

# 釋憲聲請補充理由（一）書

聲 請 人	王煒博
代 理 人	劉靜怡 教授
	林明昕 教授
	尤伯祥 律師

## 【大綱】

1	
2	一、 本件釋憲聲請案，以「社會秩序維護法（以下簡稱社維法）
3	第 89 條第 2 款中禁止人民『無正當理由，在經勸阻後，仍跟追他人』
4	之『行為規範』，是否侵害人民於其憲法上所保障之新聞自由及工作
5	權」為聲請人主要爭執標的 .....2
6	二、 新聞記者得自由蒐集、採訪並查證新聞資料之權利，為憲法
7	第 11 條所保障.....4
8	三、 社維法第 89 第 2 款規定，限制新聞記者之採訪自由，是一種
9	國家對於基本權利之干預行為 .....12
10	四、 社維法第 89 條第 2 款對採訪自由之限制，違反法律明確性原
11	則 .....12
12	五、 社維法第 89 第 2 款對新聞採訪自由之限制，違反比例原則 ..
13	.....29
14	六、 社維法第 89 條第 2 款之「制裁規範」設計，同時違反正當法
15	律程序原則.....55
16	【法庭之友意見書】 .....59

1 為釋憲聲請，依法提呈補充理由（一）狀事：

2 一、 本件釋憲聲請案，以「社會秩序維護法（以下簡稱社維法）第  
3 89 條第 2 款中禁止人民『無正當理由，在經勸阻後，仍跟追他  
4 人』之『行為規範』，是否侵害人民於其憲法上所保障之新聞  
5 自由及工作權」為聲請人主要爭執標的：

6 （一）刑法、社維法或其他針對人民特定行為，設有刑罰、秩序罰、  
7 懲戒罰等各種制裁性法律效果之法律，原則上均具有法律規  
8 範之雙重特性。其一，這類型的法律是一種「制裁規範  
9 （Sanktionsnormen）」，授予司法機關或行政機關在人民該  
10 當法律所規定之不法構成要件時，以法律所規定之法律效果  
11 制裁人民之權限。其二，這類型的法律同時更是一種「行為  
12 規範（Verhaltensnormen）」<sup>1</sup>。因為這類型的法律，正是藉  
13 由制裁之法律效果，宣示其構成要件之非價性，而禁止（或  
14 誡命）人民不得為該構成要件所指稱之行為。即以本件聲請  
15 人所爭執之社維法第 89 條第 2 款而言，其所稱之「無正當  
16 理由，跟追他人，經勸阻不聽者，處新臺幣三千元以下罰鍰  
17 或申誡」，為制裁規範；至於該不法構成要件所稱「無正當  
18 理由，在經勸阻後，仍跟追他人」之禁止本身，則為行為規  
19 範。

20 （二）刑法或社維法之「制裁規範」，因經司法機關或行政機關依  
21 法發動制裁後，勢必對行為人造成不利（在本件即「新臺幣

---

<sup>1</sup> 有關「行為規範」與「制裁規範」之區別，詳見：許玉秀，〈刑罰規範的違憲審查標準〉，收於：國際刑法學會台灣分會主編，《民主·人權·正義 — 蘇俊雄教授七秩華誕祝壽論文集》，2005 年，頁 392；許澤天，〈刑法規範的基本權審查 — 作為刑事立法界限的比例原則〉，收於：黃舒芃主編，《憲法解釋之理論與實務》第七輯，2010 年，頁 267-268；蔡聖偉，〈評 2005 年關於不能未遂的修法 — 兼論刑法上行為規範與制裁規範的區分〉，《刑法問題研究（一）》，2008 年，頁 74-75；O. Lagodny, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, 1996, S. 6。

1 三千元以下罰鍰或申誡」)，固有間接侵害人民權利之可能；  
2 惟其既同時帶有「行為規範」性質，當然也會對人民之行止  
3 造成限制作用，而直接侵害人民權利<sup>2</sup>。蓋人民之特定行止，  
4 既經法律明文宣示為非價而禁止，甚至帶有制裁之威嚇，則  
5 殊不能期待人民甘冒被制裁之風險，而仍為之。換言之，人  
6 民之特定行止，在此已因刑法或社維法之行為規範而遭規範  
7 命題上之當然限制；刑法或社維法之「強制」性質，也正因  
8 此一行為規範之不得違反而表露無疑。

9 (三) 本件聲請人所爭執者，主要為前開社維法第 89 條第 2 款之  
10 「行為規範」的違憲問題。蓋聲請人作為新聞從業人員，其  
11 新聞採訪行為，已因系爭法條中「不得『無正當理由，在經  
12 勸阻後，仍跟追他人』之禁令」而廣泛遭受限制；但此一限  
13 制本身，卻又因違反憲法第 23 條規定，而至少侵害聲請人  
14 之新聞自由與工作權。至於同社維法第 89 條第 2 款之「制  
15 裁規範」，既非聲請人所爭執之重點，因此有關該僅以「新  
16 臺幣三千元以下罰鍰或申誡」為法律效果之制裁規範，是否  
17 也有侵害人民財產權、名譽權或其他基本權利之虞，以及該  
18 侵害之強度高低為何...等問題，縱容有違憲疑義，在此亦暫  
19 時不論。

20 (四) 我國憲法第 11 條及第 15 條分別保障人民之「新聞自由」(詳  
21 後述) 及「工作權」；至於其限制，則至少必須符合憲法第  
22 23 條「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、

---

<sup>2</sup> 關於「行為規範」與「制裁規範」分別對人民基本權利所帶來之限制，詳見：許玉秀，同前註文，頁 393 以下；許澤天，同前註文，頁 267 以下；O. Lagodny, *Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte*, 1996, S. 78 ff., 96 ff.。

1 避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者  
2 外，不得以法律限制之」之規定。由於本件系爭社維法第 89  
3 條第 2 款規定，在其行為規範層面有違反前開憲法第 23 條  
4 之疑義，是其違憲與否問題，有待 鈞院大法官釋疑。

5 二、新聞記者得自由蒐集、採訪並查證新聞資料之權利，為憲法第  
6 11 條所保障：

7 (一)新聞自由為我國憲法第 11 條所保障之基本權利：

8 我國憲法第 11 條規定：「人民有言論、講學、著作及出版  
9 之自由。」其中在「出版」自由方面，其所謂「出版」，初  
10 不以書籍為限；凡利用機器製版或其他技術，為一定量數印  
11 製文字、照相、圖片或影音等紙面、磁卡、電子等紀錄，而  
12 供人保存及閱覽等之行為，莫不含之<sup>3</sup>。而「新聞」者，既  
13 含有前開性質，是其屬憲法第 11 條出版自由之保障範圍，  
14 自不待言。參以 鈞院釋字第 613 號解釋理由書第 3 段明  
15 揭：「憲法第 11 條所保障之言論自由，其內容包括通訊傳播  
16 自由，亦即經營或使用廣播、電視與其他通訊傳播網路等設  
17 施，以取得資訊及發表言論之自由...」等旨，則新聞自由為  
18 我國憲法第 11 條所保障的基本權利，益無疑義。

19 (二)新聞自由之保障範圍應及於新聞資料之自由蒐集、查證（以  
20 下通稱「採訪自由」），乃自明之理，不言而喻：

21 1. 採訪自由若不為新聞自由之保障範圍所及，則保障報導  
22 自由，亦將形同空言，毫無意義：

23 (1) 新聞報導受新聞自由最大限度之保障，固已為當代

---

<sup>3</sup> 同說，許宗力，〈談言論自由的幾個問題〉，《法與國家權力（二）》，2006 年，頁 198。

1 民主憲政理論之定論，惟，若新聞自由之保障範圍  
2 劃地自限於報導自由，而不及於蒐集、查證新聞資  
3 料之採訪自由，則縱予報導自由最大之保障，亦將  
4 形同空言。蓋從一般讀者之角度觀察，所謂「新  
5 聞」，不外乎是新聞業者透過通常大量印製、傳播  
6 之紙面或其他資訊載具，向受眾報導新資訊及相關  
7 評論之行為。不過，這種觀察角度過於狹隘。因為  
8 新聞的產生，是一個複雜的體系化流程；其除有僅  
9 屬於出口端的「報導」行為外，在新聞真正出口前，  
10 更有新聞從業人員一開始在入口端中，為蒐集及查  
11 證新聞資訊來源而必須進行的「採訪」行為，乃至  
12 介於入、出口之間的「編輯」行為。換言之，經採  
13 訪查證、編輯而報導，形成新聞。若國家或第三人  
14 可在入口端任意決定新聞從業人員得蒐集、查證之  
15 新聞資料範圍，則新聞媒體仍不免成為一言堂，屆  
16 時豈非該限制採訪或編輯行為者的傳聲筒？故憲  
17 法第 11 條所保障的新聞自由，至少應包含這三段  
18 （採訪查證、編輯、報導）整個連續不斷的新聞產  
19 生過程<sup>4</sup>。準此，在本件中聲請人所主張的「採訪  
20 自由」，包含對新聞資料之自由蒐集及查證，當然  
21 也在憲法第 11 條所保護的範圍內。總之，既然新  
22 聞自由保障媒體得以自由報導、不受國家事前審  
23 查，因此，若憲法不保障新聞資料、素材之自由蒐

---

<sup>4</sup> So auch *F. Hufen*, *Staatsrecht II: Grundrechte*, 2. Aufl. 2009, § 27 Rn. 4 ff.; BVerfGE 20, 162 (176); 50, 234 (240); 91, 125 (134).

1 集，任令國家得以恣意管制，使媒體缺乏可以報導  
2 的素材，則報導自由將蕩然無存。

3 (2) 美國聯邦最高法院在 *Branzburg v. Hayes* 案<sup>5</sup>中，即  
4 係基於此旨而認定新聞蒐集（*newsgathering*）行  
5 為，屬該國憲法增修條文第 1 條所定媒體或新聞自  
6 由（*freedom of the press*）保障範圍之列；按「針對  
7 蒐集新聞資料的行為，倘若不提供保護，所謂媒體  
8 或新聞自由的菁華將根絕殆盡矣」<sup>6</sup>。另在 *Cohen v.*  
9 *Cowles Media Co.*案<sup>7</sup>中，該院也明白指出，「若不賦  
10 予資訊取得的行為某種程度的保障，新聞自由將遭  
11 到架空」。<sup>8</sup>

## 12 2. 新聞自由保障採訪自由，在國內學說及實務均無疑義：

13 (1) 林子儀大法官在其著作中主張第四權理論，將其作  
14 為新聞自由的正當性基礎。其並同時指出：「第四  
15 權理論認為如要讓新聞媒體發揮監督政府的功能，  
16 憲法應予以特別的保護，而這些保護是言論自由  
17 所未能提供的。最常被提到的這些特別保障有採  
18 訪新聞的權利（*newsgathering rights*）...等」<sup>9</sup>。由

---

<sup>5</sup> 408 U.S. 665 (1972).

<sup>6</sup> *Id.* at 681.

<sup>7</sup> 501 U.S. 663 (1991).

<sup>8</sup> 學者 Erwin Chemerinsky 認為：「憲法增修條文第 1 條對於新聞自由之保障，不應僅限於報導行為，新聞採訪本身亦屬新聞自由所保障之活動」。See Erwin Chemerinsky, *Protect the Press: A First Amendment Standard for Safeguarding Aggressive Newsgathering*, 33 U. RICH. L. REV. 1143, 1158 (2000). 學者 Eugene Volokh 亦認為：「在增修條文第 1 條的保障底下，在新聞採訪階段，決定說話者該說什麼、聽眾該聽什麼，不該是政府的工作」。See Eugene Volokh, *Freedom of Speech and Information Privacy: The Troubling Implications of a Right to Stop People from Speaking About You*, 52 STAN. L. REV. 1049, 1089 (2000).

<sup>9</sup> 林子儀，〈新聞自由的意義及其理論基礎〉，《言論自由與新聞自由》，1999 年，頁 82。

1 此可徵，新聞採訪行為亦應列於新聞自由保障範圍  
2 之內。

3 (2) 許宗力大法官在其著作中則認為：「出版自由所保  
4 護之行為態樣，範圍相當廣，凡將資訊已出版方式  
5 加以散布之一切必要行為皆屬之，舉凡由辦報，到  
6 資料蒐集、採訪與整理，以及報導、評論、發行等  
7 行為...皆屬之」<sup>10</sup>。其中，「資料蒐集、採訪與整理」，  
8 乃典型的新聞採訪行為，自應列於新聞自由之列。

9 (3) 國內其他學者對於新聞採訪行為應列於新聞自由  
10 保障範圍之列，認為採訪行為，為新聞自由保障範  
11 圍所及。例如：「新聞傳播活動不僅係指新聞報導  
12 行為而已，尚涵蓋事前資料蒐集、新聞採訪和新聞  
13 編輯等活動，新聞報導僅為新聞傳播活動的最後階  
14 段，若無事前、內部準備活動，將不會有新聞報導  
15 出去...。」<sup>11</sup>；「新聞資料採集或新聞採訪這類活動，  
16 本身似乎應該要被看做是... 憲法...所保護的活  
17 動，否則便極可能失去新聞自由的實質意義」<sup>12</sup>；「新  
18 聞資料採集或新聞採訪行為的存在，是為了要提供  
19 或者採集新聞媒體隨後要刊登或者播出的資訊，因  
20 此，將新聞資料採集或新聞採訪行為，當做是...憲

---

<sup>10</sup> 許宗力，同註 3 文，頁 198-199。

<sup>11</sup> 翁曉玲，〈新聞報導自由與人格權保護——從我國與德國釋憲機關對新聞報導自由解釋之立場談起〉，收於：翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集編輯委員會編，《當代公法新論：翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集（上）》，2002 年，頁 93。

<sup>12</sup> 劉靜怡，〈新聞採訪與新聞自由：發現真實抑或侵犯權利？〉，國家發展研究 3 卷 2 期（2004 年 6 月），頁 150。

1 法保障...的核心目的...，其實並不為過」<sup>13</sup>；「新聞  
2 資料採集或新聞採訪行為，正是以取得和政府施政  
3 以及政治程序有關的資訊為目的，除此之外，很難  
4 想見還有其他任何管道或者方法，可以取得這些資  
5 料。同時，...新聞自由，尤其是積極的新聞資料採  
6 集或新聞採訪行為，都可以說是足以直接促進此一  
7 監督作用，因此，賦予新聞資料採集或新聞採訪行  
8 為新聞自由的保障，幾屬不可避免」<sup>14</sup>。

9 (4) 除上述從民主政治運作程序健全化的角度來看，採  
10 訪自由具有自憲法上予以保障之必要；從提供人民  
11 日常生活所需資訊的角度，亦可證立新聞自由的保  
12 障應包括新聞資料採集或新聞採訪行為在內，按  
13 「言論或資訊之所以應該受到保護，是因為其在我們  
14 們的日常生活中具有相當程度的重要性，而觀念市場  
15 (marketplace of ideas) 之所以能夠運作，也必須  
16 以資訊的流通和傳播不受阻礙為前提，同樣地，積  
17 極性甚至具有侵入性的新聞資料採集或新聞採訪  
18 行為，對於取得這些日常生活所需資訊來說，也是  
19 相當重要的一環，...如果新聞資料採集或新聞採訪  
20 行為這類手段是被許可的行為，受到新聞自由的保  
21 障，那麼一般社會大眾便可以直接從因為這類新聞  
22 資料採集或新聞採訪行為而產生的報導中受益」<sup>15</sup>。

---

<sup>13</sup> 同前註文，頁 151。

<sup>14</sup> 同前註。

<sup>15</sup> 同前註文，頁 152。

1 (5) 國內亦曾出現認定新聞自由應包括採訪自由之實  
2 務見解，例如最高法院 98 年度台上字第 5053 號刑  
3 事判決明揭：「憲法第 11 條規定人民有言論、講學、  
4 著作及出版之自由，『新聞自由』乃該條保障之範  
5 圍...。而新聞之獲得，主要來自新聞記者之採訪，  
6 採訪錄音為採訪內容之佐證，如採訪者與被採訪者  
7 對於報導內容有所爭執，該採訪錄音即得為證明該  
8 次採訪所得之內容，自屬『新聞自由』之一環...。」

9 3. 新聞內容，除政治、經濟之相關資訊外，娛樂新聞亦在  
10 新聞自由保障範圍之內，故蒐集、查證娛樂新聞資料之  
11 採訪行為，亦為新聞自由所保障，並無疑義：

12 在受德國法學思想影響甚為深遠的我國學說中，新聞自  
13 由、媒體自由及其他各種言論自由，常被視為一種維護  
14 「自由民主秩序（*freiheitlich-demokratische Ordnung*）」  
15 的利器。誠然，新聞媒體享有自由時，方可發揮此一功  
16 能，惟新聞自由作為人民之基本權利，本身即目的；既  
17 毋庸追問其動機，更絕非以公共任務之履行為其存在之  
18 前提。相應於此，新聞自由所保障的新聞內容，也不以  
19 符合公共利益者為限<sup>16</sup>。關於這一點，近來德國學說莫  
20 不普遍強調<sup>17</sup>；德國聯邦憲法法院更認為，享有新聞自  
21 由的新聞內容，既含或許帶有公益色彩的各種政治、經  
22 濟及社會等新資訊，但也同時包括以娛樂為取向的報導

---

<sup>16</sup> 同說，許宗力，同註 3 文，頁 198。

<sup>17</sup> *Statt aller Ch. Degenhart*, in: BK-GG, Art. 5 Abs. 1 und 2 Rn. 353 ff. [Stand: Apr. 2009].

1 18。「資訊娛樂( infotainment=information+entertainment )」  
2 的新概念，寓教於樂，更展現出新聞的多元性；而新聞  
3 自由的價值，正在於不以服務特定利益為目的的開放  
4 性！德國此一通說近來的發展，相當發人深省；而這個  
5 觀點徵諸我國憲法規定，亦復如是。我國憲法第 11 條  
6 並無隻字片語以公共服務為前提；而同法第 23 條稱「增  
7 進公共利益」，其所涉者，最多也只是「限制」新聞自  
8 由的目的，但斷非該自由「存在」的目的本身。從而，  
9 娛樂新聞既在新聞自由保障範圍之列，則蒐集、查證娛  
10 樂新聞資料之採訪行為，亦為新聞自由所保障。職是，  
11 本件聲請人身為新聞記者，雖主跑娛樂、演藝新聞，然  
12 其採訪該等新聞之自由，自始至終，無疑地均屬憲法第  
13 11 條所保護的標的。

14 (三) 新聞記者「個人」為憲法第 11 條新聞自由所保障之主體：

15 1. 新聞自由既保障新聞從業人員個人，亦保障新聞事業組  
16 織體：

17 (1) 憲法第 11 條之新聞自由所保障的主體，首先與同  
18 法第 7 條以下的各種基本權利一樣，是以「個人」  
19 為中心；凡是從事新聞工作的每個個人，無論其就  
20 此的分工為何，均受新聞自由的同一保障。此外，  
21 現代化的新聞經營，雖因個人獨立為之者少，以致  
22 於整個新聞業經營「組織」，通常也被視為新聞自  
23 由的主體。不過在此同時必須注意者，該新聞業經

---

18 So insb. BVerfGE 101, 361 (389 f.).

1 營組織全體作為新聞自由的主體，並不排斥或吸收  
2 同一組織內各新聞從業人員個人固有的新聞自  
3 由。換言之，憲法第 11 條所保障的新聞自由，在  
4 新聞由多數人分工合作所產生的情形，與其他基本  
5 權利由集團方式行使者同，既為多數人個別的權  
6 利，也是該多數人集體的權利；二者在此同時並存  
7 <sup>19</sup>。即以本件聲請人所主張的新聞自由為例，由於  
8 聲請人乃服務於蘋果日報社之記者，所採訪之新  
9 聞，亦將作為該報社嗣後編輯與報導之用，因此在  
10 本件情形，聲請人所主張的新聞自由，其實既是聲  
11 請人王煒博君個人的基本權利，同時也是蘋果日報  
12 社本身的基本權利。

13 (2) 不過在另一方面，本件釋憲聲請案，畢竟係由聲請  
14 人個人所提出者；因此，有關案外人蘋果日報社之  
15 新聞自由的問題，下文將不論及。

16 2. 社維法第 89 第 2 款規定亦同時涉及新聞從業人員個人  
17 之工作權問題：

18 本件聲請人，如前所述，既以新聞記者為職業，則其所  
19 主張社維法第 89 條第 2 款之行為規範違憲一事，當然  
20 亦可能有侵害其憲法第 15 條所保障之工作權的可能。  
21 針對這種新聞自由與工作權發生某種競合關係的現  
22 象，若依德國通說所見，原則上以新聞自由作為特別法  
23 (lex specialis)，優先適用，而毋庸另行論斷同一基本

---

<sup>19</sup> 同說，許宗力，同註 3 文，頁 199；Ch. Degenhart, in: BK-GG, Art. 5 Abs. 1 und 2 Rn. 483 ff. [Stand: Apr. 2009]; F. Hufen, Staatsrecht II: Grundrechte, 2. Aufl. 2009, § 27 Rn. 6。

1 權利主體的工作權問題<sup>20</sup>。雖然如是見解是否亦能同時  
2 適用於我國，或許難以遽下斷言，不過關於這個問題，  
3 在此似無討論的實益。因為本件聲請人之採訪行為，無  
4 論如何已屬憲法第 11 條就其個人之新聞自由所保護的  
5 範圍；從而，假使聲請人有關社維法第 89 條第 2 款之  
6 行為規範違憲的主張，由新聞自由的觀點業經證立時，  
7 則系爭社維法之條文是否同時侵害同聲請人的工作  
8 權，即無太大的研究意義。準此，下文僅針對社維法第  
9 89 條第 2 款行為規範與憲法第 11 條新聞自由之關係，  
10 加以論述；至於同條款與憲法第 15 條工作權之關係的  
11 問題，則暫行擱置。

12 三、社維法第 89 條第 2 款規定，限制新聞記者之採訪自由，是一種國  
13 家對於基本權利之干預行為：

14 (一)新聞記者得蒐集、查證新聞資料之採訪自由，為憲法第 11  
15 條所保障，已如前述。

16 (二)社維法第 89 條第 2 款禁止跟追他人，乃對新聞採訪自由之限  
17 制。因為在一段時間內，持續地在近距離內接觸被採訪者，  
18 以便觀察、拍攝，甚至訪談，乃新聞採訪所必要之行為。此  
19 一跟追行為既遭禁止，則相關之新聞採訪行為也當然同遭全  
20 面限制。

21 四、社維法第 89 條第 2 款對採訪自由之限制，違反法律明確性原則：

22 (一)「法律明確性原則」與「法律保留原則」，同為法治國原則  
23 下限制人民基本權利之基本要求，且為處罰法定原則之共同

---

<sup>20</sup> Vgl. dazu Ch. Degenhart, in: BK-GG, Art. 5 Abs. 1 und 2 Rn. 942 [Stand: Apr. 2009]; F. Hufen, Staatsrecht II: Grundrechte, 2. Aufl. 2009, § 27 Rn. 10.

1                    基本內涵：

- 2                    1. 依據憲法第 23 條規定，限制人民基本權利，非以「法  
3                    律」不得為之。此者，依通說所見，固為「法律保留原  
4                    則（*Grundsatz des Gesetzesvorbehalts*）」之表現，惟除  
5                    此之外，由於法律者，乃承載規範命題之文字記述，因  
6                    此為能使法律有效傳達其所欲規範的內容，依據憲法第  
7                    23 條規定用以限制人民基本權利之法律，在品質上還必  
8                    須同時符合「明確性誡命（*Bestimmtheitsgebot*）」，始  
9                    能滿足憲法第 23 條以「法律」控制基本權利限制之合  
10                    憲性的要求<sup>21</sup>。換言之，「法律明確」與「法律保留」  
11                    相輔相成；二者同為法治國原則下限制人民基本權利的  
12                    基本訴求<sup>22</sup>。
- 13                    2. 「法律明確」與「法律保留」共同作為法治國原則下限  
14                    制人民基本權利之基本訴求，在涉及刑法、社維法等以  
15                    國家動用刑罰、秩序罰等制裁手段禁止，必要時並進一  
16                    步非難人民特定行止的法律時，更具有深層的含意。蓋  
17                    刑法、社維法等制裁性的法律，原是「非難與處罰法定  
18                    原則（*mullum crimen, nulla poena sine lege*）」（國內通常  
19                    僅簡稱為「處罰法定原則」）所適用的領域（見刑法第 1  
20                    條、社維法第 2 條；行政罰法第 4 條同時參照）；而在  
21                    此，「非難與處罰法定原則」僅從文義而言，為法律保

---

<sup>21</sup> 同說，李震山，〈行政法意義下之法律明確性原則〉，月旦法學雜誌 57 期（2000 年 2 月），頁 14。

<sup>22</sup> Hierzu auch *H. Schulze-Fielitz*, in: *Dreier* (Hrsg.), *Grundgesetz Kommentar*, Bd. II, 2. Aufl. 2006, § 20 (Rechtsstaat) Rn. 129; *H.-J. Papier/J. Möller*, *Das Bestimmtheitsgebot und seine Durchsetzung*, AöR 122 (1997), 177 (180 f.).

1 留原則，固毋庸置疑；然其於內涵上並同時包含「類推  
2 適用禁止」、「習慣法禁止」、「溯及生效禁止」及「不明  
3 確禁止」，則亦為國內、外學說所公認<sup>23</sup>。準此，「法律  
4 保留」與「法律明確」相輔相成；二者更同時為「非難  
5 與處罰法定原則」的基本內涵。又，非難與處罰法定原  
6 則，在我國憲法上雖無明文，惟其非但已為國內、外諸  
7 多法律所明列，並且也同樣規定於聯合國 1966 年公民  
8 與政治權利國際公約( *International Covenant on Civil and*  
9 *Political Rights* ) 第 15 條第 1 項，而具普世價值。自我  
10 國 2009 年 12 月 10 日施行兩公約以來，「非難與處罰法  
11 定原則」及其所內含的「法律明確性原則」已內化為制  
12 定與適用刑法、社維法等各種制裁性法律的最高指導原  
13 則，殆屬無疑。申言之，社維法第 89 條第 2 款乃附有  
14 制裁效果之行為規範（限制跟追者之一般行動自由及其  
15 他基本權利），基於非難與處罰法定原則之要求，對其  
16 構成要件明確性之要求自應更為嚴格。

17 (二) 社維法第 89 條第 2 款作為禁止人民跟追他人之「行為規  
18 範」，應以「一般人民」所能認識之法律文句及所能得知之  
19 法律解釋依據為標準，檢驗其是否符合法律明確性原則之要  
20 求：

- 21 1. 查法律明確性原則，鈞院大法官自釋字第 432 號解釋  
22 起，已迭作說明。其中，釋字第 573 號及第 636 號等解

---

<sup>23</sup> 例見：林山田，《刑法通論（上冊）》，2008 年 10 版，頁 74 以下；廖義男主編，《行政罰法》，2007 年，頁 51 以下（陳清秀執筆）；C. Roxin, *Strafrecht: Allgemeiner Teil*, Bd. I, 4. Aufl. 2006, § 5 Rn. 7 ff.; K. Rogall, in: Senge (Hrsg.), *Karlsruher Kommentar zum OWiG*, 3. Aufl. 2006, § 3 Rn. 7。

1 釋，且適用「法律明確性原則」，宣告系爭法律違憲。

2 2. 雖然，有關法律明確性原則之內容，學界對歷來大法官  
3 解釋之見解評價不一<sup>24</sup>，惟自釋字第 432 號解釋明揭：

4 「專門職業人員違背其職業上應遵守之義務，而依法應  
5 受懲戒處分者，必須使其能預見其何種作為或不作為構  
6 成義務之違反及所應受之懲戒為何，方符法律明確性原  
7 則。...有關專門職業人員行為準則及懲戒之立法使用抽  
8 象概念者，苟其意義非難以理解，且為受規範者所得預  
9 見，並可經由司法審查加以確認，即不得謂與前揭原則  
10 相違」等旨以來，法律明確性原則乃以「法律規定所使  
11 用之概念...為受規範者所得預見，並可經由司法審查加  
12 以確認」（釋字第 669 號解釋參照）作為系爭原則之核  
13 心，則大致可資確定。

14 3. 蓋法律明確性原則之所以為法治國原則的基本訴求，其  
15 目的即在於創造法律之「可預見性  
16 （Voraussehbarkeit）」，而「使受規範者得以具體認識  
17 其受法規範拘束之狀態及其法律地位，並據而安排其行  
18 止」<sup>25</sup>。因此 鈞院自釋字第 432 號解釋以還所作之前  
19 揭說明，基本上應可肯定。換言之，法律明確性原則之  
20 內容無他：在個案中，「受規範者」是否能藉由法條所  
21 使用之文字，並參酌既有之法律解釋依據來認識相關之

---

<sup>24</sup> 相關評釋，例見：林子儀／許宗力，司法院釋字第 636 號解釋「部分協同意見書」；陳愛娥，〈如何明確適用「法律明確性原則」？— 評司法院大法官釋字第五四五號解釋〉，月旦法學雜誌 88 期（2002 年 9 月），頁 249 以下。

<sup>25</sup> So BVerfGE 83, 130 (145).

1 法律內容，則屬決定性的關鍵<sup>26</sup>。

2 4. 各國對於明確性審查原則的審查標準，亦以「受規範者」  
3 之可預見性為核心：

4 (1) 美國聯邦最高法院在 *Conally v. General Construction*  
5 *Co.*,案<sup>27</sup>中表示「不論是禁止或誡命法規，凡其用語模  
6 糊不清，致使具一般智識程度者必須透過猜測方式，方  
7 能探求其意義，且各人探求結果亦將有所差異時，即違  
8 反正當法律程序之重要內容...」<sup>28</sup>。在 *U.S. v. Harris* 案  
9 <sup>29</sup>中，法院亦表示：「刑事法律倘若未能使一個具有通  
10 常智識程度之人合理察覺其行為為法律所禁止時，系爭  
11 刑事法律即不符合憲法上有關明確性之要求...」<sup>30</sup>，乃  
12 以一般受規範人民得以理解規範內容並預見規範效  
13 果，作為明確性原則之審查標準。

14 (2) 德國聯邦憲法法院稱「只要利用一般公認的法律解釋方  
15 法可以理解、認識法規範意旨者，即為已足...」<sup>31</sup>、「經  
16 百年來基本上觀點一致的判例累積，已勾勒出清晰之內  
17 容，而提供法院足夠的適用依據，並同時清楚地告知受  
18 規範之人民，何種言論將構成侮辱罪...」<sup>32</sup>等語，認為  
19 在審查法律明確性時，應考量司法實務有無經由長期案

---

<sup>26</sup> 同說，例見：陳愛娥，同註 24 文，頁 251。

<sup>27</sup> 269 U.S. 385 (1926).

<sup>28</sup> *Id.* at 391.

<sup>29</sup> 347 U.S. 612 (1954).

<sup>30</sup> *Id.* at 617.

<sup>31</sup> BVerfGE 83, 130 (145); 90, 1 (16f.).

<sup>32</sup> BVerfGE 93, 266 (292).

1 例累積，而得以澄清法規範所使用之不確定法律概念。  
2 其對法律明確性原則之操作，固然在法條文字之一般文  
3 義以外，兼及司法實務及法釋義學有無對系爭規範發揮  
4 必要之澄清功能，因而更為細膩，但重點仍在受規範之  
5 人民能否自行理解，或有無其他一般可查詢之資料協助  
6 理解規範內容，並預見其規範效果。

7 (3) 歐洲人權法院在 *Kokkinakis v. Greece* 案<sup>33</sup>中表示「義務  
8 違反行為必須於法律中明確定義。當行為人能從相關條  
9 文用語，必要時並透過法院詮釋，而瞭解何種作為及不  
10 作為足以構成法律責任時，則相關法律已堪稱明確...」  
11 之見解時，固然也考量司法實務對法規範有無發揮澄清  
12 作用，但審查重點終究仍在於規範內容及效果能否為受  
13 規範之人民所理解並預見。

14 (4) 德國聯邦憲法法院及歐洲人權法院在操作可預見性標  
15 準時，均提及應考量一般人得否藉由法律專家之協助，  
16 經由司法實務及法釋義學理解規範內容，並預見法律效  
17 果，乍看之下，似較美國聯邦最高法院之見解更為細  
18 膩，惟，此等呈現於美國與歐陸判決之若干差異，在本  
19 件釋憲聲請案中並無過度高估之必要。因為法律作為以  
20 文字所傳述之規範，本與其他以文字記載之知識同，經  
21 常難以僅憑文句之閱讀而確切掌握其內容；必也，仍依  
22 賴各相關專業知識領域所涉之解釋依據及方法，始能傳  
23 遞文字所擬承載之訊息。因此，焉知美國聯邦最高法院

---

<sup>33</sup> *Kokkinakis v. Greece*, Appl. 14307/88, judgment of 25 May, 1993

1 在判斷一般人能否理解規範內容並預見其效果時，不會  
2 考慮常人能否藉由法律專業人士之協助掌握規範之意  
3 義？故重點在於上述美國及歐陸見解一致之處，即受規  
4 範者究竟有無可能理解規範內容，並預見其效果。近年  
5 來 鈞院釋字第 623 號及第 669 號解釋等稱：「法律...  
6 意義依其文義及該法之立法目的解釋，非一般人難以理  
7 解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確  
8 認...」；其中所謂「立法目的解釋」或「經由司法審查  
9 加以確認」等，莫非同旨。否則，該等解釋中一再強調  
10 的「『受規範者』所得預見...」，焉有任何意義<sup>34</sup>？職是，  
11 我國有關法律明確性之審查，依 鈞院大法官歷來之解  
12 釋，既以「受規範者所得預見」為主要依據，則相關法  
13 律之解釋依據與方法，也應僅以受規範者一般所能獲得  
14 且理解者為限。

15 5. 在本件釋憲聲請案中，聲請人所爭執者，主要為社維法  
16 第 89 條第 2 款作為禁止人民跟追他人之「行為規範」  
17 是否違憲的問題。在此，由於系爭社維法第 89 條第 2  
18 款所為之禁止原以「一般人民」作為規範對象，因此在  
19 有關係爭法條是否違反法律明確性原則的問題上，也應  
20 從「一般人民」之觀察角度出發<sup>35</sup>。

21 6. 聲請人主張：就該爭議的社維法第 89 條第 2 款規定，

---

<sup>34</sup> 相同之質疑，陳愛娥，同註 24 文，頁 251。

<sup>35</sup> 有關以人民為受規範對象之行為規範，應以「一般人民」觀點決定相關規範之可預見性的說法，在比較法上，並可參見 *M. Sachs, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 3 Aufl. 2003, Art. 20 Rn. 129 m. w. Nachw.*。

1 一般人民無從藉由法條文字及其他已公開、並因此得以  
2 參考之法律解釋依據（例如立法史料、法院判例或警察  
3 機關執法慣例等）而認識其規範內容，系爭法律規定欠  
4 缺「可預見性」，毋庸置疑。

5 (三) 社維法第 89 條第 2 款所擬保護之法益模糊不明，所將干預  
6 的人民基本權利卻屬多樣，以致一般人根本無從藉由利益衡  
7 量去理解該款所稱「無正當理由」究何所指，進而預見何種  
8 情況下得跟追？何時為該款規定所禁止？自難通過可預見  
9 性標準之審查：

10 1. 社維法第 89 條第 2 款所建構之行為規範，除該法條之文  
11 義本身與相當粗略之立法史料外，別無其他一般人民可  
12 能獲悉之法律解釋依據：

13 (1) 社維法第 89 條第 2 款，在我國現行的行政與司法  
14 實務中，鮮少適用，因此相關之警察執法慣例為  
15 何，法院裁判例又如何，一般人民，甚至具有專業  
16 知識的法律人其實無從得知<sup>36</sup>。職是，有關解釋系  
17 爭條款之行為規範意旨的方法，除該條款所使用之  
18 文句本身、於社維法全法架構體系中所居之位置等  
19 外，最多僅能以社維法之立法史料為唯一憑據。

20 (2) 查現行社維法制定並公布於 1991 年；至於其前身，  
21 則是從戰前（1943 年）起施行四十餘年的違警罰  
22 法。蓋當時，由於違警罰法已遭 鈞院釋字第 166

---

<sup>36</sup> 例如：進入法源法律網點選該條規定，即可發現找不到任何有關社維法第 89 條第 2 款之司法解釋、判例、判決、決議、行政函釋，也找不到有關該條規定之學術論著。

1 號及第 251 號解釋宣告違憲，並明文限期於 1991  
2 年 7 月 1 日失效，因此社維法遂於 1991 年間由立  
3 法院三讀通過，而取代既有的違警罰法<sup>37</sup>。惟違警  
4 罰法在當年之所以遭宣告為違憲，主要僅在於該法  
5 所規定之「拘留」、「罰役」等處罰任由警察機關裁  
6 決，與憲法第 8 條相悖等原因，因此代之而起的社  
7 維法，除刪除「拘留」及「罰役」等處罰種類，並  
8 強化處罰及救濟程序外，其第 3 編，即條號第 63  
9 條以下之各分則規定，仍多保有原違警罰法的應處  
10 罰之行為類型。以本件所涉之社維法第 89 條為例，  
11 其第 1 款正屬參考違警罰法第 76 條第 2 款「無正  
12 當目的而施催眠術...」而來之規定；至於本件爭議  
13 所在的第 2 款，前身則又為違警罰法第 77 條第 1  
14 款「無故強人會面或跟追他人，經阻止不聽...。」  
15 但若謂如是之行為為何在社維法中仍有禁止並處  
16 罰之必要，依社維法草案當時之立法說明，則分別  
17 為「為保護人民身體健康，並防止不法...禁止醫療  
18 行為以外之師催眠術或施以藥物」，以及「禁止跟  
19 追他人之後或盯梢婦女等行為，以免妨害他人之自  
20 由行動」<sup>38</sup>。換言之，在社維法第 89 條第 2 款的立  
21 法史料中，「避免妨害他人之自由行動」乃立法者

---

<sup>37</sup> 有關社維法之相關草案、制定經過及其與違警罰法之關係等，詳見：立法院法律系統：  
[http://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lglaw?@38:1804289383:f:NO%3DB01183\\*%20AND%20NO%3DA2%24%246\\$\\$\\$PD](http://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lglaw?@38:1804289383:f:NO%3DB01183*%20AND%20NO%3DA2%24%246$$$PD)（最後瀏覽日 2011/6/6）。

<sup>38</sup> 又，社維法第 89 條，無論第 1 款或本件爭議的第 2 款，在立法院審議過程中，並未經過特別討論；因此，該條規定，除經立法院刪除「拘留」之處罰種類，並提高罰鍰額度外，餘皆依行政院版草案三讀通過。

1 針對該條款禁止跟追他人之規範目的究竟何在，唯  
2 一比較清楚可得的說明。

3 (3) 惟立法者單純以「避免妨害他人之自由行動」為社  
4 維法第 89 條第 2 款禁止跟追他人之規範目的的說  
5 明，理由其實相當模糊。姑不論「妨害他人自由行  
6 動」與「跟追」之間究竟有何具體關連，若吾人再  
7 進一步觀察同立法理由中，「盯梢婦女」亦為社維  
8 法第 89 條第 2 款所禁止之行為時，則該條款所擬  
9 保護者似乎不再是他人行動自由的問題，而反倒是  
10 預防人身安全，抑或免於恐懼。因此，從社維法第  
11 89 條第 2 款所規範之對象，亦即「一般人民」的觀  
12 點出發，此一條文之前開立法史料究竟能發揮多少  
13 釋疑作用，抑或只是徒增困惑？顯非無疑。準此，  
14 立法史料對於一般人之理解該條規範，可謂幾無幫  
15 助。有關社維法第 89 條第 2 款所設定之行為規範  
16 對於受規範者而言，是否具有可預見性，是否因此  
17 符合法律明確性原則，終其究竟，實僅能從該法條  
18 之文義及結構本身觀察。

19 2. 「無正當理由」作為評價性不確定法律概念，在社維法  
20 第 89 條第 2 款中，因於評價（利益衡量）時，必須列  
21 入考慮的因素過多，已非受規範之一般人民所能理解與  
22 操作：

23 (1) 社維法第 89 條第 2 款的行為規範，主要係由「跟  
24 追他人」、「經勸阻不聽」及「無正當理由」等三要

1 素組成。其中，受禁止者，顯然是以「跟追他人」  
2 為中心。雖然「跟追他人」之概念，就受規範之一  
3 般人民而言，藉由文義及日常生活經驗，尚非全然  
4 不能理解、掌握，然而由於此一概念所能涵攝的範  
5 圍畢竟仍嫌過廣（跟追者是否須跟追至一定距離之  
6 內，並持續多久，始能謂已危及被跟追者之行動自  
7 由、人身安全，或足令被跟追者心生恐懼？即無從  
8 由「跟追」之文義看出），因此社維法第 89 條第 2  
9 款所禁止者，必然只能是「無正當理由」，且「經  
10 勸阻不聽」之跟追行為。

11 (2) 「經勸阻不聽」作為「跟追他人」之禁令的啟動要  
12 件，含有非常模糊的空間。蓋法條在此，並未明言  
13 是經由「何人」（被跟追者本身、第三人或警察）  
14 勸阻；至於勸阻之「方式」（口頭、手勢或書面）、  
15 「次數」（一次、二次或多次）等分別為何，法律  
16 亦無規定。抑有進者，須跟追至特定距離之內，或  
17 跟追多久，乃可勸阻？抑或無論距離遠近、時間長  
18 短，均可勸阻？益無從由條文文義解惑。此外，又  
19 由於相關的立法史料就此並無任何說明，且目前的  
20 實務也無可資依循之依據，因此對於一般人民而  
21 言，其具有高度不明確性，應屬毋庸置疑<sup>39</sup>。換言  
22 之，從受規範者的角度觀察，一般人民為避免誤蹈  
23 社維法第 89 條第 2 款的禁令，顯然將採取最大文

---

<sup>39</sup> 同說，參見：林世宗，〈狗仔追拍名人之憲法與隱私權爭議〉，發表於：東吳大學法學院暨法律學系 2011 年英美法教育研討會（未出版），2011 年 5 月 19 日，頁 22。

1 義的解釋標準，而將該條款所謂的「勸阻」，廣泛  
2 理解為「無論距離遠近，經任何人一次或多次以任  
3 何方式的制止」。但是如此一來，「經勸阻不聽」在  
4 社維法第 89 條第 2 款中，尚能真正發揮多少啟動  
5 禁止跟追他人，並平衡跟追者與被跟追者權利的作  
6 用，其實甚值懷疑。

7 (3) 抑有進者，社維法第 89 條第 2 款中另一個足以啟  
8 動禁止跟追他人，並平衡跟追者之自由與被跟追者  
9 之權利（姑且認為立法史料所指係行動自由、人身  
10 安全及免於恐懼）的要件，是「無正當理由」。此  
11 一概念本身則屬具有評價必要的不確定法律概念  
12 性，亦即所謂「規範概念（normativer Begriff）」。  
13 雖然「無正當理由」或其類似之概念，如「無故」  
14 等，在我國現行的制裁性法律中屢見不鮮（如刑法  
15 第 186 條、第 306 條...等），但其作為本件系爭社  
16 維法第 89 條第 2 款啟動禁止跟追他人的要件，對  
17 於受規範之一般人民而言，則具有非常高度的誤判  
18 風險：

19 A. 蓋在制裁性法律中，以「無正當理由」作為法  
20 條上發動禁止及制裁的要件，一般而言，即所  
21 謂「阻卻違法事由（Rechtfertigungsgründe）」的  
22 明文化。而可能阻卻違法的「事由」，類型雖多，  
23 然經體系化後，則除被害人可得推測之同意或  
24 承諾外，厥以「優越利益之保全」為最主要的

1 共同指導原則<sup>40</sup>。換言之，行為人不顧禁止而  
2 為，其因此所保護之利益優越於禁令所將保護  
3 之法益時，則其行為有「正當理由」，而阻卻違  
4 法。以「正當理由」作為阻卻違法事由的明文  
5 化，在此即為「利益衡量」的問題。準此，在  
6 本件系爭的社維法第 89 條第 2 款中，由於「經  
7 勸阻不聽」的要件既已寓含「經被害人同意」  
8 得解除跟追之禁令，從而同條款中「正當理由」  
9 之有無的問題，原則上取決於利益衡量的結果。

10 B. 然則，「利益衡量」之操作，原以先能確定禁止  
11 性行為規範所保護之法益為何，違反該規範之  
12 行為所保護之法益又為何作前提。而在本件系  
13 爭的社維法第 89 條第 2 款中，這兩類利益的確  
14 定，卻分別有其困難。蓋一方面，有關社維法  
15 第 89 條第 2 款所擬保護之法益為何，縱依前開  
16 模糊之立法史料觀察，吾人也僅能約略猜度。  
17 其或係他人之「行動自由」，以及其中之「人身  
18 安全」(即「盯梢婦女」之規定可能欲保護之法  
19 益)。惟他人之行動自由，如前所述，概念已相  
20 當廣泛；其中除「人身自由」尚稱具體外，其  
21 餘部分究何所指，則相當不明確。這種行動自  
22 由，或有可能涉及他人私領域中一切行為決定  
23 的自主性，乃至公開該行為與否的意思自主

---

<sup>40</sup> 詳見：許澤天，同註 1 文，頁 293-294；蘇俊雄，《刑法總論 II》，1998 年，頁 177-179；C. Roxin, Strafrecht: Allgemeiner Teil, Bd. I, 4. Aufl. 2006, § 14 Rn. 38 ff.。

1 性；但相反地，卻也可能是保護其他行動自由  
2 的問題。總之，立法者在此處所設定的規範目  
3 標不明；而作為受規範的一般人民，又何從在  
4 無其他實務前例佐證下，自行判定？

5 C. 另一方面，社維法第 89 條第 2 款所禁止的跟追  
6 行為相當廣泛；而「勸阻不聽」，又如前所述，  
7 難以有效地將不屬禁止範圍內的跟追行為排除  
8 在禁令以外。職是，既然系爭社維法第 89 條第  
9 2 款實際所將限制的行為樣態因此甚廣，則該等  
10 被限制之跟追行為所將追求的法益也將無遠弗  
11 屆。在此，新聞從業人員基於採訪新聞而為之  
12 必要跟追，其經勸阻者，固毋庸論；然除此之  
13 外，合法徵信業者之跟追、公權力機關執法人  
14 員之跟追，甚至私人在合法自力救濟範圍內，  
15 為追索債務或逮捕現行犯之跟追...等各式各  
16 樣，只要經勸阻後，無一倖免成為社維法第 89  
17 條第 2 款所可能禁止的對象，而必須落入「無  
18 正當理由」要件中，逐一檢驗其所保護的法益  
19 分別為何，又該等法益是否能在利益衡量過程  
20 內凌駕社維法第 89 條第 2 款跟追禁令所擬保護  
21 的法益，以免除其禁令的限制。準此，既然社  
22 維法第 89 條第 2 款本身所保護之法益模糊不  
23 清，而跟追行為所追求之法益又形形色色，則  
24 在此等正、反法益排列組合下，其利益衡量之

1 操作困難度，不言可喻。就此法律專業人士已  
2 難勝任，而難有通常一致之見解，更難期待作  
3 為該法條規範對象的一般人民能輕易預見其跟  
4 追行為是否有正當理由。如是，社維法第 89 條  
5 第 2 款中「無正當理由」所必然要求的評價問  
6 題，對於一般人民顯然欠缺期待可能；而以一  
7 個評價困難的不確定法律概念作為法律上行為  
8 規範的要件，又如何期待受規範者能藉此預見  
9 其所被容許的行止範圍。換言之，就受規範者  
10 而言，系爭法條不具「可預見性」，而明顯牴觸  
11 「法律明確」之誡命。

12 (4) 綜上所述，社維法第 89 第 2 款，非但其「經勸阻  
13 不聽」之要件用語不明，其「無正當理由」要件，  
14 因可想像之正、反可能性過多，更難以期待受規範  
15 之一般人民藉此自行操作利益衡量，來認知其受禁  
16 止之跟追行為的界限，是其條款不具規範之可預見  
17 性；其違背法律明確性原則者甚明。事實上，法律  
18 用語欠缺明確性，且解釋論上難以操作，並非社維  
19 法第 89 第 2 款的單獨問題，而是該法全篇共有的  
20 通病。關於這一點，在立法院當初審議社維法草案  
21 之際，已有立法委員提出質疑<sup>41</sup>。如今思之，這位  
22 立法委員所言非虛，的確有先見之明。

23 (四) 關於與社維法第 89 條第 2 款類似的立法，美國各州法院，

---

<sup>41</sup> 見：立法院公報 78 卷 19 期，頁 188（張委員俊雄 發言：違反處罰法定原則）。

1 以禁止跟追規定違反明確性原則為由，拒絕適用系爭禁止跟  
2 追之規定者，亦所在多有。下列各項判決均屬適例，容有參  
3 照的餘地：

4 1. Long v. State<sup>42</sup>

5 被告在 Travis 地方法院遭到依德州刑法典第 42.07 條<sup>43</sup>  
6 認定構成騷擾犯罪後，進而聲明上訴。該州刑事上訴法  
7 院的判決有下列重點：

8 (1) 系爭法規有關「可能使人不快或驚慌 (likely to  
9 annoy or alarm)」的用語過於模糊 (vague)，以致  
10 於違反明確性原則。判決理由中提到：刑事法律必  
11 須充分明確，表現在下列 3 個面向：A. 具有一般  
12 智識程度的人民必須被賦予合理的機會，以知悉哪  
13 些行為被禁止從事<sup>44</sup>，B. 法律針對其執行，必須建  
14 立起確定的方針<sup>45</sup>，C. 當系爭案件涉及到聯邦憲法  
15 增修條文第 1 條所保障的自由時，必須充分地確  
16 定，以避免對值得保護的言論產生寒蟬效應<sup>46</sup>。

17 (2) 法院係適用「一般人標準」(reasonable person  
18 standard) 於「明確性原則」之審查，以一般人無  
19 法正確解讀系爭法規為由，認定系爭法規違反明確  
20 性原則。

---

<sup>42</sup> 931 S.W.2d 285 (Tex.Cr.App., 1996).

<sup>43</sup> V.T.C.A., Penal Code § 42.07.

<sup>44</sup> See, e.g. Grayned v. Rockford, 408 U.S. 104, 108 (1972); Kramer v. Price, 712 F.2d 174, 176 (C.A.Tex., 1983).

<sup>45</sup> See Rockford, 408 U.S. at 108-09; Kramer, 712 F.2d at 176-77.

<sup>46</sup> See Rockford, 408 U.S. at 109; Kramer, 712 F.2d at 177.

1 (3) 系爭法規中「報告」(report) 或「威脅」(threat)  
2 的要件均不能治癒其關於明確性的欠缺。

3 (4) 本案並無就系爭法規採取限縮解釋之空間  
4 (narrowing construction was not available)。

5 (5) 即使法院宣告系爭禁止跟追規定中，「可能使人不  
6 快」此一要件無效，也無從治癒系爭規定有欠明確  
7 的缺憾；因為「如此一來，將大幅擴張系爭法規其  
8 他要件的適用範圍...」。

## 9 2. State v. Bryan<sup>47</sup>

10 本案係堪薩斯州針對該州禁止跟追法律規定<sup>48</sup>進行審  
11 查。堪薩斯州最高法院判決認定，系爭禁止跟追規定  
12 中，有關「跟隨 (following)」此一用語，並未不明確至  
13 使人難以理解的程度，是以其未違反明確性原則。然  
14 而，系爭規定中「令人驚慌 (alarms)」、「令人不快  
15 (annoys)」及「騷擾 (harasses)」等用語，因無任何定  
16 義性規定，且欠缺客觀標準，無從判斷個案事實是否該  
17 當構成要件，故顯然違反明確性原則。

## 18 3. State v. Norris-Romine<sup>49</sup>

19 法院認定奧瑞岡州系爭禁止跟追<sup>50</sup>規定的「正當目的」  
20 用語，由於「未能使一般智識程度的人民知悉其適用範  
21 圍，並因而未能產生應避免從事哪些行為的警示效果，

---

<sup>47</sup> 259 Kan. 143 (Kan., 1996).

<sup>48</sup> K.S.A. 21-3438.

<sup>49</sup> 134 Or.App. 204 (Or.App. 1995).

<sup>50</sup> O.R.S. § 163.747, § 163.750.

1 違反憲法上所保障的明確性原則」。

2 五、 社維法第 89 第 2 款對新聞採訪自由之限制，違反比例原則：

3 (一) 比例原則者，究其實，乃限制基本權利之行為所欲追求之「目  
4 的」法益與行為本身所將「干預」之法益間的「利益衡量」  
5 問題；被干預之法益顯然大於所欲追求之法益時，限制基本  
6 權利之行為，即屬違憲：

7 1. 在我國憲法第 23 條的誡命下， 鈞院大法官往往適用  
8 「比例原則 (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit)」來審  
9 查法律是否有違憲之問題 (例見釋字第 636 號、第 644  
10 號、第 669 號及第 677 號等)。在此，相對於憲法第 23  
11 條中稱「防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會  
12 秩序，或增進公共利益」，為限制人民基本權利之法律  
13 是否具備「目的之正當性 (Legitimation der Zwecke)」  
14 的審查基準，同條中所謂「...自由權利...除為所必要者  
15 外，不得...限制之」，則為審查法律限制基本權利之手  
16 段是否符合「合適性 (Geeignetheit)」、「必要性  
17 (Erforderlichkeit)」及「相當性 (Angemessenheit)」之  
18 要求的依據。要之，基於正當目的而制定之法律，其所  
19 採取之干預人民基本權利的手段，應有助於目的之達成；  
20 有多種同樣能達成目的之手段時，也應選擇對人民  
21 基本權利損害最少者。而除此之外，該法律採取的干預  
22 手段，其對人民基本權利所造成之損害，更不得與欲達  
23 成目的之利益顯失均衡 (行政程序法第 7 條同時參照)。  
24 由於大法官在此所操作的比例原則審查模式，一方面既

1 完全符合前開憲法第 23 條之規定，另一方面從比較法觀  
2 察，亦與德國聯邦憲法法院、歐洲人權法院及歐洲法院  
3 等向來的裁判一致<sup>51</sup>，因此可資肯定。

- 4 2. 惟比例原則者，雖然經過學說與實務長期發展，已逐漸  
5 演化為前開各項審查的步驟，但終其究竟，則不外乎是  
6 「利益衡量」問題的精緻化結果。在此，比例原則所強  
7 調者，始終為法律所干預之利益（手段）不得與遠大於  
8 法律所將保護之利益（目的）；「過度禁止  
9 （Übermaßverbot）」一語，正將此一手段與目的之間應  
10 有的合理關係表露無遺<sup>52</sup>。職是，在本件釋憲聲請案中，  
11 姑不論系爭之社維法第 89 條第 2 款是否能逐一通過比  
12 例原則之前開各項步驟的精準審查，首先吾人或可先行  
13 思考：就該條款所擬「保護」之利益與「可能」干預之  
14 利益究竟分別為何。

15 （二）在本件釋憲聲請案中，社維法第 89 第 2 款禁止跟追他人之  
16 規定，所干預者，至少為「新聞『採訪』自由」：

- 17 1. 查社維法第 89 條第 2 款所干預之利益，固然甚多，惟  
18 在本件釋憲聲請案中，聲請人所爭執者，其既僅為新聞  
19 採訪自由，則該「新聞採訪自由」，即屬本件主要應予  
20 考慮的法律手段所可能造成損害的利益。
- 21 2. 「新聞自由」為我國憲法第 11 條所保障的人民基本權  
22 利，已如前述，固毋庸置疑。惟新聞自由所保護的行為

---

<sup>51</sup> Vgl. hierzu *F. Hufen*, Staatsrecht II: Grundrechte, 2. Aufl. 2009, § 9 Rn. 17 ff; 25.

<sup>52</sup> So auch *F. Hufen*, Staatsrecht II: Grundrechte, 2. Aufl. 2009, § 9 Rn. 14; *H. Maurer*, Staatsrecht I: Grundlagen, Verfassungsorgane, Staatsfunktionen, 4. Aufl. 2005, § 8 Rn. 55.

1 類型甚多，因此在本件釋憲聲請案中必須嚴加注意者，  
2 本件聲請人所爭執、且事實上亦屬社維法第 89 條第 2  
3 款禁止跟追他人之行為規範主要所可能干預者，其實只  
4 是「新聞『採訪』自由」問題。要之，新聞之「採訪」、  
5 「編輯」及「報導」等，雖均為新聞自由所保護之行為  
6 類型，但其行為樣態各異，故其所將遭遇之干預可能性  
7 亦殊，甚至以比例原則從事利益衡量之際，也必須分別  
8 處理；否則難免方枘圓鑿之譏。關於這一點，國內學說  
9 偶有思慮不週處，因此必須特別加以澄清。

10 (三)即使社維法第 89 第 2 款所擬保護者，係被跟追者之行動自  
11 由、人身安全甚或隱私，其所採手段卻過度干預新聞採訪自  
12 由，因而違反比例原則：

13 1. 就保障被跟追者之行動自由與人身安全而言，社維法第  
14 89 條第 2 款規定係多餘之防衛手段，也難能達到保障之  
15 目的：

16 (1) 有關社維法第 89 條第 2 款所將保護的目的法益究  
17 竟為何，或係系爭法條解釋上之最大謎團（鈞院言  
18 詞辯論爭點第 1 點指明，首應就該款規定旨在保護  
19 被跟追人何種權益？是否屬憲法所保障之基本權  
20 利？等問題，進行辯論，當有深意寓焉）。蓋社維  
21 法第 89 條第 2 款禁止跟追他人，如依該條文之原  
22 行政院草案立法說明所揭，其目的主要在於保護概  
23 念輪廓相當模糊的「他人之行動自由」。此外，若  
24 再將同立法說明中「盯梢婦女」之例示列入考慮，

1 則比較具體的他人之「人身安全」問題，也可能是  
2 系爭法條所擬附帶保護的客體。惟，在此，設若被  
3 跟追人之「行動自由」乃至「人身安全」，果為社  
4 維法第 89 條第 2 款所擬保護的目的利益，亦即該  
5 款規定所欲防禦者，係跟追行為危及被跟追人之  
6 「行動自由」乃至「人身自由」，則該條文之存在，  
7 實屬多餘。因為一方面，我國現行刑法（妨害自由  
8 罪章即屬其中要者）及其他相關法律（例如，民法  
9 第 18 條有關請求法院除去、防止對人格權侵害之  
10 規定，乃至民法第 184 條以下侵權行為損害賠償之  
11 規定，可與民事訴訟法上之假處分程序相結合，發  
12 揮即時制止已達侵害人格權或有侵害人格權之虞  
13 程度之跟追行為的效果，另外，家庭暴力防制法第  
14 二章亦設有附刑事制裁效果之民事保護令制度，可  
15 資參照）就此已有相當之規定可資適用，毋待社維  
16 法疊床架屋，重複禁止。

17 (2) 另一方面，縱使吾人認為，針對危害被跟追者行動  
18 自由及人身安全之行為樣態，社維法外各該其他相  
19 關法律所提供之防禦仍嫌不足，鑑於人身自由及安  
20 全之重要性，並觀察比較法上針對與社維法第 89  
21 條第 2 款所稱跟追行為相近之「糾纏 (stalking)」  
22 行為<sup>53</sup>問題之防制，亦可發現這項任務並非社維法

---

<sup>53</sup> 「糾纏」(stalking) 可認為是社維法第 89 條第 2 款所定「跟追」之層升概念，亦可取其困擾之意，譯為「糾擾」。「跟追」之頻率、時間、地點或強度等超過一定程度者，方可稱為「糾纏」或「糾擾」。

1 的規範模式所能勝任（詳下述）。事實上，針對社  
2 維法之性質及適用，早有論者指出：該法兼集實體  
3 法與程序法、行政秩序罰與行政罰，又區分共同參  
4 與、教唆或幫助者，實已為獨立於行政罰法體系外  
5 之獨立特別法。但較之行政罰法，其在適用上卻過  
6 份耗費人力、物力，已超出行政機關負荷，不能有效  
7 達到行政目的<sup>54</sup>。

8 2. 所禁止之採訪行為態樣過廣，且未將對新聞採訪自由之  
9 干預效果降到最小，因而過度干預新聞採訪自由：

10 (1) 我國現行的社維法，其前身雖為違警罰法，然究其真  
11 正緣起，則與日本制定於 1948 年的輕犯罪法甚有關  
12 連性。因為現行社維法立法之初，則其相關之應受處  
13 罰類型，即該法第三編「分則」（第 63 條以下），原  
14 多參考日本輕犯罪法上的規定<sup>55</sup>；而除此之外，無論  
15 日本輕犯罪法或我國社維法前身之違警罰法，追溯  
16 之，則均源自日本明治時期的「違式誑違條例」，經  
17 明治時代制定的舊刑法第四篇「違警罪」，再到同明  
18 治朝後期之「警察犯處罰令」，最後始分別演化為日  
19 本現行輕犯罪法，以及我國違警罰法與社維法。這些  
20 法令具有一脈相承的關係，內容上亦相互呼應<sup>56</sup>。以  
21 本件系爭社維法第 89 條第 2 款為例，其非但是來自

---

<sup>54</sup> 蔡震榮/鄭善印，《行政罰法逐條釋義》，2006 年，頁 18-21。

<sup>55</sup> 就此，參見：立法院公報 78 卷 19 期，頁 195（許部長水德 發言：「本法參考日本輕犯罪法是事實...」）。

<sup>56</sup> 詳見：乘本正名/榎野敏雄/野本國彦/兒玉十三一，輕犯罪法第一條逐條解說，警察學論集 15 卷 1 号（1962）頁 49；伊藤米樹，輕犯罪法（三訂版），1990，立花書房，頁 3 以下。

1 違警罰法第 77 條第 1 款，並且同時也能在日本警察  
2 犯處罰令第 2 條第 31 款「無權而於他人身邊阻其前  
3 進或追隨他人…」及現行輕犯罪法第 1 條第 28 款「阻  
4 擋他人行進道路、群集於他人身邊不願退去，或以使  
5 人不安或困擾之方法糾纏他人者…處拘留或科料<sup>57</sup>」  
6 找到對應。比較不同者，相對於我國社維法係由警察  
7 機關開罰，屬行政罰法領域，日本輕犯罪法則是刑法  
8 的一種<sup>58</sup>，由法院適用刑事訴訟法處理。因此，就有  
9 關跟追他人，尤其是因此造成的「糾纏」他人問題，  
10 在比較法上各國如何處理，或可先從日本法制觀察  
11 起。

12 (2) 日本有關「糾纏（ストーカ一行為）」的規範，最初  
13 的確僅限於前開輕犯罪法第 1 條第 28 款之規定。其  
14 後，日本因鑑於糾纏案件日增，且最後可能發展成重  
15 大犯罪，僅憑前開輕犯罪法並不足以防制相關行為，  
16 遂於 2000 年制定「糾纏防制法（ストーカ一行為等  
17 の規制等に関する法律）」，分別於該法第 2 條第 1 項  
18 及第 2 項界定「跟追（つきまとい）」為「對特定人，  
19 以滿足戀愛情感、其他好意情感，或對於該等情感不  
20 能獲得回應之怨恨情感為目的，而對該特定人、其配  
21 偶、直系或同居親屬，或其他與該特定人於社會生活  
22 中有密切關係者，為下列行為之一者：一 跟追、埋

---

<sup>57</sup> 日本刑法第 16 條規定：「拘留：一日以上，三十日未滿。於刑事設施執行之。」同法第 17 條則規定：「科料：一千日幣以上，一萬元日幣未滿。」

<sup>58</sup> 渡邊卓也，特別刑法，法律時報 81 卷 6 号（2009），頁 80。

1 伏、阻擋去路、於住居所、工作場所、學校或其他跟  
2 追對象經常所在場所（下稱「住居等場所」）附近監  
3 視，或擅闖住居等場所…」（第1項），及「糾纏（ス  
4 トーカー行為）」為「對於同一人反覆施行跟追行為」  
5 （第2項），並認為「糾纏」之侵害程度較「跟追」  
6 為甚<sup>59</sup>，而附以較嚴重的法律效果。換言之，在糾纏  
7 的情形，將因告訴乃論，而處以徒刑或罰金；至於在  
8 跟追行為上，則尚無此一刑罰的結果。

9 (3) 不過無論如何，為防制跟追或糾纏，日本該法與稍後  
10 將述及的其他外國法制相同，均有各種保護令的設  
11 計；只是這些警告、暫時命令，抑或禁止命令等，並  
12 不由法院處理，而是依情形，由警察機關及公安委員  
13 會以不同階段及程序分別作成。至於違反禁止命令  
14 者，則有刑事制裁的法律效果。

15 (4) 又，日本各地方自治團體，即所謂「都、道、府、縣」  
16 向來皆定有所謂「困擾行為防止自治條例」，以刑事  
17 制裁方式，規範日常生活中輕微的道德違反行為（例  
18 如：不當轉賣車票、不當拉客等行為）；而其中，亦  
19 不乏處罰所謂糾纏行為者。惟嗣後，前開「糾纏防制  
20 法」既已制定，各地方自治團體，一方面為避免重複  
21 處罰，另一方面又鑑於「糾纏防制法」針對於糾纏的  
22 主、客體與動機等限定甚嚴，因此均紛紛修正原有的  
23 「困擾行為防止自治條例」，規範並處罰非出於戀愛

---

<sup>59</sup> 檜垣重臣「ストーカー行為の規制等に関する法律」について 警察学論集 53 卷 7 号(2000)，頁 88。

1 情感問題的其他糾纏行為，以充分保護受糾纏者<sup>60</sup>。  
2 準此，目前日本有關防制糾纏的法制，遂形成以輕犯  
3 罪法第 1 條第 28 款為普通法，「糾纏防制法」與各地  
4 方自治團體之「困擾行為防止自治條例」中相關規定  
5 分別為平行之兩大特別法，而所共同架構的體系。

6 (5) 然在此必須特別強調者，姑不論日本現行輕犯罪法第  
7 1 條第 28 款是否與本件系爭社維法第 89 條第 2 款相  
8 同，有侵害人民基本權利之憲法疑義，由於一方面，  
9 日本輕犯罪法第 1 條第 28 款對於所禁止之跟追，限  
10 於「使人不安或困擾」的情形，對於所欲禁止之行為  
11 態樣的描述比較精確，偏向於危害「人身安全」問題  
12 之防範；而另一方面，也由於該輕犯罪法，終其究竟，  
13 還是刑法的一種，因此相對於我國社維法而言，在其  
14 制裁規範面上，應循比較嚴格的刑事程序為之。職  
15 是，無論從法律明確性原則，抑或從正當法律程序之  
16 保障的觀點（詳後述）出發，日本輕犯罪法顯然仍勝  
17 於我國目前社維法之設計。

18 (6) 至於在德國，有關「糾纏（Nachstellung; Stalking）」  
19 原本並無特殊的法律規範機制；相關的法律問題意  
20 識，甚至在 1900 年代末，始逐漸為法律人所知悉<sup>61</sup>。  
21 2001 年 12 月 11 日德國聯邦公布「暴力及糾纏行為民  
22 事防制法（Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor

---

<sup>60</sup> 中川正浩，ストーカー規制法の検討，警察学論集 62 卷 6 号（2009），頁 39。

<sup>61</sup> Hierzu vgl. S. Sadtler, Stalking — Nachstellung, S. 21 f.

1 Gewalttaten und Nachstellungen)」，簡稱「暴力防制法  
2 (Gewaltschutzgesetz — GewSchG)」；其中第1條「對  
3 於暴力及糾纏之法院保護措施」規定如下；而同條第  
4 2項，更可謂德國第一次防制糾纏行為的法制設計：

5 「故意不法侵害他人身體、健康或自由者，法院依被  
6 害人之聲請，應採取避免繼續侵害之必要措施。保護  
7 令應定有期限；期限得延長之。法院得特別命令行為  
8 人非於正當利益之必要範圍內，不得為下列之行為：

- 9 一 進入被害人住居所。
- 10 二 滯留於被害人住居所周遭之特定範圍內。
- 11 三 造訪被害人常至之其他特定場所。
- 12 四 以通訊設備或其他方法與被害人聯繫。
- 13 五 營造與被害人相遇之機會。

14 行為人有下列情形之一者，準用第一項規定：

15 一 以生命、身體、健康或自由之侵害，不法威脅他  
16 人。

17 二 故意不法為下列各目之一之行為：

- 18 (一) 侵入他人住居所或休憩處所。
- 19 (二) 違反他人明示之意思反覆糾纏他人，或利用通  
20 訊設備跟追，致使過度騷擾他人。

21 因正當利益而為第一句第二款第二目之行為時，不存  
22 在過度騷擾之情形。

23 於第一項第一句或第二項之情形，行為人之行為，係  
24 於以酒精或其他麻痺物致暫時陷於無自由意志之精

1 神耗弱狀態而為之者，法院亦得命為第一項規定之措  
2 施。」

3 (7) 在此，該法針對糾纏及其他具有暴力性的行為，顯然  
4 是採取民事保護令的方法，加以防制；而當行為人違  
5 反相關之保護令，並依據同法第 4 條處以有期徒刑及  
6 罰金之制裁<sup>62</sup>。如此的法律設計，與我國現行的家庭  
7 暴力防制法甚為相近；只是相對於我國之家庭暴力防  
8 制法，顧名思義，限於家庭成員間之暴力及糾纏行  
9 為，德國的前開法律，則不以家庭成員間發生者為  
10 限，因此能有效地防制其他類型的暴力及糾纏行為。

11 (8) 其後德國聯邦在 2007 年又通過刑法修正，加入刑法  
12 第 238 條「糾纏 (Nachstellung)」的處罰規定如下；  
13 從此以後，「糾纏」遂以 Nachstellung 的概念，成為德  
14 國法制中正式的罪名：

15 「無故而堅持不斷以下列方式糾纏他人，致嚴重影響  
16 其生活者，處三年以下有期徒刑或罰金：

17 一 跟蹤他人。

18 二 嘗試利用電信或其他通訊方法，或經由第三人，  
19 與他人取得聯繫。

20 三 濫用他人之個人資料而為其訂購貨品或服務，或  
21 促成第三人與其取得聯繫。

22 四 以侵害他人或其親近之人之生命、身體、健康或  
23 自由威脅該他人。

---

<sup>62</sup> Näher dazu S. *Sadtler*, Stalking — Nachstellung, S. 181 ff.

1 五 為其他類似之行為。

2 因第一項之行為致被害人、被害人親屬或其他與被害  
3 人親近之人陷於死亡或健康嚴重受損之危險者，處三  
4 個月以上五年以下有期徒刑。

5 因第一項之行為致被害人、被害人親屬或其他與被害  
6 人親近之人死亡者，處一年以上十年以下有期徒刑。

7 第一項之罪，須告訴乃論。但刑事追訴機關認基於刑  
8 事追訴之特別公共利益，而有依職權發動之必要者，  
9 不在此限。」

10 (9) 不過，糾纏作為刑法上明定之罪名，在德國法學界卻  
11 具有高度的爭議<sup>63</sup>。從立法之初，聯邦議會中的反對  
12 黨，即以該法條無必要、欠缺法律明確性，乃至違反  
13 比例原則…等，指出該法條問題之所在<sup>64</sup>；而除此之  
14 外，德國各媒體組織也紛紛以妨礙媒體採訪自由等理  
15 由，表示高度抗議的意見<sup>65</sup>。雖然這些反對的聲浪，  
16 終究不敵執政黨在議會中以該法條中之「無故  
17 (unbefugt)」及「堅持不斷 (beharrlich)」等足以化  
18 解疑慮為由，一一排除立法時的障礙，但在此同時值  
19 得吾人注意者，是該法條因構成要件中尚有「…致嚴  
20 重影響其生活 (… dadurch seine Lebensgestaltung  
21 schwerwiegend beeinträchtigt)」的要素存在，始能稍

---

<sup>63</sup> Hierzu ausführlich S. Sadtler, Stalking — Nachstellung, S. 346 ff.

<sup>64</sup> Näher dazu J. Wendt, Die Privilegien der Medien und der Straftatbestand gegen Stalking, S. 195 ff.

<sup>65</sup> Vgl. dazu S. Sadtler, Stalking — Nachstellung, S. 365 ff.

1 解將侵害德國基本法第 5 條第 1 項所保障的新聞及其他  
2 他媒體自由之疑慮。蓋媒體採訪行為已嚴重影響被採  
3 訪者之生活時，固有限制的必要，德國刑法第 238 條  
4 正是以此構成要件要素為採訪行為劃下紅線<sup>66</sup>。若媒  
5 體採訪未達到嚴重影響被採訪者生活之程度，則除非  
6 採訪行為具備暴力防制法所稱「過度騷擾他人」之不  
7 法內涵，而由被害人聲請法院保護令採取避免繼續侵  
8 害之必要措施（簡言之，即命行為人不得接近被害  
9 人），否則即應保障採訪自由。

10 (10)總之，在德國現行的法制中，有關糾纏行為問題，不  
11 論有無涉及新聞採訪自由，主要均由前開暴力防制法  
12 及刑法第 238 條加以規範：暴力防制法針對「違反他  
13 人明示之意思反覆糾纏他人，或利用通訊設備跟追，  
14 致使過度騷擾他人」之情形，以法院依被害人聲請所  
15 為之民事保護令防制，而針對危害程度最為嚴重之糾  
16 纏類型，即行為人「無故而堅持不斷」、「致嚴重影響  
17 被害人生活」之情形，則以刑罰作為最後之防禦手  
18 段，而於刑法第 238 條予以入罪化，發揮禁止及刑事  
19 制裁的作用。

20 (11)就防制糾纏（anti-stalking）而言，比較法上另一個可  
21 以參考的例子，是美國加州刑法第 646.9(a)<sup>67</sup>：「任何

---

<sup>66</sup> So auch *W. Mitsch*, Der neue Stalking-Tatbestand im Strafgesetzbuch, NJW 2007, 1237 (1240).

<sup>67</sup> Cal. Pen. Code § 646.9(a): “Any person who willfully, maliciously, and repeatedly follows or willfully and maliciously harasses another person and who makes a credible threat with the intent to place that person in reasonable fear for his or her safety, or the safety of his or her immediate family is guilty of the crime of stalking, punishable by imprisonment in a county jail for not more than one year, or by a fine of not more than one thousand dollars (\$1,000), or by both that fine and imprisonment, or by imprisonment in the state prison.”

1 人蓄意、惡意且重覆地尾隨，或是蓄意、惡意地騷擾  
2 他人，並且造成他人對其人身安全或其家人安危，合  
3 理地對該可信威脅（credible threat）心生恐懼，即構  
4 成跟蹤。違反本條者處以一年以下有期徒刑或 1000  
5 美元以下罰金。」之規定。本條的立法背景是 1990  
6 年時，影星 Rebecca Schaeffer 在其洛杉磯公寓中，遭  
7 到跟蹤她長達兩年的影迷謀殺，因而各州及聯邦相繼  
8 嘗試制定反跟蹤行為的法令，但聯邦並未成功完成立  
9 法。基於上述立法背景，其本意係針對跟追者上開加  
10 州規定以跟追者必須具有蓄意或惡意，進而反覆實施  
11 尾隨或騷擾，讓被跟追者感到其個人人身或家庭成員  
12 受到可信威脅，進而合理地心生恐懼，作為犯罪構成  
13 要件。上開規定之要件與上述日、德立法例相似，極  
14 為嚴格，固屬一見即知，另一方面，記者的採訪行為  
15 通常不會對被跟追人或其家庭成員之人身安全構成  
16 威脅，且記者一般並無讓被跟追人心生恐懼之蓄意或  
17 惡意，因此上開加州刑法為防制糾纏所制訂之規定，  
18 對記者之採訪自由影響不大。

19 (12)綜據上述對德、日及美國加州立法例之觀察，可見彼  
20 國立法對所防禦對象（禁止之跟追行為態樣）之定義  
21 或描述十分明確，並非一概禁止所有不受被跟追者歡  
22 迎之跟追行為，而是限於對被跟追人已造成不安或困  
23 擾（日本立法例）或嚴重影響被跟追人生活（德國立  
24 法例）之情形，始以刑事制裁禁止之。至於未達此等

1 程度之跟追行為，於德國法是由法院在核發保護令之  
2 過程中，先判斷採訪行為是否已達「過度騷擾他人」  
3 而具不法性，若然，則於核發之保護令內命行為人不得  
4 接近被害人。準此，於新聞從業人員跟拍採訪之情形，  
5 乃由法院在核發保護令程序中求取被跟追人利益  
6 與新聞採訪自由之平衡。申言之，德、日兩國新聞從  
7 業人員之採訪行為，只要與被跟追人保持相當距離，  
8 不致對跟追人之生活造成嚴重影響或過度騷擾，或使  
9 被跟追人造成不安或困擾，即可自由為之。相較之下，  
10 我國社維法第 89 條第 2 款並未區分跟追行為是否  
11 已達對跟追人之生活造成嚴重影響或過度騷擾，或  
12 使被跟追人造成不安或困擾等不同情況，也未區分跟  
13 追行為之動機是否出於新聞採訪之目的，只要不受被  
14 跟追人歡迎（即該款規定所稱經勸阻不聽），即可能  
15 被認定為無正當理無而遭到禁止，不但射程顯然過  
16 廣，致所有不受被跟追人歡迎之採訪行為均可能遭到  
17 禁止，更無從藉由以保護令命新聞從業人員跟拍時與  
18 被採訪對象保持相當距離，以平衡採訪自由與被跟追  
19 人之利益。準此，社維法第 89 條第 2 款之規定，縱  
20 有保護被跟追人行動自由及人身安全之目的，惟立法  
21 過於粗糙，未將對新聞採訪自由之干預效果降到最  
22 小，自嫌過度侵害新聞採訪自由而違反比例原則。

- 23 3. 即使社維法第 89 條第 2 款所欲保障之法益及於被跟追  
24 人之「隱私」，仍嫌過度侵害新聞採訪自由：

1 (1) 雖然從立法資料來看，社維法第 89 條第 2 款禁止跟  
2 追他人所欲追求之目的利益，除人身安全外，尚及於  
3 被跟追人之「行動自由」，但此非毫無疑義。因為個  
4 人之行動自由，或稱「一般行為自由（*allgemeine*  
5 *Handlungsfreiheit*）」者，範圍甚廣，而內容包羅萬象；  
6 因此，為避免國家藉泛泛的保護之名，而行侵害人民  
7 之實，除非國家能更具體地指稱所擬保護的個人自由  
8 行為之型態究竟為何，否則依通說<sup>68</sup>所見，不得直接  
9 以此作為刑法或其他制裁性法律所追求的法益。準  
10 此，社維法第 89 條第 2 款稱禁止跟追他人的目的，  
11 在於避免「妨害他人之自由行動」，其說理空洞，而  
12 有待更進一步具體化的必要。至於其中一個可能想像  
13 的具體化方向，或許是有關個人「隱私（*privacy*）」  
14 的問題。因為跟追他人，難免與他人獨處之權利（*right*  
15 *to be left alone*）有扞格之處；而如是的權利，涉及個  
16 人在私領域中行為決定的自主性，乃至該行為公開與  
17 否的意思自主性，其係一般行為自由之一種類型，自  
18 屬無疑。

19 (2) 對隱私之保障，並非絕對，因此在新聞從業人員跟追  
20 採訪之情形，應就被跟追者之隱私與新聞採訪自由相  
21 互衡量，避免過度干預採訪自由：

22 A. 美國與歐陸關於隱私的理解有所不同，且分別  
23 從各自的文化脈絡、法律體系發展出各自的隱

---

<sup>68</sup> Statt aller R. Keller, *Strafrechtlicher Gewaltbegriff und Staatsgewalt*, 1982, S. 34 ff. m. w. Nachw.

1 私權保護法律體系。Warren 及 Brandeis 在 1890  
2 年所撰寫的「隱私權 (The Right to Privacy)」<sup>69</sup>  
3 一文，將隱私權界定為「獨處的權利」(the right  
4 to be let alone)，奠定了美國各級法院發展隱私  
5 權概念的基礎。其後，Prosser 在 1960 年所發表  
6 的「隱私 (Privacy)」<sup>70</sup>一文中，將隱私侵權歸  
7 類為四大類型，分別是「侵入個人隱密領域或  
8 私人事務 (intrusion upon the plaintiff's seclusion  
9 or solitude, or into his private affairs)」、「公開揭  
10 露使人困窘之私事 (public disclosure of  
11 embarrassing private facts about the plaintiff)」、  
12 「將使人產生錯誤印象之事公開於眾 (publicity  
13 which places the plaintiff in a false light in the  
14 public eye)」及「意圖營利盜用他人姓名或肖像  
15 (appropriation, for the defendant's advantage, of  
16 the plaintiff's name or likeness)」<sup>71</sup>。

17 B. 在德國基本法中，所謂「隱私權」概念其實並  
18 無規定。反之，若依德國憲法學界通說<sup>72</sup>，則「隱  
19 私」是德國基本法第 2 條第 1 項人格自由發展  
20 (freie Entfaltung der Persönlichkeit) 結合同法  
21 第 1 條第 1 項人性尊嚴 (Würde des Menschen)

---

<sup>69</sup> Louis D. Brandeis & Samuel D. Warren, *The Right to Privacy*, 4 HARV. L. REV. 193 (1890).

<sup>70</sup> William L. Prosser, *Privacy*, 48 CALIF.L.REV. 383 (1960).

<sup>71</sup> *Id.* at 389.

<sup>72</sup> Allgemein dazu *F. Hufen*, *Staatsrecht II: Grundrechte*, 2. Aufl. 2009, § 11 Rn. 1 ff.

1 規定所形成之「一般人格權（*allgemeine*  
2 *Persönlichkeitsrecht*）」中的問題之一。在此，德  
3 國法學界發展出所謂「領域理論  
4 （*Sphärentheorie*）」，由緊密附麗於當事人、涉  
5 及人之榮辱的「私密領域（*Intimsphäre*）」逐次  
6 過渡於與私人生活相關之「私人領域  
7 （*Privatsphäre*）」，而至有相對或絕對公諸於世  
8 必要的「社會領域（*Sozialsphäre*）」與「公開領  
9 域（*Öffentlichkeitssphäre*）」<sup>73</sup>；其中，所謂「隱  
10 私」，則是個人在原則上絕對受保障之「私密領  
11 域」及相對受保障之「私人領域」中個人的「行  
12 止自主決定權」、「資訊自主決定權」及「個人  
13 名譽」...等總和問題<sup>74</sup>。不過就此同時應注意  
14 者，這種一般人格權中的各環領域，既如光譜  
15 般漸層開展，且其所絕對或相對保障的權利內  
16 涵又類型繁多，因此個人在生活中究竟有無隱  
17 私、其受保護之程度為何，均屬相對，而僅能  
18 於個案中經由利益衡量，比較該個案所涉之隱  
19 私權內容與其他對立之公、私益間的輕重決  
20 定。換言之，個人隱私之保障並無固定且絕對  
21 的範圍。職是，在本件新聞從業人員基於採訪  
22 必要，而跟追他人的問題上，被跟追者的隱私

---

<sup>73</sup> 關於「領域理論」，並詳見 *Ch. Degenhart*, in: *BK-GG*, Art. 5 Abs. 1 und 2 Rn. 546 ff. [Stand: Apr. 2009]; *K. Rehbock*, *Medien- und Presserecht*, 2005, Rn. 87 ff.。

<sup>74</sup> *So auch Ch. Degenhart*, in: *BK-GG*, Art. 5 Abs. 1 und 2 Rn. 545. [Stand: Apr. 2009].

1 是否應受保障，以及如何保障，毋寧均屬被跟  
2 追者之隱私與可能相衝突之新聞「採訪」相互  
3 衡量後的結果：採訪自由優於隱私者，後者受  
4 保護；只有個人隱私中之特定項目與型態（人、  
5 地、時、事...等）優於新聞採訪必要者，始於  
6 該特定項目與型態範圍受到相應程度之保護<sup>75</sup>。

7 (3) 在就新聞自由與隱私權進行利益衡量時，應注意公開  
8 場所之隱私，保障程度較低。下列美國聯邦最高法院  
9 之相關判決可資參考：

10 在 *California v. Greenwood* 案<sup>76</sup>中，法院即認為「被告  
11 已明知他們的垃圾曝露在一般公眾的目光之下」，因  
12 此對其棄置在人行道上垃圾遭到執法人員檢閱翻動  
13 無法主張隱私保護。由此可知，若個人明知自己曝露  
14 資訊於公眾眼前，其所言所行是公眾得以共聽共聞  
15 時，即難以主張受隱私保護。*U.S. v. Knotts* 案<sup>77</sup>亦持  
16 相同論理，該案涉及警方利用無線電波發射器追蹤該  
17 車輛在高速公路的行駛路線，最後根據電波發射器所  
18 傳送出的訊號，跟監至被告藏匿處所。法院認為駕駛  
19 者主觀上已經認知到車輛行蹤是公眾可得見聞觀察  
20 的事實，而且「駕駛汽車在公共場所中移動的個人，  
21 對於其在來往各地的移動路徑，不具有合理隱私期

---

<sup>75</sup> 相關之衡量模式，以「隱私 vs.新聞『報導』」為例，詳見：*Ch. Degenhart*, in: *BK-GG*, Art. 5 Abs. 1 und 2 Rn. 547 ff. [Stand: Apr. 2009] und insb. *K. Rehbock*, *Medien- und Presserecht*, 2005, Rn. 88 ff.。

<sup>76</sup> 486 U.S. 35 (1988).

<sup>77</sup> 460 U.S. 276 (1983).

1 待」<sup>78</sup>。由此可見，個人在公共場所活動所受隱私保  
2 護程度，相較於私密空間內的活動，相對有限。

3 (4) 在就新聞自由與隱私權進行利益衡量時，應注意公眾  
4 人物之隱私，保障程度較低：

5 從隱私權保護角度出發，由於公眾人物本身介入公共  
6 的生活領域較深，其言行舉止多具有一定程度的公共  
7 色彩，故在面對媒體報導涉及個人領域事務時，基於  
8 維護公眾資訊利益，公眾人物所享有的隱私範圍明顯  
9 受到限縮，雖然公眾人物享有隱私範圍未若其他一般  
10 私人，但其非公共性、私密領域範圍的事務，則無論  
11 如何應受到絕對保障，因此新聞媒體在未經當事人同  
12 意前，應不得報導與其相關的私密情事，否則即屬侵  
13 害個人隱私的行為<sup>79</sup>。

14 (5) 另外，倘若跟追行為之「攻擊性」低，相較於被跟追  
15 者之隱私權，跟追者之新聞自由更值得被保障：

16 在 *Shulman v. Group W Productions* 案中，擔任攝影記  
17 者之被告，在車禍事故現場拍攝原告之醫療過程，且  
18 未經原告同意，在直昇機上拍攝原告與醫護人員間之  
19 對話。法院認為：原告主張被告構成「侵入」  
20 (intrusion)，首先必須證明被告侵入某一特定地點、  
21 對話或事件，而就該地點、對話或事件，原告具有合  
22 理的隱私期待 (reasonable expectation of privacy)。<sup>80</sup>此

---

<sup>78</sup> *Id.* at 280-81.

<sup>79</sup> 翁曉玲，〈性侵害犯罪新聞報導之法律界線問題－性侵害犯罪防制法第十條第一項相關理論及實務之研究〉，中正法學集刊第 12 期（2003 年 7 月），頁 169。

<sup>80</sup> *Shulman v. Group W Prods.*, 18 Cal 4<sup>th</sup> 200, 231 (1998).

1 外，被告所從事的行為，對於一個合理的人而言，具  
2 有高度冒犯性（**highly offensive**）。<sup>81</sup>針對「高度冒犯  
3 性」，法院考量的是侵入者的動機以及其新聞蒐集方  
4 法。<sup>82</sup>當侵入者的動機是追求具有公益性的事件報導  
5 時，而具有憲法增修條文第 1 條的利益時，其侵入行  
6 為便具有正當性。<sup>83</sup>至於新聞蒐集方法部分，倘若侵  
7 入者採取的方法是較為傳統的新聞蒐集方法，例如詢  
8 問受訪對象問題等時，比較可能被認定為不具高度冒  
9 犯性。但是，當侵入者所採取的方法是使用隱藏攝影  
10 機，或隱藏的攝錄設備時，就較可能被認定為具有高  
11 度冒犯高度冒犯性<sup>84</sup>。

12 (6) 觀察美國有關「反跟拍」(anti-paparazzi) 之立法過程，  
13 可知若欲保護隱私而限制記者跟拍，其要件極為嚴  
14 格：

15 A. 對於美國隱私權司法實務及學術界影響極為深遠的，  
16 由 Louis D. Brandeis 及 Samuel D. Warren 合著的文章  
17 「The Right to Privacy」中，也提到「隱私權並非絕對」  
18 <sup>85</sup>；「隱私權不應禁止具有公共或一般利益事務的發  
19 表」<sup>86</sup>。

20 B. 加州於 1999 年制定民法 1708.8 條( California civil code,

---

<sup>81</sup> *Id.*

<sup>82</sup> *Id.* at 236.

<sup>83</sup> *Id.*

<sup>84</sup> *Id.* at 237.

<sup>85</sup> *Supra* note 69, at 214.

<sup>86</sup> *Id.*

1 1708.8) 針對侵入他人保有合理隱私期待領域所為的  
2 拍攝或錄影行為，於該條 (a) 項及 (b) 項增訂兩種  
3 隱私侵權類型，一是基於取得他人任何影像或錄音的  
4 目的，未得他人同意逕自入侵他人土地〔其規定為(a)  
5 親身侵犯隱私權 (physical invasion of privacy)：當被  
6 告在明知未取得他人許可的情況下，意圖親身侵犯原  
7 告隱私，以獲取任何種類的視覺影像、錄音，或其他  
8 原告正在從事的個人或家庭活動之物理印象，而進入  
9 他人土地或是從事非法入侵，且該侵犯的行為對理性  
10 之人而言具侵犯性，則被告需就其親身侵犯隱私之行  
11 為，負起法律責任〕。本項適用要件將一般隱私侵權類  
12 型中，侵入行為使用的「使一合理之人感到高度侵犯」  
13 標準，調降為「使一合理之人感到侵犯」，進而提高該  
14 當本項侵權行為的可能；另一則是將聯邦法院判決見  
15 解明文化，亦即當行為人是利用感官強化設備，違反  
16 他人的合理隱私期待而取得若不藉此設備無法取得的  
17 他人影像或錄音，亦構成隱私侵害〔其規定為(b)擬制  
18 侵犯隱私權 (constructive invasion of privacy)：當被告  
19 企圖以一般理性之人認為具侵犯性的方式，在原告具  
20 合理隱私期待之情況下，透過使用視覺或聽覺加強設  
21 備，意圖獲取任何種類的視覺影像、錄音，或其他原  
22 告正在從事的個人或家庭活動之物理印象，且除非使  
23 用該視覺或聽覺加強設備，否則該影像、錄音或是物  
24 理印象必須以非法入侵之方式取得者，則無論被告是

1 否親身非法入侵，被告皆需負起擬制侵犯隱私的法律  
2 責任。〕<sup>87</sup>。被告違反上述規定所造成之損害，須賠  
3 償一般或特別賠償金之三倍，甚至可能面臨懲罰性賠  
4 償。除賠償以外，若被告是基於商業營利目的從事該  
5 侵害行為，則被告基於該侵入或使用特殊設備取得的  
6 照片或影音，其收益或報酬均歸給原告，以降低採訪  
7 記者從事此類行為的經濟誘因（見該條 d 項）。但這兩  
8 項行為類型基本上是建立在傳統民事隱私侵害的認  
9 定，對於發生在名人無合理隱私期待的公開場所中，  
10 所進行的窺視及跟拍活動，並無適用餘地。

11 C. 加州於 2005 年基於數起記者採訪引發的騷擾事件，再  
12 度修正 1708.8 條，增訂第三種行為類型——意圖取得  
13 他人影像、錄音所為的攻擊人身或非法私行拘禁〔其  
14 規定為：(c)因企圖獲取任何視覺影像、錄音或其他原  
15 告之物理印像，而有企圖侵犯人身或是非法監禁的行  
16 為，需依 (d) (e) (h) 項論處〕。所謂的攻擊必須是  
17 被告蓄意從事的行為，讓原告合理地相信自己會遭到  
18 侵犯或受到具有危害的觸碰，或是被告威脅要以侵犯  
19 或有害方式觸碰原告，而原告合理地相信其會付諸實  
20 行，同時被告也認識到其行為會造成的後果<sup>88</sup>。由於  
21 原告舉證證明構成本項行為類型相當困難，這項法律  
22 譴責侵略性採訪行為的宣示意義，無寧是勝過實質運

---

<sup>87</sup> Cal.Civ.Code § 1708.8.

<sup>88</sup> Judicial Council of Cal. Civil Jury Instructions, CACI No. 1301, Assault - Essential Factual Elements (2005).

1 作<sup>89</sup>。再者，本項適用的前提必須是記者已經出現積  
2 極干擾的行為，因此如果記者並未有威脅舉動或碰撞  
3 ——例如高速追車、逼車或發生肢體衝突等——因此，  
4 記者若僅是在公開場所尾隨、跟拍，應無本項適用。

5 D. 即便美國眾議院曾經試圖仿效加州反跟拍法，且在構  
6 成要件或法律效果均有限縮之前提下，制訂聯邦層級  
7 之反跟拍法，也遭遇下列質疑，因而受挫：

8 (a) 與現行法規範重複。例如共和黨眾議員 Sony Bono  
9 在 1997 年首度提出聯邦層級處理跟拍問題的法  
10 案，也就是禁止侵入保護法(H. R. 2448, Protection  
11 From Personal Intrusion Act)，該法案擬修正  
12 Chapter 89 of Title 18 of the United States Code，增  
13 訂：「本章騷擾的定義為在受害人具有合理隱私期  
14 待即採取合理措施確保隱私的情況下，持續性地  
15 基於營利目的，利用攝影機或錄音機捕捉影音照  
16 片或其他資訊，而實際跟隨或追逐受害人」<sup>90</sup>，對  
17 於從事跟蹤、騷擾及攻擊等暴力行為以取得影像  
18 錄音的媒體記者課與民刑事責任<sup>91</sup>，但無論是否身  
19 為名流，這類型行為本已可透過原有民事侵權行  
20 權法或刑法規定處理，反跟拍法毋寧是重複規定

---

<sup>89</sup> Lisa Vance, *Amending Its Anti-Paparazzi Statute: California's Latest Baby Step In Its Attempt To Curb The Aggressive Paparazzi*, 29 HASTINGS COMM. & ENT L.J. 99, 109-110 (2006).

<sup>90</sup> H.R. 2448, 105th Cong. (1997) 'Definition of 'Harass'--As used in this section, the term harass means persistently physically following or chasing a victim, in circumstances where the victim has a reasonable expectation of privacy and has taken reasonable steps to insure that privacy, for the purpose of capturing by a camera or sound recording instrument of any type, a visual image, sound recording or other physical impression of the victim for profit in or affecting interstate or foreign commerce.'

<sup>91</sup> 143 Cong. Rec. E1 709-01 (September 10, 1997) (Statement of Rep. Bono)

1 92 。

2 (b) 諸如個人及家庭生活此類用語定義界定不清，導  
3 致民眾難以事先得知其拍攝行為合法與否<sup>93</sup>，美國  
4 聯邦最高法院在 *Connally v. General Construction*  
5 *Co.*,案<sup>94</sup>中指出，當一般智識的民眾必須猜測其意  
6 義，無法給予民眾理解法律要求其遵守事項的合  
7 理機會時，法律即有失明確<sup>95</sup>，而法條用語的模糊  
8 乃違反法律正當程序而構成違憲。

9 (c) 規範範圍包含過廣。當法律所為限制已超出達成  
10 立法目的所必要的言論或行為時，即構成違憲<sup>96</sup>，  
11 而反跟拍草案廣泛地將「個人或家庭活動」定義  
12 為個人私人生活、與家人或重要他人互動以及個  
13 人私人事務其他面向的私密細節，由於這定義過  
14 於寬鬆，新聞報導對象可以主張幾乎所有事物皆  
15 屬私人<sup>97</sup>，導致新聞蒐集及採訪活動的嚴重限縮。

16 (d) 對於媒體言論的差別待遇及其必要性。反跟拍法

---

<sup>92</sup> See, e.g., *Miller v. National Broadcasting Co.*, 187 Cal. App. 3d 1463, 1480-81 (1986).

<sup>93</sup> See, e.g., Richard J. Curry, Jr. & Diana's Law, *Celebrity and the Paparazzi: The Continuing Search For A Solution*, 18 J. MARSHALL J. COMPUTER & INFO. L. 945, 956 (2000); Randall Boese, *Redefining Privacy? Anti-Paparazzi Legislation and Freedom of the Press*, *American Bar Association Forum on Communications Law*, 1999, available at <http://apps.americanbar.org/forums/communication/comlawyer/summer99/sum99boese.html> (last visited Jun. 8, 2011)

<sup>94</sup> 269 U.S. 385, 391 (1926).

<sup>95</sup> *Id.* at 391.

<sup>96</sup> Sharon A. Madere, *Paparazzi Legislation: Policy Arguments and Legal Analysis in Support of their Constitutionality*, 46 UCLA L. REV. 1633, 1661 (1999).

<sup>97</sup> CURRY & LAW, *supra* note 93.

1 讓所有憲法增修條文第一條所保護活動的參與  
2 者，都可能必須忍受其他社會大眾無須負擔的刑  
3 罰<sup>98</sup>，法律對於媒體的差別待遇若要通過合憲性檢  
4 驗，必須符合 *Minneapolis Star & Tribune v. Minn.*  
5 *Comm’r of Revenue* 案<sup>99</sup>判決中主張的「政府的管  
6 制利益必須具有極為重大的重要性，而除此規定  
7 外別無其他達成方式」<sup>100</sup>。另外，規範跟拍行為  
8 或侵略性新聞蒐集手法的需求，其實可透過媒體  
9 自律改善現況，例如 *US Weekly* 即表達他們願意  
10 禁止發表任何違反交通規定、侵入私人財產或侵  
11 害孩童在校隱私所取得的照片<sup>101</sup>。新聞蒐集正是  
12 受憲法增修條文第一條保障的活動，惟有存在令  
13 人信服的政府利益才能正當化對反跟拍活動的限  
14 制，也就是對於媒體的差別待遇<sup>102</sup>。由於尚有反  
15 跟蹤、反騷擾、隱私侵權行為法等其他法律可處  
16 理同樣的侵入及跟拍行為，並提供受受害者救濟  
17 管道，因此不具有必要制訂新法的利益，而且禁  
18 止個人基於營利目的所為騷擾的利益，相較於禁  
19 止熱切影迷所為騷擾行為並沒有來得更有必要

---

<sup>98</sup> See Letter from Thomas W. Newton, General Counsel, California Newspaper Publishers Association, to Cindy Montanez, California State Assembly, Aug. 3, 2005, available at <http://www.cnpa.com/Leg/GA/Letters/05-06/AB381.htm>. (last visited Jun. 8, 2011).

<sup>99</sup> 460 U.S. 575 (1983).

<sup>100</sup> *Id.* at 585.

<sup>101</sup> *US Weekly to Ban Reckless Paparazzi Shots*, *GUARDIAN UNLIMITED*, June 14, 2005.

<sup>102</sup> See, e.g., *Branzburg v. Hayes*, 408 U.S. 665, 681-82 (1972); see also *Minneapolis Star & Tribute Co. v. Minnesota Comm’r of Revenue*, 460 U.S. 575 (1983) (holding that differential treatment for the press is presumptively unconstitutional).

1  
2 E. 對新聞自由的寒蟬效應。對於具有新聞價值事件的報  
3 導造成寒蟬效應、讓媒體蒙受繁瑣訟爭所累<sup>104</sup>。再者，  
4 聯邦最高法院在 *Bartnicki v. Vopper* 案<sup>105</sup>中認為即使第  
5 三人是違法取得資訊，但係以合法交給媒體者，媒體  
6 依然可以發表此一資訊<sup>106</sup>，類此案件所涉及資訊的敏  
7 感性，都遠高於名流照片，但諸如加州現行反跟拍法  
8 卻容許政府對媒體發表合法取得的資訊課以高昂罰  
9 金，並耗費公帑、由檢察官起訴請求民事罰款，迫使  
10 媒體對於發表從獨立來源取得的每張照片都承受龐大  
11 風險，編輯必須考量這是否為首度公開經由隱私侵害  
12 手段取得的照片，並且面臨遭到政府民事起訴的壓力

---

<sup>103</sup> CURRY & LAW, *Supra* note 93, at 957.

<sup>104</sup> Civil Assault: Liability: Hearing on AB 381 Before the Assemb. Comm. on Judiciary, 2005-2006 Sess. 3 (Cal. 2005), *available* at [http://www.leginfo.ca.gov/pub/bill/asm/ab\\_0351-0400/ab\\_381\\_cfa\\_20050908\\_094509\\_asm\\_comm.html](http://www.leginfo.ca.gov/pub/bill/asm/ab_0351-0400/ab_381_cfa_20050908_094509_asm_comm.html). (last visited Jun. 8, 2011)

<sup>105</sup> 532 U.S. 514 (2001).

<sup>106</sup> *Id.* at 518. (“The suit at hand involves the repeated intentional disclosure of an illegally intercepted cellular telephone conversation about a public issue. The persons who made the disclosures did not participate in the interception, but they did know--or at least had reason to know -- that the interception was unlawful. Accordingly, these cases present a conflict between interests of the highest order--on the one hand, the interest in the full and free dissemination of information concerning public issues, and, on the other hand, the interest in individual privacy and, more specifically, in fostering private speech. The Framers of the First Amendment surely did not foresee the advances in science that produced the conversation, the interception, or the conflict that gave rise to this action. It is therefore not surprising that Circuit judges, as well as the Members of this Court, have come to differing conclusions about the First Amendment's application to this issue. Nevertheless, having considered the interests at stake, we are firmly convinced that the disclosures made by respondents in this suit are protected by the First Amendment.”)

1                                   <sup>107</sup>，造成寒蟬效應。

2                                   (7) 綜上分析可見，比較法上即便有為保障隱私而針對記  
3                                   者跟拍行為加以限制之情形，其要件仍極為嚴格，限  
4                                   於記者使用不法之高度攻擊性、侵入性手段侵犯隱私  
5                                   時，始以民事侵權責任嚇阻之，從而新聞從業人員所  
6                                   使用之通常、傳統跟拍手段，仍在採訪自由之保護傘  
7                                   下，並未受到限制。相較之下，我國社維法第 89 條  
8                                   第 2 款之規定，並未區分記者之跟拍手段是否具備高  
9                                   度攻擊性或侵入性，只要不受被跟拍之採訪對象歡迎  
10                                   （即該款規定所稱經勸阻不聽），即可能被認定為無  
11                                   正當理無而遭到禁止，打擊面顯然過廣，將新聞從業  
12                                   人員所適用之通常、傳統跟拍手段一網打盡。準此，  
13                                   社維法第 89 條第 2 款之規定，縱有保護被跟追人隱  
14                                   私之目的，惟立法過於粗糙，遠未能將對新聞採訪自  
15                                   由之干預效果降到最小，自嫌過度侵害新聞採訪自由  
16                                   而違反比例原則。

17                                   六、社維法第 89 條第 2 款之「制裁規範」設計，同時違反正當法律  
18                                   程序原則：

19                                   （一）按，公權力之行使，如涉及限制憲法所保障之人民基本權利  
20                                   者，不僅應有法律之依據，該法律之內容必須明確，且應符  
21                                   合比例原則與正當法律程序等旨，業經 鈞院釋字第 585 號  
22                                   解釋於宣告真調會條例第 8 條第 4 項前段及同條第 7 項所定

---

<sup>107</sup> Christina M. Locke, *Does Anti-Paparazzi Mean Anti-Press?: First Amendment Implications Of Privacy Legislation For The Newsroom*, 20 SETON HALL J. SPORTS & ENT. L. 227, 233, 234, 246-247 (2010).

1 之調查權條款違憲時，明確宣示，其後復經釋字第 633 號解  
2 釋重申。

3 (二) 與前述比較法上反糾纏或反跟拍之規定相較，我國社維法第  
4 89 條第 2 款 對於新聞採訪自由之程序保障明顯不足：

- 5 1. 目前日本有關防制糾纏的法制，乃以輕犯罪法第 1 條第  
6 28 款為普通法，「糾纏防制法」與各地方自治團體之「困  
7 擾行為防止自治條例」中相關規定分別為平行之兩大特  
8 別法，而所共同架構的體系，已如前述。輕犯罪法乃是  
9 是刑法的一種，應循刑事訴訟法所定程序為之，由檢察  
10 官決定起訴與否，被告方面得選任辯護人，並享有緘默  
11 權、資訊權及其他程序上之基本權利，固不待言。「糾  
12 纏防制法」有保護令的設計，違反保護令者，有刑事制  
13 裁的法律效果，仍係循刑事訴訟之程序，對被告之程序  
14 保障，仍與輕犯罪法無殊。
- 15 2. 德國暴力防制法以法院核發之民事保護令為防制糾纏  
16 之第一道防線，其循民事訴訟途徑進行，對相對人之程  
17 序保障密度高於行政程序，固不待言。其違反保護令而  
18 應受刑事制裁者，或違反該國刑法第 238 條之規定者，  
19 均應依刑事訴訟法追訴，對被告之程序保障密度當然更  
20 高。
- 21 3. 美國加州方面，無論是制訂民法 1708.8 條，針對侵入他  
22 人保有合理隱私期待領域所為的拍攝或錄影行為，增訂  
23 兩種隱私侵權類型，或制訂刑法第 646.9(a)，在程序上  
24 均係循訴訟途徑為之。

- 1 4. 綜上分析可見，國外有關反糾纏或反跟拍之制度設計，  
2 莫不循訴訟程序進行，不但對當事人之程序保障密度高  
3 於行政程序，而且將相衝突之法益（採訪自由與被跟追  
4 者之人身安全、隱私）如何衡量此一極為困難之問題，  
5 交由最富法律素養之法院（而非警察或其他行政機關）  
6 判斷，就採訪自由對健全民主發展之重要性而言，此種  
7 慎重實恰如其份。
- 8 5. 我國社維法第 89 條第 2 款之規定，不但對新聞採訪自  
9 由有重大之干預，而且附有制裁效果（罰鍰），均屬對  
10 新聞從業人員基本權利之限制，依前開釋字第 585 號解  
11 釋之意旨，依該款規定限制新聞採訪行為時，自應符合  
12 正當法律程序原則。惟，該款規定循行政程序（而非司  
13 法程序）進行，並將衡量採訪自由與被跟追者之人身安  
14 全、隱私孰為輕重之重責大任，全然委諸未必具備必要  
15 法律素養之基層員警的判斷。申言之，新聞採訪之自由  
16 與否，完全繫於基層員警對該款所稱「跟追」及「無正  
17 當理由」之解釋與運用。惟，該款規定之「跟追」及「無  
18 正當理由」，均缺乏必要之可預見性，進而難以發揮平  
19 衡採訪自由與該款規定所欲追求、保護之利益的功能，  
20 已如前述。因此基層員警一念之間，竟可影響新聞自由  
21 之未來。果然，則民主制度之健全運作危矣，殆矣。較  
22 之上述外國立法例，社維法第 89 條第 2 款之規定不但  
23 對採訪自由之組織與程序保障明顯不足，而且明顯不利  
24 於我國民主之健全發展，實難謂符合正當法律程序原

1 則。

2

3 謹狀

4 司法院 公鑒

5

6 中 華 民 國 1 0 0 年 0 6 月 0 9 日

7

8 具狀人：聲請人 王煒博

9 撰狀人：代理人 劉靜怡 教授

10 林明昕 教授

11 尤伯祥 律師

## 1 【法庭之友意見書】

2 法庭之友意見書 (amicus curiae) 是訴訟當事人以外的第三人 (包  
3 括個人或團體)，自願提供與案情相關之資訊，以協助法院作成裁判  
4 的一種法律文件。其內容可能是一種法律意見，可能是證詞或鑑定意  
5 見，亦可能是與系爭案件爭點有關的學術論著。

6 法庭之友意見書經常使用於美國法院系統<sup>108</sup>，並對若干案件最終  
7 判決之作成，有相當程度之影響。以近年來頗為著名之該國聯邦法院  
8 判決為例，要屬該國聯邦最高法院在處理 Lawrence v. Texas 案<sup>109</sup>時，  
9 有許多個人或團體提出法庭之友意見書，陳述渠等對於德國性悖軌法  
10 律之主張。其中，一群歷史學者所提出的法庭之友意見書，被認為對  
11 於聯邦最高法院最後作成系爭法律違反該國聯邦憲法增修條文第 14  
12 條的判決，具有決定性的影響<sup>110</sup>。

13 我國司法院大法官審理案件法針對「法庭之友意見書」之提出時  
14 機及其內容，雖然並沒有具體的規範，但過去 鈞院在釋字第 603 號  
15 解釋審理過程中，亦曾接受眾多民間團體所組成之「全民拒按指紋行  
16 動聯盟」針對強制人民按壓指紋規定之合憲性，提出法庭之友意見  
17 書，並附卷於該案釋憲聲請書中。

18 本案涉及新聞自由與隱私權之利益衡量問題，對於我國新聞媒體

---

<sup>108</sup> 以美國聯邦最高法院為例，凡對系爭個案關心之訴訟當事人以外第三人，希望對系爭個案表示意見，以藉此喚起法院對系爭個案中特定議題之關心者，皆得提出法庭之友意見書。See U.S.Sup.Ct. Rule 37, 28 U.S.C.A.:

“An *amicus curiae* brief that brings to the attention of the Court relevant matter not already brought to its attention by the parties may be of considerable help to the Court...”

<sup>109</sup> Lawrence v. Texas, 539 U.S. 558 (2003).

<sup>110</sup> See, e.g., Daniel Huerwitz, *Sexuality Scholarship as a Foundation for Change: Lawrence v. Texas and the impact of the Historian's Brief*, 7 *Health and Human Rights: An International Journal* 205 (2004); Ariela Dubler, *Immoral Purposes: Marriage and the Genus of Illicit Sex*, 115 *YALE L.J.* 756 (2006).

1 之發展，及新聞從業人員工作權之保障，將有深遠影響；本案之解釋  
2 結果如何，對於我國新聞自由環境及民主政治之發展，亦具有指標性  
3 之意義，爰依往例將諸多新聞傳播學者及台灣新聞記者協會所分別提  
4 出之兩份法庭之友意見書檢附如次，供作 鈞庭參考。

5  
6 (一) 新聞傳播學者法庭之友意見書

7 **意見之一：社會秩序維護法第 89 條第 2 款規定，透過行政制裁手段**  
8 **限制新聞採訪自由，業已違反比例原則。**

9 社會秩序維護法第 89 條第 2 款「無正當理由，跟追他人，經勸  
10 阻不聽」，處新臺幣 3 千元以下罰鍰或申誡之規定，若毫不區辨地適  
11 用於新聞人員之採訪工作過程之限制，恐將對新聞自由及其屏障之公  
12 共利益造成非屬必要與不符合比例原則之損害。

13 公眾有近用事實和資訊的權利，為使其獲得完整、正確之事實和  
14 資訊，新聞媒體的採訪和報導自由受憲法及法律保障。而為了取得符  
15 合公共利益或興趣之資訊，新聞記者在公共場所接近特定或非特定人  
16 以進行採訪與觀察，自屬其完成專業工作（或謂「跑新聞」、「追新聞」）  
17 之必要且正當的策略、程序與方法。新聞人員所採取的採訪策略、程  
18 序與方法，涉及新聞專業之判斷，其間若有未盡妥當之情事，應由新  
19 聞人員專業自律及社會公評之途徑調整，從而使新聞專業價值與倫理  
20 道德之間的可能衝突得以獲得調解。縱有對被採訪對象造成侵權情事  
21 時，亦應由司法機關裁判，而不應逕由行政機關對新聞媒體或新聞人  
22 員施以行政裁罰或限制。

23 一般而言，新聞媒體或新聞人員之採訪、程序與方法並不保證其  
24 採訪成果，而被採訪對象亦另有諸多無窮盡之方法維護其自身權益，

1 例如：拒絕出面或受訪、「出面但拒絕評論」(no comment)、「受訪但  
2 要求不列入紀錄」(off the record)、實問虛答或說謊，致令新聞媒體  
3 或新聞人員在新聞採訪和事實查證工作上毫無所獲；若然，新聞媒體  
4 或新聞人員之採訪、程序與方法或將因此有所調整，並且無論如何已  
5 自行承擔其所投入之時間或其他成本。此一權力關係並未向被採訪對  
6 象或新聞人員之任何一方傾斜，自無需行政權力之特別介入。

7 一般民眾因為較無機會知悉並擁有較多攸關公共利益或興趣之  
8 事實資訊，新聞媒體或新聞人員缺乏動機予以採訪，從而可能造成新  
9 聞資訊與觀點的多元與多樣性之缺損。此一缺損之改善，應另立法  
10 予以改善。社會秩序維護法第 89 條第 2 款若適用於限制新聞媒體對  
11 一般民眾之採訪行為，或許較無負面作用，但新聞人員「無正當理由，  
12 跟追他人，經勸阻不聽」之採訪行為可謂鮮有其例，故就此而言，社  
13 會秩序維護法第 89 條第 2 款若適用新聞採訪行為，對一般民眾的權  
14 利保護亦無太多實質效益。退一步言，縱使新聞人員假借自由之名，  
15 行使非關公共利益的採訪權利，徒然遷就和誘、取悅獻媚，乃至縱容  
16 蠱惑社會大眾的部分質性，忘卻忠言勸諫、逆耳規練，進而培育厚植  
17 閱聽大眾的另類質性，遂爾其「跟追他人」的採訪所得於社會風尚不  
18 為有利，反生萎縮及窄化民主與自由生活內涵之虞，則新聞人自當遭  
19 致濫用自由之譏、其第四階級的公器之名無所附麗之憾，只能聽其咎  
20 由自取，實無待行政權力逕下禁令之越俎代庖。行政權柄果真非介入  
21 難以心安，理當另作計議，肩負責任，邀集新聞媒體代表在內的多方  
22 人士，商定「他人」之所從事，是否能夠，而又據何原則以作「攸關  
23 及無關公益」之區分後，據以擬定進程及可行方案，鼓勵新聞媒體「跟  
24 追他人」以行對於權勢運作之調查報導與揭發，遏止新聞媒體「跟追

1 他人」只求聲色犬馬與發人隱私之輕薄短小。

2 尤其是，公職人員、自願或非自願之公眾人物知悉並擁有較多攸  
3 關公共利益或興趣之事實資訊，基於民主與問責之需要，新聞媒體與  
4 新聞人員有責任對其進行監督與提問，尤其在公共場所對公職人員及  
5 公眾人物進行之新聞採訪觀察、新聞資料蒐集之和平手段，應受最大  
6 的新聞自由保障。另一方面，新聞媒體及新聞人員常因是類採訪行  
7 為，遭受各種形式之威脅或暴力傷害，行政權力不僅不應限制，反而  
8 有責任予以保護。

9 公職人員、自願或非自願之公眾人物並無法定權力判斷其所知悉  
10 並擁有是否與公共利益或興趣無關，甚至往往為了自利或卸責之動機  
11 而設法規避或勸阻新聞媒體和新聞人員之監督與提問，若貿然以社會  
12 秩序維護法第 89 條第 2 款對新聞人員之採訪行為施以限制，形同片  
13 面排除公眾近用與公共利益攸關之事實和資訊之機會，亦將等於對新  
14 聞自由施加「事前限制」(prior restraint)，甚或造成「寒蟬效應」，此  
15 恐非社會秩序維護法第 89 條第 2 款之立法意旨。

16 無論一般民眾、公職人員、自願或非自願之公眾人物，若因新聞  
17 媒體或新聞人員之採訪行為而損及合法權益，已有民事、刑事法律之  
18 相關規定保障，應訴諸司法途徑，而不應由行政機關擴大解釋社會秩  
19 序維護法第 89 條第 2 款之規定逕予裁罰。

20 **意見之二：政府除應消極地禁絕對於新聞自由之干預以外，亦應積極**  
21 **地改善新聞業產業結構，以實現新聞自由**

22 「新聞自由」指新聞媒體（報紙、雜誌、廣播、電視）採訪、報  
23 導與評論的自由權利，此一權利受到憲法或法律保障；然而，新聞媒  
24 體除了免於政府的不當干預之外，政府亦有透過適當政策維護新聞自

1 由之責任。

2 新聞自由被視為民主政治不可或缺之基石，亦為許多民主國家以  
3 憲法保障之基本權利之一；一個國家的新聞媒體是否自由表現，亦可  
4 反映其民主開放程度。中華民國憲法第十一條規定「人民有言論、講  
5 學、著作及出版之自由」，新聞自由寓意在言論和出版自由的保障範  
6 圍之內。

7 民主政治的健全運作，係以「民意」為依歸，而正確反映與匯集  
8 民意則有賴於新聞媒體之健全運作。在新聞自由保障之下，新聞媒體  
9 被期待扮演以下角色：一是提供訊息，二是對握有權力者（政治和商  
10 業力量）進行調查報導，三是提供有助於公民理解複雜世界的分析和  
11 評論，四是促使人們理解他人的生存狀態和想法，五是提供公民對話  
12 論壇，促進社會不同群體之間的溝通，六是發揮社會動員力量，展現  
13 真實的民意偏好，最後是保護少數群體的權利並捍衛代議民主。

14 二次戰後台灣在威權統治下，新聞自由受到相當程度的限縮與箝  
15 制，但有志、有識之士前仆後繼，從獨善其身、有限的糾集結社迨至  
16 勉力創辦報章雜誌，都對當局施加的各種新聞管制進行抗爭，直到  
17 1987-88 年解除戒嚴與報禁，新聞自由的空間逐步擴大，並於 1992  
18 年修正刑法第一百條及 1999 年廢除出版法後獲得進一步實現。

19 民主化之後的台灣，新聞自由狀況大幅進步，名列亞洲新聞自由  
20 程度最高的幾個國家之一。然而，近年來由於新聞媒體商業化惡性競  
21 爭、政府新聞置入性行銷大行其道，晚近國內外新聞傳播學術界開始  
22 反思，政府雖然不得對媒體進行不當干預，但仍應有積極提升新聞業  
23 發展之責任，改善新聞媒體之產業結構，並投入資源促進優質新聞內  
24 容之生產與流通，方能真正促進新聞自由的實現。

1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24

以上意見，敬呈大法官會議參酌。

**新聞傳播學者（按姓名筆畫順序排例）**

- 方念萱（政治大學新聞系副教授）
- 王右君（成功大學台灣文學系助理教授）
- 王維菁（台灣師範大學大眾傳播研究所助理教授）
- 李郁青（朝陽科技大學傳播藝術系助理教授）
- 林麗雲（台灣大學新聞所副教授）
- 林鶴玲（台灣大學社會系教授）
- 胡元輝（中正大學傳播系副教授）
- 唐士哲（中正大學傳播系副教授）
- 孫嘉穗（東華大學民族語言與傳播學系）
- 郭力昕（政治大學廣播電視系副教授）
- 陳百齡（政治大學新聞系副教授）
- 陳順孝（輔大新聞傳播系副教授）
- 馮建三（政治大學新聞系教授）
- 管中祥（中正大學傳播系助理教授）
- 蔡崇隆（中正大學傳播系講師）
- 蕭 蘋（中山大學傳播管理研究所教授）
- 簡妙如（中正大學傳播系副教授）
- 顏加松（中正大學傳播系講師）
- 羅世宏（中正大學傳播系副教授）
- 羅慧雯（世新大學傳播管理系助理教授）

1 (二) 台灣新聞記者協會法庭之友意見書<sup>111</sup>

- 2 1. 我國憲法第 11 條雖然僅表示「人民有言論、講學、著作及  
3 出版之自由」，但一般認為，新聞自由也應在此一保障範圍  
4 之內，除非有憲法第 23 條所列舉之情況，否則不得以法律  
5 限制之。不過，我們也必須明白指出，不論過去戒嚴時期的  
6 相關規範，或解嚴後，法院在審理誹謗罪、公然侮辱罪，或  
7 對媒體核發搜索票，以及傳喚記者作證等等實務，常常欠缺  
8 對於新聞自由保障的觀念。以致於雖然國內媒體家數雖多，  
9 但新聞實務工作過程中，卻常受到一些不合理限制的干擾，  
10 影響了國內新聞自由環境的發展。以這次台北市警察局中山  
11 分局藉由社會秩序維護法第 89 條第 2 款為據，處罰蘋果日  
12 報記者罰鍰為例，將進一步危害國內新聞採訪工作之進行與  
13 新聞自由之發展。
- 14 2. 新聞採訪為新聞生產過程中，最核心也最原始的工作。沒有  
15 採訪與求證，所有的產出都將流於臆測，或是欠缺事實基礎  
16 之評論。事實上，採訪與求證是新聞工作的一體兩面。除了  
17 仰賴新聞對象提供訊息外，也必須對於所提供的訊息加以求  
18 證。
- 19 3. 雖然媒體常宣稱以公眾利益作為最優先之考慮；但無可諱言  
20 的，由於公眾人物掌握相當優勢的資源與訊息，新聞工作其  
21 實多數是以公眾人物作為主要的採訪對象。而為取得公眾人  
22 物的信任與信息，媒體工作者常有意、無意間忽視或偏袒公

---

<sup>111</sup> 台灣新聞記者協會 (Taiwan Association of Journalists)，係國際記者聯盟 (International Federation of Journalists) 會員。  
會長：林朝億

1 眾人物言行不一或前後不一的行為；加上公眾人物不僅多是  
2 意見領袖，也是有實質影響力、或具相當反擊能力的社會領  
3 袖，除非不得已，多數的媒體工作者多半不願意得罪他們。  
4 也因此，一個公民社會如果不對新聞工作者得罪、觸犯公眾  
5 人物時，提供一定之保護與協助，那麼媒體所宣稱的「公共  
6 利益」就更容易淪為「公眾人物之利益」。

7 4. 根據多數國家的實證研究，公眾人物的意見或意見領袖之態  
8 度多與一般社會大眾有一定之出入。換言之，對於這些各個  
9 領域的菁英進行檢驗與質疑，其實是民主深化的一環。也就  
10 是說，「公眾人物的利益」有時候是不符合「公共利益」，甚  
11 至是與「公共利益」對立的。先進國家為了讓這不符合「公  
12 眾人物利益」的聲音，或讓多元或底層聲音得以呈現，在積  
13 極面上，有的佐以「資訊自由法」，協助媒體透過司法過程  
14 取得被隱匿的資料；在消極面上則是在司法實務上縮減公眾  
15 人物所主張的隱私權或名譽保障之範圍，以避免限縮新聞報  
16 導的自由。

17 5. 從新聞實務上，由於公眾人物多具有面對媒體採訪之豐富經  
18 驗，與應付媒體的能力；因此，一旦面對不利於其利益之邀  
19 訪與採訪，不僅常採取不配合之態度，甚至也常透過其優勢  
20 發言地位加以反擊或操弄新聞報導。手段之一就是拒絕媒體  
21 之查證，讓報導者憂心報導後可能面臨誹謗罪官司纏身而放  
22 棄報導。換言之，近身採訪或跟蹤公眾人物之行蹤，並非僅  
23 著眼於揭露公眾人物私生活，有時候是新聞查證工作時不得  
24 不做的必要方式之一。這就是說，記者在蒐集新聞材料期

1 間，難免要近身觀察採訪對象來檢定其可信性。而當採訪對  
2 象拒絕就某項關乎公共利益的事務接受訪問時，記者為取得  
3 其回應，有時必須對採訪對象窮追不捨之原因。

4 6. 從違警罰法「無故跟蹤他人」演變而來的社會秩序維護法第  
5 89 條第 2 款之規定，原始立法之目的與其後適用之對象，  
6 主要是為了保障婦女避免被不肖人士跟蹤而侵犯其人身自  
7 由。也就是這是對生理上處於弱勢者所授予向警察機關緊急  
8 求助之法律。但在 2008 年蘋果日報記者遭台北市警察局中  
9 山分局卻遭引用來處罰記者的採訪行為，不僅不符合其原先  
10 之立法目的。

11 7. 釋字 509 號解釋文認為行為人有相當理由確信其為真實者，  
12 即不能以誹謗罪之刑責相繩，也就是必須以「惡意」為要件。  
13 但台北市警察局中山分局在裁罰記者時，卻以社會秩序維護  
14 法第 89 條第 2 款要求媒體記者必須有「正當理由」始能豁  
15 免受罰。換言之，這是對於新聞自由的一大限縮：它要求記  
16 者在新聞尚未報導及求證前，就必須具有「正當理由」，毋  
17 寧是要求記者進行言論之自我審查。

18 8. 以日前某立委遭跟監後發現其與某社交名媛上旅館為例，揭  
19 露政治人物言行不一，婚外情行為，其實是符合公共利益的。  
20 也就是政治人物在選舉時常常宣稱家庭幸福美滿，其配  
21 偶也多常投入助選活動。換言之，若因跟監後查知其婚姻狀  
22 況其實是跟對外所宣稱不符時，是符合選民知的權利的。但  
23 跟監行為中，有時成功、有時失敗。如果跟監失敗就是不具  
24 正當理由，只有跟監成功才能成立「正當理由」，那社維法

1 89 條第 2 款的「正當理由」規定，將完全扼殺了跟監採訪行  
2 為的可能了。

3 9. 新聞採訪工作如有跟蹤採訪或查證之行為，其主要目的在於  
4 取得受訪對象之回應與資訊，並不會對當事者身體構成傷  
5 害。換言之，這與社維法第 89 條第 2 款所要保障的當事者  
6 身體上不受傷害的立法目的，其實是不一樣的。也就是說，  
7 採訪的過程中固然有引起當事者心理上不悅之可能，而這不  
8 悅，其實主要是來自於當事者在受訪中，預期不利於自己利  
9 益之新聞報導出來後可能的心理反應，而非當事者身體實質  
10 受到傷害所產生之心理反應。退一步說，如果當事人認為，  
11 已因媒體記者採訪跟蹤之行為，導致於身心受傷、精神耗  
12 弱，自可在充分舉證之前提上，依國內民、刑事法規進行求  
13 償、追訴。

14 10. 多數人負面新聞纏身或預期與自己相關的負面新聞可能被  
15 報導出來時，自然可能會對於媒體記者的跟監、求證行為心  
16 理上產生不悅。但「心理上之不悅」不應視為處罰之根據，  
17 就像朝野政黨相互批評時，被批評之對象當然也會不悅，除  
18 非已構成當事者名譽上之實質損害，否則不會有法律去懲罰  
19 或限制這樣的行為。

20 11. 民國 79 年釋字 251 號宣告違警罰法違憲後所制訂的社會秩  
21 序維護法，其實是為了緊急填補法律空窗時的權宜措施，已  
22 經不符合近年來台灣社會對於人權保障的現狀。舉例來說，  
23 相較於家庭暴力防制法對於保護令之審議，即便對於已有施  
24 暴紀錄之當事者要發出人身制止令都需經由法院審理，但社

1                   維法第 89 條第 2 款，卻任意授予警察機關裁罰不會對當事  
2                   者身體構成傷害之權限，令人難以理解。

3           12.為了維護新聞自由，如果真的有必要保護當事者身心健康，  
4                   不受新聞採訪之傷害，也應將受保護對象侷限於兒童、青少  
5                   年以及身心障礙者等真正弱勢族群。而非讓社維法第 89 條  
6                   第 2 款應用範圍無限制擴大，傷害台灣新聞自由之發展。