

釋憲聲請補充理由(二)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 |

為釋憲聲請，依法就言詞辯論爭點表示意見事：

- 一、社會秩序維護法第 89 條第 2 款規定旨在保護被跟追人何種權益？是否屬憲法所保障之基本權益？

聲請人之主張：

- (一) 該款規定究欲保護被跟追人何種權益，模糊不明：

從法條文字及其他已公開、並因此得以參考之法律解釋依據（例如立法史料、法院判例或警察機關執法慣例等），均無從確認該款規定究欲保護何種法益，故其旨在保護被跟追人何種權益，實屬模糊不明，但該款規定所將干預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量去理解該款所稱「無正當理由」究何所指，進而預見何種情況下得跟追？何時為該款規定所禁止？自難通過法明確性原則下可預見性標準之審查。

- (二) 據以一個有經驗之法律人的解釋標準，該條的立法宗旨、保護

法益或可為『人身自由』或『隱私』問題。惟縱使行動自由、人身安全或隱私權固為憲法所保障之權利，社維法第 89 第 2 款所採之手段，卻過度干預新聞採訪自由，顯已違反比例原則，業如補充理由(一)書所述。

二、新聞媒體工作者之新聞自由或工作權，是否因上開規定而受到如何之限制？

聲請人之主張：社維法第 89 第 2 款規定，限制新聞媒體工作者之採訪自由及工作權，是一種國家對於基本權利之干預行為。理由如下：

(一)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 11 條所保障：

1. 新聞自由為我國憲法第 11 條所保障之基本權利。
2. 新聞自由之保障範圍應及於新聞資料之自由蒐集、查證(以下通稱「採訪自由」)，乃自明之理，並經補充理由(一)書論述綦詳；茲舉其重要論點如次：

(1) 憲法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。採訪自由若不為新聞自由之保障範圍所及，則保障報導自由，亦將形同空言，毫無意義。

(2) 新聞自由保障採訪自由，在國內學說及實務均無疑義。在採

訪自由應予保障的前提底下，政府不該在新聞採訪階段，即決定說話者該說什麼、聽眾該聽什麼。

3. 新聞記者「個人」為憲法第 11 條新聞自由所保障之主體。

(二) 社維法第 89 第 2 款規定亦同時涉及新聞從業人員個人之工作權問題，但於本件釋憲聲請並無深入討論之必要：

新聞採訪行為既屬新聞從業人員職業上必須實施之活動，則社維法第 89 條第 2 款當然亦侵害其憲法第 15 條所保障之工作權。惟因新聞從業人員之採訪行為，無論如何已為新聞自由所保護的範圍；從而，假使聲請人有關社維法第 89 條第 2 款之行為規範違憲的主張，由新聞自由的觀點業經證立時，則論究系爭社維法之條文是否同時侵害同聲請人的工作權，即無太大的意義。

(三) 社維法第 89 第 2 款禁止跟追他人，乃對新聞採訪自由之限制：

因為在一段時間內，持續地在近距離內接觸被採訪者，以便觀察、拍攝，甚至訪談，乃新聞採訪所必要之行為。依社維法第 89 條第 2 款之規定，只要跟追行為不受被跟追人歡迎（即該款規定所稱經勸阻不聽），不論跟追是否已對跟追人之生活造成嚴重影響或過度騷擾，或對被跟追人造成不安或困擾等，也未區分跟追行為之動機是否出於新聞採訪之目的，更不問記者

之跟拍手段是否具備高度攻擊性或侵入性，即可遭到該款規定禁止，射程顯然過廣，導致新聞從業人員通常實施之跟拍採訪行為均可遭到禁止，自己構成對新聞從業人員採訪自由之過度限制。

三、 上開規定之解釋適用，是否應依被跟追人或跟追人之身分，或跟追目的之差異，而有所不同，以平衡新聞自由及被跟追人之權益？

聲請人之主張：即使區分被跟追人或跟追人之身分，或跟追目的之差異，仍無解於社維法第 89 條第 2 款違憲之結論。理由如下：

(一) 社維法第 89 條第 2 款即使是為保護被跟追人之行動自由、人身安全甚或隱私而設之規定，惟，其以干預跟追人之採訪自由等多樣基本權利為保護手段，自應在所欲追求之法益及因而干預之基本權利間求取平衡，不得全然或過度犧牲後者以成全前者，始符比例原則之要求。因此，依被跟追人或跟追人之身分，或跟追目的之差異，而適度限縮該款規定之射程或適用範圍，故屬解釋論上值得思考之方向。

(二) 惟，首先，一般社會生活中之跟追行為，其原因除新聞採訪行為外，態樣繁多，非必盡屬不法（例如民法第 151 條之自助行為、刑事訴訟法第 88 條第 3 項第 1 款所定對於犯罪者之追呼

行為、粉絲對偶像人物之跟隨等情形)。因此，欲藉由區分當事人身分及跟追目的之差異，判斷跟追是否有正當理由，對法律家而言已誠屬困難而需思考良久，況乎作為受規範之行動者之一般人乃至警察？質言之，欲藉由區分當事人身分及跟追目的，透過社維法第 89 條第 2 款「無正當理由」此一評價性不確定法律概念的操作，來適度限縮該款規定之射程，難免徒勞無功。

(三) 抑有進者，社維法第 89 條第 2 款係以行政程序（而非司法程序），對跟追人進行裁罰，並將衡量採訪自由與該款所保障被跟追人法益輕重之重責大任，全然委諸未必具備必要法律素養之基層員警的判斷，對採訪自由之組織與程序保障明顯不足，難符正當法律程序原則的違憲性，更不可能藉由區分當事人身分及跟追目的之差異，而獲得緩解。

(四) 其次，從目的解釋之觀點而言，若該款規定乃欲保護被跟追人之行動自由、人身安全或隱私，則跟追人須接近被跟追人至何等距離、跟追多久、頻率如何，乃至跟追之場域是否在公共場所，始能謂已危及被跟追人之行動自由、人身安全或隱私，即屬適用該款規定時必須考量之因素，進而，若考量這些因素後，認為尚未危及被跟追人之行動自由、人身安全或隱私，即

不應禁止新聞從業人員之跟拍採訪或其他社會生活中欠缺不法內涵之跟追行為。以上考量，均與當事人身份及跟追目的無涉，也無從經由社維法第 89 條第 2 款「無正當理由」此一評價性不確定法律概念的操作導出，更不在「跟追」或「經勸阻不聽」之概念內涵裡。質言之，這些因素無從藉由法律解釋方法從社維法第 89 條第 2 款之規定導出。該款規定採用的是「全有或全無」之零和立法模式，或者被認為有正當理由而可跟追，無論跟追是否在公共場合、距離多近、多久乃至頻率多高，也無論被跟追人之生活是否受到影響、是否感到恐懼；或者被認為無正當理由，因此即使因跟追人在場所、距離、時間長度及頻率上自我節制，因此被跟追人並未感到恐懼，生活也未受到影響，仍一概不得跟追。這是犧牲其一而成全其他之作法，與比例原則所要求之最適化利益衡量思維無法並存。既然跟追場合、跟追距離、跟追時間長短、跟追頻率及被跟追人所受影響等因素，均與當事人身份及跟追目的無涉，也無從由該款規定其他構成要件要素中導出，則其違憲性自然也無從經由區分當事人身份及跟追目的而獲得解套。

- (五) 再者，即使認為本款規定係為保障被跟追人之行動自由、人身安全或隱私而定，惟，警察依據本條規定對跟追行為裁處罰鍰

或申誡，仍係基於該法維護治安之目的（請參社維法第 1 條明揭維護公共秩序，確保社會安寧為該法立法目的）之授權，為執行防止危害之警察任務（警察法第 2 條參照），而干預跟追人之採訪自由及其他基本權利。準此，唯有被跟追人之行動自由、人身安全或隱私確已受到具體危害，警察始得發動此項權限。另一方面，現代警察法理論咸認警察機關所應執行之危害防止任務，應著眼於危害之急迫性及危害防止是否需使用強制力，若這兩項要素並存，則防止該危害之任務應賦予警察，其餘原則上交由一般行政機關，若一般行政機關執行上確有困難，始依輔助性原則及職務協助原則由警察機關介入，以免重蹈警察國家（*Polizeistaat*）之覆轍¹。由上述警察法之大原則，更可見得社維法第 89 條第 2 款授予警察之干預權限，必需在被跟追人之行動自由、人身安全或隱私受到急迫而不及請求其他國家機關協助之危害，始得行使。在跟追不受被跟追人歡迎之情形，涉及跟追人採訪自由、工作權乃至一般行動自由等基本權利，與被跟追人之行動自由、人身安全或隱私之私人間基本權利衝突，乃私人間之糾紛或權利衝突，原則上應交由法院裁斷，只有在例外不及受法院救濟時，始交由行政權介入。綜

¹ 請參：李震山，警察任務法論，1998 年 3 月增訂 4 版，第 46 頁至第 49 頁、第 107 頁至第 135 頁。

觀德國及美國在防制糾纏之立法例，即是如此作法：以法院核發之保護令為主，輔以將嚴重威脅被跟追人生活或造成其恐懼之情形犯罪化，進而成為警察防制犯罪之任務。上述「急迫危害」之前提要件，也無從藉由區分當事人之身分及跟追目的，而從社維法第 89 條第 2 款所用「無正當理由」、「跟追」及「勸阻」等文字導出，由此益見其違憲性無從經由區分當事人身分及跟追目的而獲得解套。

四、若認新聞媒體工作者之採訪行為在一定條件下不在上開規定之適用範圍內，則應如何界定「新聞媒體」及「新聞採訪行為」？

聲請人之主張：

(一) 新聞自由既保障新聞從業人員個人，亦保障新聞事業組織體：

憲法第 11 條之新聞自由所保障的主體，首先與同法第 7 條以下的各種基本權利一樣，是以「個人」為中心；凡是從事新聞工作的每個個人，無論其就此的分工為何，均受新聞自由的同一保障。此外，現代化的新聞經營，雖因個人獨立為之者少，以致於整個新聞業經營「組織」，通常也被視為新聞自由的主體。不過在此同時必須注意者，該新聞業經營組織全體作為新聞自由的主體，並不排斥或吸收同一組織內各新聞從業人員個人固有的新聞自由。換言之，憲法第 11 條所保障的新聞自由，

在新聞由多數人分工合作所產生的情形，與其他基本權利由集團方式行使者同，既為多數人個別的權利，也是該多數人集體的權利；二者在此同時並存。即以本件聲請人所主張的新聞自由為例，由於聲請人乃服務於蘋果日報社之記者，所採訪之新聞，亦將作為該報社嗣後編輯與報導之用，因此在本件情形，聲請人所主張的新聞自由，其實既是聲請人王煒博君個人的基本權利，同時也是蘋果日報社本身的基本權利。

(二) 公民記者或部落客，在特定要件底下，亦應認為其符合「新聞媒體」之定義：

1. 美國法上關於「記者」定義的討論，出現在關於哪些人得以享有新聞記者「拒絕證言權」的脈絡之下。該國關於記者特權或新聞記者保護立法的保護對象，各州立法不同，一般而言，除了新聞記者之外，並不包括書籍作者、自由投稿作家、學術研究者在內，有些立法甚至不包括雜誌作者在內，例如Alabama州法便是如此規定²。從這個立法現狀來看，對於數位時代裡的部落客和公民記者來說，幾乎可以說是很難在援引州立法的情況下，便獲得充分的保障。同時，在相關的聯邦法規方面，例如聯邦司法部所發佈的關於傳訊新聞工作者

² Ala. Code 12-21-142 (2005).

的準則，也未特別定義「新聞媒體」(news media)和「記者」(reporter)³的意涵。不過，美國若干巡迴法院和地方法院的判決，在判決中將記者特權的適用對象，延伸到傳統媒體之外；可見「新聞媒體」範圍之擴大，要屬時代之趨勢：

(1) 聯邦第二巡迴上訴法院在 *Bulow v. von Bulow* 案中，便側重於主張記者特權者的活動及其意圖，是否符合條件，做為判斷基礎，該判決將定義新聞記者為「從事傳統上與採集傳播新聞有關的活動，即便該人並非新聞機構的一員，亦同」⁴。

(2) 聯邦第九巡迴上訴法院在 *Shoen v. Shoen* 案指出：記者特權適用於調查報導，無論該媒體是否被用於向公眾告知新聞，皆無不同；該判決更進一步強調，新聞之所以為新聞，並非取決於形式，而是因其內容而定。⁵

2. 由公民記者或部落客等非傳統新聞媒體所扮演之角色觀之，亦有賦予其傳統新聞媒體相當記者特權之正當性：

現代社會中，許多傳統媒體均為大型財團所有、經營。在這種媒體所有權結構下，沒人敢保證這些傳統媒體的「專業記

³ 28 C.F.R. 50.10 (2005).

⁴ 811 F.2d 136 (2d Cir. 1987).

⁵ 5 F.3d 1289 (9th Cir. 1993).

者」在從事新聞資料採集和新聞報導活動時，必然比較中立客觀，對於國會任何法案的立法走向和立法結果，都不具特定立場，比較能夠「中立報導事實」。⁶因此，將傳統新聞機構轄下的記者，當作記者特權保護的唯一對象，排除部落客和公民記者，以及限於傳統意義的新聞記者所產製的新聞，才有新聞價值，都是相當值得商榷的觀點。⁷如果新聞記者最重要的社會功能之一，便是扮演監督政府和掌握權力或資源者的角色，那麼，部落客和公民記者所扮演的功能，不正是此一功能嗎？⁸換句話說，從公民記者或部落客所扮演的角色，及渠等所發揮的社會功能觀之，應認定其為「新聞媒體」的概念所涵括。

3. 綜上所述，只要公民記者或部落客所發揮者，是傳統記者所發揮的功能，原則上應認為公民記者或部落客，亦該當「新聞媒體」的概念。「記者功能」檢驗基準的內容應包括「記者在進行新聞採訪時，就必須有傳播新聞採訪所得訊息的意圖」，以及「該記者或新聞工作者必須與新聞機構之間，具有某種實質的關連性」，例如該記者或新聞工作者必須受到某程

⁶ 劉靜怡，〈數位時代的記者特權：以美國法制之發展為論述中心〉，新聞學研究 98 期（2009 年 1 月），頁 166。

⁷ 同前註文，頁 167-168。

⁸ 同前註文，頁 168。

度的編輯監督，如此一來將可避免部落客和公民記者以不負責的方式傳遞訊息⁹，同時能兼顧憲法保障新聞自由的要求。

(三) 新聞採訪行為，乃指新聞資料之自由蒐集 (newsgathering) 與查證，始符憲法第 11 條保障新聞自由之意旨：

1. 從一般讀者之角度觀察，所謂「新聞」，不外乎是新聞業者透過通常大量印製、傳播之紙面或其他資訊載具，向受眾報導新資訊及相關評論之行為。不過，這種觀察角度過於狹隘。因為新聞的產生，是一個複雜的體系化流程；其除有僅屬於出口端的「報導」行為外，在新聞真正出口前，更有新聞從業人員一開始在入口端中，為蒐集及查證新聞資訊來源而必須進行的「採訪」行為，乃至介於入、出口之間的「編輯」行為。換言之，經採訪查證、編輯而報導，形成新聞。若國家或第三人可在入口端任意決定新聞從業人員得蒐集、查證之新聞資料範圍，則新聞媒體仍不免成為一言堂，屆時豈非該限制採訪或編輯行為者的傳聲筒？憲法第 11 條所保障的新聞自由，至少應包含這三段（採訪查證、編輯、報導）整個連續不斷的新聞產生過程。準此，新聞採訪行為乃指對新聞資料之自由蒐集及查證，始符憲法第 11 條保障新聞自由之

⁹ 同前註文，頁 178-179。

意旨。

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

謹狀

司法院 公鑒

中 華 民 國 1 0 0 年 0 6 月 1 0 日

具狀人：聲請人 王煒博

撰狀人：代理人 劉靜怡 教授

林明昕 教授

尤伯祥 律師