

## 關於「聯邦政府公關文宣品在選舉中之界限」之判決

——聯邦憲法法院判決第四十四輯第一百二十五頁至第一百九十七頁

譯者：黃俊杰

### 判決要旨

1. 根據憲法，國家機關不得在選舉中藉由其職務作用把自己與某政黨或候選人加以同一化來投入國家資金去支持或反對，尤其是不得特別經由宣傳來影響選舉人之決定。

2. 在職務上現有的聯邦政府，作為憲法機關於競選中似乎採取重新當選之態度，且為其「再獲選成爲執政者」做宣傳，此係與聯邦衆議院及聯邦政府僅有一個暫時受限制之委託的憲法原則互不相容的。

3. 當國家機關在競選中，本身爲有利於己而加負擔於某政黨或候選人，則政黨機會平等之權利將受到侵犯。

4. 也不允許由國家機關在議會選舉中以公關文宣工作方式來對政黨有所偏袒影響。政府之公關文宣工作在選舉宣傳上係有其界限。

5. 既不允許聯邦之憲法機關爲了選舉在各邦中，亦不允許各邦之憲法機關爲了被選舉至聯邦衆議院，而於競選中作政黨偏袒之影響。

6. 一個印刷品或廣告之提供消息的內容若不及於其廣告式大標題之後，其可能是一個逾越禁止憲法機關經由公關文宣品介入界限的表徵。

7. 此外，在接近競選時，若憲法機關之公開工作不斷增加，此係逾越禁止競選宣傳界限之表徵，此表徵不僅顯示在其以極大數目之個別措施增加，而且缺乏急切理由，來證明有此必要來作此範圍及之國家資金之投入。

8. 基於聯邦政府須放棄在選舉中對某一政黨偏袒影響之義務，產生選前最大克制之要求。而且禁止以任何預算資金來從事所謂工作，成就及結果報告之公關文宣品。

9. 對此，聯邦政府必須採取預防措施，即由其為公開工作目的所製造之印刷品不被政黨本身或其他在選舉時其所支持之組織或團體用於選舉宣傳。

第二庭基於一九七六年九月九日之言詞審理，在一九七七年三月二日作成判決：

此訴訟程序係關於請求確認聯邦政府以金錢價值之給付予執政黨 (SPD 及 FDP)，以及經由作成一系列之宣傳廣告、附件、折頁等，係違反基本法第廿條第二項及第廿一條第一項規定，聲請人：德國基督教民主聯盟 (CDU)，波昂，代理經由主席及秘書長 Konrad-Adenauer-Haus 授權：律師 Dr. Hermann Maassen，地址 Bonn-Bad Godesberg, Schuberstraße 12，聲請相對人：聯邦政府，代理經由波昂聯邦總管理局之聯邦總理授權：律師 Dr. Konrad Redeker，地址 Bonn, Oxfordstraße 24。

判決主文：

聯邦政府在一九七六年十月三日聯邦眾議院選舉之前經由廣告系列、附頁及其他宣傳刊物干涉選舉

，且就此沒有採取預防措施，即由其爲公關文宣目的從預算經費投入所製造印刷品大部分讓政府之主要的政黨用來作爲附加之競選材料，係違反基本法第廿條第一項及第二項第一句及在選舉時之機會平等原則（基本法第廿一條第一項，第卅八條第一項）。

德意志聯邦共和國（Bundesrepublik Deutschland）應償還聲請人必要之費用。

判決理由：

A、

訴訟標的是此問題，即是否聯邦政府經由其稱爲公關文宣品之措施干涉一九七六年聯邦衆議院競選且因此損害或直接危及聲請人在基本法所賦予之權利。

I、

1. 聯邦政府從一九七六年五月至一九七六年十月三日聯邦衆議院選舉時在報紙及期刊雜誌用預算經費出版系列廣告。

在聯邦十個大型報紙中，從一九七六年五月十八日至一九七六年六月卅日刊載了許多大型廣告，其中強調由聯邦政府在一切主要區域所實現之成就（例如：經濟、交通及農業政策，教育設施）。這些廣告結論總是：“截至目前：我們正朝向正確道路，成就獲得信賴，我們保障未來。”在明鏡（Der Spiegel）

新聞周刊中，聯邦政府從一九七六年五月廿四日至一九七六年七月廿六日每周發表一個廣告總是三至五個版面。在一個若大的印刷標題（例如：“此政府帶給您們，總而言之，較多自由”）下

；聯邦政府之成就在許多標語式資料之引證下，而且在指示出毫無根據之反對黨之悲觀氣氛下被強調著。在「多彩（Die Bunte）」期刊上，從一九七六年五月廿六日至一九七六年七月廿九日止，以系列「關於德國之五十個事實真相」為名，每周總是有五頁整版聯邦政府之廣告被刊載著，每頁包括在大印刷字體往往僅由一句組成發表的見解，且就此——小印刷的——一個簡短的論證（例如：「在德國重罪犯特別嚴重，在德國嚴重的犯罪行為大約有九十八%的比例」或者：「家庭主婦目前也可能有年金保險，此事在一九七二年由法律明定」）。

廣播及電視雜誌在一九七六年七月刊行廣告，其中聯邦政府關於年金立法範圍之成就被強調。這些廣告結論：「成就獲得信賴，我們保障德國未來。」

在十四個雜誌中聯邦政府從一九七六年八月四日至一九七六年九月十日發表一個關於婚姻法改革之內容及其影響的新聞廣告。

2. 聯邦政府在一九七六年，同樣也在公關文宣品範圍內，用不同內容及不同目標方向發行關於新聞及情報局及各別部的書、小冊子，附在書件中的折頁件及相類似的出版品（例如：政府工作之結算描述；如居住行情圖之服務性刊物；聯邦總理及聯邦部長之談話；法律及契約說明；報告及計劃），數量超過一百萬冊。

這些出版品大部分讓執政黨，德意志社會民主黨（SPD）及自由民主黨（FDP），及其隸屬機構去散發。在廿二種由新聞及單位從一九七六年一月一日至一九七六年七月廿六日所發行總數超過六百萬冊之印刷品中有 59.5% 發給執政黨 SPD 及 FDP，且僅 0.26% 是發給德意志基督民主聯盟（

CDU) 及在拜揚邦之基督社會聯盟 (CSU)。

## II、

1. 德意志基督民主聯盟請求於一九七六年七月廿三日在聯邦憲法法院接受，以基本法第九三條第一項第一句，聯邦憲法法院法第十三條第五款，第六三條以下為依據，對聯邦政府提起訴訟，聯邦憲法法院查明：

聯邦政府過度以金錢價值之給付在執政黨 SPD 及 FDP 上以及以系列宣傳廣告，附件、折頁等，係違反基本法第廿一條第一項及第廿條第二項。

聲請人在準備書狀建議且在一九七六年九月九日之言詞審理中扼要如下說明：

a) 聯邦政府以廣告、報紙附件、折頁等不受允許之個別宣傳的出版不斷且強烈地違反對所有國家機關及由聯邦憲法法院所確認具有拘束力的禁令，影響人民之意見及意志形成基本上的國家自由過程，並且因此違反基本法第廿條第二項，第廿一條。經由選舉以參與人民之意志形成，依照基本法第廿一條是政黨的事，而非政府的事。

此以約一千萬德國馬克之開支出版之廣告系列被充當客觀報導係比「選舉宣傳」少得多。其已確確不得再被作為機關之公關文宣品來被正當化。這由其內容及外觀可得知。部分其係缺少任何消息價值且包含純粹的選舉宣傳，部分地此類被提供的消息明顯係為了「社會民主與自由民主之政策」之宣傳而為。

聯邦政府尤其以廣告系列，且亦以其他出版品（例如一個附在書刊中的折頁件）成就獲得信賴——在七年社會自由主義政府之後的結算——目的在於一九七六年十月三日人民之選舉決定。這由此類出版品之時間、範圍、目的、內容、語調及外觀可得知。但這不是政府在競選中爲了他的職務留住去宣傳的事。

b) 進一步言之，聯邦政府藉此侵犯聲請人機會平等參與人民政治意志形成之權利（基本法第廿一條第一項），蓋其提供執政黨 SPD 及 FDP 大規模金錢價值之給付，即其從預算經費過度提供作爲宣傳資料使用且供給政黨單方及附加之選舉協助。對此取決於政黨所支配提供之出版品的內容不是十分重要的。此原因在於事物之本質，即政府之每一「公關文宣品」有宣傳的影響且改善政府主要政黨的選舉機會。但因爲政府出版品之特性係爲了轉讓給政府主要政黨投入在競選中免費之目的，係不受允許的。無論如何這些政黨對選民利益中占有優勢（如所謂之「總理紅利（Kanzlerbonus）」）。由於掌有政府機關及作爲執政黨代表人有自我表現之廣泛可能性使執政黨派競選中有進一步的優勢。就此，各反對黨須加以接受。憲法不要求，執政黨的此類自然優勢被平均。但國家不得對既有之不平等，經由政府職掌的消息資料的免費讓與使執政黨實際得以其得到資金來作公關文宣品來使之加劇惡化。可能是細節上此界限有時難以劃定。然而本案在政府「公關文宣品」與政黨宣傳之間有一個組織上經周密籌劃，實際上經設計，時間銜接之合作，於此由國家投入之金錢比競選費用還高；於此從數量上變爲法律上有關的性質。

SPD在其小冊子“政黨工作——組織”及“政黨工作——競選”，以及在政黨內部資訊，在通知及其他方式對其各地方分支機構指出在何處，以及何範圍內由聯邦新聞局及各相關部會可以無償的取得這些資料，以及此類資料在競選如何被使用。例如在“政黨工作——競選”手冊中，SPD地區黨部聯合會（Ortsvereine）被要求，採用及提供各部會的小冊子，以便通知選民“SPD政策係為國民利益而作”。

此出版品是大量的且大範圍的被供應給SPD之隸屬機構。此外SPD政黨中央委員中之展覽組獲得極大數量之此類出版品，其係爲了在博覽會及展覽會散佈。爲了三個資料展覽台於三個城市中僅小冊子就有總計十二萬份被供應。

在選舉區中政府出版品被SPD之聯邦衆議院候選人在地區性政黨組織例如以此印刷字樣“經由MDB遞交……其在選區之聯邦衆議院候選人……”被分發及寄送。SPD所屬聯邦部長以同樣方式使用聯邦政府之官方出版資料。

c) 聲請人堅持，聯邦政府提供資金爲其“公關文宣品”不僅從預算之531013條款“國內公關文宣品”（政府工作之自我描述）——在一九七六會計年度大約五千六百萬德國馬克——而且甚至大範圍動用——掩飾的——僅預定爲專業文件之預算款項。如此例如一個由聯邦財政部所提出的文宣品“債務是合情合理的嗎？如同信用政策帶給人民利益”是從個別計劃32（聯邦債務）經費03條款54101被支付。

聲請人估計在一九七六會計年度爲所謂之公關文宣品所支付大約一億德國馬克之金錢，此尙未包括個人、事務及旅行之費用。

2. 聯邦憲法法院有給依聯邦憲法法院法第六五條第二項上述的憲法機關陳述意見之機會。聯邦總統、聯邦衆議院及聯邦參議院未表示任何意見。

3. 作爲聲請相對人之聯邦政府建議，將德意志基督民主聯盟之聲請駁回。其認爲此聲請是許可的，但係無理由並闡明如次：

a) 其如上傳遞資訊（料）之工作，儘管被聲請人所指摘，既不違反從人民至國家機關基本上國家自由及公開意見及意志形成之憲法要求，亦不違反政黨之機會平等原則。

聲請人對於聯邦政府在人民意見及意志形成過程之傳遞資訊工作之憲法及憲法政策上的意義認識有錯誤，而且其所爲對被其指摘之措施的細節評價亦屬錯誤的結論。

由基本法賦予政黨在人民意志形成之特別功能，不可能得出政府對意志形成過程之一切影響措施均被禁止。其，甚至如同其他國家機關，必須得到一定的對人民溝通的行爲空間，而且獨立於其是否對人民意見或意志形成過程之完成有無影響。這屬於憲法上政府之必要職責，其單獨或在其他國家機關之共同參與的當前措施，就例如其動機，必要性以及結果，向人民說明，使人民對將來的必要性有所準備且對其自己過去行爲加以評定。此外，政府的職責在於使其行爲讓居民對全部關聯有所瞭解且加以闡明。固然政府之資訊工作設有法定界限。此界限是由政府文宣活動之依其憲法秩序相符的任務而導出。

此機關關係性決定內容、作風、方向且可能甚至文宣活動之範圍。一個公關文宣工作，在放棄對過去的、現在的或將來的政府政策的主題之下完全是操縱的或情緒的，而且旨在排除其他文宣於意見市場之外，僅從事自己之宣傳，將既不被認為是實際上任務之文宣，亦不能從民主原則且或法治與社會國家衡量予以正當化。然而此並不意味著，政府被在其文宣任務之執行時須放棄正當及有效達到通訊措施及方法。如此以觀，例如在對出版品評價時必須顧及到：人民之理解能力及同意程度是完全不相同的。按考慮收件人階層，聯邦政府不是必須是訴諸理智就是必須使用極精確具有提示語性質的方法。

聯邦政府亦不被強迫，放棄其文宣活動，當而且只要此文宣必然地，經由反射地對執政黨派們有利時。

最後，文宣活動甚至在時間上而言亦不受限制。就通知人民有關政府之政策、措施與計劃以及依其觀點未來將解決之問題，其既非在基本法內亦非在其他法規規定中存有有任何一個對選舉時間限制或完全停止文宣工作之要求。政府經由其公關文宣工作沒有在經營任何宣傳。所以文宣活動不可能被挪到憲法的危險領域附近，因為聯邦政府之意見發表及聯邦政府之評價是與文宣聯結在一塊的。侷限於單純的事實陳述是不可能的。去說明政府之權利與義務、目的及工作並且透過解釋來支持其政策，沒有評價及意見發表是不可想像的。

政府之公關工作藉由實際之文宣提供而突顯政府機關活動所涉及之內容。於此任何操縱的假像以及言論迄今為止均被避免，蓋其可能影響人民之情緒。

b) 政府亦無侵犯聲請人參與人民政治意志形成之機會平等權利。

聯邦政府反駁，否認其資訊活動有關之內容、目標及種類是與執政黨先有約定或取得一致協議。出版品之製造與推銷沒有理由加以指責。出版品由各主管單位在自己責任範圍內依實際之必要性及公關文宣品之必要加以草擬及分配。在出版品生產期間或直接在此之後，一般而言，其出版已受公開熟識。此係經由廣告提示或在報刊、無線電廣播或電視出現。此外實際上德國聯邦衆議院的所有黨團均曾被建議，爲其文宣工作要有效利用出版品。爲了所有在德國聯邦衆議院代表之政黨就此文宣機會——在現有版次範圍內——均可以以相同的方法得到。至於其是否使用政府之情報資料，必須讓人民、團體及政治社團加以自由判斷。

聯邦政府就政黨是否及如何使用政府出版品沒有影響力。正如同政府有權將執政黨派之目標與理念作爲自己所有，執政黨派們也可以將政府之行動與計劃作爲政黨所有事加以運作；這是合法的。甚至可以說此在文宣工作範圍內所出版之報紙廣告是完全獨立於一切政黨宣傳活動之外，而被計劃及出版。

c) 聲請相對人（按：即被告）對於文宣工作之支出額度提出如下說明：

去年聯邦政府爲文宣工作支出平均固然是升高。然而分析指出，在一九六九年至一九七六年預算被花費在文宣工作之提升，遠在全部聯邦預算支出之下。在一九六九年爲文宣工作資金爲三億二千三百萬德國馬克，其中尚須考慮，一九七六年至聯邦選舉時僅花費約三千三百萬德國馬克。

固然聯邦政府亦爲文宣目的應用其他預算款項。然而此文宣完全作超過特殊專業目的之用。在其中

不可對被看作任何一個政治意見及意志形成過程之影響措施。

B、

此聲請是許可的：

1. 聲請人爲政黨，在本件之機關爭議程序有當事人能力。聯邦憲法法院法第六三條詳細地列舉在依基本法第九三條第一項第一款及聯邦憲法法院法第十三條第五款機關爭議程序的有權提起機關。依聯邦憲法法院向來之判決，甚至政黨當其爲爭取由特別之憲法地位而得之權利時，係屬於此規定。其他參與者之意義。訴訟法上政黨概念之擴大在機關訴訟時可能且必須發生在政黨之上，因爲政黨是組成團體，缺乏它選舉之實施及最高國家職務之分配在現代群眾民主是不可能的（聯邦憲法法院裁判彙編第十三卷，第五一頁（第八一頁））。因此政黨尤其有權利，就其在選舉法範圍之憲法地位的損害提起機關訴訟（從聯邦憲法法院裁判彙編第四卷，第二七頁（第卅頁以下）之向來裁判；此外參聯邦憲法法院裁判彙編第十一卷，第二三九頁（第二四一頁以下）；第十四卷，第一二一頁（第一二九頁）；第廿卷，第十八頁（第廿二頁）；第廿四卷，第二六〇頁（第二六三頁）；第廿四卷，第三百頁（第三二九頁））。

2. 此聲請人是依照規定被代理：

以下是政黨中央委員會所從事經營管理之事：依聯邦憲法法院法第六四條未提起機關爭議訴訟程序（參閱聯邦憲法法院裁判彙編第二四卷，第三百頁（第三三一頁））。聲請人說明指出，聯邦中央委員

依其章程第三四條第一項（在一九七五年六月廿三／廿四日之版本）領導聯邦政黨，並且政黨主席依章程第三四條第六項執行聯邦中央委員會之決議，此訴訟程序之開始受聯邦憲法法院同意。聲請人依章程第三四條第三項依法由主席及秘書長代理。兩者已提出為訴訟全權代理，依聯邦憲法法院依第廿二條所必要足夠的授權書。

3. 此聲請與聯邦憲法法院法第六四條之必要條件相符。其針對聲請相對人之措施。這些在最近之聲請被說明且在言詞辯論時繼續被確定。此外依聲請人所指摘的措施，聲請人亦有指出係違反基本法之那些條文規定。

此聲請適時到達（聯邦憲法法院法第六四條第三項）。聲請人明確指出，此訴訟程序應僅涉及於最近六個月在提出聲請所感受之措施。

C、

此聲請有理由。此在本判決V以下所描述之聯邦政府措施是與基本法第廿條第一項及第二項第二句不相符。並且侵犯聲請人在一九七六年聯邦眾議院選舉時憲法上之機會平等權利（基本法第廿一條第一項，第卅八條第一項）。

I、

由基本法第廿條第一項及第二項第二句得出：

1. 在基本法為德意志聯邦共和國所撰述之自由民主，所有國家權限源於人民且由人民在選舉及投票與經特殊的立法、行政權限及司法之機關加以執行（基本法第廿條第一項及第二項）。憲法對民主國家

形式之基本決定在基本法第卅八條第一項進一步安排，即德國聯邦衆議院之議員在普通、直接、自由、平等及秘密選舉中被選出，代表全體人民，不受指示及委託之拘束，且僅服從其良知，並且在基本法第廿一條第一項第一句，政黨參與人民之政治意志形成。合憲秩序在各邦中必須符合民主國原則（基本法第二八條第一項）。最高政治性國家機關之個別承擔者需要，以其行爲向人民負責，經由選舉取得規律反獲時間隔之民主合法性。因此聯邦衆議院之議員須定期改選（基本法第卅九條第一項）在聯邦之國會政府制度聯邦總理被聯邦衆議院選舉（基本法第六三條）且聯邦總理職務隨著新的聯邦衆議院之開會而結束（基本法第六九條第二項）。

2. 選舉僅可能在基本法第廿條第二項意義下當其是自由的才賦予民主之合法性。此不僅要求，投票行爲自由免於強制並禁止施壓，如基本法第卅八條第一項所提供，而且更甚者，選民可以獲得並作出自由、公開之意見形成過程之決定（參閱聯邦憲法法院裁判彙編第廿卷，第五六頁（第九七頁））。基本法之自由民主的基本秩序保障人民意見及意志形成之自由與公開過程的憲法上前提要件，尤其經由衆多之自由與平等的基本權保障以及經由制度及訴訟程序法的預防措施，例如聯邦衆議院及參議院行爲之公開性（基本法第四二條第一項，第五二條第三項第三句）或立法之公示性（基本法第七六條，第七七條，第八二條第一項）。此政黨之特殊地位，基本法賦予其憲法上地位（基本法第廿一條）。基本法不僅保障其自由設立與參與人民之政治意志形成，而且經由規定來保障給予其相同權利及相同義務。

3. 人民之意志形成與國家機關之意志形成以各式各樣的及每天的相互影響而發生。國家機關之政策計劃及行爲不間斷的對人民之意志形成產生影響且本身是人民意見形成之對象；由人民而來之意見，極

經常預先塑造且尤其在政黨中經擬定，而且也例如經由社團及大眾廣播，在國家機關對意志形成產生影響。政府及其在國會之主要政治力量同樣如同反對黨在其行爲總是顧及選民之眼光。這全部是自由民主政治過程之部分，如同基本法所理解的。

然而基本法及其他法秩序劃定此相互影響可能性亦有其界限，更確切地說在兩個方面。於此不宜深入討論，國家與非國家在作用領域、職責範圍、主體、形式及程序加以一般性區分。基本權利確保阻止國家在人民自由領域介入。另一方面法秩序採取制度性、人事性、及程序性之措施來保護國家意志與決定形成的整合性。凡議員之自由委任，選舉秘密，不可兼職規定，法官人與事之獨立性，刑罰規定，應保障職務執行及選舉程序之純潔性，審計部之監督權限，懲戒法及許多其他者均屬之。

4. 最高度整合性需要民主合法性此一基本行爲，亦即人民選舉議員代表。在選舉行爲中必須——在基本法第廿條第二項規定之涵義——貫徹意志形成從人民至國家機關，非相反地從國家機關至人民。儘管從國家機關行爲作用目的在於選民之意見及意志形成且此行爲本身係以選民之決定對象，然禁止國家機關以職務上作用經由特別措施影響人民在選舉時之意志形成以取得統治權。根據憲法，作爲國家機關，政府在選舉將自己與政黨或候選人視爲相同且以國家資金投入去支持或反對，尤其經由宣傳去影響選民之決定是被禁止。

除此之外，其與聯邦眾議院與聯邦政府僅有一個時間上受限制的委託之憲法原則不相一致，蓋在職務上現有之聯邦政府作爲憲法機關在競選中似乎準備重選並且爲「作再獲選政府」作宣傳。但須注意：

此沒有排斥聯邦政府之成員在其職務作用之外爲某政黨參加競選。

5. 基本法作爲民主秩序規定了：基本的國家決定係採用多數決原則之標準（第四二條第二項，第六三條第二項至第四項，第六七條第一項，第五二條第三項，第五四條第六項）。在此期間其也劃出多數統治法治國及聯邦國界限，尤其關於基本權利，憲法修改之困難與限制（基本法第七九條），對抗公權力的法律途徑保障（基本法第十九條第四項），司法獨立性之保障（基本法第廿條第三項，第九七條）以及保障廣泛的憲法審判權之界限（基本法第九三條）。

甚至在基本法給多數統治之國家機關予以行動空間，也並未解除其憲法上基本義務，即一切國家權限被委以保護所有人之尊嚴與自由及相對所有人之社會正義，因此總是在達到全體人民之利益。只有在多數是由一個自由、公開、定期更新的意見與意志形成過程而產生，在其原則上所有成年選民可以同等去參與之權利，當在其決定時著眼於公益，尤其亦注意少數之權利及顧及其利益，尤其沒有奪取或縮短其未來可能成爲多數之機會，如此之多數之決才能被視爲全體之願望，並且依全體人民自由自決之思想才能對全體發揮責任效力。基本法之國家是決定與責任的關聯體——逐漸被括入到在國際的作用範圍內——，依其人民根據全體在自由自決之思想及在正義之要求下確定其秩序，尤其係成文法秩序確立作爲有拘束力的應然秩序。國家有主權，也就是權力，去規定行爲對全體是有拘束性，尤其有權去創設及指定統治機關，因爲其確保在和平與秩序之保證下全體自由自決一個制度空間。此論據之意義與國家主權之權威若在國家權力掩護下政黨干涉影響選舉人民代表之民主合法性的基本行爲，將是不合適的。蓋國

家權限可以用來幫助某特定多數永久統治之工具時，所有人民對服從法律之決心及義務以及在一個共識下對自由與和平必要之條件將會失去。

基本法所述之國家，係受全民委託，不是僅被當時執政多數及在其之後的政治力量所委託。此表示所有德國人有相同國民地位，就其言之不由於分裂德國而放棄其履行，尤其在相同之政治基本權利，在選舉權之普遍性及平等性，在進入國家的職務有相同的通道如同也有相同義務，例如法定納稅義務，受教育義務，或兵役義務。其允許於自由民主基本秩序範圍內就全部層次，例如依經濟給付能力，社會地位或性別（如在兵役義務），但無論如何不是依賴於政治觀點或屬性理由之區分。

尤其財政收入與負擔係用以支持國家，其原則上應是由全體人民所支付而不考慮其政治觀點或屬性。甚至此資金是委託國家為公共福利加以使用。國家以各式各樣方式來使用之，而且也採取補助不同種之人民團體及其不同種類利益之方式。由基本法第三條第三項之特權禁止產生何種界限，在此無須詳論。然而其不再被此內在聯繫所保護，即當在一個如此重要與國家整體發生關聯之過程如人民代表之選舉者，由人民繳稅之國家財政資金被用以偏袒某政黨或候選人致加諸其他黨派或候選人負擔。基本法接受選舉時選民與政治團體在法律之外的不平等。但其禁止國家經由政黨之偏見在競選中影響政黨間之競爭。國家必須滿足這一切而在競選中採取中立的態度。

6. 聯邦憲法法院認為向政黨捐助之金錢在稅法上可享受扣除，由國家資金給政黨與獨立候選人競選經費之補助以及在廣播與電視提供時間之給政黨宣傳是合憲的。可是在此等案中，國家資金不是資助特

定政黨、候選人、有選舉權者；其合憲性尤其是由基本法爲國家整體賦予政黨憲法上地位與意義而來（基本法第廿一條第一項）。

然而一個企圖影響選舉，由國家機關爲偏袒某一政黨而作之有利或加諸負擔於個別或全體參與競選之政黨或候選人的作法，是與基本法第廿條第二項不一致的。其違反國家在競選中中立性之要求且侵犯人民經由選舉與表決意志形成之完整性。

## II、

當國家——在此類情況下幾乎總是如此的——，採取有利或加諸負擔於特定政黨或候選人，亦侵犯對此利害關係人之選舉機會平等之憲法上的權利（基本法第廿一條第一項，第卅八條第一項）。

1. 除國民主權、權力分立與政府責任外，多數黨原則與對全部政黨機會平等亦屬基本法在自由民主基本秩序之概念下所包含之原則（參聯邦憲法法院裁判彙編第二卷，第一頁〔第十三頁〕；第五卷，第八五頁〔第一四〇頁〕）。在一個於法治國界限內決定多數意志的自由國家，少數團體必須有機會來變成多數。民主平等要求，每個統治多數與反對之少數於每次選舉時在選票競爭原則上有新的相同機會。在選舉競爭中平等機會之保障是由基本法所期待人民意見與意志之自由與公開過程的絕對必要因素。

2. 這個過程在現代國會民主係以政黨存在爲前提要件。政黨尤其旨在將主動的人民於自願在參與國家機關組織意志形成日的一事上組織成行動的統一體。基於此理由基本法第廿一條第一項第一句明確承認，政黨參與人民政治意志形成，且就此提升其爲一個憲法上制度之地位（聯邦憲法法院第一卷，第

二〇八頁（第二二五頁）及持續之判決）。政黨人民與國家機關間之媒介，經由政黨，人民之意志也可以在選舉過程被實現。只要其形成國會多數與支撐政府，則其是人民與國家政治領導機關之間建立及保持最重要之連繫。就少數民族之政黨其形成政治上之反對黨而使黨政機關能有效用。政黨收集及引導針對政治權力及其表現在選舉與國家機關中之意見、利益與努力上，使其調和而形成人民可能選擇之情形。國會選舉是對政黨政綱所作政治上評價並且深深決定了政黨在國家機關就意志形成及決定之影響。

3. 爲使選舉決定在完全自由下能夠被作出，以下這事是絕對必要的：政黨，一般地說要有可能，以平等機會參與競選。因此原則上選舉須免於任何外來影響，就是說全部政黨必須完全平等是與基本法第廿一條第一項第二句所保障之設立自由相聯結。從此理解可得到政黨平等競爭機會之憲法原則有其特徵。平等原則之形成在人民政治意志形成範圍內造成，此憲法原則亦必須被政黨之機會平等形式上理解爲相同意義（聯邦憲法院第廿四卷，第三百頁（第三四〇頁以下））。公權力若無特別強制理由予以正當化，而使政黨在選舉時之機會平等可能被改變的不同處遇，將失其憲法效力（聯邦憲法院裁判彙編第卅四卷，第一六〇頁（第一六三頁）；持續的判決）。

政黨機會平等權首先是自選舉過程中發展出來。其適用被延伸至選舉準備。其對選舉準備在群眾民主所產生的選舉宣傳亦有適用，只要其經由公權力措施對選舉結果加以影響時（參聯邦憲法院裁判彙編第十四卷，第一二二頁（第一三二頁以下））。政黨平等之權利於國家機關本身偏袒有利或加諸

負擔於某政黨或候選人以致干預選舉時將受到侵犯。

### III、

國家機關在議會選舉時所作對政黨有影響之做法固有多種已是明白不合法的，這亦包括以公關文宣品之方式。

政府及立法團體之文宣工作在界限內不僅憲法上允許的，而且也是必要的。基本法之民主需要——儘管在個別問題實際上有差異——人民與由基本法設立之國家機關間的共識。此共識被人民之如下意識所接納：此由基本法所構成之國家不同於集權國家，它開啓保障了個人一個廣大的自由空間，而且不論在私人的或在公共的生活範圍。國家文宣工作之任務就是使此共識不斷活生生的加以保留。

政府與立法團體——就其機關活動而言——對人民說明及解釋其政策，其措施與計劃以及未來要解決之問題，是屬於公開工作之允許範圍（聯邦憲法法院裁判彙編第廿卷，第五六頁（第一百頁））。人民之負責任的參與人民政治意志形成係以個人充分知悉要決定之事實問題、就之國家機關採取的決定、措施及解決提議為前提，必也知，才可以去判斷、同意或拒絕。就此國家公關文宣工作也容有重要的貢獻。若愈多個人基此方式來作自己的判斷且在內心中生有並持有一種為法律共同體的一員對一切有拘束力法秩序之塑造、形成與具體化加以影響作用並且參與基本的政治決定的心情，則下列一事對人民而言變得更容易：對此由基本法所構成之國家加以接受。

每個有責任的政策可能被須授行不受歡迎的措施。尤其在國家經濟或社會政策措施範圍內可能須對

人民或個別團體加諸負擔，而其必要性却未被主動人民直接理解的，是故這亦是國家公開工作之任務：此關聯加以闡明，對必要措施之諒解加以喚醒或為趨向公正行為而宣傳。

最後，公正、客觀的文宣內容，於其與人民直接有關之權利的範圍內，可以是在社會法治國家中人民一個正當的請求。許多法律今天由於高度技術性，在缺乏專家的指導下，人民幾乎尚無足夠的理解。人民可經由文宣中以一般可理解之方式陳述法律及其變更之內容之方法來解釋及維護關於其本身權利與義務；由此其經由法秩序創設之機會在個人領域以適當方式加以使用。同時藉此對維護其權利之一切可能性將增強。在這件事上國家機關之公開文宣工作在標的之主題之範圍內，找到其正當化理由。

#### IV、

我們若記住政府及立法團體公開文宣工作之許可目的，而且將公開文宣工作在基本法之國民主權，權力分立，政府責任與對人民自由及公開意見與意志形成過程絕對必要之政黨機會平等的原則下，來劃定其憲法上界限，則可得出聯邦政府在競選上就可能會造成政黨偏袒影響之公開文宣工作的允許界限如下：

公開工作僅在其遵守由基本法分配給聯邦政府職責及管轄範圍內才受許可：

a) 其結果是，在此關聯中，聯邦國家下聯邦及各邦間之權限制分亦受維護。同樣地如同各邦之憲法機關其公開工作限制在各自邦之任務與權限範圍上，聯邦政府必須節制——尚未受允許的——在邦領域內之任何侵犯。此相互限制總須加以注意。其在時間上接近國會選舉有特別的意義，既不允許聯邦之

憲法機關爲了選舉在各邦亦不允許各邦之憲法機關爲了選舉進聯邦衆議院而在競選中做出有政黨偏袒之影響措施。

b) 聯邦政府之公開工作依其作用相對於全體人民與國會係已經侷限於其專責範圍內（參聯邦憲法院第九卷，第二六八頁（第二八一頁）），其總是必須克制，免於成爲互相競爭之個別政黨或其他參與政治意見團體作公開或隱蔽的宣傳。此不排除，政府之公開工作發表之見解可能或多或少疵護政府主要政黨之計劃或立場並且變成經常疵護。在一個憲法秩序中，其明確肯認政黨作爲在個人與國家機關間之中間媒介，在人民與政策執行間取得與維持聯繫，這是容易瞭解的。但此關係國家整體之公開文宣工作亦已必須避免作有利某政策宣傳影響之印象，以及避免作出任意的，非正當的貶低及攻擊其他政黨之言論。公開文宣工作是經由國家資金投入，從而不得使多數黨獲得幫助或與反對黨鬥爭。此係與自由的與公開的人民意見與意志形成過程及政黨之平等權利的原則不相一致。

2. 所有這上面所說的一切特別對——不論行爲者主觀上要或不要——，適於幫助選舉宣傳或去影響競選的措施，有其適用。原則上意味著政府之公開文宣工作在選舉宣傳開始可找到其界限。在競選中從許可之公開文宣工作以至逾越之而成爲違憲的、政黨偏袒的影響的徵兆有很多，其中可能是在廣告與印刷品之內容、外在形式與宣傳方式。

a) 聯邦政府——無論是公開或隱蔽的——爲一個由特定政黨所構之政府，若聯邦政府爲其政黨作宣傳或對反對黨與其候選人作出否定論調或完全貶抑之公開文宣，則此文宣在內容上之政黨偏袒特性可

以是易辨識的。

此外，聯邦政府明確表示其企圖「繼續執行」，此可能是在競選中為政黨偏袒影響之證明。其在選舉前散布由其在職務期間帶來積極成就之結算，與其單獨為有保障的未來提供擔保相關聯，可以證明此事。

b) 此外可以由廣告小冊子，折頁及其他印刷品之外在形式與外表得知，得知意欲在競選中供作使用。印刷品或廣告有啓發之內容很明顯遠落在像做廣告似的外表之後，則可能是逾越不受允許選舉宣傳之界限的表徵。當在選舉前印刷品或廣告增多，此在公正觀察對聯邦政府成員之知名度與好感的提升比作為人民滿意事情之公正報導為多時，是與此相符的，當政府職務出版在選前供給聯邦政府成員之圖片且其個人才能特別被強調時，則將尤其被認為是此情形。

3. 在競選將屆公關文宣工作之增多將被考慮係逾越不允許選舉宣傳之界限的標誌，此可表現在個別措施之就其數目及強度而言係缺乏迫切理由，而且在為此等措施國家資金之加強投入一事上亦可表不出來。

a) 基本法在允許公開工作與不允許競選宣傳間所劃界限，在選前亦可能逾越政府職務的出版局限於人民之客觀報導，也就是說既非經由其內容亦非經由其外表來判斷作為有利本身權限維持或為某政黨之宣傳措施。此類報導在政治範圍內沒有自由；其可能僅在關聯範圍內被客觀尊重。政府在其公關文宣工作之範圍內告訴人民有關於其成就與結果，此定期的影響如此闡明亦係有利於政府之主要政黨。此在憲法上雖然毫無疑慮的，只要此有關之出版不是直接時間上涉及即將來臨的選舉，也就是大概可能僅在受

限制之範圍內宣傳選舉結果上產生效果。反之政府可能違反其義務，去影響人民之選舉判斷不利於某政黨或在其本身權限維持之利益，即當其接近選舉依其內容及其外表未加指摘的出版，尤其在所謂工作，成就或結果報告之形成以可觀的支出且大量出版或針對其散布沒有採取足夠的預防措施，阻止為選舉宣傳目的之用途。

到底什麼時候此等界限被逾越，亦即到底在什麼情形下此類在選民政治意見形成上有可能影響的文宣品在憲法上不再是有根據的，就此問題，不容許有效的判決；此毋寧尤其取決於此類措施之數量及範圍，選舉時點之接近及競選之緊張性。出版愈接近競選「火熱階段」之開始，愈少可能排除其對選舉結果之影響。所以於此時，政府之職責與權限中之對退步、停滯不前之政治事實、對政治過程、所得成就客觀的報告於人民之要求被擠壓到如下要求之後：讓人民在選舉前免於國家之影響。由聯邦政府之放棄在選舉上之任何政黨偏袒行為之義務，最後，可得出最高的節制之要求以及每個用預算資金從事以所謂工作、成就或結果報告形式之公關文宣工作之禁止。因為在此「競選之火熱階段」此類出版一般而言是有選戰辯論中為某政黨而宣傳之工作性質，就此政府之任何干涉是不合於憲法的。反之，此限限制不及於在選前基於事實理由而提之報告性的、競爭中立性的出版。

一個精確的期日（從該日起嚴格的去注意最高節制之命令並且對工作、成就與結果報告來說沒有許多空間），尚無法明確的規定出來。儘管如此，時點例如聯邦總統選定之選舉日，可被認為係衡量標準（聯邦選舉法第十六條）。

b) 在如此一個接近選前時刻今後不再允許聯邦政府——同樣如其餘被撰述之聯邦與各邦的國家機關——，如本案選舉間至今大幅直接經由廣告或印刷品與附在書刊中的折頁件之發送，郵政投寄或相類似措施干預競選。此亦不允許間接的將適當印刷品供競選用途使用之方式出現。

聯邦政府之政見與其所構成的單一政黨或多數政黨之政治目的政見固然不是在全部細節上，但仍大全部相同，這在基本法多數黨國家中是容易理解的。由此得知在聯邦政府之公開工作與被其支持政黨或政黨聯盟所提議或推行政策之間經常是廣泛的相符。此由聯邦政府在其公開工作範圍內所發行之出版品，附在書刊中的折頁件與相類似具有宣傳性質者，雖然一般係當作爲執政政黨——而非爲反對黨的補充競選材料。執政黨派可以將極大數目之印刷品用於其選舉宣傳——例如經由分發在其資訊展覽台或經由寄送作爲選舉廣告標語——而在廣範圍使用之。也就是說：除本身所提出宣傳資料外執政黨派尙有其他來自國家資金供給爲選舉目的使用的印刷品，與此相反，反對政黨實際上無機會，因爲此等印刷品之內容在其選舉宣傳不利。在此，在國家補助競選費用之範圍內所提供與保證之機會平等，在經由國家資金之補充投入出現有利於多數黨且加負擔於少數黨之情形下，明顯的被干擾。

因此，聯邦政府必須對此採取預防措施，使其在公開文宣工作目的下所提供之印刷品不被政黨本身或被其他在選舉時支持執政黨之組織團體使用作選舉宣傳。對政黨其候選人與其援助人，我們也可期待，這些人必須顧及聯邦政府之義務且爲了確保保障基本法之機會平等這些人不要將此類資料在競選中分發或以其他方式爲選舉宣傳之目的而使用。

c)此憲法上要求若不受遵守且因此使其在嚴重違反時不排除議席分配受到影響，則此等違反在選舉審查程序時不再可能是保持無結論並且危及選舉之有效性。

此就選前政府職務上公關文宣工作之界限適用於一切在預算資金投入所提供之廣告、小冊子、附在書刊中折頁與其他之印刷品。然而此並非指聯邦政府成員不得以職務上作用在廣播與電視上為公開性花費或發表新聞聲明，亦非禁止其職務外為某政黨競選。

4. 政府之公開工作業已經常或多或少受到每個反對黨之合理的攻擊。此批評尤其適用在選前之干涉措施且一般指責聯邦政府經由行動之提高，適當的主題之選擇與預算資金之加強投入有利於執政黨干涉競戰。此類攻擊是否且至何種程度是合理的且應得到那種重要性，此僅能就公開工作之方式、範圍與目標以及考慮有關費用之高度來判斷。聯邦政府就不合理之攻擊經由多種方式反擊，例如從一開始即反擊以其是定期的——例如每月的——提出其在聯邦領域政府職務上公關文宣工作之相關概況且開放供公眾使用。

5. 談到這裏在粗略範圍內已顯示經由憲法上對政府在選戰中偏袒行為之禁止所致之政府公關文宣行為之限制。在此聯邦憲法法院認為：此被指出之界限的繼續具體化。只要其在個案上被證明為必要，將可由參與公關文宣工作與選戰者自行判斷。

V、

聯邦政府經由被指摘措施之部分違反基本法第廿條第二項，而且侵犯聲請人在一九七六年聯邦眾議

院選舉時其憲法上機會平等權利。

區分合法的公關文宣工作與違憲的，在聯邦衆議院選舉上政黨偏袒之影響行爲二者，在個案中可能是困難的。因此違憲之確認係以明顯逾越界限之行爲而且行爲須相當頻繁與大量爲前提要件。本案即是如此。

1. 聯邦政府經由於選前投入達一千萬德國馬克之國家資金使出版一系列大幅面的廣告系列在報紙與期刊上，違反中立性要求且對聯邦衆議院選舉產生政黨偏袒之影響。

a) 從一九七六年五月十八日至一九七六年六月底很多大篇幅的廣告在十個大報上發表指出被聯邦政府在經濟、交通與農業如同教育領域所達到的成就。在一九七六年七月發現其在廣告在廣播與電視雜誌補充強調聯邦政府在年金保險範圍之積極成就。對全部這些廣告，撤開即將來臨的聯邦衆議院選舉，從被提供之事物，沒有迫切的理由。

在此類廣告中此“成就”之列舉追溯許多年，部分至一九六九年，第一次由SPD與FDP聯盟組成政府。其例如在一九七六年六月十五日法蘭克福的一般報紙寫著：

“您自己看，在一九六九與今天之間什麼可以被實現。”

與在一九七六年六月廿二日波昂的一般報紙：

“從一九六九至一九七六有二千二百公里高速公路被新建。”

這提示經常連接於，此實現必須被保障繼續擴展，如同所舉例子：

“此政策必須一貫的被繼續延伸”(一九七六年六月十一日宇宙)。

“因此我們合作與均衡之政策必須目標明確的被繼續。就此我們的國家甚至帶來明天一個安全的且國際上有經驗的表現”(一九七六年五月廿八日法蘭克福的評論)。

“我們模範的社會網必須為將來被保障與繼續擴展”(一九七六年六月廿五日法蘭克福的新評論)。

此類廣告之共同目的與目標變得明確的，其每次相同的結語：

“此期中報告指出：我們朝向正確道路。

成就獲得信賴。

我們保障德國未來。”

因此聯邦政府適合在未來作為有繼續成就值得信賴之保證人。所以其宣傳——此從“期中報告”這個字可清楚看出——，間接的想要選民經由投票為政府主要的政黨能夠“繼續執政”。

a) 每次大多四面全頁的廣告指引相同方向，此廣告從一九七六年五月廿四日至七月廿六日以鏡的十個緊接版面發表。

此種為宣傳聯邦政府獲取好感之意圖係明顯的，其在鏡一九七六年七月五日第廿八號之廣告開頭說：

“我們於此一系列來敘述，聯邦政府所完成，特別在最近四年之工作。我們已將我們的事做的真正好嗎？”

且緊接的僅僅對經濟、外交與社會政策之正面的外國評論加以引用。在相同路線上，以大的印刷標題如：

“這個政府，總的說來，帶給您們較多之自由”。（明鏡周刊一九七六年六月廿八日第廿七號）  
“這個政府在上世界上獲得如下成績（鏡一九七六年七月五日第廿八號）。  
把在四年之間特別的成就與結果排列在一起且以標語類的列舉事實加以證明。

對此有啓發性之內容部分地處在與廣告篇幅關係之外。例如幾乎占用二頁廣告之“備忘日曆”（鏡一九七六年五月廿四日第廿二號），聯邦總理與外國夥伴六十次會晤資料喚起記憶，尤其確定係為強調其個人成就宣傳。此外一九七六年六月廿一日（鏡第廿六號）之廣告被認為與此相符，其大字標題：

“這個政府在我們生活中改善至少一百件事情。”

甚至在此廣告系列中總是一再將很久以前生效之法律規定包括在成果報告中。例如從一九七一年以來擴展的意外保險保護以如下標語暗示：

“校童受到保護”。

或者在一九七三年所採用彈性的退休年齡以此標題：

“老年有較好的供養”。

就如下事情之一個實際上使人信服之理由即便在此案不是明顯的：正是在選前把過去之成果與已經

很久以前生效之法律歸於政府之積極成就且特別以大標題加以強調。

一般地說在此廣告中有影射對反對黨之批評立場，出現貶值之影射口吻。反對黨被處理當作爲危險的「黑畫店（Schwarzmalerei）」，爲試圖「去破壞對政府之信賴」及係「悲歌」（明鏡周刊一九七六年七月廿六日第卅一號）或（如同在明鏡周刊一九七六年五月卅一日第廿三號）以下述標題「這個政府甚至針對此等悲觀主義已完成經濟發展」經由事實表明駁斥。就此如下片段爲例：

「在一九七五年八月

贊成此經濟成長：

政府決定（主要對建築業）第四個經濟發展計劃且對此投入大約三百五十億德國馬克，以促進產業景氣。

反對此經濟發展：

僅是一個冬眠計劃。一種哈姆——史密斯特——冬令救濟機構。

此經濟發展本身：

訂單經由投資補助與再增加外國訂單而穩定。工業產品增加三個百分比與控制七月失業率下降至五·二個百分比之最低點而超過其向來之成果。〃

由此對比在廣告之末尾得出結論：

「現在，在五月，亦即依第一次之清楚的徵兆之後的九個月來，甚至悲觀主義也必須承認，此發展

事實上是成長與進展。雖然人們現在聽到一些挫敗，悲觀主義從昨日起希望樂意承擔明日之發展：

決定性的是，在那一個人手中獲得提供發展之機會。

而最好是在促使發展的。”

於此很明確的顯露出聯邦政府之意圖，「想要繼續執政」，且藉此聯繫的號召選民，經由其投票加以幫助。

c) 同樣經由從一九七六年五月廿六日至七月廿九日在「多彩」(Die Bunten) 期刊出版之廣告系列明顯的逾越在競選中對政黨偏袒影響之允許公開工作的界限。

「關於德國之五十個事實。」

這個早已由廣告之內容，形式及外表得出。

此廣告系列由每次五個全頁廣告所組成在以後相隨而來十期之雜誌中。其從一九七六年五月廿六日至七月廿九日出版。每一個廣告大部分僅包含一句以大字印刷構成的內容且以——小字印刷——做簡短理由如：

「這還不是很久以前的事，人們得到越多錢給小孩，人們賺得愈多。從一九七五年一月一日以來所  
有人得到相同之兒童金。且雖然早已給第一個小孩。」

或者：

「今天我們的洗滌仍是如同以前一樣白，但我們的水不再如此骯髒的。」

一九七五年九月一日之洗滌劑法許可洗滌及淨化劑方面僅再加可以生物上再度分解之輔助劑。我們的河流與海洋現在仍保持清潔的。”

在這些廣告中特別引人注意的是此貧乏之內容與其太小重要性顯著的不相稱。此內容明確的退却在像作廣告似的外表之後。總計不僅由內容而且由外表完全是意圖產生喚起對聯邦政府及由其推行政策的好感。

d) 所有這些廣告有共同點：僅限於列舉由聯邦政府所帶來的積極成就且企圖為聯邦政府獲得好感而宣傳。在上述文宣中顯而易見的聯邦政府之繼續執政的企圖總是不斷被突顯出來，此伴隨著有或多或少明白的對選民在聯邦眾議院選舉時給予其繼續執政機會之請求。雜誌之選擇係針對盡可能地使全部人民團體收到。另外，此廣告均屬於聯邦眾議院選舉前之爭議時刻且由於其頻率與強烈性可能產生對聲請人不利之影響，如此是明顯的，聯邦政府經由此類措施違反中立性之要求與選前最大之克制且侵犯聲請人機會平等之權利。

2. 此外聯邦政府更在競選中產生政黨偏袒性之影響：其在聯邦眾議院選舉前最後一個月以高版次發行有效宣傳之印刷品，以很少部分本身散布而大部分讓政黨來分發。為此目的是——除了個人與行政費用之投入外——國家資金以高達百萬元被用於印刷及寄送。

a) 雖然——不同于此廣告系列——在此憲法上加以指摘之出版的內容與外表範圍內僅是佔由聯邦政府與職權範圍出版之印刷品比較小之部分。但儘管如此其已發揮一個宣傳作用。

aa) 屬此處之例子：例如外交部之附在書刊中的折頁件“共同爲世界性的夥伴”，一九七六年八月底或九月初以七百五十萬份作爲副刊在地區性報紙中散布。

在其說明部分德國外交政策之重點以此標語“歐洲、北大西洋公約組織、東進政策、第三世界”簡短的被提到，排列其積極成果與特別強調聯邦政府之功績。例如如此被說明：“德意志聯邦共和國”，“從一九六九年建立社會自由的聯合政府以來有積極的而且以許多劃時代的措施對西方和解政策有所貢獻或者”目前情況與一九六九年以前情況之對比“請想想，什麼是已被達成”。

圖片部分，約占有附在書刊中折頁件的一半，大部分在說明外交部長之會晤與協商，他十四次被刊登。有一張與美國總統合照之標題說明，兩人“一致強調”：“德國美國之關係從沒有如今天的好”。總括明顯的這些文宣旨在爲使外交部長獲得人民好感宣傳。一個正好在聯邦衆議院選舉以前不久之時刻，去散布此種圖片報導的特別理由，並不能在書刊折頁件中窺出。此進行影響選民意見形成之企圖，是顯而易見的。

類似的發生在由新聞與情報局出版之附在書刊中折頁件。

“成就獲得信賴。”

在七年社會自由政府後之結算。”

此附在書刊中折頁件把從一九六九年以來聯邦政府與其所主要的政黨之成就與結果從一切範圍串連起來且其分成以下標題如：

“我們生活在和平、富裕及穩定中。”

或者：

“我們的國家變成現代化與人性化。”

“最重要的改革成就。”

此附在書刊中折頁件結語——如同在報紙之廣告——經由大字印刷強調此論點：

“成就獲得信賴。”

“我們保障德國未來。”

此干涉競選宣傳有利於執政黨企圖，於此清楚的露出。如同其一開始說，“從七年來”承擔“一個在波昂政治責任之社會自由聯盟之聯邦政府”且“社會民主與自由民主政策”有——除勞工、工會與企業家之成就外——讓德意志聯邦共和國始終為一塊土地做許多，令許多觀察者當作模範。”另外強調，“從一九六九年以來社會與自由民主經由果斷的改革政策使我們的國家是更現代的，其生活條件是更社會的與合理的。”

此附在書刊中附件之目的與目標方向是明確的。

bb) 例如如此由新聞與情報局出版之“工作報告七十六”與由聯邦部長為工作與社會秩序在一九七六年四月出版之小冊子“我們的社會安全”以此小標題“結算一九七六——此堅固的基礎為一個安全的未來”係屬於所謂的工作、成就與結果報告，就本身而言是允許的，而其緊密的散布在接近選前是旨在

作爲影響選民之選舉判斷有利於政府與其支持的政黨之用。

此「工作報告七十六」包含以一六七印刷頁對關於全部重要生活領域中進展之概觀。其如同開頭所說，此報告企圖報導「關於聯邦政府從一九六九年以來在廣大職務範圍之工作」。

「聯邦政府在世界經濟困難之壓力下亦成功作成，編結堅固與緊密之社會安全網，擴大人民之參與決定權與參加機會……，經由堅定的外交政策推動艱辛的和解過程與鞏固及改善德國之國際地位。」在本報告中應被敘述到「在過去幾年中所完成及實現的是什麼。」此報告「應該給人民就聯邦政府在最近幾個立法會期年度中之工作以評論性的與有專門知識的來判斷之機會。」

此四一頁小冊「我們的社會安全」，在第一頁發現一張圖片與部長之前言，提供一個關於在過去七年中「社會進步政策」之概觀且強調以彈性退休年齡之引導的年金改革作爲「里程碑」，新的企業組織及尤其對戰爭受害人照料之新規定。其以一個五頁「一九六九—一九七六成就結算」作爲結束，在其中還一度把一切朝向「更社會正義與安全」之路作爲正面評價之步調被概括的鳥瞰串連起來。

cc) 對宣傳中立之印刷品，其在選前之出版與散布亦不會遇到憲法上顧慮，例如「聯邦教育推展法」與「刑罰執行法」之小冊子。其基本上竭力在法律條文之敘述。對其出版有一個迫切之理由。聯邦教育推展法是在一九七六年四月九日被新採納。刑罰執行法已經由聯邦衆議院通過應該短期內生效。

此外在此關聯中去列舉例如有些在聯邦部之任務內爲少年，家庭與健康由聯邦中央爲健康的宣傳教育出版之刊物，如「諮詢指南」，係在德國諮詢處之目錄，或「預防勝於治療」小冊，係提供「給父母對

藥品濫用主題之教育忠告，或附在書刊中附件，反對藥物濫用之行動。其全部侷限於向人民說明有關之危險，指出解決辦法及促成獲得幫助。任何一個宣傳作用之重要影響不能由其得出。

d) 聯邦政府經由印刷品——依其內容及外表將或多或少發揮大的宣傳作用——在選舉爭論中已產生政黨偏袒之影響一事，可由這些文宣品在競選中被使用之情形獲得證明。此類印刷品不僅是如同外交部之附在書刊中折頁件是在其他國家資金繼續投入下散布，而且是大部分讓執政黨派在競選中作為宣傳資料使用。例如被廿二次不同的，由新聞及情報局在一九七六年一月一日至七月廿六日發行之 6186082 印刷品中發送 3685072 份（= 59.5%）給聯合政黨或其分枝部門。而給 CDU / CSU 僅 16300 份（= 0.26%）。於此執政黨從全部版次所端視其是否適合用供選戰用而定。例如從一九七六年六月九日至七月卅一日之附在書刊中折頁件的全版次，成就獲得信賴，以 484900 高約 73%，從一九七六年一月初至七月底，工作報告七十六之全部版次以高達 485760 接近 74% 轉讓給執政黨。

這些印刷品——如同言詞審理時所得——亦被執政黨用來作為宣傳工具。其被——經常備有政黨或其政黨候選人之印刷字樣或貼上說明——分配給政黨機構，陳列在政黨展覽台使免費的拿走——部分地連同政黨自己的宣傳品——寄送或投入信箱。競爭中立的消息文件也以此方式被寄送，如諮詢小冊或法律條文之描述。此考慮明顯的就此是具有決定性的，即選民經由此類印刷證明之遞送獲得——一個實際上的服務——且其藉此影響被介紹，SPD 政策使人民獲得利益（如 SPD 之手冊，政黨工作——競選）。

印刷品部分在競選中經由SPD有計劃的實現。政黨內部之資訊工作不斷指出，政府出版品可以在那裏得到，那一類印刷品特別適合選舉宣傳之目的。且其如何在競選中被使用。此種交由政黨使用之方式可從聯邦政府自請求之時刻與數目，部分地亦由其明確被告知之目的及所得到大數量之冊子等事情上明顯看出來。

c) 甚至當從印刷品之內容與外表以觀憲法上可被指責的部分是相當小的，我們在另一方面也不能不考慮：其正好以大數量在選前加以散布且被執政黨使用作選舉宣傳。聯邦政府可能預知與知悉，特別有宣傳作用之印刷品以大範圍被執政黨獲得與散布。其沒有着手去阻止，對此依照憲法其却是有義務的。

## VI、

合法公關文宣工作與違憲的影響競選間之界限至今是有爭論的。其過程在此判決中首度被較詳細的明確表示。此界限不僅在一九七六年聯邦選舉時，而且早先曾由聯邦及各邦政府日漸逾越。憲法上就此評價却一點也沒有發生變化。

## VII、

聲請人有助於經由可觀的財政支出聯結仔細的準備與訴訟程序之實施去闡明二個原則上的憲法問題，其影響由於具體的理由而伸展的很遠。其（因是政黨而不是政府）不可能如同聲請相對人——及如同一般在一切機關爭議案件之參與人——對法律爭訟之必要費用由國家之預算資金來支出。基於此等理由

，本庭例外地裁定訴訟費用（聯邦憲法法院法第卅四條第三項）。

簽名：Zeidler 博士、Geiger 博士、Rinck 博士、Wand、Hirsch、Rottmann 博士、

Niebler 博士、Steinberger 博士。

法官 Geiger 博士對一九七七年三月二日——2 BvE1/76——第二庭判決之理由與費用裁判的

不同意見：

A、

首先我對列於原判決彙編中第一三八頁以下之判決理由之論證構思與筆法，不同意多數之見解。

I、

在此訴訟程序爭執不是涉及聯邦政府公關文宣工作之合憲性，而是涉及爲了一九七六年聯邦衆議院選舉聯邦政府之選舉宣傳的合憲性。

因此沒有理由去對聯邦政府公關文宣工作之合憲性加以說理且去確定公關文宣工作之界限，特別這兩者均未能去定義什麼是聯邦政府真正的“公關文宣工作”。我侷限我的評論在：我認爲聯邦政府——且不僅目前之聯邦政府——與某些邦政府之公關文宣工作之實務與稅收節約運用原則是明顯不一致的。

在目前之法律爭議是聯邦政府之公關文宣工作僅應在可能是選舉宣傳、措施之範圍內認爲有意義的事實情況。

II、

憲法上評價首先要說明的是些一般的衡量，其適合去掌握爭議情況與方法之界限：

1. 競選開始於選舉之後的第一天，而且是爲了——定期的——四年後預定之下次選舉，此話在如下範圍內有意義：就選民之決定，全部在立法會期中所有議員、政黨、黨團、其重要人員、部長與政府之行爲在下次選舉時均有其意義。選戰與所繫屬法律爭議具有某些不同意義：選戰在幾星期內舉行，候選人與政黨於此期間內彼此作爲競爭者，用全部方法，以公開工作謀求選票及議席，而且所用方法是其對己之政治計劃奮鬥且企圖擊倒對手之計劃。此競選時間，在聯邦選舉法被足夠的規定，在此不僅在第十七條至第十九條設立期限，而且依聯邦總統命令開始，選舉之準備（聯邦選舉法第四章之標題），決定，主要選舉日（選舉日）。此競選時間之決定就去得到一個訴訟標的能被運作之時間界限而言是十分重要的。

2. 在本案中僅聯邦政府，聯邦總理與聯邦部長包括聯邦新聞局在內於競選期間之選舉宣傳的行爲有關。其在競選中作爲憲法機關對選舉結果之影響是重要的；而部作爲行政機關或一個下級機關，其在行政協助上使人民獲得利益，例如藉由說明書及印刷的指南在表格之填寫，在其納稅申報書之製作，在符合事物申請連同資料之提出等，則不在考慮之列。另一方面聯邦政府，聯邦總理與部長作爲憲法機關不僅當其出版品外觀上明顯時，而且當其致使其所屬單位之一出版與散布每一出版品時，均係影響競選。

3. 在競選中政黨與候選人爲了一個議會席位使用不同之資金與辦法（競選大會，接近人民之討論會，家庭訪問，在議會演說，記者招待會，在電視上登台演出，在新聞中廣告，在廣播與電視中之簡明廣

告，標語牌，傳單，報導資料，對手之情緒與批評，節目，承諾，特別也是宣傳專業人士之巧妙詭計，等等）。在本件法律爭議中涉及如下之競選資料：其製造有使用國家標誌、部長之圖片：部之序言以及應用職務之形象且由國家預算之資金來支付。

4. 選戰中某行動之（存在的或缺乏的）宣傳有效性在本案中不得被提出作為界限標誌。任何事在競選期間有其作用，否則在競選中競爭的政黨，團體與人不投入，尤其不是僅取決於廣告或作品之內容——其可能是「客觀的」或「無意義的」——，也不是僅決定性的取決於「外表」——其可能某個消極的提出論據與其他積極留下深刻印象——；其可能單純的取決於「大量的文件」，大量的給予人民——那也就是，當其一方面迫使花費在宣傳上，另一方面必須簡單的摹擬，因此不會引起使他人處於劣勢的印象。

5. 我們不得以如下指稱而說某一特定競選宣傳方式無意義：即主動人民之選舉行為依經驗調查僅在小範圍受政黨及候選人在競選中所用手段影響。有可能：對大多數人民——對所謂之固定鐵票選民——競選行為幾乎是無關緊要；也有可能：在選民改變投票行為情況下競選努力成為空虛，因為需要較長的時間，來產生影響；也可能是，其他情況——例如一個及時有計劃引起轟動的政治手段及政府之成就——比在競選中之煽動更能產生效用正好與此考慮與情況相關聯，即比較小的票數移動從某個至另一個政黨可能改變在國會之多數。當我們考慮到相當小之票數推移（由一黨到另一黨）可導致國會多數決之變更，而且正當我們如此考慮時，則參選政黨中沒有一個之行爲不是自始有份量、重要而且不得忽視。

6. 在另一方面在一個一如本件的爭議，可能不會涉及：即在一個由預算資金支付之具體行動，與另一個同樣由預算資金支付之具體行動間去劃定在憲法上允許的與憲法未受允許措施間之界限。憲法法院僅在下列情形下才能夠劃出此界限：即當它將全部行動加以觀察並且由其集合獲得足夠明顯之證據以證明其所確認競選中聯邦政府、聯邦總理、部長與聯邦新聞局之行爲是否合憲是十分正當的時候。

### III、

聯邦政府不是在一九七六年聯邦衆議院選舉時才開始干涉競選。一個經過許多年在幾乎一切選舉都要遵守的，而且一次次耗費更大的、更強烈的與更廣泛的實務做法在此之前即已存在，而且這實務作法對直接負責選戰者成爲一個自明的習慣。其絕不被國家意見或被人民普遍的接受。其甚至在文獻中遭受到反對。其已經一度被爭執當作違憲的，此類爭執可見於聯邦衆議院中之反對黨在一九六五、六六年之憲法爭訟程序（2 BvE 1 / 66）與在一個規範審查程序（2 BvF 1 / 66）；此等程序經由聲請之撤回而終結。基於此背景，我們不能說有一個多年無被撤廢的憲法實踐。憲法原則不可能因此而遭受到意義變更，一個可能是憲法習慣法基礎之法的確信亦不能建立。

### IV、

聲請人所指摘聯邦政府在一九七六年競選中之干預在三個互相自主，獨立有力的憲法上觀點，是不合法的：

1. 每個在職的聯邦政府根據基本法秩序是一個預定時期，一般而言指議員任期所預定期限之憲法機

關；此亦適用於聯邦總理與聯邦部長（參基本法第六三條，第六九條第二項）。其不是一個多數的政府，而是作為國家組織成共同體之政府，在民主政治中全民之政府；對此可由基本法第六四條第二項，第五六條所規定聯邦總理與聯邦部長之誓言文字，得到一個證明。聯邦政府與其成員，聯邦總理或聯邦部長在競選期間利用職務為「重新當選」宣傳，係與聯邦政府在基本法之憲法體制互不相容的。但其以新聞廣告與小冊子中用聯邦旗幟與聯邦國旗宣傳「我們正朝向正確之路」或者其用小冊子以相同外表暗示期中結算、成就與結果，為誘導他的「重新當選」，則是對國家與對一切最有利的決定。

競選在民主政治中係充作為一個政黨與候選人間就政治權力之爭論，各政黨其政治意見、政治目的、政治計劃（在人民與國家之利益下以社會團體之觀點加以實現）提供給選民，使其投給（最初的）合意團體他的選票。當聯邦政府、聯邦總理與聯邦部長其自己的競選為其重新當選之目的而彷彿在打自己的選戰時，則此等競選將被歪曲。

當然聯邦總理與聯邦部長在競選中在其政黨內部可能為其計劃，目的而辯護並且以此方式為此政黨及由所提候選人為得到人民之票數而宣傳，其有權；作為其黨之候選人，標示出其職務其所屬聯邦政府之成就且因此作宣傳。但是：如同在政黨國家中議員儘管其依賴其所提名與支持之政黨但依現行憲法仍係全民之代表，不受委託與指示之拘束且僅服從其良心（基本法第卅八條），同樣依現行憲法必須在於競選中為其政黨扮演聯邦總理及聯邦部長與在聯邦政府，聯邦總理及聯邦部長的法律地位、作為憲法機關二者之間去區分，就後一種身分屬性，其在職務上不能夠從事一般官員在選戰中能從事之行為。

2. 聯邦政府在一九七六年競選中之行爲是與基本法民主政治要求不相一致（基本法第廿條第一項與第二項第一句）：

基本法之民主政治係根據及依靠，下列建制：國家之領導，以及在國家中上位權限之行使，須經由人民決定或監督，尤其以定期反覆政治選舉之基本行爲，選舉爲新決定國家權限之持有人之基礎而且決定政府政策之繼續或變更，新政治方向與想法或要求之拒絕及新政治計劃與改革之支持。這是一個繼續不間斷的、公開的政治過程，諸如此類憲法上的保障係經由基本法第廿條第二項第一句，第廿一條與第卅八條。

此民主過程只有當每一次每一個政治選舉之基本行爲係經由人民熱烈的不同政治勢力加以決定，特色在於自由形成的與自由競爭的政黨去創造其之行動一致性時，是自由與公開的。

也就是說：依照基本法上民主要求，選舉是法律上相當重要之政治過程，在其此意志形成係自由的而影響對選舉國家之機關舉行。聯邦政府、聯邦總理與聯邦部長之官方的選舉宣傳是一種強烈的「從上面」干涉一個過程，此種過程上我們民主政治中應該「從下面而來」地規定其程序之開始，在其結束時才重新決定該被組織國家的「上面」。

不可避免的從聯邦政府、聯邦總理與聯邦部長之政策及其政府計劃實現之政治步驟開始作爲反映，無疑的對人民之選舉決定有間接之影響，甚至從總理與部長個人圖片及其所掌握之職務的聲譽與威望開始，對人民之選舉決定亦有間接影響。這是憲法上不會加以指摘的。聯邦政府與其成員將職務之威望完

全有意的使用在選舉宣傳，當然被憲法加以指摘而禁止的。正是此種「客觀的」，幾乎可以說係超然于「政黨無休止的爭論」而選擇的，在廣告、小冊、附件與成就報告中帶有對聯邦政府其成員之權威與聲譽的表達造成對政黨特別有效之選舉宣傳，藉此聯邦政府得以遠播名望。政黨偏袒在競選中可能不僅以公開的「政黨偏袒的」活動出現，而且可能使此活動出現我們對於由該政黨宣傳之狀況與關聯而生的信賴，或者可能更好地其完全未受注意的與無反映的為某特定政黨當作宣傳「到達」選民之信賴。

3. 聯邦政府在一九七六年競選中之行為最終係與在競選中政黨機會平等之憲法原則不一致的（基本法第廿一條第一項，第卅八條第一項），如同聯邦憲法法院在經常的判決中所已發展的原則。

在競選中由於反對黨緣故開始之政黨機會與最後受政府支持之政黨機會，在爭奪選票上事實上不是相同的。這是必須接受的；且須由其出發。基於如此強烈之重要性，可得出如下因機會平等原則而發展出之要求：所有仍加深事實上存在之不平等等者，皆必須停止。在考慮到政黨機會平等原則之前提下，所謂執政黨透過官方借用其職務權威，政府聲譽，國家象徵等所為之輔助是違憲的。此職務配備（*Amis-Fazilitat*）之借用，例如應用部之公務員去草擬宣傳小冊、選舉演說、競選組織等是在競選中給政府主要政黨優惠之另一個違憲案例。兩者衡量對聲請人所指摘聯邦政府行為之判斷亦有其重要性。競選宣傳由預算資金加以支持以單方地利於占政府多數之政黨，這點並非扮演一個與政黨機會平等之憲法原則相關聯角色的唯一觀點；但却是佔重要地位之觀點。

聯邦政府廣泛地以從預算之資金製造競選資料且本身使用或經由其他的在競選中加以使用，此係單

方面或唯一的對執政黨產生有利影響。包括聯邦新聞局在內之聯邦政府特別由其所製造資料（附件、小冊、成就報告等等）以極大數目散發之目的免費轉讓給執政黨；此被分配給此政黨之廣告展覽台，在競選大會及在此政黨之其他機構，以公開的宣傳信箱與政黨費用，作為此政黨之候選人的贈品且以類似方式向選民作宣傳目的之分發。雖有此等資料可能同時被其他政黨要求使用，但却不會發生任何作用；因為其對反對黨之選舉宣傳完全不合適。因此聯邦政府單方面捐助以利於執政黨從聯邦預算資金供給附加之宣傳支出以百萬元計。我們必須注意現行法關於政黨產生適度的選舉費用由國家資金償還之規定（政黨法第十八條以下）。此規定保障與政黨機會平等原則相符的對原則上一切參與競選之政黨從聯邦預算應得之款項；只要其保持在適當的界限內，此資助競選係足夠的。現在執政黨以上述方式提供額外的數百萬免費的選舉宣傳以供利用，則明顯的違反在競選中政黨機會平等之憲法原則。而這還尚未考慮到，包括聯邦新聞局在內之聯邦政府可能以由該政府支付之市價委託印刷宣傳資料之任務給政黨本身或與此政黨接近的企業，並且該企業得以顧及政黨為選舉資料之印刷任務而較便宜地計算之，致使政黨藉此得以減輕一個額外的財政資金負擔。

## V、

由在IV所作之證明可得出一些結論：

1. 須取決於，花費聯邦預算所製造的聯邦政府，聯邦總理，聯邦部長（包括聯邦印刷局在內）之附件、小冊子、成就報告是否沒有在競選中被使用而定。至於其在競選中被使用前，何時已被印刷及其是

否已被堆存數日或數年，則是無關緊要的。對其是否被直接交付給政府所支持之政黨，或與該政黨接近的或在競選中支持該政黨的機構組織，辦事處，群眾領袖等，亦是無關緊要的。最後，其是否未由政府機關或僅基於在競選中支持該政黨之機構或個人之請求才交付，則亦是無關緊要的；即使此交付係一份小的報酬而進行，亦不至於改變此判斷。

2. 即使政府機構在將來不以上述方式干涉聯邦議會競選，亦有未足。相反地，它還必須採取預防措施，防止在競選期間以外可無須考慮地被允許分發的資料，在競選期間不被政黨當作宣傳工具加以使用。這點無礙於政黨被限制須遵守其如上所述之憲法地位。其係被憲法法院針對包括在競選期間政黨之活動的選舉範圍，認為不是預定的憲法機關，被承認為是於選舉領域中在憲法生命之內部作用且藉其活動延伸經由憲法使國家規範化的範圍的憲法預定的一致性。因此在這方面其同樣在法律上拘束政府及其成員。

3. 基於此等理由，聯邦政府是被禁止，以如上所述之方式提供所支持之政黨資料作為聯邦議會競選而使用，也就是在此競選中產生其政黨掠奪的影響，甚至根據憲法亦禁止，反對黨在聯邦議會競選中受到經由其有計劃的接近的邦政府的支持。這點是可以理解的。

4. 聯邦政府經由在IV所作之證明下不被阻止，也在選舉期間去求助人民，例如在某緊急狀態或採取與某政治步驟相關聯時。一個必要的立即的說明或通知；此外亦可使用記者招待會、廣播與電視。透過記者招待會、廣播與電視可在競選期間闡述一個暫時足夠的資訊也可宣傳剛公布法律之內容。此外這些

說明與報導可能被準備在選舉期間借助小冊子等被準備且在選舉後直接被散發，只要不是引用以預算資金少量的往來，此說明在各式各樣組成的自由社會之民主政治中諸讓這些行業、團體與組織，依其目的係在維護人民之不同的利益。

5. 依上述考慮聯邦政府在競選期間之活動而劃分出的一切理論體系明確的界限，仍無法避免地，實際上仍會在個案中形成有問題之區域。這被認為是無可避免的。此不會妨礙依在 II 6. 所說明之標準為準則之憲法上監督。

6. 此外，關於聯邦政府遵守或忽視為影響在聯邦眾議院競選憲法上被劃定的界限，有一個比較有效的政治監督：選舉宣傳，特別聯邦政府之影響在競選上有利多數黨發生在一切公關文宣工作中。人們可能注意，政黨用何種方法進行競選且聯邦政府包括聯邦新聞局、聯邦總理與聯邦部長在內是否與如何干涉競選。支持這個判決的公眾之意見可能重新反應之。

此外一個不重視該被劃定之憲法界限的政府，係拿聯邦議會選舉之有效性來冒險的（基本法第四一條，聯邦憲法法院法第十三條第三款，第四八條）。聯邦政府與其成員在競選上之一個政黨偏袒影響是尚值懷疑地如此最重干涉此過程，以致於只要符合經驗上通常勉強的選舉結果，就不再加以排除，只要不是若無該干涉則選舉結果將完全出乎意料之外的話。否則選舉結果仍須撤銷，並且重新舉行選舉。

7. 經由對預算法之相關決議與經由補充之法律規定從在 IV 與 V 1. 至 6. 所採取之論證得出如下結論：貫徹憲法上之要求且不破壞或規避之，這點是聯邦議會的事情。一種被聯邦政府要求之規定亦屬之，亦

即其連續在特定短暫時內以概觀發行，其以聯邦預算之資金來生產那一種小冊子、附件、成就報告等；其版次足多少，多少件被散發，以何種途徑被散發與何時散發。此種規定係在過程與監督透明性之利益下經由公開性高度被期待，甚至在某種情況下，基於同樣理由而在憲法上被要求；準此，一九七五年十一月五日之判決要求，判斷關於一切議員在國會中財政資助部分之額度且不經由主席團來作成該判斷（聯邦憲法法院第四〇卷第二九六頁（第三二七頁））。

## VI、

上述對聯邦議會選舉的詳細闡明，不言可諭的，也適用於每一個邦議會選舉。那裏邦政府也不被允許官方的選舉宣傳在預算資金與國家象徵之應用下圖利於其支持的政黨（或政黨們）藉以干涉競選或反之，聯邦政府官方地援助其所接近的邦之中之反對黨。這不排除，邦政府之成員作為政治家同樣如同聯邦政府之成員作為政治家，在邦議會競選中，在聯邦議會競選中，在選舉大會中作為演講者，在記者招待會上與在其他機構支持其政黨。

## B、

我也反對多數意見，在判決上文所指出，必須償還聲請人必要之費用。

此費用判決與至目前為止之判決矛盾。到目前為止尚無一個案例法院係依職權，也就是沒有聲請，判示償還聲請人之必要費用的。在本案件中，一個政黨通過實體法上之聲請，在一個機關爭議內提出此聲請，要求償還其必要費用，而法院以聯邦憲法法院法第三四條第三項是一個例外規定為理由駁回此聲

請；只有當存在特別衡平理由時，才考慮此種償還聲請；此類理由係既非已被闡明亦非清楚顯明的（聯邦憲法法院裁判彙編第廿卷，第一一九頁（第一三三頁以下））。聯邦憲法法院法第卅四條第三項之例外規定。

法官·Geiger 博士

我同意上述的反對意見。

法官 Rotmann 博士對一九七七年三月二日——2 BvE 1/76——第二庭判決之反對意見。

聯邦政府在一九七六年聯邦議會競選中根本沒有因被聲請人指摘之行為而違反基本法第廿一條第一項與第二項第二句（民主原則）且比多數見解所認為的違反範圍為小地違反基本法第廿一條第一項第一句，第卅八條第一項（政黨在競選中機會平等之憲法原則）而已。我在結論上完全不同意該判決中對被聲請人侵犯機會平等權利之論證。

我既不同意多數意見所界定之標準，該標準乃針對聯邦政府在聯邦議會競選期間之行為從民主原則與政黨在競選中機會平等之憲法原則推導而出；亦不贊成以個別政府措施評價作為違憲侵犯被聲請人權利之標準。

I、

合議庭之多數意見在判決中係從國會民主政治之形象出發，其對德意志聯邦共和國之政黨國家結構不是正確評價且此外不是完全顧及從聯邦形成以來之憲法現實。

基本法之民主是一個政黨民主（參聯邦憲法法院裁判彙編第四卷，第一四四頁〔第一四九頁〕可進一步得證）。政黨依基本法第廿一條第一項第一句之規定有一個法律上享有特權的地位。其被提升至憲法上國家機關之等級被肯認為政治上的行動單位，其乃民主政治允許為團結選民成為政治有活動能力的團體且使其能夠如此根本有效之影響在國家的事情上（聯邦憲法法院裁判彙編第十一卷，第二六六頁〔第二七七頁〕；第廿四卷，第二六〇頁〔第二六四頁〕）。由此得知無論如何其在聯邦級與邦級憲法機關之組成上其實際上之獨占地位，沒有這些在此關聯上甚至被稱為「創設機關」的政黨（參聯邦憲法法院裁判彙編第一卷，第二〇八頁〔第二二五頁〕）。最高官職之分配在現代群眾民主下將是不可能的（聯邦憲法法院裁判彙編第十三卷，第五四頁〔第八四頁〕）。

基本法之政黨國家的特別要件是：

- (a) 政黨在聯邦眾議院候選人之提名上有一個實際上的獨占；
- (b) 政黨在聯邦總理之選舉上有一個實際上的獨占；
- (c) 聯邦總理在聯邦議會總是多數黨或多數聯盟之主席或代表；
- (d) 聯邦部長絕大多數是聯邦議會議員，其政黨之高級幹部，簡言之，其是政黨的政策決定者。已不再有所謂非政治超黨派公職部長之型態，此種型態 *Wilhelminischen* 國家代表——此外其在經由保守態度實現上顯得突出——。
- (e) 聯邦政府由於此種作用所形成之國家結構，不是「中立的」，政黨漂浮在行政權頂端之上。聯

邦政府更確切的說甚至是執政黨或其主要政府聯盟的行政委員會。

(f) 聯邦政府對全體人民與國家負有義務（基本法第六四條第二項，第五六條）。其作用應該有助於公共福利之要求與實現。然而什麼有助於公共福利，總是在政黨與各式各樣社會團體間是仍存有爭論。所以此判決之命題，即政府對公共福利負有義務且因此不允許“有成見的”干涉競選，也就是在競選期間必須保持“中立”，便顯得空泛而無內容。因為聯邦政府不是爲了實現一個由其在政治中立內容上特定公共福利而努力。如同其在基本法之政黨民主中得到實現，更確切的說其可能在其每天之工作僅就其主要政黨的選舉計劃，只求試圖去實現本身政府計劃之基礎，因爲政治上多數黨之選舉政見可作爲一個具有多數且在已舉行之聯邦議會選舉中已找到的德國人民多數贊成之公共福利的想法，所以多數黨可以建立政府且提出特定的行政計劃。此政府計劃是受到人民之多數意志支持。多數黨之計劃與以此爲立足點之政府計劃的實現是爲了政府公務存續期限內公共福利之實現。因此聯邦政府不僅負有義務，此計劃作爲其政府工作之基礎，而且有權利，在政治上辯論中針對國會的反對黨，針對利益團體與聯盟來辯護。此亦適用於競選期間。

這也是在政黨國家民主政治中民主原則之結果。

(g) 在聯邦議會競選中其不僅涉及新聯邦議會之組成，而且同時涉及新聯邦總理與聯邦政府之挑選。這也是在繼續實行目前之政府的計劃（此計劃同時是多數議會黨團之計劃），與實行政治上反對黨之計劃間作一政治上之選擇。

(b)因爲是如此，因此從德意志聯邦共和國建立以來的聯邦總理與幾近所有的聯邦部長曾干涉聯邦議會競選，且甚至不僅以其作爲議員與作爲政黨幹部之地位，而且正是以其作爲聯邦總理與作爲聯邦部長之地位。這點出現在有意的與意圖的爲競選目的而使用國家職務權威並且在強烈的使用其職務手段的情況下。甚至爲了公關文宣工作之預算資金亦屬於此。

在德意志聯邦共和國到目前廿八年來皆有如此經歷，而且不僅在聯邦中也在一切聯邦之各邦中出現過。

所有的聯邦總理與大多數的聯邦部長，獨立於其所屬政黨之外，在聯邦議會競選中不僅爲其再當選爲聯邦議會議員也爲其再獲得目前之國家職位而努力。除此之外甚至例如對聯邦議會競選而言，首先受到聯邦總理完全運用其作爲聯邦總理之職務權威所引導，其次才受到其主要的政黨所引導。

也就是在競選期間根本談不上政府之政黨政治的中立性。

(i)塑造我們政黨國家民主乃政治生命一個重要且有特色的要素，在該民主中聯邦總理與聯邦政府利用其職務權威，透過政府職權範圍內職務之公開工作，藉由聲明書與成就報告及很多在未來所針對政治上企圖聲明來干涉競選，正如同其在基本法效力下所已發展的。這點，聯邦憲法法院不能毫無預告地，就以源自於基本法作爲憲法原則並限制聯邦政府行爲的標準來加以改變。憲法現實是與其對立的。因爲實際上政治上行爲在德意志聯邦共和國最近卅年之歷史中並沒有放寬爲聯邦政府由基本法而來之行爲界限。其最後沒有人知道。此結果是，沒有聯邦總理，沒有聯邦政府，沒有聯邦議會，沒有政黨可能違

循此所謂憲法上所提供之界限。

## II、

1. 因為我們根據剛剛所說明的關於政黨國家結構的觀點，所以聯邦政府之民主原則不禁止，把其與政黨視為相同，去為重新當選表明立場且為其再度當選而宣傳。因此人民之定期重覆選舉決定之民主原則是不會被認為有疑問。

政府在政黨國家民主中僅朝組織有關政黨之方向去建立。人民經由選舉給政黨時間上有限期的委託，去任命一個政府。政黨之公共福利的觀念主要經由在統治之工作中加以實現，此觀念乃政黨計劃或聯盟計劃在政府行為中修改而得。聯邦政府之聯邦總理與成員便負有義務經由當其任命的時候變成不是中立的性質，此僅選對某個從其政黨之目的與計劃脫離的客觀的、公共福利，此所謂的國家全體。更確切的說其有——剛好是民主原則的結果——此任務，即去實現代表多數人民的主要政黨或政黨聯盟之政治計劃，對此人民則在先前舉行的聯邦議會選舉時經由其選舉之決定，將該任務委託之。

因此在一個新的聯邦眾議院選舉前人民期待一種公開（*offenlegung*），公開所有聯邦政府已完成的。此種公開是人民將來選舉時作決定之基礎。此外一個此類政府工作之公開也給反對黨機會，得以具體地與聯邦政府之說明相互辯論，這同時也是屬於人民合理地作選舉決定之基礎。

在憲法現實中在再選舉聯邦總理或選舉反對黨候選人之間的二者擇一。在此種二元論中是根本沒有給中立的政府有存在餘地，在競選中的確不會且正好不會。

選民也係如此認為，他並未區別聯邦總理之出現在競選中是以其作為聯邦總理的地位或以其作為黨的領袖的地位。聯邦總理仍然是聯邦總理，聯邦政府之成員仍然是聯邦部長。他們能夠公開的出現；他們總是政府領導者與政府成員，且任何他們的言論在聯邦衆議院選舉前時間內必然會涉及選舉且影響選舉結果。這是不可避免的並且我認為是民主原則之表現；所以其不可能援引民主原則而被廢棄，因此在職的聯邦政府之行爲至其職務期間結束前也由民主原則所支持。聯邦總理與聯邦政府成員的一方面分裂爲公職人員，因而在競選期間基於民主原則應該對保持沈默負有義務，但另一方面又分裂爲政黨政策決定者，爲有利一個政府主要政黨之獲得的多數投票而允許積極參與競選，這根本是不可能的。此外，此種區分忽視了，民主原則事實上只能和經由政黨加以實現，且亦忽視了人民的選舉決定是對當作在政府與政府計劃（執政黨）及反對黨全體與反對黨計劃的人與物的計劃採取態度。

經由聯邦政府之成員與經由聯邦政府之公開工作評價說明政府計劃是聯邦政府普遍的行爲義務；此在聯邦衆議院競選期間也不會減弱。

在符合基本法之政黨國家實際情況下，不能根據一個不同解釋的民主原則使聯邦政府於競選期間內在政治上被減弱，即使國會反對黨容有無限制的自由，得以指責其爲運作失靈，政治上無能及思想的混亂的政府。

因此我可以由民主原則推論出聯邦政府在競選中之行爲沒有界限。

2. 聯邦政府在聯邦議會競選期間亦不受限制的政治活動，如同我在民主原則之觀點下將其視爲憲法

上允許的，所產生的將是會先涉及反對黨在聯邦議會競選中之機會平等問題，而非如判決中指出的，使政府活動受到拘束。

我贊同合議庭在判決之C II（第一四四頁以下）章節部分地發展，部分地僅重複憲法基本原則，經由該原則一切政黨在聯邦議會競選中之機會平等將被保障。

我同意判決中之下述命題：「當國家機關圖利於或加負擔於某政黨或由候選人在競選中產生影響，將侵犯政黨在競選中之機會平等權利。我是僅此意見，即這個標準需要進一步或其他的具體化且聯邦政府在一九七六年聯邦議會競選中不曾妨碍反對黨之選舉機會。因此我不支持在判決之C IV（第一四八頁以下）章節中的論述，該論述特別劃出政府之公關文宣工作在聯邦議會競選中之界限。」

我覺得於此所發展出之監督標準，過度狹窄。依我的見解亦即不僅聯邦政府公關文宣工作之權利與政黨在自由不受干擾競選之權利相對立。更確切地說，一方面由於政黨自由競選與自由選舉的權利，另一方面則由於統治行為之迫切必然性產生了利益的衝突。政府至其職務期間最後一日有完全的行為權限。此權限亦包含全部慣常的公關文宣工作。

只要包括公關文宣工作在內的政府活動，對外使得國家的一切明顯可見，為國家宣傳，向人民告知並藉以結合人民為一體，那麼此種活動是無限制地可允許。這也適用在，當一個有力的政府，一個政府的工作「小心翼翼的」描述的公關文宣工作在競選中干擾國會之反對黨時。如果政府一點事也不做，克制自己在判決意義下之「中立的」，似乎其鑑於即將來臨選舉期日已經退職，那麼，很顯然地這

對國會反對黨是大快其心的。但國會的反對黨却無權要求聯邦政府如此地不作爲。政黨在競選上之機會平等不包含反對黨得要求不作爲的政府，特別不得要求其在競選期間之公開工作的不作爲。

在判決之C IV（第一四八頁以下）章節中爲公關文宣工作所劃定之界限，以某方式限制了政府根據憲法交付之一般的與廣泛的，甚至在競選中無限制的行爲權限，就此我在基本法中找不到根據。在致力於確保政黨機會平等，特別是在選戰中反對黨的機會平等上，本判決提上述觀點來看，已失去了聯邦政府原則上根據法律所保有的行爲自由空間。

詳細地我就在C IV以下所發屆出對聯邦政府公關文宣工作之界限表示意見：

(a) 聯邦政府之公關文宣工作不是一般的經由在聯邦與各邦之間的聯邦權限劃分而受限制。如果聯邦政府認爲，在各邦之權限界限與權限範圍內出現錯誤發展，此種發展基於全體國家之利益應加以修正——其可能係隨著或不隨著基本法而修正——，那時它是有權，在該權限範圍以外，但亦可在聯邦議會競選時公開主張及經由「公關文宣工作」使人民了解。

(b) 在不考慮聯邦之權限範圍時，聯邦政府之公關文宣工作始終是可允許的，當它涉及到須去防止區域團體、政黨、協會、社會團體對德意志聯邦共和國或專門的針對聯邦政府之攻擊。

(c) 在競選期間，聯邦政府之公關文宣工作可能因爲聯邦政府之執政計劃放入在政府之主要政黨的計劃中，而從不可能中立的。只要政府未做出一些明顯的錯誤，政府活動在競選中經常干擾國會之反對黨。

政府行爲與政府公關文宣工作之影響存在，只要不加上事實上特殊性，按照規定應該被保障在經由政黨機會平等原則之界限下。

其仍無有內在的與對每時適用的職務上公關文宣工作之界限。於此例如算作一個原則上之禁止，去鄙視國會之反對黨。當然一個國會反對黨相對於聯邦政府接近的相關行爲係相當。聯邦政府之表達方式因無應該經常是一個憲法機關適當的表達方式。當反對黨之表達方式相對於聯邦政府在競選中變粗糙時，那時此容忍尺度爲了適當的表達方式可能在此情況下擴大。

(d) 一個政府自稱以其公關工作爲一個由特定政黨支持之政府（章節C IV 2 a（第一五〇頁）），依我的觀點可能還不會妨害反對黨之選舉機會。於此可能僅係重複一種每個人熟悉的事實情況——也許係不必要的表明。未來的聯邦政府忽略所指示不言而論之事，其可能是適當的；無論如何此不是違憲的。

(e) 判決在章節C IV 2. a 提到當作例子爲違憲的公關文宣工作之事實，即聯邦政府明顯有“想要去保留職務”企圖之表示。因此此符合憲法現實且甚至未與民主原則相抵觸，我可能把此不言而論的事甚至至在政黨機會平等之觀點下視爲無法律上重要性，只要僅聯邦政府完全遵守其職務時間之期滿。

(f) 在此判決之C IV 2. b（第一五〇頁）章節中不受允許之公開工作對此案件而言是被假定，印刷品、廣告、附件維持一個特定的形式，尤其當有啓發的內容面對像作廣告似大標題而退却且僅還從事博人同情的宣傳時。

此種廣告或出版我也覺得相當驚訝且將其與國家之威望看作十分一致。但此簡短廣告正好想要賦予此性質，妨礙政黨且特別是反對黨之機會平等，因為此種廣告在選民之影響是完全未經證明的，所以我覺得其沒有達到預期效果。我是完全反對聲請人的意見所認爲的，正是聯邦政府公關文宣工作之部分可攻擊性給反對黨特別的機會，得以較好地突顯其反對立場，而主張無聯邦政府公關文宣工作之無此類錯誤它便能去工作。在一切案例中可能被排除的是此類可能價值不高且爲國家宣傳目的不適當之廣告，而非公關文宣工作的此類違憲性。完全不同的問題在於，是不是基於善良政治風格之理由，從聯邦政府方面在一九七六年聯邦議會競選中被出版之東西，最好是停止。

至於政府領導人物與政府成員乏因經由其照片在職務上出版之散布所獲得之普及聲望，此我可能認爲並非聯邦政府在憲法上重要的行爲。其所證明者只是，給職權範圍之說明報告被配備主管部長之圖片。我看不出，聯邦政府事實上所提供之宣傳品什麼原因可能在競選中妨礙反對黨之機會平等，僅因爲此係主管職權範圍部長之圖片被刊登。聯邦政府之實際情形從十年以來是普通的且未被嚴重的指摘。此甚至被邦政府所運用，此係由聲請人所造成。如果於此有些應該變更，那麼可能是政黨間約定去就政治風格之問題作出判決，則不是聯邦憲法法院的事。

(g) 法庭在此判決之C IV 3. (a) (第一五一頁) 章節把一個在選前公開工作之引人注意的加強視爲違憲的。

我也覺得聯邦政府之公關文宣工作在選前是顯著的增加。但是這不能證明，由聯邦政府在一九七六

年爲公開工作所支出的，比其被聯邦議會所容許的還多。但只要聯邦政府關於其公關文宣工作之範圍保持在預算估計之範圍內，我可能斷定以公關文宣工作範圍在一個選舉年內之增加尙未妨害政黨在競選中之機會平等。

最後我可能根本不會同意此判決，如果其事實上與依此形式不受指摘的政府之出版——這時其是政府或職權範圍之報告書，是關於在立法會期結束生效之法律的說明書——視爲違憲的，僅國家在競選期間內出版且藉此不可避免之妨礙反對黨在競選中之機會平等。因此政府之行爲空間被以不堪忍受的方式與缺乏迫切的理由加以限制。此判決假設，認爲長篇的、部份地非常困難的去採擇政府與職權範圍工作報告，此根本上看來僅少數選民產生反應且被更少數選民閱讀，可能影響政黨之選舉機會，這係缺乏證明的。我認爲此係牽強附會而不予贊同。

當經由聯邦總統所預定聯邦議會選舉確定之日期，在此時刻內此類出版必須中斷，則政府之行爲權限之界限變成完全地難以忍受。因爲此將意味著，甚至實際上必要大約在聯邦議會選舉前半年與聯邦政府價值高之資訊工作，與因此由於一個偉理論的可能妨碍國會反對黨之選舉機會便在公關文宣工作內國家的一篇敘述被禁止。

我也不把此觀點分開，即印刷品等在此半年時間內原則上不再被聯邦政府允許向組織與政黨加以分發，但是還是著手探討下列值得追求的界限。

### 三、

在此判決之章節C V（第一五五頁以下）中僅部份評價了由聲請人所提出聯邦政府在聯邦議會競選中所散發宣傳資料。

1. 合議庭多數意見把此於十個大報紙中在一九七六年五月十八日至六月底每周兩次在「明鏡」以及在「彩期刊」所出版大篇幅的廣告視為違憲的，因為其影響反對黨之競選機會。

判決其「違憲的」之理由是

- (a) 就這些廣告由此事件所提供之理由不是迫切的，
- (b) 沒有包含有啓發性的表達（簡單的廣告），
- (c) 不僅係現職聯邦政府之結果，而且回溯至一九六九年先前聯邦政府所做可利用的措施，
- (d) 僅從事博取同情的宣傳，
- (e) 一切發生在接近聯邦議會選舉。

雖然我也認為這些聯邦政府在競選期間基於各式各樣的理由之公關文宣工作部分係不適當的，一個國家不是莊嚴的且至少在德意志聯邦共和國以此種形式與密集也認為係新奇的，我可能由於上述所說觀點關於聯邦政府之行為權限甚至在競選期間這些措施不被認為係違憲的。雖然我認為這些有問題方式之宣傳廣告不再由聯邦政府在未來的競選中加以出版係值得追求的。然而我認為應阻止去論斷此宣傳措施之違憲性，因為我能夠斷定在此等政治上簡單廣告不會對選舉影響產生危險。

2. 這些實際上所握有之聯邦政府的工作，成就與結果報告，我認為任何時候，甚至在競選期間中，

係允許的。聯邦政府在此類出版物發行時刻之選舉中不受限制。反對黨必須忍受聯邦政府行爲自由之影響。

3. 當聯邦政府在競選期間大規模採用此資料在其主要政黨競選中且使經由這些政黨分發時，依我的觀點此政府職務上公開工作資料中不可避免的政黨色彩才真正成爲問題。

反對黨可能或者基於實際上理由（不同的政治計劃，至目前爲止政府活動之不同的評價）不需要這些資料或者因此其不希望使用，因爲在他們方面不想讓政府成員之圖片散布。所以此出版品基本上僅適合於政府主要政黨之競選，除了競選費用償還之外藉此獲得附加之幫助。於此觀點將涉及政黨在競選中之機會平等。當此類政府資料被聯邦議會候選人以自己的圖片當作宣傳資料使用時，那時此亦適用。就此點而言我同意此判決，

## VI、

因此我認爲聯邦政府在一九七六年聯邦議會競選期間公開文宣工作之大部分係憲法上允許的。聯邦政府之一切出版品不可避免的以某種方式影響反對黨之選舉機會。此判決劃定在政府利益與政黨利益之間於競選時之一定必要的界限乃單方面加諸負擔於聯邦政府。因此聯邦政府之任務，即在公開工作中去體現國家，說明政府政策，使明瞭，去推廣且防止其他針對德意志聯邦共和國與針對聯邦政府之攻擊，將更加難以完成。

基本上大量的政府資料散發給執政黨在聯邦議會競選中加以應用使我覺得有疑慮。

就此點而言我也還是反對法庭之判決。此判決源於基本法至今未表示與注重，查明爲一切在憲法生活上參與者新的限制。因此依照我的觀點適當的是，放棄宣告聯邦政府在一九七六年聯邦議會競選中之行爲違憲且代替其以警告與預示判決之形式提出爲聯邦政府在競選期間之公開工作新的界限，以使其將來可能有所作爲時遵守。同時當然也必須加以清楚說明，聯邦政府至其職務期間屆滿在公開文宣工作範圍內原則上也保留完全行爲權限，其僅特別要顧及考慮政黨在競選中機會平等之憲法原則。