

# 「航空安全法」判決

BVerfGE 115, 118 –  
德國聯邦憲法法院第一庭2006年2月15日判決  
– 1 BvR 357/05 –

李建良 譯

## 要目

判決要旨  
判決主文  
判決理由

- A. 本案爭點
  - I. 事實背景及系爭法規
  - II. 訴願理由
  - III. 相關機關及組織之意見
  - IV. 言詞辯論程序
- B. 關於是否受理部分之法院見解
  - I. 程序不合法部分
  - II. 程序合法部分
- C. 關於有無理由之法院見解：訴願有理由
  - I. 憲法基礎
  - II. 系爭規定不符憲法保障生命

## 權之意旨

- III. 判決論結
- D. 訴訟費用

## 關鍵詞

人性尊嚴(Menschenwürde)  
生命權(Recht auf Leben)  
憲法之基本決定  
(Grundentscheidungen der Verfassung)  
比例原則  
(Verhältnismäßigkeitsgrundsatz)  
蓋然性(Wahrscheinlichkeit)  
軍隊(Streitkräfte)  
警力(Polizeikräfte)  
航空安全(Luftsicherheit)

## 裁判要旨

1. 聯邦直接依據基本法第35條第2項第2句及第3項第1句之規定，享有規範如何依此等規定動用軍隊防制天

然災害及特殊重大事故及聯邦與參與其事各邦間之合作關係等細部事項之立法權。特殊重大事故之概念(Begriff des besonders schweren Unglücksfalls)亦包含具有瀕臨安全界限之蓋然性(mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit)而可預期將發生災害之事件。

2.基本法第35條第2項第2句及第3項第1句不允許聯邦於動用軍隊防制天然災害及特殊重大事故時，使用特殊之軍事武器。

3.航空安全法(Luftverkehrsgesetz)第14條第3項有關授權軍隊於航空器可能被用來危害人之生命時，得直接以武器擊落該航空器之規定，與基本法第2條第2項第1句生命權保障暨基本法第1條第1項人性尊嚴保障並不相符，如果該攻擊可能波及航空器上未參與其事之人員的話。

第一庭根據2005年11月9日之言詞辯論於2006年2月15日所為之判決

-- 1 BvR 357/05 --

由1.H博士、2.B先生、3.F博士、4.H博士、5.T先生、6.A先生等針對2005年1月11日公布(BGBI. I S. 78)之航空安全法第14條第3項所提起之憲法訴願程序，第2至第6位憲法訴願人由律師Burkhard Hirsch博士，住Rheinallee 120, 40545 Düsseldorf，擔任其訴訟代理人。

## 判決主文

1.2005年1月11日之航空安全法第14條第3項(聯邦公報I第78頁)規定與基本法第2條第2項第1句暨第87條之1第2項及第35條第2項、第3項之意旨不符，無效。

2.德意志聯邦共和國應支付訴願人所支出之必要費用。

## 判決理由

### A.本案爭點

本件憲法訴願係針對航空安全法有關授權軍隊於航空器可能被用來危害人之生命時，得直接以武器擊落該航空器之規定。

### I.事實背景及系爭法規

1.2001年9月11日，在美國有四架載有乘客之美國航空公司之飛機遭一個國際恐怖組織劫持，並墜毀。其中兩架飛機撞擊紐約世界貿易中心(World Trade Center)，一架於五角大廈(Pentagon)旁墜毀，即美國國防部。第四架飛機可能因機上乘客採取行動而轉向，並墜毀於美國賓夕尼亞州匹茲堡(Pittsburgh)的東南方。在這次攻擊行動中，總計於機上、世界貿易中心及匹茲堡共有逾3000人死亡。

2003年1月5日，一名武裝男子截獲一架滑翔機，飛越法蘭克福銀行聚集區，並威脅如果不讓他和美國進行電話通話的話，將以飛機撞擊歐洲中

央銀行大樓(das Hochhaus der Europäischen Zentralbank)。警方直昇機及兩架空軍的噴射式戰鬥機隨即升空，並環繞該滑翔機。警察發出緊急警報，疏散法蘭克福市中心，該大樓的人員亦被撤離。挾機事件持續整整半小時之後，證實該挾持者只是一個精神異常之人。在他的要求被滿足之後，他隨即將飛機降落在萊茵緬因機場，並且毫不抵抗地接受逮捕。

2. 以上兩件事實促使各國採取各項防制措施，其目標在防止民航受到不法侵害，改善民航之整體安全，以及防止航空器（航空器之概念，參照1999年3月27日航空法第1條第2項規定，刊於聯邦公報I，第550頁）遭人以暴力挾持，進而被濫用在航空用途以外之目的所生之危險。

a) 2002年12月16日，歐洲議會及歐盟理事會通過2320/2002號規則(Verordnung (EG) Nr. 2320/2002)－嗣經2004年4月29日849/2004號命令修改（刊於歐體公報L 158號，2004年4月30日，第1頁）－以確立民航安全之共通規定（刊於歐體公報L 335號，2002年12月30日，第1頁）。該規則規定，在歐洲共同體會員國領土之機場，應採取嚴密之航空安全措施。其中包括對內國機場之計畫設定各種要求、關於所有公眾得出入之機場區域的監視規定、關於航空器、人員及其所攜帶物品之搜查規定、關於乘客

及其行李之檢查規定，以及關於僱用及訓練飛行機員及空服人員之內國計畫的要求等。

b) 在德國，無論在事實層面或是法律方面，亦均採取足以強化飛航安全及防止飛航遭受攻擊的各項措施。

aa) 自2003年10月1日起，設在萊茵區Kalkar的「航空安全」國家基地及指揮中心即進入隨時動員狀態。該中心作為確保德國航空安全之中央資訊樞紐，旨在確保聯邦及各邦負責航空安全機關間之相互協調及快速的合作。於該中心，聯邦軍隊成員、聯邦警察及聯邦飛航安全人員監控航空區域。該中心的任務特別是防止來自所謂變節的航空器(Renegade-Flugzeugen)之危險；此乃指受人為武力控制之民用航空器，控制者欲以之作為攻擊特定目標之武器。某一航空器一旦被認為變節的航空器－不管是來自北大西洋公約組織(NATO)，或是由國家基地及指揮中心之認定－於德國領空部分，採取必要防衛措施之責任即落在德國各主管機關身上。

bb) 上開防衛措施之法律基礎規定在2005年1月11日之航空安全任務調整法(Gesetz zur Neuregelung von Luftsicherheitsaufgaben)（刊於聯邦公報I，第78頁）。

aaa) 經由本法將目前航空法(Luftverkehrsgesetz)中有關防衛航空外在危險之規定及其他相關規定予以

整合，並調整配合前揭歐洲議會及歐盟理事會2002年12月16日通過之2320/2002號規則（參見聯邦眾議院公報5/2361，第14頁），聯邦參議院認為本法為須經其同意之法律，但其不表同意（參見聯邦參議院公報716/04 [決議]，關於聯邦參議院公報716/04 [決議]）。本法第一條包含整部航空安全法(Luftsicherheitsgesetz, LuftSiG)，為這項包裹立法之核心部分。

(1)依航空安全法第1條規定，本法旨在防止航空安全遭受侵害，特別是防止劫機、破壞行動及恐怖攻擊。依航空安全法第2條規定，航空安全主管機關(Luftsicherheitsbehörde)負有防制危害航空安全之任務。依航空安全法第3條規定，除同法第5條另特別授予之權限外，航空安全主管機關應採取必要措施，以排除航空安全上所存在之個別危險。

上開規定授予航空安全主管機關為確保機場中非公眾得出入場所之安全，對於人員及物品享有廣泛之檢查及搜索權。航空安全法第7條授予航空安全主管機關得審查飛航及機場工作相關人員可信度之權限(Befugnisse zur Zuverlässigkeitsüberprüfung)。航空安全法第8條及第9條課予機場經營者及航空業者維護航空安全之特殊義務。航空安全法第11條禁止可攜帶上航空器之特定物品。最後，航空安全

法第12條授予負責駕駛航空器之人員在其所駕駛之航空器上有維持機上安全及秩序之任務及權限。

依航空安全法第26條第2項之規定，航空安全主管機關之任務原則上由各邦在聯邦委辦下(im Auftrage des Bundes)執行之。反之，根據航空安全法第5條規定，防止航空安全遭受侵害之任務，於航空安全法第16條第3項第2句及第3句所定要件存在時，得由聯邦警察依聯邦警察法(Bundespolizeigesetz)第4條為之。依上開航空安全法之規定，除同法第9條第1項規定外，航空安全主管機關之任務，得由聯邦內政部指定之聯邦機關以聯邦自己行政執行之，如為確保安全措施之全國統一執行所必要者。

(2)航空安全法第13條至第15條以「軍隊支援及職務協助」(Unterstützung und Amtshilfe durch die Streitkräfte)之章名構成本法特殊之第三章。依航空安全法第13條第1項規定，基於某一重大之航空事故(auf Grund eines erheblichen Luftzwischenfalls)而有事實存在，在危險防制(Gefahrenabwehr)之框架下足以認定即將發生基本法第35條第2項第2句或第3項所定之特殊重大事故(ein besonders schwerer Unglücksfall)，於有效防制之必要範圍內，得動用軍隊支援各邦警力，以便在空中阻止該事故之發生。於發生基本法第35條第2

項第2句所定所謂地區性災害緊急事故(regionaler Katastroph-hennotstand)時，聯邦國防部長或有權代理其職務之聯邦政府成員得基於受事故影響之邦之請求，決定動用軍隊（航空安全法第13條第2項），如發生基本法第35條第3項所定跨地區之災害緊急事故(überregionaler Katastrophhennotstand)者，聯邦政府得會商受事故影響之邦，決定動用軍隊（航空安全法第13條第3項第1句）。聯邦政府如無法及時作成決定者，由聯邦國防部長或有權代理其職務之聯邦政府成員會商聯邦內政部部长決定之（航空安全法第13條第3項第2句）。依航空安全法第13條第4項第2句規定，軍隊支援所得採取之措施以航空安全法規定之容許範圍為準。

上述之容許行動措施及選用之原則，規定於航空安全法第14條及第15條。依航空安全法第15條第1項規定，為阻止航空安全法第14條第1項及第3項所稱特殊重大事故之行動措施，僅於產生該意外事故危險之航空器，先由軍隊於空中偵測，再嘗試予以警告及命轉向而無效後，始得為之。上述要件該當時，依航空安全法第14條第1項規定，軍隊得於空中迫使該航空器轉向、強制其降落、發出將動用武器之警告或發射警告彈。此等措施之選用應符合比例原則(Verhältnismäßigkeitsgrundsatz)（航空安全法

第14條第2項）。唯有當此等措施均無法阻止特殊重大事故之發生時，始得依航空安全法第14條第3項規定，以武器直接攻擊該航空器。然亦僅於依當時之情況，可以推定該航空器被用於危及人類生命，且以武器直接干預是防止該當前危險之唯一手段時，始得為之。依航空安全法第14條第4項第1句規定，此項行動措施之下命權專屬聯邦國防部長或有權代理其職務之聯邦政府成員。

bbb)於上述規定之立法程序中，-除關於航空安全法第14條第3項規定之實質合憲性所提出之質疑外-尤其具爭議者，乃航空安全法第13條至第15條規定是否遵守基本法第35條第2項第2句及第3項所定之憲法框架。於聯邦眾議院中，此點為聯邦政府及執政黨之國會議員所肯認（參見聯邦眾議院大會議事錄15/89，第7882頁以下、第7886 [A]頁、第7900 [C]頁），然遭反對黨之代表所否定（參見聯邦眾議院大會議事錄15/89，第7884頁、第7890頁以下）。另外，於聯邦眾議院內政委員會所舉行之專家公聽會中，針對此一問題所提出之意見，也相當分歧（參見委員會紀錄第15/35號關於2004年4月26日會議之紀錄）。於聯邦參議院之討論，亦復如此（關於委員會多數意見，參見聯邦參議院公報827/1/03，第1頁以下及聯邦參議院公報509/1/04，第13頁以

下所載之建議意見)。

此外，從各邦(尤其參見聯邦參議院公報181/04)及聯邦眾議院CDU/CSU黨團(參見聯邦眾議院公報15/2649; 15/4658)一再提出修改基本法第35條及第87條之1之法律草案，亦可顯示出對當時憲法狀態之歧異評估。不過，基本法之規定最後並未修改(參見聯邦眾議院大會議事錄15/115，第10545頁)。

ccc)航空安全法第13條至第15條關於軍隊支援及職務協助之規定，其文字如下：

#### 第13條

聯邦政府之決定(Entscheidung der Bundesregierung)

(1)基於某一重大之航空事故(auf Grund eines erheblichen Luftzwischenfalls)而有事實存在，在危險防制(Gefahrenabwehr)之框架下足以認定即將發生基本法第35條第2項第2句或第3項所定之特殊重大事故(ein besonders schwerer Unglücksfall)，於有效防制之必要範圍內，得動用軍隊支援各邦警力以資在空中阻止該事故之發生。

(2)關於基本法第35條第2項第2句所定行動之決定，經受事故影響之邦之請求，由聯邦國防部長或有權代理其職務之聯邦政府成員會商聯邦內政部長為之。如須即時行動者，應於決定後立即通知聯邦內政部。

(3)關於基本法第35條第3項所定行動之決定，由聯邦政府會商受影響之邦為之。聯邦政府無法及時作出決定者，由聯邦國防部長或有權代理其職務之聯邦政府成員會商聯邦內政部長決定之。並應立即取得聯邦政府之決定。如須即時行動者，應於決定後立即通知受影響之邦及聯邦內政部。

(4)細節部分由聯邦與各邦會商定之。軍隊之支援，依本法之規定為之。

#### 第14條

行動措施，下命權

(1)為阻止特殊重大事故之發生，軍隊得於空中迫使航空器轉向、強制其降落、發出將使用武器之警告或發射警告彈。

(2)於多種可能之措施中，應選擇對個人及公眾預期侵害最小之措施。該措施實施之時間及範圍，僅能於達其目的所必要者內為之。該措施所產生之不利，不得與其所欲達成之目標間有顯失均衡之關係。

(3)以武器直接攻擊(unmittelbare Einwirkung mit Waffengewalt)航空器，僅於依當時之情況可推定該航空器將被用於危及人類生命，且以武器直接攻擊為防止該當前危險之唯一手段時，始得為之。

(4)第3項之措施，僅得由聯邦國防部長或有權代理其職務之聯邦政府成員下命之……

## 第15條

### 其他措施(Sonstige Maßnahmen)

(1)依第14條第1項及第3項之措施，須先經審查並嘗試警告或促使轉向而無結果後，始得為之。為達前述之目的，軍隊得依飛航安全主管機關之請求，於空中對航空器進行審查、促使轉向或發出警告……

(2)空軍武器之……檢查員(Inspekteur der Luftwaffe)應將可能導致採取第14條第1項及第3項措施之情況，立即向國防部長提出報告。

(3)其他規定及職務協助之原則，不受影響。

## II. 訴願理由

訴願人直接針對航空安全法提起憲法訴願，蓋該法允許國家故意殺害非犯罪之行為人，而是犯罪之被害人。航空安全法第14條第3項有關於符合法定要件下得擊落航空器之授權規定，抵觸其於基本法第1條第1項、第2條第2項第1句暨第19條第2項所保障之權利。

1.本憲法訴願符合程序要件。訴願人之基本權利因系爭規定而直接受到侵害。蓋基於私人及職業上之原因，訴願人經常搭乘飛機，其可能受到航空安全法第14條第3項規定措施之影響，並非僅具有理論上之可能性。

2.本憲法訴願亦實體有理由。航空安全法抵觸訴願人依基本法第1條第1項及第2條第2項第1句之人性尊嚴

及生命之基本權利。該法使上述基本權利成為國家行為之單純客體(zum bloßen Objekt staatlichen Handelns)。訴願人生命之價值及延續，在多重觀點下及渠等「依情況」可推定之壽命，被置於聯邦國防部長的裁量之下。於嚴重之情況下，訴願人可能被犧牲而遭殺害，如果國防部長基於其所取得之資訊，判定訴願人之生命僅短暫尚存，而與其他可能產生之損害相較之下，不再具有價值，或無論如何價值甚微。

國家不得透過故意殺害少數人民—此處指飛機上的機員及乘客—以保護其多數之人民。以一方有多少人可能受到影響相較於另一方有多少人受到影響的標準下，對於生命與生命進行衡量，不被容許。國家不能只因為要被殺害的人少於所欲營救的人，就可以殺人。

乘客生命權之相對化，亦不能因其生命被視為飛機武器的一部分而被證立。凡採取此種立論者，使乘客生命成為國家行為之單純客體，並剝奪乘客作為人之性質及尊嚴。

基本法第2條第2項第3句之法律保留(Gesetzesvorbehalt)同樣亦得不出其他之結論。基本法第19條第2項之本質內涵保障(Wesensgehaltsgarantie)禁止以故意之物理性滅絕作為干預生命權之方式。

此外，訴願人之生命權及人性尊

嚴之基本權利，亦因航空安全法及其有關國內動用聯邦軍隊之規定牴觸基本法第87條之1而違憲，而受到侵害。蓋基本法第87條之1第2項之要件並未具備。航空安全法第13條至第15條之規定無法藉基本法第35條第2項及第3項予以正當化。蓋上開憲法規定乃為解決極端之困境而容許採取部分之戰爭權(partielles Kriegsrecht)。然聯邦軍隊於國內以軍事手段採取有如戰爭之戰鬥行動，並不符合基本法第35條之規定。

軍隊之動用，不在各該邦政府之責任範圍，且無須有邦警察法上之基礎，而僅依聯邦法之新規定為之，亦不符基本法第35條第2項及第3項規定。依照所有邦警察法之規定，對於在警察法上非屬行為人之人，不得以故意之方式致其死亡。針對前述法律規定之情況，聯邦立法者不得透過如下之方式規避之，也就是將航空安全法第13條第1項動用軍隊，稱之為職務協助(Amtshilfe)，並依據航空安全法第13條第2項賦予國防部長平時之命令權，然後再又透過航空安全法第13條第4項第2句，以航空安全法之規定取代各邦之警察法。

此外，航空安全法第13條第4項之規定，亦因航空安全法未經聯邦參議院之同意而已然違憲。依基本法第87條之4第2項規定，本法為須經聯邦參議院同意之法律，蓋其所修改之規

定，將航空行政權(Luftverkehrsverwaltung)移轉於各邦。而且，該法包含須經同意之部分，故須經同意之處非僅止於個別之規定，而是整部法律。

### III. 相關機關及組織之意見

針對本件憲法訴願案，德國聯邦眾議院、聯邦政府、巴伐利亞邦政府、黑森邦政府、德國聯邦軍隊聯盟(der Deutsche Bundeswehr Verband)、航機員協會(die Vereinigung Cockpit)及空服員獨立組織(die Unabhängige Flugbegleiter Organisation UFO)提出書面意見。

1. 德國聯邦眾議院主張系爭規定合憲。

a) 聯邦眾議院所根據之憲法上基礎為基本法第35條第3項第1句。該規定所稱特殊重大事故之概念，亦包括經由人為引起之事故，且意外事故並不以業已發生為必要，只要直接即將發生，即為已足。航空安全法所規範之事件，非僅危及一邦。聯邦領域係以相當小的單位予以劃分，故任何一架以飛航速度飛行之航空器，必然會飛越數邦。

基本法第1條未被牴觸。在依航空安全法第13條至第15條規定所為之措施中，剝奪機上人員之尊嚴，並使之成為客體者，並不是「只是被動反應」國家，而是以暴力挾持該航空器之人，其不僅要殺害機上人員，且將

之工具化，藉由他們的死亡來消滅其他人類。如果國家不願被危及人類的主體性(Subjektqualität)，並且表現出國家漠視因人之存在而擁有之價值，反而才會近乎抵觸基本法第1條之意旨。就航空安全法而言，則非如此。於本法之情形，涉及的是立法者即使對於危疑之情境，仍設法採取法律上之行動。

基本法第2條第2項第1句亦未受抵觸。固然，被劫持之航空器的空服員、乘客及機員，其生命極其可能受到干預。然此點仍合乎憲法。基本法第2條第2項第3句明文允許殺害人類。如果立法者著眼於某一希望永不發生、但仍有可能發生之危險，而制定規範，允許以軍隊殺害相當少數之人類，用以阻止更大量之死亡，則從基本法第2條第2項第1句之觀點以言，其關鍵實在於該法律是否確保此種情形僅能在極端之緊急事件下才會發生。此一問題於此應予肯定。就居住密度極高而幅員相對狹小之德國來說，事實上幾乎難以想像不會發生航空安全法第14條第3項所定之選項。

本法亦不違反基本法第19條第2項之本質內涵保障。航空安全法對於可能發生之最嚴重干預，設定了極高門檻。據以確保，只有在被害人之人數至少可以相當蓋然程度地侷限在機上乘客時，才能採取擊落民航機之措施。

立法者只能選擇無所作為，或是在規範可能之範圍內制定規範。2001年9月11日模式之恐怖主義，基本上不同於刑法上正當防衛及緊急避難之情形。面對此種情況，法律應合法化負責人員之行動，其結果是，此等人員以合法之行為造成不法，用以對抗更大之不法。據此，航空安全法第14條第3項為聯邦國防部長及負責執行之軍人，建構出一種屬人性、與職務相連結之合法化事由(persönlicher, an das Amt anknüpfender Rechtfertigungsgrund)。

b)聯盟90暨綠黨之聯邦眾議院黨團在一份補充意見書中指出，其基於下述之前提同意航空安全法第14條第3項，即擊落民航客機若同時殺害未參與者，不得為之。系爭規定並未增加新的原則性合法化要件。否則，關於生命基本權之法意識將被大大地削弱。

航空安全法第14條第3項並未規定人類生命間之量或質的衡量。航空器中如僅有「干擾者」(Störer)在機內，而該干擾者以其行為引發某一特殊重大事故者，則擊落該航空器無論如何均為憲法所許。反之，對於未參與者有目的地殺害，則為基本法第2條第2項第1句暨基本法第1條第1項所禁止。即使當國家存在及公共福祉受到危害時，個人亦不負有犧牲小我以維繫國家存在及公共福祉之義務。當

一架民航客機被用來當作武器時，乘客及飛航人員請求國家不得干預其生命之權利，不應遜於從其生命權所導出國家對因航空器被擊落而危及地面人員之保護義務(Schutzpflicht)。

2.聯邦政府亦認為，系爭規定符合憲法意旨。

藉由航空安全法之制定，國家履行其對所有人類生命之保護義務。一人之生命權與他人之生命權—如本案情形—相互衝突時，規定保護生命之方式及範圍，乃立法者之任務。關於具體之措施，應由主管機關依合目的之裁量(nach pflichtgemäßem Ermessen)決定之。在作此決定時，對機上乘客之基本權利進行積極性之干預，固然應給予特殊分量之考量。然而，當另一方之相同生命法益受到威脅時，此種情形並不必然構成國家對第三人保護義務之違反。於此並不存在（基本權之）防禦功能(Abwehrfunktion)與保護功能(Schutzfunktion)間之優位關係。因此，在履行基本權利之保護功能時，立法者得排除對人類生命之現時侵犯，即使會致他人於死或—例如因墜落的飛機殘骸—危及他人生命。就此而言，並不存在生命與生命相互權衡之問題。

基本法第2條第2項第1句之本質內涵(Wesensgehalt)未被侵犯，比例原則亦未遭違反。特別是航空安全法第14條之嚴格要件，在考量所有可能

情況之基礎下，排除對機上有未參與其事者之航空器採取直接之武器攻擊。此乃因該規定對於特殊重大事故之立即發生，設有高度之規範上確定性。其規定在人口居住密集之德國，避免更嚴重損害之發生，即屬之。

此外，應予注意者，於航空安全法第14條第3項規定之情形，航空器被利用作為武器，而機上人員同屬該武器之一部。鑑於當前之航空受到威脅，當機上人員乘坐飛機時，必然對其自陷之危害有所認識。唯有當國家依照航空安全法第14條第3項有所行動時，至少還可以解救部分受威脅之生命。在此種特殊之情況下，即使犧牲一些與武器不可分割且終究無法被解救之人，亦得採取行動。

航空安全法亦維護人性尊嚴。遭攻擊之航空器，其機上人員之人性尊嚴受到尊重。此等人員構成威脅他人生命之武器的一部分，即使非出於自願。唯因欠缺阻止攻擊之其他可能性，國家始對其採取措施。縱使可能危及第三人，其人性尊嚴亦未受侵犯。本法之所有規定均旨在保護人性尊嚴。

再者，航空安全法遵守基本法所定之權限秩序。於涉及動用軍隊之部分，聯邦之立法權係基於基本法第73條第1款及第6款。聯邦並擁有對航空安全之行政權。基本法第87條之4第1項及第2項所定之聯邦航空行政(bundeseigene Luftverkehrsverwaltung)

，包括以聯邦機關維護航空安全之權限。另從基本法第87條之1第1項及第2項暨第35條第2項及第3項亦可得出此部分之行政權。在基本法第35條第2項及第3項之框架下，航空安全法中有關動用軍隊之規定，係為防制緊急災害事故(Abwehr eines Katastrophenstands)。

動用軍隊之功能在支援各邦警察之危險防制，但由此功能無法推論出，軍隊之動用恆須依邦法為之。軍隊支援而為必要之武器使用，並不使該支援落入基本法第87條之1第1項之規範範疇。

依航空安全法第13條至第15條之使用軍隊，旨在防制基本法第35條第2項及第3項所定之特別嚴重之災害。使用航空器以危及人類生命，可能導致此種特別之意外事故。此種行為縱係出於故意，亦屬之。而且，意外事故亦無須業已發生。

航空安全法無須經聯邦參議院之同意。關於航空安全任務調整法之其他規定，亦同。

3.巴伐利亞邦政府及黑森邦政府共同提出一份意見書，依其觀點，本件之憲法訴願為有理由。系爭規定抵觸基本法第87條之1第2項暨35條第2項第2句及第3項之規定。

系爭規定不符合基本法第35條第2項第2句及第3項所定之聯邦立法權。據此規定，軍隊僅能用於支援邦警

察任務之履行，且僅能行使邦法所賦予之職權。因此，航空安全法關於聯邦得依聯邦法動用聯邦軍隊之授權規定，與上開規定之意旨不符。聯邦依基本法第73條第1款及第6款之專屬立法權(ausschließliche Gesetzgebungskompetenz)，因基本法第87條之1第2項之規定，不得違反上述之規定。

再者，航空安全法第13條至第15條容許軍隊亦得用於預防性目的(zu präventiven Zwecken)，與基本法第35條第2項及第3項規定之意旨不符。憲法僅允許軍隊支援用於已發生之特殊重大事故上。此外，航空安全法第14條第4項規定之下命權，不符以下之情形，即基本法第35條第3項所定事故發生時，係由聯邦政府以合議機關(Kollegialorgan)作出決定。

航空安全法第13條以下規定，如已因聯邦違反基本法第87條之1第2項暨第35條第2項第2句及第3項之規範而構成違憲者，則基本權利是否因而受到侵害，可暫置不論。惟謹慎起見，應予指出者，訴願人認為基本法第2條第2項第1句暨第1條第1項無論如何均禁止為阻止特殊重大事故之發生而對被劫持民航機使用武器，此項見解不予贊同。

4.德國聯邦軍隊聯盟對於系爭規定之合憲性提出質疑。航空安全法第13條以下規定之任務，並非涉及軍事上之國防事項，而是屬於警察防制危

險之任務。對於此種任務之履行，聯邦軍隊欠缺必要之授權基礎。本件憲法訴願正確地指出，軍隊在國內以軍事手段為有如戰爭之戰鬥行動，不符合基本法第35條第2項之規定。

此外，航空安全法第14條第3項存有違反憲法上明確性原則(verfassungsrechtlicher Bestimmtheitsgrundsatz)之疑慮。該規範對其所定生命與生命之權衡，並未設有詳細之準據。此點將使須採取行動之軍人陷入服從義務與個人良心決定間之嚴重衝突。於此欠缺規定，足使軍人免於受到—包括在外國法院—刑法上之犯罪偵查程序及民事責任之訴訟。

5. 航機員協會(die Vereinigung Cockpit)認為本件憲法訴願為有理由。航空安全法第14條第3項容許對未參與其事者亦可採取致命性武力之規定，其妥適性(Geeignetheit)及必要性(Erforderlichkeit)值得懷疑。恐怖份子採取變節式攻擊(Renegade-Angriff)能否成功，繫於多種無法正確估量之因素。光是航空安全法第13條第1項所稱重大航空事故之確認，若從航空飛行之實際過程以觀，便是極為困難，且只有在少數情形有可能確定。而依航空安全法第15條對航空器進行偵查所獲致之認知，即使是在天候極佳的情況，亦是相當模糊。航空器飛行員可能之動向及飛航之目標，一直到最後也都只停留在預測階段。由於可

資運用之時間相當有限，在有懷疑時，要依航空安全法第14條第3項規定，作成一項基於確切事實的動用軍隊決定，業已太遲。因此，航空安全法第13條至第15條之構想，只有在一開始即作過度反應，始能奏效。

6. 空服員獨立組織(die Unabhängige Flugbegleiter Organisation UFO)贊同憲法訴願所提出之質疑。將民航機擊落，無論從何種法律上之觀點，皆無法獲得正當性。航空安全法之目標，即提高航空交通之安全及強化居民免於恐怖攻擊之保護，固然應予支持。然而，為達此目標，截至目前為止，尚未用盡其他所有之可能途徑。

再者，存有如下之危險，即從地面上對於機上之情況作出錯誤的估斷。事實上，從地面無法判斷航空安全法第14條第3項之要件是否該當。聯邦國防部長對其下令擊落航空器所需之資訊，並非來自機上之直接危險區域。而只是導航人員從機艙人員所獲取的間接資訊，而該機艙人員可能正受到恐怖份子的挾持。況且，機上的情況分秒變化，以如此長距離之通聯途徑，恐怕無法快速地將機上情況傳達至地面。

#### IV. 言詞辯論程序

在言詞辯論程序中，訴願人、聯邦眾議院、聯邦政府、巴伐利亞邦政府、黑森邦政府、德國聯邦軍隊聯盟、航機員協會及空服員獨立組織補充

並深化其書面意見。聯邦內政部長及聯邦眾議院之各黨團代表，對於航空安全法第14條第3項之適用範圍提出部分不同之意見。此外，德國飛航安全局及德國聯邦軍隊噴射戰鬥機機員協會(der Verband der Besatzungen strahlgetriebener Kampfflugzeuge der Deutschen Bundeswehr)，針對系爭規定，特別是該規定適用之事實問題，提出看法。

## B.關於是否受理部分之法院見解

本憲法訴願符合程序要件。

### I.程序不合法部分

不過，關於系爭規定已因航空安全法須經聯邦參議院同意但未獲同意而牴觸基本法之指摘，不合程序要件。

訴願人此項指摘係基於基本法第87條之4第2項規定。據此規定，航空交通行政(Luftverkehrsverwaltung)，得基於聯邦法律以委辦行政(Auftragsverwaltung)方式委由各邦辦理，但該法律須經聯邦參議院之同意。訴願人之重點並非，航空安全法或航空安全任務調整法之其他規定本身已經導致上開之任務移轉。訴願人毋寧只是主張，本法修改了須經聯邦參議院同意之規定，亦即將航空交通行政委由各邦辦理之規定，因此該法須經聯邦參議院之同意。然訴願人並未具體指述，何等規定在內容上因系爭新法之修正而須經聯邦參議院同意，以及在

何等範圍內，可以依照聯邦憲法法院對此規定之裁判（參見BVerfGE 97, 198 [226 f.]）證立系爭新法為須經聯邦參議院同意之法律。就此而言，系爭憲法訴願之主張不符合聯邦憲法法院法第92條暨第23條第1項第2句前段關於憲法訴願理由之法定要求（參見BVerfGE 99, 84 [87]; 109, 279 [305]）。

### II.程序合法部分

反之，訴願人指摘其受基本法第1條第1項及第2條第2項第1句保障之權利受到侵害，因為航空安全法第14條第3項於其所定之要件下，並依同法第13條至第15條其他規定之準據，容許軍隊以武器攻擊航空器，即使該航空器中載有被暴力逼迫用以危害他人生命之人員，此項指摘符合程序要件。

1.訴願人之指摘僅針對系爭規定之構成要件。至於航空安全法第14條第1項、第2項、第4項及第15條以及其中所定之措施，訴願人並未提出獨立之質疑。於訴願主張中，僅如此地被述及，亦即此等規定—以及航空安全法第13條之規定及其主要之程序規定—係航空安全法第14條第3項行動措施之必要前置程序，且係針對此等行動措施。

2.揆諸以此方式指摘之規定，訴願人尤具有訴願權能(beschwerdebefugt)。

a) 憲法訴願如係直接針對法律—如本案—，則具備訴願權能之前提要件是，訴願人之基本權利因系爭規定而受到切身、現時且直接 (selbst, gegenwärtig und unmittelbar) 之影響 (參見 BVerfGE 1, 97 [101 ff.]; 109, 279 [305]; 本院歷來見解)。切身及現時受影響性之要件原則上該當，如訴願人釋明其基本權利可能 (mit einiger Wahrscheinlichkeit) 因基於系爭規定所為之措施而受到影響 (參見 BVerfGE 100, 313 [354]; 109, 279 [307 f.])。直接之受影響性則於系爭規定無待其他執行行為，即改變訴願人之法律地位時存在 (參見 BVerfGE 97, 157 [164]; 102, 197 [207])。另，訴願人若無法對執行行為表示不服，或不可期待其為之者，亦屬之 (參見 BVerfGE 100, 313 [354]; 109, 279 [306 f.])。

b) 據上原則，訴願人具有訴願權能。訴願人業已釋明，其基於私人及職業上之原因經常搭乘民用航空器。

aa) 因此，訴願人之基本權利因系爭航空安全法第14條第3項之規定相當有可能 (hinreichend wahrscheinlich) 受到自身及現時之影響。而系爭規定所稱直接以武器攻擊航空器，如果比較同法第14條第1項所定之措施及第15條第1項所稱之其他措施，係指一種攻擊，其目的是必要時將該航空器擊落。

於本憲法訴願程序中，有如下見解之提出，當機上載有如空服員及乘客之人員，其對系爭規定所稱危險狀態之發生無須負責者，航空安全法第14條第3項不適用之。此項見解並未改變訴願人受系爭規定之影響。蓋此種法律適用範圍上之限縮，並未表現在航空安全法第14條第3項之字義中。反而從立法理由中可以看出，依航空安全法第14條第3項直接以武器攻擊航空器之情形，亦可能及於未引起特殊重大事故危險之人。立法理由中明白提及，對航空器之攻擊所生之機上人員生命威脅，至於機上人員為犯罪行為人或被害人，則非所問 (參見聯邦眾議院公報15/2361，第21頁關於第14條部分)。由此可知，航空安全法第14條第3項之適用對象包括航空器上無辜之人。

此外，於聯邦眾議院討論航空安全任務調整法之草案時，亦是基於相同之觀點 (詳見眾議員 Burgbacher [FDP]、Hofmann [SPD] 於2004年1月30日第15屆聯邦眾議院第89次會議之發言，聯邦眾議院大會議事錄15/89，第7887頁以下、第7889頁，以及眾議員 Pau [fraktionslos] 於2004年1月30日第15屆聯邦眾議院第115次會議之發言，聯邦眾議院大會議事錄15/115，第10545頁以下；不同看法，眾議員 Ströbele [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]，聯邦眾議院大會議事錄

15/89，第7893頁以下；關於聯邦眾議院內政委員會公聽會之發言，參見2004年4月26日委員會記錄15/35，第11頁以下、第22頁、第33頁、第43頁、第44頁、第57頁以下、第66頁以下、第85頁以下、第94頁以下、第111頁以下）。於聯邦憲法法院之言詞審理程序中，聯邦眾議院之代表亦特別強調，航空安全法第14條第3項不僅涉及只是由犯罪行為人劫持之航空器可能被用來危及人類生命之情況。該規定—至少在理論上—含括載有無辜之機上人員的飛航事故。

bb) 在上述之情形下，訴願人之直接受影響性亦屬存在。對於訴願人而言，不可期待其必須等到成為航空安全法第14條第3項所定措施之犧牲者。

### C.關於有無理由部分之法院見解：訴願有理由

本憲法訴願亦實體有理由。航空安全法第14條第3項不符基本法第2條第2項第1句暨第87條之1第2項及第35條第2項、第3項暨第1條第1項之意旨，無效。

#### I.憲法基礎

基本法第2條第2項第1句保障生命權作為一種自由權（參見BVerfGE 89, 120 [130]）。據此權利，任何人之生物暨生理上之存在，從發生時點起至死亡為止，均受到免於國家干預之保護，不管個人之生命情況如何，

亦不問是身體上或是精神上之狀態，均屬之。任何人類之生命本身均具有同等價值（參見BVerfGE 39, 1 [59]）。儘管在基本法之秩序中，生命具有最高價值（Höchstwert）（參見BVerfGE 39, 1 [42]; 46, 160 [164]; 49, 24 [53]），依基本法第2條第2項第3句，生命權仍被置於法律保留之下。因此，生命之基本權亦得基於形式之國會法律（參見BVerfGE 22, 180 [219]）予以干預。然其前提是，系爭法律須在任何方面均符合基本法之要求。該法律須由有權機關(kompetenzgemäß)制定、依基本法第19條第2項不得侵犯該基本權利之本質內涵，以及該法律不得違背憲法之基本決定(Grundentscheidungen der Verfassung)。

#### II.系爭規定不符憲法保障生命權之意旨

系爭航空安全法第14條第3項不符合上開憲法上之準據。

1.系爭規定干預到基本法第2條第2項第1句所保障生命基本權利之保護領域(Schutzbereich)，不僅干預到依航空安全法第14條第3項行動措施所及航空器之機員及乘客的生命權，同時亦干預到該規定所稱欲以航空器危害他人生命之人的生命權。依航空安全法第14條第3項規定之授權，使用武器直接攻擊航空器，實際上通常會導致該航空器墜毀。而航空器墜毀

後，又會以極高之可能性導致死亡之結果，亦即機上之全部人員盡數罹難。

2. 上述之干預，欠缺憲法上之正當化事由。從形式之觀點而言，航空安全法第14條第3項欠缺聯邦之立法權限（以下a）。其次，航空安全法第14條第3項所及之對象，不僅是濫用航空器作為武器之人，尚包括非肇致該項所稱飛航事故之機上人員，就此部分，系爭規定在實際上牴觸基本法第2條第2項第1句之意旨（以下b）。

a) 關於系爭規定，聯邦欠缺立法權限。

aa) 航空安全法第14條第3項為航空安全法第三章之一部。本章之標題為「軍隊支援及職務協助」，由此明顯可知，同法第13條至第15條所定之動用軍隊，主要並非涉及聯邦自己任務之履行，而是在「危險防制」（Gefahrenabwehr）及「支援邦警力」（Unterstützung der Polizeikräfte der Länder）之框架下（航空安全法第13條第1項），涉及遂行邦任務之協助。如航空安全法第13條第1項至第3項所示，此種協助一方面在基本法第35條第2項第2句，另一方面在基本法第35條第3項之軌道上進行。由於上開規定無疑屬於基本法第87條之1第2項明文容許動用軍隊在國防以外事務之規定（參見聯邦眾議院公報V/2873，第

2頁，B及第9頁以下；關於基本法第35條第3項，另參BVerfGE 90, 286 [386 f.]），因此，航空安全法第14條第3項與同法第三章其他規定，即使屬基本法第73條第1款所稱之權限規範，亦非涉及國防事務（不同見解，航空安全任務調整法草案之立法理由，參見聯邦眾議院公報15/2361，第14頁，另參BVerwG, DÖV 1973, S. 490 [492]）。至於被納入權限標題「國防」之保護居民部分，與本案無涉。

航空安全法第14條第3項之立法，亦不能基於基本法第73條第6款有關航空交通之聯邦立法權限規定。於基本法第73條第6款之範圍內，聯邦能否遂行較目前之範圍為廣之危險防制任務，於此無須決定。蓋依照航空安全法之立法構想，其第13條至第15條之規定係涉及各邦危險防制之支援。系爭條文旨在確立聯邦範圍之程序流程及聯邦與邦之合作關係，並規定發生重大飛航事故時，為支援邦警力防制危險而動用軍隊之手段方式。換言之，於此涉及基本法第35條第2項第2句及第3項所定動用軍隊情況之執行規範（Ausführungsregelungen）。因此，聯邦之立法權限並非源自基本法第73條第6款（聯邦政府之立法理由亦同此見解，參見聯邦眾議院公報15/2361，第14頁）。關於在聯邦與邦合作之下動用軍隊，以處理地區性

及跨地區性之天然緊急事故等之細節規定，聯邦之立法權限毋寧直接來自基本法第35條第2項第2句及第3項本身。

bb)航空安全法第14條第3項並非屬上開聯邦之立法權限範圍，蓋系爭規定未能符合基本法有關軍事憲法之規定(wehrverfassungsrechtliche Vorgaben des Grundgesetzes)。

aaa)航空安全法第13條至第15條規定動用之軍隊，係由聯邦依基本法第87條之1第1項第1句為國防之任務組織而成。依基本法第87條之1第2項規定，軍隊僅能於基本法明文容許之範圍內從事其他（「國防以外(außer zur Verteidigung)」）之任務。此一規定係在基本法納入緊急憲法(Notstandsverfassung)之同時於1968年6月24日第十七次基本法補充法所增訂（聯邦公報I，第709頁），其目的在防止「從事物本質(aus der Natur der Sache)」導出軍隊作為行政權手段之「不成文……權限」（參見聯邦眾議院法制委員會之有關緊急憲法草案書面報告，聯邦眾議院公報V/2873，第13頁）。因此，此項透過嚴格忠於文義之要求，以限制聯邦軍隊用於內政可能性之立法（修憲）目的，乃是解釋、適用基本法第87條之1第2項之重要準據（參見BVerfGE 90, 286 [356 f.]）。

bbb)上述立法（修憲）目的同時

也限定了系爭基本法規定之解釋與適用，即在基本法第87條之1第2項之規範意義下，基本法容許軍隊用於國防以外之明文規定。如前所述，基本法第35條第2項第2句及第3項之授權，即屬之，基於此等規定，航空安全法第13條至第15條得用於對抗重大之飛航事故及其所衍生之危險。於基本法第35條第2項第2句所稱地區性之緊急災害事故之情形，受影響之邦得於發生天然災害或特殊重大事故時請求其他之協助及配置軍力。如果發生危及一個邦以上的跨區域性災害，依照基本法第35條第3項第1句規定，不需要此種請求。於此情形，聯邦政府得自行決定採取行動，除得動用聯邦邊境保護警察—經2005年6月21日之法律（聯邦公報I，第1818頁）改稱為聯邦警察(Bundespolizei)—外，於有效對抗災害之必要範圍內，亦得動用軍隊，以支援邦之警力。

ccc)航空安全法第14條第3項有關授權軍隊以武器直接攻擊航空器之規定，與上開基本法之規定不符。

(1)於地區性天然災害之情形，基本法第35條第2項第2句之規範內容不包括此種攻擊行動。

(a)不過，在憲法上無可訾議的是，航空安全法第14條第3項所欲追求之目的，與同法第13條第1項及第14條第1項綜合觀之，其旨在危險防制之框架下，阻止基本法第35條第2

項第2句所定特殊重大事故之發生，此種事故源於重大飛航事故成為當前之危險而即將發生。

(aa)一般而言，基本法第35條第2項第2句-暨航空安全法第13條至第15條-所稱之特殊重大事故，係指具有重大程度之損害事件(ein Schadensereignis von großem Ausmaß)，其-例如飛機失事或火車失事、停電而影響到生存照顧上之生命攸關領域、核能電廠之意外事故-，因具有重要性而對大眾造成特別重大之影響，其可能出於人為之疏失或技術上之故障（聯邦國防部長於1988年11月8日頒訂之聯邦軍隊於天然災害或特殊重大事故提供協助及緊急協助範圍準則第A章第3點，即採此定義，國防部公報，第279頁）。此一憲法上無可訾議之概念理解，亦包含本案所涉及之事件。

(bb)依航空安全法第14條第3項之措施所針對之航空器，其墜毀係由人為故意為之乙節，與基本法第35條第2項第2句之適用並不衝突。

按照一般之語言用法，意外事故(Unglücksfall)不難被理解包括因人為故意而肇致發生之事故。反之，若認為基本法第35條第2項第2句應僅限於非有意引起或因過失所而致之意外事故，亦即不包括基於故意之事件，此項立論觀點既無法從法條規範文義，亦不能從立法相關資料（參見聯邦眾

議院公報V/1879，第22頁以下；V/2873，第9頁以下）得出。基本法第35條第2項第2句容許動用軍隊以有效防制災害（參見聯邦眾議院公報V/1879，第23頁以下），由此項規範宗旨亦可支持對意外事故概念作較廣之解釋。因此，在國家實踐上長期以來即正確地將由第三人故意引起之損害事件視為特別嚴重之災害（分別參見1973年5月22日國防部長為聯邦軍隊協助天然災害暨特殊重大事故及緊急事故所發布之命令第3點，國防部公報，第313頁，及1977年12月17日所發布之相關準則，國防部公報，1978年，第86頁）。

(cc)另外，當發生航空安全法第13條第1項所稱之重大飛航事故，但其後果，即得直接以武器攻擊組織之特殊重大事故（參見航空安全法第14條第1項）尚未發生時，依航空安全法第14條第3項下命並執行其所定之行動措施，在憲法上亦不存疑義。基本法第35條第2項第2句並未要求，得動用軍隊防制之特殊重大事故必須業已發生。災害緊急事件之概念亦包含具有相當高之可能性而可預期其發生之災害。

基本法第35條第2項第2句規定雖未明定，在天然災害及特殊重大事故發生之初，動用軍隊投入協助得有各種不同之情形。惟就天然災害而言，在合於國防部長所發布之協助準則下

（參見1988年11月8日之準則第A章第2點），一般認為，天然災害之概念亦包括直接受威脅之危險狀態（參見如Bauer, in: Dreier, Grundgesetz, Bd. II, 1998, Art. 35 Rn. 24; Gubelt, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, Bd. 2, 4./5. Aufl. 2001, Art. 35 Rn. 25; von Danwitz, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Grundgesetz, 5. Aufl., Bd. 2, 2005, Art. 35 Rn. 70），亦即如果沒有及時阻止，即有可能發生損害結果的危險狀態，亦屬天然災害之概念範圍所及。就特別嚴重之災害而言，亦應作相同之理解，蓋此一概念通常無法與天然災害嚴格區分。抑且，本案所涉及之受威脅情狀與業已發生損害之間，在個案上可能是一種流動關係。此外，基本法第35條第2項第2句讓聯邦取得有效協助各邦任務之能力的立法宗旨，亦足以支持將此二種災害之發生原因在時間上作相同之處理，在此二種情形，不必等到已終局地發生預期損害之危險時才提供聯邦之協助。

依基本法第35條第2項第2句請求軍隊及依該規定動用軍隊「於」(bei)天然災害及「於」(bei)特殊重大事故時「提供協助」(zur Hilfe)，不必然可以推導出，各該損害之結果必須業已發生。上開規定之字義同樣亦可得出如下之解釋，當可認知到，危險狀況在短期間極有可能發生時，亦即發

生警察法意義上之損害時，即可請求軍隊協助並動用之。若與基本法第35條第2項第2句合併觀之，同法第35條第3項第1句之規範意旨顯然亦是聯邦政府之職權擴展到天然災害或特殊重大事故「危害到」(gefährdet)一個邦以上之領域的情形。因此，如本案所涉及之跨地域災害情況，於存在有當前危險時(das Vorliegen einer gegenwärtigen Gefahr)，即可認為其要件業已該當於基本法第35條第2項第2句動用軍隊之要件。

準此以言，聯邦國防部長頒訂之聯邦軍隊於天然災害或特殊重大事故提供協助及緊急協助範圍準則，長期以來，即正確地規定，動用軍隊不僅可以依據基本法第35條第3項第2句用於「發生跨地域之危害」，亦可依基本法第35條第2項第2句用於「發生地區性之危害」（最近規定，1988年12月8日準則第A章第4點）。此點通常即可排除特別嚴重之災害須已發生之看法。

(b)不過，依照航空安全法第14條第3項規定動用軍隊直接攻擊航空器，不符基本法第35條第2項第2句之規範意旨，蓋此一憲法規定不允許軍隊在防制天然災害及特殊重大事故時從事使用特定軍事武器之戰鬥行動。

(aa)基本法第35條第2項第2句規定給予各邦「協助」(Hilfe)，使各邦得以有效履行其防制天然災害及特殊

重大事故之法定義務。航空安全法第13條第1項規定亦同此意旨，據此規定，於有效防制之必要範圍內，得動用軍隊支援邦警力，以在危險防制之框架下阻止特殊重大事故之發生。此項規定係針對各邦危險防制機關權限範圍之任務，根據立法理由，此一領域不受航空安全法第13條至第15條之影響（參見聯邦眾議院公報15/2361，第20頁關於第13條部分），故其必然同時規定基於提供協助目的而得動用軍隊之協助手段的種類方式。此等協助手段在性質上不能異於邦警察為履行其任務原本可運用之手段。此點意味了，當軍隊依照基本法第35條第2項第2句應邦之請求而提供「協助」時，雖然可以使用各該邦法允許警察使用之武器。然卻不包括軍事上之戰鬥武器，例如航空安全法第14條第3項規定措施所需之戰鬥機上武器。

(bb)上述關於基本法第35條第2項第2句之字義及立法宗旨的規範意旨，可以從該規定之體系位置及立法資料獲得證實。基本法第35條第2項第2句所稱之地域性災害緊急情況，依照聯邦政府所提之緊急憲法草案，原本-與所謂的國內之緊急情況一起-規定在第91條（參見聯邦眾議院公報V/1879，第3頁）。此項草案規定旨在使軍隊用於內國人民，以及著眼於基本法之權限分配而將軍隊用於地域性之災害防救，獲得憲法上之正當

性（參見聯邦眾議院公報V/1879，第23頁關於第91條第1項部分）。不過，依照原本規定之文義，軍隊僅得「作為警力」（als Polizeikräfte）運用之。聯邦政府原本欲以此確定軍隊僅能用於警察任務，並只能在警察法所定之權限範圍內對國民採取措施（參見聯邦眾議院公報V/1879，第23頁關於第91條第2項部分）。此項意旨包含了於邦任務領域內，軍隊不得使用特定之軍事武器。

軍隊僅能「作為警力」使用之限縮性用語雖未見諸於嗣後之憲法條文中，蓋當時聯邦眾議院法制委員會建議，基本法第35條第2項及第3項有關因災害緊急情況而對邦之協助，與基本法第87條之1第4項及第91條有關為防制內國緊急情況而對邦提供支援，應依各該不同情況作分別規定（參見聯邦眾議院公報V/2873，第2頁B，第9頁有關第1條第2c款部分），故上開用語亦隨之捨棄。不過，此一修正並無意使軍隊可容許使用之措施擴及至軍事武器之使用（另參Cl. Arndt, DVBl 1968, S. 729 [730]）。

正好相反，委員會欲以其所建議-嗣後亦為修憲機關所接受-之條文，相對於聯邦政府草案，提高動用武裝軍隊的門檻，僅容許聯邦軍隊之武裝軍力用於依基本法第87條之1第4項對抗軍事武裝之叛亂團體（參見聯邦眾議院公報V/2873，第2頁B）。此

點明顯見諸於，關於地域性災害之動用軍隊規定置於基本法第二章聯邦與邦之關係，而非第八章，於該章中亦規定軍隊之軍事武力使用。依照修憲者之想法，基本法第35條第2項第2句規定之提供「協助」，明顯僅容許聯邦軍隊在地域性救災時從事警察之任務及強制權，例如封鎖受危之土地及發布交通規則（參見聯邦眾議院公報V/2873，第10頁關於第35條第2項部分；關於1962年北德水患之憲法政策上之背景，參見Ruhnau [Hamburg, SPD] 議員於1967年11月30日第五屆聯邦眾議院法制及內政委員會之公聽會上之發言，議事錄，第8頁，及Schmidt [Hamburg, SPD] 議員於1968年5月16日第五屆聯邦眾議院第175次會議之發言，議事錄第9444頁）。

(2)航空安全法第14條第3項亦與基本法第35條第3項第1句關於跨地域性之災害防救規定之意旨不符。

(a)同樣地，在憲法上無可訾議的是，依據航空安全法第14條第3項暨同法第13條第1項而以武器直接攻擊航空器，係針對該航空器故意被利用來危害人類生命而引起之危險。依前述關於基本法第35條第2項第2句之理由（參見前述C II 2 a bb ccc [1] [a]），此種因故意引起之事故，亦可看作是基本法第35條第3項第1句所稱之一種特別嚴重之災害。此種事故之結果尚未全部發生，而諸多要素仍在形

成之中，如同其構成要件要素「危害」所示，並不排除基本法第35條第3項第1句之適用。危害發生於何處，亦即跨地域危害之要件是否成就，乃屬個案之問題。於航空安全法第14條第3項之構成要件該當時，其危害狀況之範圍及於一個邦以上，不僅有其可能，依立法者對情況之設想（參見聯邦眾議院公報15/2361，第20、21頁，關於第13條部分）及聯邦眾議院及聯邦政府之意見，甚至是原則狀況。

(b)然則，航空安全法第14條第3項存有違憲之疑義，蓋依航空安全法第13條第3項所容許之動用軍隊完全不以聯邦政府之事前決定為前提。

基本法第35條第3項第1句明文僅授權聯邦決定動用軍隊為跨地域之災害防救。而依基本法第62條之規定，聯邦政府係由聯邦總理及聯邦各部所組成。聯邦政府係合議機關(Kollegialorgan)。關於動用軍隊以提供跨地域性災害防救協助之決定權限，若僅保留給聯邦政府，則基本法第35條第3項第1句所定之決定應為合議機關之決議(Beschluss des Kollegiums)（參見——關於基本法第80條第1項第1句——BVerfGE 91, 148 [165 f.]）。按聯邦於其權限範圍內毋須經由受危邦之事前請求即可決定動用軍隊，對邦之利益將產生深遠影響，故聯邦政府集體而為之決定權亦較能確保各該邦

之利益（參見BVerfGE 26, 338 [397 f.]）。

航空安全法第13條之規定只有第1句符合上述之規範意旨，蓋該句規定，關於依基本法第35條第3項之動用軍隊，由聯邦政府會商受影響之邦決定之。反之，同條項第2句及第3句規定，聯邦政府如無法及時作成決定者，由聯邦國防部長或有權代理其職務之聯邦政府成員會商聯邦內政部部长決定之；此種情況立法者認為屬通常情形（參見聯邦眾議院公報15/2361，第21頁關於第13條部分），於此情況下所為之決定應立即由聯邦政府補行決定。據上規定，關於動用軍隊進行跨地域災害防救之決定，不僅是例外情形，甚至是通常情形，係由個別之部長取代聯邦政府為之。若著眼於基本法第35條第3項第1句之規定，上述規定亦無法以特別之緊急需求（mit einer besonderen Eilbedürftigkeit）為由獲得正當性。蓋於航空安全法第13條第3項之適用領域內可供運用之時間，通常極其緊迫，正因如此，更可證實航空安全法第14條第3項所定之措施，於通常情形無法以基本法第35條第3項第1句所定之程序為之。

(c)此外，基本法第35條第3項第1句所設定之緊急憲法上之框架，尤因以下理由而遭逾越，即於跨地域之災變緊急情況，基於憲法之要求，不

得動用軍隊以典型之軍事武器處理之。

基本法第35條第3項第1句與同法第35條第2項第2句之差別，僅在兩種面向。一則，基本法第35條第3項第1句規定須有跨越邦界之危險狀態存在。另則，鑑於緊急狀態之跨地域性，故有效防制此種狀況之主動權移轉到聯邦政府身上，而其權限並擴大至各邦警力之支援，於一定條件下，聯邦政府得自行決定動用軍隊。不過，於此種情況動用軍隊，並得依航空安全法第14條第3項規定使用特定之軍事武器，並未明定於基本法。按基本法第35條第3項第1句之文義，其僅容許動用軍隊「支援」（zur Unterstützung）各邦之警力，亦即只能履行邦之任務，由此明顯可知本句之規範目的為聯邦對邦之單純支援，若著眼於基本法第87條之1第2項之規範意旨，應排除在地域性之緊急災變防救時，使用軍事上典型之武器。

此點可藉基本法第35條第3項第1句之立法經過予以證實，蓋關於軍隊之動用及其方式手段，修憲者並無必要作不同於基本法第35條第2項第2句的規定。當此一規定業已明白彰顯出，對於邦提供協助時，容許從事當中所生之警察任務，則想當然爾的是，於基本法第35條第3項第1句無須再作贅述（參見聯邦眾議院公報V/2873，第10頁關於第35條第2項及第3項部分

）。若著眼於一般之語言用法，基本法第35條第2項第2句之「協助」與基本法第35條第3項第1句之「支援」，基本上可以作內容相同之理解（另參Cl. Arndt, 前揭文）。是以，於聯邦國防部長於1988年11月8日頒訂之聯邦軍隊於天然災害或特殊重大事故提供協助及緊急協助範圍準則第A章第5點暨第4點及第C章第16點之規定中，聯邦軍隊提供支援之權限、方式及範圍，於基本法第35條第2項第2句之情形與基本法第35條第3項第1句之情形，自然並無不同。關於依基本法第35條第3項第1句之支援警力部分，上開準則並未規定航空安全法第14條第3項所定得動用備有軍事武器之軍隊。

b)此外，航空安全法第14條第3項，著眼於基本法第1條第1項第1句之人性尊嚴保障（以下aa），在實體上與基本法第2條第2項之保障意旨不符，蓋其容許軍隊將航空器擊落，而該航空器上所載之人類是危害航空安全法第1條所稱航空安全之受害人（以下bb）。唯有當航空安全法第14條第3項之行動措施係針對不知名之航空器或針對引起該攻擊行動者，該規定始不存有實體上之違憲疑義（以下cc）。

aa)基本法第2條第2項第1句所保障之生命基本權，依同法第2條第2項第3句之規定，受法律保留之限制（

參見上述C I）。不過，限制生命權之法律本身必須在此基本權及其緊密關聯之基本法第1條第1項人性尊嚴保障之觀點下予以檢視。人的生命是人性尊嚴的生命基礎，而人性尊嚴則為根本性之建構原則(tragendes Konstitutionsprinzip)及最高之憲法價值(oberster Verfassungswert)（參見BVerfGE 39, 1 [42]; 72, 105 [115]; 109, 279 [311]）。任何人身為人，均享有尊嚴，不問其屬性(Eigenschaften)、身體或精神狀態、其貢獻或其社會地位（參見BVerfGE 87, 209 [228]; 96, 375 [399]）。沒有人的尊嚴可以被剝奪。不過，來自尊嚴本身之尊重請求權(Achtungsanspruch)卻有可能被侵犯（參見BVerfGE 87, 209 [228]）。人性尊嚴之保障亦不問個別生命可預期之長短而有不同（參見BVerfGE 30, 173 [194] 即使死亡後亦享有尊重其尊嚴之請求權）。

著眼於生命權與人性尊嚴之關係，一方面，國家不得以其措施在違反蔑視人性尊嚴之禁止下干預生命基本權。另一方面，國家應保護任何一個人的生命。此項保護義務要求國家及其機關應傾力保護並助長個人的生命；尤其是維護個人生命免於遭受第三人的違法攻擊及干預（參見BVerfGE 39, 1 [42]; 46, 160 [164]; 56, 54 [73]）。

此項保護義務之基礎係在於基本法第1條第1項第1句，其明文課予國家

尊重及保護人性尊嚴之義務（參見BVerfGE 46, 160 [164]; 49, 89 [142]; 88, 203 [251]）。

此項義務對國家而言，國家應為何種具體行動，無法作全然終局之確定（參見BVerfGE 45, 187 [229]; 96, 375 [399 f.]）。基本法第1條第1項不僅保護個人免於受到第三人或國家之貶抑、烙印、迫害、排斥及類似之行為（參見BVerfGE 1, 97 [104]; 107, 275 [284]; 109, 279 [312]）。若從基本法之制定者的觀點出發，亦即自由的自我決定及自由的自我發展屬於人的本質，個人可以要求在社會上被承認其原則上作為具有自我價值之同等權利成員（參見BVerfGE 45, 187 [227 f.]），則尊重及保護人性尊嚴之義務更進一步一般性地禁止使人類淪為國家單純的客體（參見BVerfGE 27, 1 [6]; 45, 187 [228]; 96, 375 [399]）。質言之，公權力對於人的任何處置，原則上若使其喪失主體性（Subjektqualität），及作為權利主體之地位（Status als Rechtssubjekt），一概禁止（參見BVerfGE 30, 1 [26]; 87, 209 [228]; 96, 375 [399]），尤其是該等處置不尊重人之所以為人的價值（參見BVerfGE 30, 1 [26]; 109, 279 [312 f.]）。何時存有此種處置，於個案中依可能發生衝突情況之個別情境具體認定之（參見BVerfGE 30, 1 [25]; 109, 279 [311]）。

bb)依上開準據，航空安全法第14條第3項與基本法第2條第2項第1句暨同法第1條第1項規定之意旨不符，蓋擊落航空器所及之人，包括對航空安全法第14條第3項所定非戰爭飛航事故的發生無影響力之機員及乘客。

aaa)當依據航空安全法第14條第4項第1句下令直接以武器攻擊被捲入飛航事故之航空器時，此一時刻機上人員所面臨的處境，依航空安全法第14條第3項規定，必須可以認定該航空器被用來危害人類的生命。如立法理由所示，該航空器必須遭暴力所挾持，並轉換成攻擊武器（參見聯邦眾議院公報15/2361，第20頁關於第13條第1項部分），亦即，該航空器本身必須被犯罪行為人用來作為殺人的犯罪武器，而非僅是犯罪之輔助工具（參見聯邦眾議院公報15/2361，第21頁關於第14條第3項部分），同時可能之被害人位於該航空器行將墜毀的範圍之內。在此種極端之情境下，特別是在飛航中航空器所形成之狹窄空間中，機上乘客及機員通常處於一種毫無生路的處境。此等人員對其生命處境除了他人之外，已經無法自己決定。

此種情境不僅使機上人員成為犯罪行為人的客體。同樣地，國家在此情境下，採取航空安全法第14條第3項之防衛措施時，亦將機上人員當作國家為保護他人所為解救行動之單純

客體。將成為犧牲者的機上乘客，其同樣亦面對下令及執行擊落航空器的人員，而陷於毫無生路及聽任擺佈的處境。機上航員及乘客基於其完全無法支配的理由無所遁逃於國家行動，只能毫無抵抗且無助地聽任其與該航空器一起被擊落，並承受極其可能的死亡後果。如此之處置完全漠視該當人員作為擁有尊嚴且享有不可捨棄權利之主體。此等機上人員因其死亡被用以作為解救他人的工具，既被物化（verdinglicht），同時亦被除權（entrechtlicht）；蓋其生命被國家單方的支配，原本須被保護之乘客，卻被當作犧牲品，而剝奪其之所以為人所應享有的價值。

bbb) 尤有甚者，在依據航空安全法第14條第4項第1句決定是否採取同法第14條第3項之行動措施的時刻，無法預期當時之事實狀況皆在完全掌握且正確評估之中。而且亦不能排除可能發生無須再行動的情形。本庭根據審理程序中之書面意見及言詞辯論程序之陳述所獲得之認知，無法肯認下令及執行此種措施之事實要件恆可在必要程度之確定性下予以確認。

(1) 特別是，航機員協會指出，單是確認航空安全法第13條第1項所稱重大飛航事故之存否及其是否構成特殊重大事故之危險，即因個別之事物情況而具有高度之不確定性。此種確認只有在極少數之情況下始能確切

為之。情況判斷之困難點在於，可能被擊落的航空器，其機上航員對於該航空器是否被劫持乙節，究竟可以為地面上作決定的人員提供多少資訊。如果無法為之，則作出決定之事實基礎自始即存有錯誤解讀之瑕疵。

而且，依照航空安全法第15條第1項之調查及審查措施所得獲取之認知，根據航機員協會之看法，即使是在極佳的天候狀況仍是相當模糊。截擊機要想接近引起注意的航空器，若顧及可能發生之危險，其可能性相當有限。是以，要認知此種航空器之狀態及機上情形，即使在——通常很難做到——視界所及範圍，其可能性亦受到限制。就劫機者的動機及目的而言，基於此種事實所作成的評估，充其量只是出於臆測。適用航空安全法第14條第3項時所存在之危險是，由於可供運用之時間通常極其緊迫，即使動用武器尚能及時達成目標且不會嚴重危及不相干之第三人，仍會在不確定的事實基礎下而過早作出擊落航空器的命令。因此，若要讓此種行動有效發揮功能，則在一開始便須假定，縱使該措施可能毫無必要亦在所不惜。換言之，其通常必然會是過度反應。

(2) 關於上述航機員協會所為之評估，在本案審理程序中並未出現其係基於不切實際且不適當之認定的立論點。相反地，空服員獨立組織亦提

出具有說服力之指述，認為聯邦國防部長或其代理人依據航空安全法第14條第4項第1句暨同條第3項所為之決定，必然是基於相當不確定之資訊。蓋在一架被捲入飛航事故之航空器上，不論是機艙人員與航機員之間，或是航機員與地面上負責決定人員之間，其通訊管道相當複雜而常有錯誤，再顧念到機上情況分秒變化，故對於要在極端時間壓力下作出決定的人來說，事實上不可能準確地判斷航空安全法第14條第3項之要件是否存在。因此，於通常情形，此種決定只能基於懷疑，而無法根據確切的認知為之。

此項評斷對於本庭而言，特別具有說服力，蓋依據航空安全法第13條至第15條所必須進行以迄作成同法第14條第3項之措施的程序，乃是一種複雜、多階段且須仰賴多數決定者及參與者之程序，此種程序若嚴格執行必須花費相當時間。由於德國只有相當小的飛航領空，因此，不僅存在相當大的決定時間壓力，而且也因此併生過早作出決定之危險。

ccc)在危險防制的領域，縱使無法完全避免預測上不確定性，然在基本法第1條第1項之規範效力下，全然不能想像，可以基於法律的授權，對於無辜之人，例如一架被劫航空器上處於無望處境之機員及乘客，在必要的情況甚至不顧其不確定性而故意予

以擊殺之。於此無須決定者，乃此種斷然所實施的射擊及其所依據的命令在刑法上如何評價（相同之情境，參見OGHSt 1, 321 [331 ff., 335 ff.]; 2, 117 [120 ff.]; Roxin, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd.I, 3.Aufl. 1997, S. 888 f.; Erb, in: Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 1, 2003, § 34 Rn. 117 ff.; Rudolphi, in: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd.I, Allgemeiner Teil, Vor § 19 Rn. 8 [Stand: April 2003]; Kühl, Strafgesetzbuch, 25.Aufl. 2004, Vor § 32 Rn. 31; Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, 52.Aufl. 2004, Vor § 32 Rn. 15, § 34 Rn. 23; Hilgendorf, in: Blaschke/Förster/Lumpp/Schmidt, Sicherheit statt Freiheit?, 2005, S. 107 [130])。在憲法上具決定性者，僅立法者不得藉由創設法律上之干預權限，授權將航空安全法第14條第3項之措施用於未參與其事之無辜者身上，此種措施不能以此方式被視為合法而被容許。此等非戰爭性質之軍隊行動措施，與生命權及國家尊重及保護人性尊嚴之義務不符。

(1)因此，不能假定——不同於偶而提出之論點——，搭乘航空器的機員及乘客可能同意此種擊落及殺害行動，一旦其所搭乘的航空器被捲入航空安全法第14條第1項所稱之飛航事故而可能引發採取同法第14條第3項

之防衛措施時。此種假定毫無事實上的根據，不過是一種與現實脫節之虛構。

(2)此外，預期身在航空安全法第14條第3項所稱被用來作為殺人武器的航空器上的人員，無論如何都將死亡，此種觀點無法使依系爭規定而對處於無望情境的無辜者予以殺害之行為，解免其牴觸這些人之尊嚴請求的違憲性。人之生命與人性尊嚴，不問個人存在之久暫，均享有相同之憲法保護（參見上述C I, II 2 b aa）。凡是否認或質疑此點之人，無異否定處於絕境之劫機被害人擁有人性尊嚴所應享有之尊重（參見上述C II 2 b aa, bb aaa）。

此外，亦須考慮到事實上的不確定性。在適用航空安全法第13條至第15條時，對於情況之判斷通常具有不確定性（參見前述C II 2 b bb bbb），此種不確定性必然也會影響到對機上人員存活時間及是否尚有解救機會的評估。因此，在正常的狀況下，都無法確切的聲稱，機上人員的生命「無論如何皆已喪失」。

(3)另一種假定亦不能獲得正當化，即凡是遭他人以暴力強置於航空安全法第14條第3項所稱被用來作為殺人犯罪武器的航空機上者，其本身亦為武器的一部分，因此亦應被當作是武器予以處置。此一觀點恰恰毫無掩飾地表達出，此等事故之被害人不

再被當人看待，而是物的一部分，也就是將被害人予以物化。此點與基本法的人類圖像(Menschenbild)與人類作為一種價值的觀念，均有未符，即此一價值之所在，為自由地自我決定（參見BVerfGE 45, 187 [227]），以及人類不得成為國家行為的客體。

(4)個人在必要時基於國家整體之利益負有犧牲個人生命的義務，如果唯有如此才能使法律上所建立的公共事務免於受到摧毀性及破壞性之侵擾（此種見解例如Enders, in: Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Bd. 1, Art. 1 Rn. 93 [Stand: Juli 2005]），此種思想同樣亦不能得出異於前述之結論。在此本庭無須決定，在緊急憲法(Notstandsverfassung)所架構的保護機制之外，能否從基本法導出上開具團結互助思想的承擔義務(solidarische Einstandspflicht)，若有，其要件又如何。蓋在航空安全法第14條第3項之適用範圍內，其所涉及防衛行動對象，並非以排除公共事務及毀滅國家之法律及自由秩序為目的之攻擊。

航空安全法第13條至第15條旨在危險防制的框架下，阻止基本法第35條第2項第2句及第3項所稱特殊重大事故之發生。根據立法理由，此種意外事故不僅有政治上的動機，亦有不具政治意圖的犯罪動機，或出於精神異常行為的個別事件（參見聯邦眾議院公報15/2361，第14頁）。即使在

個案中可以追溯其政治上的動機，然此種事件之前提要件，如航空安全法第13條以下被置於基本法第35條第2項第2句及第3項之災害防救體系所示，須非以危及國家自身及其存續為目的。就此意義而言，上述承擔義務的看法於此無用武之地。

(5)最後，航空安全法第14條第3項亦不能以國家對於航空安全法第14條第3項所稱被作為犯罪工具之航空器所危及之人負有保護義務而獲得正當性。

國家及其機關於履行上述之保護義務時，享有廣泛之評估、評價及形成空間 (ein weiter Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsbereich) (參見BVerfGE 77, 170 [214]; 79, 174 [202]; 92, 26 [46])。不同於基本權利作為主觀防禦權之功能，從基本權利之客觀意涵所導出之國家保護義務，原則上並不確定(unbestimmt) (參見BVerfGE 96, 56 [64])。國家機關如何履行此種保護義務，原則上得由國家機關在自己責任下決定之 (參見BVerfGE 46, 160 [164]; 96, 56 [64])。此點亦適用於對人類生命之保護義務上。固然，若顧及此一保護法益，於無法以其他方法為有效生命保護之特殊情況中，履行保護義務之手段的選擇可能被限縮至某特定手段 (參見BVerfGE 46, 160 [164 f.])。然而，此種手段之選擇，其動用恆須符合憲

法之意旨。

於航空安全法第14條第3項之情形，則欠缺此種合憲性。依此規定，直接以武器攻擊航空器之命令及執行，未能考慮到，受攻擊之機上犧牲者亦享有請求國家保護其生命之權利。國家不僅未給予保護，甚至還自行干預這些未受保護人之生命。由此可知，依航空安全法第14條第3項所為之任何行動，如上所述，均以不符基本法第1條第1項之方式蔑視這些人之主體地位，同時違反由此衍生之國家不得殺人之禁令。即使此等行動之目的在於解救並維持其他人之生命，亦無不同。

cc)反之，航空安全法第14條第3項於如下之情形，與基本法第2條第2項第2句及第1條第1項之意旨相符，若直接以武器攻擊之對象是知名之航空器，或僅針對欲利用航空器作為犯罪武器殺害地面人類之人員。

aaa)於上述之情形，依據航空安全法第14條第3項下命並執行之行動措施，與基本法第1條第1項之人性尊嚴保障並無牴觸。此點適用於針對知名之航空器所為之措施，自不待言，其亦適用於其他情形。凡是對他人之法益以違法手段加以侵犯之人，例如濫用航空器作為危害他人生命之武器者，原則上不會被當作國家行為之客體而致其主體性受到影響 (參見上述C II 2 b aa)，如果國家為防止該

違法行為而採取防衛措施，並且為履行國家對生命受危者之保護義務而試圖阻止該侵犯行為者。於此情形恰正符合該侵犯者之主體地位，如果侵犯者自我決定之行為後果可歸咎於其個人，且應對有意發生之行為負其責任者。該侵犯者自己之尊嚴受尊重之請求權，並未受到侵害。

於審查航空安全法第14條第3項命令及執行行動措施之要件是否該當時，所可能存在之不確定性（參見上述C II 2 b bb bbb），並不影響上述之評斷。於此情形之不確定性與通常情形之不確定性，亦即機上除了有犯罪行為人外，尚有機員及乘客之情形，二者不能相提並論。以暴力挾持航空器之人，如果無意以之作為武器，亦即尚無以航空器作為犯罪武器之嫌疑時，可藉由實施航空安全法第15條第1項及第14條第1項所定前置措施之機會，例如對之發出將使用武器之警告或發射警告彈，不難透過合作方式，例如迫其轉向或落地，進而得知該人不具危險性。於此情形亦不存在因犯罪行為人之威脅而產生機艙人員與航機員之間，以及航機員與地面決定人員之間溝通上之特殊困難。因此，更有可能及時確認，該航空器是否被利用作為有目的墜毀的武器。

如果無跡象顯示在引起注意之航空器上載有其他不相干之人者，則剩餘之不確定性——例如該飛航事件之

動機何在——所牽涉之事件後續演變，仍是該劫持人之行為所引發且得予阻止之事件，而該劫持人則是航空安全法第14條第3項之防衛措施最終所要對抗之人。於此所伴生之不確定性，仍可歸入犯罪行為人之責任範圍。

bbb)航空安全法第14條第3項規定，於其僅針對將航空器當作殺人犯罪武器之機上人員部分，亦符合比例原則 (Verhältnismäßigkeits-grundsatz) 之要求。

(1)上開規定旨在解救人類的生命。鑑於人類生命在基本法之憲法秩序上所具有之最高價值（參見上述C I），此點在規範目的上所具有之份量，足以正當化對機上犯罪行為人之生命基本權所為之重大干預。

(2)航空安全法第14條第3項對於上開保護目的之達成，並非完全不適當 (ungeeignet)，蓋不能排除此一保護目的於個案情形可藉由航空安全法第14條第3項之措施達成之（參見 BVerfGE 30, 292 [316]; 90, 145 [172]; 110, 141 [164]）。姑不論前述之評估及預測之不可確定性（參見上述C II 2 b bb bbb），可以想像之情況是，以可靠之方式確認，在捲入飛航事故之航空器上只有犯罪行為人存在，而且亦可充分確切地認定，若採取航空安全法第14條第3項之措施，對於地面人員之生命將不會產生不利之後果。是否有此事實情況之存在，繫於個

案之情況判斷。此一判斷若得出確切的評估，於航空器上僅有犯罪行為人，且可預測出，透過將航空器擊落可以解除地面上人類受該航空器威脅之危險，即已達成航空安全法第14條第3項所欲達成之目的。是以，此一規定之性質與其所欲達成之目的間，並非處於相斥之關係。

(3)再者，為達上開目的之系爭規定，於所述情形亦有其必要性(Erforderlichkeit)，蓋並不存在相同有效、但又不損及犯罪行為人生命權或損害較小之手段（參見BVerfGE 30, 292 [316]; 90, 145 [172]; 110, 141 [164]）。

立法者於航空安全法第5條至第12條設有諸多措施，其均在航空安全法第1條之意義下，旨在維護飛航安全，特別是免於遭劫持、破壞及恐怖攻擊（詳參上述A I 2 b bb aaa [1]）。儘管如此，立法者仍認為在一次的重大飛航事故之下，可能發生基本法第35條第2項第2句或第3項意義下之特殊重大事故，因此有必要以航空安全法第13條至第15條規定特別之干預權限及保護措施，包括授權在航空安全法第14條第3項之構成要件下，得直接以武器攻擊航空器，作為最後手段(ultima ratio)。此點係基於無可反駁之評估，蓋儘管航空安全法第5條至第11條設有廣泛的預防措施及同法第12條擴大飛航人員之任務及職權，

但根據經驗，凡此仍無法提供絕對安全的保護，使航空器免於受到犯罪目的的濫用。因此，可能之防護措施，除了上述以武器攻擊防空器外，別無他法。

(4)最後，航空器上若僅載有濫用航空安全法第14條第3項所稱航空器之人員，而直接以武器攻擊此種航空器之授權，亦符合狹義之比例原則(verhältnismäßig im engeren Sinne)。將此種航空器予以擊落，就其所生對基本權干預之程度與其所欲保護法益之份量作整體權衡之結果（參見BVerfGE 90, 145 [173]; 104, 337 [349]; 110, 141 [165]），仍屬一項合理(angemessen)、對於受干預者可資期待之防衛措施，如果構成要件確切存在的話。

(a)不過，系爭對基本權之干預其程度甚鉅，該航空安全法第14條第3項所定行動措施之執行，極其可能導致機上人員死亡之結果。然而，此等人員所處之境本身，係由其作為犯罪行為人而引致國家必須採取干預措施，而此種結果隨時可以因該犯罪行為人放棄其犯罪計畫而改變。以暴力挾持航空器之人，既是決定機上事件演變，同時也是決定地面事件演變之關鍵人物。唯有當確切可認定該等人員將其所劫持之航空器用於殺害他人，並且在明知自己亦身陷生命危險之下仍堅持為之時，方能對其採取致

死措施。基於此點，對該等人員所為基本權干預之嚴重程度因而減低。

另一方面，因航空安全法第14條第3項之干預措施而在國家履行其保護義務下生命受到保護之人，當其處在航空器預定墜毀的目標區域內時，通常毫無機會防範此種有計畫之攻擊，特別是脫免於受到攻擊。

(b)另應予注意者，於適用航空安全法第14條第3項之規定時，因直接以武器攻擊航空器而墜落之機身殘骸，在其可預期墜落之地區範圍內，不僅可能擊中具高度危險性之設施，亦可能擊斃所在區域內之人民。因此，保護此等人民之生命——及其健康——，亦屬國家憲法上之義務。此點在依航空安全法第14條第4項第1句作成決定時，不能不予注意。

不過，此項觀點並不影響航空安全法第14條第3項之規定本身，而是涉及該規定於個案之適用。然而，依據本案審理程序中所提出之意見，如果必然可以預見，在高度密集居住之區域內，人類會受到墜落機身殘骸之損害或甚至失去生命，則上述規定無論如何都不宜適用。至於上開規定是否亦滿足憲法上合理性(Angemessenheit)之要求乙節，可以想像會有諸多的個案情況，若直接攻擊機上只有犯罪行為人之航空器，可以解除可能受該航空器攻擊之人的生命危險，而不會同時危及其他人之生命，單是

確認此點，即足以滿足合理性之要求。如前所述（參見前述C II 2 b cc bbb [2]），本案滿足此一要求。航空安全法第14條第3項之規定，於其容許以武器直接擊落未載人或僅載有攻擊者之航空器部分，亦合乎狹義比例原則。

ccc)基本法第19條第2項之本質內涵侵害禁止(Wesensgehalts-sperre)同樣亦不容許對於此等範圍之人採取如此之措施。鑑於航空安全法第14條第3項所示之特殊緊急狀態，生命基本權之本質內涵，在本案所涉及之情形下，唯有在如下之範圍內，始不受系爭規定所生基本權干預之侵犯，即第三人之重要保護利益須能正當化該種干預，並合乎比例原則（參見BVerfGE 22, 180 [219 f.]; 109, 133 [156]）。依照前之所述，以上兩項要件均已滿足（參C II 2 b cc bbb）。

### III. 判決論結

由於聯邦對於航空安全法第14條第3項業已欠缺立法權限，故上開關於直接武器攻擊航空器之規定於其實體上合乎憲法之部分，亦失所附麗。系爭規定全部違憲，且依聯邦憲法法院法第95條第3項第1句規定，無效。至於單純確認系爭規定與基本法之意旨不符，於此情形下，已無必要。

### D. 訴訟費用

訴訟費用之裁判依聯邦憲法法院法第34條之1第2項定之。

法官：Papier Haas  
Hömig Steiner  
Hohmann-Dennhardt

Hoffmann-Riem  
Bryde Gaier