 18a 條到第 18e 條，應繳納之公貸款利息，其利率可以超過 5%，則新資金利息之相同利率亦得折算入成本租金中。

b)...

(2)... 第 28 條 授權

(1) 聯邦政府獲得授權，為執行第 8 條到第 9 條以及第 18 條，得經聯邦參院之同意，以法規命令作成關於下述之規定

a) 到 d)

e) 租價之訂定與租價之監督

於該法規命令應規定

a) 下述之情況：

被給予貸款之公資金依照第 16 條或第 16a 條提前償還而以其他來源之資金取代該公資金，只要第 8 條之拘束還存在，則該新資金所生之利息，得算入成本租金，但超過償還公貸款時所應繳納之利息部分，不得折算。

b)...

(2)...

修改後之新法也及於在 1990 年 5 月 30 日修正法生效前就已經償還公貸款之情況。所根據之規範是：

第 4 條

生效與過渡

(1) 本法於公佈之次日生效。

(2) 如被核准貸款之公資金於 1989 年 12 月 31 日以後提前償還，或於 1989 年 12 月 31 日以後放棄經核准給予之定期性支出補助或利息補助之公資金者，則應適用本法生效後之新版住宅拘束法第 15 條、第 16 條、第 16a 條、第 22 條與第 28 條。

(3)...

3. 修正法從聯邦政府草案 (BTDrucks 11/6524) 與聯邦參院草案 (BTDrucks 11/4482) 產生時，還沒有上述之變更。這個變更是來自於 1989 年 9 月 22 日聯邦參院意見表示中之建議 (BTDrucks 11/6524)。該建議提議將『後及效期限』延長為 12 年並刪除住宅拘束法第 16a 條。聯邦參院於理由中指出目前住宅有短少四十萬戶之現象。住宅需求因種種不同之原因而勁升〔輪到

了出生率高的世代、離婚之增加、德裔東歐人與外國人之遷入〕。住宅之淨增長仍落後於家戶數之淨增長。公補助款之償還大幅地減少了廉價之社會住宅之數目。以前，1989年9月11日，委員會之建議曾認為：如果舊版住宅拘束法第16條第1項與第16a條所規定之期限，於修正法生效時早已在進行的話，則還是要適用該修正法，該建議並未被聯邦參院之意見表示所採用。

聯邦政府於1990年2月22日之反對表示中(BTDrucks 11/6524)建議，除了將『後及效期限』延長為10年以取代12年之外，還建議後來變成法律之住宅拘束修正法第4條第2項之過渡條款。聯邦政府對之作如下之表示：

從聯邦參院所建議之住宅拘束法第15條、第16條、第16a條、第22條、第28條之修正中無法得出：它們是否以構成要件溯及效之意義〔非真正溯及效〕溯及既往地適用於公資金老早就償還之案型。依照聯邦政府之見解，毫無時間限制之溯及

效，從對於關係人之信賴保護來看，在憲法上是大有疑問的。另一方面如完全排除溯及效，亦將完全違反聯邦參院修改建議之目的：『於提前償還貸款時，租價拘束與對象拘束再延長數年』。而且也大大地減少了新法所追求之住宅政策效果或甚至完全與之背道而馳。

亦即，如同相應之詢問所顯示的那樣，應可預料：要是所規定之條文真沒有任何溯及效的話，則關係人勢將在立法程序進行期間大舉償還貸款，以便能夠享受舊法『後及效期限』較短之好處。這樣的『預期效果』，鑒於前述可以料見之住屋市場之目前與未來之發展，是要不得的。因此勢必不能做這樣的規定——完全排除溯及效之規定——。

因此，聯邦政府認為去制定一種帶有所建議之基準日之規定是絕對必要的。如定1990年1月1日為溯及效之時點，則為已足。因為提前償還，就『住宅拘束之後及效期限』之開始而言，始終係以曆年之屆滿為準。在這時點之前不會有一窩蜂之

這時點之前不會有一窩蜂之償還貸款發生，。因為不清楚到底聯邦參院之建議會不會做成沒有時間限制之溯及效，所以社會住宅之所有權人會畏懼這種風險。此種情況隨著所建議之規定之公諸於世而改變。此外，聯邦參院之修改建議因一般或專業之報導而充分為眾人所知悉，有些還受到熱烈討論。

1990年3月29日聯邦參院以第三讀會議決了修正法(BTDrucks 271/90)，該法於1990年5月29日公佈並於次一天生效。

II. (前程序)

本案初始之程序係以下述之事實為基礎：

1.1 BvL 44/92 之程序

原告與其妻於1990年3月23日以170萬馬克之價金購得一筆坐落於Duren之土地及其上之居住住宅與營業住宅。Duren係屬於人口二十萬人以下之城市，因此根據舊版住拘法第16a條第3項所授權制定之法規命令，Duren並未被排除於同條第1

項、第2項又之適用之外〔Vgl. 1982年12月14日根據住拘法第Dd16a條第3項所授權制定之關於租金拘束期限之法規命令[GV NW S. 801]〕。

被訴之Duren市市長(Stadtdirektor)基於1963年所下達之許可處分，而給予前所有權人金額11萬零300馬克之公資金建築貸款，以及每年5062馬克之支出補助以建造十個房屋之建築物。於上開買賣契約締結時，貸款還有77415馬克又19分尼，最後所適用之利率是3.5%。原告為了自願提前償還公貸款，而下委託單給存款銀行，單上所載之日期是1990年3月28日，實際到達銀行之日期是1990年3月30日，委託存款銀行轉一筆帳給經管公貸款之銀行，金額是77690馬克又4分尼

—基於該銀行之後續要求—

原告又於1990年4月19日委託存款銀行再度轉一筆尾款442馬克又74分尼，該筆尾款於1990年4月23日轉入了經管公貸款之銀行。

原告與前所有人共同以1990年4月27日之信件，通知承租人其已償還公資金貸款，並根據舊版住宅拘束法第16條第3項指出，該『公家補助』住宅之屬性已經成功地去除了，並要求承租人提出其居住權期間之證明，只有五位承租人提出其相應之收入聲明。

1990年12月3日被告通知原告：公貸款已於1990年4月23日完全償還，並向原告證實該住宅之『公補助』將於年月日終止，在該日期屆至之前，仍應遵守住宅使用拘束法之規定，包括租金價格拘束之規定。『首縣縣長』(Oberkreisdirektor)引用住宅拘束修改法第4條第2項之基準日規定而將原告之訴願駁回。其表示，原告並不享有信賴保護，因為他在1990年3月29日德國聯邦議會為法律決議之後，才完全地償還貸款。

原告提起訴訟繼續追求其目的。他基本上表示：「住宅拘束修正法第4條第2項之過渡條款違反給予其信賴保護之法治國溯及禁止。於

聯邦議會作成關於修正之所法之決議之前，他為了縮短住宅拘束，已做了大筆投資。價格拘束之提早去除對於房屋賣價之計算具有重要性。如果根本不可能在償還貸款後六個月內終結該拘束，則他將不會締結買賣契約，不會為了還貸款而又去借了所必要之資金，以及償還貸款。他在這方面信賴了被告雇員之相關答覆」。

2.1 BvL 48/92 之程序

前程序之原告於1990年年初，以買賣而取得同樣坐落於Duren之土地及其上之一棟三房之建築物。1968年被告市長(Stadtdirektor)核准給予住宅前手每年5685馬克又75分尼之年補助款，補助其39900馬克之銀行貸款以及每年2364馬克之支出補助。經營貸款之銀行於1990年7月9日證實公貸款已於1990年5月29日自願提前償還了，這筆非依照原定計劃償還之金額是32119馬克，該筆金額最後所適用之利率是0.5%。

在償還貸款之時，這些房子其中之一由當時之所有

權人居住，另一所房子出租出去，第三所房子空著。承租人縱然受到要求提出證明，但仍未依照舊版住宅拘束法第 16 條第 3 項、第 8 項提出其居住權期間之證明。

1990 年 12 月 3 日被告通知原告：由於出租之房屋提前償還貸款，所以該房屋之『公家補助』之屬性將於 2000 年 12 月 3 日消滅，在該時點到來之前，住宅拘束法之規定，包括租金價格之拘束皆應遵守。另外兩間房子則不再受到拘束了。首縣縣長 (Oberkreisdirektor) 根據住宅拘束修正法第 4 條第 2 項駁回原告之訴願。

原告之訴基本上是主張：住宅拘束法第 4 條第 2 項之過渡條款違反信賴保護原則。新法產生了溯及效之效果，原告信賴被告官署之職員下述之答覆而購買該屋之土地：公貸款償還之後六個月，租金價格拘束就消滅。

III.(行政法院向聯邦憲法法院提起具體規範審查之聲請)

行政法院根據基本法第 100 條第 1 項停止程序，並向聯邦憲法法院提出下述之問題：

住宅拘束法第 4 條第 2 項規定：如被核准供應貸款之公資金於 1989 年 12 月 31 日之後以及於 1990 年 5 月 30 日以前償還者，則適用該法生效後之新版住宅拘束法第 16 條、第 16a 條、以及第 28 條，此一規定是否合乎基本法。

1. 法院於基本上相同理由之先決判決聲請之裁定中認為：如所聲請之問題應予以肯定答覆，則原告之訴應予以駁回，而不管住宅拘束修正法第 4 條第 2 項所規定之『償還』這個概念指的是給付結果之發生，還是指給付行為之作為。這兩者其實均存在於法定基準日之後。反之，如果過渡條款無效，則原告必須勝訴。如此一來，則新版住宅拘束法第 16 條第 1 項第 1 句之十年拘束就不具可適用性，而只剩下舊版住宅拘束法第 16a 條第 1 項第 1 句對成本租金之六個月拘束期了。果如此，則上開被指摘之證明在內容上就

不對了。

應予以審查之規範違反基本法第14條第1項。住宅拘束法第16條第1項第1句之『後及效期限』之延長、舊版住拘法第16a條租價拘束期縮短之刪除、以及舊版住拘法第28條第1項第2句a款以較高利息之私資金貸款來取代無息或低利之公資金貸款時可將5%利率之利息折算入成本租金之可能性之刪除，這些都是過份地限制係爭屋主於償還貸款情況下之所有權人之權限。基準日規定逾越了基本法第14條第1項第2句意義下之可容許之內容規定與限制規定之界限。在考慮法治國家之信賴保護原則，以及財產權基本權所特有之比例原則底下，基準日規定亦逾越上開基本法之界限。

依照傳統之觀點，基準日規定具有非真正之溯及效，因為它所介入之處分是已經作成但法律關係尚未了結之處分。另一種見解是認為：基準日規定具有法律效果之溯及效存在，因為規範於其在時間上生效之前，就已經開始了。不管採取哪一

個見解，係爭規範之可容許性係取決於借款人之舊權利繼續存在之利益與新法溯及效之公共利益之間之衡量。

此種衡量之結果是借款人之利益優先。公共利益之目的是要阻止新規定之『預期效果』(Ankündigungseffekt)，以免在立法程序終結之前，導致一大堆為了使住宅拘束早點消滅所為之提早償還貸款。反之，關係人之利益可能比較重要，他們值得保護之利益在於：其已經做成之財產處分不至於大打折扣。他們在信賴舊規定底下作了大筆之支出，這些支出之經濟效益因新規定之溯及效而大幅落空。關係人基於新規定所受到之成本租金拘束期比他在處分財產時所適用之舊法拘束期要長二十倍。除此之外，本來在公資金貸款利率低於5%時，還可以將『替代資金』貸款利率5%以內之限度內，折算到租價拘束延長期之『成本租金』中，現在溯及效也將這種可能性去除了。亦即這一點也符合原告之情形。原告之信賴值得保護，即使其償還公貸款是在

聯邦議會為法律決議之後，亦同。亦即原告若知有溯及效，勢將不會用此種不可再回復之方式而為財產之處分。

鑑於此種情況，因此住宅拘束修正法第4條第2項不合比例。其所規定之溯及效，就法律目的之達成而言，並無必要。一方面選1989年12月11日作為基準日，是選得太早了。另一方面，沒有必要將提早償還之資金留給國家機關，而沒有同時給予關係人對價。過渡條款即使用合憲性解釋之方式，在時間上亦無法勉強塞入。立法者明定以1989年12月31日為新法適用之基準日，法院對這麼明確之決定無法用解釋之方式將之矯正成合憲。

2. 行政法院以補充裁定來進一步說明，它認為什麼是原告於聯邦議會為法律決議之前所為之財產權處分：

上述這兩個案子都是在1990年3月29日之前締結了買賣契約，因此原告所為之信賴行為係值得保護。其對於投資標的之決定是植基於下述之衡量：在清償了公資

金貸款以及六個月之『後及效期限』屆滿之後，其收益價值就會經久地改善了。原告於買賣契約締結之前，因主管機關之答覆而更加深其決心作此決定。其於買賣契約締結之後所為之償還貸款係落實其事先所作之處分。

IV. (聯邦政府之見解：過渡條款合憲 — 合乎比例原則，信賴不值得保護)

聯邦空間規劃、建築、都市計劃部對於本件聲請案以聯邦政府之名義為意見表示，其認為係爭被指摘之住宅拘束修正法之規定合乎基本法。

新規定並未干預財產權所保護之地位。『公家補助住宅』之屋主所取得之權利地位主要是植基於補助而非其自己之給付。這一點並不因為屋主有以提前償還貸款來擺脫住宅拘束之可能性而有所改變。姑不論這一點，公資金受領人由於其可從『成本租金』中取得收入，所以並未遭受到危害其財產存續之不利益。除此之外，受領

人於特別情況尚可依住宅拘束法第7條之規定申請免受住宅拘束。

過渡條款亦同樣沒有違反基本法第2條第1項以及從法治國原則中所導引出來之信賴保護原則。過渡條款——姑不論舊版住宅拘束法第16條第3項第1句第1款與第2款之例外情況——其只含有『非真正之溯及效』，因為它只是介入了還未完結之構成要件，其守住了信賴保護之觀點對於『非真正溯及效』所劃定之界限。如果在法律決議之後，還對於舊法律狀態之存續加以信賴，則這種信賴反正不再值得保護。如果在法律決議之前，信賴舊法繼續存在之個人利益與相衝突之公共利益經衡量之結果是公共利益較重要，則就這段期間關係人之信賴保護也要大大地受到限制。

聯邦參院之修改建議以及該建議對於時間上之適用範圍未作明確規定，經媒體披露，足以為眾人知曉。聯邦政府對該建議所作之反對表示，經公開之後就已限制了信賴舊法之值得保護性了。無論如何，根據舊版住

宅拘束法第16條第4項第2句與第16a條第3項第1句所規定之對行政機關作成法規命令之授權，以及基於一般之房屋市場發展，貸款受領人其實就必須要有心理準備，立法者自1980年與1982年起給他們的優惠隨時會被取消與刪減。

如果從這一點來看，則修法之公共利益較佔優勢。由於房屋市場狀況吃緊，尤其是社會住宅供不應求，所以對於法律修改之儘早實現有強大之需求存在。新法對於償還貸款之原有之法律效果完全切斷，由於在立法過程中，此種新規定之建議會引起『預期效果』，這至少會使新法所追求之住宅政策效果大打折扣。在這種情況下，新法作時間上密切限制之『後及效』存有重大之公共利益。除此之外，定1990年1月1日為『後及效』之時點，亦有出於行政之可行性(Verwaltungspraktikabilität)之考量。因為於提前償還貸款之情形，期限之起算始終應按照歷年之起算點開始計算。另外還有下述幾點使人認為應作成〔有利於公共

利益而不利於關係人之決定：(1)人民對於社會政策上最重要之社會住宅興建領域，無論如何會有心理準備——法律會常常改；(2)新法對『後及效』有作嚴格之限制；(3)仍然還有一些好處是以成本租金之形式留給關係人，這些好處即使不多，總還是有。

前述見解認為：「倘若照過渡條款之規定，則自 1990 年 1 月 1 日起，提早償還之貸款勢將留在國家機關那邊，而又不發生償還貸款所想要達到之目的」，這種見解亦不能用來反對過渡條款。關係人可以類推適用民法 812 條第 1 項第 2 句之規定，以給付所追求之效果不發生為由主張公法上之返還請求權。

B. (聯邦憲法法院確定具體規範審查之客體與範圍)

本件先決判決聲請案可容許。

本見聲請審查之問題標的單純在於：涉及住宅拘束

法第 16 條、第 16a 條與第 28 條之修改與廢除之住宅拘束修正法第 4 條第 2 項之過渡條款。提出聲請之法院並不質疑新規定 (§16、§16a、§28) 本身之合憲性。不過，過渡條款與基礎規定處於密不可分之關係。如果基礎規定無效的話，則過渡條款勢將失其標的。過渡條款與基礎規定之此種關係使得本院可於具判決重要性之範圍內將審查及於基礎規定。(Vgl. : BverfGE 31, 275[285])。

C. (聯邦憲法法院：過渡條款在合憲性解釋之下合乎基本法)

供審查之住宅拘束修正法第 4 條第 2 項於合憲性解釋之下合乎基本法。

I. (審查之標準是基本法第 14 條第 1 項)

審查之標準是基本法第 14 條第 1 項。這個審查標準既適用於被修改的基礎規

定，該規定使公家補助住宅之所有人於提前償還貸款時受到比舊法更不利之待遇，亦適用於過渡條款。雖然針對過渡條款之質疑單純是因為其對於基礎規定添加了『溯及效』，不過這一點並不導致要適用別種審查標準。基本法只對於刑法設立獨立之『溯及禁止』。除了刑法之外，法律溯及效力之限制係以基本法第20條第3項之法治國原則為根據。(vgl. BVerfGE 88, 384[403])。

不過，只要所涉及的是財產地位，則基本法第14條第1項對抗溯及效之保護就有其獨自之模式。因為財產權保障之功能係包括對於個人為法安定性之保障以及保護對於合憲法律所塑造之財產權之信賴。(vgl. BVerfGE 36, 281[293]; 向來之判決)。

II. (新法侵害了所有權人在法律公佈之前就已經取得之財產權)

住宅拘束之新規定侵害了社會住宅所有權人在法律公佈之前就已經取得之所有

權。

1. 社會住宅是基本法第14條第1項意義下之財產權。

無論如何，舉凡一切民法給予私主體當作財產權之所有具財產價值之權利地位，均屬於憲法所保障之財產權。(vgl. BVerfGE 70, 191[199])。於租賃屋就是這種情形。租賃屋靠公資金興建，這不會使它因此就不受憲法上之財產權保護。具有財產價值之權利是否以及在何種限度內是自己給付之對價，這個問題在私法財產權地位上並無關緊。只有就主觀公權利之財產權保護上，這個問題才有意義。(vgl. BVerfGE 14, 288[294])。

財產權保護包括法律賦予可能性去提前解除社會住宅所受到之拘束。根據基本法第14條第1項第2句，憲法所保護之財產權內容係由立法者決定。亦即，憲法所保障之財產權地位不會超過法律對該地位所定義之權限。如果立法者決定只有在下述之要件下才對於私興建給予公款補助：被補助之財產權受到附期限之限制而該限制是以私款興建住宅之所

有人所無之限制，則該拘束各依法律所規定之形態而一起決定了社會住宅所有權之內容。提前解除該拘束之可能性，也屬於此種法律形態。

將這種提前解除拘束之可能性，從住宅拘束法之規範脈絡中孤立出來，是不可能的，否則的話將導致該可能性被視為單純基於國家給付之權利地位，而非權利人自己之給付。即使該提前解除拘束之可能性之創設只是為了彈性之住宅政策，而非同時也為住宅所有權人之利益，立法者仍還是只有在考慮所有權人之利益底下來追求其住宅政策目的。因此拘束與解除係處於如此密切之關係以至於它們共同構成社會住宅所有權之內容。

2. 於新法生效之前就已經取得社會住宅之所有權人，其財產權地位因新法而變得較差。

a) 住宅拘束法第 16 條第 1 項第 1 句之修正，以及舊版住宅拘束法第 16 條第 3 項、第 8 項與第 16a 條之廢除，延長了自願提前償還公貸款後之住宅拘束。所有權人以出租來對其所有權為經濟利

用之原則性自由，相較於以前之法狀態而言，因新法而受到限縮。本來根據舊版住宅拘束法第 28 條第 1 項第 2 句以及以之為母法所制定之租金折算之法規命令，『替代資金』之利息如高於公貸款之利息，在利率 5% 上限之內，可以折算入『成本租金』，這種折算之可能性也被新法取消了。

b) 住宅拘束修正法第 4 條第 2 項將新法之效力作時間上之延展。新法不只可適用於修正法生效之後之償還貸款之案型，而且也適用於 1990 年 1 月 1 日與 1990 年 5 月 29 日之間。因此過渡條款將其適用領域擴張及於基礎規定中之內容決定與限制決定而且其自己也作了內容決定與限制決定。

III. (基礎規定與過渡

條款合乎基本法)

上述規定合乎基本法第 14 條第 1 項

基礎規定直接了當合乎基本法第 14 條第 1 項。

基本法第 14 條第 1 項第

2 句雖然任由立法者去決定財產權之內容與限制，不過，立法者並非享有無限制之自由。他毋寧必須既注意基本法第 14 條第 1 項第 1 句所對於私有財產權之原則上承認，亦須注意基本法第 14 條第 2 項財產權之社會義務性，而且必須維護憲法上之比例原則。尤其是係爭財產標的之功能應予以考慮。凡是係爭財產標的越是用來確保財產權人之人格自由，則財產權保護就越重要。反之，如果財產標的是可由第三人作有對價性之利用，以及作有利於第三人自由確保之用，則財產權作公共福祉取向利用之命令便要求強烈地顧及第三人之利益。凡是財產標地越是具有社會關聯性，越是滿足社會功能，則立法者之權限就越大。這中間之界線不是一次定終身地確定不變，而是社會關係與經濟關係之改變均可能導致標準之移動（vgl. BVerfGE 70, 191 [200 f.] ）。

衡諸上開標準，立法者有權使『社會住宅』所有權人之權限受到重大限制。『社會住宅』這個財產標的，依

其法律上之設定，便特別具有強烈的社會關聯性。社會住宅之設計原則上並不是為了供所有權人「自用」，而是供有需求之承租人「他用」。其對於承租人具有根本之重要性。這重要性更因為住宅縱在房屋市場有某些漲落，仍一直是稀少財而愈形重要。因此，立法者將促進住宅之興建，尤其是社會住宅之興建，宣稱為是聯邦、各邦與鄉鎮之迫切任務。不過公權力機關原則上不是自己大興土木來履行這個任務，而是以公資金來激發與資助私人之興建。另一方面，請領補助款之私人可將這筆公資金用來增加其私有財產。不過，他作為所有權人也因此而受到履行公任務之拘束。

社會住宅之『社會關聯性』正當化了對權利人之範圍界定，以及對可容許之租金額度之拘束。該拘束就所追求之目的：『提供財力負擔得起之住所給有需求之人民階層』，具有適當性。所有權人之經濟利益有被考慮到的地方在於：『他可以收取與其自己之給付所生之利息相當

的成本租金〈住宅使用拘束法第 8 條到第 8b 條〉。而在拘束期屆滿之後，他就擁有無拘束限制之所有權了」。

對於自願提前償還公貸款之情況，以新規定來對此種拘束作時間上之延長，同樣並未逾越立法者履行下述之任務之形成餘地：『在社會住宅法上，使憲法所保障之財產權人之自由與公權力機關以公資金所追求之目的取得均衡之關係』。在既存之補助體系中，只有當使社會住宅受到較長時間之拘束，以便保障此種住宅之固定存在，才能達到以廉價住所供應有需求之人民階層之目的。要確保這一點，原則上有兩種方式：一個是使「拘束期」與長期性之「補助期」保持相當；另一個是於提前償還補助款時，該拘束仍還有一段較長之期限維持不變。

由於這樣，所以當房屋市場情況惡化〈指供不應求〉，以及社會住宅逐漸短缺時，立法者為回應這種局勢而延長舊版住宅拘束法第 16 條第 1 項第 1 句之『後及效期限』，刪除第 16 條第 3 項

與第 16a 條第 1 項第 1 句以及限制第 28 條第 1 項第 2 句第 a 款之『成本租金折算』，這些作法在憲法上並無不當。

2. 住宅拘束修正法第 4 條第 2 項之過渡條款只有在合憲性解釋之下才合乎基本法第 14 條第 1 項。

a) 對於該過渡條款作憲法上之判斷，係根據基本法第 14 條第 1 項之溯及效規則。這些規則對於不同之案型有不同之要求。如果規範向未來介入現在仍尚未結束之事實與法律關係，以及同時使係爭之權利地位事後地減損，則有『非真正溯及效』存在。『非真正溯及效』在憲法上原則是可容許的〈Vgl. BVerfGE 30, 392 [402 f.] ；向來之判決一貫如此〉。不過，從信賴保護原則與比例原則中可以得出該『非真正溯及效』之可容許性的界限。如果立法者所規定之『非真正溯及效』就法律目的之達成，不具適當性或必要性，或如果關係人之維持不變之利益重要於立法者之改變理由，則就有此種容許性之界限存在。

反之，『真正溯及效』在憲法上，原則上是不可容許的。如果法律介入已經完結，已屬於過去之事實，則就有『真正溯及效』存在〈Vgl. BVerfGE 11, 139 [145 f.] ；向來一貫之判決〉。不過，即使在這種『真正溯及效』之情況，如果例外地不可能有信賴舊法繼續存在之形成的話，則出於信賴保護所生之溯及效禁止也沒有適用之餘地。如果關係人早在溯及效所指之時點上，不可能去指望舊法會繼續存續下去，則亦可認為無溯及禁止之適用。如溯及效只將引起微不足道之損害，亦同〈Vgl. BVerfGE 13, 261 [272] ； 30, 367 [387 ff.] ； 88, 384 [404 f.]〉。對於舊法存在之信賴所為之保護，無論如何因新法之議決而終止（vgl. BVerfGE 13, 206 [213] ；向來一貫之判決）。

b) 在住宅使用拘束法修正法第 4 條第 2 項具有非真正溯及效之限度內，該法在下述之要件下才合乎基本法第 14 條第 1 項：債務人已經償還之貸款，因法律變更，而無法達其償還之目的，則

無論如何要依債務人之要求而退錢。

aa) 住宅使用拘束修正法第 4 條第 2 項產生『非真正溯及效』之情況在於：『社會住宅之所有權人雖然於法律變更之前，就已使用了償還住宅興建貸款之可能性，不過，原依舊法會發生之法律效果不再可能於新法生效之前發生了』。之所以會如此，是因為舊版住宅使用拘束法第 16 條第 1 項與第 16a 條第 1 項第 1 句規定，住宅使用拘束原則上有 8 年之『後及效期限』，或—例外地—無論如何有 6 個月維持不變。舊版住宅拘束法第 16 條第 3 項第 3 款同樣不可能在新法生效之前就使該拘束消滅。舊版住宅拘束法第 16 條第 3 項第 2 款亦同。只要就補助之住宅所存在之租賃關係未於 1990 年 5 月 30 日之前結束，就是如此。在此限度內新法及於下述之事實：受公家補助之住宅所有權人雖已提前償還貸款，盡了一切必要之努力來提早結束該補助關係，不過該補助關係中之住宅拘束之法律關係仍還是繼續存在下去（vgl. BVerfGE,

1978年7月12日判決— BVerwG 8C 50, 77— Buchholz 454, 31 § 18 WoBindG 1965 Nr. 1)。

bb) 在這裡非真正溯及效之規定並不抵觸比例原則

立法者以住宅使用拘束修正法所要追求之目的是：

『防止廉價住屋之短期性迅速短缺』。不過在這種一般目的之框架下，住宅拘束修正法第4條第2項之過渡條款卻含有比較專門之目的。聯邦參院藉助於該過渡條款是想要在縱然已有貸款之償還下，仍要盡量使社會住宅受到住宅拘束。反之，聯邦政府出於信賴保護之觀點而拒絕此種目的之設定。將過去已經償還貸款之案型作有時間限制地納入新法之適用範圍，其主要理由是擔心新法之『預期效果』。聯邦政府為了避免此種可能導致新法成為具文之『預期效果』，而在衡量關係人之利益之下，認為有限之『非真正溯及效』是可以被正當化的。

接下來之立法程序，對於防止該『預期效果』之目的均未作改變。在聯邦議會之空間、建築與都市計畫委員會

(vgl. BT-Drucks 11/6773, S. 7) 以及1990年3月29日聯邦議會之全會討論中(vgl. Plenarprotokoll 11/204, S. 15906 ff.)，雖然反對黨議員表示要對於過渡條款作更加擴充，不過，議會之多數仍維持聯邦政府所建議之版本不變。關於有限制之過渡條款之正當化，於第二讀會時指出，單純是為了反制上述之預期效果(vgl. Plenarprotokoll 11/204, S. 15912 ff.)。

該規定就立法目的之達成具適當性及必要性

立法者以1989年12月31日為基準日，並未將溯及效之基準日選得太早。雖然原則上對法律存在之信賴是直到聯邦議會為變更之決議時才破壞(vgl. BVerfGE 72, 175 [200])，在本案這裡是1990年3月29日作成修改之決議。不過，如果所涉及的是為了防止使修法所追求之效果有全部或局部落空危險之預期效果，則此種觀點將變成較為次要了。在本案這裡是有此種情形存在。如果有一大堆社會住宅所有權人由於即將來臨之住宅拘束之延長或較不利之

『成本租金』之折算而大舉地提早償還貸款，則住宅使用拘束修正法勢將無法依原定計畫十足地達成其住宅政策目的了。

於判斷自哪一個時點起，修法之『預期效果』會瓦解了法律目的，以及為了因應該『預期效果』所為之基準日之設定，立法者享有廣大之評估餘地。聯邦憲法法院此時必須以下述之審查為限：立法者是否合乎事理地使用其評估餘地，就時機之聯繫上可能予以考慮之因素是否作了事理上有道理的決定(vgl. BVerfGE 44, 1 [21])。

在這裡看不出基準日之設定有違反事理。聯邦政府於聯邦參院對其法律草案為意見表示之後，所為之反對表示是認為：1989年9月22日聯邦參院所提出來之延長『後及效期限』，與刪除住宅使用拘束法第16a條之建議，已被利害關係人所知悉，有些部分受到熱烈討論。因此社會住宅之所有權人與買賣利害關係人早自1989年9月以來就不能再指望：這中間期間之優惠的住

宅使用拘束規定竟然還能存續下去的。尤其是當新法是因立法措施具有迫切性之緊急情況而被推出時，更是如此。因此基準日選在修法建議公佈後3個月是無可厚非的。

如果將所有權人為了提早清償貸款所支出之金額返還給他們，則原則上對於所有權人並無不具期待可能性之負擔。

住宅拘束修正法第4條第2項之目的是為了避免一大堆補助款之償還。該目的具有高度重要性。根據聯邦政府於其意見表示中之說法，在新法之前這幾年就有差不多15萬件使用提前償還貸款之可能性了，1989年還是有將近11萬件之償還案。很顯然地，於此種情形下，新法對所有權人不利之預期將可能會引發大批的償還貸款，而因此將使新法之目的落空。尤其是根據過去這幾年的經驗，小金額就已構成大批之償還了，更何況是現在。因此過渡條款所追求之立法目的，不只是合情合理的，而且是迫切需要的，只要基礎規定之實際效果不應

受到傷害，或甚是完全成為具文的話，即應有該過渡條款。

此外，過渡條款所追求之目的之重要性，不能與基礎規定切開來分別觀察。基礎規定能否成功是由過渡條款來確保的，過渡條款應與基礎規定作同樣高地評價。房屋市場上之局面於 80 年代來受到強烈需求增加之影響，但興建之行動卻未能跟上腳步，因此所生之排擠過程當然造成對仰賴社會住宅、收入微薄之族群特別地窘境。社會住宅之存在狀況同樣有明顯下降之虞。聯邦政府就 1990 年所存在之 300 萬戶社會住宅指出，於 1995 年與 2000 年由於正常償還與提前償還貸款，預期將各自減少一百萬戶社會住宅。而根據已提出來之住宅興建計畫恐怕無法拉近地平衡過來。在這種情形下，立法者對於使現存之社會住宅受到更長期地拘束之目的給予公共福祉之重大意義。

對於舊版住宅拘束法第 16a 條之空間的適用領域而言，也產生很大的行為需求。因為一方面，即使在人

口 20 萬人以下之鄉鎮，由於德裔東歐人與東德人之遷入，以及由於政治庇護申請人之分配，而導致住屋市場之情況更形緊張。另一方面，在 6 個月屆滿之後，租金限制之拘束消滅，該社會住宅縱然對象拘束仍在，但其目的已大多喪失了。

另一方面，過渡條款對於關係人有重大之影響。其對於財產權取得與所為之償還貸款之經濟效用，即使不是完全消滅，也是大為減少。『後及效』之延長並不短，它有兩年，在以前舊版住宅拘束法第 16 條第 3 項所規定之案型甚至達 10 年之久。舊版住宅拘束法第 16a 條之刪除導致：過去適用於該規定之償還情況之租金拘束亦同樣長達十年之久。租價拘束之不利又因為舊版住宅拘束法第 28 條第 1 項第 2 句第 a 款而愈形嚴重。它對於下述之情況有重大影響：「公貸款之利息非常低或甚至根本無利息，只要給付少許之行政成本規範就被給予貸款之情形」。

不過，舊版住宅拘束法第 16a 條被刪除之重要性不

得作過高之評價。其適用領域本來就有限。在市場租金與成本租金有重大落差之鄉鎮，以前聯邦政府老早就以法規命令來排除舊版住宅拘束法第 16a 條第 1 項之適用了〈舊版住宅拘束法第 16a 條第 3 項〉。此種可能性不止一般性地減少了信賴保護之射程，而也減少了下述之人之信賴值得保護性：屬於舊版住宅使用拘束法第 16a 條第 1 項第 1 句之空間適用領域之鄉鎮中而為貸款償還之人。

關於這一點，新法重點式地及於「他用性」之社會住宅〈指經出租出去之社會住宅〉。此種社會住宅之所有權人或買受人由於該住宅之社會關聯性，所以要有特別的心理準備。國家之規定會基於經濟關係與社會關係之改變而修改，不只是社會性之租賃法會如此（vgl. BVerfGE 38, 348 [370] ; 71, 230 [252]），而是國家之住宅補助也是如此。在過去，正是在這個部門，一而再地修改關於自願提前償還貸款之法律效果。『後及效期限』各依住屋市場之狀況與立法

者之目的觀而時而延長，時而縮短。舊版住宅拘束法第 16a 條之優惠根本是大部分被過渡條款所及之補助情況都已經在運作了的時點，才被立法的。在此種具有活動發展性之法域中，個人只能有限度地信賴授與他優惠之法律狀況繼續維持不變（vgl. BVerfGE 71, 230 [252] ; 76, 220 [245]）。

信賴之值得保護性之去除之所以適當，也是因為國家補助對於創設係爭之財產權地位有重大之貢獻（vgl. BVerfGE 48, 403 [416 f.]）。此種狀況使立法者原則上可正當地長期介入於：『以公資金所追求之公共福祉之目的不至於落空』。所有權人因為其所有權之取得是有公權力機關參與其中，所以其所有權為長期之公任務服務，因而其處分其所有權時，必須考慮到上述這一點。

不過，只有當確定了以償還貸款所產生之財產利益被保有在公權力機關那邊時，修法之公共利益才會大於所有權人之不修改之利益。該保有對於過渡條款所追求之目的並無必要性。

在此種情況下，如果國家雖然以公貸款所追求之目的已不再能達成了，而居然還能保有該提前償還公貸款之利益的話，則所有權人勢將受到不合比例地負擔了。住宅使用拘束修正法本身並沒有退錢之規定，這沒關係，因為就這個退錢有一般規範可資適用，聯邦憲法法院對於到底該返還請求權是根據不當得利呢？還是根據追償原則？這種普通法問題可以不作定論而只是斷定該退錢在憲法上是必要的。

c) 住宅拘束修正法第 4 條第 2 項不能適用於下述之情況：於 1990 年 3 月 29 日法律議決之前就已經作成之償還貸款，而在該法生效之前就已擺脫了住宅拘束，以及在生效之前就已經基於舊版住宅拘束法第 28 條支付較高之成本租金了。從該法之合憲性解釋中可以得出這一點。

aa) 如果在文義、沿革史、整體脈絡與目的之考慮下，有數種解釋都是可能的，無論如何從這些解釋中，有一種會導致合憲之結果時，則這時應作規範之合

憲性解釋 (vgl. BVerfGE 49, 148 [157] ; 69, 1 [55])。文義與法律目的對於合憲性解釋劃定了界限。與文義不再相符之規範理解不可能以合憲性解釋得出，同樣地與清楚可見之法律意志相矛盾之規範理解，亦不可能以合憲性解釋得出 (vgl. BVerfGE 71, 81 [105])。

bb) 如將新法適用於該法律生效之前就已經擺脫住宅拘束之情況，則勢將不合乎基本法第 14 條第 1 項第 1 句了，該適用勢將導致真正之溯及效。而對之看不出有正當化之理由存在。

為了避免因為法律商討所引起之預期效果導致大批地償還貸款，其實用非真正之溯及效規定就夠了，該非真正之溯及效對於社會住宅之所有權人，不管是空屋、自用或出租出去，只要在 1990 年 5 月 30 日之前擺脫拘束就還是不為溯及效所及。屬於此種案型之社會住宅，其數量不可能多到說將真正溯及效之禁止視為必須要例外。

同樣地，對於舊版住宅拘束法第 28 條第 1 項第 2 句

第 a 款之刪除，亦沒有迫切需要必須溯及既往。由於所有權人基於替代資金有折算租金之可能性，新法取消這種可能性，產生了提早還貸款之特別誘因，為了拿掉這個誘因，並無必要採用真正溯及效。從住宅拘束法修正法第 4 條第 2 項加上新版住宅拘束法第 28 條第 1 項第 2 句第 a 款得出：未來即使在 1990 年 1 月 1 日到 5 月 29 日之間償還貸款，亦不得將所提高之利息加進成本租金中加以折算，光是這樣就已經可以大大地排除貸款受領人果真因舊版住宅拘束法第 28 條第 1 項第 2 句第 a 款提前償還所可能享有的好處了。

『瑣事保留』(Bagatellvorbehalt)在這裡同樣不適用。對於溯及既往地刪除舊版住宅拘束法第 16 條第 3 項第 1 款與第 2 款之規定，明顯不適用『瑣事保留』。在上述舊法之案型，租價拘束與對象拘束之 10 年期限勢將又再死而復活。不過將新版住宅拘束法第 28 條第 1 項第 2 句第 a 款溯及既往地及於對早已因折算而上漲之成本租金所已為之支付，勢將不單

純只是『瑣事』而已，如果公建築貸款係低利貸款或甚至無息貸款，而且，償還之金額又高，則承租人若真能要求其在這當中所已經支付之較高租金之返還，則可能產生非常鉅額之返還請求。在此種情況下對立法決議之前之信賴保護觀點較為優先。

cc) 過渡條款容許去作成避免違憲之解釋

從住宅拘束修正法第 4 條第 2 項之文義並不必然導出：新法亦適用於會產生『真正溯及效』之過去所為之償還案型。條文中所謂「應予以適用」可以理解為是對於規範適用者指示：『他對於過去之支付所應發生之法律效果，在未來將依何種法來決定』。反之，從過渡條款並不必然能導出：『即使過去已發生之法律效果也應嗣後地視為未發生』。過渡法沒有真正溯及效之更加明確的證據是：「住宅拘束法第 16 條第 3 項第 1 款之刪除，該刪除對於過去已作成之償還案件，其實必然將導致真正之溯及效。不過，該刪除並未於住宅拘束法修正法第 4 條第 2

項中分別列舉。而條文只有提到住宅拘束法第 16 條，如果說光這樣居然就能解釋成過渡條款也一起包括了『真正溯及效』，則這種解釋是大有疑問的」。此種較狹窄之解釋亦不與可以得見之法律意志相矛盾。該解釋既未錯失立法者之目的，亦未根本地重新決定過渡條款之規範性內容。如果對於住宅拘束法修正法第 4 條第 2 項作較廣義理解，雖然可能特別持久地符合其規範目的：『阻止因法律商議而引起令人擔憂之一窩蜂提前償還貸款之預期效果，或緩和此一預期效果』。不過，即使作較狹窄之理解，亦可合乎該目的，因為大部分之情況，「非真正之溯及效」其實就已經拿掉了所有權人於修正法生效之前還能以提前償還之方式來保住依舊法可得之利益之可能性了。

此外修正法之產生史亦贊同採合憲性之較狹窄解釋。在聯邦議會之空間、建築與都市計畫委員會中，多數見解與反對見解均一致認為：『住宅拘束修正法第 4 條第 2 項含有「非真正之溯及效」。有爭議的只是「溯及效」所應及於之時段有多長 (vgl. BT-Drucks 11/6773, S. 6 f.)。在立法商討時顯然忽略了：在法律議決之前所作之貸款償還當中，有的在 1990 年 5 月 29 日修正法生效之前就已經去除了住宅拘束了 (vgl. Berllingen, in: Fischer-Dieskan/ Pergande/ Scherger, Wohnungsbaurecht, Band 3. 1, 104. Erg.-Lfg., Juli 1990, Anm. 4. 2 [3. 4] zu § 34 WobindG)。

Seidl Grimm Kühling
Jaeger Haas Homig
Steiner

【香菸強制標示案】裁定

BverfGE 95, 173-188 -

聯邦憲法法院第二庭1997. 1. 22 裁定¹ - 2 BvR 1915/91

吳信華 譯

案由

判決主文

理由

A. 本案爭點

I 案例事實與背景

1. 系爭法條規定與立法背景
2. 憲法訴願人等的其他請求

II 本案相關人等之主張

1. 各憲法訴願人之背景
2. 憲法訴願人等之主張
3. 聯邦健康部之意見

B. 法院見解—程序部分

C. 法院見解—實體部分

I 本案屬基本法中基本權利所保障之範疇

II 關於職業自由之審查

1. 言論自由非為本案請求基礎
2. 職業自由作為本案之審查基準
 - a) 職業自由的限制方式
 - b) 本案合於職業自由的限制
 - aa) 菸會危害健康

bb) 國家對此危害有警告的任務

cc) 立法者之措施符合適當性之要求

dd) 必要性原則

ee) 狹義比例原則

ff) 國家對私人領域的介入有其合法性

III 關於財產權之審查

1. 財產權之保障範圍
2. 其他財產權之保障

IV 關於企業自主決定權(基本法第2條第1項)之審查

* 譯者按：德國聯邦憲法法院之判決（Entscheidung），分為經言詞辯論的判決（Urteil）及未經言詞辯論的判決（Beschluss）（德國聯邦憲法法院法第25條第2項參照），此二者均為「判決」，惟後者國內均習譯之為「裁定」，本文於此暫從之。

案由

本判決涉及在菸草產品包裝上設置散佈「吸菸有害健康的警告標誌」的義務，是否與基本權有所合致。

本案乃憲法訴願人1. A股份有限公司，2. H股份有限公司，3. N股份有限公司，4. R1股份有限公司，5. R2股份有限公司—完全之訴訟代理人：a) 葛德次律師及其同事，住址：Theodor-Heuss-Ring 19-21，科隆，b) 歐森布爾教授，住址：Im Wingert 17，Meckenheim，乃針對1991年10月29日菸草製品及香菸最高焦油含量辦法第3條第1項第1款及第2款（BGBl. I S. 第2053頁）所為之憲法訴願程序。

判決主文

本憲法訴願應予駁回。

理由

A.（本案爭點）

本案憲法訴願人等請求宣告1991年10月29日之「菸草製品及香菸最高焦油含量辦法」第3條第1項第1款及第2款（BGBl. I S. 第2053頁；1994年7月5日修改--BGBl. I S. 第1464頁）（以下簡稱「菸草標示焦油最高含量辦法」或「本辦法」），以及1996年3月8日關於「修改菸草辦法及其他生活日用品辦法」第2條（BGBl. I S. 第460頁）之規定為無效。

I.（案例事實與背景）

1. a) 菸草標示焦油最高含量辦法乃基於1974年8月15日之食品及日用品法第21條第1項第1款之cdf（BGBl. I S. 第1945頁）以及1975年3月18日權限調整法第56條第1項（BGBl. I S. 第705頁）及聯邦健康部長會同聯邦農業與森林部長及經濟部長於1991年1月23日所發布之聯邦總理組織公告（BGBl. I S.

第530頁)所頒布。本辦法並於1994年7月5日修改(BGBl. I S. 第1461頁),其中涉及第3條第1項之規定由僅及於香菸之製造而現擴及於菸草。而本辦法於1996年3月8日之修正(BGBl. I S. 第460頁)就此規定即未再更動。

本案憲法訴願人等所指摘1991年之菸草標示焦油最高含量辦法第3條第1項第1款及第2款之標示義務(最近之規定為1994年),有如下之規定:

第3條 特別之警告標示

(1)香菸廠商所製造之香菸及菸草得合於商業用途包裝而流通使用,但除依第2條第1項1般警告標示外,尚須為下列之特別警告標示:

- 1.「吸菸將導致癌症」
- 2.「吸菸將導致心肺疾病」。

本條第四項(亦即1991年版之第3條第2項)規定「歐體健康部長」之字樣,應置於該特別警告標誌之前。依第5項(1991年版之第3項)的規定,製造商就該等特別警告標示應交替使用,亦即必須以相同頻率的方式出現在菸草製品之包裝上。除該特別警告標示外,依本辦法第2條之規定在包裝上尚須為「吸菸有害健康」的一般警告標示,同時就此仍然必須以「歐體健康部

長」等字樣置於前面。依本法第6條之規定,香菸包裝於依第2條為一般警告標示時,必須於其側面且為消費者所易於注意,而依第3條之特別警告標示,則須於包裝之另一側面。而不論係一般或特別的警告標示,均必須以包裝側面面積至少百分之四之比例為之。此種最低面積之規定僅指前述單純的警告標示,而並不包含依本辦法第2條第2項以及第3條第四項(1991年版之第3條第2項)所規定之附帶說明。同時該警告標示必須清楚可資閱讀,以粗體字印刷並且以背景相反襯的方式為之。同時亦不得以透明紙或其他包裝紙覆於其上,或其他在打開包裝時即會損壞的方式為之。

(b)依此規定則1989年11月13日歐體各會員國關於菸草製品註記的轉換指令第4條(89/622/EWG)(ABIEG Nr. L 359 S. 1)以及1992年5月15日的指令(92/41/EWG)(ABIEG Nr. L 158 S. 30)將之變更。該第4條有如下規定:

(1)所有菸草製品的包裝必須在側邊以易於注意的方式,而以各該會員國的官方語言,以符合市場需求的方式為下列警告標示:「吸菸/菸草有害健康」。

(2) 菸草包裝必須於另一側面，由各該會員國以其官方語言，並以符合市場需求的方式輪流為如下之特別的警告標示：

--各該會員國依附錄一所為的警告標示而為自己之清單；

--該所選取的警告標示應於包裝上列明以相同的頻率替換，並以大約面積百分之五的比例在包裝上呈現。

(2a)...

(3) 各該會員國應注意其依第1、第2及2a項所為的警告標示，以何種方式呈現。

(4) 依第1項及第2項所為香菸包裝上的警告標示，於其側邊至少應有百分之四的面積；另外依照第3項的指示尚不包含在內。若各該會員國有兩種官方語言者，則前述比例提高到百分之六，有三種官方語言者提高到百分之八。

警告標示於香菸的兩邊側邊

a) 必須清楚可資閱讀；
b) 必須以粗體字印刷；
c) 必須以與背景相對比的方式呈現；

d) 不得以打開包裝即毀壞的方式為之；

e) 不得以透明紙或其他覆蓋於包裝上的任何包裝紙為之。

(5)...

該指令的附錄一包含與健康有重要關係的警告標示，依第4條第2項第1個破折號之後，個別會員國有義務為如下標示：

1. 吸菸將導致癌症。

2. 吸菸將導致心肺疾病。

於此共有其他15個警告標示以供各該會員國選擇。

2. 依憲法訴願人等的請求，德國應針對該指令確定的建議以及其他歐洲共同體各會員國對於該指令之拒絕，而頒布一假處分，就此依本庭第二小組於1989年5月12日認為不許可而以裁定駁回。其理由為，德國政府對於歐體議會依歐體經濟條約第149條第2項a款所為的共同觀點，並不屬於可直接提起憲法訴願的國家高權行為(就此登載於EuGRZ 1989, 第339頁)。

II. (本案相關人等之主張)

1. 第1、第3及第5憲法訴願人為菸草製造商，特別關於香菸之製造及販售，其擁有各該產品商標，並已廣為人知，而在市場上亦佔有相當比例，憲法訴願人二為某位於盧森堡之菸草工廠

之法律上獨立的分支機構。

2. 該等憲法訴願人指摘菸草標示焦油最高含量辦法第3條第1項第1款及第2款侵害其基本法上第5條、第12條、第14條及第2條所保障之基本權利。

a) 基本法第五條第1項亦包含消極的言論表達自由，並且保障不為特定言論的自由，然而香菸製造商依本辦法之規定，確有應在包裝上表達其所不認同意見的義務。本辦法第3條第1項第1款及第2款的特別警告標示，應屬基本法第五條第1項的意見表達，其以某種嚇阻之目的為內容，並對消費者的行為產生一種特別持續性的影響。雖然該一般及特別的警告標示前須冠以「歐體健康部長」等字樣，而可清楚表明該等警示並非憲法訴願人等自我意見的表達或形成意見的資訊，該香菸包裝毋寧更像一種媒介的運用，以使歐體健康部長的企圖能傳送於消費者。在基本權利的觀點上，個人應受促進並支持陌生言論傳播的保障。

此外，相當比例的消費者對該香菸包裝上的警告標示雖然有前述的附加標語，但仍認為是香菸製造者自己的意見表達。該等警告標示因此而被認為係可歸責於產品製造者，或至少是介

於製造者本身意見與警告標示內容間的一種最小成本，憲法訴願人等因此被迫表達一種其本身在客觀上即認為並不正確的言論。

此外，該等警告標示無論如何亦不符合法治國家的要求。就健康政策的觀點而言，前述本案所爭執的警告標示對此亦無任何助益，反而更像國家的錯誤命令，或一種事實上並不存在相關因果關係，同時也缺乏學術上依據的言論。多數消費者對該警告標示的認知僅存有一種單純的原因關係，就此可以憲法訴願人等於1989年8月及1991年12月所做問卷調查的結果而得知。

除此之外，亦可就與本辦法幾為同時頒布的危險物質辦法一併觀察。該辦法第五條規定致癌物質及附屬品的分級與標示，該辦法所規定的警告標示為：「將致癌」。該等警告標示乃針對在致癌物質及附屬品之清單中以外的其餘對象所設置，且基於較新且較精確的科學上認知而可被歸類為致癌者。因此而表示僅在一個物質已證明將會致癌的情形下，立法者以「將致癌」的警告標示手段，乃屬適當。若係不真實且並無學術上論據的言論的傳佈，則顯然是

一種對手段與目的間的誤解，並且逾越了期待可能的界限。

b) 本案訴願人等亦主張基本法第12條受侵害。該等警告標示乃是一種涉及職業執行的規範，乃屬違反比例原則，因為其錯誤並且有所誤解。

c) 在香菸外包裝側邊的警告標示，另外也侵害了憲法訴願人等的物品標示以及陳設的權利，而違反了基本法第14條第1項的財產權。法律上所保護的商標權益因此不為消費者所注意，而喪失其法益功能及形成商標保護重要經濟價值的某種特徵。

此外，如果以一種誇張的警告用語而使用在包裝的表面上，作為一種反對該產品的宣傳或為一種公開譴責產品的作用，以致妨礙消費者購買該產品的話，則亦違反比例原則。這樣的一個警告標示的禁止功能，顯已逾越基本法第14條第1項單純的內容及限制規定，而產生類似徵收的效果。

3. 聯邦健康部對本憲法訴願程序上應否許可產生質疑，其認為憲法訴願人等對本案憲法訴訟的提起欠缺權利保護的利益，因憲法訴願人等的權利保護在向本國法院起訴前，得就本案

先決程序向歐體法院提出請求。此外，聯邦政府對於菸草標示焦油最高含量辦法第3條第1項第1款及第2款已無自由形成空間。

此外，本案憲法訴願實體上應無理由。即使吾人先不論是否本辦法第3條第1項第1款及第2款單以基本權的本質內容作為合憲性審查之基準，或是否以基本法中的全部基本權利作為標準，均不能認為違憲。憲法訴願人等的消極言論表達自由固然依前述系爭辦法而受限制，然該限制乃屬合乎比例。憲法訴願人等乃假定該兩種警告標示產生強制性的因果關係而有所影響，亦即強使消費者接受吸菸乃導致癌症及心肺疾病的唯一原因，而吸菸者遲早均將獲致此等疾病。然該等意見實則並非警告標示用語之原意，並且前述問卷調查就此亦無論證。

因之，相對於憲法訴願人等的意見，聯邦政府乃認為，其對於吸菸所導致的健康危害應特別強調，且經常性地向吸菸者有所說明。因此香菸包裝上的相關標示乃屬必要措施，且亦非任何吸菸者均會受該警告標示致影響其行為。相較於憲法訴願人等經濟上的利益，對於健康的維護

應有較高的法益存在，因之該等警告標示應有可期待性。

B. (法院見解—程序部分)

本案依聯邦憲法法院法第93條a第2項a款所提起的憲法訴願，程序上應屬許可。

本案憲法訴願人等所提起的憲法訴願乃直接針對對其造成侵害的聯邦法規命令，就此並不存在行政訴訟的法律救濟途徑（參閱聯邦行政法院法第47條）。

而本案向歐體法院的一個先行訴訟程序亦無法被考慮，憲法訴願人等就其他方式的救濟並無期待可能性。

C. (法院見解—實體部分)

本案憲法訴願實體上並無理由。

I. (本案屬基本法中基本權利所保障之範疇)

本案所爭執的標示義務—排除歐體法的思考—乃基於食品及日用品法第21條之授權，而亦為德國一般商業法體系的一

部分（參閱聯邦最高法院判決NJW 1994，第730頁以下），並且足以作為基本法上所保障基本權利請求的基礎。因此本院在對於菸草製品及香菸最高焦油含量辦法第3條的審查上，並非取決於該附有為相關警告標示轉換義務的歐洲共同體指令，在歐體法律上是否有效，而產生會員國內的拘束力，亦不取決於憲法訴願人等是否可向歐體法院提起一個具體的規範審查的程序，或以何種基本權利作為相關歐體法規的審查基準。

II. (關於職業自由之審查)

警告標示設置的義務所涉及者乃菸草製造商及經銷商貨物的經營銷售，而並非其意見表達或傳播程序的參與。因此該標示義務應依職業自由（基本法第12條第1項）為審查基準，而非言論自由（基本法第五條第1項）。憲法訴願人等作為私法人得主張基本法第12條第1項的基本權利（參閱BVerfGE 30, 292 [312]；50, 290 [363]）。其職業上的外在行為，包括產品的廣告，因此屬於與其職業有關

的活動範圍，而為基本法第12條第1項第1句所保障（參閱BVerfGE 85, 248〔256〕；GRUR 1996, S. 899〔902〕）。國家的措施限制職業的活動乃為一種對於職業執行自由的干預（參閱前述聯邦憲法法院判決），然就此尚不存在一個對基本權的違法侵害。

1. a) 如果商業廣告具有一種價值上的、意見形成上的內容或包含某種形成意見的陳述者，則可以言論自由的基本權（基本法第五條第1項）為其請求基礎（參閱BVerfGE 71, 162〔175〕），然本案中就此並不存在。即使菸草產品製造商在其包裝上必須傳佈國家的警告標示，在不損害其廣告效能的情形下，國家對此可有所請求。在此範圍內應不屬該企業的意見形成或表達，而應僅涉及職業的執行。

若該警告標示在外觀上並不清楚的可資辨識為一種他人言論的表達，而是被歸屬於菸草製造商的產物，則情形自有所不同。若一個基本權利主體就他人言論的傳播可被視為歸責於己，則當然屬意見表達自由的範疇（基本法第五條第1項第1句）。若廣告的相對人因此而獲致此

一印象，認為菸草製造商乃基於自己的意願而為該警告標示的傳佈，則意見傳播自由可為此處之審查基準。反之，若該菸草製品包裝上所傳佈的言論可清楚的辨識乃可歸屬於他人，而且該警告標示的傳佈合於菸草製品商業上交易的一般條件，則警告標示的義務應涉及職業執行。

b) 基於前述說明，本案系爭規定並不涉及憲法訴願人等的言論自由。標明警告標示的義務其本質上乃為一種他人言論的傳佈，涉及到所有對香菸以合於商業方式交易的企業，而在外觀上應不致引起該等企業自己意欲為該等言論的傳佈的疑慮。

該等警告標示因此應被評價為可明確辨認的第三人意見的重複論述。此警告標示的內容為：歐體健康部長認為吸菸將導致癌症及其他心肺疾病。該等警告標示依菸草標示焦油最高含量辦法第3條一般義務性之規定，不僅由各個企業傳佈，而且屬於每個香菸包裝上的顯示圖樣。其並非是——如同問卷調查者的認知——一個可歸屬於個別企業的言論，而是一種對香菸或其他相類似的菸草製品合於商業要求的條件。歐體健康部長也因此而使任何的購買及消費決定

時，就該損害能有所知悉，以貫徹其健康政策上的目的。憲法訴願人等就此僅單獨陳述，對大部分的消費者而言，雖然存在該附加語句，但該警告標示仍被認為屬於菸草製造者的陳述，但應仍屬一種介於製造商言論及警告標示內容的最小負擔。就憲法訴願人等所指陳的問卷調查結果認為達不到警告的效果。在1991年問卷調查結果的評論中有表示：「絕大多數的吸菸者—始終接近百分之九十一—認為香菸製造者與該警告標示的使用並無關連」。

2. 營業上使用警告標示的義務，因此乃涉及基本法第12條第1項的保護範圍。

a) 對職業執行自由的限制依基本法第12條第1項第2句之規定，需要一法律基礎，亦即一個合於憲法規定而限制基本權利的法律。若該法律依據具有足夠且正當的公益事由且合於比例原則，亦即為達公益目的所選取的手段乃屬適當且必要，並且在干預的強度上以及合法性事由的重要度上為整體衡量，尚能符合可期待之界限者，則合於基本法第12條第1項的規定（參閱BVerfGE 76, 196[207]; 85, 248[259]; GRUR 1996, S. 899

[902]）。

b) 該等要件此處均屬符合。

菸品標示辦法中的警告標示乃是一種國家權威的表示，並且藉此而達成一種特別的法律上的信賴。此種高權行為的行使在憲法的評價上應無爭議，因為警告的內容在科學的認知上已有定論，而對於健康危害的警告應屬國家的高權任務，而以職業執行自由的要求為該措施。

本辦法的法律基礎為食品及日用品法第21條第1項第1款，基於此而有具體為菸草標示辦法的義務。

aa) 警告標示的目的乃在於保護消費者因吸菸所造成的健康危害，一般吾人均可認知吸菸乃有害健康（參閱聯邦最高法院判決，NJW 1994, 頁730 [731]）。不論是吸菸者抑或非吸菸者，幾乎沒有人對此種危險會無所認知（參閱聯邦最高法院前揭判決）。因吸菸致死的人數遠多於因交通意外事故、愛滋病、酗酒、非法毒品、被謀殺及自殺的總和（參閱Martina Pötschke-Langer, 第九屆世界菸草及健康會議之報導，1994年10月10日至14日於巴黎，醫學進修雜誌—ZaeF—第89期，1995, S. 537 ff.）。在工業國

家，吸菸乃是最常見，且在科學上亦最清楚認知導致癌症死亡的單一原因（參閱Richard Doll及Richard Peto著，吸菸與死亡率的關係：英國男性醫生20年來的觀察，英國醫學雜誌，1976年，頁1525以下；同作者，吸菸與死亡率的關係：英國男性醫生40年來的觀察，英國醫學雜誌，1994年，頁901以下；同作者，吸菸與支氣管癌：吸菸者與非吸菸者間行為與時間關連性之研究，流行病與社區健康雜誌，1978年，頁303以下）。

總而言之，依今日醫學上的認知，可確定吸菸將導致癌症及心肺疾病，並可因而致死，同時危及不吸菸者的健康（參閱D. Hoffmann及E. L. Wynder，於Marquardt/Schäfer主編，毒物學教科書，1994年，頁589以下）。

bb) 對該危害健康的警告因此屬於國家的正當任務。在國家的健康政策下，應可對吸菸者為醫學上已明白獲得證實的嚴重危害，予以警告，並且使消費者有所認知，吸菸不只是對吸菸者，同時也對其他非吸菸者產生損害。該單純以語言形式所為的警告標示，其目的乃使相對人在為購買決定時基於吸菸對健康

的危害，而多方考慮。國家的目的因此乃在於防護國民健康的遭受危害。

cc) 立法者為保護國民健康所為的措施因此有其適當性。此一適當性的評價原則上乃基於其預測（參閱BVerfGE 25, 1〔12, 17〕；30, 292〔317〕）。雖然現今香菸的消費在有該警告標示的情形下仍持續上升，1994年在德國，香菸的消費幾乎成長了百分之三，而達到1300多億根的香菸（參閱Harenberg，現代百科全書，當前1996，1995年，關鍵字：吸菸，頁339）。然而該警告標示應可能對菸草消費量的擴增有所防止，因而該法律上的預測在憲法上的評價並無所爭議。對消費者以警告標示的方式妨礙其菸草的消費，應屬適當。

該警告標示的具體形成亦應符合適當性的要求。關於吸菸將導致癌症或其他疾病，並危害第三人健康的言論，均有科學上研究結果的論據。科學研究上並未指明吸菸為單獨唯一的原因，另一方面也並未表示，一個不吸菸者即可遠離癌症或其他疾病的危害。反而該等警告標示的用語「導致」，符合一般吾人對於語言使用的理解，亦即型塑

吸菸與健康危害間一種典型的，以及一般化的因果關連性存在。依此而可以明確知悉，放棄抽菸根本上即免除了對健康的危害。

dd) 該警告標示亦屬必要。在本案中對於一個防護因吸菸而導致的危險的一種較輕微的可能性亦不存在，特別是也沒有在危險物質辦法中所規定。對於致癌物質及製品的標示義務，依危險物質辦法（1993年10月26日頒布，BGBl. I S. 1782; 2049，最新一次修正於1994年9月19日，BGBl. I S. 2557）第六條有規定危險物質及製品標示的告知方式。依此而在本辦法中之致癌物質，應以骷髏頭並交叉骨頭的危險象徵，並附上「有毒」的危險標示（危險象徵及危險標示，標號T附錄一第二款），以及對於特別的危險標示如「將致癌」或「若吸入將導致癌症」（編號R第45及49，附錄一第3款），以及相關安全指示，例如「應加蓋保存」、「不可讓孩童觸碰」、「只能在通風處使用」（編號S1、2及51，附錄一第四款）等。依第6條的標示義務，則前述危險物質辦法第13條對於原料及製品的包裝上所為標示的附帶要求，對任何人而言應

屬均可忍受。

該等對於致癌物質及製品外包裝上應標示的規定，逾越菸草標示焦油最高含量辦法第三條標示義務中所規定警告及保護措施的範圍及明確性。但就菸草製品而言，乃是一種非民生必需之用品，而經常性的使用可能危及健康，其經營及廣告因此—如同消費者的行為—可依不同的標準而衡量之。

此外，如果其他的措施—除了國家的健康陳述之外—較警告標示更為適當而能進一步地限制菸草消費，特別是商業廣告的禁止的話，則亦應被考慮。可能的情形是對銷售經營課予負擔（例如禁止以自動販賣機或對青少年販售）。但二者相較之下，前述為警告標示之相關規定顯然為較輕微的手段（就此請參閱聯邦參議院對菸草及菸草製品廣告附加限制的建議以及經濟委員會的不同意見，聯邦參議院公報87/2/88）。

ee) 警告標示的設置義務明顯地亦未逾越可期待的界限。對於職業執行，也進一步的允許對菸草產業的商業廣告活動，以及在消費者購買決定時，傳達一種醫學上的認知基礎，加以限制。本案中所選擇的限制手段—一

種單純經由警告標示所為的語言上的介入—僅為一種並不影響經由供給與需求的法益交換，並且對於需求者僅為一種使其認知作為衡量理由的行為，而為現今醫學上的常識所普遍接受。

ff)關於國家健康政策的任務對於私人組織與財政的介入，亦與基本法第14條第1項相合致（參閱BVerfGE 68, 155〔170〕）。警告標示的設置義務，亦因菸草產品的製造商及經銷商應有對其所引發菸草消費的危害防止任務的專業及負責的認知，而取得其合法性。

III. (關於財產權之審查)

本案所爭執的相關規定亦未侵害憲法訴願人等基本法第14條第一項所保障的基本權利。

1. 警告標示的設置義務雖然減少憲法訴願人等的營業額及獲利可能性，但就此並不屬於一種財產上所保障的權利。基本法第14條第1項僅保障一種對於法律主體既存的法律地位(參閱BVerfGE 20, 31〔34〕；30, 292〔334f.〕)，也就是原則上並不包含未來的獲利可能性及機會(參閱BVerfGE 30, 292〔335〕；

45, 272〔296〕；68, 193〔223〕有詳細說明)。

2. 在本案中，憲法訴願人等所主張，其以基本法第14條第一項為基礎，而於物品標示法第15條所保障之形式標示權及同法第25條之陳設權之違憲侵害，亦不存在。

雖然上述兩種權利均可包含於憲法上所保障的財產權中（參閱BVerfGE 78, 58〔70ff.〕），但本案中並不存在侵害，因為系爭辦法係以一種合憲的方式形成之。

如果菸草外包裝依菸草標示焦油最高含量辦法第3條之規定相當程度地作為國家警告標示的手段，則各該製造商所享有之保障功能亦未因此而遭受損害：警告標示的設置義務適用於此種類型的所有製品，而並非僅係針對憲法訴願人等或特定類型製造商的產品。廣告的功能雖因此而削弱，然為防護相關菸草產品所產生的危害，則亦使之合法化。產地來源、產品屬性或產品區別的功能於此亦不明顯涉及，因為就不同的產品包裝所產生的不同印象，不致因警告標示而即不存在。

IV. (關於企業自主決定權)

(基本法第二條第一項) 之
審查)

關於基本法第二條第一項所保障的企業自主決定權亦不存在。本案系爭規定乃涉及職業權中之行為自由，而特別為基本法第十二條所保障。因之以基本

法第二條第一項為本案審查基準之情形並不適用（參閱 BVerfGE 70, 1 [32] ）。

（法官之署名）

Limbach Graßhof Krui s
Kirchhof Winter Sommer
Jentsch Hassemer

【暫時占有權】裁定

BVerfGE 98, 17 - 49 - Moratorium

聯邦憲法法院第一庭1998年4月8日裁定 - 1 BvR 1680/93,
183, 1580/94 -

傅玲靜 譯

裁判要旨

案由

裁判主文

理由

A. 爭點

I 歷史背景與立法經過

1. 土地使用權之出讓

a) 德意志民主共和國時期

土地之使用

b) 農地之使用

c) 土地使用權之重要性

d) 法律生活之實然面

2. 重建土地私用制

3. 兩德統一後法律之統合

a) 原東德地區內建築物所有權及使用權之存續

b) 1992年民法施行法第233條下第2條之1暫時占有權之規定

c) 1994年民法施行法第233條下第2條之1暫時占有

權之規定

II 案例事實

1. 案號 1 BvR 1680/93 之事實

2. 案號 1 BvR 1580/94 之事實

3. 案號 1 BvR 183/94 之事實

III 憲法訴願人之主張

1. 案號 1 BvR 1680/93 憲法訴願人之主張

2. 案號 1 BvR 183/94 憲法訴願人之主張

3. 案號 1 BvR 183/94 憲法訴願人之主張

IV 相關關係人之意見

1. 聯邦司法部之意見

2. 聯邦法院之意見

3. 布蘭登堡邦司法暨聯邦及歐洲事務部之意見

4. 案號 1 BvR 1680/93 原審被

告之意見

B. 憲法訴願之合法性

I 不合法部分

1. 憲法訴願指摘 1993 年民法施行法第 132 條下第 4 條及第 4 條之 1 規定之部分不合法
2. 憲法訴願指摘債權調整法第 1 條、第 2 條及第 8 條規定之部分不合法

II 合法部分

1. 說明理由之義務
2. 憲法訴願指摘 1994 年民法施行法第 233 條下第 2 條之 1 第 8 項第 1 句規定之部分，具有一般重要性

C. 憲法訴願部分有理由

I 基本法第 14 條第 1 項之規定

II 繫爭法律規定之違憲審查

1. 暫時占有權之規範目的
2. 基本法第 14 條第 1 項第 2 句所有權內容及其限制之規定
3. 1992 年暫時占有權之規定

符合比例原則

a) 1992 年民法施行法第 233 條下第 2 條之 1 相關規定之規範目的

b) 土地所有人權限受合理之限制

4. 1994 年暫時占有權之規定違憲

a) 違反比例原則

b) 無合理理由排除土地所有人之使用補償請求權

c) 合憲性解釋

5. 違憲審查之獨立性

6. 立法者制定合憲規定之期限

III 繫爭判決之違憲審查

1. 法院判決為合憲

a) 法院依據合憲之法律規定為判決

b) 法院解釋與適用相關法律未違反平等原則

2. 重新主張使用補償請求權之可能

D. 訴訟費用之負擔

裁判要旨

1994年9月21日通過之物權修正法中民法施行法(Einführungsgesetz BGB, EGBGB)第233條下第2條之2(Art. 233 § 2a)¹第8項第一句未規定土地所有人得向有權占有土地之土地使用人主張自1992年7月22日至1994年12月31日使用土地之法定補償請求權;於此範圍內,與基本法第14條第1項第1句規定之意旨不符。

案由

¹ Artikel (Art.) 及 Paragraph (§) 二者皆相當於法規編列之“條”(參照中央法規標準法第八條之規定);德國基本法及各邦憲法皆以 Artikel 編列,民法、刑法及聯邦行政程序法等則多以 Paragraph 編列。德國民法施行法(EGBGB)原則上以 Artikel 編列,但於過渡條款及附則規定中,於 Artikel 下又編列 Paragraph,為例外情形,亦與我國法規編制不同。本文仍將二者皆譯為“條”,以符合一般概念;但為避免產生誤會,則譯為某條“下”之某條,故 Art. 233 § 2a EGBGB 即譯為民法施行法第233條“下”第2條之1。

1998年4月8日第一庭裁定-BvR 1680/93, 183, 1580/94 - 本裁定係就以下憲法訴願程序所為之裁判:

I. B女士— 訴訟代理人: K 律師,地址: Gessentalstraße 1, Gera—

1. 直接針對

a) Gera 區法院 (Bezirksgericht)² 1993年8月26日之判決— 1S 49/93—,

b) 1993年12月20日通過之登記程序迅速法(聯邦法令公報第一卷第2182頁, BGBl. I S. 2182) 中民法施行法第232條下第4條及第4條之4之規定, 1994年9月21日通過之物權修正法(BGBl. I. S. 2457) 中民法施行法第233條下第2條之1第8項之規定, 及1994年9月21日通過

² Bezirksgericht 為德意志民主共和國內審理民、刑事案件之第二審審判機關;於統一初期, Bezirksgericht 暫時負責原德意志民主共和國地區內地方法院及高等法院之業務。目前於該地區內皆已依法院組織法(Gerichtsverfassungsgesetz)之規定設置簡易法院(Amtsgericht)、地方法院(Landgericht)及高等法院(Oberlandgericht)。

之債權調整法(BGBI. I S. 2538)第1條、第2條及第8條之規定，

2. 間接針對1992年7月14日通過之第二次財產法修正法(BGBI. I S. 1257)第8條中民法施行法第233條下第2條之1第3項第1句之規定，

所提起之憲法訴願 - 1 BvR 1680/93- ；

II. W先生- 訴訟代理人：H律師及其同仁，地址：Koblenzer Straße 99-103, Bonn-

1. 直接針對

a) Rostock高等法院1993年12月21日之部分認諾判決(Teilanerkennungsurteil)及終結判決(Schlussurteil) - 4 U 25/93- ；

b) Schwerin地方法院1992年12月15日之判決 - 1 O 225/92- ；

2. 間接針對1992年7月14日通過之第二次財產法修正法(BGBI. I S. 1257)第8條中民法施行法第233條下之第2條之1第1項之規定，

所提起之憲法訴願 - 1 BvR 183/94- ；

III. S先生及S女士- 訴訟代理人：S律師，地址：Präsidentenstraße 85, Neuruppin- 針對

1. Neuruppin地方法院1994年7月29日之判決 - 4 S 52/93- ；

2. 1994年9月21日通過之物權修正法(BGBI. I. S. 2457)中民法施行法第233條下第2條之1第8項之規定，

所提起之憲法訴願 - 1 BvR 1580/94。

裁判主文

1. 1994年9月21日通過之物權修正法(Bundesgesetzblatt I Seite 2457)中民法施行法第233條下第2條之1第8項第一句未規定土地所有人得向依同法第233條下第2條之1第1項之規定有權占有土地之人主張自1992年7月22日至1994年12月31日止使用土地之法定補償請求權；於此範圍內，與基本法第14條第1項第1句規定之意旨不符。

立法者至遲應於2000年6月30日前制定符合憲法意旨之規定，以取代該違憲規定。

2. 憲法訴願之其他部份駁回。

3. 德意志聯邦共和國(Die Bundesrepublik Deutschland)應賠償上開I及III之憲法訴願人所支出之必要訴訟費用。

理由

A. (爭點)

本件憲法訴願涉及於位於加入德意志聯邦共和國地區 (Beitrittsgebiet)³ 之土地上設定所謂物權法上暫時占有權 (Moratorium) 之爭議。於依法為物權調整 (Sachenrechtsbereinigung)⁴

³ 加入德意志聯邦共和國之地區即為原德意志民主共和國地區，以下簡稱為原東德地區。

⁴ 因兩德統一後，於原德意志民主共和國地區內，依市場經濟原則重新確立了土地私有制之經濟價值，故須釐清原土地所有權及土地使用權之關係。物權調整即為重新規範於原東德地區內土地所有人與土地使用人間之法律關係，其法律依據為1994年9月21日通過、同年10月1日施行之物權調整法 (Sachenrechtsbereinigungsgesetz; BGBl. I S.2457)。而土地使用者原據以取得土地使用權之債權契約，如使用租賃契約 (Mietvertrag)、用益租賃契約 (Pachtvertrag) 或其他使用權契約，則依1992年9月21日通過之債權調整法 (Schuldrechtsanpassungsgesetz;

前，使用他人土地之人對土地所有人得主張占有之權利 (Recht zum Besitz)。於1994年12月31日前，土地使用人僅依契約之約定為使用土地之補償。

I、(歷史背景及立法經過)

1. a) 隨時間之流逝，私人土地所有權於德意志民主共和國 (Die Deutsche Demokratische Republik, DDR) 內，已逐漸喪失其經濟功能 (本處及以下參照：聯邦眾議院立法資料彙編第12期第5992卷第50頁以下，BTDrucks. 12/5992, S. 50 ff.; Heuer, Grundzüge des Bodenrechts der DDR 1949-1990, 1991, Rn. 1 ff.; Leutheusser-Schnarrenberger, DtZ 1993, S. 34 ff.; Schweizer / Thöne, Das Recht der Landwirtschaftlichen Betriebe in den neuen Ländern, 1993, S. 181 ff.)。取而代之而成為所有權規範之中心制度者，為社會主義所有權 (das sozialistische Eigentum) 及其表現形式中之合作社集體所有權 (das genossenschaftliche Gemeineigentum)

BGBl. I S.2538)之規定重新調整。

及社會全體之全民所有權（das gesamtgesellschaftliche Volkseigentum）；尤其後者，既不得移轉，亦不得設定負擔。同時，國家出讓（Verleihung）⁵全民所有土地之使用權，對土地之使用而言，逐漸具有重要性。出讓，即國家移轉使用土地之權限與義務，其基本之法律依據為1975年6月19日通過之德意志民主共和國民法（Zivilgesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik；ZGB；以下簡稱：東德民法）（法令彙編第1卷第465頁，GBI. I S. 465）。土地使用

權經出讓後，受讓人取得得於全民所有之土地上建造私有住宅或其他供私人使用之建築物、並進而為私人使用之權利（參照東德民法第287條第1項及第288條第1項之規定）。為建造合作社使用之土地而為使用權之分配時，因分配而取得使用權之人民，準用其規定（參照東德民法第291條及第292條第1項之規定）。於上述二種情形中，使用權為取得一獨立、與土地所有權分離的建築改良物私人所有權之要件（參照東德民法第288條第四項及第292條第3項之規定）。

b) 農地之使用另有特別規定。自1960年農業生產集體化（Kollektivierung der Landwirtschaft）結束後，農地幾乎由農業生產合作社（Landwirtschaftliche Produktionsgenossenschaft；LPG）使用。農業生產合作社除耕種社員所有之土地外，亦耕種農業生產合作社以法律主體受讓使用權之全民所有土地，及依契約之約定耕種非社員之土地。依1982年7月2日通過之農業生產合作社法（GBI. I S. 443）第19條第一項之規定，社員仍保有原土地所有權。惟依農業生產

⁵ 於社會主義國家中，土地為國家所有或為集體所有（參照中華人民共和國憲法第十條之規定），人民僅得享有土地之使用權；人民取得土地使用權之方式，為國家出讓國有土地之使用權。依1995年1月1日施行之中華人民共和國城市房地產管理法第七條之規定，土地使用權出讓，即國家將國有土地使用權在一定年限內出讓給土地使用者，由土地使用者向國家支付土地使用權出讓金的行為。本文參照中華人民共和國相關之法律規定，故將Verleihung譯為“出讓”，並以區分與我國民法第760條規定不動產所有權移轉之不同。

合作社法第18條之規定，農業生產合作社對於所有由其耕種之土地有完整及持續之使用權（參照聯邦憲法法院裁判彙編第95卷第267頁〔第269頁〕，BVerfGE 95, 267〔269〕）。本於該使用權，農業生產合作社得於土地上興建建築物及為其他工事，並依農業生產合作社法第27條之規定，取得與土地所有權分離之該建築物及其他工事之所有權。

c) 經由持續地將土地轉為全民所有以及廣泛地採用集體式農地耕種的方式，建立了一套使用權分配的系統，該系統並為土地之建築及農地之耕種奠定了基礎。這二種方式幾乎相當於民法規定之物權，發揮於土地上設定負擔的功能。故對當事人而言，取得土地之所有權及其所有權關係，即逐漸不具有重要性。

d) 但於德意志民主共和國內，法律生活之實然面並不盡與法律規範之應然面相符。儘管已為建築之土地並未移轉於全民所有，且未賦予人民土地之使用權，人民卻經常本於國家機關或社會機構之特許（Billigung）而為建造。然當事人卻普遍認為，此經常僅成立事實上之使用關係及依此使用關係於他人土地上所為之建造，皆為法所允

許。

2. 於即將統一之際，德意志民主共和國大規模修正農業相關法規。目的之一即為重新建立農業生產合作社使用土地之所有權為一經濟財產。首先，依1990年6月28日通過之修正或廢除德意志民主共和國法律法（GBI. I S. 483）第7條第6項之規定，撤銷農業生產合作社法第18條規定之農業生產合作社之土地使用權；進而於1990年6月29日通過之農業調整法（GBI. I S. 642）第一條中重新確立私人之土地所有權及本於該所有權得於土地上為耕種。於農業生產合作社或第三人依法律之規定有使用權、並進而於土地上擁有建築物及其他工事之獨立所有權之情形，農業調整法第64條（現行條文同）則重新規範該土地所有權之歸屬。

3. 於德意志民主共和國加入德意志聯邦共和國後，統一二地區內歧異之所有權規範形式及土地使用關係，即為聯邦立法者之責任，並經由以下步驟達成。

a) 1990年8月31日德意志聯邦共和國與德意志民主共和國簽訂統一條約（Vertrag zwischen der Bundesrepublik

Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands – Einigungsvertrag)。1990年9月23日通過之統一條約法(BGBl. II S. 885)並不修正實體法規之內容。雖然依統一條約法附件一第三編第二章第二節第一款(Anlage I Kapitel III Sachgebiet B Abschnitt II Nr. 1)之規定,統一條約補充亦適用於原東德地區之民法施行法,並增訂僅適用於該地區之特別規定(以下稱:1990年民法施行法),但獨立之建築物所有權及於德意志民主共和國時期成立之使用權,於其基礎法律關係嗣後依法為調整及修正前,仍依其原有內容存續(參照1990年民法施行法第231條下第5條,第233條下第3條及第8條之規定);藉此以維護原東德地區內之法律安定及法律秩序(參照 BTDrucks. 12/5992, S. 61 unter C)。

b)但統一條約之規定很快地即不足以有效保障尚未適用聯邦物權法規之原使用關係。許多土地所有人對於原依法律規定成立,或僅事實上成立、卻無法撤銷之占有權(Besitzrecht)多次提出質疑,甚或採取法

律救濟途徑(參照 BTDrucks. 12/2480, S. 32 und 77)。為避免既成事實之完成及維持於物權調整前之現狀(status quo),立法者透過1992年7月4日通過之第二次財產法修正法(BGBl. I S. 1257)第8條之規定,於1992年7月22日生效之民法施行法(以下稱:1992年民法施行法)中增訂所謂物權法上暫時占有權之規定;即於特定情形下,視目前依法律規定或依事實成立之使用權權限,賦予使用他人土地之人一法定占有權(參照1992年民法施行法第233條下第2條之1第1項第一句之規定)。當事人僅得依合意請求補償已收取之使用收益或已進行之土地利用(參照1992年民法施行法第233條下第2條之1第3項第一句之規定)。土地所有人不得於土地上設定負擔(參照1992年民法施行法第233條下第2條之1第3項第二句之規定)。暫時占有權之存續期間為至1994年12月31日止,但得延長一次(參照1992年民法施行法第233條下第2條之1第1項第二句之規定)。法律關係之調整則視使用收益及土地利用之情形,嗣後另由法律規定之(參照1992年民法施行法第233條下第2條之1第8項之

規定)。

相關重要規定如下：

第233條

第2條之1

暫時占有權

(1)於不違反原使用權之內容及有利於當事人之約定與法律規定之情形下，下列占有位於統一條約第三條所列地區內土地之人，其占有視為有權占有：

a)於1990年10月2日前，依已具有存續力之建築許可或依法律規定取得國家機關或社會機構之特許，於土地上興建建築物或為其他工事者，或已著手興建、並於本規定生效時該建築物或其他工事為供自己使用者，

b)合作社...，於1990年10月3日前，依已且具有存續力之建築許可或似依法律規定取得國家或社會機關之許可，基於使用及自行耕種與利用之目的而受讓已興建之建築物及其基地與部分基地，並由該合作社或其權利受讓人使用者，

c)與d) ...

於相關法律關係依特別之法律規定為調整前，第一句所稱權利之存續期間，最長不得逾1994年12月31日；該期間得由聯邦司法部長所定之法規命令延長一次。該權利之範圍與內容依

原使用情形...

(2).....

(3)於第一項第二句規定之期間內，當事人僅得依合意請求補償已收取之使用收益或已進行之土地利用。土地所有人於第一項規定之占有權存續期間內，不得於土地上設定負擔，但下列情形不在此限...

(4)至(7)...

(8)土地所有人、其他物權人及有權占有人間之法律關係，依其使用收益及土地利用情形，另由法律定之。

c)aa)自1994年10月1日生效之物權調整法，為1994年9月21日通過之物權修正法(BGBI. I S. 2457)第一條之規定，經由本法以使於德意志民主共和國時期內成立之土地使用關係最終皆得統一適用民法不動產物權之規定。其目的為，於調整土地所有權與建築物所有權之過程中，平衡土地所有人之利益及其他使用人依原使用關係或依國家或社會機關之特許，已於他人之土地上興建建築物，並因其對建築之投資而應享有之存續及信賴保護(Bestands- und Vertrauensschutz) (參照BTDrucks. 12/5992, S. 62)。有權使用土地之人依法得選擇

於其建築之土地上設定地上權（Erbbaurecht）或購買該土地，以達成法律規範之統一適用（參照物權調整法第15條第1項、第32條以下及第61條以下之規定）；但於特定情形下，土地所有人得購買土地使用人興建之建築物或解除土地使用人本於建築之投資而取得之權利時，不在此限（參照物權調整法第15條第4項第1句、第29條第5項第1句、第31條第5項及第81條以下之規定）。定期支付之地租（Erbbauzins）應達其他類似使用關係之通常地租之一半，購買土地之價金原則上亦應達土地價值之一半（參照物權調整法第43條第1項及第68條第1項之規定），；藉此以使土地使用人與土地所有人於經濟上各得土地價值一半之利益（參照BTDruks 12/5992, S. 63 f.）。

bb) 經由物權修正法第二條下第五條之規定，民法施行法中關於物權法上暫時占有權之規定已配合此規範概念為修正（以下簡稱：1994年民法施行法）。有權使用土地之人之法定占有權延長至物權調整結束時（參照1994年民法施行法第233條下第2條之1第1項第三句之規定）。嗣後土地之使用應為有償；原無

償使用土地者，自1995年1月1日起，土地所有人得於物權調整程序開始後，向土地使用人請求支付使用土地之對價，其金額不得超過依物權調整法之規定應支付之地租；但法律另有規定或契約另有約定者，不在此限（參照1994年民法施行法第233條下第2條之1第1項第4句及第5句之規定）。於1995年1月1日至1998年12月31日之期間內，使用有助於履行公共任務或供公共使用之建築物及其他工事之使用對價，另有特別規定（參照1994年民法施行法第233條下第2條之1第9項之規定）。除當事人另有約定外，土地使用人於1994年12月31日前，不負返還使用收益之義務（參照1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項之規定）。

1994年民法施行法第233條下第2條之1相關重要規定如下：

第233條

第2條之1

暫時有權占有

(1) 於不違反原使用權之內容及有利於當事人之約定與法律規定之情形下，下列占有位於統一條約第三條所列地區內土地之人，其占有視為有權占有：

a) 於1990年10月2日前，依

已具有存續力之建築許可或依法律規定取得國家機關或社會機構之特許，於土地上興建建築物或為其他工事者，或已著手興建、並於本規定生效時該建築物或其他工事為供自己使用者，

b) 合作社...，於1990年10月3日前，依已且具有存續力之建築許可或似依法律規定取得國家或社會機關之許可，基於使用及自行耕種與利用之目的而受讓已興建之建築物及其基地與部分基地，並由該合作社或其權利受讓人使用者，

c) 與d)...

於相關法律關係依特別之法律規定為調整前，第一句所稱權利之存續期間，最長不得逾1994年12月31日；該期間得由聯邦司法部長所定之法規命令延長一次。於物權調整法第3條第3項、第4條及第121條所列之情形中，第一句所稱之占有之權利於法律關係依法為調整前仍繼續存續。原無償使用土地者，於土地重劃程序依土地規劃法開始後，或土地所有人已依物權調整法第87條至第102條之規定申請公證人調查程序或依農業調整法第八章之規定申請土地重劃程序，或土地所有人已參加物權成立之協議程序或轉讓程序，自

1995年1月1日起，土地所有人得向土地使用人請求支付使用土地之對價，其金額不得超過依物權調整法之規定應支付之地租；但契約或法律就使用對價之金額或支付義務之開始另有約定或規定者，不在此限。該權利之範圍及內容依原使用情形...

(2)...

(3)於第一項第二句規定之期間內，當事人僅得依合意請求補償已收取之使用收益或已進行之土地利用。土地所有人於第一項規定之占有權存續期間內，不得於土地上設定負擔，但下列情形不在此限...

(4)至(7)...

(8)於1994年12月31日前，除當事人另有約定外，依第一項之規定有權占有土地之人對土地所有人或其他物權人不負返還使用收益之義務，...

(9)於1995年1月1日至1998年12月31日之期間內，土地所有人對為履行公共任務而使用土地或為供公共使用而有維護建築物或其他工事之義務之公共團體，僅得請求使用土地之對價及解除土地上設定之負擔；每年使用對價之金額為位於同一地區之空地價值之百分之零點八...但契約另有約定者，不在此

限。

II. (案例事實)

本件憲法訴願係基於以下之基礎事實：

1. 上開I之憲法訴願人為一位於原東德地區土地之土地所有人，並於統一前依用益租賃契約(Pachtvertrag)移轉土地之使用權與縣政府，縣政府並無償出讓該土地之使用權與一農業生產合作社。該農業生產合作社於土地上興建一會館，並依農業生產合作社法第27條之規定取得該會館之所有權。該用益租賃契約於1990年年底因縣政府解除契約而消滅。該農業生產合作社之權利受讓人，即原審程序中之被告，之後以每月7000馬克之租金出租該會館；並拒絕支付憲法訴願人用益租金。憲法訴願人於原審程序中起訴請求被告支付1992年1月部分之用益租金遭駁回。原審區法院駁回訴訟之理由為，被告依1992年民法施行法第233條下第2條之1第1句第2款之規定為有權占有土地之人，依1992年民法施行法第233條下第2條之1第8項之規定，土地所有人與有權占有土地人間之法律關係視土地使用之情形

另由法律規定之；於占有權存續期間內，如契約另無約定，不得請求使用土地之補償。

2. 上開II之憲法訴願人於一九九一年取得一位於原東德地區之土地所有權，依前土地所有人訂定之使用契約，該土地之使用權已移轉與縣政府，縣政府並出讓該土地之使用權與一農業生產合作社。該農業生產合作社將土地供為原審程序被告之鎮使用，該鎮於土地上興建了多用途建築物，並將其部分作為行政中心使用。該使用契約於1990年10月31日消滅。憲法訴願人起訴請求鎮應清理並返還供鎮行政中心使用之建築物部分及其基地。

憲法訴願人提起之訴訟於第一審及第二審程序中皆被駁回。高等行政法院認為，依1992年民法施行法第233條下第2條之1第一句第一款之規定鎮有占有土地之權利。本條規定亦適於本案中未取得獨立之建築物所有權之情形。由本條規定中亦無法得出，因被告為鄉鎮自治團體而不得受暫時占有權保護之限制。本條規定包含基本法第14條第1項第2句規定許可之所有權內容及其限制之規定。

3. 上開III之憲法訴願人為

一土地所有人，一國營企業（Volkseigener Betrieb）於一九八四年擴建池塘工程之過程中由占有其土地，該土地並自彼時起由該國營企業耕種；但並未成立任何可為所有權或使用權移轉之法律基礎。1990年憲法訴願人請求自1984年起使用土地之補償，該國營企業之權利受讓人，即原審程序之被告，於和解程序中支付憲法訴願人2500馬克，但拒絕其他給付。故憲法訴願人於民事訴訟中請求自1991年1月1日起至同年9月30日止使用土地之補償，並於地方法院審理之上訴審程序中請求1992年及1993年之補償；其請求皆被駁回。

地方法院駁回訴訟之理由為，依1992年民法施行法第233條下第2條之1第1項第1句第1款暫時占有權之規定，被告擴建池塘工程及為此目的而請求利用該土地，於當時皆得國家之許可，故被告取得於繫爭土地上之占有權。依1992年民法施行法第233條下第2條之1第3項第一句之規定，於契約無特別約定之情形下，憲法訴願人於法定占有權存續期間不得請求使用土地之補償；使用土地之補償請求權依1992年民法施行法第233條下第

2條之1第8項之規定，應另由法律定之。

III. (憲法訴願人之主張)

1. 於案號1 BvR 1680/93之程序中，憲法訴願人主張區法院之判決違反基本法第14條之規定；該判決所依據之1992年民法施行法第233條下第2條之1第3項之規定為違憲。本條規定剝奪憲法訴願人之使用補償請求權，此與徵收之法律效果相當，但缺乏基本法第14條第3項所規定之補償規範；僅宣示將通過一法律並無法彌補欠缺該補償規範之不足。且暫時占有權之存續期間為3年，亦過長。

另一方面，憲法訴願人直接指摘1993年12月20日通過之登記程序迅速法（BGBl. I S. 2182）中民法施行法第232條下第4條及第4條之4之規定（以下簡稱1993年民法施行法），1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句之規定，及列為1994年9月21日通過之債權修正法（BGBl. I S. 2538）中第一條之債權調整法第1條、第2條及第八條之規定。上列條文明確規定移轉土地供擬制之使用權人繼續使用，但未賦予土地所有人移轉

土地使用之補償請求權，與基本法第14條之意旨不符。

2. 於案號1 BvR 183/94之程序中，憲法訴願人指摘使其受不利益之二法院判決，並間接指摘1992年民法施行法第233條下第2條之1第1項之規定牴觸基本法第14條第1項，第2條第1項及第3條第1項之規定。

暫時占有權於無明確限制之可能下得以延長，故暫時占有權之消滅欠缺充分的明確性。雖然暫時占有權之存續期間為至1994年12月31日止，但該期間得依法規命令無條件延長一次；事實上即為無期限地剝奪土地所有人使用其所有物之權利。況且對土地所有人而言，更無法期待於仍須支付相關土地稅捐之情形下，卻排除土地所有人於一定期間內得利用土地及收取使用收益之可能性。此係以不合比例之方式侵犯所有權之核心內容。

此外，憲法訴願人主張本案不適用1992年民法施行法下第2條之1之規定。依立法之意旨，暫時占有權係應保護私起造人；於德意志民主共和國時期，鎮為中央集權國家之一部分，應不得為權利義務之主體；故不應享有值得保護之信賴利益。依憲法法院之判決，鄉鎮自治團體僅

得主張有限制之基本權利，亦可得出相同之結果。

最後，就土地所有權及土地上建築物之權利而言，暫時占有權之適用係以法律關係不明確為前提；但本案並無此情形。憲法訴願人為土地所有人及建築物所有人，應無疑義。故一如高等法院於本案進行期間內於一其他類似案件中之見解，本案應無適用暫時占有權之餘地。

3. 於案號1 BvR 1580/94之程序中，憲法訴願人指摘地方法院之判決牴觸基本法第14條第1項及第3條第1項之規定。地方法院適用暫時占有權之規定為不當；1992年民法施行法第233條下第2條之1之規定並不溯及適用於其生效前即已成立之法律關係及當事人之約定。法院亦忽略當事人已就1984年至1990年期間內之補償達成和解；究其原因，亦即已就使用土地之補償達成協議。此外，憲法訴願人之鄰人於由其他地方法院審理之類似案件中亦已獲得使用土地之補償。

憲法訴願人進而直接指摘1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第一句之規定。依本句之規定，於1994年年底不得請求返還土地之使用收益，牴

觸基本法第3條第1項、第14條第1項之規定及禁止溯及既往原則。

IV. (相關關係人之意見)

代表聯邦政府之聯邦司法部 (Bundesministerium der Justiz) 及聯邦法院 (Bundesgerichtshof) 已對本件憲法訴願表達意見。布蘭登堡邦司法暨聯邦及歐洲事務部與原審程序之被告亦已就案號1 BvR 1680/93部分表達意見。

1. 聯邦司法部認為：

於統一條約中維持於德意志民主共和國時期成立之物權法律關係後，在1992年初即發現相關法律規定有漏洞。相關法律規定僅規範依德意志民主共和國之法律成立之形式法律地位，但未規範基於債權契約或甚至無法律基礎而利用他人土地之情形。為於法律上亦保障此類應調整之法律關係，故創設一期限至1994年12月31日之法定占有權。

增訂暫時占有權之規定後即面臨就土地使用為補償的問題。於1992年時對於補償之金額並無具體之規劃，並以所有權人於物權調整時得受之補償為

準。於討論時，將使用他人之土地視為事實上徵收 (faktische Enteignung) 之看法，獲得多數支持；但依此說土地所有人僅能獲得較少之補償。另一說則主張，土地使用人並非支付少數補償金額即得使用土地，而應以土地價值一半之價金購買土地或支付通常地租之一半金額設定地上權；此說即為日後之解決方案。1994年民法施行法第233條下第2條之1第1項第3句及第4句補償金額之規定，即以此為基礎。為保留所有的形成可能性，及避免土地所有人對增訂使用補償之規定與土地使用人對免除使用補償之規定產生信賴，故繼受1992年民法施行法第233條下第2條之1第8項法律保留之規定。

因聯邦政府欲先等待國會諮詢過程完成，故於物權修正法草案中並未建議溯及適用使用補償之規定。之後，國會否決“僅以少量補償之事實上徵收”之概念，並賦予土地使用人得向土地所有人請求以土地價值一半之價金購買土地或得以通常地租之一半請求訂立地上權之權利。故須重新仔細考量使用補償之問題。立法者於民法第九百87條以下有關所有人與占有人

關係之規定中，發現解決問題之契機。物權調整法中土地使用人之地位最類似於未受訴訟請求之善意占有人（redlicher Besitzer）之地位；依民法第993條第1項之規定，善意占有人對於過去之事實原則上無支付使用補償之義務。於1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第一句之規定中亦確定此原則，土地使用人對過去之事實無須支付補償。土地所有人之衡平請求權可達土地價值之一半，於經濟上亦彌補了使用補償請求權之不足。

2. 聯邦法院民事第五庭認為，至少暫時占有權規定之基本原則與憲法意旨相符。物權法上之暫時占有權並未妨害土地所有人原有之權利，故並不具有徵收之性質。直至基本法於原東德地區生效後，土地所有人始有可能主張其所有權；如何主張權利，即涉及將已存在之法律關係過渡至德意志聯邦共和國法律秩序中的問題。自聯邦憲法法院第一庭第一支庭（Kammer）1995年5月30日之裁定（DtZ 1995, S. 360）以來，皆認為此涉及基本法第14條第1項第2句所稱之所有權內容及其限制規定，為法所允許；利用暫時占有

權之規定暫時維持現狀亦為適當。將暫時占有權之存續期間定於1994年年底應無疑義；暫時占有權人亦可為鄉鎮自治團體。

1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項之規定原則上否定至1994年年底前之使用收益返還請求權，如上述聯邦憲法法院裁定之見解，本條原則上並無違憲之疑義。但所有人須容忍他人無償使用其土地，即可能面臨質疑，此乃無疑於強令所有人負擔土地稅捐。立法者拒絕於1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項之規定中增訂使用人負擔土地稅捐之規定，經為合憲性解釋（verfassungskonforme Auslegung）後可知，並非一嘗試澄清此質疑之解決方式。

3. 布蘭登堡邦司法暨聯邦及歐洲事務部認為，不承認上開1之憲法訴願人之使用對價請求權，與基本法第14條之意旨相符。即使於1990年至1994年間當事人僅得依合意補償已收取之使用收益，物權法上暫時占有權之規定亦屬於基本法第14條第1項第2句所允許之規範所有權內容之規定。

4. 案號1 BvR 1680/93原審被告亦持此見解。

B. (憲法訴願之合法性)

I. (不合法部分)

上開I之憲法訴願人直接指摘1993年民法施行法第233條下第4條及第4條之4之規定及債權調整法第4條、第2條及第8條之規定，此憲法訴願之部分不合法。

1. 針對1993年民法施行法第232條下第4條及第4條之1之規定所提起之憲法訴願，未遵守聯邦憲法法院法（BVerfGG）第93條第3項之期間規定。依登記程序迅速法第20條之規定，本條規定於1993年12月25日生效；但憲法訴願人於1995年9月19日始指摘其違憲性。此外，憲法訴願人亦未因本規定直接受侵害（此要件參照：BVerfGE 1, 97 [101f.]，為聯邦憲法法院判決之一貫見解）。1993年民法施行法第232條下第4條及第4條之一條規定供休閒之土地之利用，物權法上暫時占有權之規定不適用於此類土地之利用（參照1992年及1994年之民法施行法第233條下第2條之1第7項第1句之規定）。本案與此類土地無涉。

2. 針對債權調整法第1條、

第2條及第8條之規定所提起之憲法訴願，上開I之憲法訴願人亦未直接受損害。上述債權調整法之規定並不適用於應依物權調整法為調整之法律關係（債權調整法第2條第1項第1句）；本案中，於土地上已產生獨立之建築物所有權之土地法律關係，即包括在內（參照物權調整法第1條第1項第1款第2目之規定）。

II. (合法部分)

憲法訴願之其他部分為合法。

1. 各憲法訴願人已詳細說明，各法院之判決應侵害其基本法第14條第1項保障之基本權利。於間接指摘為各判決基礎之法律規定之部分，亦同。

上開II之憲法訴願人主張民事法院於其繫屬之案件中亦違反基本法第2條第1項及第3條第1項之規定，但未符合聯邦憲法法院法第23條第1項第2句前段及第92條規定說明理由之必要

（Substantiierungserfordernis）之要求。憲法訴願人就基本法第2條第1項規定之部分毫無陳述；亦未說明，相較於高等法院嗣後於憲法訴願人認為類似

之案件中為不同之判決，一般平等原則因該高等法院之繫爭判決受到何種程度之侵害。

2. 上開I 及III之憲法訴願人直接指摘1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句規定之部分，憲法訴願人因本條規定受到親身、立即及直接之損害。依本條之規定，依1994年民法施行法第233條下第2條之1第1項之規定有權占有土地之人於1994年12月31日前，對土地所有人與其他物權人不負返還使用收益之義務，但當事人另有約定者不在此限。無視請求權尚須一中間執行行為始得實現（參照BVerfGE 79, 174 [187 f.]），即直接依法律規定排除土地所有人至1994年年底前之法定使用補償請求權。故上開I及III之憲法訴願人主張1995年1月1日前之補償請求權，即欠缺法律依據。

憲法訴願直接指摘1994年民法施行法第233條下第4條之1第8項第1句規定之部分為合法，並不違反憲法訴願之補充性原則（Grundsatz der Subsidiarität）。本句規定是否合乎憲法意旨，類推適用聯邦憲法法院法第90條第2項第2句之規定，具有一般重要性

（allgemeine Bedeutung）。故無需民事法院就事實及法律部分先行予以闡釋。

C. (憲法訴願部分有理由)

憲法訴願直接指摘法院判決及間接指摘1992年民法施行法第233條下第2條之1規定之部分為無理由。但上開I及III之憲法訴願人指摘194年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句規定之部分為有理由。

I. (基本法第十四條第一項之規定)

本件憲法訴願中，基本的審查標準為基本法第14條第1項規定之所有權保障。憲法保障之所有權，包括民事法規賦予個別法律主體之土地所有權（參照BVerfGE 70, 191 [199]），特徵為依其法規範之內容，所有人對所有權標的物享有供私人使用之權限及基本的處分權限（詳述參照BVerfGE 52, 1 [30]）。使用，應使所有人得於財產權法規之範圍內依其意願規劃生活，故基本權之所有權保障原則上亦保護所有人如何使用其所有權標的物之決定（參照

BVerfGE 88, 366 [377])。若依法律規定，土地所有人排除第三人占有或使用其土地的可能性被剝奪或限制時（參照 BVerfGE 52, 1 [30 f.])；或法律規定無視於所有人須負擔高額的開發費用或街道清潔費用等公共稅捐，而限制轉讓土地使用權之對價時（參照 BVerfGE 87, 114 [148 f.])，土地所有人受基本權保障之法律地位即受不利益。若法院判決導致相同之限制時，亦同。

II. (繫爭法律規定之違憲 審查)

繫爭法律規定僅部分符合憲法意旨。

1. 立法者通過之物權法上暫時占有權之規定已限制土地所有人之法律地位。究其原因，於1992年及1994年民法施行法第233條下第2條之1第1項第1句之規定中，為保護依法定要件使用定有暫時占有權土地之人之利益，擬制一定有存續期間之法定占有權，以對抗土地所有人依民法第986條第1項第1句之規定主張所有物返還請求權。因於1994年12月31日前，土地所有人僅得依當事人之合意向有權占

有土地之人請求已收取之使用收益之補償(1992年及1994年民法施行法第233條下第2條之1第3項第1句及1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句)，亦使土地所有人使用及利用土地之權限受限制。此外，於占有權存續期間內，除法律或依行政機關之決定另有規定外，土地所有人不得於土地上設定負擔，(1992年及1994年民法施行法第233條下第2條之1第3項第2句)。

這些限制不僅回復了於德意志民主共和國加入德意志聯邦共和國前即存在、並依1990年民法施行法第231條下第5條之規定予以維持之法律狀態。於不違反已存在之使用權及有利於當事人之約與及法律規定之情形下(參照1992年及1994年民法施行法第233條下第2條之1第1項第1句之規定)，該限制仍繼續有效；而且僅於之前未於他人之土地上成立使用權、或使用權嗣後消滅—如1990年6月28日通過之法律廢除農業生產合作社法第18條之規定(參照上述A 1 2)—、或對該權利之存在有疑義之情形下，土地所有人始因該限制受不利益(參照Hartmann, in: Soergel, Bürgerliches

Gesetzbuch, Bd. 10, 12. Aufl., 1996, Art. 233 § 2a EGBGB Rn. 15f.; Rauscher, in: Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, 13. Bearbeitung 1996, Art. 233 § 2a EGBGB Rn. 2, 27 f., 35, 42)。故於暫時占有權之規定生效時，定有物權法上暫時占有權之土地之所有權並非自始完全因上述限制而受不利益。

2. 此即為1992年及1994年民法施行法第233條下第2條之1規定之內容，本條規定確立了本於建築目的供第三人使用之土地之所有權於基本法第14條第1項第2句中所稱之所有權內容及其限制（參照聯邦憲法法院第一庭第一支庭1995年5月30日1993年民法施行法第232條下第1條及第1條之1之規定所為之裁定，DtZ 1995, S. 360）。暫時占有權並無徵收之效力，因暫時占有權未—全部或部分—剝奪所有人依基本法第14條第一項第一句之規定受保障之具體法律地位；暫時占有權僅普遍、抽象地規範繫爭土地所有權之內容（詳述參照BVerfGE 52, 1〔27〕；79, 174〔191〕）。1992年及1994年民

法施行法第233條下第2條之1之規定既為所有權內容及其限制之規範，即應符合憲法上比例原則（Verhältnismäßigkeitsgrundsatz）之要求，立法者有義務合理地平衡當事人間值得保護之利益，並建構適當之交互關係。

3. 1992年暫時占有權消滅之規定，就訴訟繫屬部分，與比例原則相符。

a) 1992年民法施行法第233條下第2條之1之相關規定，目的為暫時確定自德意志民主共和國以來留存下來—或依法律規定成立、或基於事實關係成立—之使用關係，直至重新規範土地所有人與土地使用人間之法律關係為止，並進而維護當事人間之法律秩序（參照上述A 1 3 b）。特別是經由使用人之法定占有權以保護使用人因信賴其行為之合法性而於土地上所為之投資，並避免因既成事實之完成（如民事法院強制返還土地），而加重物權調整進行之困難或使物權調整不可能進行（參照BTDrucks 12/2480, S. 1, 77）。

b) 此目的可合理化1992年物權法上暫時占有權對土地所有人之權限所為之限制。

aa) 德意志聯邦共和國之立法者無法忽視於德意志民主共和國時期即合法成立或基於國家機關、社會機構之特許而成立之土地使用關係。因若德意志民主共和國繼續存在，使用人基於使用關係已進行具有經濟價值之建築投資，原則上對使用人具有長遠的利益，故立法者得繼續將該使用關係視為值得保護之法律關係，且致力於將統一時即已存在之法律關係及占有關係納入民法物權編之規範系統中。然而這項工作於短期內無法完成；因應受規範之生活事實不一，且經由時間經過，立法者始得以認識事實之多樣性及複雜性。立法者對這些事實須徹底地審查及嚴謹地判斷，故為維護當事人間之法律秩序，立法者最初僅大體維持存續中法律關係之現狀。但規定立法者就未來使用關係之物權調整有必要之規範形成空間，應不受疵議。

與此相關聯的土地所有權限制對土地所有人應具有期待可能性。於統一後土地所有人始得就所有之土地行使相關請求權，但只要個案中涉及之土地非於統一後始基於法律行為取得，則事實上使用關係並未改變或無重大改變（參照1992年民法

施行法第233條下第2條之1第1項第3句之規定），故立法者得定一過渡期間，於此期間內，土地使用人之利益優於土地所有人使用私人所有土地之利益（參照上述聯邦憲法法院第一庭第一支庭1995年5月30日裁定）。此過渡期間之規定始為本案中唯一應受判決者。

bb) 因物權調整時所面對的問題具有重要性及複雜性，於考量該過渡期間之長短時，並參考聯邦法院判決之見解，1992年民法施行法第233條下第2條之1物權法上暫時占有權之規定可擴及至其生效前之時期（參照DtZ 1995, S. 360 [364]），即有溯及既往之效力時，亦為合理地限制土地所有人之權限。即使依聯邦法院之見解（參照上述），此為真正溯及既往（echte Rückwirkung）的情形（不真正與真正溯及既往之差異參照BVerfGE 95, 64 [86]），憲法上亦無任何疑義。雖然一與不真正溯及既往不同—憲法原則上禁止真正溯及既往，但例外地若對目前權利之存續無法產生信賴時，即應放棄建立於信賴保護上之禁止溯及既往原則（參照BVerfGE 95, 64 [86 f.]）。如於法律狀態混亂不清、以致必

須期待立法者予以規範時，及優於法律安定原則之重大公共利益要求溯及既往之規定時，即屬於此例外情形（參照BVerfGE 13, 261 [272]；30, 367 [388, 390 f.]；88, 384 [404]）。

本案即具備這些要件。統一條約法之立法者以1990年民法施行法第231條下第五條之規定維持之法律狀態（參照上述A 13 a），當事人隨即認為明顯地為不明確且不確定。故必須過渡性地創設一些條件，以便得以繼續達成合乎各方利益之物權關係調整及維持當事人間之法律秩序。這些為1992年物權法上暫時占有權規定所遵循之公共利益具有相當重要性，亦可合理化暫時占有權溯及既往的情形。

1992年民法施行法第233條下第2條之1第1項第1句規定使用人法定占有權之存續期間，依同條同項第2句之規定得依法規命令延長至1994年12月31日之後，聯邦憲法法院就此爭點不予審查。是否如上開II之憲法訴願人主張，聯邦司法部長所得之授權因欠缺充分之明確性而有憲法上疑慮，因聯邦司法部長尚未使用該授權，故對本憲法訴願程序不具有重要性。

cc) 1992年民法施行法第

233條下第2條之1之規定並未因同條第1項第1句規定當事人僅得依合意對於1994年年底前已收取之使用收益主張補償請求權，而違反比例原則。

雖然依據聯邦法院之意見，將導致土地所有人於該時點前，不得違背土地使用人之意願而將應負擔之公共稅捐轉嫁與土地使用人，而是土地所有人於必要時須承擔經濟上之損失。但此時須注意，當立法者認知到統一條約中之過渡規定並不足以保障原使用關係時，雖然不確定性仍繼續存在，立法者仍須補充該過渡規範。但如同聯邦政府於其意見書中所陳述，於其時對於使用補償之金額並無具體規畫，亦無法預見物權調整將以何種—對於補償問題可事先計劃—之方式實現。

於此情形下，即可理解何以立法者最初於1992年民法施行法第233條下第2條之1第8項之規定中並未規範法定使用補償請求權之問題，並保留嗣後法律規範之可能。由立法資料中可得知，立法者於本條規定與1992年民法施行法第233條下第2條之1第3項第1句之規定中表達了原則上使用應予補償之態度。但土地所有人與土地使用人為

維護法律秩序，應盡可能就補償問題—不請求法院裁判—自行達成合意。於未達成合意的情形，始應由立法者嗣後增訂使用補償規定（參照 BTDrucks 12/2695, S. 23 unter Nr. 47）。

故1992年時，並非終局地排除於法律中明文規定1994年12月31日前之使用補償請求權。於所有人與使用人無法就適當之使用補償達成合意時，畢竟不應排除立法補充之可能性，故應等待立法者於1992年民法施行法第233條下第2條之1第8項規定之保留規範中增訂土地所有人之請求權。於該法律規定制定前，當事人未達成合意時，暫時不得主張至1994年年底之補償請求權，此對土地所有人而言應具有期待可能性。

4. 反之，1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句之規定，於1999年民法施行法第233條下第2條之1之規定於1992年7月22日生效起（參照上述A I 3 b）至1994年年底之期間內，關於使用土地之補償請求權部分，與基本法第14條第1項第1句規定之意旨不符。依本句之規定，於1994年12月31日前，除當事人另有約定外，依物權法上暫時占有權之規定而有權占有土

地之人，對土地所有人（及其他物權人）不負返還使用收益之義務。故土地所有人日後亦不得主張所有於1995年1月1日前之法定使用補償請求權；於此範圍內無憲法上合理之立論基礎。

a) 1994年民法施行法第二233條下第2條之1第8項第1句之規定片面有利於受物權暫時占有權保護之土地使用人；受利者亦包括了持反對意見而使自願支付適當使用補償無法達成合意之人。反之，無契約請求權之土地所有人則片面受到不利。依本句之規定，土地所有人不僅完全不得請求以前轉讓土地使用權之補償；並依聯邦法院之意見，於1994年年底前，亦不得將與土地相關之公共稅捐負擔轉嫁與土地使用人。原則上，此與憲法上比例原則之要求不符，即土地所有人與土地使用人間之利益應以適當之方式得到合理的平衡（參照上述C II 2）。

b) 應將1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第一句規定合理化的理由，只會對1992年7月22日前之情形產生不同的判斷。

aa) 由聯邦眾議院法制委員會（Bundestagsrechtsausschuss）1994年4月27日物權修正法草案

報告中之見解（BTDrucks 12/7425, S. 91）可導出，本句規定係以民法第993條第1項後半句之規定為準，欲使應為物權調整之土地之使用人依本句規定與未受訴追之善意占有人受相同之對待。當收取之孳息（Früchte）依合乎秩序之經濟法則不得視為物之收益時，土地使用人始應將收取之孳息返還與土地所有人；於其他情形，土地使用人不負返還使用收益之義務。

依本句規定所根據由信賴保護衡量所得出之評量，得移轉與1774年民法施行法第233條下第2條之1第1項規定之權利人者，僅為該權利人至1992年民法施行法第233條第2條之1之規定至1992年7月22日生效時止所收取之使用收益。至該時點時，依當時之立法狀態，尚無理由可認為一嗣後應為物權調整之土地之使用人，依法有向土地所有人為補償土地使用之義務。只要不抵觸統一後相關契約之合意或使用補償請求權未經法院判決承認，原則上土地使用人得認為原使用土地之條件並未變更。依典型之思考模式，在此過渡期間內，使用人無償使用土地之信賴利益高於土地所有人取得土地

使用補償之利益，為憲法所允許。但此於1992年民法施行法第233條下第2條之1生效後即不適用。自該時點起，依1992年民法施行法第233條下第2條之1第8項之規定及本項規定所根據之利益衡量（參照上述C II 3 b CC），使用人即不得認為得無償取得所收取之使用利益。

bb) 其他原因亦無法合理說明，何以排除法定使用補償請求權可由1992年7月22日延長至1994年12月31日。

(1) 於聯邦眾議院法制委員會之報告中，認為排除補償請求權亦是因為在其他類似規定中，如1993年7月22日通過之使用補償命令（BGBl I S. 1339），對於過渡期間初期依循市場經濟原則（marktwirtschaftliche Prinzipien）所進行之土地利用，即規定須予以補償，但該補償並不包括公共稅捐。故不宜於物權法上暫時占有權之範圍內，訂定一具有相同內容、且溯及既往之規定（參照BTDrucks 12/7425, S. 91）。但這樣的考量只說明了何以立法者認為這種規範方式並不適合作為與保障物權調整相關的補償問題之規範標準。但並未說明限制土地所有人法定補償請求權的合理理由。

(2)物權調整法中平衡土地所有人與土地使用人間利益之規定，亦無法說明何以法律未明文規定土地所有人於物權暫時占有權存續期間內之補償請求權。聯邦政府於其意見書中主張，依物權調整法之理念，應調整之土地價值應由土地使用人與土地所有人平均分攤，並以土地所有人之衡平請求權抵償其使用補償請求權；此點於法無據。

若土地使用人決定以購買該土地做為調整土地物權之方式（參照物權調整法第15條第1項及第61條以下之規定），土地所有人得向土地使用人請求購買土地之價金，僅取決於繫爭土地之價值（參照物權清理法第68條以下之規定）。至於土地使用人向來係無償或有償使用該土地，並不具有重要性。即使為有償使用土地，並將向來所支付之使用對價列入考慮，所支付之價金亦不得少於無償使用土地時購買土地之價金。於物權法上暫時占有權之存續期間內，土地稅捐係由所有人抑或由使用人負擔，亦不應列入考量。若土地使用人不購買該土地，而選擇於土地上設定地上權（參照物權調整法第15條及第32條以下之規

定），於計算應支付之地租時，亦同（參照物權調整法第43條以下之規定）。

(3)於本案程序中，當事人並未主張其他可合理解釋未賦予土地所有人於1992年7月22日至1994年12月31日法定使用補償請求權之其他理由；且亦無其他明顯之理由存在。特別是不可因原東德地區人民之經濟狀況（參照BVerfGE 91, 294 [310]）而認為，應普遍地免除使用他人土地之使用人就土地所有人於繫爭期間內主張之所有經濟上之請求。儘管社會契約（Sozialvertrag）之衡平思想要求考量土地使用人之特殊關係及其可預期之使用對價之金額，但於基本法第14條第1項第1句規定之基本權保障下，亦不許可因適用物權法上暫時占有權規定而限制土地所有人所得享有之法定使用對價請求權。該請求權並不必然應給予土地所有人市場上一般之土地使用價值。於計算使用對價時應合理考量土地所有人應負擔之公共稅捐（參照BVerfGE 87, 114 [150]）。

c)於合憲性解釋之過程中，並無法由繫爭規定中導出其他類似之請求權。若解釋之結果

違背規範文義及可明顯認知之立法者意圖，則透過該解釋而維持立法者所欲達到之最高規範價值之可能性（參照BVerfGE 86, 288〔320〕）即不存在（詳述參照BVerfGE 90, 263〔275〕）。由1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句規定之文義及其中所探知之立法者意圖，可明確地得知，立法者並無賦予定有暫時占有權之土地之所有人於暫時占有權至1994年底之存續期間內之法定使用補償請求權，故此時並無為合憲性解釋之餘地。

5. 1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句之規定違反基本法第14條第1項第1句規定，並不影響1992年物權法上暫時占有權之合憲性。使用補償之規定僅保留立法者日後可就使用對價之規範為決定（參照C II 3 b cc）。立法者於建構1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句之規定時即作出決定，且並不溯及既往地撤銷原暫行規定（參照物權修正法第3條）或提出其他疑慮。1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句、1992年民法施行法第233條下第2條之1第3項第1句及同條第8項之規定，並無

相互影響之關係，其中某條規定違憲並不導致另一條規定亦違憲。

6. 1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句之規定與基本法第14條第1項第1句規定之意旨不符，亦不導致本條規定無效。土地所有人依法所得請求自1992年7月21日起使用土地之補償金額，應保留由立法者決定。該規範之決定期限至2000年6月30日止應為適當。若於本期間內仍未通過新規定，法院就補償金額之爭議，得以本裁定理由書中之說明為標準而為決定；並於必要時，補充適用民法第315條以下相關規定之法理。

III. (繫爭判決之違憲審查)

1. 繫爭法院判決於憲法上並無疑義。

a) 就本案具有重要性部分，法院皆依合憲之1992年民法施行法第233條下第2條之1之規定為判決。於民事法院就上開I及II之憲法訴願人繫屬之訴訟程序為終局判決時，1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句之規定尚未生效。故本條規定牴觸基本法第14條第1項

第1句之規定，並不因憲法訴願人指摘之判決確定而受影響。

b) 民事法院解釋與適用1992年民法施行法第233條下第2條之1之規定，並無牴觸憲法之疑義。

aa) 地方法院與高等法院於上開II之憲法訴願人之判決中，承認鎮亦得享有1992年民法施行法第233條下第2條之1第1項第1句第1款規定之占有權，並不違反基本法第14條第1項第1句之規定，亦不違反基本法第3條第1項中之禁止恣意原則（Willkürverbot）。依物權法上暫時占有權之規範目的（參照上述C II 3 a），並不區分自然人與法人得享有暫時占有權，故繫爭法院判決對基本權保障之所有權意義與保護範圍並無誤解。依聯邦憲法法院判決之見解，鄉鎮自治團體雖不受基本法第14條規定之基本權之保障（參照BVerfGE 61, 82 [105]），但並不排除其可為民法占有權之主體。依1992年民法施行法第233條下第2條之1第1項第1句第1款之文義，亦包含適用本規定於鄉鎮自治團體。故主張繫爭判決係基於不當之利益衡量，即有專斷恣意之可能（參照BVerfGE 89, 1 [13 f.]），為無理由。

雖然被告之鎮就為履行公共任務而使用之建築物無所有權，但高等法院適用本條規定於該被告之鎮時，情形應並無二致。高等法院判決之理由為，於物權調整前，使於許可範圍內建築之土地之法律關係受暫時占有權之規範，應為1992年民法施行法第233條下第2條之1規範之意義及目的，且該暫時占有權係建立於可賦予合法使用人一法定占有權之信賴事實的基礎上；此於憲法上並無疑義（參照BTDrucks 12/2480, S. 77）。

bb) 同樣地，上開III之憲法訴願人指摘之地方法院判決亦未違憲，而生不論1992年民法施行法第233條下第2條之1規定之效力，皆應廢棄該判決之疑義。

地方法院認為無法由憲法訴願人及原審程序之被告就1984年至1990年間達成之和解導出自1991年起支付使用補償之義務，該見解並無憲法上之疑義。解釋意思表示（Willenserklärung）及評價其法律意義為普通管轄法院之任務，並不屬於違憲審查之範圍（參照BVerfGE 18, 85 [92]）。於本案中，並無明顯理由可認為地方法院恣意為解釋，且憲法訴願人亦未主張法院恣意為解釋。

此外，亦無牴觸基本法第3條第1項規定之情形存在。雖然依憲法訴願人之主張，其他法院於其他案件中—憲法訴願人認為案情與本案相同—承認土地所有人之使用補償請求權，但此並不違反一般平等原則 (allgemeiner Gleichheitssatz)。不同法院對同一法律規定為不同之解釋，並不違反平等原則。法官獨立審判，僅受法律之拘束 (基本法第97條第一項)，故承審法官於解釋與適用法律規定時，原則上並不需遵循其他法院之法律見解 (參照BVerfGE 87, 273 [278])。

2. 1994年民法施行法第二233條下第2條之1第8項第1句之規定違憲並不影響法院依1992年民法施行法第233條下第2條之1之規定所為之裁判之效力 (參照上述C III 1 a)。雖然上開III之憲法訴願人主張1992

年7月21日後之使用補償請求權被駁回，但不表示其不得依立法者所訂定之新規定重新主張該請求權。於繫爭判決中，僅依判決時之法律規定(1992年暫時占有權)認定上開III之憲法訴願人之訴為無理由；故依法律規定及嗣後其他規定，土地所有人不得請求使用土地之補償。但不排除因1994年民法施行法第233條下第2條之1第8項第1句之規定違憲，依其他新訂定之法律規定而判決被告應支付使用補償。

D. (訴訟費用之負擔)

案號1 BvR 1680/93及1 BvR 1580/94之訴訟費用依聯邦憲法法院法第34條之1第2項及第3項之規定為裁判。

(簽名) Papi erGrimmKühl ing
SeibertJaeger Hass Hömi g Steiner

德文用語簡稱表

BGB	Bürgerliches Gesetzbuch	民法法典
BGBI.	Bundesgesetzblatt	聯邦法令公報
BTDrucks.	Drucksache des Deutschen Bundestages	聯邦眾議院立法資料彙編
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts	聯邦憲法法院裁判彙編
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht	聯邦憲法法院法
DtZ	Deutsche-Deutsche Rechts- Zeitschrift	期刊名
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch	民法施行法
EV	Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands - Einigungsvertrag - vom 31.8.1990 (BGBI. II S. 889 ff.)	統一條約
f. (ff.)	folgende	以下
GBI.	Gesetz- und Verordnungsblatt	法令公報
S.	Seite	頁
ZGB	Zivilgesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik	德意志民主共和國民法；東 德民法

德文中文對照表

Abgabenordnung	稅務規則
allgemeine Bedeutung	一般重要性
allgemeiner	一般平等原則
Gleichheitsgrundsatz	
Beitrittsgebiet	加入德意志聯邦共和國之地區(即原德意志民主共和國之地區); 原東德地區
Besitzrecht	占有權
Bestands- und Vertrauensschutz	存續及信賴保護
Betriebsverfassungsrecht	企業諮詢委員會法
Bewertungsgesetz	價值評定法
Bezirksgericht	區法院(原東德地區)
Billigung	特許
Bundesfinanzhof	聯邦最高財稅法院
Bundesgerichtshof	聯邦法院
Bundesministerium der Justiz	聯邦司法部
Bundestagsrechtsausschuss	聯邦眾議院法制委員會
Das gesamtgesellschaftliche Volkseigentum	社會全體之全民所有權
Das genossenschaftliche Gemeineigentum	合作社集體所有權
Das Prinzip des Verwandtenerbrechts	親屬繼承順位原則
Das sozialistische Eigentum	社會主義所有權
Die Bundesrepublik Deutschland	德意志聯邦共和國
Die Deutsche Demokratische Republik (DDR)	德意志民主共和國
echte Rückwirkung	真正溯及既往
Einheitswert	標準稅值
Einigungsvertrag	(德意志聯邦共和國暨德意志民主

Ei nspruchsentschei dung	共和國) 統一條約
Erbafal lsteuer	異議決定書
Erbbaurecht	繼承發生時課徵之稅
Erbbauzi ns	地上權
Erbrechtsgarantie	地租
Erbschaftsteuer- und	繼承權保障
Schenkungssteuergesetz	遺產及贈與稅法
Ertragswert	收益價值
fakti sche Enteignung	事實上徵收
Fami lienstiftung	家屬受益基金
Fi nanzamt	財政局
Früchte	孳息
Grundsatz der Subsidiari tät	補充性原則
Kammer	支庭
Kapi talvermögen	資本財產
Kollektivi erung der	農業生產集體化
Landwi rtschaft	
Landwi rtschaftli che	農業生產合作社
Produkti onsgenossenschaft	
marktwi rtschaftli che	市場經濟原則
Pri nzi pi en	
Moratori um	暫時占有權
Pachtvertrag	用益租賃契約
Pachtzi ns	用益租金
Pri vaterbfolge	個人之繼承順序
Rechtsnachfolge	權利繼承
Recht zum Besitz	占有之權利
redli cher Besi tzer	善意占有人
Rei chserbschaftsteuerungsgesetz	帝國遺產稅法
Sachenrechtsberei ni gung	物權調整
Schl ussurtei l	終結判決(一部終局判決後, 就訴訟 繫屬之剩餘部分為終局判決)
Sozi alvertrag	社會契約

status quo	現狀
Substantiierungserfordernis	說明理由之必要
Teil anerkennungsurteil	部分認諾判決
Testierfreiheit	遺囑自由
verfassungskonforme Auslegung	合憲性解釋
Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	比例原則
Verleihung	(土地使用權) 出讓
Volkseigener Betrieb	國營企業
Willenserklärung	意思表示
Willkürverbot	禁止恣意原則
Zweckzuwendung	設定目的之捐贈

附錄

德意志聯邦共和國基本法

1945.5.23 公布
1955.3.15 施行
1994.10 最新修訂
1995.11.3 修訂
1997.10.20 修訂
1998.3.26 修訂
1998.7.16 修訂
2000.11.29 修訂
2001.11.26 修訂
朱 建 民原譯
陳 沖增譯
張 桐 銳增譯
林 子 平增譯

序 言

我德意志人民，認識到對上帝與人類所負之責任，願以聯合歐洲中一平等分子之地位貢獻世界和平，茲本制憲權力制定此基本法。

我巴登—符騰堡(Baden-Württemberg)、巴伐利亞(Bayer)、柏林(Berlin)、布蘭登堡(Brandenburg)、不萊梅(Bremen)、漢堡(Hamburg)、黑森(Essen)、梅克倫堡—前波莫瑞(Mecklenburg-Vorpommern)、下薩克森(Niedersachsen)、北萊茵—威斯伐倫(Nordrhein-Westfalen)、萊茵蘭—伐爾茲(Rheinland-Pfalz)、薩爾蘭(Sarland)、薩克森(Sachsen)、薩克森—安哈特(Sachsen-Anhalt)、什勒斯維希—霍爾斯坦(Schleswig-Holstein)及圖林根(Thuringen)各邦之德意志人民依自由決定完成德國之統一與自由。因此，本基本法適用於全體德意志人民。

第一章 基本權利

- 第 一 條 一、人之尊嚴不可侵犯，尊重及保護此項尊嚴為所有國家機關之義務。
- 二、因此，德意志人民承認不可侵犯與不可讓與之人權，為一切

- 人類社會以及世界和平與正義之基礎。
- 第 二 條 三、下列基本權利拘束立法、行政及司法而為直接有效之權利。
一、人人有自由發展其人格之權利，但以不侵害他人之權利或不違犯憲政秩序或道德規範者為限。
二、人人有生命與身體之不可侵犯權。個人之自由不可侵犯。此等權利唯根據法律始得干預之。
- 第 三 條 一、法律之前人人平等。
二、男女有平等之權利，國家應促進男女平等之實際貫徹，並致力消除現存之歧視。
三、任何人不得因性別、出身、種族、語言、籍貫、血統、信仰、宗教或政治見解而受歧視或享特權。任何人不得因其殘障而受歧視。
- 第 四 條 一、信仰與良心之自由及宗教與世界觀表達之自由不可侵犯。
二、宗教儀式應保障其不受妨礙。
三、任何人不得被迫違背其良心，武裝服事戰爭勤務，其細則由聯邦法律定之。
- 第 五 條 一、人人有以語言、文字及圖畫自由表示及傳布其意見之權利，並有自一般公開之來源接受知識而不受阻礙之權利。出版自由及廣播與電影之報導自由應保障之。檢查制度不得設置。
二、此等權利，得依一般法律之規定、保護少年之法規及因個人名譽之權利，加以限制。
三、藝術與科學、研究與講學均屬自由，講學自由不得免除對憲法之忠誠。
- 第 六 條 一、婚姻與家庭應受國家之特別保護。
二、撫養與教育子女為父母之自然權利，亦為其至高義務，其行使應受國家監督。
三、惟在養育權利人不能盡其養育義務時，或因其他原因子女有被棄養之虞時，始得根據法律違反養育權利之意志，使子女與家庭分離。
四、凡母親均有請求社會保護及照顧之權利。
五、非婚生子女之身體與精神發展及社會地位，應由立法給予與婚生子女同等之條件。
- 第 七 條 一、整個教育制度應受國家之監督。
二、子女教育權利人有權決定其子女是否接受宗教教育。
三、宗教教育為公立學校課程之一部分，惟無宗教信仰之學校不在此限。宗教教育在不妨害國家監督權之限度內，得依宗教團體之教義施教，教師不得違反其意志而負宗教教育義務。
四、設立私立學校之權利應保障之。私立學校代替公立學校者，應經國家之許可並服從各邦法律。私立學校如其教育目的與

設備及教導人員之學術訓練不遜於公立學校，並對於學生不因其父母之財產情況而加以區別者，應許可其設立。如其教導人員之經濟上與法律上地位無充分保障者，不得許可。

五、私立國民學校唯有教育行政機關認其設立具有特殊教學利益時，或經兒童教育權利人之請求以之作為鄉鎮公學(Gemeinschaftsschule)、宗教潛修或理想實踐學校(Bekenntnis-oder Weltanschauungsschule)時，而該鄉鎮(Gemeinde)又無此類公立國民學校時，始得准其設立。

六、先修學校(Vorschule)禁止設立。

第八條 一、所有德國人均有和平及不攜帶武器集會之權利，無須事前報告或許可。

二、露天集會之權利得以立法或根據法律限制之。

第九條 一、所有德國人均有結社之權利。

二、結社之目的或其活動與刑法抵觸或違反憲法秩序或國際諒解之思想者，應禁止之。

三、保護並促進勞動與經濟條件之結社權利，應保障任何人及任何職業均得享有。凡限制或妨礙此項權利為目的之約定均屬無效；為此而採取之措施均屬違法。依第十二條之一、第三十五條之二、三項、第八十七條之一第四項，以及第九十一條所採之措施，其主旨不得違反本項所稱結社保護並促進勞動與經濟條件所為之勞工運動。

第十條 一、書信秘密、郵件與電訊之秘密不可侵犯。

二、前項之限制唯依法始得為之。如限制係為保護自由民主之基本原則，或為保護聯邦各邦之存在或安全，則法律得規定該等限制不須通知有關人士，並由國會指定或輔助機關所為之核定代替爭訟。

第十一條 一、所有德國人在聯邦領土內均享有遷徙之自由。

二、此項權利唯在因缺乏充分生存基礎而致公眾遭受特別負擔時，或為防止對聯邦或各邦之存在或自由民主基本原則所構成之危險，或為防止疫疾、天然災害或重大不幸事件，或為保護少年免受遺棄，或為預防犯罪而有必要時，始得依法律限制之。

第十二條 一、所有德國人均有自由選擇其職業、工作地點及訓練地點之權利，職業之執行得依法律管理之。

二、任何人不得被強制為特定之工作，但習慣上一般性而所有人均平等參加之強制性公共服務，不在此限。

三、強迫勞動僅於受法院判決剝奪自由時，始得准許。

第十二條之一 一、男性自年滿十八歲起，有在軍隊、聯邦邊境防衛隊或民防組織服事勤務之義務。

- 二、任何人基於良心理由而拒絕武裝之戰爭勤務者，得服代替勤務。其期限不得逾兵役期限，其細則以法律定之，該法律不得有礙良心判斷之自由，並應規定與軍隊及聯邦邊境防衛隊無關之代替勤務之機會。
 - 三、應服兵役而未受徵服第一、二項所稱之任何一項勤務者，得於防衛情況時依法服事以防衛為目的之民事勤務，包括保護平民；至於公法上之勤務，則僅限於為警察之警戒勤務或僅能藉公法勤務始能完成之公共行政事務。本項第一段所稱之工作，得為武裝部隊中類同公共行政之補給事務；至於被指派擔任補給平民之工作，僅於生活上迫切需要或為保障其安全時，始得允許。
 - 四、在防衛事件中，民事衛生及醫療事務，以及固定地點之軍事醫護組織中民事勤務之需要，如無從以自願方式支應時，則十八足歲至五十五足歲之婦女得依法受徵服事該項勤務，（但）絕對不得課予其從事武裝勤務之義務。
 - 五、防衛事件發生前，第三項所稱之勤務僅得依第八十條之一第一項之標準為之。為準備第三項所稱之勤務而有特別知識及技能之需要時，得依法強制參加訓練活動，但本項第一段之規定不適用之。
 - 六、防衛事件發生時，第三項第二段所稱範圍之勞動力如不能以自願方式支應時，則為確保該項需要，得依法限制德國人民之自由、業務執行或工作地點。防衛事件發生前，適用第五項第一段之規定。
- 第十三條
- 一、住所不得侵犯。
 - 二、搜索唯法官命令，或遇有緊急危險時，由其他法定機關命令始得為之，其執行並須依法定程序。
 - 三、根據事實懷疑有人犯法律列舉規定之特定重罪，而不能或難以其他方法查明事實者，為訴追犯罪，得根據法院之命令，以設備對該疑有犯罪嫌疑人在內之住所進行監聽。前開監聽措施應定有期限。前述法院之命令應由三名法官組成合議庭（Spruchkoerper）裁定之。遇有急迫情形（bei Gefahr im Verzuge），亦得由一名法官裁定之。
 - 四、為防止公共安全之緊急（dringend）危險，特別是公共危險或生命危險，唯有根據法院之命令，始得以設備對住所進行監察。遇有急迫情形，亦得依其他法定機關之命令為之；但應立即補正法院之裁定。
 - 五、僅計畫用以保護派至住所內執行任務之人而為監察者，得依法定機關命令為之。除此之外，由此獲得之資料，只准許作為刑事訴追或防止危險之目的使用，唯須先經法院確認監察

之合法性；遇有急迫情形，應立即補正法院之裁定。

六、聯邦政府應按年度向聯邦議會報告有關依前三項規定執行監察之情形。由聯邦議會選出委員會根據該報告進行議會監督。各邦應為同樣的議會監督。

七、除上述情形外，除為防止公共危險或個人生命危險，或根據法律為防止公共安全與秩序之緊急危險，尤其為解除房荒、撲滅傳染疾病或保護遭受危險之少年，不得干預與限制之。

第十四條 一、財產權及繼承權應予保障，其內容與限制由法律規定之。
二、財產權負有義務。財產權之行使應同時有益於公共福利。
三、財產之徵收，必須為公共福利始得為之。其執行，必須根據法律始得為之，此項法律應規定賠償之性質與範圍。賠償之決定應公平衡量公共利益與關係人之利益。賠償範圍如有爭執，得向普通法院提起訴訟。

第十五條 土地與地產、天然資源與生產工具，為達成社會化之目的，得由法律規定轉移為公有財產或其他形式之公營經濟，此項法律應規定賠償之性質與範圍。關於賠償，適用本基本法第十四條第三項第三、四兩段。

第十六條 一、德國人民之國籍不得剝奪之。國籍之喪失須根據法律，如係違反當事人之意願時，並以其不因此而變為無國籍者為限。
二、德國人民不得引渡於外國，在符合法治國原則的情況下，得以法律就引渡至歐盟會員國或國際法庭為其他規定。

第十六條之一 一、受政治迫害者，享有庇護權。
二、由歐洲共同體之成員國或由一個保障關於難民法律地位之協約或歐洲人權公約有其適用之第三國入境者，不得主張第一項所定之權利。歐洲共同體成員國以外，符合第一句所定要件之國家，以需經聯邦參議院同意之法律定之。在第一句所定之情形，終結居留之措施不因對其提起法律定之。在第一句所定之情形，終結居留之措施不因對其提起法律救濟而停止執行。
三、基於法律狀況、法律適用及一般的政治關係，而顯示出有保障人民不受政治迫害及非人道或侮辱性處罰或處置之國家，得以須經聯邦參議院同意之法律規定之。由此等國家入境之外國人，除其舉出確受政治迫害之事實外，推定為未受迫害。
四、在第三項所定情形及申請庇護為顯無理由可視為顯無理由者，終結取留措施之執行僅於對此等措施之合法性有顯著之懷疑時，始得經由法院中止之；審查範圍得受限制且事後之請求應不予考慮。其細節以法律定之。

- 五、歐洲共同體成員國相互間之其與第三國所締結之國際條約，係尊重於締約國內應予適用之有關難民法律之協約與歐洲人權公約，而所締結之國際條約中規定審查庇護申請之管轄與庇護決定之相互承認者，第一項至第四項之規定不得與之牴觸。
- 第十七條 人民有個別或聯合他人之書面向該管機關及民意代表機關提出請願或訴願之權利。
- 第十七條之一 一、有關兵役及代替勤務之法律得規定，對於軍隊及代替勤務之服役人員於服役或從事代替勤務之期間，限制其以語言、文字及圖畫自由表示及傳布意見之基本權利（第五條第一項）集會自由之基本權利（第八條）及請願之權利（第十七條），但得規定許其聯合他人提出請願及訴願。
- 二、有關國防及保護平民之法律得規定限制遷徙之基本權利（第十一條）及住宅不可侵犯權（第十三條）。
- 第十八條 凡濫用言論自由，尤其是出版自由（第五條第一項）講學自由（第五條第三項）集會自由（第八條）結社自由（第九條）書信、郵件與電訊秘密（第十條）財產權（第十四條）或庇護權（第十六條之一），以攻擊自由、民主之基本秩序者，應剝奪此等基本權利。此等權利之剝奪及其範圍由聯邦憲法法院宣告之。
- 第十九條 一、凡基本權利依本基本法規定得以法律限制者，該法律應具有一般性，且不得僅適用於特定事件，除此該法律並應具體列舉其條文指出其所限制之基本權利。
- 二、基本權利之實質內容絕不能受侵害。
- 三、基本權利亦適用於國內法人，但以依其性質得適用者為限。
- 四、任何人之權利受官署侵害時，得提起訴訟。如別無其他管轄機關時，得向普通法院起訴，但第十條第二項後段之規定不因此而受影響。

第二章 聯邦與各邦

- 第二十條 一、德意志聯邦共和國(Bundesrepublik Deutschland)為民主、社會之聯邦國家。
- 二、所有國家權力來自人民。國家權力，由人民以選舉及公民投票，並由彼此分立之立法、行政及司法機關行使之。
- 三、立法權應受憲法之限制，行政權與司法權應受立法權與法律之限制。
- 四、凡從事排除上述秩序者，如別無其他救濟方法，任何德國人皆有權反抗之。

- 第二十條之一 國家為將來之世世代代，負有責任以立法，及根據法律與法之規定經由行政與司法，於合憲秩序範圍內保障自然之生活環境。
- 第二十一條 一、政黨應參與人民政見之形成。政黨得自由組成。其內部組織須符合民主原則。政黨應公開說明其經費與財產之來源與使用。
- 二、政黨依其目的及其黨員之行為，意圖損害或廢除自由、民主之基本秩序或意圖危害德意志聯邦共和國之存在者，為違憲。至是否違憲，由聯邦憲法法院決定之。
- 三、其細則由聯邦立法規定之。
- 第二十二條 聯邦國旗為黑、紅、金三色。
- 第二十三條 一、德意志共和國為實現歐洲之聯合，參與歐洲聯盟之發展，而歐洲聯盟係以民主、法治國、社會與聯邦原則以及補充性原則為其義務，且提供與本基本法相當之基本權利保障。聯邦對此得依據須經聯邦參議院同意之法律托付主權。歐洲聯盟之成立以及其條約依據與相當規定之修改，而本基本法依該規定之內容應予修改或補充，或可能修改或補充者，本基本法第七十九條第二項及第三項之規定準用之。
- 二、聯邦議會參與歐洲聯盟事務；各邦經由聯邦參議院參與歐洲聯盟事務。聯邦政府應廣泛且儘速向歐邦議會與聯邦參議院提出報告。
- 三、聯邦政府於其參與歐洲聯盟立法之前，應予聯邦議會有表示意見之機會。聯邦政府於進行協商時應考慮聯邦議會之意見。其細節以法律定之。
- 四、聯邦參議院參與相關之內國措施或各邦對其有管轄權者，聯邦意思之形成應有聯邦參議院之參與。
- 五、在聯邦專屬立法之領域涉及各邦之利益者或其他聯邦有立法權之情形，聯邦政府應考慮聯邦參議院之意見。事項之重點涉及各邦之立法權，其機關之設置或其行政程序者，聯邦意思之形成於此範圍內對於聯邦參議院之意見應予以具決定性的考慮；在此應維護聯邦之國家整體之責任。會導致聯邦增加支出，減少收入之事務，應經聯邦政府同意。
- 六、德意志共和國依其歐洲聯盟成員國之地位所負責法律之履行，如事項之重點涉及各邦之專屬立法權者，應由聯邦轉讓於由聯邦參議院所指定之各邦代表。此等法律之履行須有聯邦政府之參與與表決；在此應維護聯邦之國家整體的責任。
- 七、第四項至第六項之施行細則以須經聯邦參議院同意之法律定之。
- 第二十四條 一、聯邦得以立法將主權轉讓於國際組織。

- 一之一、各邦於其行使國家權能與履行國家任務之權限範圍內，經聯邦政府之同意，得將主權托付於周邊國際組織。
- 二、為維護和平，聯邦得加入互保之集體安全體系；為此，聯邦得同意限制其主權，以建立並確保歐洲及世界各國間之持久和平秩序。
- 三、為解決國際爭端，聯邦得加入普遍性、概括性、強制性國際公斷協定。
- 第二十五條 國際法之一般規則構成聯邦法律之一部分。此等規定之效力在法律上，並對聯邦領土內居民直接發生權利義務。
- 第二十六條 一、擾亂國際和平共同生活之行為，或以擾亂國際和平共同生活為目的之行為，尤其是發動侵略戰爭之準備行為，均屬違憲。此等行為應處以刑罰。
- 二、供戰爭使用之武器，其製造、運輸或交易均須經聯邦政府之許可。其細則由聯邦法律定之。
- 第二十七條 所有德國商船形成統一商船隊。
- 第二十八條 一、各邦之憲法秩序應符合本基本法所定之共和、民主及社會法治國原則。各邦、縣市及鄉鎮人民應各有其經由普通、直接、自由、平等及秘密選舉而產生之代表機關。於縣市與鄉鎮之選舉，具有歐洲共同體成員國國籍之人，依歐洲共同體法之規定，亦享有選舉權與被選舉權。在鄉鎮得以鄉鎮民大會代替代表機關。
- 二、各鄉鎮在法定限度內自行負責處理地方團體一切事務之權利，應予保障。各鄉鎮聯合區在其法定職權內依法應享有自治之權。自治權之保障應包含財政自主之基礎；各鄉鎮就具有經濟效力之稅源有稅率權（Hebesatzrecht）即屬前開財政自主之基礎。
- 三、聯邦有義務使各邦之憲法秩序符合基本權及第一項、第二項之規定。
- 第二十九條 一、為保障各邦得依其面積與產能有效履行其任務，聯邦領土得重新調整。聯邦領土之重新調整應斟酌地方團結性、歷史文化關聯、經濟上之合目的性以及國土規劃上之需求。
- 二、發布重新調整聯邦領域之措施應依據需經公民複決之聯邦法律。相關各邦得陳述意見。
- 三、各邦中由其分出領域或部分領域而組成新邦或組成重新劃定領域之邦者，公民投票於此等各邦舉行（相關各邦）。公民投票應對於相關各邦是否維持現狀或組成新邦或重新劃定領域之問題進行表決。公民投票於將來之領域或其邦籍會隨之改變之相關各邦領域或部分領域全部，皆以多數贊成改變者，為通過組成新邦或組成重新劃定領域之邦。相關各邦有

一邦之領域以多數反對改變，為不通過；但其一部分領域以三分之二之多數決定改變邦籍者除此等領域全體以三分之二之多數反對其改變外，原反對改變之公民投票對其無拘束力。

- 四、在一領域散及數邦且擁有超過一百萬人口之相關連而有一定範圍之移民與經濟區域中，經其聯邦議會選舉權人十分之一之公民表決要求整體區域應有統一之邦籍者，應以聯邦法律於兩年內決定是否依第二項之規定改變邦籍，或於相關各邦舉行民意測驗。
- 五、此民意測驗應針對是否同意於該法中所提議之改變邦籍。該法得提出不同，但不超過兩項之民意測驗提議。多數贊成改變邦籍者，應於兩年內以聯邦法律規定是否依第二項改變邦籍。民意測驗所提出之提議獲得符合第三項第三句及第四句規定之同意者，應於民意測驗後兩年內頒布建立所提議新邦之聯邦法律，此聯邦法律不須經公民複決。
- 六、公民投票及民意測驗以投票數之多數為多數，但須達聯邦議會選舉權人四分之一。關於公民投票、公民表決及民意測驗之其餘細節，以聯邦法律定之；此法律得規定公民表決於五年內不得重複舉行。
- 七、各邦領域之其他改變得由相關各邦以國家邦約為之，或改變邦籍之領域其人口不超過五萬人者，得依須經聯邦參議院同意之聯邦法律為之。細節以須聯邦參議院及聯邦議會多數議員同意之聯邦法律定之。該法律應規定須經相關鄉鎮及縣市陳述意見。
- 八、各邦對於其領域或部分領域之重新調整得不依第二項至第七項之規定，而以國家邦約規定之。相關鄉鎮及縣市得陳述意見。國家契約應於任一相關各邦經公民複決。國家契約涉及各邦之部分領域者，公民複決得僅限於此部分領域內舉行；第五句下半句之規定不適用之。公民投票以投票數之多數決定之，但須達聯邦議會選舉權人四分之一；細節以聯邦法律定之。國家契約須經聯邦議會同意。

第三十條 國家權力之行使及國家職責之履行，為各邦之事，但以本基本法未另有規定或許可者為限。

第三十一條 聯邦法律優於各邦法律。

- 第三十二條 一、對外關係之維持為聯邦之事務。
二、涉及某邦特殊情況之條約，應於締結前儘早諮商該邦。
三、各邦在其立法權限內，經聯邦政府之核可，得與外國締結條約。

第三十三條 一、所有德國人民在各邦均有同等之公民(staatsbürgerliche)權利

與義務。

二、所有德國人民應其適當能力與專業成就，有擔任公職之同等權利。

三、市民權(bürgerliche Rechte)與公民權(staatsbürgerliche Rechte)之享有，擔任公職之權利及因擔任公務而取得之權利，與宗教信仰無關。任何人不得因其信仰或不信仰某種宗教或哲學思想(Weltanschauung)而受歧視。

四、國家主權(hoheitsrechtliche Befugnisse)之行使，在通常情形下，應屬於公務員之固定職責，公務員依據公法服務 效忠。

五、有關公務員之法律，應充分斟酌職業公務員(Berufsbeamtentum)法律地位之傳統原則而規定之。

第三十四條 任何人執行交付擔任之公職職務，如違反對第三者應負之職務上之義務時，原則上其責任應由國家或其任職機關負之。遇有故意或重大過失，應保留補償請求權。關於損害賠償及補償請求，得向普通法院提起訴訟。

第三十五條 一、聯邦及各邦之機關應相互提供法律上及職務上之協助

。二、為維護或恢復公共安全或秩序，遇有重大事件，如一邦之警察無協助即不能或甚難完成其任務時，得請求聯邦邊境防衛隊人員或設備之協助。遇有天然災害或重大不幸事件，一邦得請求他邦警力、其他行政機關、聯邦邊境防衛隊或軍隊人員或設備之協助。

三、天然災害或重大不幸事件如危及一邦以上之地區時，如為有效處理所必要，聯邦政府得指示邦政府利用他邦之警力，或指揮聯邦邊境防衛隊或軍隊單位支持警力。聯邦政府依本項前段所採之措施應隨依聯邦參議院之要求或於危險排除後迅即取消。

第三十六條 一、聯邦最高機關之公務員(Beamte)應以適當比例選自各邦。聯邦其他機關之公務員，原則上應選自其任職之聯邦。

二、軍事法律應對聯邦之區分為邦及各邦之特殊地方環境，加以注意。

第三十七條 一、邦如未履行其依本基本法或其他聯邦法律對聯邦所負之義務，聯邦政府得經聯邦參議院之同意，採取必要措施，以聯邦強制之法，強令該邦履行其義務。

二、為執行聯邦強制，聯邦政府或其委任機關有對各邦及其機關發布命令之權。

第三章 聯邦議會

- 第三十八條 一、德意志聯邦議會(Bundestag)議員依普通、直接、自由、平等及秘密選舉法選舉之。議員為全體人民之代表，不受命令與訓令之拘束，只服從其良心。
二、凡年滿十八歲者有選舉權，成年者有被選舉權。
三、其細則由聯邦法律規定之。
- 第三十九條 一、聯邦議會依下述規定選出，任期四年。其任期至新聯邦議會集會時為止。新選舉應於任期開始後四十六至四十八個月間舉行。
二、聯邦議會應於選舉後三十日內集會。
三、聯邦議會議決其會議之結束與再開。議長得提前召開會議。有議員三分之一或聯邦總統或聯邦總理要求時，議長有義務提前召開會議。
- 第四十條 一、聯邦議會選舉議長、副議長及書記。聯邦議會自行制定議定規則。
二、議長管轄議會大廈並在大廈內執行警察權。在聯邦議會大廈範圍內，非經議長許可，不得搜索或扣押。
- 第四十一條 一、審查選舉為聯邦議會之責。聯邦議會並決定其議員是否喪失議員資格。
二、不服聯邦議會之決定，得向聯邦憲法法院提出抗告。
三、其細則由聯邦法律規定之。
- 第四十二條 一、聯邦議會應公開舉行會議。但經議員十分之一之建議或經聯邦政府之請求，得以三分之二多數決議舉行秘密會議。此項建議之決議應以秘密會議為之。
二、聯邦議會之決議，除本基本法另有規定外，以投票之過半數決定之。聯邦議會內之選舉，議事規則得另為規定。
三、聯邦議會及其委員會公開會議之翔實報告，對外不負責任。
- 第四十三條 一、聯邦議會及其委員會得要求聯邦政府任何人員列席。
二、聯邦參議院議員、聯邦政府總理與閣員及其委派之人員，均得列席聯邦議會及其委員會之一切會議。上述各人有隨時陳述之權。
- 第四十四條 一、聯邦議會有設置調查委員會之權利，經議員四分之一建議，並有設置之義務，調查委員會應舉行公開會議聽取必要證據。會議得不公開
二、證據調查準用刑事訴訟程序之規定。書信、郵政及電訊秘密不受影響。
三、法院及行政機關有給予法律及職務協助之義務。
四、調查委員會之決議不受司法審查。但法院對調查所根據之事實得自由評價及定斷。
- 第四十五條 聯邦議會應設一委員會，掌理歐洲聯盟事務，聯邦議會得授

- 權該委員會執行聯邦議會依本法第二十三條相對於聯邦政府之權利。
- 第四十五條之一 一、聯邦議會應設一外交委員會及一個國防委員會。
二、國防委員會並應享有調查委員會之權利。如經其委員四分之一之建議，有對特定事項進行調查之義務。
三、第四十四條第一項，於國防事項不適用之。
- 第四十五條之二 聯邦議會應委派一防衛專員，以確保人民之基本權利，並協助聯邦議會施行議會監督權 其細則由聯邦法律規定之。
- 第四十五條之三 一、聯邦議會應設一請願委員會，掌理人民依本法第十七條向聯邦議會所提出請求與訴願之處理。
二、關於審查訴願之委員會權限以聯邦法律定之。
- 第四十六條 一、議員不得因其在聯邦議會投票或發言，對之採取法律或懲戒行為，亦不對聯邦議會以外負責。但誹謗不在此限。
二、非經聯邦議會之許可，議員不得因犯罪行為而被訴追或逮捕，但在犯罪當場或次日補逮捕者不在此限。
三、此外，非經聯邦議會之許可，不得對議員之個人自由加以其他限制或根據本基本法第十八條對之採取行為。
四、對議員採取任何刑事訴訟程序及本基本法第十八條所定之任何行為，任何逮捕拘禁及對其個人自由之任何其他限制，如經聯邦議會要求，應即停止。
- 第四十七條 議員對其以議員資格交付事實之人，或以議員資格承受事實之人，及其事實本身，有拒絕作證之權。在此拒絕作證權限內，並不得扣押文件。
- 第四十八條 一、競選聯邦議會議員之人，有請求給予競選必要假期之權。
二、任何人不得妨礙其就任或執行議員之職務。並不得因此預告解職或免職。
二、議員有要求適當報酬以維持其獨立之權，議員有搭乘國家交通工具免費旅行之權。其細則由聯邦法律規定之。
- 第四十九條 (一九七六年八月二十三日廢止。)

第四章 聯邦參議院

- 第五十條 各邦經由聯邦參議院參與聯邦立法、行政及歐洲聯合事務。
- 第五十一條 一、聯邦參議院由各邦政府任命及徵召之各該邦政府委員組織之，此等參議員得由各該邦政府之其他委員代表之。
二、每一邦至少應有三個投票權；人口超過二百萬之邦應有四個投票權；人口超過六百萬之邦應有五個投票權；人口超過七百萬之邦應有六個投票權。

- 第五十二條 三、每邦得派與其投票權相同之參議員。各邦之票只能集體投之，並只能由出席之參議員或其代表投之。
- 一、聯邦參議院自行選舉議長，任期一年。
- 二、議長召集聯邦參議院。遇有至少兩邦代表或聯邦政府請求召集，議長必須召集。
- 三、聯邦參議院至少須有投票權過半數始得決議。聯邦參議院自行制定議事規則，並舉行公開會議，但得舉行非公開會議。
- 三之一、聯邦參議院為歐洲聯合事務，得成立歐洲議院，其決議視為聯邦參議院之決議。本基本法第五十一條第二項及第三項第二句之規定，準用之。
- 第五十三條 四、各邦政府之其他委員或受託者得參加聯邦參議院各委員會。聯邦政府總理及閣員有參加聯邦參議院及其委員會辯論之權利，如經要求，並有參加之義務。聯邦總理及閣員有隨時陳述之權利。聯邦政府應隨時向聯邦參議院報告聯邦事務之處理。

第四章之一 聯席委員會

- 第五十三條之一 一、聯席委員會由三分之二聯邦議會議員，及三分之一聯邦參議院參議員組織之。聯邦議會議員之選任應依各黨派之比例定之，且不得隸屬於聯邦政府。每一邦由其所指定之參議院議員一人為代表；此等參議員並不受任何指示之拘束。聯席委員會之設立及其程序由議事規則定之，該議事規則須經聯邦議會議決，並須參議院之同意。
- 二、聯邦政府就其國防事件之計畫應通知聯席委員會。聯邦議會及其委員會依第四十三條第一項之權利不受影響。

第五章 聯邦總統

- 第五十四條 一、聯邦總統(Bundespraesident)由聯邦大會(Bundesversammlung)不經討論選舉之。德國人民凡具有聯邦議會選舉而年滿四十歲者，均有被選舉權。
- 二、聯邦總統任期五年，連選以一次為限。
- 三、聯邦大會由聯邦議會議員及各邦民意代表機關依比例代表制原則選舉與聯邦議會議員同數之代表組織之。
- 四、聯邦大會至遲應於聯邦總統任期屆滿前三十日，遇有聯邦總統於任期屆滿前缺位，至遲應於缺位後三十日集會。聯邦大會由聯邦議會議長召集。

- 五、聯邦議會任期屆滿後，本條第四項第一段之限期，應自聯邦議會第一次集會起算。
- 六、得聯邦大會代表過半數票者，當選為聯邦總統。如兩次投票無人獲得過半數票，第三次投票得票最多者當選。
- 七、其細則由聯邦法律規定之。
- 第五十五條 一、聯邦總統不得兼任政府官吏，並不得為聯邦或各邦立法機關議員。
- 二、聯邦總統不得從事任何其他有給職務、經營商業或執行業務，並不得為營利事業之董監事。
- 第五十六條 聯邦總統就職時，應於聯邦議會及聯邦參議院議員集合之前宣誓，誓詞如下：
「余謹宣誓：願全力促進德國人民幸福，增進德國人民利益，排除德國人民災害，維護基本法及聯邦法律，盡忠職守，公平待人。願神保庇。謹誓」
宣誓得免除宗教誓詞。
- 第五十七條 聯邦總統因故不能視事或任期未滿缺位時，由聯邦參議院議長代行其職權。
- 第五十八條 聯邦總統之命令須經聯邦總理或聯邦主管部長副署始生效力。本規定不適用於聯邦總理之任免、本法第六十三條所定聯邦議會之解散及第六十九條第三項所定之要求。
- 第五十九條 一、聯邦總統在聯邦國際關係上代表聯邦。聯邦總統代表聯邦與外國締結條約。聯邦總統派遣並接受使節。
- 二、凡規律聯邦政治關係或涉及聯邦立法事項之條約，應以聯邦法律形式，經是時聯邦立法之主管機關同意或參與。行政協定適用有關聯邦行政之規定。
- 第五十九條之一 （一九六八年六月二十四日廢除）
- 第六十條 一、除法律另有規定外，聯邦總統任免聯邦法官及聯邦文武官員。
- 二、聯邦總統代表聯邦就個別案件行使赦免權。
- 三、聯邦總統得以此等權力委託其他機關行使。
- 四、本基本法第四十六條第二項至第四項之規定，適用於聯邦總統。
- 第六十一條 一、聯邦議會聯邦參議院得以聯邦總統故意違反本基本法或任何其他聯邦法律向聯邦憲法法院提出彈劾。彈劾案之動議至少須聯邦議會議員四分之一或聯邦參議院投票權四分之一之贊同，始得提出。彈劾案之決議以聯邦議會議員三分之二或聯邦參議院投票權三分之二之多數決定之。
彈劾公訴由彈劾機關委託一人行之。
- 二、聯邦憲法法院如認定聯邦總統故意違反本基本法或任何其他聯邦法律，得宣告其解職。彈劾程序開始後，聯邦憲法院

得以臨時命令決定停止其行使職權。

第六章 聯邦政府

- 第六十二條 聯邦政府(Bundesregierung)由聯邦內閣總理(Bundeskanyler)及聯邦內閣閣員(Bundesminister)組織之。
- 第六十三條 一、聯邦總理經聯邦總統提名由聯邦議會不經討論選舉之。
二、得聯邦議會議員過半數票者為當選。當選之人由聯邦總統任命之。
三、提名之人未能當選時，聯邦議會得於投票後十四日內以議員過半數選舉一人為聯邦總理。
四、聯邦總理如在限期內未能選出時，應立即重行投票，以得票最多者為當選。當選之人如獲得聯邦議會議員過半數之票，聯邦總統應於選舉後七日內任命為聯邦總理。當選之人如未得此過半數票，聯邦總統應於七日內任命為聯邦總理或解散聯邦議會。
- 第六十四條 一、聯邦內閣閣員經聯邦總理提名由聯邦總統任免之。
二、聯邦總理及聯邦內閣閣員就職時應於聯邦議會之前為本基本法第五十六條所定之宣誓。
- 第六十五條 聯邦總理應決定政策方針並負其責任。在此政策方針範圍內，聯邦閣員應各自指揮專管之部而負其責任。聯邦閣員意見發生爭執，由聯邦政府解決之。聯邦總理應照聯邦政府所定而經聯邦總統核可之處務規程處理政務。
- 第六十五條之一 國防部長對武裝部隊有命令指揮之權。
- 第六十六條 聯邦總理及聯邦閣員不得從事任何其他有給職務 經營商業或執行業務，未經聯邦議會之同意並不得為營利事業之董監事。
- 第六十七條 一、聯邦議會僅得以議會過半數選舉一聯邦總理繼任人並要求聯邦總統免除現任聯邦總理職務，而對聯邦總理表示其不信任。聯邦總統應接受其要求並任命當選之人。
二、動議提出與選舉，須間隔四十八小時。
- 第六十八條 一、聯邦總理要求信任投票之動議，如未獲得聯邦議會議員過半數之支持時，聯邦總統得經聯邦總理之請求，於二十一日內解散聯邦議會。聯邦議會如其議員過半數選舉另一聯邦總理時，此項解散權應即消滅。
二、動議提出與選舉，須間隔四十八小時。
- 第六十九條 一、聯邦總理任命聯邦閣員一人為副總理。
二、聯邦總理或聯邦閣員之職位，在任何情形下，應隨新聯邦

議會之集會而終止，聯邦閣員之職位亦隨聯邦總理之職位因其他原因終止而終止。

- 三、聯邦總理經聯邦總統之要求，聯邦閣員經聯邦總理或聯邦總統之要求，應繼續執行其職務至繼任人命時為止。

第七章 聯邦立法

- 第七十條 一、本基本法未賦予聯邦立法之事項，各邦有立法之權。
二、聯邦與各邦管轄權之劃分應依本基本法有關專屬立法(ausschliessliche Gesetzgebung)與共同立法(konkurrierende Gesetzgebung)之規定決定之。
- 第七十一條 聯邦專屬立法事項，各邦惟經聯邦法律明白授權並在其授權範圍內，始有立法權。
- 第七十二條 一、競合立法事項，各邦僅於聯邦不制定法律以行使其立法權，並就其未行使之範圍內，始有立法權。
二、在聯邦領域內建立等值之生活關係，或在整體國家利益下為維護法律與經濟之統一，而認以聯邦法律規範為必要者，聯邦有立法權。
三、聯邦法律已不具有第二項所定之必要性者，得依聯邦法律之規定，以邦法律代替之。
- 第七十三條 聯邦關於下列事項有專屬立法權：
(一)外交及國防，包括平民保護。
(二)聯邦國籍。
(三)遷徙自由、護照、移民及引渡。
(四)通貨、貨幣及鑄幣、度量衡及時間與曆法之規定。
(五)關稅與通商區域之劃一、通商與航海協定、貨物之自由流通及國外貿易之支付，包括關稅保護與邊界保護。
(六)航空運輸。
(六)之一 完全或大部分屬聯邦所有財產之鐵路（聯邦鐵路）之運輸，聯邦鐵路之鋪設、保養或經營，以及使用聯邦鐵路費用之徵收。
(七)郵政及電訊。
(八)聯邦與聯邦政府直轄公法團體服務人員之律地位。
(九)工業財產權、版權及發行權。
(十)聯邦與各邦左列事項之合作：
1. 刑事警察事項。
2. 保護自由民主之基本秩序、聯邦或一邦之持續與安全。
3. 防止在聯邦境內使用暴力或準備使用暴力而危及德意志聯邦共和國外在意義之行為。

以及聯邦刑事警察機關之設置及國防犯罪之撲滅。

(十一)聯邦所使用之統計。

第七十四條 一、下列事項屬於共同立法範圍。

(一)民法、刑法及判決執行、法院組織、司法程序、律師、公證及法律諮詢。

(二)人口狀況事項。

(三)集會、結社。

(四)外僑居留、居住權。

(四)之一 武器法及炸藥法。

(五) (一九九四年十月二十七日廢止)

(六)難民及被逐人之事項。

(七)公共福利

(八) (一九九四年十月二十七日廢止)

(九)戰爭損害及回復。

(十)戰爭傷患及戰爭遺族之扶助以及以往戰俘之照顧。

(十)之一 軍人墓地、其他戰爭受害者及暴政受害者之墓地。

(十一)有關經濟(礦業、工業、能源供應、手工業、貿易、商業、銀行與證券交易、民間保險)之法律。

(十一)之一 為和平目的核能之生產與利用，為滿足上述目的裝備之設立與操作，因核能或放射線外洩及放射性物料處理所生危險之防護。

(十二)勞動法，包括企業組織、勞工保護與職業介紹，及社會保險，包括失業保險。

(十三)學術補助之整頓及科學研究之促進。

(十四)有關本基本法第七十三、七十四兩條列舉各事項之公用徵收法律。

(十五)土地、地產、天然資源與生產工具之轉移公有或其他形式之公營經濟。

(十六)經濟權力濫用之防止。

(十七)農林生產之促進、糧食供應之保障、農林產品之輸出輸入、遠洋與海洋漁業及海岸防禦。

(十八)地產交易、土地法(但不含拓路受益費法)與農地租佃制度、住宅制度、政府給予墾殖與家園制度。

(十九)防止人畜傳染疾病之措施，醫師與其他醫療業及醫療商執照之許可，藥品、麻醉藥品、毒藥之販賣。

(十九)之一、醫院之經濟保障及醫院病人看護規則之整頓。

(二十)食品、刺激性飲料、生活必需品、飼料、與農林苗種交易之保護，樹木植物病害之防止，及動物之保護。

- (二一)遠洋與沿海航運、航業補助、內陸航運、氣象服務、海洋航路，及用於一般運輸之內陸水道。
 - (二二)陸路交通、汽車運輸及長途運輸公路之修建保養。
 - (二三)非屬聯邦之鐵路，但山嶽鐵路不在此限。
 - (二四)垃圾處理、防止空氣污染及防止噪音。
 - (二五)國家責任
 - (二六)人工受精，遺傳訊息之研究與人為改變及器官與組織之移植。
- 二、前項第二十五款之法律應經聯邦參議院之同意。
- 第七十四條之一 一、如聯邦未依第七十三條第八款為專屬立法，對於處於公法勤務及信賴關係之公務員，共同立法得延伸其範圍至彼等之薪給。
- 二、前項之聯邦法律需要聯邦參議院之同意。
- 三、依第七十三條第八款所制定之聯邦法律，如規定薪給結構或衡量之標準，包括官職之評鑑或其他薪額上下限等而有第一項聯邦法律之性質時，亦需要聯邦參議院之同意。
- 四、第一、二項之規定亦適用於邦法官之薪給。第九十八條第一項之法律適用第三項之規定。
- 第七十五條 一、聯邦根據本基本法第七十二條，關於下列事項對於各邦之立法有頒布通則之權；(本基本法)第七十二條第三項之規定，準用之。
- (一)除第七十四條之一另有規定外，有關各邦、各鄉鎮及其他公法團體服務人員之法律地位。
 - (一)之一、高等教育之一般基本原則。
 - (二)出版之一般法律關係。
 - (三)狩獵事宜 自然景觀之保護與鄉村及風景之維護之保存。
 - (四)土地分配、區域計畫與水土保持。
 - (五)戶口登記與身分證證明事項。
 - (六)保護德國文化資產免於外流。本基本法第七十二條第三項之規定，準用之。
- 二、通則僅於例外情形得作細節或直接規定。
- 三、各邦應於聯邦頒布通則後，依其所定之期當期間內，頒布必需之邦法律。
- 第七十六條 一、法案應由聯邦政府、聯邦議會議員或聯邦參議院提出於聯邦議會。
- 二、聯邦政府之議案應先提交聯邦參議院。聯邦參議院有權於六週內對此議案表示意見。聯邦參議院如基於重大理由，特別是考慮到範圍而要求延期者，期間最長為九週。聯邦政府如認為其提交聯邦參議院之議案係例外特別緊急事件，則於

三週後，或如聯邦參議院依第三句提出延期之要求，則於六週後，縱聯邦參議院之意見尚未送達；但於收受聯邦參議院之意見後，應即轉送聯邦議會。關於修改基本法之草案與依本基本法第二十三條或第二十四條之托付主權，表示意見之期間為九週；第四句之規定不適用之。

三、聯邦參議院之議案應由聯邦政府於六週內提出於聯邦會。聯邦政府於提出時應附具其見解。聯邦政府如基於重大理由，特別是考慮到範圍而要求延期者，期間最長為九週。聯邦參議院如認為其議案係例外特別緊急事件，期間為三週，或如聯邦政府依第三句提出延期之要求，則為六週。關於修改基本法之草案與依本基本法第二十三條或第二十四條之托付主權，此期間為九週；第四句之規定不適用之。聯邦議會應於相當期間內審查此議案並作成決議。

第七十七條 一、聯邦法律應由聯邦議會通過。聯邦議會通過後應立即由聯邦議會議長提交聯邦參議院。

二、聯邦參議院得於收到法律決議三週內，請求召開聯邦議會議員與聯邦參議院參議員所組成之委員會，聯席審查該議案。此項委員會之組織與程序，由議事規則規定之，議事規則由聯邦議會議決並經聯邦參議院同意。奉派參加此項委員會之聯邦參議院參議員不受指示之拘束。如某一法律需要聯邦參議院之同意，聯邦議會與聯邦政府均得請求召開委員會。如委員會建議修改聯邦議會通過之法律決議，聯邦議會應重新決議。

二之一、法律須經聯邦參議院同意者，如未依第二項第一句請求召開聯席委員會，或調停程序並未建議修改法律決議即告終結，聯邦參議院應於相當期間內為同意之決議。

三、遇有法律不須聯邦參議院同意之情形，如本條第二項所定程序業經完成，聯邦參議院得於二週內對聯邦議會所通過之法律提出異議。異議期限之起算，在第二項末段之場合，自接到聯邦議會重新通過之決議時開始；在所有其他情形，則自收到第二項所謂委員會之主席通知，謂委員會之程序已告完結時開始。

四、聯邦議會通過之法律如經聯邦參議院同意，或不依第七十七年第二項行事，或不於第七十七條第三項限期內提出異議或撤銷其異議，或其異議為聯邦議會所拒絕，即為成立。

第七十九條 一、本基本法之修正應以法律為之，此項法律應明文表示修正或增補本基本法之文句。國際條約其主題為和平解決、準備和平解決、或取消占領體制或其宗旨在增強聯邦共和國防務者，為闡明本基本法之規定不與此等條約之締結及生效相抵

觸起見，僅須對本基本法原文就該項闡明解釋作一補充規定已足。

二、此項法律需要聯邦議會議員三分之二及聯邦參議院投票權三分之二之同意。

三、本基本法之修正案凡影響聯邦之體制、各邦共同參與立法或第一條與第二十條之基本原則者，不得成立。

第八十條 一、聯邦政府、聯邦閣員或邦政府，得根據法律發布命令(Rechtsverordnungen)。此項授權之內容、目的及範圍，應以法律規定之。所發命令，應引證法律根據。如法律規定授權得再移轉，授權之移轉需要以命令為之。

二、除聯邦法律另有規定外，聯邦政府或部長關於利用聯邦郵政與電訊設施之原則與費用、利用聯邦鐵路設施之費用之徵收原則及關於鐵路之建設與經營等，所發布之命令，以及根據聯邦法律所發布之命令，而該法律需經聯邦參議院之同意，或該法律為各邦受聯邦之委託而執行，或其執行屬各邦本身之職務者，應經聯邦參議院之同意。

三、聯邦參議院對於需經其同意之命令，有提案權。

四、邦政府基於聯邦法律之授權而得發布命令者，各邦亦得基於法律頒布邦法規。

第八十條之一 一、有關國防包括平民保護，在本基本法或一聯邦法律中規定，僅得依本條之規定發布命令時，則除防衛情形外，僅得於聯邦議會確認已進入緊急情況，或其特別允許時，始得為之。遇有第十二條之一第五項前段及第六項二段場合，緊急情況之確認及特別允許需要所投票數三分之二之多數。

二、基於第一項命令所為之措施，如經聯邦議會要求，應予撤銷。

三、違反第一項所為之命令，如係基於並依照國際機關經聯邦政府同意在條約之範圍內所為之決定，亦得允許。依本項所採之措施，如經聯邦議會議員多數要求，應予撤銷。

第八十一條 一、遇有本基本法第六十八條場合，聯邦議會未被解散，如其不願聯邦政府業經宣布某一法案為緊急議案而拒絕通知，聯邦總統得以聯邦政府之請求，並經聯邦參議院之同意，宣布該議案為立法緊急狀態(Gesetzgebungsnotstand)。某一法案如經聯邦總理連同第六十八條所定信任動議一併提出而聯邦議會拒絕者，亦同。

二、聯邦議會如於立法緊急狀態宣布後再度拒絕該法案或雖通過而其措辭為聯邦政府宣布不能接受者，該法案如經聯邦參議院同意應視為已成立。聯邦議會如於該議案重行提出後四週內不予通過，亦同。

- 三、聯邦總理任期內，凡經聯邦議會拒絕之任何其他法案，均得於立法緊急狀態最初宣布後六個月內，依本條第一、二兩項通過之。上項期間屆滿後，在同一聯邦總理任期內，不得再宣布立法緊急狀態。
- 四、本基本法不得以根據本條第二項所制定之法律予以修正或全部或局部廢止或停止。
- 第八十二條 一、依本基本法規定所制定之法律，經副署後，應由聯邦總統繕成正本，並公布於聯邦公報(Bundesgesetzblatt)。命令由發布機關簽署，除法律另有規定外，應公布於聯邦公報。
- 二、法律與命令均應明定生效日期。如無此項規定，應於聯邦公報刊行之日終了後第十四日生效。

第八章 聯邦法律之執行與聯邦行政

- 第八十三條 除本基本法另有規定或許可外，各邦應以執行聯邦法律為其本身職務。
- 第八十四條 一、各邦以執行聯邦法律為其本身職務時，除經聯邦參議院同意之聯邦法律另有規定外，各邦應規定設立機關及行政程序。
- 二、聯邦政府經聯邦參議院之同意，得發布一般性行政規程(allgemeine Verwaltungsvorschriften)。
- 三、聯邦政府應監督各邦依現行法律執行聯邦法律。為此聯邦政府得派駐委員於各邦最高機關；經各邦最高機關之同意，或各邦最高機關不予同意而經聯邦參議院之同意，並得派駐委員於各下級機關。
- 四、各邦執行聯邦法律，如聯邦政府認為欠缺不足而未能克服時，聯邦參議院以聯邦政府或有關邦之請求應決定該是否違法。對聯邦參議院此項決定得上訴於聯邦憲法法院。
- 五、聯邦政府為執行聯邦法律，得於特殊場合，經聯邦立法授權發布個別指令(Einzelweisungen)，此項聯邦立法應經聯邦參議院之同意。除聯邦政府認為情況緊急外，此等指令應對各邦最高機關發出。
- 第八十五條 一、聯邦法律如經聯邦委託各邦執行，設立機關應為各邦之事項，但聯邦法律經聯邦參議院同意另有規定者，不在此限。
- 二、聯邦政府經聯邦參議院之同意，得發布一般性行政規程。聯邦政府得規定公務員及雇員之統一訓練。中級機關首長之任命，應經聯邦政府之同意。
- 三、各邦機關應服從聯邦最高主管機關之指令。除聯邦政府認為緊急者外，此等指令應對各邦最高機關發出。各邦最高機關應確保指令之執行。
- 四、聯邦監督之範圍，應包括執行方法是否合法與是否適宜。

聯邦政府為此得要求提出報告與文件，並得派駐委員於各機關。

第八十六條 聯邦如由聯邦自設行政官署或由聯邦直屬之公法團體或機構執行法律，除法律有詳細規定外，聯邦政府應發布一般性行政規程。除法律另有規定外，聯邦政府應規定設立機關。

第八十七條 一、外交事務 聯邦財務行政及本基本法第八十九條所定之聯邦水路與航運行政，屬聯邦直接行政事務，由聯邦政府下級行政機關執行。依聯邦法律得設置聯邦邊境防衛官署、警務新聞中心、刑事警察局，為維護憲法並防免在聯邦領域內使用暴力企圖傷害德意志聯邦共和國外交利益之行為或其預備行為，並得設置聯邦調查局。

二、社會保險主體，其管轄範圍超過一邦之領域者，為直屬聯邦之公法團體。社會保險主體，其管轄範圍超過一邦，而未超過三邦之領域，如對其監督之邦由有關各邦自行決定者，為直屬邦之公法團體。

三、此外，凡聯邦有立法權之事項，均得依聯邦立法，設立獨立之聯邦中央機關及聯邦直屬之新公法團體與機構。聯邦有立法權之事項如獲得新職權，遇有迫切需要場合，經聯邦參議院及聯邦議會過半數之同意，得自設聯邦中下級機關。

第八十七條之一 一、聯邦為國防而建立武裝部隊，其兵力數量及編制原則應於預算案中表示之。

二、為國防目的以外之武裝部隊，僅於本基本法明白規定時始得設置。

三、在防衛事件及緊急狀況時，武裝部隊如因執行其防衛任務有必要，有權保障民有財產並監管交通管制。此外在防衛事件及緊急狀況時，如為支援警察之措施，亦得交付武裝部隊保障民有財產；在此情形，武裝部隊應與該管機關共同為之。

四 為防止對聯邦或一邦存在或自由民主基本秩序之緊急危險，如有第九十一條第二項之情形，而警力及邊境保衛隊已不足應付時，聯邦政府得派武裝部隊支援警察及邊境保衛隊，以保障民有財產並對抗有組織之武裝叛亂分子。如經聯邦議會或聯邦參議院之請求，武裝部隊之指派應即中止。

第八十七條之二 一、聯邦國防部隊行政，應由其本身具有下級行政機構之聯邦自設行政機關掌管之，其職權為管理關於人事及武裝部隊物質需要之直接供應事項，但有關傷病官兵之救濟或營建工程等事項，除經聯邦參議院同意之聯邦立法規定者外，不得交由聯邦國防部隊行政機關管理之。授權

國防部隊行政機關干預第三人之權利之立法，亦須獲得聯邦參議院之同意，但有關人事之法律，不在此限。

- 二、有關國防，包括徵兵及保護平民聯邦法律，經聯邦參議院之同意，得規定其全部或一部由本身具有下級行政機構之聯邦自設行政機關執行之，或由各邦以聯邦代理機關之資格執行之。如此類法律係由各邦以聯邦代理機關之資格執行，經聯邦參議院之同意，得規定依第八十五條授與聯邦政府及聯邦最高主管機關之權力全部或一部移交聯邦高級機關行使之；遇此情形，並得規定各該機關依第八十五條第二項第一段發布一般性行政規程，無須聯邦參議院之同意。

第八十七條之三 依第七十四條第十一款之一公布之法律，經聯邦參議院之同意得規定該等法律由聯邦委託各邦執行。

- 第八十七條之四 一、空運行政屬聯邦直接行政。關於採行公法或私法之組織形式，由聯邦法律定之。
二、經聯邦參議院同意之法律，得將空運行政之職權委託各邦代管之。

- 第八十七條之五 一、聯邦鐵路之鐵路運輸行政屬聯邦直接行政。鐵路運輸行政之任務得以聯邦法律轉讓予各邦成為其固有事務。
二、超過聯邦鐵路範圍之鐵路運輸行政任務而由聯邦法律轉讓予聯邦者，由聯邦履行之。
三、聯邦鐵路以私法形式之經濟企業營運。此經濟企業之活動包含鐵路之鋪設、保養與經營者，屬聯邦財產。聯邦轉讓依第二句對此企業之股份者，應依據法律為之。聯邦應保留此企業之多數股份。細節以聯邦法律定之。
四、聯邦應保障於建構及維持聯邦鐵路法律以及不涉及鐵路旅客運送之鐵路網運輸服務時，考慮公眾福祉，尤其運輸之需要。細節以聯邦法律定之。
五、第一項至第四項所定之法律，需經聯邦參議院同意。關於聯邦鐵路企業之解散、合併與分裂，聯邦鐵路轉讓予第三人以及聯邦鐵路之停止營運或有鐵路旅客運送效果之法律規定，需經聯邦參議院之同意。

- 第八十七條之六 一、聯邦應依需經聯邦參議院同意之聯邦法律，保障郵政與電訊勤務之適當與充分。
二、前項所定之勤務為私經濟活動者，應由以德國聯邦郵政之特別財產成立之企業實施。郵政與電訊領域內之高權任務，應由聯邦直接行政履行。
三、涉及以德國聯邦郵政之特別財產所成立企業之個別任務，聯邦得不依第二項第二句之規定，而根據聯邦法

- 律，以直屬聯邦之公法團體的法律形式履行。
- 第八十八條 聯邦應設置一貨幣及發行幣券之銀行為聯邦銀行。其權限與任務於歐洲聯合之範圍內，得托付於具獨立性，且以確保價格穩定為其優先目標之歐洲中央銀行。
- 第八十九條 一、聯邦為前德國國有水路(Reichswasserstrassen)之所有人。
二、聯邦應由其自設之機關管理聯邦水路。凡超過一邦領域之內河運輸職務及法律賦予聯邦之海洋運輸職務，均由聯邦行使。聯邦得應要求將一邦領域內之聯邦水路，以委任行政委託該邦代為管理。水路如經過數邦，聯邦得將其管理委託有關各邦同意之一邦。
三、聯邦管理、修建及新建水路時，應與各邦共同確保農田水利之需要。
- 第九十條 一、聯邦為前德國國有高速汽車道路(Reichsautobahnen)及前德國國有公路(Reichsstrassen)之所有人。
二、各邦或依各邦法律有管轄權之自治團體，應代聯邦管理聯邦高速汽車道路及其他長途運輸之聯邦公路。
三、聯邦應各邦之請求，得自行接管各該領域內之聯邦高速汽車道路及其他長途運輸之聯邦公路。
- 第九十一條 一、為避免威脅聯邦或一邦自由基本秩序或存在之緊急危險，一邦得要求他邦警力及其他行政機關或聯邦邊境保衛隊之人力設備協助。
二、遭受緊急危險威脅之邦，如本身不擬或不能制止危險時，聯邦政府得將該邦之警察及他邦警力置於其指揮下並得指派聯邦邊境保衛隊單位。此種指揮於危險排除後應即撤銷或應聯邦參議院之請求而隨時撤銷。該種危險如擴及一邦以上，為有效制止而有必要時，聯邦政府得指揮邦政府，在此情形，本項前段不受影響。

第八章之一 共同任務

- 第九十一條之一 一、各邦執行其任務，如此等任務具整體意義而聯邦之參與對改善生活水準有必要時，左列情形聯邦應予協力。
(一)大學包括大學醫院之建立與新建。
(二)地方經濟結構之改善。
(三)農業結構與海岸防禦之改善。
二、有關共同任務之細節由經聯邦參議院同意之聯邦法律定之，該法律應包括執行上之一般原則。
三、該法律應就共同計畫大綱有所規定，大綱中擬議之事，需要在其領域實施之邦同意始得接受。

- 四、在第一項一、二款之情形，聯邦應負擔每一邦之一半支出，在第一項三款之情形，聯邦至少應負擔一半；其對每一邦之資助應屬一致。其細節以法律定之。其資金之籌劃則留諸聯邦及各邦預算案中規定之。
- 五、如經請求，應將共同任務之執行情形通知聯邦政府及聯邦參議院。
- 第九十一條之二 聯邦及各邦經由協議得對教育計畫及超地區經濟研究計畫之推動，共同進行，其費用之分攤於協議中定之。

第九章 司法

第九十二條 司法權付託於法官；由聯邦憲法法院(Bundesverfassungsgericht)、本基本法所規定之各聯邦法院。(Bundesgerichte)及各邦法院(Gerichte der Lander)分別行使之。

- 第九十三條 一、聯邦憲法法院審判左列案件：
- (一)遇有聯邦最高機關或本基本法或聯邦最高機關處務規程賦予獨立權利之其他關係人之權利義務範圍發生爭議時，解釋本基本法。
 - (二)關於聯邦法律或各邦法律與本基本法在形式上及實質上有無牴觸或各邦法律與其他聯邦法律有無牴觸，發生歧見或疑義時，經聯邦政府、邦政府或聯邦議會議員三分之一之請求受理之案件。
 - (二)之一 關於法律是否符合本基本法第七十二條第二項之要件發生歧見，而由聯邦參議院、邦政府或邦議會所提起之案件。
 - (三)關於聯邦與各邦之權利義務，尤其關於各邦執行聯邦法律及聯邦對各邦行使監督，發生歧見之案件。
 - (四)關於聯邦與各邦間、邦與邦間或一邦內之其他公法上爭議，而無其他法律途徑可循之案件。
 - (四)之一 任何人聲請其基本權利或其依第二十條第四項、第三十三、三十八、一百零一、一百零三及一百零四條所享之權利遭公權力損害所提起違憲之訴願。
 - (四)之二 鄉鎮及鄉鎮聯合區由於依第二十八條之自治權遭法律損害而提起違憲之訴願，該法律如係邦法，則須係無從在邦憲法法院提起者。
 - (五)本基本法規定之其他案件。
- 二、此外，聯邦憲法法院應受理聯邦立法指定受理之其他案件。

- 第九十四條 一、聯邦憲法法院由聯邦法官及其他法官組織之。聯邦憲法法院法官半數由聯邦議會、半數由聯邦參議院選舉之。此等法官不得為隸屬於議會、聯邦參議院、聯邦政府或各邦類似機關之人員。
- 二、聯邦憲法法院之組織與程序及在何種情形其判決具有法律效力，應由聯邦法律規定之。該法律得規定提起違憲訴願以先進行其他法律程序而無從救濟為前提，並得規定一特別受理程序。
- 第九十五條 一、為一般法律事件、行政、財務、勞工、社會法律事件，聯邦設立聯邦最高法院、聯邦行政法院、聯邦財務法院、聯邦勞工法院及聯邦社會法院為最高之法院。
- 二、該等法院法官之選任，由依事務性質；該管聯邦部長會司法官選任委員會決定之，該委員會由各邦之該管部長與聯邦議會選舉同額之委員組織之。
- 三、為維護司法統一，第一項所稱之各法院應組成一聯席會議，其細節以聯邦法律定之。
- 第九十六條 一、聯邦為工商業法律保護事件，得設置一聯邦法院。
- 二、聯邦得設置管轄武裝部隊之軍事法院為聯邦法院，此等法院僅於防衛事件或對派駐國外或在戰艦上服役之武裝部隊成員，行使刑事管轄權，其細節由聯邦法律定之。此等法院業務範圍屬聯邦司法部長監督，其專任法官應具有充任法官之資格。
- 三、第一、二項所稱法院之最高法院為聯邦最高法院。
- 四、對服事公法勤務之人員，聯邦得設置聯邦法院以處理懲戒程序及訴願程序。
- 五、對第二十六條第一項及國家保護之刑事程序，得以經聯邦參議院同意之聯邦法律規定，將聯邦管轄權委由邦法院行使之。
- 第九十七條 一、法官應獨立行使職權，並只服從法律。
- 二、正式任用之法官非經法院判決，並根據法定理由、依照法定程序，在其任期屆滿前，不得違反其意志予以免職，或永久或暫時予以停職或轉任，或令其退休。法律得規定終身職法官退休之年齡。遇有法院之組織或其管轄區域有變更時，法官得轉調其他法院或停職，但須保留全薪。
- 第九十八條 一、聯邦法官之法律地位，應由聯邦特別法律規定之。
- 二、聯邦法官，如於職務上或非職務上違反本基本法之原則或各邦之憲法秩序時，聯邦憲法法院經聯邦議會之請求，得以三分之二之多數，判令其轉任或退休。如違反出於故意，得令其免職。

- 三、各邦法官之法律地位，應由各邦特別法律規定之。除第七十四條第四項另有規定外聯邦得頒布規範性章則。
- 四、各邦得規定各邦法官之任命應由邦司法部部長會同法官選任委員會決定之。
- 五、各邦得根據本條第二項制定各邦法官規程。現行之各邦憲法不受影響。法官彈劾案件由聯邦憲法法院審判。
- 第九十九條 邦內之憲法爭議，得由各邦立法交由聯邦憲法法院審理，而關於各邦法律適用之終級審判，亦得藉此由第九十五條一項所稱之各最高法院審理。
- 第一百條 一、法院如認為某一法律違憲，而該法律之效力與其審判有關者，應停止審判程序。如係違反邦憲法，應請有權受理憲法爭議之邦法院審判之；如係違反本基本法，應請聯邦憲法法院審判之。各邦法律違反本基本法或各邦法律牴觸聯邦法律時，亦同。
- 二、訴訟進行中如關於國際法規則是否構成聯邦法律一部分及其是否對個人產生直接權利義務（本基本法第二十五條）發生疑義時，法院應請聯邦憲法法院審判之。
- 三、某一邦憲法法院解釋本基本法時，如欲背聯邦憲法法院或他邦憲法法院原有之判決，該憲法法院應請聯邦憲法法院審判之。
- 第一百零一條 一、非常法院(Ausnahmegerichte)不得設置。不得禁止任何人受其法定法官之審理。
- 二、處理特別事件之法院，惟根據法律始得設置。
- 第一百零二條 死刑應予廢止。
- 第一百零三條 一、在法院被控告之人，有請求公平審判之權。
- 二、行為之處罰，以行為前之法律規定處罰者為限。
- 三、任何人不得因同一行為，而依一般刑法多次受罰。
- 第一百零四條 一、個人自由非根據正式法律並依其所定程序，不得限制之。被拘禁之人，不應使之受精神上或身體上之虐待。
- 二、惟法官始得判決可否剝奪自由及剝奪之持續時間。此項剝奪如非根據法官之命令，須即時請求法官判決。警察依其本身權力拘留任何人，不得超過逮捕次日之終了。其細則由法律定之。
- 三、任何人因犯有應受處罰行為之嫌疑，暫時被拘禁者，至遲應於被捕之次日提交法官，法官應告以逮捕理由，加以訊問，並予以提出異議之機會。法官應即時填發逮捕狀，敘明逮捕理由，或命令釋放。
- 四、法官命令剝奪自由或延續剝奪期間時，應即時通知被拘禁人之親屬或其信任之人。

第十章 財政

- 第一百零四條之一
- 一、除本基本法另有規定外，聯邦及各邦各負擔執行其任務所發生之支出。
 - 二、各邦受託處理聯邦之事務時，由聯邦負擔因此而生之支出。
 - 三、准許金錢支出並由各邦執行之聯邦法律得規定金錢支出由聯邦負擔一部或全部。該法如規定聯邦負擔一半或一半以上，須係由聯邦委託而執行者。該法如規定各邦負擔四分之一或四分之一以上之支出，則須經聯邦參議院之同意。
 - 四、聯邦得對各邦及鄉鎮之重大投資提供財務協助，此等投資須為消除對整體經濟均勢之障礙，平衡聯邦領域內不同之經濟力量或促進經濟成長所必要者。其細節，尤其促進投資之種類，由經聯邦參議院同意之聯邦法律或依聯邦預算法之行政協定定之。
 - 五、聯邦及各邦負擔其機關內產生之行政支出，並在相互關係上負責有秩序行政。其細節由經聯邦參議院同意之聯邦法律定之。
- 第一百零五條
- 一、聯邦對關稅及財政專賣有專屬之立法權。
 - 二、賦稅收入之全部或一部如劃歸聯邦或遇有本基本法第七十二條第二項須定之情形時，聯邦對其餘之賦稅有共同立法權。
 - 二之一、對地方性之消費稅與交易稅，如其不屬聯邦法律所定稅收之同一種類時，各邦有立法權。
 - 三、稅收之全部或一部係用於各邦或鄉鎮時，有關之聯邦法律須經聯邦參議院之同意。
- 第一百零六條
- 一、專賣收入及下列稅收應歸聯邦：
 - (一)關稅。
 - (二)未依第二項劃歸各邦、未依第三項劃歸聯邦與各邦共有或未依第六條劃歸鄉鎮之消費稅。
 - (三)運輸稅。
 - (四)資本交易稅、保險稅及匯票稅。
 - (五)一次財產稅及為平衡財政負擔而課徵之平衡稅。
 - (六)所得稅與法人稅之附加稅捐。

- (七)歐洲共同市場範圍內之稅捐。
- 二、下列稅收應歸各邦：
- (一)財產稅。
- (二)遺產稅。
- (三)動力車輛稅。
- (四)未依第一項劃歸聯邦或未依第三項劃歸聯邦與各邦共有之交易稅。
- (五)啤酒稅。
- (六)賭場稅。
- 三、所得稅、法人稅及加值型營業稅 (Umsatzsteuer) 歸聯邦與各邦共有 (共有稅)，但以所得稅之稅收未依第五項、加值型營業稅之稅收未依第五項之一劃歸鄉鎮者為限。所得稅與法人稅之收入由聯邦與各邦各分得二分之一。營業稅應由經聯邦參議院同意之聯邦法律規定聯邦與各邦劃分之比例。此種劃分並應遵循後列原則。決定聯邦與各邦就加值型營業稅之分配時，應對各邦自一九九六年一月一日起，因所得稅法對兒童之照顧導致稅收減少之情形，併予考量。其細節以聯邦法律依第三句定之。
- (一)在經常收入之範圍內，聯邦與各邦均有同等之請求權以支應必要之支出。至於支出之界限，應斟酌一多年之財政計畫予以定斷。
- (二)聯邦及各邦之預算需要應予協調，以達成合理之平衡，避免過重之稅負並確保聯邦境內一致之生活水準。
- 四、如聯邦與各邦之收支關係發生重大變化，則聯邦與各邦對營業稅之劃分比例應重新調整；依第三項第五句於決定聯邦與各邦就加值型營業稅之分配時應考量之稅收減少，就此毋庸斟酌。如各邦因聯邦法律而增加支出或減少收入，則此增加之負擔，可依經參議院同意之聯邦法律以財政津貼予以平衡，但以短期者為限，在該法律中應規定此項財政津貼之估計原則及分貼各邦之原則。
- 五、鄉鎮獲得所得稅收入之部分，其比例由各邦依各鄉鎮居民繳納所得稅成績之原則予以分配。其細節由經聯邦參議院同意之聯邦法律定之。(該聯邦法律)得規定由各鄉鎮決定鄉鎮分得部分之稅率。
- 五之一、鄉鎮自一九九八年一月一日起獲得加值型營業稅收入之部分，由各邦根據地方與經濟需求分配予其鄉鎮。其細節由經聯邦參議院同意之聯邦法律定之。
- 六、土地稅與非加值型營業稅 (Gewerbesteuer) 之收入歸屬

鄉鎮，地方性之消費稅與奢侈稅（Aufwandsteuer）之收入歸屬鄉鎮或依邦立法所定之標準歸屬鄉鎮聯合區。鄉鎮有權於法定範圍內決定土地稅與非加值型營業稅之稅率。邦無鄉鎮者，土地稅、非加值型營業稅及地方性之消費稅與奢侈稅之收入歸屬邦。聯邦及各邦得藉徵收而分得營業稅之收入。徵收之細節由經聯邦參議院同意之法律定之。依邦立法所定之標準，土地稅和非加值型營業稅，以及鄉鎮就所得稅與加值型營業稅收入分得部分，得作為徵收之估計基礎。

- 七、共同稅之總收入中各邦分得部分，應由邦立法決定一定百分比用以挹注鄉鎮及鄉鎮聯合區。其餘則由邦立法決定邦稅收入是否以及在何種程度內挹注鄉鎮（鄉鎮聯合區）。
- 八、聯邦如在各別邦內或鄉鎮（鄉鎮聯合區）內籌辦特別事業，引起超額支出或減少收入（特別負擔），而不能期待各邦或鄉鎮承受此一特別負擔時，應由聯邦作必要之調整，斟酌此項調整時，並應考慮邦或鄉鎮因籌辦此種事業所生對第三人之補償支付及財政上之利益。
- 九、本條所稱各邦之收支亦適用於鄉鎮（鄉鎮聯合區）之收支。

第一百零六條之一 各邦自一九九六年起，為公共旅客運送之需要，得自聯邦租稅收入獲得一筆款項。其細節以需經聯邦參議院同意之聯邦法律定之。本款項於依本基本法第一百零七條第二項測定財力時，應不予考慮。

- 第一百零七條
- 一、邦稅之收入及所得稅、法人稅收入各邦分得部分，在財稅機關於各該領域稅收之範圍內（地方收入），屬於各該邦。經參議院同意之聯邦法律，就法人稅及薪資稅，應詳細規定地方收入，劃分之種類與範圍。該法律並得規定因其他稅收所生地方收入之劃分與範圍。營業稅各邦分得部分，由各該邦依其人口數為準而分享，其中一部分，至多為各邦分得部分之四分之一，得由經參議院同意之聯邦法律規定作為補助款，以補助邦稅、所得稅及法人稅收入以每一居民計低於各邦平均數之邦。
 - 二、各邦間互異之財力，應藉法律確保其有合理之平衡，在此並應注意鄉鎮（鄉鎮聯合區）之財力與財政需要。該法律並應規定要求補助各邦請求權之條件與有補助義務各邦之補助責任，以及補助數額之給付標準，該法律亦得規定，由聯邦以自有經費補助資弱之邦，以支應其一般財政需要之不足（補助款）。

- 第一百零八條
- 一、關稅、財政專賣、聯邦法律所定之消費稅包括輸入營業稅以及歐洲共同市場內之稅捐，應由聯邦財政機關管理之。此等機關之組織應由聯邦法律定之，如設置中級機關，其首長之任命應諮詢各邦政府。
 - 二、其餘各稅由各邦財政機關管理之，此等機關之組織、人員之訓練等由經參議院同意之聯邦法律定之，如設置中級機關，其首長之任命應得聯邦政府同意。
 - 三、各邦財政機關處理劃歸聯邦收入之稅，係受聯邦委託而為，並適用第八十五條第三、四項之規定，但該條中之聯邦政府於此應以聯邦財政部長代替之。
 - 四、經聯邦參議院同意之聯邦法律得就稅務管理規定聯邦與各邦之合作，就第一項所稱之稅規定邦財政機關之管理，就其餘之稅規定聯邦財政機關之管理，藉使稅法之執行得以改善或減輕。至僅挹注鄉鎮（鄉鎮聯合區）之稅，其原係邦財政機關之管理權，得由各邦將全部或一部交由鄉鎮行使。
 - 五、聯邦財政機關所採用之程序由聯邦法律定之。至邦財政機關或第四項後段情形各鄉鎮所採之程序，則由經參議院同意之聯邦法律定之。
 - 六、財政管轄區域由聯邦法律統一定之。
 - 七、聯邦政府得頒布一般性管理規則，如各邦財政機關或鄉鎮亦負有管理義務，並應經聯邦參議院之同意。
- 第一百零九條
- 一、聯邦與各邦在財務管理方面應自給自足，互不依賴。
 - 二、聯邦與各邦在財務管理方面應考慮全面經濟均勢之需要。
 - 三、經由參議院同意之聯邦法律，得就預算法、配合景氣之財務管理及多年財政計畫樹立對聯邦與各邦共同有效之原則。
 - 四、為消除對整體經濟均勢之障礙，經聯邦參議院同意之聯邦法律得規定：
 - (一)區域性法人及目的性團體所受貸款之最高金額、條件與時間。
 - (二)免除聯邦及各邦在德意志聯邦銀行保持無息存款（景氣平衡準備金）之義務。發布此等命令之授權僅得賦予聯邦政府。該等命令需要聯邦參議院之同意，惟如經聯邦議會請求應予取消；其細節由聯邦法律定之。
- 第一百十條
- 一、聯邦之一切收支應編入預算案，聯邦企業及特別財產僅須列其收入或支出，預算案應收支平衡。
 - 二、預算案應為一會計年度或依年別分數會計年度，於第一會計年度開始前以預算法訂定之。預算案之某些部分，亦得

- 規定係就年別而適用於不同時間。
- 三、前項第一段之法律案，以及預算法及預算案之修正案，由聯邦議會送交聯邦參議院；參議院有權於六週內（修正案則於三週內）表示其意見。
- 四、預算法中僅能容納與聯邦收支及該法當時之有關規定。預算法得規定其條款於次一預算法公布時或依第一百五條之授權於較晚之時始告失效。
- 第一百十一條 一、會計年度終了，如下年度預算案尚未以法律確定，聯邦政府在此項法律生效前，有權為左列之必要支出：
- (一)維持合法成立之機關並執行合法決定之措施。
 - (二)履行合法成立之聯邦債務。
 - (三)在上年度預算核定之經費範圍內，繼續營建工程、購置及其他工作，或為此繼續給與補助。
- 二、如特別立法所定稅收、輸入及其他來源之收入或流動資金準備金，不敷本條第一項支出，聯邦政府得以信用借款方式籌募上年度預算最後總額四分之一之必要經費，以處理當前政務。
- 第一百十二條 超過預算或預算外之支出，應得聯邦財政部部長之同意。此項同意，惟有在不可預料且屬不可避免之必要情形下，始得給予。其細則由聯邦法律定之。
- 第一百十三條 一、法律如增加聯邦政府所提預算案中之支出或增列新支出或將來不免有新支出時，應得聯邦政府之同意。此於減少收入或將來不免減少收入之法律亦適用之。聯邦政府得請求聯邦議會決議廢止該等法律。在此情形，聯邦政府應於六週內向聯邦議會表示意見。
- 二、聯邦政府得於聯邦議會議決法律後四週內請求聯邦議會重新決議。
- 三、法律依第七十八條業已成立，聯邦政府曾於事先著手第一項三、四句或第二項之程序時，始得於六週內表示拒絕同意，逾期視為業已同意。
- 第一百十四條 一、聯邦財政部長應於次一會計年度中，為免除聯邦政府責任，將收支及資產負債提於聯邦議會及聯邦參議院。
- 二、聯邦審計局，其成員享有法律上之獨立性，審查帳目及預算執行與資產管轄之經濟性與正確性。除聯邦政府外，審計局應每年直接向聯邦議會及聯邦參議院報告。其餘聯邦審計局之職權由聯邦法律定之。
- 第一百十五條 一、信用貸款及為未來會計年度之支出而為之保證或其他擔保，須具有依數額而定之聯邦法律授權。信用貸款不得超過預算案中所估投資支出之數額；例外情形僅限於為消除

整體經濟均勢之障礙時，始得准許，其細節由聯邦法律定之。

二、關於聯邦之特別財產得依聯邦法律排除第一項之適用。

第十章之一 防衛事件（防衛情況）

- 第一百五條之一 一、聯邦領域遭受武裝力量攻擊或此種攻擊迫切威脅，此種防衛狀況之確定，由聯邦議會經聯邦參議院之同意決之。此種確定係基於聯邦政府之請求，並應有三分之二之投票數，其中並至少應包括聯邦議會議員過半數。
- 二、如情勢急迫須採取立即行動，而聯邦議會因不可克服之困難而無法適時集會或未達法定人數時，則由聯席委員會以三分之二之投票數決定之，其中至少應包括該委員會成員過半數。
- 三、該項確定應由聯邦總統第八十二條於聯邦公報中公布之。如此一作法不能及時完成，則以其他方式公布，但嗣後如情勢許可應補載於聯邦公報。
- 四、如聯邦領域遭受武裝力量攻擊，而該管聯邦機關無法立即依第一項前段予以確定，則該確定視為已決定並自攻擊時生效。聯邦總統應於情勢許可時立即公布此一時間。
- 五、如防衛情況：確定業經公布而聯邦領域已遭受武裝力量攻擊，聯邦總統得經聯邦議會同意就此狀況之存在作國際法之宣告。在第二項之情形，則以聯席委員會之同意代之。
- 第一百五條之二 防衛情況一經宣布，武裝部隊之命令指揮權移歸聯邦總理。
- 第一百五條之三 一、防衛情況發生時，屬於各邦立法管轄範圍之事件，聯邦亦有共同立法權。
- 二、防衛情況期間，如情形有必要，聯邦法律得就防衛情況：
- (一)暫行規定不依第十四條三項二段徵收之賠償。
- (二)法官如未能於正常有效期間內行使職權，則就剝奪自由決定違反第一百零四條第二項三段及三項前段之時限，但最高不得逾四日。
- 三、如為防止當前或迫切攻擊所必要，防衛情況發生時藉經參議院同意之聯邦法律，得就聯邦及各邦之行政與財政事務違反第八章、第八章之一及第十章而作規

定，藉以保障各邦、鄉鎮及鄉鎮聯合區之生存能力，尤其是有關財政事務。

- 四、依第一項及第二項一款所定之聯邦法律，為執行準備，甚至得於防衛情況發生前適用之。
- 第一百十五條之四 一、防衛情況時之聯邦立法，第二、三項之規定得違反第七十六條第二項 第七十七條第一項二段及第二至第四項、第七十八條以及第八十二條第一項而適用。
二、聯邦政府認為緊急之法律案，應於送交聯邦議會之同時送交聯邦參議院。聯邦議會及聯邦參議院應即共同討論該項議案。如一法律以聯邦參議院之同意為必要，則該法律之成立須經其多數之同意。其細則以聯邦議會通過並經參議院同意之議事規則定之。
三、此等法律公布適用第一百十五條之一第三項後段之規定。
- 第一百十五條之五 一、防衛情況發生，如聯席委員會以至少過半數成員投票數之三分之二決定，聯邦議會因不可克服之困難而無法適時集會或表決，則由聯席委員會取代聯邦議會及聯邦參議院之地位，並統一行使其權利。
二、聯席委員會不得立法修改本基本法或使本基本法全部或一部失效或排除適用。聯席委員會不得依本基本法第二十三條第一項第二句、第二十三條第一項或第二十九條制頒法律。
- 第一百十五條之六 一、防衛情況發生時，如情勢有必要，聯邦政府得：
(一)指派邊境防衛隊至整個聯邦領域。
(二)對聯邦行政機關及邦政府發布命令，如其認為緊急，並得直接對各邦官署發令，聯邦政府得將此項權力轉交其所指定之邦政府成員。
二、依第一項所採之措施應即通知聯邦議會、聯邦參議院及聯席委員會。
- 第一百十五條之七 聯邦憲法法院及其法官之憲法地位及憲法職權之行使不得侵害。如聯邦憲法法院之意見亦認為保全其職權能力有必要時，聯席委員會始得立法修改有關聯邦憲法法院之法律。此項法律制頒前，聯邦憲法法院得採取保全其作能力之必要措施。就前二段所為決議須經聯邦憲法法院多數出席法官之同意。
- 第一百十五條之八 一、防衛情況期間屆滿任期之聯邦議會或各邦人民代表會，應於防衛情況結束後六個月始告任滿。防衛情況期間任滿之聯邦總統或其提前缺位而由參議院議長代行職務時，應於防衛情況結束後九個月始告任滿。

防衛情況期間任滿之聯邦憲法法院成員，應於防衛情況結束後六個月始告任滿。

二、如有必要由聯席委員會選舉新聯邦總理，則由其成員以多數選舉之；聯邦總統並得推薦人選。聯席委員會僅得以三分之二多數選出繼任之方式對聯邦總理提出不信任案。

三、在防衛情況存續下，聯邦議會不得解散。

第一百五條之九 一、如聯邦主管機關不能採取排除危險之必要措施，而依情勢不得不在聯邦之部分領域內採取立即獨立之行動，則各邦政府或由其指定之官署或其委任人有權於其該管範圍內採取第一百五條之六第一項之措施。

二、依第一項所採措施得隨時由聯邦政府廢止之，其由各邦官署及下級聯邦官署採取者，各邦總理亦得隨時廢止之。

第一百五條之十 一、依第一百五條之三、第一百五條之五及第一百五條之七所制頒之法律，以及依該等法律所發之命令，於其適用期間使相對之法律失其效力，但不得對抗依前開各條早先所制頒之法律。

二、聯席委員會制頒之法律及依該等法律所發之命令，至遲於防衛情況結束後六個月失其效力。

三、含有違反第九十一條之一、第九十一條之二、第一百零四條之一、第一百零六條及第一百零七條規定之法律，至遲於防衛情況結束後第二會計年度終了時失效。此等法律於防衛情況結束後得由經聯邦參議院同意之聯邦法律予以修正，藉以配合第八章之一及第十章之各項規定。

第一百五條之十一 一、聯邦議會得隨時經聯邦參議院同意廢止聯席委員會之立法。聯邦參議院亦得要求聯邦議會作此決議。聯席委員會或聯邦政府為排除危險所採之措施，得經聯邦議會及聯邦參議院之予以廢止。

二、聯邦議會經聯邦參議院之同意得隨時以由聯邦總統公布之決議宣告防衛情況結束。聯邦參議院亦得要求聯邦議會作此決議。防衛情況如其確定之前提要件已不存在，應即宣告其結束。

三、和平條約之締結由聯邦法律決定之。

第十一章 過渡及最後條款

- 第一百十六條 一、除法律另有規定外，本基本法所稱德國人，係指具有德國國籍之人，或於一九三七年十二月三十一日以後，以難民或被放逐者而具有德國血統之資格，或以其配偶或後裔之資格准許進入前德國(Reich)領土之人。
- 二、前德國國民一九三三年一月三十日至一九四五年五月八日期間，因政治、種族或宗教理由，被剝奪國籍者及其後裔，得申請恢復其國籍。此等人如一九四五年五月八日以後在德國設有住所並未表示相反意思者，視為未喪失其國籍。
- 第一百十七條 一、法律與本基本法第三條第二項牴觸者，在未經依照本基本法該項規定調整以前，仍繼續有效，但不得超過一九五三年三月三十一日。
- 二、由於目前房荒而限制遷徙自由之法律，未經聯邦法律廢止前，仍繼續有效。
- 第一百十八條 巴登、烏爾騰堡—巴登、烏爾騰堡—霍亨左倫各邦領域之重新調整，得不照本基本法第二十九條之規定，而依有關各邦之協議為之。倘協議不克成立，該項調整應由聯邦法律規定之，此項法律須規定人民複決。
- 第一百十八條之一 柏林與布蘭登堡領域之重新調整，得不依本基本法第二十九條之規定，而由此二邦經由其選舉權之參與，以協議為之。
- 第一百十九條 關於難民及被逐者事項，尤其關於彼等分配於各邦事項，在聯邦立法有所規定前，聯邦政府經聯邦參議院之同意，得發布具有法律效力之命令(Verordnungen)。遇有特殊場合，聯邦政府得發布個別指令(Einzelweisungen)。除迫切危險外，此項指令應對各邦最高機關發出。
- 第一百二十條 一、聯邦應負擔占領費用，並依聯邦法律細則規定負擔因戰爭而引起之其他國內外費用，如此等戰爭後延費用迄至一九六九年十月一日已由聯邦法律規定者，則由聯邦及各邦共同依該聯邦法律規定之戰爭後延費用，迄至一九六五年十月一日已由各邦、鄉鎮(鄉鎮聯合區)或其他代行邦及鄉鎮功能之團體所付出，則聯邦對於此等費用，縱係在前開時間以後者，亦不負責。聯邦負擔社會保險補助費，包括失業保險及失業救濟。本項關於聯邦與各邦就戰爭後延費用分攤之規定並不影響有關戰爭賠償請求權之法律規定。
- 二、聯邦承擔支出之同時，應撥給收入。
- 第一百二十條之一 一、實施平衡負擔之法律，經聯邦參議院之同意，得規定在平衡受益方面一部分應由聯邦執行，一部分應由各邦

- 受聯邦之委託執行；依第八十五條授與聯邦政府及聯邦最高該管機關之權力，應全部或部分委任聯邦平衡局(Bundesausgleichsamt)行使。聯邦平衡局在行使該項權力時，無須聯邦參議院之同意；除緊急情形外，聯邦平衡局之指令應對各邦最高機關（邦平衡局）發出。
- 二、第八十七條第三項第二段之規定，不受本條規定之影響。
- 第一百二十一條 本基本法所稱聯邦議會議員及聯邦大會議員之多數，為其法定議員名額之多數。
- 第一百二十二條 一、聯邦議會集會後，法律應專由本基本法所承認之立法機關議決通過。
二、立法機關，及備立法諮詢之機關，其職權因本條第一項而終止，應隨時解散。
- 第一百二十三條 一、聯邦議會集會前業已存在之法律，如不牴觸本基本法，應繼續有效。
二、前德意志國家(das Deutsche Reich)締結之條約，其規定事項。依本基本法屬於邦立法職權者，如仍有效並不違背一般法律基本原則，在新條約由本基本法認定有權締約之機關締結前或在該條約由本所定理由另行廢止前，仍繼續有效，但保留利害關係人之權利與異議。
- 第一百二十四條 有關聯邦專屬立法事項之法律，在其適用範圍內為聯邦法律。
- 第一百五二十五條 有關聯邦共同立法事項之法律，如有左列情形，在其適用範圍內為聯邦法律：
(一)如一律適用於一個或兩個以上占領區。
(二)如涉及一九四五年五月八日以後修改前德國法律(Reichsrecht)之法律。
- 第一百二十五條之一 一、因基本法第七十四條第一項或第七十五條第一項之修改，而使聯邦對該事項已不得再頒布聯邦法律者，原已頒布之聯邦法律仍得作為聯邦法律而繼續有效。此等法律得以邦法律代替之。
二、依據至一九九四年九月十五日仍為有效之本基本法七十二條第二項所制定之法律，仍得作為聯邦法律而繼續有效。此等法律得依聯邦法律之規定，以邦法律代替之。在此同一時點前所頒布之聯邦法律，或依本基本法第七十五條第二項已不得再頒布，而前已頒布之法律，亦同。
- 第一百二十六條 法律是否繼續以聯邦法律施行，發生歧見，由聯邦憲法法院判決之。

- 第一百二十七條 本基本法公布後一年內，(美英)聯合區經濟管理局法律，如依第一百二十四條或第一百二十五條繼續以聯邦法律施行，聯邦政府得經有關各邦政府之同意，將其推行於巴登、大柏林、萊茵蘭 | 伐爾茲、烏爾騰堡 | 霍亨倫各邦。
- 第一百二十八條 本基本法第八十四條第五項所稱發布指令之權，如根據現行有效法律仍然存在，在法律另有規定前，此等指令權繼續有效。
- 第一百二十九條 一、法規(Rechtsvorschriften)如繼續以聯邦法律施行，其定有發布命令(Rechtsverordnungen)或一般性行政規程及採取行政行為之授權者，此項授權應移歸目前主管該事項之機關。如有疑義，聯邦政府應以聯邦參議院之同意決定之；此項決定應予公布。
二、法規如繼續以各邦法律施行，其定有此項授權者，應由各邦法律所定主管機關行使之。
三、上述第一、二兩項所稱，如授權修改或補充法規或授權發布法規代替法律者，其授權應失效。
四、法規所指規程如已失效或所指機關如不復存在，應適用上述第一、二兩項規定。
- 第一百三十條 一、行政機關及其他公共行政機關或司法機關，未依各邦法律或邦際條約設立者，應屬於聯邦政府；西南德國鐵路聯營處及法國占領區郵電管委員會亦同。聯邦政府經聯邦參議院之同意，應規定上述各機關之移轉、解散或清理。
二、上述各機關人員之最高懲戒官署，為聯邦主管部部長。
三、公法團體不直接受邦之監督，且非根據邦際條約而設立者，應受聯邦最高主管機關之監督。
- 第一百三十一條 凡於一九四五年五月八日任公職之人，包括難民及被放逐者，因公務員規程或俸給規程以外之原因離職，迄今未任職或未就任與其以往地位相當之職位者，其法律地位由聯邦立法規定之。凡於一九四五年五月八日有權領退休金或受其他救濟之人，包括難民及被逐者，因公務員規程或俸給規程以外之原因未再領此項退休金、救濟金或相等之物者，亦同。除各邦法律另有規定外，在聯邦法律施行前，不得提出法律上之請求權。
- 第一百三十二條 一、本基本法施行時，業經任為終身職之公務員(Beamte)及法官，如其個人資歷或專門技能，不適於所任職務，得於聯邦議會第一次集會後六個月內，令其退休或另候任用或轉任俸給較低之其他職位。雇員(Angestellte)勿須預

算而解僱者，亦適用此項規定。雇員依其服務條件，須預告始得解僱者，如其預告限超過俸給規程所定者，得於上述同一期間內廢止之。

- 二、前項規定，對於不受「肅清納粹主義與肅清黷武主義」法律影響之公務人員或公然反對納粹主義之公務人員，不適用之。
- 三、受上述影響之人，得依本基本法第十九條第四項採取法律途徑。
- 四、其細則由聯邦政府以命令規定之，此項命令應經聯邦參議院之同意。

第一百三十三條
第一百三十四條

聯邦繼承（美英）聯合區經濟管理局之權利義務。

- 一、前德意志國家之財產，原則上屬於聯邦所有。
- 二、此項財產，如原係主要用於行政職務，此項行政職務，依本基本法不屬於聯邦之行政職務，應無償移交今後執行該項職務之主管機關；如依其現在之用途，係用於依本基本法今後應由各邦履行之職務，而其用途且非屬於暫時性質，應無償移交各邦。聯邦亦得將其他財產移交各邦。
- 三、以往由各邦及各鄉鎮（鄉鎮聯合區）交由前德意志國家使用之財產，如聯邦不需要作為自己行政職務之用，應無償交還各邦及各鄉鎮（鄉鎮聯合區）。
- 四、其細則由聯邦法律規定之，此項聯邦法律應經聯邦參議院之同意。

第一百三十五條

- 一、一九四五年五月八日至本基本法生效之日，某一領域如由一邦轉為另一邦，原屬於該邦領域內之財產，應移交該領域現在所屬之邦。
- 二、現已不復存在之邦及其他公法團體之財產，如原係主要用於行政職務或現在主要用於行政職務，而其用途且非屬於暫時性質者，應移交現在執行此項職務之邦或公法團體。
- 三、現已不復存在之邦不動產連同附屬物，應移交該不動產現在座落所在地之邦，但已屬於本條第一項所指之不動產者，不在此限。
- 四、聯邦之重大利益或某一地域之特別利益有所需要時，聯邦立法得另行規定而不受本條第一項至第三項之限制。
- 五、此外財產之合法繼承與清理，如在一九五二年一月一日以前未能依照有關各邦或公法團體協議解決者，應由聯邦立法規定之，此項立法應經聯邦參議院之同意。

- 六、前普魯士邦參與之私法企業，應移轉於聯邦。其細則由聯邦法律規定之，此項聯邦法律得另行規定。
- 七、依本條第一項至第三項應歸屬於某一邦或某一公法團體之財產，如在本基本法施行時，業經有權處分者依邦法律或基於邦法律或以其他方法處分者，該項財產之轉移應視為在處分之前業已完成。
- 第一百三十五條之一 第一百三十四條第四項及第一百三十五條第五項所保留之聯邦立法，得同時規定下列債務全部或一部不予履行：
- (一)前德意志國家前普魯士邦及其他已不存在之公法團體之債務。
 - (二)聯邦及其他公法團體因依第八十九條、第九十條、第一百三十四條及第一百三十五條移轉財產所生之債務，以及上述權利主體因第一項所述權利主體所採措施所負之債務。
 - (三)各邦及鄉（鄉鎮聯合區）於一九四五年八月一日以前，為執行占領國家之規定或為排除因戰爭而生之危急狀態，在其為前德意志國家所托付之行政職權範圍內所採措施而生之債務。
- 第一百三十六條 一、聯邦參議院應於聯邦議會第一次集會之日舉行第一次會議。
- 二、第一任聯邦總統選舉前，其職權應由聯邦參議院議長行使之。行使聯邦總統職權之聯邦參議院議長，無解散聯邦議會之權。
- 第一百三十七條 一、公務員、公務機關雇員、職業軍人、暫時性之志願軍人及法官，於聯邦、各邦及各鄉鎮中之被選權，得由立法予以限制。
- 二、德意志聯邦共和國第一屆聯邦議會，第一屆聯邦大會及第一任聯邦總統之選舉，應適用制憲會議所通過之選舉法。
- 三、聯邦憲法法院設立前，本基本法第四十一條第二項所賦予職權，由聯合經濟區德國高等法院行使之，此一高等法院，依其訴訟規則審判。
- 第一百三十八條 巴登、巴彥、烏爾騰堡—巴登及烏爾騰堡—霍亨左倫各邦公證現有體制之變更，應得各該邦政府之同意。
- 第一百三十九條 為「解救德國人民肅清國社主義及黷武主義」制定之法規，不受本基本法規定之影響。
- 第一百四十條 一九一九年八月十一日德國憲法第一百三十六條、第一百三十七條、第一百三十八條、第一百三十九條及一百

- 四十一條之規定，為本基本法之構成部分。
- 第一百四十一條 本基本法第七條第三項第一段，不適用於一九四九四年一月一日邦法規已另有規定之邦。
- 第一百四十二條 在不違反本基本法第三十一條之原則下，邦憲法之規定如符合本基本法第一條至第十八條保障基本權利者，仍繼續有效。
- 第一百四十二條之一 (一九六八年六月二十四日廢止)
- 第一百四十三條 一、統一條約第三條所定領域內施行之法律，由於情況之不同而無法完全符合基本法秩序，至一九九二年十二月三十一日，得與本基本法之規定相違反。於此等違反，不得有牴觸本基本法第十九條第二項之情形，且應符合本基本法第七十九條第三項所揭示之原則。
- 二、與第二章、第八章、第八章之一、第九章、第十章及第十一章相違反之規定，至一九九五年十二月三十一日仍為合法。
- 三、除前二項之規定外，統一條約第四十一條及其執行規定，於其規定在統一條約第三項所定領域內對財產權之干預已不得被撤銷時，得持續有效。
- 第一百四十三條之一 聯邦對於聯邦鐵路由聯邦直接行政轉變為私經濟企業所生之一切事務，有專屬立法權。本基本法第八十七條之五第五項之規定，準用之。
- 第一百四十三條之二 一、德國聯邦郵政之特別財產依聯邦法律之規定改組為私企業之法律形式。聯邦對於一切因此所生之事務有專屬立法權。
- 二、聯邦於改組前既得之專屬權，得依聯邦法律之規定於過渡期間授與由德國聯邦郵政局與德國聯邦電訊局所成立之企業。聯邦於法律生效後五年得其對德國聯邦郵政局之衍生企業所持之多數資本釋出。細節以需聯邦參議院同意之聯邦法律定之。
- 三、在德國聯邦郵政服務之聯邦公務員，應保障其法律地位與雇主之責任而於私企業繼續工作。雇主之權能由此企業實施。細節以聯邦法律定之。
- 第一百四十四條 一、本基本法應經本法初期施行之德意志各邦之民意代表機關三分之二之認可。
- 二、本基本法遇有第二十三條第一項所列舉各邦中任一邦或各該邦中任一邦之一部分，受有限制不克適用時，該邦或該邦之一部分，有依照第三十八條派遣代表出席聯邦議會及依照第五十條派遣代表出席聯邦參議院之權。

- 第一百四十五條 一、制憲會議應在大柏林代表之參加下舉行公開會議，通過本基本法，簽署並公布之。
- 二、本基本法自公布期滿時生效。
- 三、本基本法應刊登聯邦公報。
- 第一百四十六條 在完成德國之統一與自由後適用於全體德意志人民之本基本法，於德意志人民依其自由決定制定之憲法生效時失其效力。