

關於「集遊權並不保護蓄意破壞干擾之人」之判決

——聯邦憲法法院一九九一年六月十一日判決，截至譯稿完成時尚未登載於聯邦憲法法院判決集，原稿譯自ENGRN
期刊一九九一年第三六一頁以下

譯者：張稚川

判決要旨

1. 基本法第八條的保護並不伸及於那些並非意圖參與，而係意圖妨害集會的人們。
2. 一行爲究竟評價爲具有參與抑或妨害之意圖，能夠由聯邦憲法法院，根據基本法第八條的揭示原則來加以審查。

判決主文：

判決理由：

A、

此項憲法訴願係針對以下事項而提出：即訴願人被警察禁止進入一場公開集會的會場。

I、

1. 於一九八七年十一月二十五日，於弗來堡的一家飯店中，舉行了一場共和黨（Republikaner）（按：德國極右翼政黨）的公開集會。而這場集會的保護措施係應由事先被委派在會場的警務人員予以負責。到了這場集會預定的開始時刻十九時三十分，有十個人位處於集會場所內。參與者的數目在二十時以前增高至二十四人。而在集會場地之前另停留著八個人——訴願人也在這八個人之間。這八個人的團體人數繼續擴大，到了二十時三十分，已經達到了四十個人。在十九時三十分至二十時之間的時段中，這些人之中一名進行分發一張傳單，在該傳單中曾做如下攻擊：「禁止偽裝成『共和黨人』的舊納粹黨人Schönhuber氏（按：為Republikaner黨之黨魁）登場！」另有少數的人也嘗試伴隨以下叫喊，而到達集會場地：「納粹應該被趕走！」，「這些事在我們的歷史上已經有過一次了，它在這兒應該被阻

止！」然而這樣的嘗試卻因警務人員而落空，警務人員根據集會負責人的請求，而在前庭阻止上開團體的成員進入該集會的會場。訴願人自己也是迄至二十時為止，皆被警方的口頭命令所阻止，而不得進入集會場所。最後警方指揮官終因集會負責人的請求，而請在前庭內的人群離去，並警告若不離去，將被警方驅趕。這些人——包括訴願人——並未遵行上開命令，而後遂被推回飯店的入口處。於二十時零七分驅離行動完畢。

訴願人於其訴中要求判以以下之裁定：對訴願人所下的警方口頭命令應屬違法。

2. 地方行政法院駁回該訴。訴願人關於其所請求裁決的合法訴之利益並不存在，這不僅從若不驅離發生事情將難以恢復原狀的觀點是如此，而且從警方有可能再犯的風險的觀點來加以檢證亦然。警方的措施並未對訴願人有所歧視。以日後可能產生相類似事件的可能性來論斷，不能被接受的。

訴願人的上訴被高等行政法院駁回。此繼續確認違法的訴訟的聲請是合法被提出，因為其訴之利益必須基於警方日後重覆再犯風險、（*Wiederholungsgefahr*）的觀點而被贊同。然而該項起訴仍應屬不具理由而應予以駁回。警方阻止訴願人進入該項集會的命令應係合法者。該項命令的法律基礎係存在於治安一般條款（巴登——符騰堡邦警察法第一條及第三條）之中。警察主管機關應該在一項以妨害公共集會之合秩序進行為目的的干預即將發生的當口，進行干預並排除干擾。

警方依下述事件而發動是正當的：即訴願人已試圖妨害該項集會的合秩序進行。自警方於其進行干預的決定性時點之觀點，乃發現即依現述的嚴格標準下，所有的徵兆都顯示著，訴願人並不是要參與該

項集會，而是懷有干擾的意圖而欲入內，以期妨害該項集會。然而當訴願人依其在集會處的前庭之舉止，可以被辨認其具妨害的目的時，他應不屬此項集會的參與者，而是潛在的干擾者。從而訴願人乃不具進入的權利，而是應被警方阻止加入該項集會，並且應被排除出該片廣場。至於其他方面的適用可能，亦即當這名潛在的干擾者在另一方面也應被視為是（對立）集會的參與者之情形，在前述之系爭案例中是無庸多加解釋的。並無任何集會是由那些處於前庭的人們組成的；因這些人，如同訴願人自己所陳述的，並非基於從事共同的意見之形成或表達的目的而前來的。

聯邦最高法院駁回了該單獨根據行政法院法第一三二條第二項第一款規定之上訴許可理由而提起的對訴訟不許可提起的訴願。此項訴願之提起，係以在上訴法院所未確認的事實為基礎，而並未從而導引出任何法律上在上訴程序中具有決定性的重大意義，並從而需要解釋的疑難點。

II、

1. 訴願人抨擊基本法第八條第一項及第一〇三條第一項遭受違反。

地方行政法院忽視了其法律上的聽證權，並且對於訴願人依據基本法第八條第一項而享有的基本權利認識錯誤，而使地方行政法院否定了訴訟利益之存在。

憲法訴願人並作如下主張：高等行政法院對於警察造成的危害之估計，只單獨地依一般治安條款做要求，而未考量到依據基本法第八條第一項所為的特別要求。根據高等行政法院之觀點，認為訴願人應

該被排除在基本法第八條第一項的保護範圍之外。然而這樣的理解將導致，在基本權利之保障上所要求的，於推估判斷的領域內已被加強的要求，未能被履行。尤其是高等行政法院竟對基本法第八條第一項的保護範圍認識錯誤。高等行政法院的法律上論證不外是：特定人所為尖銳反對的意見表達，暨要求官署停止該項集會的要求，可間接證明希望進入的觀眾之妨害意圖。然而潛在的參與人卻只有當他們「武裝」著或是明顯地於其意圖上被辨識為不友善的時才得被拒絕入內；「不友善的意圖」於此指者在該集會中進行強烈辯論的目的。

除此之外，高等行政法院牴觸了基本法第一〇三條第一項，因它忽視了訴願人提出的重要事實，而且就此並未在言辭審理中加以表示其意見，並且未對訴願人聲請的證據進行調查。

2. 巴登——符騰堡邦的司法暨聯邦暨歐洲事務部長視系爭憲法訴願為不合法，他們違反了聯邦最高法院於一九九〇年五月十五日所做判決。故於此乃不符合根據聯邦憲法法院法第九十二條暨第九十條第一項所產生的理由及證實的要求。此外系爭憲法訴願至少應被判決為無理由而加以駁回。

B、

I、

1. 系爭憲法訴願在其對地方行政法院判決提起一事上，是不合法。這是因其缺少訴之利益。憲法訴願人在高等行政法院承認憲法訴願人在從警方有重複再犯之風險的觀點上，對被請求的裁決有值得保護

的利益，並且訴願人所提之訴乃被視為許可之後，已不再因此地方法院判決而有提起憲法訴願之必要。如下的論點，即地方行政法院對於這樣的訴之利益仍依權利恢復的觀點而予以否認，且高等行政法院就此並未詳細檢討，是與此毫不相關，因為憲法訴願人於系爭事實中，就其欲受憲法法院審查的目的而言，該目的在本質上已被達成。

2. 除此之外的系爭憲法訴願是合法提起。但訴願人所抨擊的，高等行政法院違反了訴願人在法律上被聽證的請求權，此一主張仍然違反了由聯邦憲法法院法第九十條第二項所導出的憲法訴願之附屬性此一原則（*Der Grundsatz der Subsidiarität*）。該項原則要求，憲法訴願人基於嚴格意義的窮盡法律救濟途徑之要求，必須已經利用了所有程序可能性來以期使獲得現時已作成的違憲行為能被導正。這也意味著，被聲稱的基本權利之違反，應該在與該違反最近的程序中加以主張。從而違反基本法第一〇三條第一項的違反依行政法院法第一三二條第三項第三句應作為程序瑕疵，從而應該早在不許可提起的訴願（*Nichtzulassungsbeschwerde*）中加以主張。而這是憲法訴願人所錯失的。

II、

在憲法訴願是合法被提起的範圍而言，其於實質上並無任何效果。訴願人根據基本法第八條所享有的基本權利並未被侵害。上開被抨擊的裁判並未觸及系爭基本權利的保護領域。

1. 基本法第八條保障全體德國人之下述權利：和平且無武裝地集會。這項基本權利的保障並非單獨

只限於對既有集會的參與，而是也涵蓋了集合（Sitz-Versammlung）的全部過程。這尤其是指加入一項事先已集合好或正集結中的集會而言。我們須作這種解釋，否則集會自由就含有危險，即藉由國家的措施，在集會好準備階段，就侵害了基本權利的實行。集會自由的基本權利不僅是保護那些對集會的目的或在集會中發表的意見贊同的參與者免於國家侵犯，尚且也對那些持批評或排斥立場甚或欲在集會中表達的人們加以保護。

然而基本法第八條的保護卻將停止，當行為的目的不在期望參與——這也包括批評——集會，而係在期望妨害集會之時。和平且無武裝地集會之權利，乃是根據基本法而來保障共同生活體之意見形成與意見表達的利益。它應使得出席者得不受國家阻礙的，計劃或自發的溝通，暨溝通結果的明白傳播成爲可能實現的結果。這項權利也保護每一個希望參與的德國人。雖然參與也許並不能對集會的目的帶來助益，甚至也有可能帶來異議及抗議。但是參與者渴求著熱情，在集會存續中另外再吸收意見，或單獨以溝通的方式追求不一致的目的。一人若對一項集會企圖以其影響而妨害集會之目的，則其是不能夠引用基本法第八條的。這也適用於，和他一起去爭吵的人。這種多數人合力作爲的情況，當該等合力作爲的目的只在阻止一項集會時，是不能夠爲其帶來集會自由的享受的。

藉著國家行爲而來拒絕特定人加入集會，若因該特定人乃不欲參與，卻係欲破壞集會時，是未觸及基本法第八條的保護範圍的。根據這項理由，我們從集會自由的基本權利並不能得出任何國家行爲的標準，依據之我們應該貫徹由集會遊行法第二條第二項而產生的對於集會之帶妨害意圖的干擾的禁止。這

類干擾的人的集會毋寧是，仍然受著經由其他自由權利與基本權利中恣意禁止二者之協調下的基本權利保護。

2. 地方行政法院的如下假設並非抵觸憲法，其假設係警方有充分的理由形成其觀點，即訴願人並非希望參與集會，而係欲夥同他人來共同妨害集會。

a) 該項事實認定，係地方行政法院假設理由之所在，而且其對於集會法與警察法規定標準之法律上評價原則上乃係該法院之事務，非屬聯邦憲法法院的監督之內。然而聯邦憲法法院必須去審查，是否於詮釋與適用該項單一的權利時，已經對於基本權利的影響做了充分的重視。於前述系爭案例中，需要一項更為加強的監督，檢驗是否該由法院所做成的事實認定，確能獲致訴願人意欲破壞集會之此一結論。對於先前提及的舉止，究竟評價為參與抑或妨害，也同時決定了該項行為是否屬於集會自由的保護範圍，基本權利保護只有在聯邦憲法法院就該評價能從基本權利的觀點加以審查（*Verhinder*）時，才得以確保。此是長久以來所在決定基本法第五條所定的保護範圍的判決中所依據的評價上所被承認的，其同時也必須在基本法第八條的適用上準用之。

b) 然而此項擴大的檢證，並不產生以下結論，即憲法訴願人的舉止是未經考量地被排除在基本法第八條的保護之外。

高等行政法院是否就在集會場所內的叫喊，在當場分發的傳單及憲法訴願人對警方負責人之表達等內容，有過判斷錯誤，或其判斷在判決理由中是否被不正當地記載，在本件憲法訴願中提起人並未足

夠具體地陳述，亦非已可辨明。法院所確定的憲法訴願人等之言行並非只是單純的對該集會之批評。於其中，毋寧更明白地是，由這樣的批評中已可確定了逾越的目的，即其是以外部的干擾來阻止上述活動的繼續發展。在系爭判決中被提及的，那些停留在集會場所之前的人們，其意見及意思之證明，應該可以恰當地排除下述看法：他們是希望和集會參與者從事辯論式的討論。從而不僅從單純基本權利的角度，亦且從憲法為根據上都不能指摘高等行政法院根據系爭認定而得出的結論：即警方能夠根據集結人群的舉止推論出其當然係以妨害之目的來干擾活動。

訴願人對此提出反對理由，認為這由警方和高等行政法院毫無例外都認定十分嚴重的叫喊是在警方展開驅離行動中才開始的，警方根據叫喊而下的禁止進入的命令是從而不能夠被正當化的。然而此項異議對該向訴願人所頒下的口頭禁令，並不能產生影響，該禁令只是上一審訴訟程序的客體。由於這項命令，訴願人一直到二十時為止不能參觀該項活動。無論憲法訴願人所指摘的判決所認定的要件事實如何，這些有爭論的言詞在警方作成口頭禁令之前均已發生。而且無論如何，涉及本件憲法訴願人個人的以及由三人一所單獨訴請確認違法的口頭禁令是在這些叫喊之後才作成的。

根據對系爭判決之檢證，所從而發生的結論是，憲法訴願人的行為並不應處於基本法第八條第一項的保護範圍內。該行為乃從而不能抵觸該項基本權利。