

结社自由的司法保障

陈欣新

内容提要:有关结社自由的理论的发展和完善,在很大程度上与各国司法机关通过判例的推动有关。从结社自由的司法保障角度分析,最主要的就是结社自由与民主社会所必需的国家安全或公共安全、防止骚乱或预防犯罪、保护公众的健康和社会道德以及保护他人的权利与自由不受侵害等事项之间的关系。对结社自由的正当限制必须是一项“由法律明文规定的”限制,必须具有法律所确立的某种合法目的,并且是“民主社会所必须的”限制。

关键词:结社自由 司法 限制

陈欣新,法学博士,中国社会科学院法学研究所副研究员。

司法保障是人权保护的最后一道防线,也是民主法治国家常用的人权保障机制,对于结社自由的保护而言亦不例外。目前有关结社自由的理论的发展和完善,在很大程度上与各国司法机关通过判例的推动有关。有鉴于此,本文试图通过对一些判例的分析,从司法保障角度就结社自由与民主社会所必需的国家安全或公共安全、防止骚乱或预防犯罪、保护公众的健康和社会道德,以及保护他人的权利与自由不受侵害等事项之间的关系问题予以阐述,以利于中国有关结社自由的司法保障的制度建设。

一 司法判例中的结社自由

从根本上说,结社自由是一项消极权利,即一项不受国家禁止或限制的、为了某种特定的目的与他人聚会、结社的权利,国家在法律规定的限度内对该项权利加以限制的情况除外。从其是一项“自由”的角度来说,该项自由同时也应包含个人不被强迫与他人结社的权利。然而,司法机关认为,法律不只是简单地设定了一项“消极权利”,这样的观念与其所要达到的目标及其目的不能吻合^[1],即便是在只涉及个人关系的情况下,法律也要求国家采取积极的措施以确保其规定的权利得到保障。^[2]

出于国家安全和履行职责的需要,法律赋予国家更大的权限对军人、警务人员和国家行政部门工作人员的结社自由加以限制。而目前司法判例对上述权力的限制性解释表明,限制结社自由的正当性要求应公平地适用于在军队、警察部门和国家行政部门工作的人员。

结社自由条款保护社团的参加者和组织者,其行动不受国家的干预。^[3] 被阻止参加社团的个人^[4]

[1] Plattform “Arzte fur das Leben” v. Austria (1988) 13 E. H. R. R. 204 (para. 32).

[2] (1988) 13 E. H. R. R. 204 (para. 32), with reference to X and Y v. Netherlands (1986) 8 E. H. R. R. 235 (para. 23). 同时参见欧洲人权委员会在 Plattform “Arzte fur das Leben” v. Austria, App. No. 10126/82; 44 D. R. 65 (集会自由包括保护示威者不受反示威影响的权利)一案中所作的分析。

[3] United Communist Party of Turkey v. Turkey (1998) 26 E. H. R. R. 121 (paras. 24 - 25).

[4] Rassemblement Jurassien and Unit éjurassienne v. Switzerland, App. No. 8191/78; 17 D. R. 93.

或被强迫加入某个社团的个人^[5]都有权要求司法机关予以保护。同样,司法机关也应当对准备组织一个社团^[6]的人进行保护。当然,司法意义上的“受害人”,必须是受到争议措施直接侵害的组织或个人。因此,当一个打猎协会对禁止其会员携带武器提出控告时,欧洲人权法院最终判定,打猎协会的权利并没有受到限制措施的直接侵害,权利受该限制措施直接侵害的是该协会的会员。^[7]

按照司法判例的解释,作为保护结社自由的义务主体的“国家”,既指作为主权行使者的国家,也指作为雇主的国家,不论这种雇用关系受公法约束还是受私法约束。^[8]在 *Schmidt and Dahlström v. Sweden*^[9]一案中,欧洲人权法院声明如下,“公约条款无处不对公权掌权者身份的缔约国和作为雇主的缔约国所应担负的职责做出明确的区分。在这一点上,公约第11条也不例外。更为甚者,公约第11条第2段最后明确指出国家有责任尊重其雇员的集会和结社自由,在对警察、军人或行政官员的集会与结社自由进行限制时其限制程度也仅限于‘法律规定的限制’。因此,结社自由的条款对“作为雇主的国家”也具有约束力,不论国家与其雇员之间的雇用关系是由公法规范还是由私法予以规范。

“结社”一词有一层不言自明的意思;对国内法律的分类只具有相对价值,它只不过是作为国内法的分类提供了一个参考点。在 *Chassagnou v. France* 一案中,欧洲人权法院认为,“问题不只是 ACCAS 在法国法律上是否为一个私立的协会、公共协会或是准公共协会,或者是一个兼具私立协会、公共协会或准公共协会性质的协会,关键在于,ACCAS 是不是公约第11条意义上的社团。如果成员国在其自由裁量范围内可以通过将协会分为‘公共’协会和‘准行政’性协会这种方式,将某个协会排除在公约第11条的保护范围之外,这就赋予了各成员国可以做出与公约目标和目的不相符的自由裁量的权力。公约所要求的国家对权利的保护不是理论上的或虚幻的保护,而是现实、有效的保护。”^[10]

与他人自由结社的权利与个人自愿加入的、较正式的、遵循一项公共目标的团体有关。它包括建立具有特定目标的团体或组织的权利,或附属于一个具有特定目标的团体或组织的权利。^[11]但是这并不暗含着一项达到追求目标的权利。^[12]工会只是可以实现结社自由的一种社团形式,但也是一种比较特殊的社团形式。^[13]毫无疑问,政党也是公约第11条所保护的一种“社团”。^[14]由同一雇主雇用的工人之间的关系不能算作一种社团关系,他们只是与一个共同的雇主签订了雇用合同从而形成了一种雇员之间的相互关系,^[15]结社自由权不包含与动物自由结社的权利。^[16]从公约第11条也不能演绎出囚犯具有与其他囚犯接触的权利。^[17]

享有行政法上的权力和具有法定职能的公法机构不属于享有结社自由条款所规定的权利的社

[5] *Young, James and Webster v. United Kingdom* (1981) 4 E. H. R. R. 38.

[6] *United Communist Party of Turkey and others v. Turkey* (1998) 26 E. H. R. R. 121 (para. 36).

[7] *Societatea de Vanatoare "Mistretul" v. Romania*, App. No. 33346/96; decision of April 4, 1999.

[8] *Swedish engine drivers' Union v. Sweden* (1976) 1 EHRR 617 (para. 37); *Schmidt and Dahlström v. Sweden* (1976) 1 EHRR 632 (para. 33); *Vogt v. Germany* (1966) 21 EHRR 205 (para. 43) (原则上与公约对公务员的适用有关)

[9] (1976) 1 EHRR 632 (para. 33).

[10] Judgment of April 29, 1999 (para. 100); (1999) 29 E. H. R. R. 615.

[11] *McFeeley v. United Kingdom*, App. No. 8317/78; 20 D. R. 44 (para. 114); *Association X v. Sweden*, App. No. 6094/73; 9 D. R. 5.

[12] *Association X v. Sweden*, App. No. 6094/73; 9 D. R. 5.

[13] *United Communist Party of Turkey v. Turkey* (1998) 26 E. H. R. R. 121 (para. 24).

[14] *United Communist Party of Turkey v. Turkey* (1998) 26 E. H. R. R. 121 (paras. 24 - 25); *Kommunistische Partei Deutschland v. Germany*, App. No. 250/57; 1 Y. B. 225; *The Greek Case* (1969) Y. B. 170; *France, Norway, Denmark, Sweden and Netherlands v. Turkey*, App. Nos 9940 - 9944/82 (joined); 35 D. R. 143 (applications under Art. 11 declared admissible).

[15] *Young, James and Webster v. United Kingdom* (1981) 4 E. H. R. R. 38.

[16] *Artingstoll v. United Kingdom*, App. No. 25517/94; (1995) 19 E. H. R. R. C. D. 92 (在一个受保护的住宅供给计划中,禁止饲养小猫和小狗).

[17] *McFeeley v. United Kingdom*, App. No. 8317/78; 20 D. R. 44,根据公约第3条和第8条的规定,监狱中的囚犯具有与其他囚犯保持联系的权利,限制监狱对囚犯进行单独关押。

团,^[18]为了公共利益依法成立的行会,不是通常意义上的社团。^[19]但事实上却是,如果执行某种法定职能的组织所维护的公共利益并没有超过其成员所享有的利益,则各该组织并不必然被排除在结社自由的保护范围之外。为了确定某个团体的本质特征是“公法”性质占主导地位还是“私法”性质占主导地位,就必须从社团的法律基础、目的和职能的角度加以考虑。^[20]在 *Karakurt v. Austria*^[21]案中,欧洲人权法院坚持认为奥地利的“工厂理事会”不是欧洲人权公约第 11 条所保护的“社团”,因为在奥地利法律体制中,工厂理事会是根据《工业关系法》成立的机构。欧洲人权法院注意到了 1995 年 12 月 21 日奥地利最高法院在其判决中所查明的事实,根据所查明的事实,工厂理事会不是奥地利法律所规定的社团。欧洲人权法院认为,工厂理事会不仅是根据国会的意愿成立的,而且是依据《工业关系法》的规定成立的。因此,工厂理事会只在雇工 5 人以上(含 5 人)的工作场所设立。工厂理事会组成人员的数量是根据全体雇员的数量而确定的固定数额,并且在职员总数较少的情况下,工厂理事会只由一人组成。全体雇员,即在同个工作场所受雇的全体人员,其本身并不是一个社团,就像根据《工业关系法》的规定成立的其他代表机构一样,成立工厂理事会的目的是为了行使工厂全体职员的职能。在这样的情况下,工厂理事会不能被视为法律意义上的“社团”。

负责规制一个专业领域的专业机构在绝大多数情况下都会被认为是具有某种公共职能的机构,以至于人们并不认为它是法律意义上的社团。^[22]在与比利时一个医生专业管理机构有关的 *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium* 一案中,欧洲人权法院判定,“*Ordre des médecins* 不是由个人组成的团体,而是根据成文法的规定成立的团体,并且是国家组织机构不可缺少的一个组成部分……公共利益是其所追求的目标,即保护健康,依据相关的立法对医疗卫生界形成一种公共控制。在对医疗卫生界进行公共控制时,法律特别要求 *Ordre* 对医疗卫生从业人员进行注册。为了履行比利时国家所赋予的职能,除了法律规定的权力外,该组织还具有制定执业规则和纪律惩戒规则的特权,并以此身份遵循公共机构的程序办事。在综合考虑各种因素之后,*Ordre* 不能被视为公约第 11 条意义上的社团。”^[23]

在处理与法国建筑师协会有关的争议时,欧洲人权委员会采取了同样的方法,法国建筑师协会^[24]与德国兽医理事会^[25]和西班牙律师协会^[26]一样都是强制入会的团体。但是在 *Sigurdur A. Sigurjonsson v. Iceland*^[27]案中,欧洲人权法院拒绝采纳政府的辩护意见——认为一个名为 *Frami* 的汽车协会在立法上负有签发出租车牌照的法定义务,从其具有公法上的职能这个角度来说,*Frami* 不是公约第 11 条意义上的社团。但是,欧洲人权法院注意到 *Frami* 是根据私法规定成立的协会,在决定其目标、组织结构及办事程序方面具有完全的自治权,其目的是保护其成员的职业利益,促进职业出租车司机的团结一致;对其会员的工作时间、工资和所缴纳的地方税率做出决定、协商和提出要求;力求保持出租车的出车率,在与公共机构打交道时代表其成员。因而,欧洲人权法院认为 *Frami* 完全是一个私法意义上的社团,也是欧洲人权公约第 11 条意义上的“社团”。^[28]

[18] *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium* (1981) 4 E. H. R. R. 1 (para. 65). 由于“结社”一词在公约中具有不言自明的含义,因此,结社的真正“本质”比其国内法上的分类重要得多。

[19] *Weiss v. Austria*, App. No. 14596/89; 71 D. R. 158.

[20] *Sigurdur A. Sigurjonsson v. Iceland* (1993) 16 E. H. R. R. 462 (paras. 30 - 32).

[21] App. No. 32441/96; decision of September 14, 1999.

[22] *Albert and Le Compte v. Belgium* (1983) 5 E. H. R. R. 533 (para. 44) (*Ordre des médecins* 不是一个协会。因此,为 *Ordre* 进行注册的义务既没有限制公约第 11 条项下权利的目标也没有产生这方面的效果)。

[23] (1981) 4 E. H. R. R. 1 (para. 64).

[24] *Revert and Legallais v. France*, App. Nos 14331/88 and 14332/88 (joined); 62 D. R. 309.

[25] *d v. Germany*, App. No. 8734/79; 26 D. R. 145 (然而这是一个限制措施被判定为违反公约第 10 条的案件,而依据公约第 11 条所提出的请求未得到支持:(1985) 7 E. H. R. R. 383).

[26] *A v. Spain*, App. No. 13750/88; 66 D. R. 188.

[27] (1993) 16 E. H. R. R. 462 (paras. 30 - 32).

[28] *Sigurdur A. Sigurjonsson v. Iceland* (1993) 16 E. H. R. R. 462 (paras. 31 - 32).

结社的权利与自由与表明宗教或信仰的自由以及表达自由密切相关。^[29] 结社自由“与表达自由一样是民主社会中个人所享有的基本权利……并且是构成民主社会的支柱之一”，^[30] 保护个人观点也是保护结社自由的目的之一，^[31] 但如果权利主体认为其信息与思想交流的自由受到干预时，法院应适用有关思想自由条款的特别规定，而不应适用结社自由的条款。^[32] 欧洲人权法院和欧洲人权委员会曾经处理过既根据表达自由又根据结社自由提出的控告，^[33] 并做出解释，对结社自由加以限制的条件与对表达自由加以限制的条件一致，如果说有什么不足的话，那就是其对限制措施所应达到的程度仍然没有明确，对军人、警察和国家行政人员的结社权利进行限制可能会被认定合法，但在 *Vögt* 一案中，欧洲人权法院已经说明，对申请人结社自由所作的限制违反欧洲人权公约。^[34]

如果政府基于合法的政策目的实施限制措施，并且工会及其会员因此所遭受的损害不违背相当性原则，^[35] 则国家对工会代表工人进行磋商的范围和签订集体协议的范围加以限制不会侵犯工会所享有的结社自由和平等权。当然，结社自由和反对歧视、追求平等的权利之间的相互作用可能会引起复杂的法律与事实问题。^[36]

二 判例所解释的结社自由涵义

司法判例明确认为，结社自由包括组建社团的权利。在 *Sidiropoulos v. Greece* 一案中，欧洲人权法院认为该项权利“……为了在具有共同利益的领域采取集体行动，公民可以组建一个合法的团体，是结社自由的一个最重要方面，如果没有这方面的自由，该项权利在某种意义上等于被剥夺了。国家立法机构对该项自由的立法保护及国家机构对相关立法的实际贯彻揭示了相关国家的民主程度。”^[37]

不参加或退出一个社团或协会的权利从另一个角度揭示了结社自由的内涵。欧洲人权法院在 *Young, James and Webster v. United Kingdom* 一案中承认，结社自由包含一项不参加或退出某个“协会”的权利。欧洲人权法院认为，“公约第9条和第10条为以思想自由、意识自由、信仰自由及表达自由为表现形式的个人观点所提供的保护也是公约第11条所保证的结社自由的目的之一。因此，施加压力……违背某人的意愿强迫其加入某个协会的做法直接且实质地违反了公约第11条的规定。”^[38] 欧洲人权法院拒绝采纳英国政府的辩护意见，英国政府认为公约未对此类消极权利予以明确规定就意味着各成员国可以根据情况自行

[29] *Young, James and Webster v. United Kingdom* (1981) 4 E. H. R. R. 38 (para. 57); *United Communist Party v. Turkey* (1998) 26 E. H. R. R. 121 (para. 42): “对不同的观点加以保护和保护表达观点的自由是公约第11条保护集会与结社自由的目标之一”; *Ahmed v. United Kingdom* (1998) 29 E. H. R. R. 1 (para. 70).

[30] *Sidiropoulos v. Greece* (1998) 27 E. H. R. R. 633; *Rassemblement Jurassien and Unit é Jurassienne v. Switzerland*, App. No. 8191/78; 17 D. R. 93.

[31] *Young, James and Webster v. United Kingdom* (1981) 4 E. H. R. R. 38 (para. 57); *Vögt v. Germany* (1996) 21 E. H. R. R. 205 (para. 64); cf. *Van der Heijden v. Netherlands*, App. No. 11002/84; 41 D. R. 264.

[32] *L. C. B. v. United Kingdom*, App. No. 23413; 83 - A(E)/B D. R. 31 (para. 46) (申请人诉称，露天核试验受害者组成的寻求赔偿的自愿组织成员间的电话交流受到了监听); *McGinley and Egan v. United Kingdom* (1996) 21 E. H. R. R. C. D. 56.

[33] 参见 *F v. Austria*, App. No. 14923/89; (1992) 15 E. H. R. R. C. D. 68; *J v. Austria*, App. No. 15509/89; (1992) 15 E. H. R. R. C. D. 74; *Hashman and Harrop v. United Kingdom*, Judgment of November 25, 1999; 8 B. H. R. C. 104 (地方治安法官要求狩猎破坏者吹响狩猎的号角来扰乱狩猎活动，申请人并未依据公约第11条向欧洲人权法院提起诉讼)和 *Ahmed v. United Kingdom* (1998) 29 E. H. R. R. 1 等案件。

[34] *Vögt v. Germany* (1996) E. H. R. R. 205 (paras 66 - 67); 参见 *Council of Civil Service Unions v. United Kingdom*, App. No. 11603/85; 50 D. R. 228 一案。

[35] *National Union of Belgian Police v. Belgium* (1976) 1 E. H. R. R. 578 (paras. 44 - 49); *Swedish Engine Drivers' Union v. Sweden* (1976) 1 E. H. R. R. 617 (paras. 45 - 48).

[36] *Union des Athees v. France*, App. No. 14635/89; (1993) 16 E. H. R. R. C. D. 6 (禁止法国无神论者协会接受遗产是对该协会结社自由的歧视性限制)。

[37] (1998) 27 E. H. R. R. 633. cf. *Association X v. Sweden*, App. No. 6094/73; 9 D. R. 5.

[38] *Young, James and Webster v. United Kingdom* (1981) 4 E. H. R. R. 38 (para. 57); See also *Sigurdur A. Sigurjonsson v. Iceland* (1993) 16 E. H. R. R. 462 (para. 35) and *Sibson v. United Kingdom* (1993) 17 E. H. R. R. 193 (paras. 29 - 30).

决定是否予以限制。欧洲人权法院认为,“组建和加入工会的权利是结社自由的一个特殊方面……自由的概念暗含着实现自由所采取的某些措施……假设……《人权宣言》^[39]第20条第2段所规定的一般规则被明显忽略了,因此,我们就不能当然地认为《欧洲人权公约》包含这一基本原则,但我们并不能由此推论个人结社自由所包含的消极权利一定不在公约第11条的保护范围内,也不能认定强迫加入某个特定工会的做法是符合公约意图的行为。将公约第11条解释为在工会吸收会员方面许可任何类型的强制入会都将导致对公约所保障的自由进行本质地攻击……如果一个人实际上所享有的行动自由和选择自由要么不存在,要么其所能行使自由的程度已经降低到没有实际价值的地步,那么该人实际上并不享有结社自由。”从 *Young, James and Webster v. United Kingdom*^[40]一案开始,法院对个人不被强迫加入协会的权利保护的力度在不断加强。^[41]结果,考虑到国际层面的其他变化,法院现在认为结社自由包含了一项“消极结社权”,并不只是结社权具有一个消极的方面。^[42]但是,法院已经认识到国家具有采取合理有效的措施以确保公民享有不加入(或退出)社团权利的确定义务,^[43]尽管结社自由所包含的消极权利是否具有与结社自由包含的积极权利同一的认定基础,这个问题仍然没有得到解决。^[44]

工会只是结社自由所保护的一种社团形式。^[45]不过,相对于其他社团形式来说,法院明确指出了对工会进行保护的界限,这一界限体现于法院认为工会实现自由结社权的方式为“保护(会员)利益”。“工会”一词应被理解为通常意义上的、在雇主面前代表雇员利益的一种社团。学生联合会就不构成“传统意义上”的工会,尽管学生联合会是当然享有法律保护的一种社团形式。^[46]基于同样的理由,被征召入伍的士兵准备并散发宣传小册子的行为并不构成一种“工会”行为。^[47]但是,在许多情况下法院发现根本没有必要对实际上受法律保护的一个社团是否是一种形式的“工会”做出决定。^[48]

组建一个工会的权利包括工会自己制定规则、管理内部事务、成立或加入工会联合会的权利。该类工会权利在《联合国国际劳工局第87号公约》第3条、第5条得到明确的认可,在考虑给予司法保护时,也必须考虑到第87号公约第3条、第5条的因素。^[49]一般来讲,除非符合法律规定的限制条件,国家不会干预成立或加入工会的权利。^[50]然而,在 *Council of Civil Service Unions v. United Kingdom*^[51]一案中,欧

[39] 参见高级官员会议,《Travaux Préparatoires》全集第四卷第262页(《1950年6月19日的报告》上说):“由于某些国家中存在的‘只聘用某个工会会员的工厂或商店的制度’所导致的困难,就此,会议认为公约不宜引入该项制度,而其所隐含的‘任何人都不得被强迫加入某个协会’的原则则在《联合国人权宣言》的第20条第2段中有所体现。”

[40] (1981) 4 E. H. R. R. 38 (paras. 52 and 56).

[41] 参见 *Chassagnou v. France*, (1999) 29 E. H. R. R. 615; Judgment of April 29, 1999 一案,打猎协会基于其对某块土地的所有权而承担的义务:“法律强迫一个人加入某个社团,以至于这种强迫在根本上是与会员本人不愿加入该组织的意愿相悖的,由于会员个人是该组织的成员,从而被迫将其对土地的所有权转让给其所加入的团体,这样该受到质疑的团体就可以达到会员所不赞同的目标,这种做法远远超出了为平衡利益冲突应采取必要的手段这一前提,因此该措施不能被认定为是与其追求的目标相适应的手段。”

[42] *Sigurður A. Sigurjónsson v. Iceland* (1993) 16 E. H. R. R. 462 (para. 35). 该案中,欧洲人权法院特别考虑了如下几个方面的问题:(a)《工人的基本社会权利——社团规章》第11条第2段是由各国首脑和欧共体11国政府的首脑在1989年12月9日正式通过的,该条规定每个雇主和每个工人都有加入或不加入专业组织或工会的自由,并且其本人和职业不能因此而遭受损害;(b)修改1961年通过的《欧洲社会宪章》第五条;(c)《ILO公约》第87号和第98号中与结社自由和组织团体的权利及组织团体权利的适用原则和集体谈判、单独谈判相关的内容。进一步参见 *Gustafsson v. Sweden* 一案(1996) 22 E. H. R. R. 409 (para. 45)。

[43] *Gustafsson v. Sweden* (1996) 22 E. H. R. R. 409 (para. 45).

[44] *Sigurður A. Sigurjónsson v. Iceland* (1993) 16 E. H. R. R. 462; *Gustafsson v. Sweden* (1996) 22 E. H. R. R. 409 (para. 45).

[45] *United Communist Party of Turkey v. Turkey* (1998) 26 E. H. R. R. 121 (para. 24).

[46] *Association X v. Sweden*, App. No. 6094/73; 9 D. R. 5.

[47] *Le Cour Grandmaison and Fritz v. France*, App. Nos 11567/85 and 11568/85 (joined); 53 D. R. 150 at 160 (因此欧洲人权法院只依据公约第9条和第10条审查了申请人的申请)。

[48] *Sidiropoulos v. Greece*, (1998) 27 E. H. R. R. 633 (通常的结社权); *Gustafsson v. Sweden* (1996) 22 E. H. R. R. 409 (平衡了结社自由与工会的特殊作用); *Sigurður A. Sigurjónsson v. Iceland* (1993) 16 E. H. R. R. 462 (某个协会是否是一个工会的问题仍然悬而未决)。

[49] *Cheall v. United Kingdom*, App. No. 10550/83; 42 D. R. 178 at 185.

[50] App. No. 10550/83; 42 D. R. 178 referring to *Young, James and Webster v. United Kingdom* (1981) 4 E. H. R. R. 38.

[51] App. No. 11603/85; 50 D. R. 228.

洲人权委员会宣布不受理与剥夺国家通信总局(GCHQ)个人雇员加入工会权利有关的控诉。该委员会认为对“国家行政人员”所采取的这一禁止性措施符合欧洲人权公约第11条第2段第二句规定的精神。在这种情况下,相应的国际标准之间存在相当的差别^[52]……充分证明国际上对“国家行政人员”的工会权利的态度并没有一种确定的观点。

个人“为了保护自己的利益”加入某个协会的权利不能被解释成赋予个人不考虑所加入协会的章程和规章制度而加入该协会的普遍权利。各种协会在实现其法律规定的权利时,在决定入会和除名问题时必须能够依据协会章程、条例等规章制度自由做出决定。因此,拒绝吸纳一个人成为某个协会的会员,或将某个人开除出协会并不会导致国家责任。^[53]虽然如此,为了使个人加入协会的权利能够确实得以实现,国家必须保护个人不受工会滥用其主导地位的不良影响。有时可能会发生工会滥用其优势地位的情况,比如,在拒绝加入申请或开除会员时不按协会规则办事或协会规则完全是无理、专断的或者拒绝加入或开除会员产生了意想不到的困难结果,如某个商店或工厂只雇用该工会会员而导致失业的情况。^[54]

法院认为“保证工会以工会行动的形式保护其会员利益的自由,缔约国必须允许且为可能的工会管理和工会发展提供条件。”^[55]尤其是,工会会员为了保护其会员利益,拥有对工会提出听证的权利。^[56]具体采用何种措施对工会进行听证的选择权在于各国法律的规定,这种措施应该既能保证工会的受听证权,又能保护工会会员的利益。^[57]法律应允许成立工会,并且在符合法律规定的情况下,允许工会具有“为保护其会员利益”而斗争的权利。^[58]当政府是雇主时,由于工会可以通过代表或陈述权利要求的方式保护会员的利益,而且政府也能对其加以考虑,因此在咨询程序中没有工会的参加并不侵犯工会的受听证权,^[59]政府的咨询程序也并不存在对法律所保护的权利要求进行任何干预或限制的问题。在 *Swedish Engine Drivers' Union v. Sweden*^[60]一案中,欧洲人权法院并没有采纳欧洲人权委员会中少数人的观点,该少数观点认为“为保护其利”一词是多余的。欧洲人权法院的多数认为,这一修饰语说明了该项规定的目的性,表明法律保护工会以工会行动的方式维护工会会员职业利益的自由。成员国必须允许工会采取工会行动的方式保护其会员利益,而且还要为工会行动的开展提供相应的条件。在欧洲人权法院看来,工会会员为了保护自己的利益自然拥有使工会受听证的权利。欧洲人权公约第11条第1段当然为各成员国实现这一目的而采取的措施提供了选择余地。当然达成集体协议也算作是这一类的选择措施,但也还有其他方式存在。公约所要求的在不与公约第11条规定相违背的前提下,国内法应允许工会这种社团形式存在,并可以为保护其会员利益而进行斗争。

国家有权自由选择保证工会保护其会员利益的措施或方法。因此,可以推定在国家为雇主的情况下,工会无权与国家达成集体协议。^[61]在 *Swedish Engine Drivers Union v. Sweden* 一案中,欧洲人权法院认

[52] 欧洲人权委员会注意到 ICCPR 的第 22 条第 2 段限制了军人和警察加入工会的权利,但并没有限制“国家行政人员”加入工会的权利。另一方面,ICCPR 的第 8 条第 2 段则包含了一项与公约第 11 条第 2 段规定的限制形式一致的限制条件。

[53] *Cheall v. United Kingdom* App. No. 10550/83; 42 D. R. 178 (at 185).

[54] App. No. 10550/83; 42 D. R. 178 at 186.

[55] *National Union of Belgian Police v. Belgium* (1976) 1 E. H. R. R. 578 (paras 38 - 39); *Swedish Engine Drivers' Union v. Sweden* (1976) 1 E. H. R. R. 617 (para. 40); *Hofffunktionaerforeningen i Danmark v. Denmark*, App. No. 18881/91; 72 D. R. 278; *A Union v. Germany*, App. No. 9792/82; 34 D. R. 173.

[56] *National Union of Belgian Police v. Belgium* (1976) 1 E. H. R. R. 578.

[57] (1976) 1 E. H. R. R. 578 (paras 39 - 40); *X v. Belgium*, App. No. 7361/76; 14 D. R. 40; *Swedish Engine Drivers' Union v. Sweden* (1976) 1 E. H. R. R. 617 (para. 40).

[58] (1976) 1 E. H. R. R. 617 (paras 39 - 40).

[59] (1976) 1 E. H. R. R. 617 (para. 40).

[60] (1976) 1 E. H. R. R. 617 (para. 40); 参见已作必要修正的 *National Union of Belgian Police v. Belgium* (1976) 1 E. H. R. R. 578 (para. 39).

[61] *Swedish Engine Drivers' Union v. Sweden* (1976) 1 E. H. R. R. 617 (para. 42); *Hofffunktionaerforeningen i Danmark v. Denmark*, App. No. 18881/91; 72 D. R. 278 (皇室法院判决女王拒绝与工会签订集体协议并不违反公约第 11 条); *A Union v. Germany*, App. No. 9792/82; 34 D. R. 173 (只与规模较大的工会进行谈判的政策并不构成对规模较小工会的“受到听证权”的不适当损害)。

为,尽管“……公约第 11 条第 1 段将工会自由表述成结社自由的一种形式或一个特殊的方面,该条并没有为国家保护工会或工会会员权利的义务设定任何具体保证措施,比如工会或工会会员与国家签订任何特定的集体协议的权利。公约第 11 条第 1 段不但没有提及这种签订集体协议的权利,而且并不是全体成员国都在其国内法上或司法实践中对该项权利提供保护,抑或是行使该项权利对享有工会自由权来说是绝对必要的。因此,该项权利并不是公约所必须保护的一项基本的、固有的权利。”^[62]此外,即便国家作为雇主不与某个协会进行谈判的决定明显影响了工会会员所享有的法律意义上的利益,除非该政策是歧视性的,则不能将该项政策视为与工会自由不协调的政策。^[63]

尽管法律的根本目标是保护个人不受公共机构对个人权利的任意限制,但对国家来说,也可能存在额外的确定义务来保证个人切实享有那些权利。^[64]当个人的行为危害到法律所保护的权利时,可能会要求国家机关介入个人之间的关系以确保其享有法律所保护的权利。^[65]结社自由权包括一项消极权利,即不加入某个社团的自由,但国家却具有保证该项权利的确定义务。在 *Gustafsson v. Sweden* 一案中,欧洲人权法院认为,“在某些情况下,国家政权机关有义务采取合理、适当的措施介入个人关系,以保证公民切实享有结社自由所包含的该项消极权利。”^[66]但是,国家所承担的对个人不加入某个社团权利的积极保障义务,其程度必须与法律明确规定的国家保证工会会员以工会行动维护其职业利益的义务相平衡。因此,欧洲人权法院在 *Gustafsson v. Sweden* ^[67]一案中认为,“对于需要加以平衡的利益冲突所涉及的政治与社会问题的敏感性对评价国家限制目的在于扩张集体谈判制度所采取工会行动的恰当性,及各成员国国内制度在该领域的规定差别很大这些角度来看,各成员国在选择采取的手段时应该享有广泛的自主权。”

司法判例并没有要求国家采取积极的行动为私立社团实现其目标提供专门的措施,只要求政府应保证这类社团能够以所有合法的手段来实现其目标。因而,对那些能证明具有直接合法权益的团体采取合法程序的权利所进行的限制都是违背法律精神的做法。^[68]不考虑存在的合法利益,提出诉讼的可能性并不是结社自由观念所必须固有的一个元素。^[69]拒绝赋予对一项批准建立一座核电站的行政决定提出异议的组织以在法庭进行陈述的权利并不构成对结社自由权的干预。

组建与参加工会的自由并没有要求监狱管理机关采取措施以保证雇主尊重犯人在被释放前的工作计划中参加工会行动的权利。^[70]在 *X v. United Kingdom* 一案中,申请人就是一个在此类工作计划中受雇的犯人,由于雇主不批准他参加工会行动并要求监狱管理当局将其召回,该名犯人遂向欧洲人权委员会提出了申诉。欧洲人权委员会认为,申请人只是一般性提出了要求监狱管理机关采取积极的保护措施以保证其作为工团主义者权利的请求,组建和参加工会的自由并不包括或隐含申请人所请求保护的权力。法律只要求国家政权机关不对符合工会设立宗旨的具体的工会工作横加干预,尤其是不对工会保护其会员的权益的行为进行干预,并没有要求这些国家机关在某些具体的情况下采取积极的行动来支持某个协会或某个协会会员。监狱管理当局对申请人雇主的干涉导致雇主要求召回申请人,监狱管理当局的这种做法势必与申请人所享有的工会权利相矛盾也不是法律所要求的,同样地,申请人所参加的工会行动也不是组建或参加工会自由这一观念所固有的必要因素,对结社自由的有效保护来说,这种行

[62] (1976) 1 E. H. R. R. 617 (para. 39).

[63] *Swedish Engine Drivers' Union v. Sweden* (1976) 1 E. H. R. R. 617 (para. 42). 此外,只与最具代表性的工会进行谈判的政策所引发的歧视被判定为符合公约第 14 条所要求的公正性和恰当性。

[64] *Plattform "Arzte für das Leben" v. Austria* (1988) 13 E. H. R. R. 204 (para. 32).

[65] *Gustafsson v. Sweden* (1996) 22 E. H. R. R. 409 (para. 45) (介入个人之间的关系以保证个人不加入社团的自由)。

[66] (1996) 22 E. H. R. R. 409.

[67] (1996) 22 E. H. R. R. 409.

[68] *X v. Germany*, App. No. 9234/81; 26 D. R. 270 (协会在国内法院没有陈述权;其目标是阻止建立核电站。德国法律规定危害健康的诉讼只有个人才能提出)。

[69] *X v. Germany* App. No. 9234/81; 26 D. R. 270.

[70] *X v. United Kingdom*, App. No. 7990/77; 24 D. R. 57.

动也不是绝对必不可少的。^[71]

三 对结社自由的司法限制

与行使结社自由或集会自由相关的惩罚性措施将构成对结社自由或集会自由的限制,这种限制只有与法律的规定相一致的情况下才是正当的。^[72]如果社团生存能力或其成员所受到的影响只是纯粹的假设,就不能依据法律提出诉讼(换句话说,如果所受到的影响不是现实的,就不会得到保护)。^[73]如果一项措施没有产生实际的效果^[74]或受到影响的人以其个人的力量可以采取避免影响^[75],该受到影响的人不能被视为侵害结社自由权利的受害者。

如果某人提出法律中现有的某个罪名对受法律保护的自由进行了限制,那么该人就必须对此加以证明。在 *X v. United Kingdom* 一案中,申请人声称现行国内法关于私下的同性恋行为本身就触犯刑法^[76]、危害公共道德及有损公共尊严的规定就具有限制行使结社权利的效果,这种法律规定对同性恋者进行群体聚会、组成俱乐部、社团或提供同性恋咨询服务具有潜在的影响。欧洲人权委员会依职权对是否存在限制行使公约第 11 条项下权利的情况做出决定。由于申请人不能证明存在其所声称的影响,委员会认为不存在公约第 11 条意义上的限制。如果申请人能够证实存在其声称的影响,则该项限制必须符合公约第 11 条第 2 段的规定才是正当的。^[77]

根据法律的要求拒绝给予社团注册,从而剥夺了个人与其他社团会员共同地或单独地追求社团章程所规定目标的任何可能性,构成对结社自由权利的限制。^[78]由于某人是某个政党的党员而受到解雇等同于限制了该人所享有的结社权利。^[79]即使在私人雇主通过诉讼方式达到解雇雇员目的的情况下,

[71] App. No. 7990/77; 24 D. R. 57.

[72] *Ezlin v. France* (1991) 14 E. H. R. R. 362 (para. 39). cf. *Hashman and Harrup v. United Kingdom*, Judgment of November 25, 1999, 该案中,申请人只根据公约第 10 条对地方治安官责令打猎破坏者吹响打猎的号角来扰乱狩猎,向欧洲人权法院提出申请。同时参见 *Steel and Lush v. United Kingdom* (1998) 28 E. H. R. R. 603, 该案是对抗议行动破坏和平而提起的,相似地,欧洲人权法院只根据公约第 10 条进行了审理。

[73] 参见 *Holy Monasteries v. Greece* (1994) 20 E. H. R. R. 1 (para. 87) 一案(申请人声称法律规定将大部分教会资产转让给希腊国家对教会人员的数量及教会接受捐赠数量产生了反面的影响)。

[74] *Sygnouis, Kotsis and Union of Police Officers v. Greece*, App. No. 18598/91; 78 - A/B(E) D. R. 71 (禁止希腊警官加入工会的通知要么被撤销了要么对其采取了不予理睬的态度)。

[75] *Movement for Democratic Kingdom v. Bulgaria* (1995) 21 E. H. R. R. C. D. 78 (拒绝为一个政党注册,导致违反注册程序,实际上除了参加选举以外,即使不注册也可以参加政治活动)。

[76] 在 *A. D. T. v. United Kingdom*, Judgment of July 31, 2000 一案中,欧洲人权法院认为对私下的群体同性恋行为加以定罪违反了公约第 8 条的规定。

[77] App. No. 7525/76; 11 D. R. 117.

[78] *Sidiropoulos v. Greece* (1998) 27 E. H. R. R. 633; *X v. Austria*, App. No. 8652/79; 26 D. R. 89 (禁止组建一个具有宗教目标的社团,其理由是该社团实际上是以前被取缔组织的继续); *Lavis v. France*, App. No. 14223/88; 70 D. R. 218 (拒绝为一个保护代理母亲的组织注册——无需确定是否存在一种干预,因为在任何情况下这都是正当的); *Tsavachidis v. Greece*, App. No. 28802/95; (Comm. Rep. 28.10.97): 欧洲人权委员会查明对耶和华见证者的刑事起诉和监视构成了对公约第 9 条所保护的权利的侵犯,而且这里并不存在独立的公约第 11 条项下的问题。该案被欧洲人权法院从案件目录中勾掉了,原因是希腊国家政府与申请人达成了和解,赔偿了申请人 1500000 希腊元,并且声明“不再基于宗教信仰的原因对耶和华见证者进行秘密监视,并且在将来永远不受这样的监视”。欧洲人权法院也对 *Christian Association of Jehovah's Witnesses v. Bulgaria* (1997) 24 E. H. R. R. C. D. 52 一案进行了认定(欧洲人权委员会的决定查明拒绝批准及对耶和华见证者活动的镇压提出了与公约第 9 条、第 10 条和第 14 条有关的问题。在人权委员会于 1998 年 3 月 9 日做出判决前,争议得到了友好解决)。同时参见 *X v. Switzerland*, App. No. 18874/91; 76 - A(E)/B D. R. 44 (拒绝注册商号的名称,对于避免混淆来说是正当的); *Union des Athees v. France*, App. No. 14635/89; (1993) 16 E. H. R. R. C. D. 6 (欧洲人权委员会做出了法国无神论者协会具有接受遗产的能力的决定); *Lamela v. Finland*, App. No. 26712/95; 89A(E)/B D. R. 64 (拒绝为促进为大麻立法的社团进行注册)。

[79] *Vogt v. Germany* (1996) 21 E. H. R. R. 205 (para. 65) (解雇不恰当); *Van der Heijden v. Netherlands*, App. No. 11002/84; 41 D. R. 264 (在民主社会中,雇员的信仰与组织的目标相矛盾时,有必要解雇该雇员); *Ahmed v. United Kingdom*, (1998) 29 E. H. R. R. 1 (对地方政府官员政治活动的限制是适当的); *Rekvenyi v. Hungary*, Judgment of May 20, 1999; 6 B. H. R. C. 554 (根据公约第 11 条第 2 段的规定,禁止警官卷入政治活动是“合法的”,并且符合公约第 10 条第 2 段的恰当性要求)。

国家也要对这种干预承担责任。^[80] 由于某人是某个政党的党员而对其予以定罪明显构成一种对结社自由权利的干预。^[81] 同样,命令解散一个政党并禁止其发起人和管理人员在任何其他政治团体担任类似职务的禁令明显构成了对结社权利的侵害。^[82]

通常,专业团体并不是法律意义上的“社团”。因此,只有在个人同时也被阻止加入其他社团的情况下,加入此类专业组织的义务才会构成对结社权利的干预。^[83] *Le Compte, Van Leuven v. Belgium*^[84] 是一个与比利时医学会有关的案件,欧洲人权法院认为如果比利时国家成立医学会不构成违反欧洲人权公约的话,那么,比利时国家就不能阻止医务执业人员组织起来或加入专业性社团。鉴于极权主义政体曾经采取关闭专业机构或只允许设立一家专业组织机构的方式对专业机构进行强制管辖,以此来替代专业性社团和传统的商会,法院预料到可能存在这种滥用权力的情况,并通过判例防止此类权力滥用。如果强制入会的强制程度达到了破坏法律所保护的实质权利的程度,则强制入会将构成对结社自由的干预。判例并不禁止驱逐一名与外国情报官员保持经常性联系且其行为危害到国家安全的外国人,即使在法律许可与外国情报官员保持这种关系的情况下。^[85] 因此,依照移民管理规定驱逐一名外国人并不构成对法律所规定的权利限制。所以,事实上在接待国可能发生对外国人表达自由和结社自由权利的限制,但这种限制本身并未超越驱逐的自由裁量权。^[86]

对结社自由的正当限制必须是一项“由法律明文规定的”限制,必须具有法律所确立的某种合法目的,并且是“民主社会所必须的”限制(必须满足社会的紧迫需求且限制的程度应与所追求的目标相当)。对法律所规定的例外情况必须作严格解释。^[87] 一项“法律明文规定的”措施不仅必须具有法律上的根据,而且法律必须足够明确且易于理解并达到能使个人在具体的情况下对某种行为的后果做出合理预见的程度。^[88] 这里的“法律”可以是判例法^[89]、职业规则^[90]和国会制定的法令^[91]。自由裁量权可以构成争议措施的合法基础。^[92] 对一个足够“明确和易于理解的”法律来说,个人必须能够据以控制自己的行为,如果有必要,这种对行为的控制可以建立在适当的建议上。但是,法院已经形成一种观点,即法律规则不可能达到绝对明确的程度,对易受社会主流观念变化影响的法律规则来说尤其如此。

自由裁量的范围及自由裁量权的行使方式必须予以充分明确地限定,以保护个人不被任意地干涉。^[93] 法国的 *Cour de Cassation* 曾对法国律师界的特别规则做出解释,认为该特别规则包括尊重司法机构的义务,这种解释具备法律上的足够明确性,可以算作是“由法律规定”。^[94] 议会对结社自由进行限制

[80] *Van der Heijden v. Netherlands*, App. No. 11002/84; 41 D. R. 264 (由于雇员的政治活动导致国家承担义务,法院判决终止了雇用合同)。

[81] *Hazar v. Turkey*, App. Nos 16311 - 16313/90; 72 D. R. 200; 73 D. R. 111 (根据《土耳其刑事法典》第141条(5)的规定,申请人被判4年零2个月徒刑,只是因为申请人是一个致力于由某个社会阶层统治国家的社团成员。该案最后以和解结案,申请人等得到损害赔偿)。

[82] *United Communist Party of Turkey v. Turkey* (1998) 26 E. H. R. R. 121 (para. 36); *Freedom and Democracy Party (özdep) v. Turkey*, Judgment of December 8, 1999.

[83] *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium* (1981) 4 E. H. R. R. 1 (paras 64 - 65); *Revert and Legallais v. France*, App. Nos 14331/88 and 14332/88 (joined); 62 D. R. 309; *A. v. Spain*, App. No. 13750/88; 66 D. R. 188.

[84] (1981) 4 E. H. R. R. 1 (para. 65).

[85] *Agee v. United Kingdom*, App. No. 7729/76; 7 D. R. 164.

[86] *Edward Kıname ALIDJAH - ANYAME v. United Kingdom*, App. No. 39633/98; decision of May 4, 1999.

[87] *Sidiropoulos v. Greece* (1998) 27 E. H. R. R. 633 (para. 40).

[88] *Ezelin v. France* (1991) 14 E. H. R. R. 362 (para. 45). See generally para. 1.060 et seq. above.

[89] (1991) 14 E. H. R. R. 362.

[90] (1991) 14 E. H. R. R. 362 (para. 45).

[91] *United Communist Party of Turkey v. Turkey* (1998) 26 E. H. R. R. 121 (para. 38); *Van der Heijden v. Netherlands*, App. No. 11002/84; 41 D. R. 264 (可以求助于民法:一个目的在于寻求移民福利的社团地区领导应该能够合理预见到如果他加入反对移民的政党就会遭到解雇)。

[92] *Rai, Allmond and "Negotiate Now" v. United Kingdom*, App. No. 25522/94; (1995) 19 E. H. R. R. C. D. 93.

[93] *Rai, Allmond and "Negotiate Now" v. United Kingdom*, App. No. 25522/94; (1995) 19 E. H. R. R. C. D. 93.

[94] *Ezelin v. France* (1991) 14 E. H. R. R. 362 (para. 45).

所作的公开陈述可以认为符合可预见性要求。^[95]表面上很原则的、未加任何限制的条件通过行政声明或管理者的陈述使之具有相当的明确性,这样的做法也符合公约对法律规定的可预见性要求,因为法律规定对个人行为控制的明确指导作用比这种指导规则的来源更重要。对满足某一种合法性要求的限制措施,司法机关几乎总是持肯定的态度。法院在决定一项限制措施是否为民主社会所必要的限制措施时,都会适当考虑该限制措施或干预措施适用的正当性问题,民主社会所必要的限制措施就是满足“社会的紧迫需求”的限制措施,是与所追求的合法目标相当的限制措施。一项限制措施可能会同时具有一个或几个“合法目标”。^[96]

在某些国家如德国,对公务员来说,国家安全的概念似乎宽泛到了足以涵盖“政治上忠诚的义务”,由于国家安全的需要,他们应与相关机构可能会认定存在反对德国宪法的目标或倾向的任何团体和运动组织断绝关系。^[97]国家安全的概念当然也涵盖了威胁国家或社会统一这方面的限制要求。^[98]

意在对付违法行为^[99]进行处罚的措施、预防犯罪或防止事变所造成骚乱的措施是具有合法目的的限制措施。律师行业社团对参加示威的律师在示威期间不能控制自己的行为,做出过激行为而做出的纪律处分被认定为具有防止骚乱的合法目标。^[100]比较有争议的是,当局拒绝为促进代理母亲事业的协会注册被欧洲人权机构认定是具有防止犯罪合法目标的,法国法律认为引诱遗弃孩子是一种犯罪行为。^[101]

为了保护他人的权利和自由而采取限制措施的例子包括:强制出租车司机加入为出租车司机设立的汽车协会^[102]、禁止敏感的政治示威^[103]、针对某些政党颁发禁令^[104]、由于雇员是与雇主目标相对立的政党积极分子而终止雇用合同、关注移民福利的基金会^[105]、当局拒绝为一个与现存协会名称相似的工会注册^[106]、以及对地方政府官员参加政治活动的自由进行限制等情况。

对于一项“民主社会所必需的限制措施”来说,它必须满足“社会的紧迫需求”这个条件^[107],并且其严厉程度必须与所追求的目标相称^[108]。惟一可以证明对结社自由权利进行限制是正当的限制,该限制

[95] Rai, Allmond and “Negotiate Now” v. United Kingdom, App. No. 25522/94; (1995) 19 E. H. R. R. C. D. 93 (欧洲人权委员会认为在国会所作的陈述及随之而来的无数对许可的拒绝足以满足公约上的可预见性要求)。

[96] 举例来说: Sidiropoulos v. Greece (1998) 27 E. H. R. R. 633 (para. 39) (该案具有防止骚乱与保卫国家安全或公共安全的多重性); X v. Italy, App. No. 6741/74; 5 D. R. 83 (对公共秩序的威胁和对他人权利和自由的威胁之间的重叠); Christians against Racism and Fascism v. United Kingdom, App. No. 8440/78; 21 D. R. 138 (对公共示威的限制是为了保护公共安全、防止公共骚乱与犯罪,为了保护他人的权利和自由)。

[97] Vögt v. Germany (1996) 21 E. H. R. R. 205 (para. 59); 由于德国在魏玛共和国时期的经历,最终形成了建立在“能自卫的民主”原则之上的联邦宪法,欧洲人权法院充分考虑了德国的特殊情况。但在 Vögt 一案中,欧洲人权法院并没有认定该项原则并不能证明存在争议的限制是正当的。

[98] United Communist Party of Turkey v. Turkey (1998) 26 E. H. R. R. 121 (para. 41). 参见 Sidiropoulos v. Greece (1998) 27 E. H. R. R. 633 一案、A Association and H v. Austria, App. No. 9905/82; 36 D. R. 187 (禁止为了支持德国与奥地利联盟而进行公众集会,禁止任何此类的结盟与奥地利人的条约义务相违背)一案; Christians against Racism and Fascism v. United Kingdom, App. No. 8440/78; 21 D. R. 138 (由于民族阵线活动与反对民族阵线活动之间形成的紧张局势而在两个月内禁止在伦敦游行)。

[99] X v. Austria, App. No. 8652/79; 26 D. R. 89 (禁止月光教派继续在奥地利活动此前已经被认定为非法)。

[100] Ezelin v. France (1991) 14 E. H. R. R. 362 (para. 47). 但是,对其进行的处罚被认定为不符合“民主社会所必需”的要求。

[101] Lavisse v. France, App. No. 14223/88; 70 D. R. 218 (保护代理母亲协会)。

[102] Sigurdur A. Sigurjonsson v. Iceland (1993) 16 E. H. R. R. 462 (para. 39),但这并不是民主社会所必要的限制。

[103] Rai, Allmond and “Negotiate Now” v. United Kingdom, App. No. 25522/94; (1995) 19 E. H. R. R. C. D. 93 (禁止在伦敦的 Trafalgar 广场进行与北爱有关的游行。同时也是防止骚乱所必需的); Christians against Racism and Fascism v. United Kingdom, App. No. 8440/78; 21 D. R. 138 (禁止示威,目的是保护公共安全和防止骚乱)。

[104] X v. Italy, App. No. 6741/74; 5 D. R. 83 (给意大利的法西斯政党以刑事处罚也是保护公共秩序所必需的)。

[105] Van der Heijden v. Netherlands, App. No. 11002/84; 41 D. R. 264 (“他人”不只是指本国的其他公民,而且可以包括,举例来说,比如一个组织的其他职员或一个组织的受益人,及本案中的移民)。

[106] X v. Switzerland, App. No. 18874/91; 76 - A(E)/B D. R. 44.

[107] 欧洲人权法院一再重申“必要的”不具有“有用的”或“值得要的”的灵活表达方式:参见 Young, James and Webster v. United Kingdom (1981) 4 E. H. R. R. 38 (para. 63)、Handyside v. United Kingdom (1976) 1 E. H. R. R. 737 (para. 48). 两个案件。

[108] Vögt v. Germany (1996) 21 E. H. R. R. 205 (paras 52 and 57); Rai, Allmond and “Negotiate Now” v. United Kingdom (1995) 19 E. H. R. R. C. D. 93.

措施是“必要的”或是“社会紧迫需求的”，是与“民主社会”价值相一致的限制措施。根据上述原则，当局在做出干预的决定时，必须列举出与所采取的干预措施“相关且充分”的理由，同时还应证明干预的程度与其所追求的目标相称。Sidiropoulos v. Greece^[109]一案是与组建社团的权利有关的案件，虽然欧洲人权法院认为，“……国家有权使自己确信，社团的目标和行动与立法所确立的规则相一致……国家可以与公约义务相一致的方式实现该项权利，而且应接受公约机构的审查……公约第11条所包含的例外条款必须严格加以解释，只有令人信服的、引人注目的原因才能证明对结社自由加以限制是正当的。在决定是否存公约第11条第2段意义上的必要性时，国家只享有有限的自主权，该项自主权的行使会受到严格监督，这种监督包括对相关法律制定过程的监督和对相关问题进行裁决（包括由独立法院进行的裁决的情况）的监督。”当法院行使审查权时，其任务不是以自己的观点来代替相关国家机关的决定，而是要依据法律对相关国家机关行使自由裁量权所做出的决定进行审查。这并不意味着法院必须把自己限定在探知被控告的国家是否合理、谨慎且诚信地行使了自由裁量权；法院必须从整个案件的情况来考察受指控的干预行为，并决定这种干预是否与其所追求的合法目标相称以及相关国家机关给出的理由是否符合“相关性、充分性”的要求。如此，法院必须使自己确信国家机关运用了与法律所确立的基本原则一致的标准，相关决定是在对相关事实进行合理评价的基础上做出的。^[110]

多元主义、宽容与心胸开阔是“民主社会”的特点。^[111] Young James and Webster v. United Kingdom 是一个与只雇用某个工会会员的商店（或工厂）协议相关的案件，欧洲人权法院认为，“尽管个人利益有时必须服从于团体利益，但民主并不是简单地意味着多数观点必须总是占主导地位；民主必须是一种能实现的平衡——即在这一平衡系统中少数人的利益能够得到公平、适当的对待，而且能够排除一切滥用多数主导地位的可能性。因此，本案中只有极少的几个同事赞同申请人观点的这一事实……并不是一个具有决定性的因素（在此不考虑对个人权利的限制是否为‘民主社会’所必须的这一因素）。”

对国家来说，证明对政党签发禁令的正当性是很困难的，因为政治自由是民主社会的一个基本原则。因此，在 United Communist Party of Turkey v. Turkey^[112] 一案中，欧洲人权法院否决了土耳其政府的辩护理由，土耳其政府试图将解散共产党解释成民主社会所必需的措施，并认为共产党的存在威胁到了土耳其国家领土的完整。欧洲人权法院认为，“……公约第11条的适用也必须……考虑到公约第10条的规定。保护观点与表达自由是公约第11条所保护的集会与结社自由的目标之一。从政党对保护多元主义和民主社会固有机能这一基本职能的角度来说，这一原则的适用就显得特别重要。”

没有多元主义就没有民主。正是由于这个原因，在符合法律规定的前提下，表达自由是一种可实现的自由，不仅适用于普遍为人接受的、无害的抑或是无关紧要的“信息”或“观点”的表达，而且适用于具有侵犯性、令人震惊的或扰乱秩序的“信息”或“观点”的表达。赋予政党就结社自由问题寻求司法保护这一权利本身就意味着政党活动构成了一种表达自由的集体实施。

在对 Informationsverein Lentia v. Austria 一案的判决中，法院将国家描述成多元主义原则的终极保护者。在政治范畴中，职责意味着，国家除了担负其他方面的义务之外，国家还有义务在合理的期间内以无记名投票方式主持进行立法机构的自由选举义务，这种无记名投票的选举方式应能够保证人民在选择立法机构时自由表达观点。如果没有代表一国之内不同民众观点的大多数政党参加，这种表达是难以想像的。不只是政党组织机构内部存在这种观点，而且在媒体的帮助下，社会生活的各个层面都有与此相类似的表达，各类政党组织对政治辩论做出了不可替代的贡献，而政治辩论恰恰就是民主社会的核心概念……因此，与政党有关的例外，应予以严格解释，只有令人信服的、强制性的理由才能证明对政党

[109] (1998) 27 E. H. R. R. 63.

[110] Sidiropoulos v. Greece (1998) 27 E. H. R. R. 633 (para. 40); cf. Vögt v. Germany (1996) 21 E. H. R. R. 205 (para. 52) 是与公约第10条第2段相关的案件，欧洲人权法院采用了公约第11条第2段项下同样的理由。

[111] Young, James and Webster v. United Kingdom (1981) 4 E. H. R. R. 38 (para. 63) referring to Handyside v. United Kingdom (1976) 1 E. H. R. R. 737 (para. 49).

[112] (1998) 26 E. H. R. R. 121 (paras. 42 - 61).

结社自由的限制是正当的……

考虑到民主的一个基本特征就是,即使是在很棘手的情况下,为通过对话方式解决国内问题提供了可能性,而不是为通过暴力方式解决问题提供了可能性。民主促进了表达自由的发展。从这个角度来看,只是由于一个政治性团体力图寻求对国内某部分人口的状况进行公开辩论,以及根据民主原则,为了发现能满足每个人所关注问题的解决方案而参与国家政治生活,国家对政党此类政党活动加以阻挠或干预是不正当的……

综合考虑上述所有因素的情况下,在TBKP即将开始行动前发出了永久解散TBKP的命令,同时颁发禁令禁止其领导人在任何其他政治团体中担任职务,像这样迅速、猛烈的措施最终被法院判定为与所追求的目标不一致,因而也是民主社会所不必要的一项措施。

强制加入某个私法上的协会通常会与保护结社自由的精神相矛盾。^[113]因此,在Young, James and Webster v. United Kingdom一案中,法院查明,英国铁路与某一工会所达成的只雇用该工会会员的协议构成了对申请人所享有的公约第11条项下权利的不适当干预,该协议规定英国铁路的雇员必须加入该工会。法院已经考虑到“并不存在以任何方式禁止该工会保护其会员利益的情形”^[114]……即使在现行立法并不允许强制与本案申请人具有相同目标的非工会会员的雇员加入指定工会的情况下,欧洲人权法院仍然做出了有利于申请人的判决”。在这种情况下,申请人遭受的损害已经远远超出“为了平衡相关冲突各方利益而采取相应的措施的范围,因此,这种情况下所采取的措施不能被认为是与其追求目标相当的措施”。^[115]

相似地,在Sigurdur A. Sigurjonsson v. Iceland^[116]一案中,成为专门为出租车司机设立的“私法上的协会”(对协会性质的划分也是结社自由条款的管辖范围)会员是获取驾驶出租车牌照的前提条件。申请人既不能加入该协会也没有另行组建一个具有同样目标的协会的可能。申请人不加入该协会就不能工作,所以该项规定的强制性是绝对的。因此,申请人所享有的结社自由受到了侵害。法院认为,对国家来说除了要求出租车司机成为私法性质的协会会员而外,还有很多方式可以保证出租车司机具有良好品质。此外,法院还查明,国家不能证明在没有强制会员制度的情况下该协会本身具有增进会员利益的能力。结果是,法院在承认政府给出的理由具有相关性的情况下,却认为这些理由不足以证明其对申请人结社自由的限制是合理的。

与之形成对比的是Sibson v. United Kingdom^[117]一案,法院查明,对行动自由的限制或对申请人选择方式的限制并没有使其结社自由权归于虚无或者由于没有实践价值而减少。因此,当局没有采取措施使其免受工会行动的影响并不违反结社自由的规定。申请人因对其被怀疑在担任部门领导期间曾做过对协会不忠的行为而进行的调查结果不满意,被迫辞职,并因此向法院提出申请。如果雇主允许申请人继续在同一职位任职,工会就以罢工相威胁。所以,雇主力图说服他重新加入该协会或者转任它职。法院查明强迫加入该协会并未实质损害申请人所享有的结社权利。首先,申请人原则上并未实施与其工会会员身份相悖的具体罪行(事实上他加入了另一个工会)。其次,不存在只雇用某一工会会员的协议。第三,申请人并未受到开除的威胁,在不参加任何一个工会的情况下,他可以自由选择离职或转任它职。此外,根据合同,雇主有权决定其工作岗位并做出重新安置,因此他的被解职只是一个纯粹的合同法上的问题。^[118]

[113] Sigurdur A. Sigurjonsson v. Iceland (1993) 16 E. H. R. R. 462 (para. 41).

[114] 参见 National Union of Belgian Police v. Belgium (1976) 1 E. H. R. R. 578 (para. 39)。

[115] Young, James and Webster v. United Kingdom (1981) 4 E. H. R. R. 38 (para. 65), 该案是 Reid v. United Kingdom, App. No. 9520/81 34 D. R. 107、Eaton v. United Kingdom, App. Nos 8476 - 8481/79; 39 D. R. 11 和 Chauhan v. United Kingdom, App. No. 11518/85 65 D. R. 41a (由于印度人拒绝加入工会而遭到解雇的案件得到和解解决)、Cheall v. United Kingdom, App. No. 10550/83; 42 D. R. 178、Conroy v. United Kingdom App. No. 10061/82 46 D. R. 66 (工会会员由于对工会进行批评而被开除,并且由于存在“只雇用某一工会会员的”协议,申请人因此而遭到雇主的解雇,该案得以和解)几个案件得以和解解决的基础。

[116] (1993) 16 E. H. R. R. 462.

[117] (1993) 17 E. H. R. R. 193. 在 Sigurdur A. Sigurjonsson v. Iceland 一案之前两个月做出的判决。

[118] (1993) 17 E. H. R. R. 193 (para. 29 - 30). 参见 Mrenilla 和 Russo 法官的反对意见。

对其目标具有引诱犯罪可能性的协会注册申请予以驳回,是民主社会所必要的一项限制措施。需要说明的是,在不与任何可能的违法行为相关的协会目标不通过申请注册就能达到的情况下,个人的结社自由并不会受到严重的影响。^[119]欧洲人权委员会认为,对一个宗教协会注册申请的驳回违反了表达自由,但并未引发独立的结社自由的问题。^[120]在另一个案件中,提出注册申请的协会是以推动纳税人利益为宗旨的,但其名称易与税务机关本身的名称相混淆,并且该名称可能会损害税务人员的名誉,因此,国家做出了驳回申请的决定。欧洲人权法院认定,该案中驳回注册申请的做法是民主社会所必要的限制措施。^[121]

尤其是对某类人的结社自由所进行的限制是否满足“合法性”要求是检验限制是否正当的惟一标准。对个人自由所进行的限制不论是否属于法律范围内的限制都必须具有恰当性这一命题仍然有待论证。^[122]当然,在 *Vögt v. Germany* 一案中,法院似乎已经考虑到申请人是否属于法律规定范围内的人与问题的实质无关,对个人自由所施加的限制必须满足法律所规定的相当性验证标准。但在申请号为 11603/85 的案件中,欧洲人权委员会的观点则是在此类案件中,对个人自由进行正当限制的条件只有“合法性”一项。^[123]欧洲人权委员会明确表明,对属于欧洲人权公约第 11 条第 2 段最后一句规定范围的对个人自由所采取的限制措施,没有必要对该限制措施是否满足第 11 条第 2 段的其他要求加以认定,也就是说,属于公约第 11 条第 2 段最后一句规定范围的对个人自由所进行的限制是具有合法目的、民主社会所必需的限制措施。委员会从而含蓄地拒绝采纳申请人所提出的一个论点,即公约第 11 条第 2 段第二句还隐含一个恰当性原则——限制措施是否适当。无论如何,欧洲人权委员会强调,如果一项限制措施是“任意”的,则它就不可能符合“法律规定的”要求,从这个角度来说,最宽泛意义上的“合法性”的解释也就包含了对限制原因的考虑。欧洲人权委员会认为国家安全这一限制理由赋予了国家广泛的自主权。欧洲人权委员会取消了一项判例法,即各成员国在保护国家安全方面应具有广泛的自由裁量权……上议院……一致接受了与保护国家安全相关的政府行动原则。欧洲人权委员会在这种背景下,考虑到工业行动(industrial action)的整体背景和行动所针对的国家通讯总局(GCHQ)的重要职能,行动中所采取的措施尽管猛烈,但绝不具有任意性。因此,GCHQ 所采取的限制措施在更广泛的意义上也具有公约第 11 条第 2 段第 2 句规定的“合法性”。因而欧洲人权委员会确信,争讼的限制措施尽管对申请人所享有的公约第 11 条第 1 段项下的权利进行了干预,但根据公约第 11 条第 2 段第 2 句的规定,该项“对国家行政人员权利的行使所采取的限制措施……是法律规定的、正当的措施”。因此,也就没有必要再审查该限制措施是否符合公约第 11 条第 2 段第一句话所规定的前提条件。欧洲人权法院明确表示同意欧洲人权委员会在 *Rekvenyi v. Hungary* 一案中所采取的方法。^[124]与之相反,在早期裁决的 *Vögt v. Germany* ^[125]一案中,欧洲人权法院则倾向于即使假设争讼的范围——学校老师,也可以被看成属于公约第 11 条第 2 段规定的特殊限制对象,但国家仍然必须证明其所进行的干预是与其追求的合法目标相当的措施。正如 *Vögt* 一案一样,与其说法院是根据结社自由条款来认定一项限制措施是否正当的,倒不如说,法院更多的是依据表达自由的规定来认定争讼的限制措施的,因此法律对限制措施的严格相称

[119] *Lavis v. France*, App. No. 14223/88; 70 D. R. 218 (拒绝为保护代理母亲的协会进行注册,该协会的目标也包括促进代理母亲事业的发展,根据法国刑法典的规定,这种行为具有引诱母亲弃婴的嫌疑。)

[120] *Christian Association of Jehovah's Witnesses v. Bulgaria*; (1997) 24 E. H. R. R. C. D. 52. (该案中,欧洲人权委员会查明不予批准和对 Jehovah's Witnesses 活动的镇压,提出了公约第 9 条、10 条、11 条和 14 条项下的问题。在欧洲人权委员会的主持下双方在 1998 年 3 月 18 日达成了和解。)

[121] *Apeh Üdözötteinek Szövetsége, Péter Mányi, Miklós Rón and Szabolcs Szerdahelyi v. Hungary*, App. No. 32367/96; decision of August 31, 1999.

[122] *Vögt v. Germany* (1996) 21 E. H. R. R. 205 (para. 53) (在这种情况下,公务员具有相应的职责); *Ahmed v. United Kingdom*, (1998) 29 E. H. R. R. 1 (para. 61).

[123] App. No. 11603/85; 50 D. R. 228.

[124] Judgment of May 20, 1999; 6 B. H. R. C. 554, 由于争讼的限制措施已经被认定为符合公约第 10 条第 2 段的规定,可是,欧洲人权法院认为没有必要对一项基于公约第 11 条第 2 段所采取的限制措施是否也要遵循同样的验证标准做出判决。

[125] (1996) E. H. R. R. 205 (para. 68).

性要求无论如何都必须得到遵守。^[126]

宪法上禁止军人或警务人员加入政党组织或参与某种政治活动被认定为是必要的、恰当的措施,并且不会提出独立的结社自由或歧视的问题。^[127]在 *Rekvenyi v. Hungary* 一案中,欧洲人权法院在对案件做出判决时对匈牙利的政治史背景及现在的民主状况加以综合考虑,“在牢记警察的社会职责的前提下,欧洲人权法院承认在任何民主社会中拥有一个政治上中立的警察队伍都是一个合法的目标……考虑到某些成员国的特殊历史背景,这些国家的政权机构为了维护和巩固民主可以考虑对警官参加政治行动的权利采取必要的限制措施,特别是参加政治辩论的权利,以维护宪法……”在 1949 - 1989 年间,匈牙利一直由一个政党统治。在许多社会领域,成为该党党员被认为是个人对政治体制的一种承诺。在军队和警察队伍中,这种现象就更加明显,执政党党员占了服役人员的绝大多数,从而保证了执政党的政治意愿能直接得到贯彻。这种现象显然是警察政治中立性原则所力图防止出现的缺点。直到 1989 年,匈牙利社会才建立了一个多元民主制度,在 40 年中终于在 1990 年第一次进行了多党议会选举。遭到攻击的宪法修改是在 1994 年进行第二次民主议会选举前几个月通过的。考虑到这个领域的自主权已经留给了国家政权机关,欧洲人权法院认为,尤其是在这种历史背景下,匈牙利所采取的保护警察不受政党政治影响的相关措施,可以被视为民主社会对“现实的社会需要”做出的回应。

在 *Ahmed v. United Kingdom*^[128] 一案中,欧洲人权法院对英国 1990 年制定的《地方政府官员(政治限制)条例》与公约第 10 条、第 11 条规定的相容性问题做出了认定。根据该条例的规定,某些地方政府雇员中的职位被列入“具有政治性限制的职位”,使得这些职位的在职人员不得成为政党候选人或任职于某个政党。欧洲人权法院推翻了欧洲人权委员会以 14 3 多数通过的一项决定,欧洲人权法院坚持认为依据该条例所施加的限制是符合公约第 10 条和第 11 条的。由于该项限制措施牵扯到公约第 10 条,欧洲人权法院认定该条例所做出的限制性规定,在实际的地方政治民主这个层面上,是与其保护委员会委员所享有的权利及全体选民的权利的目标相当的限制措施。在这一结论的基础上,欧洲人权法院认为适用公约第 11 条对本案加以认定应该会得出同样的结论,“尽管该条例具有自治的职能和特定的适用范围,本案中,公约第 11 条的适用必须在依照公约第 10 条对事实进行认定的前提下进行,持有观点的自由及对信息与思想收集与加工的自由是公约第 11 条所保护的集会与结社自由的目标之一”。

[Abstract] The judicial protection of freedom of association is vital to the safeguarding of human rights. The judicial power has played an important role in this respect. In order to push the reform of the judicial system of the protection of the freedom of association, this article focuses on the judicial precedents to analyze the freedom of the association.

No restrictions shall be placed on the enjoyment of freedom of association, except those as prescribed by law and are necessary in a democratic society in the interests of national security or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals or for the protection of the rights and freedoms of others.

[126] 参见 *Ahmed v. United Kingdom* (1998) 29 E. H. R. R. 1。

[127] *Rekvenyi v. Hungary*, Judgment of May 20, 1999 (para. 46 - 48); 6 B. H. R. C. 554.

[128] (1998) 29 E. H. R. R. 1。