

Title	ドイツ基本法における「集会」の概念をめぐる最近の議論
Sub Title	Der Versammlungsbegriff des deutschen Grundgesetzes : Reaktionen der Literatur auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Jahr 2001
Author	岡田, 俊幸(Okada, Toshiyuki)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2018
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.91, No.1 (2018. 1) ,p.203- 225
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	大沢秀介教授退職記念号
Genre	Journal Article
URL	<a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20180128-0203">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20180128-0203</a>

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

# ドイツ基本法における「集会」の概念をめぐる最近の議論

岡田俊幸

- I はじめに
- II 広義説
- III 修正狭義説
- IV 狭義説
- V 集会の概念と基本権理論
- VI 結語

## I はじめに

二〇〇一年七月一二日連邦憲法裁判所第一法廷第一部会決定（ラブパレード決定。以下、「〇一年部会決定」という。）及び二〇〇一年一〇月二四日連邦憲法裁判所第一法廷決定（以下、「〇一年決定」という。）は、基本法八条

の「集会」の概念を示した点で注目される。○一年部会決定は、「集会の自由の基本権は、公共の意見形成の過程との関連性の故に基本法の自由な民主的基本秩序における特別の憲法上の意義を獲得している」こと、「とりわけ議会制代表システムを採用し、国民投票による関与権の乏しい民主制においては、集団的意見表明の自由は、基礎的な機能要素の意義を有する」ことから、基本法八条の「集会」とは「公共の意見形成への関与を目的とする共同の討論又は意見表明をするための、一定の場所における多数人の会合」であると解した。<sup>(1)</sup> ○一年決定は、「基本法八条は、コミュニケーションを企図する共同の発展の発現として集会の自由を保護している」ところ、「集団的意見表明に向けられたこの基本権は、多数派にとつても少数派にとつても役立つものであり、メディアへの直接的アクセスが閉ざされている者に対しても、比較的多くの人々の中で意見表明をする機会を与える」ことを理由として、基本法八条の「集会」とは「公共の意見形成への関与に向けられた共同の討論又は意見表明を目的とする一定の場所における多数人の会合」を言う」と説示した。<sup>(2)</sup>

○一年決定において連邦憲法裁判所が示した「集会」の概念の特徴は、憲法上の「集会」が成立するために必要な集会の「目的」を「公共の意見形成への関与に向けられた共同の討論又は表明」に限定している点にある。○一年決定が出された当時、基本法八条の「集会」の概念に関する諸学説は①狭義説、②修正狭義説及び③広義説に分かれ、鋭く対立していた。憲法上の「集会」が成立するためには、「一定の場所における多数人の会合」であることに加えて、「共通の目的を追求していること」が必要であると解されるが、学説の対立は後者の要件にかかわる。大雑把に言えば、狭義説は、追求される目的の内容を公共的事項に関する集団的な意見形成・意見表明に限定するものであり、修正狭義説は、追求される目的の内容が集団的な意見形成・意見表明でなければならぬことを前提としつつも、「公共的事項」に限定することなく、「私的事項」に関する集団的な意見形成・意見表明にまで集会の概念を拡大するものである。これに対して、広義説は、集会の目的に一定の内容を求めるこ

とは放棄すべきであり、「何らかの任意の目的」で足りると主張する。別稿<sup>(3)</sup>で示したように、○一年決定の意義は、基本法八条の「集会」概念について学説が鋭く対立している状況において、連邦憲法裁判所が当時必ずしも多くの支持を集めていなかったと考えられる狭義説（又は狭義説にかなり近い立場）を採用した点にある。本稿は、連邦憲法裁判所が示した「集会」の概念に対して、ドイツの学説——とくに○一年部会決定及び○一年決定の前に修正狭義説や広義説を採っていた研究者——がどのような反応を示したのかを解明することを目的とする。以下、まず、広義説の対応（Ⅱ）と修正狭義説の対応（Ⅲ）を、それぞれ見ることにしたい。狭義説を採る学説は、当然のことながら、広義説及び修正狭義説からの批判に対して連邦憲法裁判所の示した解釈論を擁護することになる。そこで、つぎに、狭義説が広義説及び修正狭義説からの批判に対してどのような反論をしたのかを紹介することにした（Ⅳ）。○一年決定後の学説状況を検討した結果、筆者は、連邦憲法裁判所の示した解釈は学説において——少なくとも主要な教科書やコンメンタールに限って言えば——必ずしも受け入れられておらず、広義説の立場を採る学説が存外に多いという印象を持った。そこで、結語（Ⅵ）の前に、連邦憲法裁判所の示した解釈が学説から必ずしも受け入れられていない理由について若干の検討を加えることにしたい（Ⅴ）。

## Ⅱ 広義説

（一） 何よりもまず指摘しなければならないのは、集会の自由は「個人の孤立の危険」を阻止し、「集団形態における人格の発展」を保障するものであるとの立場（広義説）から、連邦憲法裁判所が集会の概念を「公共の意見形成への関与に向けられた共同の討論又は意見表明を目的とする」会合に限定したことに批判的な学説が少ないことである。例えは、シュルツェ＝フィーリツ（Helmuth Schütze-Fleitz）は、○一年決定の前に広義説

の立場を採っているが、○一年決定後も自説を変更することなく、次のように説いている。集会の自由は、「他者と共同の基本権行使を前提とするもので、これにより、人格の発展にとっての一つの基本的前提条件を保障するものである」というのは、人格の発展は、他者とのコミュニケーションにおいてのみ可能であり、したがってまた、「他者と一緒に集まるという形態」を通して可能だからである。この点において、基本法八条は、「個人の人間のな、また極めてプライベートでもある人の欲求」という意味における「一般的行為自由」を「人格発展の自由の一部」として具体化している。「このコミュニケーションの次元」は、市民を孤立した独立の個人ではなく、共同体と結び付き共同体に拘束された人格と見る「基本法の人間像」にも合致する。<sup>(6)</sup> 集会の自由は、「政治的民主的機能」に尽きるものではない。集会の自由は、これよりもはるかに根源的に、「集団的な同一化モデルが提供され」、これに関する議論を可能にし、このような仕方で集団的結合が開かれた多元主義社会の考え方にそって脱構築又は再構築される「文化的（でかつ政治的でもある）プロセスの形態」と捉えることができる。<sup>(7)</sup> 集会の目的の種類は法的に重要ではなく、「プライベートに、社会的に、経済的に、宗教的に、文化的に又は政治的に動機付けられた集会」は基本法八条の保護範囲に含まれる。<sup>(8)</sup> 公共の意見形成への関与に向けられた共同の討論又は意見表明を目的とする集会に集会の自由の保護範囲を限定する見解は、「公共の意見形成の前段階における意見形成にとってのプライベートな集会の構成的役割を見誤っている」とともに、「歴史的な感受性を欠いたままで」、集会の自由に人権としての性格を認めるに際して強く意識される「基本権に特有の危険状況」を無視するものである。<sup>(9)</sup>

(二) また、グズイ (Christoph Gusy) も○一年決定前に広義説の立場を採っていたが、○一年決定後も広義説の立場から連邦憲法裁判所が示した集会の概念を批判している。グズイは、まず、集会の自由の史的展開を考察し、集会の自由は、たしかに、政治的には、「積極的地位の手段」であり、そこでは、「支配者へのアクセス」、

すなわち、「支配者と被支配者とのコミュニケーションギャップの解消」と「集団的行為による圧力の行使」が重要であったが、国法上「単線的像」は成立しておらず、立憲国家及び民主国家における集会の自由の機能は極めて多様であり、様々な時期において基本権に与えられた機能は極めて多様である、と総括する。<sup>(12)</sup>そして、グズイは、集会の自由の「不均質な伝統と機能」にかんがみると、「統一的な解釈指針」は形成されておらず、むしろ、「様々な基本権機能」が前理解を形成する、と主張する。グズイは、次のように述べる。「リベラルで人権的な(liberal-menschenrechtlich)解釈」は、集会の自由を「意見表明の自由」から構想する。意見表明の自由は、「人間の人格のもっとも直接的な表現」であり、「人権の中でもっとも高貴なものの一つ」であると解されるが、集会も、この意味で、人格の自由な発展と人間の尊厳の表現であり、かつ条件である。これは、他者と共同で実現する権利も基礎付けるが、この権利は、人間を孤立させ、あるいは他者から隔離することを国家に禁止している。この場合、集会の自由は、個人の自由及びその活動の集団的継続である。<sup>(13)</sup>また、「民主的基本権解釈」は、集会を、デモクラシー及び議会制デモクラシーが機能するための不可欠の要素と捉える。集会は、本来的に個人の意見表明の自由を強化する手段として公的領域にまで影響を与え、民主制の過程において「社会的に埋め合わせる機能」を有する。<sup>(14)</sup>基本法八条のテキストは上記の「基本権思想」の一つを具体化したものではなく、むしろ、憲法制定者は、「不均質な正当化思想」の間の「緊張関係」を認識しつつ、それを基本権に統合しようと試みたのであり、この成果を「単線的な解釈準則」によって無にしてはならない。もっとも、上記の解釈諸原則が不要になるわけではなく、例えば、基本法八条の「リベラルな」次元は、この基本権をもつばら政治的に解釈することを排除する、<sup>(15)</sup>と。

グズイは、基本法八条の「集会」の概念については、集会の目的は八条において主題化されていないことを指摘し、広義説を採用する。広義説においても、公共的事項の討論又は意見表明を目的とする集会が、集会の重要

な一類型であることはたしかであるが、狭い集会概念によって基本権構成要件を上記のような「政治的」目的に限定する説得的な法的根拠はない。連邦憲法裁判所は、集会の自由の「政治的次元」を強調しているが、このことは、上記のような「政治的」目的以外の目的を有する行事を集会概念から排除しない。その理由は、以下のとおりである。第一に、すでに述べたように、「基本権の歴史」において、集会の権利の「政治的」解釈のみならず、その他の解釈も存在していた。第二に、「基本権の体系」から考えても、結社の自由が政治的団体に限定されないものであるから、集会の自由が政治的集会にのみ適用されるとする理由はない。第三に、「民主的基本権コンセプト」は、基本法八条に表れている唯一の基本権コンセプトではなく、少なくとも「人権的でリベラルな」基本権目的は、上記のような「政治的」目的以外の目的を有する集会を排除しない。<sup>(16)</sup>

(二) さらに、デペンホイアー (Otto Depenheuer) も、「集会」の概念に関して広義説を採り、連邦憲法裁判所が示した「集会」の概念を厳しく批判している。デペンホイアーは、「狭い」集会概念は、集会基本権の「文言」、「体系」及び「成立史」のいずれも拠りどころとすることはできないと簡単に指摘した後、次のように説いている。第一に、連邦憲法裁判所の「狭い」集会概念は、デモクラシーの名において、集会の自由の保障内容を縮減するものである。たしかに民主的・機能的考慮を基本権解釈に導入することそれ自体は、リユート判決以降、憲法上の「共有財産」となっているのであるが、連邦憲法裁判所は、民主的機能的論証を、基本権を強化するためにではなく、これとは反対に、文言及び体系からすると保護される行動様式を排除して保護範囲を縮小するために援用している。<sup>(20)</sup> 第二に、連邦憲法裁判所による集会の権利の解釈の「政治化」は、「基本権思想の退化」である。基本権の「近代性」は、「民主的・代議制的政治」と基本権を基盤とする「代議制によらない」政治的コミュニケーションとの区別にあるが、集会基本権がこの区別を支えることができるのは、集会基本権が代議制のシステムの側から政治的に中立に、すなわち、すべてのあり得る内容に対して開かれたものとして理解される

場合のみである。この場合においてのみ、あるテーマの多層的な公共的議論と政治システムによる「開放的かつ迅速な問題受容 (Problemannahme)」が保障される<sup>(21)</sup>。第三に、基本権解釈としても、連邦憲法裁判所の示した集会概念は説得的ではない。まず、連邦憲法裁判所は、警察法及び道路法に基づく法体系と集会を「特権化する」集会法の法体系との区別を、「非政治的な」集会から基本法八条の保護を剝奪するために援用しているが、これは憲法の優位 (基本法一条三項) と両立し得ない。また、連邦憲法裁判所は、意見表明の自由 (基本法五条一項) については、保護範囲を公共の利害に関する討論の自由に限定することなく、私的な発言やたんに娯楽的な発言も保護の対象に含めているが、このことは、「基本権体系上」、集会概念の「政治化した縮小」に反対する論拠となる。さらに、連邦憲法裁判所の見解は、実務上の観点からは、「困難で、決断主義的にしか解決できない境界線画定及び衡量問題」に帰着する。例えば、ある行事が「全体的特徴」によって「楽しみ又は娯楽の目的」が中心であって、果たして法的意味の集会であるかどうかという問題が、それである<sup>(22)</sup>、と。

### III 修正狭義説

(一) ミュンヒ (Ingo von Münch) は〇一年決定の前に修正狭義説の立場を採っていたが、〇一年決定の後も修正狭義説を維持<sup>(24)</sup>し、集会において「公共的事項の討論」が行われることを求めるといような基本法八条一項の制限的解釈は、基本法八条一項の「文言」にも、またその「趣旨」にも拠りどころを見出せず、さらに、公共的事項に取り組んでいない団体も保護している基本法九条一項の結社の自由との「体系的関連性」も上記の制限に反対の論拠を提供していると指摘し、基本法八条一項の制限的解釈を拒否している<sup>(25)</sup>。以下においては、修正狭義説の立場から連邦憲法裁判所が示した集会の概念を批判的に検討している二つの学説を紹介したい<sup>(26)</sup>。

(一) ガイス (Max-Emanuel Geis) は、一方において、広義説に対して、かりに広義説に立つと、憲法上の集會とたんなる集まりとの区別は「共同性 (Gemeinsamkeit)」の基準に拠ることとなるが、サッカーの観戦といった伝統的に集會とされてこなかった行動が集會に該当しないことを論証するために多くの労力を要することになると批判し、他方において、狭義説に対して、狭義説は、基本法八条に含まれる「人格の発展」の要素をあまりにも軽視し、集會の自由を「主として民主的・政治的的制度」に縮減するものである、と批判した上で、修正狭義説は、「人格の発展」と「意見表明」によって形作られている集會の自由の性格を最適に考慮している、と主張している。<sup>(27)</sup> また、ガイスは、狭義説に対して、権力によって会合の「内容的評価」がなされる「突破口」——この点にコミュニケーション基本権が特別の保護を受けるに値する危険がある——を間接的に作り出すものであるから、内容上の限定をする意味があるかどうか疑わしいと批判している。<sup>(28)</sup>

(二) さらに、クレッパ (Michael Klepfer) も、基本法八条は「共同の意見形成又は意見表明」を目的とする集會を保護しているとの立場から、集會の目的を「公共の意見形成への関与に向けられた」共同の討論又は意見表明に限定する解釈論に対して、集會の自由の有する「個人の権利としての意義」を軽視していると非難している。クレッパは、次のように主張している。狭義説は、公共の意見形成を目的とする行事に対する国の侵害からの保護がもつばら問題となっていたというこの基本権の「歴史的展開」を拠りどころとするが、公共的事項を討論する集會は国の侵害を受ける危険性が高く、それ故に基本権保護を必要とする程度も高いことは確かであると<sup>(29)</sup>しても、このことから、侵害される危険性が低い集會に対する基本権保護の排除が導き出されるわけではなく<sup>(30)</sup>。「個人の権利」としての基本法八条一項の意味内容を十分に効果的に持続させようとする場合には、集會の目的を公共的事項に関する共同の討論に限定することは正当化されない、と<sup>(31)</sup>。また、クレッパは、かりに集會の自由を「機能的民主的」見地から捉えたとしても、住民の意見形成及び意思形成にとって有意味なものとなり

得るのは政治的大規模行事だけではないことを見落としてならないと指摘する。クレッパーによると、政治的大規模集会は、これに先行してなされる比較的小規模の私的な（又は準私的な）範囲における意見形成過程を前提としている。民主的意見形成における第一歩は、通常の場合——マスメディアの影響を除くと——少数数の間の私的な情報交換に帰着するのであって、少数数の間の私的な情報交換を土台として共通の考えが展開され、発見され、定式化され、そして、これが最終的に政治的で集団形成的な次元を帯びることもあり得るのである。上記のような土台があつてはじめて比較的大規模な範囲の集団的意見表明が可能となるのが通常である。クレッパーは、上記の理由から、基本法八条は結果として比較的小規模な範囲の「私的な」会合も——それが民主的意識形成と（未だ）関係のないように思われるとしても——保護していると主張している。<sup>(32)</sup>

#### IV 狭義説

(一) 狭義説の立場から連邦憲法裁判所の判例を擁護する学説として、同裁判所裁判官として憲法上の集会概念を示した○一年部会決定及び○一年決定にも関与したホフマン・リーム (Wolfgang Hoffmann-Riem) の見解が注目される。ホフマン・リームは、集会の自由の「保障内容」を解釈する作業に入る前に、まず、「基本権解釈の指針」を検討する。ホフマン・リームは、次のように主張している。基本権の保障内容を規定するための手がかりは、集会の自由の「成立史」に遡ることによって獲得することができるが、「集会の自由」については、集会の自由の展開において基礎となったコンセプトとして、例えば、「リベラルな法治国家的」基本思想と「民主的・参加的」基本思想との対立のように、異なった考え方が併存しており、「正当化思想」の「不均一性」のため、「憲法上の指針」を手に入れるためには、「別の解釈補助」が必要となる。<sup>(33)</sup> この場合、基本法が、ヴァイマ

ル憲法やそれ以前のドイツの憲法と異なり、様々な「発展基本権 (Entfaltungsgrundrechte)」の「細分化されたシステム」を有しており、さらに、特殊的に列挙されていない「発展の自由」のための「受け皿基本権」を含んでいることが考慮されなければならない。史的展開の中で、集会の自由を求める闘争を「発展の自由というリベラルな基本権」を求める闘争の一部として(も)理解できることはそのとおりであるかもしれないが、この闘争が成功を収めた後においては、何故、ドイツ人の権利として構想された集会の自由の基本権が、たんに「発展の自由の特殊的発現形態」、すなわち、「発展の自由の集团的行使」という特殊的発現形態にすぎないとされるべきであるのか、また、基本権を国家目標規定のシステムに組み入れることを出発点として採用し、基本権を国家目標規定との関連において解釈するほうが、体系的解釈の潮流の中でより自然なことではないか、ということを開題にしなければならぬ。<sup>(34)</sup> その際に重要となるのは、民主制原理であり、それと結び付いた、積極的市民参加を支持する決断であり、さらには、多元主義に準拠した政治秩序である。また、法治国家原理に取り込まれた防御権の基本権コンセプトも重要となる。このコンセプトは、自由を保障するために、国の介入の特定可能性と予測可能性を確保するとともに、過度の介入からの防御を企図するものである。さらに、集会の自由の「客観法的意義」は、「集会に友好的に法秩序の内容形成をすること」の委託であり、集会の自由を「少数派の権利」として実効的にすることを目標としている。その際には、民主的秩序においても、権力に関与するためのアクセスは非対称に配分されており、集会の自由の基本権はこのことを埋め合わせる働きをする可能性があることが考慮されなければならない、と。<sup>(35)</sup>

そして、ホフマン・リームは、広義説は、集会の自由を「集団形態における自由の発展」と解し、「集会の自由との「政治プロセスとの特殊的連関性」はもちろんのこと、「集団的意思形成及び意見表明」と集会の自由との連関性も否定する考え方であると捉え、<sup>(36)</sup> 次のように批判する。広義説では、共通の関心事による結合、参加者

が目的追求のためにお互いを必要とする状況といった、「空疎で抽象的な、特別の潜在的危険性も、また特別の保護の必要性も示していない基準」が決定的な役割を果たすことになり、劇公演、コンサート、ショーの興行、スポーツの興行などの「ライブ体験」といった多数の私的な「発展」が保護範囲に含まれる可能性がある<sup>(37)</sup>。広義説のように、集会の自由を（あらゆる）集団的發展の自由と理解することは、基本法及び集会法の適用範囲の著しい拡大を帰結することになる。通説に従って憲法上の「集会」の成立には「二人」の会合で足りると解すると、共通の目的を追求するために配偶者又は生活パートナーと一緒にいること、モードに関する若者の議論、さらには二重奏（唱）などが、それぞれに関係する特別の基本権による保護に加えて、基本法八条の保護も受けることになる。広義説では、二人の人間が共通の空間にいる場合の二人のあらゆる活動は、それが「共通の目的」によって支えられているときには、それだけで「集会」となるが、広義説においては、どうして「関心事の共同性」が関係する自由の保護を超えた保護を受ける要因を生み出すのか、さらに「屋外の」行動の場合には「特別の制限留保」を帰結するのか、その理由が必ずしも詳しく根拠付けられていない<sup>(38)</sup>。また、純粹に私的な集会も公共の意見形成の前提領域において重要な役割を果たしているとの指摘も、正当化根拠として不十分である。教育などの様々な種類の経験も公共の意見形成を容易にするものであるから、他の活動もこのような機能を果たすことができるのであり、集会の自由の基本権による付加的な保護を受けるために決定的なことは、この種の活動が、この活動に与えられる他の基本権保護に加えて、集会の自由の保護を受けるべきなのか、あるいは、この種の活動が十分な保護の「欠缺」を埋めるために集会の自由を必要とするのか、ということである<sup>(39)</sup>。人間の尊厳から始まり、発展の自由を「欠缺のない仕方」で保護している「細分化された基本権カタログ」が存在するにもかかわらず、発展の自由が、その「発展」が空間的に居合わせている多数人の目的が結合して行われるというだけの理由でどうして基本法八条によって付加的に強化されることになるのかについては根拠付けられる必要がある。集

会の自由の特別の保護は、屋内集会についての制約留保の放棄に加えて、屋外集会に適用される制限の可能性が集会に有利に制限的に解釈される点に表れている。このような特権付与は、集会の自由を公共の意見形成過程の開放性を犠牲にして制限したり、法主体に萎縮効果を生じさせたりするために法秩序において一般的に定められている発展の自由の制限が使われることを阻止しようとするものである<sup>(40)</sup>。

なお、ホフマン・リームは、連邦憲法裁判所の示した「集会」の概念について、以下の二点に注意を促している。第一に、「公共の意見形成への関与」の概念は広く、この概念の争い——狭義説と修正狭義説との争い——は実際の事案においてほとんど意味をもたない。裁判所は、基本権保護を、政治的事項の共同の追求又は政治的権力関係の変更に向けられた示威運動及び討議に限定していない<sup>(41)</sup>。第二に、連邦憲法裁判所は、憲法上の「集会」とたんなる集まりとの境界線を引く困難を、「疑いが残る場合には、集会の自由の高いランクから、当該行事は集会のように扱われることが帰結される」との「疑いが残る場合のルール」によって対処している<sup>(42)</sup>。このルールは、国家権力の担い手によって集会の自由の制約が濫用されることを排除するものである。「公共の意見形成への関与」の概念が広いことと上記の「疑いが残る場合のルール」は、多元的デモクラシーにおいては、公共の意見形成の過程において何を提出するかは集会参加者の自己理解に支えられるべきことを考慮しており、疑いが残る場合には、何を公共の意見形成の対象としてよいかを集会の自由を犠牲にして決定する権限を国家に与えるものではない<sup>(43)</sup>。

(二) ホフマン・リームのほかにも狭義説を採る学説もあるが<sup>(44)</sup>、ここでは、フォルクマン (Uwe Volkmann) の見解を紹介しておこう。フォルクマンは、以下の三つの理由により、連邦憲法裁判所の示した限定的集会概念を支持する。第一に、憲法上の集会が成立するために何らかの任意の目的で足りるとするならば、誕生日会やお茶会 (コーヒーマットの会)、市の公園でのサッカーの試合、さらにはハイキングのグループも集会と評価しなければな

らないはずであるが、これは一般の言語感覚に合致しない。第二に、集会は、一方において、法によって様々な仕方でも——清掃義務や特別許可を得る義務の免除により——特権化され、他方において、集会法一四条の届出義務によって制限されているが、このような特別の法体系を上記の諸集団に適用することは、明らかに無意味である。第三に、基本法八条は基本権の主体をドイツ人に限定しているが、このような限定は、選挙権など国籍保有者へのみ与えられる政治的参加権との関連性からのみ正当化できるのであるから、広義説は基本法八条が基本権主体をドイツ人に限定している理由を説明できない、と。<sup>(45)</sup>

## V 集会の概念と基本権理論

(一) 以上の叙述により、連邦憲法裁判所が○一年部会決定及び○一年決定において示した「集会」概念をめぐる学説の状況がほぼ明らかにされたと思われる。筆者は、連邦憲法裁判所の示した解釈は、学説において——少なくとも主要な教科書やコンメンタールに限って言えば——必ずしも受け入れられておらず、連邦憲法裁判所が自らの立場を明らかにしたにもかかわらず、それを批判して広義説の立場を取って採る学説が存外に多いという印象を抱いた。<sup>(46)</sup> それでは、連邦憲法裁判所の解釈が多くの学説（とくに○一年決定の前に広義説を採っていた学説）によって受け入れられないのは、どのような理由によるのだろうか。以下、この点について若干の検討を加える。

(二) 広義説を採るザックス (Michael Sachs) は、「基本法八条の集会の自由を政治的公共的意見形成に役立つ集会に始めから限定する」ことは「民主的・機能的 basic rights 理論」の「帰結」であると指摘した上で、「民主的・機能的 basic rights 理論」において、個人の自由は、民主的プロセスの手段として機能するもので、自己目的では

ないところ、個人の自由のこのような縮減は、経済や文化、人格の領域などの他の生活領域にとつての基本権の意義を無視しており、その一面性の故に正当化できない、と狭義説を批判している。<sup>(47)</sup>

また、カール (Wolfgang Kahle) は、保護範囲を局所的に「解釈により又は具体化として獲得された小公式」によつて狭め、これによつて基本権審査を方法論的に可能な範囲内で審査の第一段階で終わらせることを目標としている基本権解釈の「新傾向」<sup>(48)</sup>を批判的に分析している。カールによると、集会の自由に関する〇一年部会決定及び〇一年決定も基本権解釈の「新傾向」を示した判例として位置付けられる。<sup>(49)</sup>カールは、基本権解釈の新傾向を次のように批判している。第一に、「人間の尊厳」条項(基本法一条一項)により人間は個別的、自律的かつ平等なものとして承認されているので、例えば、ラパレードが集会かどうかという問題において、個人の自己理解の基準が重要な意義を有する。個人は独自の構想によつて(例えば教養ある市民の前提理解によつて狭められた構想によつてではなく)自ら決定して自己を發展させることが許されるという「基本法の開かれた人間像」に従えば、疑いが残る場合には基本権主体の評価が重要となる。保護範囲をアプリオリに裁判官によつて縮減する理論は、基本法一条一項に根拠付けられる憲法の基本決断、個人の主体性及び自律性の尊重、さらには自由の選別の拒否と衝突せざるを得ない。第二に、裁判官による保護範囲の限定は、基本法二条一項の解釈(基本法二条一項は個別的な基本権の保護範囲に含まれない形態に補充的に適用されるかという問題に対する応答)次第で、基本権体系における欠缺が生じる危険がある。第三に、裁判官によつて保護範囲を限定する考え方には合理性及び透明性が欠如している。一般的に認められ、一貫して使われている憲法解釈方法論のカノンが存在しない以上、狭い保障内容を定めるに際して「方法論的に安定した」やり方を求めても、この要求を実行することは不可能であり、そうだとすると、「保護範囲のレヴェルにおける抽象的・一般的な解釈・決断主義は、正当化レヴェルにおける具体的・個別的な衡量・決断主義よりもさらに大きな害悪である」。また、「狭い保障内容」の理論は、保護範囲

を精密に規定することを口実にして、開示されていないか又は開示が不十分にしかされていない規範的な評価や制限を行っており、評価や衡量を正当化のレヴェルから保護範囲のレヴェルにおける「むしろ隠されている事前決定」に移動させるものにすぎない<sup>50</sup>、と。

カール自身は、憲法解釈は諸々の古典的解釈カノンが同じランクを有していることを前提としなければならぬところ、憲法解釈が疑いの余地のない反対の結論に達するまでは、疑いが残る場合には、基本権（自由権）の保護範囲は、「随意的の行動を求める権利」という意味において、広く解釈されなければならない、と主張する。何故なら、第一に、この原則・例外関係の背後には、文言、教義学史及び成立史に合致する複数の解釈のうち、規範の法的作用力を最も強く發揮する解釈が優先されるといって格率が控えているからであり、第二に、このような仕方によって、問題に適切に対応したきめ細かかつ合理的・追体験可能な基本権保護が実現される見込みが保障されるからである<sup>51</sup>。

(三) これに対して、ホフマン・リームは、「狭い」基本権保障内容か、それとも「広い」基本権保障内容かの選択に関する原理的事前決定は基本法においてなされておらず、重要なのは、時が経つにつれて基本権の保障内容がどんどんと拡張され、これに対する反応として新たな正当化根拠が絶えず発見され拡張されて、結局のところ、ほとんどすべての決定が個別事案の衡量に移動させられた場合に、これが現実的に「自由の保護の豊富化」を意味するのかどうかという問題であると指摘した上で、少なくとも、「現実に行使可能な自由」と解される）自由の保証人としても国家を必要とする人の発展可能性及び生活条件の保護も自由の保護に含まれるとすれば、上記の状況の中に合理性の獲得も自由の拡大も見出すことはできないと批判するとともに、基本権解釈の目的は、基本権の規範内容を可能な限り特殊的に、かつ場合によっては精密に区別する仕方での解明すると同時に、後続の審査段階のための基準を獲得する可能性を改善することではなければならないと主張している<sup>52</sup>。

(四) 以上に紹介した学説を踏まえると、連邦憲法裁判所の解釈が学説(とくに○一年決定の前に広義説を採っていた学説)によって受け入れられない理由は、「集会」の概念をめぐる狭義説(及び修正狭義説)と広義説の対立は、その基層にある基本権理論の違いに帰着する部分もあり、広義説に立つ学説が狭義説(及び修正狭義説)の立場に歩み寄るのは原理的に困難である、というところにあると推測しても間違いではないと考えられる。

## VI 結語

基本法八条の「集会」の概念については、学説上、狭義説、修正狭義説、広義説の三つの解釈論が対立し拮抗していたところ、連邦憲法裁判所第一法廷は○一年決定で狭義説(又はそれに近い立場)を採用した。本稿は、連邦憲法裁判所の示した「集会」概念に対して学説がどのような反応を示したのかを説明することを試みた。その結果、連邦憲法裁判所の解釈は学説において——少なくとも主要な教科書やコンメンタールに限って言えば——必ずしも受け入れられておらず、広義説の立場を採る学説が存外に多いことが明らかになった。さらに、本稿は、連邦憲法裁判所の解釈が多くの学説(とくに○一年決定の前に広義説を採っていた学説)によって受け入れられない理由について若干の考察を加え、「集会」の概念をめぐる狭義説(及び修正狭義説)と広義説の対立は、その基層にある基本権理論の違いに帰着する部分もあり、広義説に立つ学説が狭義説(及び修正狭義説)の立場に歩み寄るのは原理的に困難である、というところにあるのではないかとの見方を示した。

以上の叙述により憲法上の「集会」概念に関するドイツの判例・学説の状況はほぼ明らかになったのではないかと思われる。<sup>53</sup>そこで、ドイツの判例・学説を踏まえて、それでは、日本国憲法二二条一項の「集会」の概念をどのように解釈すべきかについて考察を加えることが筆者に求められることになるはずである。筆者としては、

近い将来に別途論文を作成し、日本国憲法二二条一項の解釈論を展開する機会をもちたいと考えている。<sup>(54)</sup>

- (1) BVerfG-K. NJW 2001, S. 2459 (2460).
- (2) BVerfGE 104, 92 (104 f.).
- (3) 岡田俊幸「ドイツ基本法における『集会』の概念」工藤達朗・西原博史・鈴木秀美・小山剛・毛利透・三宅雄彦・斎藤一久編『戸波江二先生古稀記念 憲法学の創造的展開 上巻』(信山社、二〇一七年)六〇一頁以下。
- (4) *Lothar Michael/Martin Morlok*, Grundrechte, 6. Aufl. 2017, S. 163 [Rn. 272]は、連邦憲法裁判所は基本法八条の機能を人格権の観点にも求めることはしなげ、意見表明の自由の実現に固定し、さらにこれを政治的意義にまで縮小したが、これは「文言」によっても「体系的に」も、さらに「目的論的に」も根拠付けることはできなく連邦憲法裁判所の示した集会概念を批判している。連邦憲法裁判所の示した「集会」の概念を批判し、広義説を主張する学説として、後に引用するものを除く。以下のものがある。*Christian von Coelln*, in: *Christoph Gropp/Kay Windhorst/Christian von Coelln*, Grundgesetz Studienkommentar, 2. Aufl. 2015, Art. 8 Rn. 15; *Wolfram Höfing*, in: *Michael Sachs* (Hrsg.), Grundgesetz, 7. Aufl. 2014, Art. 8 Rn. 17 ff.; *Thorsten Kingreen/Ralf Poscher*, Grundrechte Staatsrecht II, 32. Aufl. 2016, S. 201 f. [Rn. 774 f.]; *Michael Sachs*, Verfassungsrecht II Grundrechte, 3. Aufl. 2017, S. 475 [Rn. 4]; *Jens-Peter Schneider*, in: *Volker Epping/Christian Hillgruber* (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 2009, Art. 8 Rn. 91; *Dieter Wiefelspütz*, Ist die Love-Parade eine Versammlung?, NJW 2002, S. 274 (275).
- (5) *Helmuth Schulze-Fielitz*, in: *Horst Dreier* (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. I, 1996, Art. 8 Rn. 23 ff.
- (6) *Helmuth Schulze-Fielitz*, in: *Horst Dreier* (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. I, 3. Aufl. 2013, Art. 8 Rn. 15.
- (7) *Schulze-Fielitz* (Fn. 6), Rn. 22.
- (8) *Schulze-Fielitz* (Fn. 6), Rn. 27.
- (9) *Schulze-Fielitz* (Fn. 6), Rn. 28.
- (10) *Christoph Gusy*, in: *Hermann v. Mangoldt/Friedrich Klein/Christian Starck* (Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz Kommentar, Bd. I, 4. Aufl. 1999, Art. 8 Rn. 18.

- (11) *Christoph Gusy*, in: Hermann v. Mangoldt/Friedrich Klein/Christian Starck (Hrsg.), *Kommentar zum Grundgesetz* Bd. I, 6. Aufl. 2010, Art. 8 Rn. 2 ff.
- (12) *Gusy* (Fn. 11), Rn. 5.
- (13) *Gusy* (Fn. 11), Fn. 9.
- (14) *Gusy* (Fn. 11), Fn. 11.
- (15) *Gusy* (Fn. 11), Fn. 13.
- (16) *Gusy* (Fn. 11), Fn. 18.
- (17) テンホイアーによると、集会とは、「共通の目的又は意思によって内心において結び付いている人的集団」で <sup>§9</sup> *Otto Debenheuer*, in: Theodor Maunz/Günter Dürig, *Kommentar zum Grundgesetz*, Art. 8 (Lfg. 48 November 2006) Rn. 44。テンホイアーは、連邦憲法裁判所のブロックトルフ決定が集会の自由の民主的意義を強調しているとしても、非政治的な私的活動に対して政治的活動を優先する決定を基本法から導出することはできない、と指摘して、公共の意見形成の関与を目的とする集会も、基本法八条の保護する集会の一つの場合にすぎないと解している
- (18) *Debenheuer* (Fn. 17), Rn. 48)。
- (19) *Debenheuer* (Fn. 17), Rn. 50.
- (20) BVerfGE 7, 198.
- (21) *Debenheuer* (Fn. 17), Rn. 50.
- (22) *Debenheuer* (Fn. 17), Rn. 51.
- (23) *Debenheuer* (Fn. 17), Rn. 52.
- (24) *Ingo von Münch*, in: Ingo von Münch (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, Bd. I, 1975, Art. 8 Rn. 12.
- (25) *Ingo von Münch*, *Staatsrecht* Bd. 2, 5. Aufl. 2002, Rn. 462.
- (26) *von Münch* (Fn. 24), Rn. 465.
- (27) 以下の本文で紹介する学説のほか、修正狭義説を採る学説として、*Heinrich Wilms*, *Staatsrecht II Grundrechte*, 2010, S. 227 [Rn. 767]; *Ekkehart Stein/Götz Frank*, *Staatsrecht*, 21. Aufl. 2010, S. 327 <sup>§9</sup> <sup>§9</sup>。

- (27) *Max-Emanuel Geis*, in: Karl Heinrich Frauf/Wolfram Höfling (Hrsg.), *Berliner Kommentar zum Grundgesetz*, Art. 8 (10. Erg.-Lfg. K/04) Rn. 18.
- (28) *Geis* (Fn. 27), Rn. 18.
- (29) *Michael Kloepfer*, *Verfassungsrecht II*, 2010, § 63 Rn. 8.
- (30) *Michael Kloepfer*, *Versammlungsfreiheit*, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof, *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland* Bd. VII, 3. Aufl. 2009, § 164 Rn. 26; *Kloepfer* (Fn. 29), § 63 Rn. 11.
- (31) *Kloepfer* (Fn. 30), Rn. 29. なお、クレッパパー自身は、基本法八条の保護の対象となる集会を、「コミュニケーションを企図する共同の発展を目的とする多数人の会合」と定義している (*Kloepfer* (Fn. 30), Rn. 25)。クレッパパーによると、基本法八条は、「共同の」発展として人間相互のコミュニケーションを目的とする集会を保護するもので、情報交換が受け手（個人又は集団）から送り手の集団に一方通行的になされる「たんにメディアに拘束されたコミュニケーション」は基本法八条の保護範囲に含まれない。この基準によると、劇公演、映画の上映、説教、学術講演においては、意見形成は一つの役割を果たしているが、「人間相互の意見交換」「共同のコミュニケーション」が存在していないので、これらは集会概念から除外される。政治的テーマの講演については、境界線引きが困難であるが、聴衆の間でたんなる聴取を超える情報交換がなされていない限りは、これは集会ではない。ただし、出席すること自体が一定の情報表現する伝達手段となる場合があり（例えば、抗議集会において聞いていることを見せることは、その場にいることによる連帯表明という意味を持つ）。この場合には、講演会や非政治的行事（ロックコンサート）であっても基本法八条一項の集会になる（*Kloepfer* (Fn. 30), Rn. 31）。
- (32) *Kloepfer* (Fn. 30), Rn. 30.
- (33) *Wolfgang Hoffmann-Riem*, *Versammlungsfreiheit*, in: Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier, *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, Bd. IV, § 106 Rn. 15.
- (34) *Hoffmann-Riem*, (Fn. 33), Rn. 16.
- (35) *Hoffmann-Riem*, (Fn. 33), Rn. 17.
- (36) *Hoffmann-Riem*, (Fn. 33), Rn. 40.

- (37) Hoffmann-Riem, (Fn. 33), Rn. 42 f.
- (38) Hoffmann-Riem, (Fn. 33), Rn. 43.
- (39) Hoffmann-Riem, (Fn. 33), Rn. 44.
- (40) Hoffmann-Riem, (Fn. 33), Rn. 51.
- (41) Hoffmann-Riem, (Fn. 33), Rn. 48.
- (42) ○一年決定は「ラブパレード」と「ファックパレード」の集会該当性を否定したベルリン上級行政裁判所の判断を支持したが、「集会」該当性の判断方法について、次のような一般論を示している。「民衆の祭」も「娯楽行事」も集会概念に含まれない。これらと同じく、「生きる喜びをたんに見せること (Zurschaustellung)」に役立つ「行事」や、「楽しみと娯楽に向けられた公開の大規模パーティとして企画された行事」も集会概念に含まれない。集会は、当該集会が「そのコミュニケーション目的を音楽とダンスを使用して実現する場合」であっても、集会の自由の保護範囲に含まれる。「この手段がコミュニケーション的発展のために、公共の意見形成に影響を与える目的で使用された場合」は、これに当たるとはならない。しかしながら、音楽行事及びダンス行事は、その機会に意見表明も行われるというだけで全体として基本法八条の意味における集会になるわけではない。当該行事がその全体的特徴によって集会であるか、それとも、楽しみ、ダンス又は娯楽の目的が中心となっているという点から法的判断を行うことに対して、憲法上異議を唱えることはできない。疑いが残る場合には、集会の高いランクから、当該行事を集会のように扱わなければならないことが帰結される (BVerfG-K. NJW 2001, S. 2459 (2460))。
- (43) Hoffmann-Riem, (Fn. 33), Rn. 49.
- (44) Christoph Enders. Der Schutz der Versammlungsfreiheit (Teil D, Jura 2003, S. 34 (35 f.); Friedhelm Hufen, Grundrecht II, 5. Aufl. 2016, § 30 Rn. 7; Martin Nolte, in: Klaus Stern/Florian Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, Art. 8 Rn. 21 ff. *Matte Linemeyer*, Techno-Paraden, Skater-Läufe, Chaos-tage — neue Handlungsförmern im Schutzbereich der Versammlungsfreiheit?, 2003 は「二〇〇三年にブレイメン大学に提出された博士学位請求論文であるが、連邦憲法裁判所の示した「集会」概念の解釈及びホフマン・リームの展開した解釈を支持している。

(45) *Une Volkmann*, Staatsrecht II Grundrechte, 2. Aufl. 2011, S. 228 [Rn. 30]. なお、基本法八条がドイツ人にのみ集会の自由を保障しているという理由付けによって狭義説を補強する見解は、*Hans-Werner Laubinger/Ulrich Repkowitz*, Die Versammlung in der verfassungs- und verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung, (1. Teil) Verw.Arch. 2001, S. 585 (625f.)によつて唱えられている。同論文によると、集会の自由の人的保護範囲の限定は、集会の自由の機能と関連付けられる場合にのみ意味をもつ。集会の自由は、民主的共同体における意思形成過程に役立つ。つまり、集会の自由は、国民に対して、共同の行動によって国家機関に自分たちの意見を聞いてもらうこと、その意思形成に影響を与えること、さらに、場合によっては圧力をかけることを保障している。これに対して、集会の自由が純粹に社交的な会合にも及ぶとすると、集会の自由をドイツ人に限定していることはまったく意味をもたない。ドイツ人女性のお茶会がトルコ人女性のお茶会よりも保護に値するわけではない。

(46) 「集会」の概念に関する連邦憲法裁判所の解釈（及び学説の状況）をたんに（客観的に）説明することと、つまり、自説を述べない文献もある。例えば、*Christian Bumke/Andreas Volkühle*, Casebook Verfassungsrecht, 7. Aufl. 2015, S. 222 f. [Rn. 825 ff.]; *Volker Ebbing*, Grundrechte, 6. Aufl. 2015, S. 15 [Rn. 34]; *Hans D. Jarass*, in: Hans D. Jarass/Bode Pieteroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 14. Aufl. 2016, Art. 8 Rn. 3; *Jürgen Kohl*, in: Dieter C. Umbach/Thomas Clemens (Hrsg.), Grundgesetz Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Bd. I, 2002, Art. 8 Rn. 27; *Gerrit Mauss*, Staatsrecht II Grundrechte, 14. Aufl. 2017, S. 148 f. [Rn. 498]; *Reinhold Zippelius/Thomas Wittenberger*, Deutsches Staatsrecht, 31. Aufl. 2005, S. 253 がそれぞれあるが、これらの文献は連邦憲法裁判所の解釈に対する暗黙の支持と理解するものができるかもしれない。しかし、そうだとすると、連邦憲法裁判所の示した学説に批判的な学説が多いという筆者の印象は変わらない。

なお、独特の「集会」概念を示し、連邦憲法裁判所が示した集会概念を批判する学説として、イブゼン（*Jörg Ipsen*）の見解が注目される（*Jörg Ipsen*, Staatsrecht II, 20. Aufl. 2017, Rn. 563）。イブゼンは、集会の自由を公共の意見形成への関与に限定することはこの基本権の保護法益を過度に縮減するものであるとして連邦憲法裁判所の解釈を批判している。また、イブゼンは、連邦憲法裁判所が集会の自由を「意見表明の自由のある種の具現化」と捉えているとすると、意見表明の自由は公共的事項に関する意見表明に限定されるのではなく、あらゆる内容のものを保

護しようとするものであるから、連邦憲法裁判所は自己の判例との矛盾に陥つていとも指摘している (Jörg Ipsen (Fn. 46), Rn. 563)。イプゼンは、基本法八条の「集会」を「多数人の会合であつて、多数人を拘束する構造を備えているもの」と定義している (Ipsen (Fn. 46), Rn. 562)。本文で紹介・検討した諸学説(狭義説、修正狭義説及び広義説)は、憲法上の「集会」とたんなる「集まり」との区別を集会の「目的」の点から行う点において共通しているが、この解釈論は、憲法上の「集会」とたんなる「集まり」との区別の基準を、「ある種の構造」(拘束力のある構造)及び「内的構造」という言葉を使用している場合もある。)の有無に求めるものであり、他の学説とは発想が全く異なっている。イプゼンによると、集会は一定の組織的構造を含んでいる。とくに組織者(主催者、責任者、家屋管理権の所持者)が存在している。この組織的構造にとつていかなる目的を追求しているかは些末なことである (Ipsen (Fn. 46), Rn. 564)。イプゼンの解釈に従うと、ある行事が憲法上の集会に該当するかどうかは、当該行事が一定の構造を有するかどうかによることになる。

(47) *Sachs*, (Fn. 4), S. 40 [Rn. 25]; また、メラース (Christoph Möllers) は、〇一年部会決定は集会の自由と民主制との関連性を基本権の保護範囲の限定のために用いている点で特徴的であり (Christoph Möllers, *Wandel der Grundrechtsjudikatur*, NJW 2005, S. 1973 (1974))、連邦憲法裁判所第一法廷は保護範囲の審査を機能留保の下に置いているため、集会の自由の行使は民主制を可能にすることに役立たなければならないことになるが、民主制はコミュニケーションの自由を制限するための視点ではなると同決定を批判している (Möllers, (Fn. 47), S. 1976)。

(48) *Wolfgang Kahl, Von weiten Schutzbereich zum engen Gewährleistungsgehalt*, *Der Staat* 2004, S. 167 (169).

(49) *Kahl* (Fn. 48), S. 172 f.

(50) *Kahl* (Fn. 48), S. 184 ff. なお、カールは、さらに四点にわたって基本権解釈の新傾向を批判している。

(51) *Kahl* (Fn. 48), S. 199 f.

(52) *Wolfgang Hoffmann-Riem, Grundrechtsanwendung unter Rationalitätsanspruch*, *Der Staat* 2004, S. 203 (229).  
 ホフマン・リームの基本権ドグマティクについては、小貫幸浩「基本権が『保障するもの』は何か・続」高岡法学一六卷一・二号(二〇〇五年)一頁以下を参照のこと。また、ドイツにおける基本権ドグマティクをめぐる論争については、小貫幸浩「基本権が『保障するもの』は何か」高岡法学一五卷一・二号(二〇〇四年)二二五頁以下、實

原隆志「憲法一三条の適用場面について」長崎国際大学論叢六卷（二〇〇六年）二五頁以下、同「基本権の構成要件と保障内容」千葉大学法学論集二三卷一号（二〇〇八年）一五五頁以下、丸山敦裕「情報提供活動の合憲性判断とその論証構造」阪大法学五五巻五号（二〇〇六年）一七九頁以下を参照のこと。

(53) ただし、本稿は、憲法上の「集会」概念に含まれるすべての解釈上の問題点について検討を加えたわけではない。本稿は「目的」要件について検討を加えたにすぎない。

(54) 大沢秀介先生は、『憲法入門（第三版）』（成文堂、二〇〇三年）一五〇頁において、憲法二一条一項の「集会」とは「多数人が共同の目的をもって特定の場所に集合すること」を意味し、「憲法は、集会、結社の自由を表現の自由とともに保障しており、表現行為として、幅広く保障しているものと解される」（傍点は本稿筆者による。）と説いている。大沢先生の解釈は、ドイツの判例・学説の枠組みから見ると、「修正狭義説」に近い立場と位置付けることができよう。本文で述べたように、日本国憲法二一条一項の解釈論を展開することは、筆者の今後の課題であり、日本国憲法二一条一項の解釈論について、これ以上は言及しない。

筆者が大学院に在籍し、一人前の研究者になるべく修行を積んでいたころ、大沢先生は、『現代アメリカ社会と司法―公共訴訟をめぐる―』（慶應通信、一九八七年）及び『現代型訴訟の日米比較』（弘文堂、一九八八年）の二冊の研究書を相次いで出版され、当時の学界において最も注目されている若手研究者のお一人であり、筆者にとってまさに憧れの人であった。その後、筆者は何とか無事に大学に職を得て、大沢先生のお誘いによって二〇〇一年度及び二〇〇二年度には法学部政治学科の「憲法」の非常勤講師を務めることになり（政治学科の学生を二つのクラスに分けて、一つを大沢先生が、もう一つを筆者が担当した）、同じ時間と同じく「憲法」を担当されていた「憧れの大沢先生と、授業が終わった後、日吉界隈のレストランで昼食をとともにして親しくお話をする機会に恵まれたことは、筆者にとって贅沢で有意義な楽しい時間として、今後も筆者の記憶に残り続けることであろう。筆者には、大沢先生が二〇一八年三月末日をもって定年により慶應義塾をご退職されることにまったく実感がないが、末筆ではあるが、大沢先生が今後もご健勝でご活躍されることを心よりお祈りしたい。