

公安と公序

——ドイツ集会法をめぐる論争——

渡 辺 洋

- 1 「たたかう民主制」の別表現
- 2 集会法改正論争
- 3 集会法解釈論争
- 4 「たたかう民主制」解釈の対抗

本稿の目的は、ドイツにおける集会法をめぐる論争を介して、かの地の「たたかう民主制」のあり方の一端を記述することにある。

1 「たたかう民主制」の別表現

「9.11テロ」を機に、ドイツでも自由と安^{Sicherheit}全の緊張ないし均衡が語られるようになった。ここにいわゆる“絶対的安全への欲望”⁽²⁾の予兆を嗅ぎとるとすれば、それは、私見によれば、「肉体的存在とそれを支え彩る諸々の財[……]の全面的安全は、所詮[……]この世では達しえない⁽³⁾」という諦念に基づいてのみ可能である。すなわちその場合、当該「安全」の高度にイデオロギー的な性格を指摘せざるをえない。筆者はかつて、少なくともこの種の安全を法制度の戦闘的運用を通じて追求する姿勢に対する、かの国の一部の「冷静さ」に言及したことがある。⁽⁴⁾そのようにして「不自由の代償」⁽⁵⁾を払ってでも追求されるのは、かの国では、むしろ別の類の安全かもしれない。⁽⁶⁾

ドイツでは、ことに2000年以降、「集会権があらためて人口に膾炙」

することになったという⁽⁷⁾。それは、意見表明の自由（ドイツ連邦共和国基本法5条—同法は以下基本法と略称する）や結社の自由（同9条）などととも「コミュニケーション基本権」を構成し⁽⁸⁾、その行使によって「いかに政治的意思形成が展開でき、また現に展開するか」が当該「政治体制、それを担う判断主体の基質と統合性、市民の政治意識の指標」であるとまでされるにもかかわらず⁽⁹⁾、「60年代半ばになってはじめて強く要請された」⁽¹⁰⁾。もとより戦後ドイツ（連邦共和国）史は、西側編入や再軍備をめぐる論議が白熱した50年代から、この自由権的基本権の行使が「社会や政治の関心をくり返し世間とメディアの関心事へと押しやり、政治的意思形成過程を焚きつけ、議会での論争に至る」様を「一貫して」示してきたといえる⁽¹¹⁾。しかし、学生を中心とする議会外抗議運動が激しさを増す60年代後半までは、それは少なくとも「判決や文献においてはほとんど顧みられなかった」⁽¹²⁾。そのような基本権の現代的「再生」に寄与することになったのが⁽¹³⁾、「再びドイツを行進する『褐色の隊列』」である⁽¹⁴⁾。すなわち極右、いわゆるネオナチ主催の集会・デモは、旗、横断幕、松明、ドラム、兵士風ジャケット、長靴といったアイテムを種々携行・着用し、ブランデンブルク門前やホロコースト記念碑建設予定地といった、ドイツの歴史・文化にとって格別の意義を有する地を「舞台」に選ぶことによって、そのメッセージの象徴的表現を試みる。そこでは、その表現内容が「自由で民主的な基本秩序を侵害もしくは除去し、またはドイツ連邦共和国の存立を危うくすることを目指すもの」（基本法21条2項）、あるいは（その露骨な人種憎悪のスローガンからして）「諸国民のあいだの協調の思想に反するもの」（同9条2項）と目されがちだけでなく⁽¹⁶⁾、その表現手法もまた多くの国民に「耐えがたい」ものと映り⁽¹⁷⁾、社会の「アウトサイダー」や近隣諸国の不安をかき立てる⁽¹⁸⁾。その様は、しばしば国家や社会への「挑戦」とも評された⁽¹⁹⁾。

“自由を濫用する” この種の勢力に対する基本法上の対抗手段としては、政党禁止（基本法21条2項）や基本権喪失（18条）、あるいは結社禁

公安と公序

止（9条2項）といった、いわゆる「たたかう民主制」を具現化する諸規定が通例想起される。しかし、「これらでは上述の憲法状況は完全には顧慮され⁽²⁰⁾ない」。いうまでもなく、集会やデモ自体は「政党」とも「結社」とも同義ではない。これらの主催しない「自然発生的集会」もまた基本法8条にいう「集会」である⁽²¹⁾。あるいは、基本法所定の手続の違憲認定、とりわけ政党と個人については連邦憲法裁判所の判断を要する違憲認定をいまだ欠いた主体による集会・デモはどうか。なお周知のように、基本法18条に基づく同裁判所の基本権喪失宣告は一例もなく、本条の「アピールの性格」が指摘されている⁽²²⁾。物議をかもしたNPD違憲提訴は、このように法的には「直接的かつ迅速有効な対処がとれない」ディレンマから、いわば同党をスケイプゴートに「政治的効用」をねらったという側面をぬぐいがたい。その手続もまた混乱の末頓挫した後、ドイツ民主政における戦闘性はいわば別の法的表現形態を模索することになった⁽²³⁾。

2 集会法改正論争

その1つは、直截に新規の立法ないし法改正を志向した。既存の実定諸法規、なかでもあまりに“基本権を肥大化させ”もはや“時代遅れ”の集会・デモに係る法制（以下集 会 法という）では、^{Versammlungsrecht}“極右のデモによるネオナチのプロパガンダに対処できない”というのである⁽²⁴⁾。とくに極右による象徴的場所でのデモ行進を阻止すべく、CDU/CSUの連邦議会会派やいくつかのラントから、集会法改正案が種々示された。①ベルリン所在の連邦議会の機能維持を目的とした集会・デモ禁止区域を、その近辺の歴史的要所にまで拡大する案、より一般的に、^{Gesetz über}②「集会及び^{Versammlungen und Aufzüge}行進に関する法律」（以下「集 会 法」という）16条に、連邦と各ラント^{Versammlungsgesetz}に対し「国家的及び歴史的に格別な意義を有する地」の保護区を設定する権限を与える条項を新設する案、いっそう根本的には、③集会・デモの「禁止、解散ならびにこうした措置を補う付加条件にとって特別かつ

終局的な規範」である同法15条に、「事態に即した新条項の追加」を求める案など。⁽²⁷⁾

ここで、問題の所在の把握には現行「集会法」の参照が必要だろう。さしあたり以下の規定を挙げる。

第1条

- (1)何人も、公に集会を開き行進を行う権利及びこれに参加する権利を有する。
- (2)前項の権利は、次の者は有しない。
 1. 基本法第18条により集会の自由を喪失した者
 2. 集会、行進を実施し又はこれに参加することにより、連邦憲法裁判所が基本法第21条第2項に従い違憲宣告した政党若しくはその一部又は代替組織の目標を促進しようとする者
 3. 連邦憲法裁判所が基本法第21条第2項に従い違憲宣告している政党
 4. 基本法第9条第2項に従い禁止された結社

第14条

- (1)公に屋外集会を開き又は行進を行う意図を有する者は、所轄庁が当該集会又は行進の対象の公表する遅くとも48時間前には、これを届け出なければならない。
- (2)は省略)

第15条

- (1)所轄庁は、集会又は行進の実施に際し、処分通告時に認識しうる諸状況から公共の安全又は秩序が直接脅かされるときは、これを禁止し又は一定の付加条件に従わせることができる。
- (2)所轄庁は、集会又は行進が届出記載に反するとき、付加条件に違背するとき、若しくは前項による禁止のための諸前提が存するとき、これを解散することができる。
- (3)禁止された集会又は行進の実施は、中止させることができる。

第16条

- (1)公の屋外集会及び行進は、連邦又は諸ラントの立法機関及び連邦憲法裁判所の保護区域内では禁止される。前段の公の屋外集会又は行進を懲罰することも同様である。
- (2)連邦の立法機関及び連邦憲法裁判所の保護区域は連邦法律が、又諸ラントの立法機関の保護区域は各ラントの法律が定める。
- (3)詳細は、連邦及び諸ラントの集会・行進禁止区域法並びに連邦の憲法機関の保護区域に関する法律が定める。

公安と公序

第20条

基本法第8条の基本権は、本章〔第3章；14条以下〕諸規定によって制約される。

③案では、具体的には、上記15条1項にいう「公共の安全又は秩序」の認定に際し、「当該集会又は行進が暴力の行使を政治的、宗教的その他の利益を貫徹する手段として公然と支援又は支持し、若しくはこれを意図的又は傾向として生ぜしめる」こと（CDU/CSU案）といった要素の考慮を指示する条章の挿入が求められた。もとよりそれも、つまり「ナチズムの理念の喧伝」（連邦参議院におけるメクレンブルク＝フォアポメルン州案など）によるものを意図していた。それは、場所規制にとどまる①②に対し、内容規制に及ぶ点でなるほど「事態に即し」⁽²⁸⁾ていた。

これらに対しては、根本的疑問も種々出された。①については、このような集会・デモ禁止区域の拡大は保護区設定の目的と合理的関連を有するか（例えば、連邦議会とブランデンブルク門との物理的懸隔を想起）、②については、「国家的及び歴史的に格別な意義を有する地」での集会・デモを（本来やはり重要な憲法機関の機能維持を目的とした「集会法」16条の修正という形で）禁止する目的はなにか、その「拡大性向」は看過できないのではないか、③については、連邦憲法裁判所が示してきた「集会法」15条1項の「公共の安全又は秩序」解釈、とりわけ「公共の安全」解釈とその主たる含意とされた政治刑法群に加え（後述）、このような新規立法を行う必要はあるかなど。⁽²⁹⁾だが、本稿ではこの次元の論争にはこれ以上立ち入らない。ここでは、既存の集会法の解釈・適用をもってしては面前の問題に対処できないと考えられていた、という点を再確認しておきたい。

3 集会法解釈論争

したがってこれに対しては、既存の集会法の解釈・適用を通じて「同様の成果」⁽³⁰⁾を目指すもう1つの形態がありえた。そして、所轄当局によ

る集会法解釈・適用の適法性が行政裁判所で争われるという構図は、同じく同法を有権的に解釈・適用する裁判所の立場を、この問題において「⁽³¹⁾決定的」なものとした。この点、「従来の裁判実務は本質的に3つの前提によって特徴づけられてきた」という。1つは、「集会法はネオナチに対しても意見内容の中立性を維持しなければならない」というもの。いま1つは、「にもかかわらず、集会法上認められた手段を法的に是認しうるぎりぎりまで——一部それを超えて——ネオナチの行進に対し動員する」というもの。最後に、「各裁判所が押しなべて[……]決定的と感ずる」⁽³²⁾、ブロックドルフ決定における連邦憲法裁判所の基本的説示である。

(1)連邦憲法裁判所の説示　それによれば、そもそも基本法にいう「自由で民主的な基本秩序」は、「歴史的に生成してきた既存の国家的・社会的諸関係はより良くしうるし、またより良くする必要があるという」前提に立つ。ここから、「不断に更新される意思決定」によって解決すべき「終わりなき課題」が生ずる。この意思決定形成の途は「‘trial and error’の過程」であり、恒常的な精神的対峙、相互批判を通じて、当該「国内で活躍する政治的諸力間の合力と妥協としての（相対的に）正しい政治的進路^{Linie}」を最もよく保証する。その際、この意思形成が「国民から国家諸機関に」流れ行くべきで、その逆であってはならないとなれば、「市民が政治的意思形成に参加する権利は、選挙時の投票のみならず、政治的意見形成の恒常的過程への働きかけにおいても表明される」。それは、民主主義国家においては原則として「国家から自由に」行使されねばならない。

このような（実に）多元主義的な民主主義観からすれば、「市民」の政治参加の位相も当然多様となる。なかでも、現代における各種社会的権力、ことにマスメディアの抜きがたい影響力に鑑みれば、零細な個人レベルには、自らも政治的に結社し活動しないかぎり、「一般的には、デモに向け集会の自由を行使して集団的に訴えかけることしか残されて

公安と公序

いない」。かくして、民主的公共体における「集団的意見表明の自由」⁽³³⁾としての集会の自由の「根本的意義」が導出される。

基本法8条による集会権保障も、このような趣旨に根差すものである⁽³⁴⁾。もっとも同条は、まず1項でそれを「平穩」かつ「武器を携帯」しないものに限定し、また同項で「届出または許可なし」に保障された権利も、次項では屋外集会について法律の留保に係らしめる。しかし連邦憲法裁判所によれば、それも（意見表明の自由と同様）立法者によって「任意に相対化されてはならない」。憲法の文言上は一見単なる法律の留保下であっても、立法者は、先に述べた「基本法第8条に体现された憲法の基本決定を尊重しなければならない」。すなわち、立法者が集会の自由を制約しうるのは、「厳格な比例原則を遵守しつつ、他の同等の⁽³⁵⁾法益を保護するためにだけ」である。

以上は、立法者が制定した諸法律を所轄当局や裁判所が解釈・適用する際にも妥当する。すなわち、国家機関は、デモにより第三者の法的立場が害される場合でも、つねに集会権の「自由で民主的な国家における意義に照らして」関連法規を解釈し、それに基づく制限措置も「同等の法益の保護に必要なだけ」にとどめねばならない。具体的には「集会法」、とりわけ（同法14条に加え）屋外集会の禁止、解散、付加条件につき定める同法15条が「決定的に重要」⁽³⁶⁾である。

事実、同条1項にいう「公共の安全又は秩序」が、法解釈・適用によるネオナチとの闘争という次元でも焦点となった。これほどの桎梏を課せられたわけである。闘争を有利に運びたいと考える者は、同項が許す強力な手段を、幸い「不確定的」⁽³⁷⁾に見えるこの「公共の安全又は秩序」概念を「法的に是認しうるぎりぎりまで」拡張的に解することで「動員」したいところだろう。しかし、ブロックドルフ決定はそれも容易には許さない。連邦憲法裁判所は、代表的な警察法学説に依拠しつつ、この概念を次のように（「^{Verfassungskonform}合憲的」に）^{die öffentliche Sicherheit}明確化する。いわく、まず「公共の安全」^{Sicherheit}（以下公安と略記する）は「個人の生命、健康、自由、名誉、所

有及び財産，ならびに法秩序および国家組織の無疵性といった，重要な法益を包含する。この場合，通常公安に対する脅威が想定されるのは，これらの法益の可罰的な侵害がさし迫った場合である」。これに対し「^{die öffentliche Ordnung}公共の秩序」（以下公序と略記する）とは，「特定の領域内における人間の秩序だった共同生活の欠くべからざる前提」として，「その時々

に支配的な社会観・倫理観にそって」追求される「不文の諸準則の総体」である。そして，禁止や解散を考慮しうるのは，主として（公安に係る）「根本的な法益」を保護するためにだけであって，一般的に「単なる公序に対する脅威では十分ではない」。つまり集会・デモに当然付随する近隣への単なる「迷惑」や円滑な道路交通の要請のみでは，この重要な基本権の制約を全然正当化しないのである。また，禁止や解散の条件は一般警察法におけるよりもいっそう重く，「公安または公序が『直接的に脅かされる』場合のみ」である。この危険判断はその時々

の具体的状況に基づくべきであり，「単なる疑念や推測では足りえない」。つまり，先述の「厳格な比例原則」をふまえれば，禁止や解散は「^{ultima ratio}最後の手段」であって，その動員は付加条件のような「より緩やかな手段が尽きた」ことを前提とする⁽³⁸⁾。

ここで連邦憲法裁判所は，「不文の諸準則の総体」の侵害可能性を完全には排除していなかったとみられる⁽³⁹⁾。ただ，上記が示すその適用領域の厳格な限界づけに加え，やはり代表的な警察法学説によれば，公安概念の主要な保護法益が，実定政治刑法によって特別に規定されたそれ⁽⁴⁰⁾か，前述のように国家ないし第三者の利益にほぼ符合することから⁽⁴¹⁾，これらに触れない以上，ネオナチ的集会・デモに対する「事態に即した」内容規制の余地は，原則としてないことになる。公序を公安の「リザーブ」と解するにしても，いわば実定法(秩序)で(公安として)客観的に表現された公序のみが考慮されるべき公序であるというのが，法治国家性から来る原則だろう⁽⁴²⁾。その意味で，当局に例外的に表現内容規制を授権する関連刑法規範が決定的となる⁽⁴³⁾。

公安と公序

(2)ミュンスター上級行政裁判所の説示　連邦憲法裁判所の上記説示は、集会の自由についても、その「集团的意見表明の自由」としての「根本的意義」に鑑み、基本法5条1項に基づく保護、わけても表現内容規制の原則的禁止を享受し、これに対し同法8条は専ら当該集会の態様を問題とするとの見解に通ずる⁽⁴⁴⁾。つまり同裁判所は、さらにこの背景にあるとした基本法の「自由で民主的な基本秩序」を、この秩序に敵対的な内容を含む意見に対する闘争的措置を正当化する一般原理としては、(少なくともこの場面では)解していない。これに対し、先述の論争状況に照らせば、この問題の解決にはこうした「『経年した』ブロックドルフ決定は限定的にしか有用な基準を用意しない」⁽⁴⁵⁾との反応は、予想に難くない。ここで求められる「有用な基準」とは、より直截に「事態に即した」対応、すなわち(実定政治刑法群が当局に課すハードル(犯罪構成要件)以下でも許容される)表現内容規制である。そして、連邦憲法裁判所に公然と対峙しつつそのための法解釈論を展開したのが、各州行政裁判所のなかでも、とりわけノルトライン・ヴェストファーレン州(ミュンスター)上級行政裁判所だった。

同裁判所は、「その時々には支配的な社会観・倫理観にそって」追求される「不文の諸準則の総体」とされる「集会法」15条1項の公序を、基本法上の同じ語を含む具体的条規(13条7項, 35条2項1文)から、ひいては「基本法の価値基準」を援用して基礎づけることで、先に連邦憲法裁判所が慎重に施した封印から解放する。そして、その「基本法の価値秩序」の中核をなす至上の原理が「人間の尊厳」(1条1項)であり、これは「他の憲法規定に対して意義を有するのみならず、全法秩序に影響を及ぼす」とされる。また、同法20条などを介してこれと並置されるのが、「自由で民主的な基本秩序」である。かくして、公序はいわば独立した法概念へと格上げされ、集会の禁止又は解散を許すその直接的侵害は、最高規範たる基本法上の「人間の尊厳」と「自由で民主的な基本秩序」の内実によって測られることになった。それは、同行政裁判所

によれば「全体主義や人種イデオロギー、専横のあらゆる形態に対する強い拒絶」であり、「例えば『総統と従員』に基礎を置き、人間の尊厳の無法と無視で特徴的な民族社会主義^{Nationalsozialismus}の不法体制に顕著⁽⁴⁶⁾」である。したがって、ナチス思想は基本法の考え方と「最初から相容れない」。それは、基本法下では「—デモ権をもってしても—正当化でき」ず、その実現を目指す試みは「いかなるものも、存立の余地はない」。この種の意見表明は、こうした「憲法内在的制約」ゆえに、そもそも基本法による基本権保障の域外に置かれるのである⁽⁴⁷⁾。そのうえで公序は、「個別にはいまだ可罰性の域に至りえない場合でも、民族社会主義の独裁やその主唱者、象徴物を賛美ないし無害化する試みによって直接脅かされる」とされる。それは、先に「強い拒絶」の一般的源泉と解された基本法の中核原理を、同法に明文で用意された具体的闘争手段（18条、21条2項、9条2項など）を傍らに直接媒介する機能を、「集会法」中の一概念に授けるものといえる。

もっとも子細に見れば、同裁判所は当初、公序の危険認定を当該事案の「具体的状況」に鑑みて行う傾向にあった。しかしそれも程なく、当該集会・デモが敢行された期日・場所等の象徴性に関わりなく、「基本法の価値秩序は[……]日々是妥当する」と説くに至り、文字通りの“全法秩序的拡散”を果たした。かくして、所期の直截的対応はほぼ注文通り実現する運びとなった。その真意は、やはり同裁判所の説示に端的である。いわく、基本法が9条2項、18条、21条2項において講ずる「防衛的・戦闘的民主制の表現としての危険防止対策」は「およそ越えがたいハードル」を課すもので、「再統一ドイツの憲法現実」を「十分には考慮していない⁽⁴⁸⁾」。

同裁判所のこうした不満は、基本法解釈を通じて「およそ越えがたいハードル」を示し続けてきただけでなく、上記説示を含む自身の諸決定をことごとく覆した連邦憲法裁判所に対する露骨な反抗となって表れた。同裁判所は、意見表明の自由の保障にきわめて厚い連邦憲法裁判所の見

解を共有せず、したがってその結論には「問題がある」と断言する⁽⁴⁹⁾。基本法5条解釈において『政治的に不人気な意見』も保護される」とする点では一見同調しつつも、そうしたアプローチは「ネオナチの思想」（本件ではNPDのそれ）については（上記理由から）「いずれにせよ有効性を主張できない」と一蹴する⁽⁵⁰⁾。これに対し連邦憲法裁判所も、「法的観点において明らかに支持しがたい」などとして真っ向から応戦した。そこには、現行基本法（解釈）の防護効果の不十分さを強調するあまり法治国家的保障を掘り崩してしまいかねない同裁判所の姿勢に、むしろあの「不法国家」を重ねるかのような件さえ看取できる⁽⁵¹⁾。

(3)学説の反応　この両裁判所間の「ドイツ連邦の法史上類例を見ない衝突」⁽⁵²⁾は“数ラウンド”にも及び、そのトーンはいよいよどぎつさを増していった。それは「際限ない歴史」になりうることから、別に手続法上の論点を提起するが、本稿ではこの点には立ち入らない⁽⁵⁴⁾。以下では、専ら実体面における学説の反応を粗描する。

もっとも、時に手続は実体に作用する。この論争でも、緊急の権利保護手続に基づく仮命令という舞台設定が連邦憲法裁判所の立場の明確性と一貫性を損ない、それが学説による批判的となったとも指摘され⁽⁵⁵⁾た。事実同裁判所は、一連の抗争の傍ら、いわゆるホロコースト記念日（1月27日）に予定された極右デモに対しハンブルク州当局が付した開催期日変更の条件を、公序概念に触れつつ許容したこともあった⁽⁵⁶⁾。これには同裁判所の基本姿勢に同調的な学説からも批判が出された⁽⁵⁷⁾。他方、より「事態に即した」対応を求める側からはひとまず歓迎されるものの、その論旨は“問題の核心がネオナチ的な意見表明の規制にあることを十分には偽装できていない”などと、半ば揶揄されもした⁽⁵⁸⁾。

これに対しミュンスター上級行政裁判所の説示は、「憲法史的、憲法体系的、憲法目的論的に詳しく理由づけられて」おり⁽⁵⁹⁾、「より一貫」しているとも評された⁽⁶⁰⁾。しかし、「憲法内在的制約」を導出するその論法には疑問も少なくなかった。エスカレートする論争の過程で付加された

基本法139条論もその1つである。同裁判所によれば、まさしくネオナチの思想を「民主的な意見形成過程から排除することは、歴史的に規定された基本法の価値秩序から導きうる憲法的見地であり」、こうした「憲法の歴史的記憶」は、「民族社会主義と軍国主義から解放するために発布された法規定」を明示する同法139条に「その広範な憲法的表現を見出してきた⁽⁶¹⁾」。これを受けて、基本法下における市民の憲法忠誠義務を否定するところから敢えて説き起す論者も、同条から「憲法の歴史的記憶」を確認し、民主制を採る西側諸国の憲法に比し「顕著に厳しく意思形成過程を限定する」基本法の「規範的志向性」を解放する。他方、これに批判的な論者も、「基本法には民族社会主義の思想に対するラディカルな拒絶が根差しているという」この種の「診断は、抽象的には疑うべくもない⁽⁶³⁾」とする。こうした反応は、同裁判所の説示に対する評価の違いを超えて、相当程度共有されていたと考えられる。⁽⁶⁴⁾ なにより連邦憲法裁判所自身、こうした139条論を必ずしも否定してはいなかったのである。⁽⁶⁵⁾ そこには、より一般的にあって、やはりかの国に特有の過去とその「克服」論が影を落としていた。⁽⁶⁶⁾ だが、理性的な法解釈論は、こうした「精神療法」が「不可罰な意見表明を最初からコミュニケーション基本権に入れ⁽⁶⁷⁾ない」と短絡することを許さないだろう。たしかに、そもそも戦後「脱ナチ化」を果たすべく設けられた経過規定たる同条を、このようにして一般化することに対する法治国家的疑義に対しては、⁽⁶⁸⁾ 逆に、「脱ナチ化」の完了によりもはや直接の適用領域を失った同条を立法者（憲法改正権者）が今日なお存置せしめている点に、特別な法治国家的意義を認める解釈論も説かれた。⁽⁶⁹⁾ しかし、後説の成否に関わらず、法治国家性の謂いは基本権保障にこそあるとの主張は、銘記されてよい。⁽⁷⁰⁾

法治国家性という点では、公序解釈の手法も問題となる。先述のようにそれは、「集会法」15条1項の公序解釈を通じて、基本法の「価値秩序」に憲法的効力を承認するものだった。しかし、警察法上の一般概念

公安と公序

である公序に対してかねてから指摘されてきた“据わりの悪さ”は、「集会法」上のそれにも基本的に妥当する。まず実践的には、公序が（実定法上明確な）公安を補充する択一概念（にすぎない）なら、警察活動にとってはさしあたり公安の保障で事足り、あえて公序を選ぶ必要はないとの異論がある。「今日特別法上のルールが数多く存することに鑑みれば、かつて公序に帰したたいていの事例は〔実定〕法的ルールの対象であり、〔立法者が定めた〕その内容に公序を援用して修正を加えてはならない⁽⁷¹⁾」というのが、より法治国家性に適うといえる。実際、警察法上公序概念を廃棄するに至ったラントも少なくないという⁽⁷²⁾。集会法制についても、「明文上または事実上、とりわけ極右の出現に向けられた規定は少なくな⁽⁷³⁾く、公序概念は「今日広範にわたって不要」とも主張された。もっともこの点は、既存の集会法は依然「事態に即した」ものかという、先述来の争点に対する評価に関わる。同裁判所は、既存の集会法では飽き足らなかつたからこそ、連邦憲法裁判所に反旗を翻したのである。したがって、この問題はやはり理論的にも考えねばならない。

ところで、公序が「特定の領域内における人間の秩序だった共同生活の欠くべからざる前提」として、「その時々⁽⁷⁴⁾に支配的な社会観・倫理観にそって」追求される「不文の諸準則の総体」であることは、同裁判所も前提していた。だが、「不文の諸準則の総体」なる（「法外的」であるがゆえに本質的に実定化しえない）「社会規範」に、場合によっては当該集会・デモの禁止または解散にまで及ぶ法的効力をなぜ認めうるのか。それは「事実問題と法問題の、そして社会規範と法規範の境界を曖昧にする」とも評された⁽⁷⁴⁾。また、それが「不文」でしかも「特定の領域内」における「その時々⁽⁷⁵⁾に支配的な社会観・倫理観」に規定されたものである以上、その不明確性、流動性は拭いがたい。なによりそれは、それゆえに、事実上支配的な「多数派の見解を〔法規範たる〕憲法の基準に結びつけるもの」とならざるをえない⁽⁷⁶⁾。しかし、「基本権をその〔……〕構成要素とする多元的国家では、その時々⁽⁷⁶⁾の多数派の道德観のみならず、

少数派の道德観も保障されている」べきであれば、「統一的な道德を貫徹するための国家的強制があってはならない」。このような立場からは、理論上「『公序』という警察的保護法益の実現は法的に不可能」とされ⁽⁷⁷⁾た。まして、基本法にいう「自由で民主的な基本秩序」の戦闘性は、具体的には同法18条と21条2項などに特別な（したがって限定的な）表現をみると解すれば、⁽⁷⁸⁾同裁判所の公序解釈は、こうした特別規定を一法律上⁽⁷⁹⁾の一般概念を駆使して「かい潜る」ものとなる。

4 「たたかう民主制」解釈の対抗

こうした論難は、新規立法・法改正に直截訴える側にも無縁ではない。集会法問題において立法者による「具体化と形態づけ」の任務を強調する論者も、その遂行を、法的明確性・安定性、少数者保護といった上述の憲法的・法治国家的要請から「自由」とは言わない。⁽⁸⁰⁾ミュンスター上級行政裁判所が公序解釈を通じて行なったいわば基本法の僭称も、憲法上新規立法によれば「任意」となるわけでもないだろう。しかしもとを正せば、この点も基本法解釈の立場によってにわか逆転しうる。一見反法治国家的な「僭称」も、ミュンスター上級行政裁判所にすれば、むしろ「歴史的記憶」に根差した基本法の「価値秩序」を真摯に受け止めたがゆえの、その正当な“全方位的拡散”とされるだろう。それもまたひとまず成り立ちうる基本法解釈の1つとみるのであれば、今回の集会法をめぐる論争でも、じつは基本法下における法治国家性のあり方、⁽⁸¹⁾いわば「立憲主義のかたち」の選択が争われていたことになる。「人間の尊厳」と「自由で民主的な基本秩序」を中核とする基本法の「価値秩序」のもと、「集団的意見表明の自由」の「根本的意義」に重きを置くのか、あるいは、それ自体は承認しつつも、「価値秩序」を直接脅かしかねない内容の意見表明には防衛^{Verfassungsschutz}（体制保障）をも辞さない姿勢を打ち出すのか⁽⁸²⁾。この国では、後者の根差す「憲法の歴史的記憶」は、前者の目指す（であろう）リベラルな民主主義と必ずしも予定調和にはないこと

公安と公序

⁽⁸³⁾が見て取れる。学説においても、両者の緊張関係は当初から意識されていた。今回の集会禁止措置のような一見「単なる行政行為の適法性審査」にすぎない問題に、「基本権的自由、ここでは意見の自由と集会の自由に対する民主的立憲国家の正しい向き合い方に関するグレートヒェンの問い」をみた論者も、このアポリアを解くには、「結局のところなにが『この』立憲国家を成り立たしめるのか、わけてもこの国家が自身の保障を個人の諸権利に優先するほどに脅かされるのはいつなのか」に答える必要があるという。⁽⁸⁴⁾この問いは、ここでは「国家は意見形成・表明の自由を前に、特定の価値を市民に指図する権利をもつか」という、⁽⁸⁵⁾あの問題意識と通底する。先にミュンスター上級行政裁判所の基本姿勢に与した論者も、思うにこうした問題意識を共有していたからこそ、その前説を基本法下における市民の憲法忠誠義務の原則的否定から起こしたのである。

ドイツの憲法忠誠すなわち「たたかう民主制」は、ことに2000年以降、集会法をめぐる論争のレベルでも顕現してきた。以上の記述が目指したのは、かの国におけるこうした憲法状況を浮かび上がらせることだった。稿を結ぶにあたり、法治国家性ないし立憲主義の解釈をめぐる対抗の裏返しとして、当の「たたかう民主制」にも解釈の対抗がありうることを付言したい。すなわち、『「たたかう民主制」』は国家権力の解放を意味しない。民主的立憲国家は、自身の基礎が脅かされる場合にも、まさしく法治国家的手続を用いることによって、そのアイデンティティを護⁽⁸⁶⁾る」という、もう1つの「たたかう民主制」観の存在である。だが私見によれば、それは「たたかう民主制」の読み替えであり、そのあり方は法治国家性ないし立憲主義の原形、いわば“たたかわない民主制”とほとんど選ぶところが⁽⁸⁷⁾ない。そして「たたかう民主制」自体は否定しないドイツの連邦憲法裁判所は、(少なくとも今回の論争では)この“たたかわない”側⁽⁸⁸⁾にあった。

注

- (1) Vgl. z. B. *Denninger, Hoffmann-Riem* b, *Callies*, usw.
- (2) 岡本 a, b, cなどを参照。
- (3) *Denninger*: 468. なお、引用文中の [] は筆者が補った(以下同じ)。
- (4) 拙稿 a : 1188ff. を参照。
- (5) *Denninger*: 468.
- (6) もっとも近時、“ポスト9.11テロ”の視座に立った「たたかう民主制」論も目につく(vgl. z. B. *Thiel, Papier/Durner*, usw.)。しかしかの国で、事態が他国の武力攻撃、「愛国者法」の類の制定実施、「アブグレイブ」の類の管理、限なき監視カメラ網の構築等々まで進行したという話は、まだ聞かない。憲法学の立場から「安全の専制」に警鐘を鳴らし続けてきた論者が描き出す抗いがたいリアリティにもかかわらず、とりわけ「9.11テロ」の被害国とドイツとでそれが現象する様に(控えめない言い方をしても)ニュアンスの違いがあるとすれば、それは何に由来するのか…本稿の射程には、一応こうした問題意識も入れられている。
- (7) *Dörr*: 485.
- (8) Vgl. z. B. BVerfGE 69, 315/342f., *Kunig*: Rn. 2, usw.
- (9) *Brüning*: 213.
- (10) *Richter* u. a.: 175. Vgl. dazu *Hoffmann-Riem* a: 6.
- (11) *Brüning*: 213.
- (12) *Richter* u. a.: 175. それまで「泰平の眠り」にあった集会権が、それ以降もはや「直接民主政の表現形態として」ではなく、わけても「『市民的不服従』の枠組における行動形態に属する」ようになった(*Hoffmann-Riem* a: 6f.)とまで言えるかはともかく。
- (13) Vgl. *Hoffmann-Riem* a: 6ff. もっとも、ここでも指摘されるように、極右集団・政党のデモ行進や集会が(左派の対抗デモと合わせて)集会のあり様を示すメルクマールとなり始めるのは、80年代末、少なくとも90年代半ばから(*Dörr*: 485)だろう。
- (14) *Dörr*: 485.
- (15) もっとも、„Rechtsextremismus“, „Rechtsradikalismus“, „Neonazismus“の相互連関は、これらが(かねてから指摘されるように)政治思想として各々統一的な像を結ぶわけではないだけに、錯綜している。本稿ではこの点には立ち入らず、前二者を「極右」として一括したうえで、「ネオナチ」と互換的に用いることにする。Vgl. dazu z. B. *Brodkorb*.
- (16) Vgl. bes. *Brüning*: 215ff. なお本稿では、基本法の条文の訳は高田敏・初宿正典編訳『ドイツ憲法集〔第4版〕』(2005年/信山社)にしたがった。
- (17) *Dörr*: 485.

公安と公序

- (18) Vgl. *Gusy* c: 105, *Battis/Grigoleit* a: 2052.
- (19) Vgl. z. B. *Faupel*: 617, *Gusy* c: 105, *Brüning*: 214ff., *Rühl*: 531, usw.
- (20) *v. Roetteken*: 330.
- (21) BVerfGE69, 315/350f. もっとも、そこでは「主催者の有無には言及していない」(赤坂 a: 212)。
- (22) Vgl. *Brüning*: 217.
- (23) *Krebs*: Rn. 1, 26. Vgl. weiter *Brenner*: Rn. 10ff., *Jarass./Pieroth*: Art. 18, Rn. 1, *Krüger/Pagenkopf*: Rn. 7, usw.
- (24) 拙稿 a: 1186を参照。
- (25) Vgl. dazu z. B. *Lisken*: 45ff., *Ipsen*: 485ff. したがって、一部に期待された「集会法上の論点の適切な解明」(*Battis/Grigoleit* a: 2055)は果たすべくもなかった。
- (26) もっとも中には、集会権「制限的解釈」を拡張する法解釈・適用機関を掣肘する趣旨も含む、立法論/法律の留保論も存する(Vgl. *Gusy* c: 106f.)。
- (27) Vgl. *Wiefelspütz*: 62.
- (28) Vgl. *Sachs*: 1.1.
- (29) Vgl. *Wiefelspütz*: 62f.
- (30) *Dörr*: 486.
- (31) *Brüning*: 217.
- (32) *Battis/Grigoleit* a: 2051. 同決定の邦語評釈として、赤坂 bがある。
- (33) BVerfGE69, 315/345f.
- (34) 但し、学説でも指摘ないし批判されるように、本判決では「自己の人格を自由に発展させる権利」(基本法2条1項)につながる要素も併せ援用されている(BVerfGE69, 315/344f.)。
- (35) BVerfGE69, 315/348f.
- (36) BVerfGE69, 315/349.
- (37) 本決定における憲法異議申立人もこの点に言及していた(Vgl. BVerfGE69, 315/327)。
- (38) BVerfGE69, 315/352ff.
- (39) Vgl. *Dörr*: 496. この点、後述(3)(および後注(56))で触れる連邦憲法裁判所決定(BVerfGE, 1BvQ9/01 vom 26.1.2001)に関わる。
- (40) 例えば、侵略戦争を慫慂する罪(刑法80条 a), 違憲組織の徴標を使用する罪(同86条 a), 国家及び国家の象徴、又は憲法上の機関の名誉を毀損する罪(同90 a, b 条), 外国の代表を侮辱する罪(同130条)など。
- (41) Vgl. z. B. *Gusy* b: Rn. 82ff.
- (42) Vgl. *Brüning*: 218, *Dörr*: 498, *Gusy* c: 107, usw. もっとも後述のように、なにか「正しい」法治国家性なのか、そもそも見解を分岐させる問題な

- のだが (vgl. *Rühl*: 531)。
- (43) Vgl. z. B. BVerfG, 1BvQ 17/01 und 18/01 vom 7.4.2001, Rn. 32, 1BvQ 19/01 vom 12.4.2001, Rn. 8, usw.
- (44) Vgl. BVerfGE 90, 241/246. もとより, 「意見表明の内容と形態は時として分かちがたい」(*Gusy* c: 107) ことは, 日本でも指摘されるところだが。事実この問題は, 内容-態様区分論を再説した2004年6月23日の連邦憲法裁判所第一法廷決定-1BvQ19/04-をめぐっても取りざたされることになる (vgl. *Battis/Grigoleit* b: 3460)。
- (45) Vgl. *Battis/Grigoleit* a: 2051.
- (46) OVG NRW, Beschluss vom 25.1.2001-5 B 115/01-.
- (47) OVG NRW, Beschluss vom 23.3.2001-5 B 395/01-.
- (48) OVG NRW, Beschluss vom 30.4.2001-5 B 585/01-.
- (49) こうした問題状況は, 90年代半ば以降の連邦憲法裁判所批判, その一因である (とりわけ名誉保護に対する) 意見表明の自由の重視, 専門裁判所との軋轢といった, 周知のより一般的な背景を想起させる (この点さしあたり, 渡辺: 10f. を参照)。
- (50) OVG NRW, Beschluss vom 23.3.2001-5 B 395/01- und Beschluss vom 30.4.2001-5 B 585/01-.
- (51) BVerfG, 1BvQ 22/01 vom 1.5.2001, Rn. 13ff.
- (52) *Battis/Grigoleit* a: 2053.
- (53) *Brüning*: 219.
- (54) Vgl. dazu z. B. *Benda*: 2947f., *Brüning*: 219, bes. *Röger*: 18ff.
- (55) *Battis/Grigoleit* a: 2054, vgl. *Gusy* c: 107. 前者の論者たちは, こうした事情から, 一連の論争における連邦憲法裁判所の「行きすぎた」説示を一般化することに懐疑的である (ebd. 2055)。
- (56) BVerfGE, 1BvQ9/01 vom 26.1.2001. そこでいわく, 「いずれにせよ公序は, 集会権を制約する保護法益として, 集会禁止のレヴェル以下では原則として問題にならないというわけではない。ある社会において一義的な意味内容が, 重要な象徴的効果を伴って特定に期日に帰し, 同日に行進を実施すると, それによって同時に根本的な社会観ないし倫理観が著しく損なわれるようなやり方でその意味内容が攻撃される場合には, 公序が問題となりうるのである」(ebd. Rn. 15)。
- (57) ことに(極右のうちでも)ネオナチに対し内容非中立的に映る姿勢につき, vgl. *Dörr*: 499.
- (58) Vgl. *Battis/Grigoleit* a: 2052.
- (59) *Gusy* c: 109.
- (60) *Battis/Grigoleit* a: 2052.

公安と公序

- (61) OVG NRW, Beschluss vom 30.4.2001-5 B 585/01-.
- (62) *Battis/Grigoleit* a: 2051.
- (63) *Dörr*: 489.
- (64) Vgl. z. B. *Gusy* c: 110, *Rühl*: 532, usw.
- (65) BVerfG, 1BvQ 22/01 vom 1.5.2001, Rn. 17.
- (66) Vgl. *Battis/Grigoleit* a: 2054.
- (67) *Dörr*: 489.
- (68) 同条の「客観的文言および成立史に照らした検証結果」の「一義性」と学説の趨勢につき, vgl. *Rühl*: 533.
- (69) *Brüning*: 235.
- (70) *Dörr*: 490. 加えて, 立憲主義憲法において公権力に対する授権規定は(基本権保障の裏返しとして) 明文拡張的に解すべきではないとの基本的解釈方法に照らしても, 後説の妥当性は疑わしい (vgl. *Gusy* c: 110).
- (71) *Gusy* b: 57f.
- (72) Vgl. *Mußnug*: 352f.
- (73) *Dörr*: 495, 498f.
- (74) *Brüning*: 223, vgl. *Dörr*: 500.
- (75) Vgl. z. B. *Gusy* b: 58, *Mußnug*: 355, *Dörr*: 500, usw. 「公序を語る者は[……]かつて『愛国心』を, 今日“political correctness”を想起する」と述べる論者などは, かつて海水浴場等において女性には「ツーピース」の, 男性には上半身を覆わない水着の着用を禁じ, 「海水浴モードの急速なモデル化」により戯画的に実効性を失った「褻令」(1932年)を例示する(*Mußnug*: 353f.)。
- (76) *Brüning*: 223, vgl. *Dörr*: 500, *Mußnug*: 356.
- (77) *Gusy* b: 58.
- (78) *Gusy* c: 108. すなわち, 「『行政行為による基本権喪失』こそは, 制憲者が連邦憲法裁判所の[基本権喪失に関する] 独占的決定権で阻止しようとしたものだった」(*Rühl*: 534)。
- (79) *Dörr*: 500, vgl. *Brüning*: 222, *Gusy* c: 107Fn. 31. なおこうした解釈手法も, 「論理的には『集会法』15条1項解釈から独立して」, 「一般的かつ全法領域に妥当する」はずである (vgl. *Rühl*: 533)。
- (80) Vgl. *Gusy* c: 107, 105ff.
- (81) 阪口: 50ff.
- (82) もっとも, ミュンスター上級行政裁判所は抽象的な憲法保障論に終始しているわけではない。集団的意見表明の自由の対抗利益となりうるかはともかく, その判旨ではナチズムを嫌悪する国民(ないし外国人)感情とといった第三者の利益にも言及されている。

- (83) こう言うとき、筆者は日本国憲法における平和主義と立憲主義の関係を想起している。なおこの点、周知の通り両者の緊張関係を論証してみせる見解(長谷部: 61f. を参照)と、「自由の条件としての第9条」を説く見解が示されている(樋口: 104f. を参照)。
- (84) *Brüning*: 217.
- (85) *Gusy* c: 110.
- (86) *Rühl*: 534.
- (87) もっともこうした見解が、拙稿bで示した類型①のとりわけ「遮断効」に「たたかう民主制」の本質を限定してみるのであれば、それはそれとして理解できる。
- (88) ドイツにおける“保守”と“リベラル”の構図、それに対する連邦憲法裁判所や(とりわけ「過去の克服」論をめぐる)“左派”の位置といった諸点の考察は、(これらに関わる前注(49), (83)での指摘も含め)拙稿cで行なった。

* 本稿は、もともと他書に寄稿すべく2004年4月11日に脱稿し、その後に執筆した拙稿cでも同書への掲載予定をお知らせしていた稿を、基礎としている。しかし、同書の公刊が編者側の事情で今日に至るまで遅延し、著者としても、誠に異例ではあるが、やむなく公表の場を変更して、本誌誌面をお借りさせていただくことにしたしだいである。拙稿cの読者諸氏をはじめ、関係者の皆様には、これまた異例ではあるがこの場をお借りして、なにとぞご理解とご寛恕を請いたい。もとより、本稿にそれだけの価値があったかどうかは、あくまで読者諸氏の判断に係る。しかし、著者としては、本稿脱稿時でお直接関連する邦語文献を見なかったこと、元稿脱稿時から1年半余経過後もかの国の事態は思いのほか進展していないように見受けられ、それゆえ元稿の根本的な見直ししないし廃棄の必要性を感じなかったことなどから、今回の“転載”にふみ切ることにした。その際、必要な加筆修正を施したことはもちろんだが、根本的な対応は、別稿に期したい(念のため、今回は掲載予定誌を予告しない)。ドイツ集会法論争のいわば後日譚に関わるそれは、内容的には、2004年6月23日の連邦憲法裁判所第一法廷決定-1BvQ19/04-(NPDによるシナゴーク建設反対集会事件)を中心とした検討になるだろう。

参 照 文 献

Battis, Ulrich/Grigoleit, Klaus Joachim:

- a. Die Entwicklung des versammlungsrechtlichen Eilrechtsschutzes—Eine Analyse der neuen BVerfG-Entscheidungen, in: NJW 2001, S. 2051ff.

- b. Rechtsextremistische Demonstrationen und Öffentliche Ordnung – Rom a Locuta?, in: NJW 2004, S. 3459ff.
- Benda, Ernst*: Kammermusik, schrill, in: NJW 2001, S. 2947f.
- Brenner, Michael*, in: v. Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Hg.), Das Bonner Grundgesetz, Bd. 1, 4. Aufl., 1999, Art.18
- Brodkorb, Mathias*: Metamorphosen von rechts. Eine Einführung in Strategie und Ideologie des modernen Rechtsextremismus, 2003
- Brüning, Christoph*: Das Grundrecht der Versammlungsfreiheit in der „streitbaren Demokratie“. Rechtsextremistische Demonstrationen im Streit der Gerichte, in: Der Staat 2002, S. 213ff.
- Callies, Christian*: Sicherheit im Freiheitlichen Rechtsstaat. Eine verfassungsrechtliche Gratwanderung mit staatstheoretischem Kompass, in: ZRP 2002, S. 1ff.
- Denninger, Erhard*: Freiheit durch Sicherheit? Wie viel Schutz der inneren Sicherheit verlangt und verträgt das deutsche Grundgesetz?, in: JZ 2002, S. 467ff.
- Dörr, Oliver*: Keine Versammlungsfreiheit für Neonazis? – Extremistische Demonstrationen als Herausforderung für das geltende Versammlungsrecht, in: VerwA 2002, S. 485ff.
- Dreier, Horst*: Grenzen demokratischer Freiheit im Verfassungsstaat, in: JZ 1994, S. 741ff.
- Faupel, Rainer*: Rechtsextremistische Gewalt: Herausforderung für Staat, Gesellschaft und den Einzelnen, in: NJ 2000, S. 617ff.
- Gusy, Christoph*:
- a. in: v. Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Hg.), Das Bonner Grundgesetz, Bd. 1, 4. Aufl., 1999, Art.8
 - b. Polizeirecht, 4. Aufl., 2000
 - c. Rechtsextreme Versammlungen als Herausforderung an die Rechtspolitik, in: JZ 2002, S. 105ff.
- Ipsen, Jörn*: Das Ende des NPD-Verbotsverfahrens. Prozeßentscheidung versus Sachentscheidung, in: JZ 2003, S. 485ff.
- Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo*: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 2002, 6. Aufl.
- Krebs, Walter*, in: v. Münch, Ingo/Kunig, Philip (Hg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1, Aufl. 5, 2000, Art.18
- Krüger, Hartmut/Pagenkopf, Martin*, in: Sachs, Michael (Hg.), Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl., 2003, Art. 18

- Höfling, Wolfram*, in: *Sachs, Michael* (Hg.), Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl., 2003, Art.8
- Hoffmann-Riem, Wolfgang*:
- a. in: AK-GG GW 2001, Art. 8
 - b. Freiheit und Sicherheit im Angesicht terroristischer Anschläge, in: ZRP 2002, S. 497ff.
- Kunig, Philip*, in: *v. Münch, Ingo/ders.* (Hg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1, Aufl. 5, 2000, Art. 8
- Lisken, Hans*: „V-Leute“ im Verfassungsprozess, in: ZRP 2003, S. 45ff.
- Morlok, Martin*: Parteiverbot als Verfassungsschutz—Ein unauflösbarer Widerspruch?, in: NJW 2001, S. 2931ff.
- Mußgnug, v. Reinhard*: Die öffentliche Ordnung. Plädoyer für einen unzeitgemäßen Rechtsbegriff, in: *Dietrich Murswiek/Ulrich Storost/Heinrich A. Wolff* (Hg.), Staat-Souveränität-Verfassung: Festschrift für Helmut Quaritsch zum 70. Geburtstag, 2000, S. 349ff.
- Papier, Hans-Jürgen/Durner, Wolfgang*: Streitbare Demokratie, in: AöR 128, 2003, S. 340ff.
- Richter, Ingo/Schuppert, Gunnar Folke/Bumke, Christian*: Casebook Verfassungsrecht, 4. Aufl., 2001
- Röger, Ralf*: Demonstrationenfreiheit für Neonazis?: Analyse des Streits zwischen BVerfG und OVG NRW und Versuch einer Aktivierung des § 15 VersG als ehrenschützende Norm, 2004
- Rühl, Ulli F. H.*: „Öffentliche Ordnung“ als sonderrechtlicher Verbotstatbestand gegen Neonazis im Versammlungsrecht?, in: NVwZ 2003, S. 531ff.
- Sachs, Michael*: „Denn heute da hört uns Deutschland...“? Grenzen der Versammlungsfreiheit in der wehrhaften Demokratie: Vortrag gehalten vor der Juristischen Gesellschaft zu Berlin am 8. Mai 2002, in: <http://www.uni-koeln.de/jur-fak/lassv/Dokumente/Aktuelles/Versammlungsrede.htm>
- Thiel, Markus* (Hrsg.): Wehrhafte Demokratie: Beiträge über die Regierungen zum Schutze der freiheitlichen demokratischen Grundordnung, 2003
- v. Roetteken, Torsten*: Versammlungsfreiheit und Rechtsradikalismus, in: KJ 2001, S. 330ff.
- Wiefelspütz, Dieter*: Das Versammlungsrecht—ein Fall für den Gesetzgeber?, in: ZRP 2001, S. 60ff.
- 赤坂正浩:
- a. 「緊急集会」決定, in: ドイツ憲法判例研究会編『ドイツの最新憲法判例』(1999年/信山社) 209頁以下

公安と公序

- b. 基本法8条の集会の自由と集会法による規制—ブロックドルフ決定—,
in: ドイツ憲法判例研究会編『ドイツの憲法判例(第2版)』(2003年/信山
社) 248頁以下

岡本篤尚:

- a. 「安全」の専制—際限なき「安全」への欲望の果ての「自由」の荒野, in:
全国憲法研究会編『憲法問題12』(2001年/三省堂) 93頁以下
b. 果てしなき「テロの脅威」と《安全の専制》—《9・11》以後の世界,
in: 全国憲法研究会編『法律時報増刊 憲法と有事法制』(2002年/日本評
論社) 258頁以下
c. パラドックスとしての「安全・安心」—「ゆりかごから墓場まで」の安
全という恐怖, in: 全国憲法研究会編『法律時報増刊 憲法改正問題』
(2005年/日本評論社) 207頁以下

阪口正二郎: 戦争とアメリカの「立憲主義のかたち」, in: 『法律時報』74巻
6号(2002年) 50頁以下

長谷部恭男: 平和主義と立憲主義, in: 『ジュリスト』No. 1260(2004年) 56
頁以下

樋口陽一: 『憲法 近代知の復権へ』(2002年/東京大学出版会)

渡辺康行: 概観: ドイツ連邦憲法裁判所とドイツの憲法政治, in: ドイツ憲
法判例研究会編『ドイツの憲法判例(第2版)』(2003年/信山社) 3頁以下

拙稿:

- a. 「たたかう民主制」の意味・機能変遷—「対テロ戦争」との関連で—,
in: 『神戸学院法学』32巻4号(2003年) 1177頁以下
b. 「たたかう民主制」批判の対象と方法—「戦闘性」の諸相, in: 全国憲
法研究会編『憲法問題15』(2004年/三省堂) 39頁以下
c. 憲法の歴史的記憶—ドイツ集会法論争におけるリベラルと左派—, in:
『神戸学院法学』34巻1号(2004年) 189頁以下