

釋字第六八九號解釋部分協同及部分不同意見書

大法官 林子儀

大法官 徐璧湖

本號解釋多數意見認為，社會秩序維護法第八十九條第二款規定（下稱系爭規定）處罰無正當理由、經勸阻不聽之跟追行為，依其立法草案說明，雖可知係在保護個人一般行動自由，但立法原意尚寓有於公共場域中保護個人身心安全、資訊自主及不受侵擾自由之意旨。系爭規定所處罰者，係欠缺正當理由且經勸阻後仍繼續跟追之行為；至有無正當理由之判斷，須視跟追人是否具有可以合理化其跟追行為之事由而定，亦即須綜合考量跟追人與被跟追人之身分、跟追動機與目的、所採跟追行為之態樣、行為時之相關情況，以及對被跟追人造成之干擾程度等因素，合理判斷跟追行為所構成之侵擾，是否逾越社會通念所能容忍之界限。

而就新聞採訪若以跟追方式為之者，該行為是否應受系爭規定所規範，多數意見則謂，該跟追行為若已達緊迫程度，而可能危及被跟追人之身心安全與行動自由時，即無足以合理化其跟追行為之正當理由，應予限制；但若係危及被跟追人於公共場域中所得合理期待不受他人侵擾之私人活動領域者，須以採訪內容是否具一定公益性，及對於私人活動領域形成干擾之程度，而為合理判斷。如經衡酌跟追人與被跟追人之身分、跟追動機與目的、所採跟追行為之態樣、行為時之相關情況，以及對被跟追人造成之干擾程度等因

素，綜合判斷該跟追行為並未逾越社會通念所能容忍之界限，該跟追行為即屬有正當理由而非在系爭規定處罰之列。而所謂採訪內容是否具一定公益性之判準，多數意見雖從事件性質或當事人身分而分別舉例說明，惟其僅係例示，而非僅限於所舉之例。是關於採訪內容是否具有公益性，仍應衡酌個案情形具體判斷，是否屬公眾合理關切及具新聞價值。

對於多數意見以符合憲法意旨而限縮解釋系爭規定要件之上開見解，與肯認系爭規定所保護之法益包括個人之身體權、行動自由、以及有不受他人侵擾之自由與個人資料自主權，並因此肯認公共場域中個人有合理期待不受他人侵擾之私人活動領域與個人資料自主權，本席等均深表肯定與贊同。就多數意見以符合憲法意旨而限縮解釋系爭規定要件，而認系爭規定並未牴觸法律明確性、比例原則要求，亦與憲法保障新聞自由及工作權之意旨無違等部分，本席等亦敬表贊同。惟就新聞採訪之跟追行為，除緊迫跟追類型以外，多數意見僅闡明對於被跟追人之不受侵擾自由與個人資料自主權構成侵擾之情形，應如何判斷其是否受系爭規定處罰；本席等認為，在非緊迫跟追之情形，跟追行為亦有可能對被跟追人之身體權及行動自由形成侵擾，其是否應受系爭規定所規範，同樣須權衡採訪內容之公益性及對被跟追人干擾程度，始能判斷。此外，就多數意見之理由構成，本席等認尚有可進一步闡釋說明之處；而就系爭規定賦予警察機關裁罰權限，是否符合正當法律程序要求之部分，本席等則有不同看法。爰提部分協同意見補充及部分不同意見如后。

一、系爭規定所保護之法益除個人行動自由以外，尚包括免於身心傷害之身體權、不受侵擾之自由及個人資料自主權

查系爭規定制定於民國八十年間，其立法理由在於「禁止跟追他人之後，或盯梢婦女等行為，以免妨害他人之自由行動」，¹ 提案機關行政院並於該條草案說明清楚表示，系爭規定係參考當時即將廢止之違警罰法第七十七條第一款規定而來，若再上溯臺灣日治時期之「臺灣違警例」，於第一條第三款亦設有類似規定。² 此一立法背景說明系爭規定實係警察權被廣泛運用思維下之產物，而依當時時空，不難想像立法者所欲規範之對象，毋寧係以妨害他人行動自由之行為態樣為典型。其次，從系爭規定之立法意旨觀之，所謂「禁止盯梢婦女」，亦有保護婦女身心安全之用意。

系爭規定至今已施行二十年，且制定後即未經任何修正。惟隨著社會發展變遷，人際關係與社會活動日趨複雜，跟追行為之態樣已非僅止於立法當時所設想之典型。而因跟

¹ 參見《立法院公報》，第 80 卷第 22 期，院會紀錄，頁 116，行政院草案說明。該說明並清楚表示，本款規定係參考違警罰法第 77 條第 1 款規定而來，即「有左列各款行為之一者，處五日以下拘留或三十圓以下罰鍰：一、無故強人會面或跟追他人，經阻止不聽者。」

經查民國 80 年社會秩序維護法立法過程，因該法前身即違警罰法有關涉及人身自由處分之程序規定，經本院釋字第 251 號解釋宣告自同年 7 月 1 日失其效力，故該法於二讀審查過程係以警察機關處分權限多寡為討論重心，至於系爭規定之當否及其規範範圍，並未見有所著墨，僅立法委員蔡煌瑩於同年 6 月 29 日三讀時曾發言表示：「系爭規定對人身自由及精神有極大影響，將三日以下拘留刪除，只剩三千元以下罰鍰，實在太輕。」見《立法院公報》第 80 卷第 53 期，院會紀錄，頁 15-16。

² 大正 7 年（1918 年）6 月 26 日臺灣總督府令第 43 號。其規定為：「不遵守左列事項者，處拘留或罰鍰：...三、無故強請會面或交談、從事脅迫行為。...」

追行為致身心安全受到危害，有需要藉由系爭規定加以保護之對象，實際上亦非僅限於立法者最初所預設之「婦女」而已，被跟追者之性別、年齡均非今日判斷國家是否應予保護之區分基準，而應擴及至一般人。加上科技發展而使影音取得、追蹤及資訊處理等之成本大幅降低，且易於取得而為大眾廣泛利用，若一般人民於公共場域中之行為舉止或行蹤不斷曝露於他人監看下，不啻形成對其私人生活之干擾，而對個人生活條件帶來與日俱增之威脅。系爭規定之立法原意雖在保護個人依其自主意志隨時前往他方或停留一定處所之行動自由，但亦寓有保護個人身心安全及於公共場域中免於他人侵擾之意。是可認為系爭規定所保護之法益亦應包括免於身心傷害之身體權、不受侵擾之自由及個人資料自主權。

二、隱私權所保障者是「人」而不是「地方」，為維護個人主體性與人格自由發展，個人於公共場域中仍應有一定程度之不受侵擾之自由

按維護人性尊嚴與尊重個人自主決定及人格自由發展，乃我國憲法之核心價值。隱私權雖非憲法明文列舉之權利，惟基於人性尊嚴與個人主體性之維護及人格發展之完整，隱私權乃為不可或缺之基本權利，其內涵及保障範圍係在於個人生活私密領域免於他人侵擾及個人資料之自主控制，而受憲法第二十二條所保障，業經本院釋字第五八五號、第六〇三號解釋闡明在案。而目前釋憲實務就隱私權之概念及保障範圍有較清楚闡釋之部分，係側重於保護個人資料自主權之面向，亦即本院釋字第六〇三號解釋之意旨，個人對於與其

自身相關之資訊，擁有決定在何種範圍內、於何時、向誰及以何種方式加以揭露、處分使用之自主權。無論將此一面向的權利稱為「資訊隱私權」或「資訊自主權」，³ 之所以將其自一般人格權中特別獨立分出，係肇因於資料處理之數位資訊科技不僅僅日新月異而已，更呈現倍速發展，得以大量、迅速且無邊無際地搜集、彙整、儲存、傳遞與使用個人資料，若遭濫用，將對人民造成侵害之風險。⁴

雖然本號解釋之原因案件涉及新聞採訪，聲請人跟追之目的固為蒐集被跟追人之相關資訊，以作為新聞報導之素材，惟查本號解釋客體之系爭規定，係在處罰無正當理由、經勸阻不聽之「跟追」行為，此一行為並非必然涉及個人資訊之蒐集或利用，於單純的跟追行為，而未蒐集利用被跟追人之資訊情形，被跟追人似無主張資訊隱私權或資訊自主權遭受侵害之餘地。然而，於此類情形，被跟追人知悉其被跟追，其行為或行蹤受到他人注視、觀察、探聽，不僅往往即足以產生被冒犯、不悅、不安、憂慮甚至恐慌之心理，或有個人生活領域遭受干擾、侵犯之感；且個人之言行舉止也往往因此而有不同，致可能嚴重影響個人之主體性與人格發展。⁵ 加上日新月異之資訊科技之普及利用，在監控與被監

³ 相關論述請參見李震山，*資訊權—兼論監視錄影器設置之法律問題*，收於氏著，《多元、寬容與人權保障—以憲法未列舉權之保障為中心》，2007年9月二版，頁205-212；邱文聰，*從資訊自決與資訊隱私的概念區分—評「電腦處理個人資料保護法修正草案」的結構性問題*，《月旦法學雜誌》，第168期，2009年5月，頁174-180。

⁴ 請參見例如李震山，*資訊權—兼論監視錄影器設置之法律問題*，頁229。

⁵ 請參見例如 ALAN F. WESTIN, *PRIVACY AND FREEDOM* 33 (1967)；Hubert H. Humphrey, *Foreword to EDWARD V. LONG, THE INTRUDERS* viii (1967)。

控兩端形成不對等凝視之狀態，猶如邊沁 (Jeremy Bentham) 所描繪之「圓形監獄」(panopticon)，個人一舉一動在公權力與私人之監視下均無所遁形。⁶ 而跟追行為多發生於公共場域，如謂個人一旦自願出現於公共場域，除了其身體受衣物遮蔽之部分以外，即表示其對於身體其他部分及所有言行舉止均已放棄不受干犯、侵擾之主張，必須接受外界鉅細靡遺的觀察，並不合理，亦危及個人人格之自由發展。是以，本號解釋之首要重點，即在於釐清為維護人格自由發展及人性尊嚴之目的，於公共場域中，個人是否仍有免於他人侵擾之生活領域，不因其離開住、居所而不存在？

有關免於他人之侵擾之法律規範，傳統典型之規範方式係以個人所處之物理空間範圍屬於公共場域或私人場域而加以界分。其中屬於私人場域之最核心者，個人享有獨自支配之權限，例如：住家、旅館房間或自用交通工具乘坐空間等，他人對此一空間之侵擾、干犯，即構成「侵入」。我國刑法第三百零六條之「無故侵入住居罪」即為適例。個人之所以享有此一排他的支配權限，往往係由民事法上的所有權或占有等物權觀念衍伸而來，而使該個人得依據上述物權或家主權之內涵，直接以實力排除他人之侵入行為，或請求國家介入排除侵害。是於此類空間，個人得主張完整的免於他

⁶ 在此一原形中，被囚禁者是監督者監看、探查的對象，監督者在被囚禁者身上造成一種有意識的、持續性的可見狀態，從而確保權力的持續效應，即便權力在行動上斷斷續續，但對被囚禁者而言，權力變成可見卻又無法確知的，進而能對每個人產生制約的關係，這樣的機制甚至可用於規訓個人、改造行為。參見傅科著，劉北成、楊遠嬰譯，《規訓與懲罰—監獄的誕生》，1992年12月初版，頁199-205。

人侵擾之權利。其次，個人若身處無權獨自支配，而必須與同處於該空間之其他人分享利用權限者，例如：公共場所、大眾運輸工具或道路，與利用同一空間之其他人間因有所互動而難免發生相互迫近或形成干擾之情況。除非他人行為違背法令規定或空間利用規範，而個人得依法採取正當防衛、緊急避難、自助行為或向政府檢舉促使依法取締外，在其人身安全受到具體威脅前，往往唯有容忍他人行為一途。是於此類共享空間內，個人得主張不受侵擾之範圍即視法律之規定及人身安全保障範圍為界限。⁷

上述有關物理空間規範與個人主張不受侵擾之範圍，係基於傳統以物理空間為基準以劃分公、私領域而來。此種方法藉由物理空間之公與私之區隔，將自身生活事務保留給個人自主決定，排除公共權力及他人干涉。然而在此種區隔方式之下，個人生活事務領域取決於公共事務範圍之大小，不屬於公共事務的部分才被承認為私人生活事務，其結果形成被劃歸於個人生活事務範圍可能不足，致無法滿足保障個人自我決定與人格自由發展之需求。因此，晚近如歐洲人權法院之見解，即承認為落實歐洲人權公約第八條有關「私人生活」之保障，首須保護個人得免於外來干擾而發展其人際關係中的人格特性，並因此認為，個人與他人的互動領域，即使是在公共場域，也可能屬於「私人生活」範疇的一部分；因此，任何人，甚至是公眾所熟知之人，於公共場域中仍得

⁷ 請參見石世豪教授就本案言詞辯論所提之鑑定意見書，頁 13-15。

「正當期待」其私人生活應受到一定程度之保護與尊重。⁸

公共場域中，人我均有行動自由；而人際間之互動亦難完全免於來自他人的干擾，此乃個人參與社會活動本即需要付出之代價。惟如前述，若個人之私人生活及社會活動隨時須受他人持續注視、監看、探聽或公開揭露，將影響個人行為舉止之自由決定及人際互動，進而影響其人格之自由發展；況且今日資訊科技發展迅速，個人之言行舉止及私人活動受他人注視、監看與探聽之可能大為增加，則法律制度對於個人私人活動之保護更形必要。是為保護個人主體性與人格之自由發展，於公共場域中，亦應予個人一定程度之保護，使其有不受他人持續注視、探聽、接近及侵擾之私人活動領域。而本院釋字第603號解釋所闡釋之「個人生活私密領域免於他人侵擾」之隱私權保障，⁹即在保障個人依其意願將自身從公共場域區隔開來的相對自主領域；此種自主領域並不因其身處獨自支配或與他人共享利用之空間而有所不同，亦即不限於以個人私密或親密範圍內之活動，亦不以個人獨自支配之空間為界限。

⁸ 例如 Von Hannover v. Germany, no.59320/00, § 51, ECHR, 2004-VI. 中文翻譯可參閱司法院，《歐洲人權法院裁判選譯（一）》，2008年11月，頁195（蔡宗珍節譯）。詳細介紹與評論，請參閱例如劉靜怡，說故事的自由？從歐洲人權法院近年隱私權相關判決談起，《台灣法學》第146期，2010年2月15日，頁59-77。

⁹ 個人生活私密領域免於他人侵擾之自由，也就是不受侵擾之權利（the right to be let alone），乃 Samuel D. Warren 與 Louis D. Brandeis 於 1890 年提出建構保障隱私權法制時，所主張隱私權之具體內涵。而 Warren 與 Brandeis 所提出之不受侵擾之權利，其來源則是參考 Thomas Cooley 法官於 1880 年所出版之侵權行為法一書中所提出的不受侵擾之權利。請參見 *Samuel D. Warren & Louis D. Brandeis, The Right to Privacy*, 4 HARVARD LAW REVIEW 193, 197 (1890).

三、個人於公共場域中所得主張不受侵擾之自由，以得合理期待者為限

惟個人於公共場域中所得主張之不受侵擾自由，亦非全無界限。基於人類社會群居生活之前提，個人生活不可能完全不受他人干擾，本即係參與社會生活所需付出之代價，同時社會生活中也自然產生守望相助、彼此觀察之需求存在。然而與他人過度頻繁、近距離的接觸，勢必將壓縮個人行動、言論自由，從而影響人格之形成。然則我們要如何判斷於公共場域中，個人在怎樣的情形下、應享有如何程度之不受干擾之自由？¹⁰

¹⁰ 德國學者有提出領域理論(sphere theory)，將個人活動之領域分為核心領域(core sphere)、親密領域(intimate sphere)、及社會領域(social sphere)，個人隱私權在不同場域或空間，享有不同程度之保障。根據該理論，處於核心領域之個人隱私權，因其與個人尊嚴有密切的關聯，應受到絕對的保障。而於親密領域，也就是與社會關聯程度甚微之個人活動，個人隱私權雖未受絕對之保障，但仍應予以較強之保障。個人活動與社會關聯程度越密切者，其隱私權保障之程度即隨著減弱。至於個人於社會領域之活動，對個人隱私權之限制必須符合基本法第 2 條之要件。請參見例如 Nicole Jacoby, *Redefining the Right to Be Let Alone: Privacy Rights and the Constitutionality of Technical Surveillance Measures in Germany and the United States*, 35 GEORGIA JOURNAL OF INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW 433, 455-56 (2007) (引用 Walter Schmitt Glaeser, *Schutz der Privatsphäre*, in 6 HANDBUCH DES STAATSRECHTS (Josef Isensee & Paul Kirchhof eds. 2001); Dietrich Murswiek, *Art. 2 Freie Entfaltung der Persönlichkeit, Recht auf Leben, Körperliche Unversehrtheit, Freiheit der Person*, in GRUNDGESETZ, KOMMENTAR (Michael Sachs ed., 3d ed. 2003) ; Bernd Wöfl, *Sphärentheorie und Vorbehalt des Gesetzes*, in 1 NEUE ZEITSCHRIFT FÜR VERWALTUNGSRECHT (2002); BODO PIEROTH & BERNHARD SCHLINK, *GRUNDRECHTE STAATSRECHT II* (2005); Christian Starck, *Art. 2*, in KOMMENTAR ZUM GRUNDGESETZ (Hermann von Mangoldt, Friedrich Klein & Christian Starck eds., 5th ed. 2005))。惟該理論係在主張個人隱私權所受保障程度，因個人活動所處空間領域之不同而有差異。尚不能據而判斷個人於公共場域，在怎樣的情形下，享有如何之不受干擾之隱私權。不過，從該理論所主張，

本質上，個人不受侵擾界限之存在，本即每個社會關於人我互動，基於彼此相互尊重與禮儀，所發展出來之社會行為規範。¹¹ 論語中孔子答覆弟子顏淵問仁所言之「非禮勿視，非禮勿聽，非禮勿言，非禮勿動」，¹² 亦屬我國歷來所重視之此類行為規範。這種行為規範在不同社會，或同一社會在不同時代，因社會文化之歧異，而會有所不同。此亦係每一個社會雖然均有隱私之概念，但其內涵並不當然相同，對其保護之程度與方法也常有異之原因。¹³ 由於個人隱私的內涵與界限與社會規範密切相關，本席等因此贊同多數意見以隱私之合理期待判斷準則 (reasonable expectation of privacy test) 作為決定個人主張於公共場域中不受侵擾自由是否存在之準則。

隱私之合理期待判斷準則，係美國聯邦最高法院 John Marshall Harlan 大法官於 1967 年 *Katz v. United States* 案¹⁴ 之協同意見中，認為要主張政府之搜索行為必須符合美國聯邦憲法增修條文第四條所規定之程序，¹⁵ 其前提必須是個人對

應可獲知該理論並不認為個人在公共場域之社會活動，即不享有隱私權之保障。

¹¹ 請參閱例如 Robert C. Post, *The Social Foundations of Privacy: Community and Self in the Common Law Tort*, 77 CALIFORNIA LAW REVIEW 957, 966-68, 971-73 (1989).

¹² 請參見論語顏淵篇。

¹³ 請參見例如 James W. Whitman, *The Two Western Cultures of Privacy: Dignity Versus Liberty*, 113 YALE L.J. 1151 (2004).

¹⁴ 389 U.S. 347 (1967). 本案中文節譯，請參閱司法院出版，《美國聯邦最高法院憲法判決選譯 (II)》，民國 90 年 12 月，頁 1-6，陳瑞仁節譯。

¹⁵ 美國憲法增修條文第 4 條規定：「The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no warrants shall issue, but upon probable cause, supported by

系爭搜索之事物具有「隱私之合理期待」，亦即：1. 個人必須顯現其對所主張之隱私有真正之主觀期待；以及 2. 該期待必須是社會認為屬客觀合理之期待。¹⁶ 由其發展可知，隱私權之合理期待判斷準則本係解決美國憲法增修條文第四條所涉之隱私權是否存在問題。該準則之第二個要件，即係以當時社會相關規範作為判斷之基礎，而將隱私權是否存在之判斷與社會規範予以聯結。

因為該準則符合社會通念及可實際操作，其後不僅美國司法實務在處理其它類型之隱私權問題，例如侵害隱私之侵權行為，美國學者在探討特定情形下隱私權是否存在時，亦多常援用該準則作為判斷系爭之隱私權是否存在之標準。且不僅美國司法實務援用該準則，歐洲人權法院¹⁷、英國¹⁸、紐西蘭、加拿大等國¹⁹之司法實務亦採用該準則作為判斷系爭隱私權是否存在之基礎。我國司法實務與相關法律亦有採

oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized. (人民有保護其身體、住所、文件與財物之權，不受無理拘捕、搜索與扣押，並不得非法侵犯。除有正當理由，經宣誓或代誓宣言，並詳載搜索之地點、拘捕之人或收押之物外，不得頒發搜索票、拘票或扣押狀。)

¹⁶ 389 U.S. at 360-61 (Harlan, J., concurring).

¹⁷ 請參閱前揭註 8 及相關本文之說明。

¹⁸ 請參見歐洲人權法院於 *Mosley v. The United Kingdom* 案中，引述英國法院判決所示英國法院就隱私權是否存在之判斷，*Mosley v. The United Kingdom*, no. 48009/08, §§ 16-25, ECUR, 10 May 2011。而英國新聞媒體之全國自律組織，The Press Complaints Commission 所頒布之 Editors' Code of Practice，其中針對隱私權部分，亦特別註明私人私密領域為有隱私合理期待之領域，不論其處係在公共或私人財產之中。

¹⁹ 請參見例如 DANIEL J. SOLOVE, UNDERSTANDING PRIVACY 71-2 (2008)。

取該準則作為判斷系爭隱私權是否存在之基礎之例。²⁰

不過，值得注意的是，Harlan 大法官於 *Katz* 案提出隱私之合理期待判斷準則之同時，又同時舉例說明該判斷準則之適用。其言：「雖然一個人的住宅就許多目的而言，是其期待有隱私之處所，但其暴露給外人『目光所及』(plain view) 之物件、活動與言談，並不受保護，因為其無意將這些保留給其本人之意向，已明白顯現出來。他方面言之，在戶外之言談應不受免於被聽到 (being overheard) 的保護，因為此種情形下之隱私期待是不合理的。」²¹ 該段文字說明即常被引用來說明個人在公共場域中的言行舉止，並不能主張有合理期待之隱私權。此一見解亦如同傳統上以物理空間為基準，劃分公私領域，而決定隱私權之全有全無。然而果真如 Harlan 大法官在 *Katz* 案，之所以會提出該準則作為判斷隱私權是否存在之準則，係因其同意該案之多數意見所言，隱私權保護的是「人」而非「地」，則 1960 年代當時，個人在公共場域中之言行舉止為他人「目光所及」(plain view) 或「被聽到」(being overheard)，認為不能合理期待隱私權之保障，或許對個人社會生活的侵擾尚不嚴重，對個人主體性與人格自由發

²⁰ 我國法院實務亦已有採用該準則作為判斷系爭隱私權是否存在之例，例如臺灣臺北地方法院 92 年度訴字第 4314 號民事判決理由即謂：「...侵害身體隱私權之『侵入』，係指侵犯個人隱私空間、個人隱居、個人私事而言，亦即未經同意以實體或其他方式，侵入他人獨居地點、私人事務或私人關係等當事人合理期待為隱私範圍者而言。」同院同年度訴字第 3769 號與第 4312 號民事判決，亦有相同的見解。除法院判決外，通訊保障監察法第 3 條第 2 項及警察職權行使法第 11 條第 1 項，均明文採用合理期待作為判斷相關隱私權是否存在之標準。

²¹ 389 U.S. 347, 360-61 (Harlan, J., concurring). 本段中文係摘自前揭註 14 引書，司法院出版，《美國聯邦最高法院憲法判決選譯 (II)》，頁 6 (陳瑞仁節譯)。

展之影響或亦尚屬輕微；惟隨著時代變遷，資訊科技的日新月異，個人於公共場域之言行舉止受他人持續注視、監看、監聽，並非單純之目光所及或被聽到而已，已嚴重干擾個人社會生活以及個人主體性與人格之自由發展。隱私之合理期待之判斷，自亦因此而須調整，方能達到憲法保護個人隱私權之目的。

如能隨時空環境之變遷而調整，該準則仍不失為可以用來判斷個人於公共場域中究有如何程度之不受侵擾自由之標準。²² 前述歐洲人權法院援用之例，即可說明。²³ 惟根據美國憲法之實務經驗，在運用隱私之合理期待判斷準則以判斷系爭之不受干擾自由是否存在時，必須謹慎，切不能忽略在判斷當事人主觀期待是否屬合理期待時，必須是以社會已形成為當為規範，而非以當時社會多數人之觀點，作為判斷之基礎；否則將改變該準則原來提供合理界定隱私權保障範圍之功能，反而成為不當減少隱私權保障之憑藉。²⁴

依隱私之合理期待判斷準則，一般人進入公共場域時，

²² 我國警察職權行使法第 11 條規定：「警察對於下列情形之一者，為防止犯罪，認有必要，得經由警察局長書面同意後，於一定期間內，對其無隱私或秘密合理期待之行為或生活情形，以目視或科技工具，進行觀察及動態掌握等資料蒐集活動：一 有事實足認其有觸犯最輕本刑五年以上有期徒刑之罪之虞者。二 有事實足認其有參與職業性、習慣性、集團性或組織性犯罪之虞者。」「前項之期間每次不得逾一年，如有必要得延長之，並以一次為限。已無蒐集必要者，應即停止之。」「依第一項蒐集之資料，於達成目的後，除為調查犯罪行為，而有保存之必要者外，應即銷毀之。」從以上規定可知，該規定在採用隱私之合理期待判斷準則時，並未認為當事人之活動如係在公共場域，即當然無隱私之期待。

²³ 請參閱前揭註 8 及相關本文之說明。

²⁴ 請參見例如 SOLOVE，前註 19 引書，頁 72-4。

除非其刻意以特別之方式欲引起他人之注目，例如特別突出之裝扮、動作、言論等，原則上應可認為其期待能隱沒於人群、環境之中，不被他人注目與觀察，而能自在、不受拘束地活動。此種期待應認屬合理之期待，個人因此得主張其有不受干擾之自由。

四、新聞採訪自由與個人於公共場域中之不受侵擾自由均屬憲法上基本權利，受憲法保障之程度，並無軒輊；應採取利益衡量解決二者之衝突；為採訪具公益性之新聞，如須以跟追方式進行新聞採訪，其跟追行為倘依社會通念認尚非逾越不可容忍之界限者，即不在系爭規定限制及處罰之範圍

誠如多數意見所言，新聞自由旨在確保新聞媒體能提供具新聞價值之多元資訊，促進資訊充分流通，滿足人民知的權利，並藉以形成公共意見與達成監督政府之功能，以維持民主多元社會正常發展，乃民主社會不可或缺之機制，受憲法第十一條所保障。而新聞採訪行為則為提供新聞報導內容所不可或缺之資訊蒐集、查證行為，自應屬新聞自由所保障之範疇。至個人於公共場域中之不受侵擾自由，則為保障個人主體性及人格自由發展所不可或缺之基本權利。二者應受憲法保障之程度，並無軒輊。二者發生衝突時，並非以二者擇一之零和解決模式，而應依具體個案情形，採取利益衡量 (balancing test) 之方法判斷之。

就此而言，多數意見認為新聞採訪之跟追行為若可能危及被跟追人之身心安全時，即無足以合理化其跟追行為之正

當理由，應予限制；但若係危及被跟追人於公共場域中所得合理期待不受他人侵擾之私人活動領域者，須以採訪內容是否具一定公益性，及對於私人活動領域形成干擾之程度，而為合理判斷。多數意見認為如經衡酌跟追人與被跟追人之身分、跟追動機與目的、所採跟追行為之態樣、行為時之相關情況，以及對被跟追人造成之干擾程度等因素，綜合判斷該跟追行為並未逾越社會通念所能容忍之界限，該跟追行為即屬有正當理由而非在系爭規定處罰之列。對於多數意見為符合憲法意旨而對系爭規定採取限縮解釋、利益衡量所應採為綜合判斷之因素、以及因此所獲致之結論，本席等均表贊同。惟有以下幾點，擬予補充。

按系爭規定並非針對新聞採訪行為所為之規範，僅在因限制跟追行為時，而附帶地限制到以跟追方式進行新聞採訪之行為。此與立法動機或目的或其規定內容係針對規範新聞採訪行為者，是有不同。故而本席等贊同多數意見，就系爭規定可能限制新聞採訪自由是否合憲之審查，不採嚴格之審查標準，而採中度審查標準予以審查。

又多數意見就新聞採訪自由與個人於公共場域中合理期待之不受干擾自由發生衝突時，經衡酌跟追人與被跟追人之身分、跟追動機與目的、所採跟追行為之態樣、行為時之相關情況，以及對被跟追人造成之干擾程度等因素，而綜合判斷之利益衡量後，以新聞採訪之跟追行為是否逾越社會通念所能容忍之界限，作為解決二者衝突之標準；並將該利益衡量納入到系爭規定之有無正當理由之判斷。多數意見所言新

聞採訪之跟追行為是否逾越社會通念所能容忍之界限，該判斷標準實即為美國司法實務在解決類似之侵權行為時，所據以判斷之標準，亦即對於個人私密領域之侵擾，是否構成侵權行為，端視該侵擾之行為是否為一合理之人(a reasonable person) 認屬過度冒犯(highly offensive)之行為而定。²⁵ 多數意見採用該標準時，幾經斟酌法制移植之用詞及概念比較，而決定以「依社會通念所認能否容忍」之文字以為描述。

關於以跟追方式進行之新聞採訪，與個人於公共場域中不受侵擾之自由發生衝突時，多數意見提出應綜合判斷相關因素進行利益衡量後，以新聞採訪之跟追行為是否逾越社會通念所能容忍之界限，作為解決二者衝突之標準。在此標準之下，新聞採訪工作者仍有相當大的空間得以跟追方式進行新聞採訪，亦適度地保障一般大眾於公共場域中不受干擾之自由。誠如美國資深媒體工作者及學者 Anthony Lewis 之警示，若認新聞採訪不應有所限制，而因此犧牲個人不受干擾之自由，則新聞自由之勝利實為可怕的勝利。其並引用諾貝爾文學獎得主米蘭 昆德拉 (Milan Kundera)以共產國家之警察比喻民主國家之新聞記者所為之警惕：「我們生活在一個

²⁵ 我國法院於審酌是否構成隱私權侵害時，亦有援用此一標準之例，例如臺灣臺北地方法院 92 年度訴字第 3796 號、第 4312 號民事判決理由即謂：「蓋個人享有其獨自權，以決定其思想、感覺與心理是否傳達與他人，法律即在保護個人自我事務之秘密性，不受他人窺探之眼或耳之不法侵入，以防止使用不當侵入方法以侵犯個人秘密事務。此種侵犯態樣比較具體的定義為：故意以有形或無形侵犯他人之隱秘或獨處，或其私人事務或關係，如該侵犯以一般合理客觀之大眾地位判斷屬於高度冒犯性，即為該當。」同法院 92 年度訴字第 4314 號民事判決之理由亦謂：「至隱私權之侵害，本指揭露真實而不欲人知之私人事務，致令有理性之人困窘尷尬、高度感覺被冒犯，造成當事人心理、精神上之痛苦，...」

私人生活被完全摧毀的世紀，在共產國家，警察摧毀了私人生活，在民主國家，新聞記者威脅了私人生活；人們一點一滴地喪失私人生活之滋味與感受。...而處於每個人都無法避開他人注目之生活，就如同身處地獄一般。」²⁶

而就採訪內容是否具一定公益性之判準，多數意見從事件性質或當事人身分而分別舉例說明，惟仍有予以補充說明之必要。

首先，就新聞採訪所擬採訪之事件是否具有公益性而言，如所採訪之新聞屬公眾合理或正當關切者，或具新聞價值者，即具有公益性。惟公眾有興趣之事物，並非當然即屬公眾合理或正當關切之事物，亦不因此即屬具公益性。

其次，所謂之公眾人物約略分成三類。²⁷ 第一類為一般公眾人物，係指任何在社會各行各業中享有盛名，並受媒體持續注意，而對公共事物之討論或社會生活型態或價值觀之選擇等，具有相當程度影響力之人而言。第二類則為因參與特定公共議題，而一時成為矚目焦點之一時性之公眾人物。第三類，則為因具有新聞價值之事件而非自願地成為社會矚目之非自願性之公眾人物。除了第三類非自願性之公眾人物

²⁶ 請參見 ANTHONY LEWIS, FREEDOM FOR THE THOUGHT THAT WE HATE: A BIOGRAPHY OF THE FIRST AMENDMENT 79-80 (2007).

²⁷ 該分類係參酌美國憲法實務在處理言論自由與名譽權保障時，所發展出來之分類標準。歐洲人權法院之歸類方式與美國聯邦最高法院之分類有相當類似之處，請參見例如廖福特，個人影像隱私與新聞自由之權衡—Von Hannover 及 Peck 判決分析與台灣借鏡，載顏厥安、林鈺雄主編，《人權之跨國性司法實踐》，2007年7月，頁247。

外，其他二類之公眾人物與公職人員及政治人物相同，均係自願地曝光於眾，故而其於公共場域中之隱私權保障，即少於一般大眾。然此並非謂此類人物在公共場域中即全無不受干擾之自由，同時也並非謂此類人物之所有言行舉止當然即屬公眾合理或正當關切之對象，與其有關之新聞並不當然即具有公益性。誠然，此類人物言行舉止之新聞，較之一般大眾者而言，比較可能具有公益性，但一般大眾之言行舉止，亦非即不具公益性。是否具有公益性之判斷，仍應衡酌個案情形具體判斷，是否屬公眾合理關切及具新聞價值而定。

五、就新聞採訪跟追行為涉及是否侵害被跟追人於公共場域不受侵擾自由之情形，系爭規定警察機關進行裁罰，已超出警察最適功能範圍，不符正當法律程序之要求

依我國現行法制，被跟追人如認其身體安全或個人私人生活領域因跟追行為而遭受不法侵害或侵擾者，依其情形自可依據民法、電腦處理個人資料保護法或其他相關法律有關人格權保護及侵害身體、健康或隱私之侵權行為規定，向法院請求排除侵害或損害賠償之救濟。惟如跟追行為已達緊迫程度，而可能危及被跟追人之身心安全時，警察機關依被跟追人之請求，及時介入制止或排除，並由警察機關依法採取必要措施，例如確認當事人身分、資料蒐集、記錄事實等解決紛爭所必要之調查，本即屬警察職權範圍，亦符合人民對於警察機關所負功能與職責之期待。就此而言，立法者以系爭規定使警察機關就上述無正當理由且經勸阻不聽之跟追行為予以裁罰，雖未採取直接由法官裁罰之方式，然受裁罰

處分者如有不服，尚得依社會秩序維護法第五十五條規定，於五日內經原處分之警察機關向該管法院簡易庭聲明異議以為救濟，系爭規定尚難謂與正當法律程序原則有違。

惟就非達緊迫程度，並無立即危及被跟追人之身心安全之新聞採訪跟追行為，而屬侵擾他人私密領域或資訊自主者，其採訪跟追行為是否應予限制及處罰，須就是否侵害被跟追人於公共場域中得合理期待不受侵擾之私人活動領域、跟追行為是否逾越一般人不能容忍之界限、所採訪之事件是否具一定之公益性等法律問題予以判斷，始能決定。所應權衡判斷之因素甚為繁雜，包括跟追人與被跟追人之身分、跟追動機與目的、所採跟追行為之態樣、行為時之相關情況，以及對被跟追人造成之干擾程度等因素。鑑於其所涉判斷與權衡之複雜性，並斟酌法院與警察機關職掌、專業、功能等之不同，為使國家機關發揮最有效之功能，並確保新聞採訪之自由及維護個人於公共場域中不受干擾之自由，應由法院直接作裁罰之決定，方符合正當法律程序。就此而言，系爭規定以警察機關進行裁罰，已超出警察最適功能範圍，不符正當法律程序之要求。

六、對於被跟追人可能形成嚴重侵害之跟追行為，系爭規定所提供之保護已有不足之處，宜檢討改進

又系爭規定制定至今已經二十年，已不足以應付處理當前社會所存在可能對個人造成嚴重侵擾之跟追行為態樣，例如以緊迫糾纏、持續跟蹤為手段進行騷擾，致嚴重影響被害

人之生活，或威脅侵害被害人之生命、身體、健康、自由者，系爭規定對被跟追人之保護實有不足。就此類嚴重侵擾之跟追行為，或謂被跟追人尚得依民法有關侵權行為規定尋求救濟，以排除損害或請求損害賠償，惟此一途徑於被跟追人為無資力之條件下，是否仍足以發揮保護功能，尚有疑問。是本席等認為，立法者應依據社會發展實際需要，考量是否對嚴重侵擾行為處以刑罰制裁，並參酌保護令制度之設計，儘速通盤檢討修正相關規定或訂定專法以為規範。