

集會遊行的觀念與規範

楊 泰 順

集會遊行權的意義

美國聯邦最高法院法官何姆斯（Holms J.）在一件全體法官一致支持的判例中指出，民主制度的價值乃在於它創造了一個「觀念的自由競爭市場」。由於人類社會並沒有所謂「絕對的真理」，任何觀念要想對社會產生助益，首先便必須要能通過這個市場的檢驗，說服社會大眾對它的接受。任何強加於人民的觀念，不管其目的是如何的善，往往會因為人民的抵制，轉而竟成為社會的惡。根據此一邏輯，何姆斯以及其他的法官，堅決反對政府應該以公權力介入觀念的傳播（註一）。此一案例，確立了美國最高法院，對保護言論自由所持有的一貫哲學立場。

然而，如同其他的貨品市場一樣，「觀念的自由競爭市場」並不能免於被少數人所壟斷控制。資源分配的不平均，往往使某些幸運的人比較其他的人更能夠掌握傳播工具，形成競爭上的不公平。此種情況一旦形成，純粹言論自由的保護便不再能保障觀念的自由競爭。尤其

註 一：Abrams Vs. United States, 250 U.S. 616 (1919).

「民主」與「自由市場」所強調的，均偏向於「大多數人的選擇」。但如果我們認為觀念並沒有絕對的對錯，則大多數人所支持的，並未必然就是最後的真理。故而，當言論工具不再能由社會大眾所平均享有時，這個社會有必要保護一些其他的觀念傳播方式，否則「觀念的自由競爭市場」將僅止於空談而已。在其他的傳播方式之中，集會遊行顯然是社會弱勢團體較能夠賴以傳播訊息的一個有效方式。一個社會若不能保障人民集會遊行的權利，民主政治所期許的「觀念市場」，將不過是少數人用以操縱社會意見的虛矯外衣（註二）。

美國最高法院布萊克法官（Black）在一九四九年的一件判例中，曾對以上的論點做了相當明白的闡述（註三）：

社會上有許多人，他們具有許多見解，希望能為社會大眾所了解。但是他們卻沒有足夠的錢去擁有或控制一家出版廠、報紙、電影廠、廣播電台、或是展覽陳列場。我們都心知肚明，這些影響力甚大的傳播機構，在自由經濟體制之下，總是為少數人所控制。……允許人民公開集會演說，以便他們（和大老闆們）分歧的看法能有機會傳播，無疑也是使公民有機會得到真知的一項重要方式。

尤其重要的……社會對政府行動的批判，不應只限於報紙、電台、或是電影，因為他們多少受到既得利益的影響。而公開演說，無疑是目前所有其他的傳播方式中，最能有利於公開討論問題的一種。

註二：Thomas I. Emerson, *The System of Freedom of Expression*,

1970, New York: Random House, P.286.

註三：Kovacs Vs. Cooper, 336 U.S. 77 (1949).

由這段引言，我們了解，集會遊行權除了是弱勢團體所賴以傳播他們觀念的一項重要方式外，更具有某些特性，是其他傳播媒體在溝通效果上所不能相提並論的。

學者艾默生 (Thomas I. Emerson) 指出，集會講演具有一種其他傳播方式所沒有的優點，亦即它允許講演者與聽眾之間面對面的溝通，故而使得意見的交換更具彈性。就參與的雙方而言，集會講演使他們感到一種團結及相互扶持的溫暖；而就聽眾而言，參加聽講也能使他們產生一種奉獻及投入的興奮。總而言之，公開集會講演所造成的動感，是沒有任何傳播媒介所能比擬的 (註四)。故而，就保障少數意見、以及集會遊行所具有的一種無法替代的特性而言，任何成熟的民主政治都不應該排斥人民集會遊行的權利。

因此之故，我國憲法第十四條，美國聯邦憲法第一修正案，西德基本法第八條，以及歐洲人權宣言第十一條，都明文規定人民有集會結社之自由。除為防止妨礙他人自由，維持社會秩序，政府不得制定法律限制之。至於示威遊行之權，一般學者認為乃在集會結社權的涵蓋之下。故而憲法對遊行權雖未有明文的規定，但學理上它亦應同受憲法保障 (註五)。

註 四：Emerson, P.286.

註 五：林紀東，比較憲法，一九八〇，台北：五南，第二〇三頁。

許宗力，〈自力救濟之概念、類型及其適法性之探討〉，論文宣讀於「自力救濟與公權力行使研究論文發表會」，一九八八年十一月。

集會遊行既然具有其他傳播方式所不能替代的特性，運用上自然也容易產生一般運用言論自由權時，所不會發生的問題。故而，一般主權國家雖然一方面在憲法上規定保障人民的集會遊行權；他方面卻也允許政府立法，對集會遊行在事前、進行中，乃至於事後，予以相當的限制。在我們進一步探討憲法規定與法律限制之間的矛盾前，我們不妨先簡短的省視一下，集會遊行權這兩年在我國的運用情形。

我國集會遊行權的發展與規範

民國七十六年七月，政府宣佈解除施行了三十餘年的戒嚴法。國內集會遊行的進行，從此進入了一個嶄新的局面。在戒嚴時期，由於戒嚴法第十一條第一項授予最高司令官，於戒嚴地區停止集會遊行，並於必要時得加以解散之權。違警罰法第五十五條第六款亦規定未經官署許可不得聚眾開會或遊行。國家總動員法第二十三條亦授權政府得於必要時，限制人民之言論、出版、……條會結社之自由。故而，在七十五年以前，除了選舉期間的政見發表會外，憲法上所承認的集會結社乃至於遊行示威之自由，可以說完全為上述法令所凍結。

除了限制人民的集會結社之自由，戒嚴法更付予政府控制各項傳播媒體的機能。這些機能，無疑使某些傳播媒體，得以藉由非經濟因素的運作，取得意見壟斷的特權。此一壟斷，當然使許多政策上不同的見解，無法得到適當的發抒管道。政府宣布解嚴以後，過去被壓制的言論，由於不可能在一夜之間打破媒體的壟斷局面，集會遊行這個有利於弱勢意見傳播的方式，便自然被一些政治異議分子視為「寶劍」（黃信介先生語）。故而，根據謝瑞智教授估計，從民國七十五

年元月到七十七年九月爲止，台灣地區的集會遊行共多達兩千一百七十五件（註六）；而七十六年一月，根據警政署統計，亦有一千八百卅五次遊行示威（註七），一天平均多達五次。此項記錄比起一般民主國家來說，可以說高出甚多。以英國倫敦都會區爲例，在紛亂的七十年代初期，從一九七二年迄七四年的三年間，亦不過只有一千三百二十一次的遊行示威。

何以台灣的遊行示威頻率如此之高？此項事實正印證了上述傳播工具分配不平均，以及弱勢團體視集會遊行爲其唯一有效的傳播方式使然。黃德福教授在研究民國七十二年到七十六年間的各次遊行示威時發現，被視爲訴求對象的政府機構，百分之八十以上對這一類的群眾活動，均採取一種相應不理的態度（註九）。由此我們不難肯定，組織這些集會遊行的團體，大體上屬於政治上的弱勢結合。

面對日益增加的街頭活動，政府亦亟思予以規範。一九七七年一月，經由立法程序，我國制定了第一部《動員勘亂時期集會遊行法》。這個法案的出現，不可避免的引起了是否和憲法精神相違背的問題。若干民進黨議員因此指責該法違憲，並聲言不願接受該法的約束（

註六：謝瑞智，〈自力救濟與人權〉，七十七年人權講習會講義（五），一九八八年九月，台北：中國人權協會，第七頁。

註七：中國時報，一九八八年一月四日。

註八：S.H. Bailey, D.J. Harris, and B.L. Jones, *Civil Liberties: Cases and Materials*, 1980, London: Butterworths, P.125.

註九：黃德福，〈自力救濟之回應：分析與評估〉，論文宣讀於「自力救濟與公權力行使研究論文發表會」，一九八八年十一月，第八頁。

註十)。撇開這個憲法上的爭議暫且不談，我們不妨先探求一下政府在規範集會遊行時，所持有的一些態度。

從歷次警方規範集會遊行的態度，我們得到一個印象，亦即警方在處理這類事件時，仍然缺乏一種「何以要規範」的正確心態。警方每每說集遊法之所以要求人民事先提出申請，或是要求人民遵照一定的遊行路線，是爲了要減少集會遊行對一般市民所可能造成的不便。然而睽諸事實，警方並未在無辜市民受到暴民追打時，挺身而出制止；也很少要求遊行隊伍不得阻絕交通。當然，警方也有「非不爲也，是不能也」的苦衷，但筆者認爲主要癥結還是在警方的心態問題，以及由此心態所衍生的執行優先順序問題（註十一）。

個人認爲，警方的心態基本上仍然受到傳統中國儒家思想以及家長式威權主義的影響。儒家思想所追求的是一個強調倫理秩序與和諧的社會，故而當大批民衆不肯依循既存的倫理規範，堅持走上街頭去表達心聲時，政府或警方基本上已經先入爲主的認爲這是一項「不好」的行爲。故而遊行進行之先，警方往往先行協調，希望遊行者取消這項活動；再其次，便以各種藉口冀圖否決遊行的申請（註十二）。

註十：根據一月六日各報報導，立法委員朱高正五日於議會聲明「這是什麼惡法……我朱高正就擺明不遵守。」民進黨分院黨團總召集人費希平，亦在法案通過後在立法院表示「民進黨不會遵守未達成協議的條文」。

註十一：例如自立早報，一九八八年九月五日報導發生於高雄市的一項集合遊行時，便指出警方在進行過程中，並未全力維護公共安全及秩序。

如果遊行者的堅持遊行的進行，則警方便又進行強力的圍堵，希望該項活動不致於失去「控制」。至於「控制」的定義，則既非保障或減少無辜市民所可能受到的干擾，亦非保護遊行者的免於受到不當的危害，而只是消極的希望該項活動不致於造成「衝突」的升高。其結果，不但示威群眾常常會因為鎮暴警察的嚴陣以待而表現得更為浮動，無辜市民與遊行者更無不交相指責警方處置的不當。無怪乎台北市警察局廖兆祥局長要為此大嘆警察難為（註十三）。

集會遊行權既然是西方民主制度下所謂「觀念自由競爭市場」的產物，我們對於集會遊行的規範，也有必要摒除中國傳統的一些思維模式。為此，我們不妨探討一下，西方規範集會遊行的一些觀念問題。

公共秩序與集會遊行權的均衡

壹、集會遊行權與其他公民權的衝突

我們已經了解保障人民集會遊行權對民主政治的意義，然而集會遊行動輒糾集千百人於人口稠密之都市，姑不論此一場合可能被有心

註十二：例如最近的一〇二五農民遊行，遊行者便曾經兩次提出申請而受到拒絕。見許木柱，〈一〇二五農民遊行的省思〉，自立早報，一九八八年十月三十一日。

註十三：廖兆祥，發言於「中國人權協會」主辦之「集會遊行與人權」座談會，一九八八年九月七日。

人用來攻擊誹謗其他公民，造成對他人名譽及隱私權的傷害，這樣一個大型的集會所產生的噪音、垃圾、乃至於交通的妨礙，對其他合法市民所產生的不便亦相當可觀。

再者，群眾塵集，容易形成人心浮動，暴亂的情況一觸即發，對一般市民或社會所造成的心理及安全的危害亦不可輕易忽視。更有甚者，野心人士亦可能藉由集會遊行權之運用，聚集群眾，遂行以暴力手段改變既存政治結構之目的，此種情況如果不幸發生，則公民的生命財產損失將無異形成對民主制度的一個絕大諷刺。故而，一般民主國家雖然憲法上明文保障人民的集會遊行之權，他方面亦不排除政府有權訂定法律約束人民運用此項權利，下一個章節中，我們將首先探求政府限制此類憲法權利的法理依據。

貳、限制的法理依據

以集會遊行來進行觀念的傳播，固然有可能會造成對其他公民權利的侵害，但卻也不是每一種集會遊行都可能有這樣的結果。如同一位美國法官所指出的，觀念傳播的方式有很多，由純粹的言論如報章雜誌的意見，乃至於挾持人質發表公開信，都可以說是意見傳播的方式，當然我們不會認為這所有的方法都是合理而應該受憲法保障的。但問題是，我們如何在這兩個極端之間，劃下一個明顯的界線？集會遊行作為一種傳播觀念的方式便正處於這兩個極端之間的模糊地帶。理想上，我們當然希望有一個單一的標準，來認定那些集會遊行應該受到約束和管制。但是，如果這個標準訂得過於廣泛，許多人民的自集會遊行的場合，政府不得予以太嚴苛的限制，似乎已成了法官一致的共識。故而在「非傳統」的場合進行集會遊行，法院自然傾向於支

由權無疑都將成爲警察單位的俎上魚肉；如果標準訂得太嚴，則人民亦難免不會利用法律的漏洞，遂行其集會遊行的目的，如此一來管制便不再有任何意義。以國內的例子來說，三二九大湖北莊事件，朱高正欲以巴士通過特定地區的道路算不算遊行？陳光復在監察院前燃燒冥紙，算是聚衆遊行抑或是集遊法所不禁的「公祭」行爲？消基會代表二十餘人由自由之家步行到交通部，既未喊口號也未舉標語，但卻招徠了大批記者，這又算不算遊行？靜坐示威，不發一語，既不妨礙交通、又不製造噪音，是否亦應予以管制或驅散？這些，都不過是集會遊行複雜面中的一些小小例證而已（註十四）。

由於存在這些認定上的困難，一般民主國家乃轉而尋求其他法理上的依據。這些依據，我們大體上可以分爲不成文憲法國家、成文憲法國家，以及財產權觀念三方面來談。

一、不成文憲法國家：對實行不成文憲法體制的英國而言，傳統上集會遊行權，乃至於其據以建立之言論自由權，根本上便不被視爲一項「基本人權」（Rights），而被歸之於所謂之自由權（Liberty）。基本

註十四：英國在若干法令上便採取相當廣泛的定義，以允許警方可以有較大的裁量權。例如反煽動集會法（一八一七）便規定在國會所在地一英哩以內，聚衆五十人以上便屬違法。而一九五〇年 *Flockhart Vs. Robinson* 一案，法官更指出「一群人遵行一定方向前進便屬遊行（Procession）」，故亦受公共秩序法約束，必得申請許可，前述消基會一例依此當然亦爲「遊行」。

人權是政府所必須積極加以保護的權利，如生存權或財產權。政府若做得不夠，人民甚至可據以要求政府提供這方面的保障。但自由權則為一「剩餘權」(Residual Freedom)，人民享有該項自由權，乃因為法律「尚未」在這一方面加以約束。故而人民雖可要求政府不要侵害其「自由權」，但卻缺乏法理上的依據以便要求政府應法加以保護，國會一旦基於某些事實上的考慮予以立法限制，原本享有的自由便可能在旦夕之間失去。故而布萊克史東(Blackstone)在其討論人身自由權時，便未把言論自由權列入其名著《英國法律評述》(Commentaries on the Laws of England)一書之中，遑論集會遊行之權(註十五)。

如此一來，英國在限制集會遊行時，便避開了認定上的困局。政府只要注意人民是否違犯既存的法律，是否遊行則為次要問題。若是觸犯了法，那怕是一個傳播重要觀念的政治性集會，都必然受到驅散的命運。在一九七〇年的一項判例中，法官薩區(Sachs LJ)便指出：「當集會有可能造成公共和平的破壞時，法院在處理上便不應考慮這是一個幫派集會還是一個政治性的集會，因為兩者在破壞公共秩序上並無二致。」(註十六)由於是否違法的判斷取決於法律的執行者，貝萊等人因此結論：聚眾表達意見的自由範圍，在英國乃是由

註十五：Barendt, pp. 29, 78~80.

註十六：Bailey et al., pp. 160~162.

法律以及警察或檢察官所決定的（註十七）。

二、成文憲法國家：對於採用成文憲法的民主國家，規範集會遊行的法理問題便較為複雜。由於憲法上明文規定人民有集會結社之自由，而法律又不能夠抵觸憲法，如何約束集會遊行而又不構成違宰便只有仰仗法官們的睿智了。

從一些成文憲法國家的判例來看，我們很少看到一般人民或人權律師根據憲法的集會遊行保障，來抗議政府的侵權行為。而法官在判決支持人民的立場時，也很少直接根據這項條文做出有利人民的判決。西德基本法實施了幾十年，竟然因為缺乏判例，使法學專家一直弄不清楚第八條所保護的集會遊行權究竟範圍在那裏（註十八）？法官及人民所以規避憲法上的此項規定，因為他們了解集會遊行權的行使明顯的與其他公民權或社會價值衝突，據以憲法的死條文來爭取集會遊行之權，必然難以獲勝。憲法的此項規定，便因而僅僅具有宣示性的效果。

法條固然難以適用，但憲法的精神以及立憲者欲求保障集會遊行權的原意，卻是不容抹煞。為了避免集會遊行認定上的困難，法官及律師乃轉而尋求以保障言論自由的角度來處理此一問題。

本來，任何集會的召開，必然都是為了溝通及傳播某此觀念。而一個集會遊行的脫序或失控，也往往是因為言語的煽惑或是溝通管道

註十七：Ibid., p.123.

註十八：Barendt, p.196.

的阻塞。故而，經由對言論自由的保障，集會遊行權也可以受到憲法上應有的保護；但同樣的，藉由對不當言論，以及聽眾反應的認定，政府也可以取得控制集會遊行的合法指標。

一九四〇年 *Thornhill* 控訴阿拉巴馬州一案，應是以這種法理基礎保障集會遊行權的第一個案例（註十九）。本案例是因為阿州政府強制驅散一個工人的罷工示威所引起的，最高法院表示：工人藉由罷工或示威將其工作的苦況告知外界，亦是一種訊息的傳播，理應受到憲法保障。州政府的法律禁止工人以罷工、路檢的方式將其情況告知外界，無異剝奪了工人一項有利的傳播工具。而保障這些傳播方式，使大眾能有獲知真相的機會，無疑是保持一個健康民意的最佳途徑。此一案例，確定了集會遊行權的保護，乃是為了達到訊息及觀念傳播的目的。

故而當集會遊行的進行，無關觀念的傳播，但卻可能形成公共秩序的危害時，法院自然便傾向於認定該集會遊行為非法。在 *Chaplin-ky* 控訴新罕布夏州政府（註二〇）一案中，墨菲法官（*J. Murphy*）便表示：

一個集會遊行若充斥著猥褻性、瀆神性、誹謗性、侮辱性，或甚至「攻擊性」的字句，此一集會遊行便因為可能造成對他人的傷害，而有破壞公共秩序的危險。這些字句都與觀念的表達無關，而且也不可能告訴我們任何真相使整個社會同受其益，允許這樣

註十九：*Thornhill Vs. Alabama*, 310 US 88 (1940).

註二十：*Chaplinsky Vs. New Hampshire*, 315 US 568 (1942).

的一個集會遊行進行，對社會所造成的壞處將比好處為多。

故而法院同意，當演講會出現上述的字句時，警方可以爲了防止社會秩序的破壞而介入干預。法院既然以觀念的傳播來判斷一個集會遊行是否在憲法的保障範圍之內，法院對於言論自由所做的幾項限制原則，如「明顯而立即的危險」、「危險的傾向」、「危險的存在」等等，當然也可以適用於集會遊行的限制之上，美國最高法院在這方面的判例很多，我們不予一一列舉。

觀念傳播固然構成集會遊行中的一個重要成分，但我們仍不應忽略，集會遊行亦爲一種行爲。既然是行爲便有可能造成某些對社會的不便，甚至於對人的威脅。故而當一個集會遊行具有某些傳播的功能，卻也可能造成某些社會的不便時，我們又應該如何取捨？將其視爲憲法上的權利一律予以保護？或只是視其爲一般的行爲，允許法律加以規範？（亦即無視憲法的保障規定，視集會遊行權爲一種剩餘權。）

絕對主義者布萊克（Black）便認爲只有純粹的言論才可以受憲法的最大保障，其他非言論的行爲，無論其傳播機能是如何的明顯，都應該受法律的約束。一九六五年，他與另一位大法官苟德柏格（Goldberg）一致主張：「憲法修正案所保護的，爲人民的純粹言論（Pure Speech）自由之權，而不是以巡邏、遊行、罷工路檢來傳達觀念之權」「在街上站立、巡邏、或走前走後的遊行乃是一種行爲（Conduct）而非言論，既爲行爲便可以受到規範或禁止（Regulated or Prohibited）」（註二十一）此一立場已與英國的法理甚爲接近。

註二十一：Cox Vs. Louisiana, 379 US 559 (1965).

有些學者的看法則較為折衷，如艾默生（ T. I. Emerson ）便認為當一個集會遊行的行動發生時，我們必須評估意見表達在其中所扮演的份量，以決定是否給予該項行動的憲法保護。其評估可以有三個檢驗標準：（一）意見的表達是否構成這個行動的主要成份？（二）這個行動所傳播的訊息是否一看便懂？（三）類似行動若無關言論的表達，政府是否可以處分或管制？第（一）、（二）問題均為常識性的判斷，至於第（三）則需視刑法對類似行動的規範。例如殺人本為法所不容，故經由恐怖行動來達成某些意見的表達，政府便自然可以處分，不虞被控妨害言論之自由（註二十二）。依此標準，某些行動如靜坐示威，或戲劇性如陳光復之「公祭」行動，似乎都可以歸類為一種「言論表達」，享受憲法的保障（註二十三）。

以觀念表達所占的比重做為節制集會遊行的指標，除了有利於政府防範某些集會的失控（如在攻擊性、煽動性等非屬觀念性言詞的出現時），亦提供了政府對某些特殊的集會遊行，採取較嚴格管制的法理依據。最明顯的例子便是一些有關罷工示威遊行的規範。美國法院向來對罷工的示威遊行採取一種較為嚴格的規範尺度。根據海曼博士（ Franklyn Haiman ）分析，影響法官立場的一個重要原因，便是因為罷工示威著重的不是在向社會大眾傳達某些訊息，而是在向僱主呈現工人的團結力與經濟力，以圖迫使僱主在談判桌上讓步。既然集會

註二十二：Emerson, pp. 80 ~ 81.

註二十三：楊泰順，〈冥紙燒出來的法理觀念問題〉，中國時報，一九八八年九月二十四日第二版。

遊行的目的主要不是在觀念的傳播，政府較嚴格的管制，自然也易於受到法院認可了（註二十四）。

三、財產權的法理依據：不管是採用成文憲法或是不成文憲法的西方國家，政府在約束集會遊行的進行時，另有一個重要的法理依據，此即為長久存在於西方社會的財產觀念。

一般集會遊行，大部分都是在屬於公有土地的道路、廣場、或公園中進行。這些土地，在尊重財產權的西方國家中，被認為是「政府的財產」。故而，如同私有的財產一樣，政府被認為有權約束任何進行在「他的」土地上的活動。

此一法理觀念，在採用不成文憲法的英國尤其受到重視。在一九〇八年的 *Brighton Corpn Vs. Packham*（註二十五）一案中，瓦靈頓法官（Warrington J.）便指出：

有人說公眾享有舉行露天集會的權利是一項自古便有的事實……

但這只不過是一個「自以為是的權利」（*Alleged Right*），因為「公眾」（*Public*）只是一個空洞的名詞。法律所授與的權利必須要能化約到個人，否則權利便不具有實質的意義；而公眾也必須是傳統習慣中所承認的法人，否則它亦無法行使權利。在本案中，我們並未發現任何特定個人或公眾法人可以代表他們所爭取的集會權；但相反的，我們卻可以看到一個存在的個體（即

註二十四：Haiman, Franklyn S., *Freedom of Speech*, 1978. ILL,

Skokie : National Textbook Co., p.69.

註二十五：Brighton Corpn Vs. Packham (1908) 72 JP 318.

政府)，為它的權利而奮鬥……如果公眾有使用任何公地的權利，我們又為何要規定只有在特定區內人民才可以遊戲休憩？因為過多的人要求這些權利，將使得公眾全體的權利受損。

故而就算是傳統上人民可以集會辯論的海德公園，政府亦可依此對活動加以限制。因為，人民之所以享有這些權利，並非因為天賦之人權，而是因為「皇室的恩典」(gracious concession of the Crown)。承認皇室對海德公園的所有權，乃使得在此一公園進行的集會必須受到皇室及公園當局的規約限制(註二十六)。海德公園尚且如此，其他屬於政府的公開場所，公權力的基礎也就更不容置疑了(註二十七)。

基於政府是公有土地的所有者與維護者，未經許可擅自進行之集會遊行，法理上便可以以「非法入侵他人產業」(trespass)而予以處罰。由於此一依據將付予政府過大之干預權，政府和法院迄今都不太願意以此一罪名控訴集會遊行者(註二十八)。法院往往要求政府在人民「非合理的使用」(unreasonable)公共產業時，才可以予以干預。然則何為「非合理」？本文不擬深入討論。但值得注意的是，公共產業既是為了公眾的某些目的而設計，如交通、遊樂，當這些正常功能受到阻礙時，「非合理」的情況便已顯然存在。故而史卡曼爵

註二十六：Bailey et al., pp.141~2.

註二十七：讀者不妨參照 The Trafalgar Square Regulations 1952 對廣場上集會遊行的嚴格管制。

註二十八：Bailey et al., pp.136~7. Bailey et al

士在一篇報告書中明白指出：「如果集會遊行的進行妨礙了交通，保持交通的順暢，應為一優先的考慮。」（註二十九）。

允許政府以財產權的法理基礎干預集會遊行的進行，在保障言論自由權的成文憲法國家自然更難於被接受。但財產權既然亦為一種基本人權，如何協調兩者，亦有待各項判例的澄清。

一八九七年美國高等法院做出一項決議，認為政府亦如同私人的財產擁有者，只要立法機關同意，可以依其意願限制人民在公有的公園、街道、人行道，以及講演聽進行集會活動（註三十）。此一觀點在崇尚言論自由的美國自然引起不少爭議，一九三八年的 *Hague* 控訴 *CIO* 一案，法官乃更正原先的意見，認為自古以來，公共場合和街道，政府便已授權人民使用，故而只要其使用不妨礙其一般性的舒適與便利（*general confort and convenience*），且又不破壞和平與秩序，政府不宜干預或約束（註三十一）。隨後的幾件案例中，政府做為一個公共財產的守護神，其職權的範圍到底應如何定義，仍然一再引起爭議（註三十二）。但大體而言，某些「傳統上」被使用為

註二十九：Ibid.,

註三十：Davis Vs. Massachusetts, 167 US 43 (1897).

註三十一：Hague Vs. Committee for Fadustrial Organization 307 US 496 (1938).

註三十二：相關案例如：*Schneider Vs. State*, 308 US 147, 163 (1939)
Cox Vs. New Hampshire, 312 US 569, 574 (1941), *Adderloy Vs. Florida*, 385 U.S. 39, 41, 47~48 (1966), *Shuttlesworth Vs. City of Birmingham*, 394 U.S. 147, 152 (1969)等。

持政府做為財產所有者的角色（註三十三）。例如監獄、軍營附近，法院附近等等，法院都支持政府的遊行禁制令。

東方國家的財產權觀念和西方相當不同，由於東方國家常將財產權視為權威結構中的一部分，而不是一個可以獨立行使的權利（註三十四）。或許因為如此，我國政府在規範條會遊行時，便很少動用財產權的觀念，而逕行以政府的威權來達到節制的目的（例如陳光復事件，多數人只注意他是否違犯了集遊法，卻很少人討論他是否侵犯了監察院的產業）。在民主意識日日高漲的今天，以政府的威權來節制公眾活動，自然比較容易引起人民不服，這是我們今後在處理類似事件時，所不能不深思的。

叁、限制的方式

一般民主國家對於集會遊行的限制，大致可以分為兩類：一為事先預防制，另一為追懲制（註三十五）。

事先預防制便是要求有意發動集會遊行，在遊行前的一定時間內，必需向主管機關提出申請，而只有在主管機關批准以後，集會遊

註三十三：Emerson, pp. 302-303.

註三十四：Yang, Tai-Shaenn, *Property Rights and Constitutional Order in imperial China*, 1987, Ph.D. Dissertation, Indiana University at Bloomington, reproduced by Workshop in Political Theory and Policy Analysis, Indiana University, Bloomington.

註三十五：劉慶瑞，比較憲法，一九七〇，台北：大中國，第一一九頁。

行才可以進行。既然得提出申請，政府主管當然在准與不准的決定上，具有相當的裁量權，這對人民的集會遊行權自然形成某種程度的傷害。但就算政府主管果然能保持絕對的客觀與中立，由於必須在一定時間前提出申請，時效上亦可能會使集會遊行的效果大打折扣，影響人民權益（註三十六）。我國集遊法規定，發動集會遊行除特殊情況，必得在七天前提出申請，過長的審核時間，事實上已對人民行使此項權利造成實質上的傷害。

為了避免事先預防制對人民集會遊行權造成不當的侵害，一般民主國家的作法有二，一是縮小必須申請的範圍，例如德國基本法第八條、比利時憲法第十九條，以及我國集遊法第八條，均規定室內集會可以不必申請許可。另外，則是藉由司法的監督，防止行政機關對人民的申請做出不當的裁量。故而，主管機關若在審核集遊申請案件時，對申請者做出過於主觀或偏頗的認定，致使申請者喪失集會遊行的權利時，法院往往判定政府機關侵害人民權益（註三十七）。

然而，就整個趨勢而言，法官們雖然了解事先預防制有可能造成

註三十六：Barendt, Eric, *Freedom of Speech*, 1985, Oxford: Clarendon Press, pp. 80 ~ 81.

註三十七：Kung Vs. New York, 340 US 290 (1951) 一案，便因主管機關主觀的認為申請者過去會有不良紀錄，而拒絕其申請。此種事前主觀的裁判，自不為法官所認可。Hague Vs. CIO, 307 US 496 (1939) 一案，則因法官認為主管官署自由裁量權太大，有害人民權益，而判決要求事先申請為事實。

對人民集會遊行權不當的限制，但卻往往容忍，甚至鼓勵此一制度的存在。最有名的例子，便是當人權運動領袖金恩博士因沒有得到許可而擅自遊行被捕，法官在判決金恩有罪的意見中提到：市政府的要求事先申請許可，當然有可能違反憲法的精神。然而主持集遊者仍應該遵守法律，而不應該將「戰爭帶到街頭上」。法官最後說到：「我們固然同情金恩先生所追求的崇高理想，但對法律的尊重，卻可以使我們只以一些小小的代價，來換得憲法保障自由的實質意義。」（註三十八）而英國一九三六年所制定，但卻執行至今的公共秩序法，除了要求人民申請許可，甚至允許地方當局，可以以命令禁止遊行達三個月之久。歐洲人權法庭在一九七八年的一則判例中，更進一步認可了此項規定，認為其存在並未造成人權的危害（註三十九）。

何以西方法庭傾向於接受此種有害集遊權的事先預防制？主要是因為只有經由申請的手續，政府才最能有效的控制集會遊行的進行，避免造成對公共秩序的危害。如果沒有事先的申請制度，政府對敵對派系間的反制示威將無由控制，暴動發生的頻率也自然會提高（註四十）。

註三十八：Walker Vs. Birmingham, 388 US 307 (1967)。另有二案法院

亦認定未依法申請而逕行集會遊行之活動為違法，這兩個案例

是：Cox Vs. New Hampshire, 312 US 569 (1941)，以及

Niemotko Vs. Maryland, 340 US 268 (1951)。

註三十九：Barendt, p.213.

註四十：Ibid., p.144.

另一種限制集會遊行的方式則為追懲制。進行集會遊行者事先並不需要提出申請，但在遊行的進行當中，群眾如果違反了既定的法規，例如公路法或財產法，便得受到懲處。此一制度的原意，是希望參加集會遊行者能因為恐懼事後的處分而知所自制。

英國警方雖然可以事先下令禁止遊行，而且可以要求人民在遊行事前提出申請。然而根據史卡曼爵士（Lord Scarman）在一篇報告書中指出（四十一）：

要求人民事先提出集會遊行的申請，往往會使遊行者因誤了時效而備受困擾……我們的法律乃假定我國人民都具有相當的修養及自制，而且願意與警方合作以維護公共秩序……雖然有少數人在集會遊行時，常不願事先提出申請，但我認為我們並沒有必要強迫他們一定得申請。一個示威遊行要想進行得轟轟烈烈，事前的宣傳總是免不了的。而由這些宣傳，警方必不難知曉一場示威遊行的即將發生。如此，我們又何必一定要求示威者提出事前的申請呢？

而早在一八八八年的一件案例中，查爾斯法官（Charles J.）便明言，不理會警方遊行禁制令而進行集會遊行，並不必然構成「非法集會」（Unlawful meeting）（註四十二）。可見英國法律雖有事先申

註四十一：Bailey, S.H., D.J. Harris, and B.L. Jones, *Civil Liberties : Cases and Materials*, 1980, London : Butterworths, p. p.150.

註四十二：Ibid., p.162.

請的要求，但若集會遊行的進行未曾違犯既定的法律，沒有申請的集會遊行往往也受到警方的容忍。倫敦警方在一九七四年的一篇報告書曾坦率的指出：「任何禁制令或申請的要求都不可能約束示威者……他們所希望的，正是警方強力的驅散，然後他們可以藉由英雄式的抵抗，來取得最低廉的宣傳效果。」（註四十三）故而，嚴格來說，英國所採取的亦是某種形式的追懲制。

要求集會遊行的事先申請，並不是意謂著集遊者可以免除對一切後果負責，事先預防制只不過使警方更易於部署及確定責任，以便發生問題後，可以順利進行事後的追懲。而實行追懲制的，人民亦不見得就享有較其他制度更多的自由權。以英國為例，儘管遊行不一定要事先申請，但各種法令的限制卻非同小可，諸如公共秩序法、刑法、公路法、都會警察法、煽動聚會法、防範恐怖主義法等等不勝枚舉，幾乎已使得遊行者動輒得咎。遊行者一旦抵觸法令，無論出發點是如何的善意，頓時便成為「非法集會」隨時可以被警方驅散。貝萊等人（Bailey et al）因此認為，集會遊行在英國所以能成功的進行，有極大部分是因為警方的「善意」寬容（goodwill）（註四十四）。對一個老牌民主國家來說，這毋寧是一個極大的諷刺。

註四十三：Ibid., p.126.

註四十四：Ibid., pp.145~46.

節制集會遊行的政治考慮

從上述觀念的探討與實例的舉證，我們不難發現，節制或保護集會遊行權並沒有一個固定不移的標準。遑論同為民主國家的英美兩國間，判定的標準往往南轅北轍；就算在同一個國家內，政府或法院對集會遊行的態度，也時常前後反覆，因時地情況不同而有所差異。我們因此可以認定，集會遊行的管制是一個政治性的問題，而不是一個純粹法律或憲法上的爭論。

將集會遊行權的範圍現為政治性的考量，可以由兩個層面來觀察，亦即相關法律的制定，以及法律的執行。

集會遊行權的存在與行使，乃是建立在一個先決條件之上，亦即進行者所處的政治及社會結構必須相當穩定，否則集會遊行動輒引發暴動，民主亦無任何價值可言。故而藉由集遊權（或是言論自由權）進行顛覆現有秩序之企圖，在邏輯上自然便無法令人信服。因此之故，法官對於一些防範煽動或企圖顛覆政府的法令，往往認可其存在，儘管這些法令有時會明顯的傷害人民集會遊行之自由權。

一九六四年美國人 William Epton 便因為鼓吹以武力推翻政府，違反了紐約州一九〇二年所立之 New York Criminal Anarchy Act 定罪，但最高法院並未認為該法有任何的不妥。更有名的例子便是一九四〇年的史密斯法案（Smith Act, or Alien Registration Act），該法案允許政府對任何宣傳以暴力推翻美國政府者定罪，一九五一年的丹尼斯案證明該法案對人民的集會結社之自由，具有相當

不利的影響（註四十五）。一九六八年美國國會更通過了Rap-Brown Amendment to the Civil Rights Act，認為因演說而導致暴動，演說者必須負責。雖然若干法學家主張一個暴動的發生往往有相當複雜的因素，不應要求演說者單獨負責，但一九六八年的一個案例，法院卻依然認可了這個法案的合憲性（註四十六）。

這些法案允許政府以防制叛亂企圖而干預某些集會之進行，但何種集會會導致「叛亂」的事實，卻是相當主觀的認定。這使得這些法案的適用相當的「政治性」，亦即完全憑藉執法者或法官對政治情勢的一些主觀判斷。在一九二七年的惠特尼案中，法官指出：「唯恐暴亂的發生不應做為壓制一個集會遊行的根據，必須是暴動的發生已是非常急迫（imminent），故而儘管人民的確利用集會遊行鼓吹暴動，但只要暴動的發生不是明顯而立即，人民依然可以享有言論自由或集會遊行之權（註四十六）。一九三七年的De Jonge控訴Oregon一案，法院亦做出類似的結論，認為慣常主張顛覆現政府的組織，如共產黨，亦應該享有和平集會，甚至批評政府之權。但是一九五一年丹尼斯案，法案的態度卻有明顯的改變。在本案中法官指出：「儘管企圖顛覆政府的武力是如此有限而不可能成功，此種意圖仍然是一個充分的罪惡，國會有權立法加以防制。由於顛覆行動對國家的物質及政治傷害甚大，我們實在不能冒險，以其成功的可能性來決定此種

註四十五：Dennis Vs. U.S., 341 U.S. 494 (1951)；U.S. Vs.

Dellinger, 472 F.2d 340 (7th Cir 1972)。

註四十六：Whitney Vs. (California), 274 U.S. 357 (1927)。

行為是否有罪。」明顯的，法官態度的改變應該是受了二次大戰以後國際情勢的影響。

立法的控制集會遊行與法案的解釋既然不可避免的受到政治環境的影響，政治穩定性不同的兩個國家，對集會遊行管制的寬嚴自然也會有所不同（註四十七）。與美國比較，英國的政治穩定顯然較差，亦即被顛覆成功或造成社會秩序破壞的可能性較高，故而政府對集會遊行的控制自然也就較嚴。例如在十九世紀末的荻摩根案中（*De Morgan Vs. Metropolitan Board of Works, 1880*），法院便認可了政府機構可以以差別標準來批准人民集會的申請，此一法令居然連申請被拒者也不曾異議。類似的情況在美國的 *Kunz Vs. New York* 一案中，法院便以八比一的絕對多數，反對政府在取捨之間可以做任何主觀的判斷（註四十八）。而英國法律，如公共秩序法，對集會遊行控制之嚴，我們前面亦已提及。甚至由於政治環境的不同，適用於北愛爾蘭的公共秩序法（*The Public Order Act (NI) 1951*）亦明顯的較適用於英國本島的法條為嚴，同一國家而有兩套集會遊行標準，充分顯示了政治對集會遊行立法的影響。

再如，美國一九七二年的一件判例，確定了國會不得立法禁止人民在國會附近集會遊行（註四十九）。但在英國存在歷史甚久的煽動集會法（*Seditious Meeting Act 1817*）卻明令禁止人民在西姆士附近進行聚集五十人以上的集會。兩國法律對集會遊行的寬嚴明顯可

註四十七：Baileyetal., p.123.

註四十八：Barendt, pp.90-91.

註四十九：Hainan, p.74.

見。

就法律的執行層面來看，執法者的主觀判斷更往往決定了一個集會遊行的命運。值得注意的是，除非明顯的侵權行為，法院往往對執法者的決定表示支持。一九五一年的費那一案便可以說是一個典型的例子，地此中，費那(Feiner)控訴紐約州警察不當中止他的一個路邊演講，警察則指稱當時聽眾反應不佳，頗有演成暴力情況的可能。法官在這個案例中指出(註五十)：

我們當然不能因為聽眾的不滿，而要求一場演說中止；給予熱心過度的警察太大的裁量權去驅散一個合法的集會，當然也有害於民主……我們固然可以輕鬆的說警察不應用來做為壓制反對觀點的工具。然而，警察的任務是維持治安，他可不能等到演說者挑撥成功造成暴動再採取行動。屆時警察必然已束手無策。

較早的基特羅案(註五十一)，最高法院亦以類似的考慮，認為由於危險何時發生無法做精確的判斷，故而政府憑其判斷，在星星之火尚未燎原之前，介入中止人民的言論自由權應該是可以了解的。

六十年代或許是受到自由主義風尚的影響，法院對上述警察過大的自由裁量權漸漸有了不同的看法，一九六三的愛德華一案(註五十二)便是一例。然而，由於集會遊行的特殊本質，警察的現場判斷，仍然是界定此項權利範圍的一個重要變數。

註五十：Feiner Vs. New York, 340 US 315 (1951).

註五十一：Gitlow Vs. New York, 268 U.S. 652 (1925).

註五十二：Edwards Vs.S. Carolina, 372 U.S. 229 (1963).

英國執法者的裁量權表現得比美國更大。尤其因為沒有成文憲法的約束，執法者明顯的將社會秩序的維護看得比集會遊行權的保護更為重要（註五十三）。美國雖然反對藉由集遊煽惑人民推翻政府，但處處倘得顧慮對言論自由造成不當的壓制，而在英國，煽惑推翻政府卻已經成為執法者據以刻意壓制某些集會遊行的藉口，英國警方總是認為以反對憲政體制為訴求的集會遊行往往較有可能造成社會秩序的破壞。

在一九七二年至一九七四年間，經倫敦警察，驅散逮捕的集會遊行共有七百五十八件，其中因為使用威脅性及侮辱性字眼而被逮捕的占了百分之三十，而妨礙交通又占了百分之二十。這兩項罪名均給予警方相當大的裁量權，尤其是妨礙交通，在英國只要「部分妨礙」，譬如只占用一個車道，警方便可逕行驅散逮捕（註五十四），比較起來我國的集會遊行在這方面算寬容多了。一九六三年 Pat Arrowsmith 因組織集會遊行部分妨礙交通而被起訴。被告在庭上辯稱，同樣地點同樣阻礙交通的情況過去也常發生，為何就只取締她的活動？法官回答，此類問題非干法庭的事，因為法庭只管有無違法（註五十五）。類似情況在美國便很可能以警方執法時具有差別待遇，而判決集遊者無罪。可見英國警方在政治裁量權遠較美國為大。

由於集會遊行的多樣性，與其所可能導致對社會秩序以及個人權

註五十三：Barendt, p. 192.

註五十四：Bailey, et al, p. 126.

註五十五：Arrowsmith Vs. Jenkins (1963) 2 QB 561., Queen's Bench Divisional Court.

益的傷害，我們很難訂定一個顛仆不破的標準，來適用於所有的環境而又不傷害集遊權或其他公民的權益。故而對集會遊行的管制，有賴法官針對當時的情況、政治的環境，做出既不傷害集遊權而又不會鼓勵社會秩序破壞的判決。而要達到這個目的，司法的獨立與公信力似乎是我們最亟需努力去達成的目標。至於集會遊行法是否完備及令人滿意，則顯非問題的重心，因為這一類政治性意含甚高的法律，是永遠不可能令所有的人滿意的。

1991年11月15日：三十五頁
1991年11月15日：四十五頁
1991年11月15日：五十五頁
1991年11月15日：六十五頁