

# 「雷巴赫士兵謀殺案」判決

BVerfGE 35, 202-245

聯邦憲法法院第一庭於 1973 年 6 月 5 日基於 1973 年 5 月  
2 日及 3 日之言詞辯論所為之判決

- 1BvR 536/72 -

陳耀祥 譯

## 要目

判決要旨

判決主文

理由

### A. 事實

I 爭訟緣起

II 爭訟經過

III 訴願人主張

IV 各機關意見

### B. 理由

I 憲法訴願程序合法

II 人格權與廣播電視自由之  
衝突

III 一般法律與廣播電視自由  
之限制

IV 電視節目之影響範圍與人  
格權保障之放射作用

V 公眾資訊利益與受刑人再  
社會化利益之衡量

VI 結論

## 關鍵詞

廣播電視自由 (Rundfunkfreiheit)

節目自由 (Programmfreiheit)

一般人格權

(Allgemeines Persönlichkeitsrecht)

再社會化 (Resozialisierung)

公眾之資訊利益

(Informationsinteresse der Öffent-  
lichkeit)

## 判決要旨

1. 首先，廣播或電視台基本上  
得主張其播送行為受到基本法第 5 條  
第 1 項第 2 句之保障。廣播電視自由

既涵蓋演出素材之選擇，也保障包含  
選擇播送形式等表演種類與方式之決  
定。當廣播電視自由與其他法益產生  
衝突時，得根據具體播送行為所生之  
利益、形成之種類與方式及所追求或

所預見之作用加以判斷。

2. 藝術著作權法第 22 條、第 23 條之規定提供充足之空間，就受到基本法第 5 條第 1 項第 2 句所保障之廣播電視自由之放射作用與依據基本法第 2 條第 1 項連結第 1 條第 1 項所保障之人格權進行利益衡量。

在此，兩項憲法價值基本上皆不得主張優先受到保障。在個案中係就人格範圍之干預強度與公眾之資訊利益進行衡量。

3. 在關於重大犯罪行為之現況報導當中，公眾之資訊利益相較於犯罪行為人之個人保護通常優先受到保障。然而，除考量不可侵犯之最內在生活範圍之外，必須遵守比例原則；依此，提及姓名、呈現相貌或其他足以識別行為人身分之行為並非當然容許。憲法上之個人保護並不允許電視逾越現況報導範圍而以紀錄片方式，在時間上毫無限制地觸及犯罪行為之行為人及其私人領域。當稍後之報導相對於提供現況資訊，業已對於行為人產生新的或另外的重大損害，尤其危及其重返社會（再社會化）時，則無論如何不受允許。當得識別重大犯罪行為之行為人的節目於其釋放後或於接近即將釋放前之時間點播送時，通常即可認為係損害其再社會化。

## 判決主文

1. Mainz 邦地方法院 1972 年 6

月 8 日 - 1 O 128/72 - 判決及 Koblenz 邦高等法院 1972 年 10 月 5 日- 9 U 552/72 - 判決侵害訴願人受基本法第 2 條第 1 項連結第 1 條第 1 項所保障之基本權利，應予廢棄。

2. 基於假處分，位於 Mainz 之德國第二電視台直至本案事實獲得終局確定判決為止，若影片中提及聲請人及訴願人姓名或加以描述時，不得播出紀錄片「雷巴赫士兵謀殺案」，違反處分時得連續科處罰金。

關於假處分之程序費用部分發回 Koblenz 邦高等法院決定之。

3. Rheinland-Pfalz 邦應返還訴願人於憲法訴願程序中所支出之必要費用。

## 判決理由

### A. 事實

本憲法訴願係針對民事法院拒絕訴願人聲請作成假處分之決定而提起。經由系爭假處分，德國第二電視台所製作之紀錄片若描述訴願人或提及其姓名時，則不得播送。

#### I. 爭訟緣起

生於 1945 年之訴願人曾經參與刑事法院採取參審程序審理之所謂「雷巴赫士兵謀殺案 (Der Soldatenmord von Lebach)」之重大犯罪行為。兩名主犯彼此之間，以及與訴願人為親密好友，其中部分關係具有同性戀性質。此三位年輕男

性致力於建立一個獨立於其所排斥之社會以外之生活共同體。其計畫強劫聯邦國防軍彈藥庫以奪取武器，作為從事其他犯罪行為之用，藉以實現其搭乘帆船遨遊於南太平洋之生活美夢。此兩名主犯於 1969 年著手強盜行為，此案中其殺害四名熟睡中之警衛隊士兵，重傷一名，並劫取武器及彈藥。從犯罪行為顯示，其嗣後試圖恐嚇一名金融經紀人取財。本件訴願人於其友人計畫犯罪時再三強調，其無法從事此種犯罪行為，因此其並未參與強盜行為。刑事法院於 1970 年 8 月 7 日判處兩名主犯無期徒刑，訴願人因幫助犯罪處六年有期徒刑。訴願人被認定應受處罰之幫助殺人行為在於其教導其中一名主犯如何使用手槍，而此手槍嗣後作為強盜之用，而且以贊同送給金融經紀人信件方式幫助準備恐嚇取財。在量刑中，刑事法院對於未有前科之訴願人作有利之考量，亦即其僅為推動犯罪行為之共同行為人，而其行為參與所應負擔之責任相較於主犯尚屬輕微；況且，其供出武器藏匿地點對於犯罪行為之釐清亦有重要貢獻，在諸多疑點上又坦承不諱，並明顯地對於其不法行為與整起犯罪表示悔意。再者，基於其以往生活經驗、其無法獨立及障礙性人格與無理性地對其中一名主犯用

情專一地產生依賴，故量刑上酌予減輕。此項刑度對於訴願人之反省悔過係屬必要且係避免其將來違法之適當處罰。

其間，訴願人已服刑超過三分之二之刑期，此項刑事執行預計將於本年 7 月依據刑法第 26 條第 1 項之假釋規定予以中止，訴願人並準備返回故鄉。

## II. 爭訟經過

1. 雷巴赫暴力犯罪事件引起全德民眾極不尋常地高度關注，而且追緝犯罪行為人之行動也持續數個月。新聞紙、廣播及電視中並已鉅細靡遺地報導本件犯罪行為、為數眾多之追緝手段及刑事訴訟程序。ZDF 紀錄片部主任 Jürgen Neven-du Mont、聯邦刑事署刑事偵察隊長 Karl Schütz 及助編 Rainer Söhnlein 亦在刑事訴訟程序未終局確定前撰寫一本關於此案之書籍。Neven-du Mont 及 Söhnlein 進而為 ZDF 編寫由 Söhnlein 導演並於 1972 年初完成之「雷巴赫士兵謀殺」電視紀錄片劇本。根據邦高等法院所認定並無爭執之事實，ZDF 預計將於某個週五晚間，分為兩段播送該節目，中間插播簡短新聞，總共兩小時又 40 分鐘。節目之第一段描述同夥內部間之關係、籌畫強盜行為與著手實施之過程；第二段則特別處理追緝與調查犯罪行為人以及試圖恐嚇取財之行為。節目一開始就以照片方

式將訴願人與主犯一同呈現於觀眾眼前，然後由演員扮演。訴願人之姓名並於整個節目過程中被再三提及。

2. 訴願人認為，於預計播送之電視節目中，其人格權、姓名權及個人肖像權受到違法侵害。故提出該節目中若飾演其個人或提及其姓名時，應禁止 ZDF 播送該節目之假處分聲請，被邦地方法院與高等法院以本案中被撤銷之決定予以駁回。此兩項判決之主要依據為 1907 年 1 月 9 日施行之藝術著作權法（Kunsturhebergesetz；KUG）第 22 條及第 23 條。

a) 邦地方法院表示，訴願人經由參與犯罪行為而在一定時間內成為「當代史上關係人物」。尤其此項行為透過團體形成，基本上具有社會政策上之重要性，而且激起公眾對其心理與社會背景之強烈興趣。訴願人身為犯罪集團成員必須忍受公眾之持續討論及以影片手法表達，無須考量其參與犯罪之程度。蓋此事件已眾所周知，而依據 ZDF 之答辯，此節目係以未扭曲訴願人人格形象之方式，忠實地紀錄整個真實事件，並未對於訴願人私人領域構成另外重大之侵害或有危害其再社會化之虞。

b) 邦高等法院 1972 年 10 月 5 日上訴判決（NJW 1973, 頁 251 JZ 1973, 頁 279）之主要理由如下：系爭案件係一項對於藝術著作權法第 22

條及第 23 條所規定，基於基本法第 1 條及第 2 條第 1 項之價值觀所保障，作為一般人格權之特別表現形式之個人肖像權，與經藝術著作權法第 23 條所承認及依據基本法第 5 條第 1 項所保障之言論自由與廣播電視報導自由解釋所得，對於跟公眾利益相關人物之真實相貌的資訊需求，兩者之間的利益衡量。由前述憲法規範得導出電視報導刑事訴訟程序之權利。雖然，重刑犯之人格權保障與再社會化之重要意義亦適用於業已終結之刑事訴訟程序，然而在此階段，對於可歸責之人之辯護已無形成負面影響之虞，故廣泛與專業之報導應受到較高之保障。

訴願人於本件犯罪行為中牽涉甚深，並於此範圍內成為當代史上關係人物，此種情況於上訴判決公布時仍繼續存在。就此問題，主要之決定關鍵在於依據法院之確信，國民對此事發生過程與訴願人個人仍存有相當大之關注。此項強盜案件有意喚起大部分之聯邦國民注意其特殊性。因此，當人們議論有關訴願人個人過去所為之描述時，需要與此有關，符合事實與專業之說明乃無庸置疑。

訴願人基於藝術著作權法第 23 條第 2 項所享有之合法利益與 ZDF 之計畫並不扞格。從再社會化之觀點而言，並非抽象地與基本法第 5 條第 1 項所保障之大眾傳播媒體自由處於

對立，而僅能在具體之利益衡量中加以考量。依此，當考量到訴願人於1973年7月提前假釋時，知悉攸關公共利益之事務的資訊權利應優先受到保障。基於戲劇學理由，以紀錄片形式所為之演出得避免扭曲重現之可能危險。而且，因為電視節目之廣大影響力所導致對於人格權領域之干預強度，得因訴願人故鄉之居民對於犯罪行為與人物，基本上比起其他一般電視觀眾較為相信而得以減輕。雖然法院亦認為，業已承認個人責任且受判決確定之訴願人，其未來想避免於處罰之生活之再社會化，不可能因為此項節目播送而變成較為容易，反而可能，甚至於確定導致其再社會化困難。然而，訴願人必須容忍，而且因此承擔一些在我國根據基本法所保障之大眾傳播自由，尤其基於公共利益考量所可能導致之負面效果。此種公眾利益並非基於事件之偶發性，而是基於，也包括訴願人在內，重要之為人責任。

### III. 訴願人主張

1. 訴願人提起憲法訴願，主張本件被撤銷之決定侵害其受到基本法第1條第1項及基本法第2條第1項所保障之基本權利，理由如下：

邦高等法院所許可之對於訴願人生活樣貌之描述，本身並未顧及其人格最私密範圍而以侮辱及貶抑方式加以羞辱，並且創造一種使訴願人不可

能再踏入社會之氣氛。基本法所保障之人的圖像絕不允許此種觀點，亦即犯罪行為人於接受法定刑罰制裁之後，尚必須另外受到在數百萬電視觀眾之前立於現代恥辱柱接受公開譴責而貶低其社會地位之對待。公眾對訴訟程序中發現真實及恢復法律和諧狀態之合法資訊利益至遲於訴願人受到具有終局確定判決時，或無論如何與此時點在時間上緊密關連之階段即已消滅。就系爭犯罪行為進行符合事實且專業之解說而不會涉及訴願人之說法，值得商榷。況且，影片中從未出現訴願人因而受到判刑之真正的幫助行為，亦即解釋手槍之使用方法。影片從一項觀點，亦即犯罪行為人之同性戀性格，解釋整個過程，係扭曲整起事件，激起現存之成見，同時也證明系爭影片主要是為滿足觀眾喜歡聳動節目之需求。

2. 聯邦司法部以聯邦政府之名義陳述意見如下：

對於犯罪行為人之一般人格權與公眾意見形成自由進行衡量時，係依據個案情況決定，就此，亦有認為再社會化應受較高之評價。在此，對於犯罪人本身，包括其來歷，於刑事判決確定生效後一段時間，以紀錄片方式綜合性地加以描述，係考量合法的資訊需求。然而，對於僅屬當代史關係人物之犯罪行為人之名稱提及與人格描述的新聞利益優先性，僅於刑事

制裁確定生效後之有限時間內受到承認。紀錄片，如系爭非常深刻地描述犯罪行為人人格形象及引起廣泛公眾迴響者，考量其必需之準備工作僅需 6 至 9 個月期間。個案中可能有時間上持續存在之新聞利益，惟其需要明確與專業的證據，在此欠缺，證明在其他大眾傳播媒體中仍持續地公開議論犯罪行為，以及從新近發生之事情得以看出，對於犯罪行為有何新的發現。

基此，訴願人至今雖仍必須忍受對於強盜案件與其來歷之描述，但相對地，並不包括呈現相貌與名稱之提及。而基於再社會化之考量完全禁止節目播送，其理由亦不充分。在此範圍內所衡量之一般人格權，主要不在於實現再社會化之功能。而且，與訴願人再社會化相關之問題係與其特別之人際關係與返鄉行為極度密切關連。

3. Rheinland-Pfalz 邦司法部經地方機關聽證程序之後以邦政府之名義就此問題表示，如播送系爭紀錄片，可預期地將對訴願人故鄉居民之觀感與訴願人之再社會化產生影響。如此，訴願人於故鄉將因其同性戀之性格而遭受居民普遍地排斥與藐視。因為紀錄片將訴願人烙上同性戀之印記，將導致其於假釋之後受到全面性的社會隔離，尤其，將妨礙其投入職場及使參加運動與音樂團體之計畫落

空。總之，節目播送至少將造成訴願人再社會化之重大困難，對其形成長期持續之譴責作用，並禍及其家屬。

4. ZDF 主張本憲法訴願顯然無理由並陳明如下：

如 ZDF 一般之電視台，係以特別標準而獲得合法地位，亦即以紀錄表演形式，針對如雷巴赫事件等之歷史事實提供專業、綜合之資訊滿足公眾之合法利益。為符合 ZDF 之公法任務，其播送行為首重公共意見之形成。故播送行為應該說明犯罪行為之社會學與心理學背景，喚起對於訴願人個人更多的理解與研究如何能夠避免再度發生同樣事件。此影片進一步呈現在釐清案件過程中所耗費之可觀的人事與技術經費以及所投入警力之規模。由此可見，要查出犯罪行為人之可能性是極度渺小。再者，聯邦國防軍軍火庫之安全改善及士兵之警衛措施於演出中亦有著墨。因此，此紀錄片有益於嚇阻未來可能犯罪之人、確保公共道德與社會責任之強化，能夠形成犯罪是不值得的、被發現之風險增高及社會本身藉此已準備妥當打擊犯罪之觀感。故此紀錄片間接地促進基本法第 1 條所含之法益受到保護。當節目之播出使得一位潛在之犯罪行為人遠離相類似之犯罪行為時，此項節目製作即已即屬正當。潛在受害者與尚未受到刑事處罰之潛在犯罪行為人之基本權利的位階並不低於已

經受到判刑確定之訴願人之人格權。

基於迄今為止協助受刑人更生之努力成效有限之考量，再社會化利益不應受到過度之正面評價。此外，訴願人之再社會化並未因為此項紀錄片而受到值得提及之損害。此節目拒絕任何聳動性質之追捕情節，係謹慎且保持距離地真實演出。其區別參與者之角色，僅將訴願人描述為從犯。其以藝術表演方式，提供資訊與有助於意見形成，ZDF 自得主張應受基本法第 5 條第 3 項規定之保障。

若依訴願人之觀點，則基本法第 5 條所關注之「成年」國民所享有之廣泛的資訊範疇將遭到封閉。又關於犯罪行為之紀錄片僅得於刑事判決確定六個月內播出之建議，係意味著排除在此範圍之資訊與意見形成。電視台製作紀錄片需要一年半至兩年。本件中所需時間較短，祇是因為能夠基於 Neven-du Mont 之著作拍攝而成。

對於本件僅能於有限範圍內進行憲法審查之案件而言，民事法院之確認，亦即訴願人仍為當代史關係人物，觀眾對其還有鮮活記憶，而且，系爭紀錄片並未負面扭曲地描述訴願人之形象之見解，應有拘束力。

4. 聯邦憲法法院尚給予其他一系列機關與組織就本案表示意見之機會。

a) 聯邦最高法院民事第六庭特別舉該院有關電視節目「我們的大門

前」(NJW 1966, 頁 2353) 之判決為例指出，依該判決見解，關於個人與其生活關係之影像報導，相較於語言及文字報導，其為保護人格權所設之必要界限必須另行且嚴格地劃定。在電視上同時呈現個人相貌與姓名，並給予負面評價，將對於當事人產生一種即使其以前為重大罪犯也無須承受之社會譴責後果。

b) 德國第一公共廣播電視台 (ARD) 則表示，ARD 所屬之各廣播電視台基本上認為有權以藝術表演製作紀錄片之方式傳達有關現今社會現象之資訊。在此類紀錄片中所產生之利益衝突應個案地加以規範。

c) 德意志報業評議會與德意志雜誌出版業公會強調，報業對於現在及過去備受矚目之犯罪案件，迄今仍以刊出行為人之姓名與相貌方式加以報導。基本法第 5 條第 1 項之出版自由禁止在個案中如此進行所必需之利益衡量，亦即其決定繫乎新聞報導是否具有合法之公眾資訊利益，或者，是否僅屬譁眾取寵與滿足廣大讀者之好奇心或娛樂需求而已。訴願人具有從公眾眼裏消失之優先利益的觀點，令人無法苟同。

d) 依據德意志新聞記者協會之見解，遠離犯罪已數年之久，並經有效的贖罪之後，公眾之資訊利益已不復存在。然而，前述意見形成之目標—在此大概是有關具有同性戀性格之行

為人團體，其行為所顯現之心理學上具有爭議之意義—牴觸作為現代刑事執行之主要目標的再社會化，而且，此目標在犯罪行為僅具次要意義時，無法正當化為何能夠導致如同在紀錄片中所展現的，對於人格權產生後果嚴重之侵害。

e) 德意志報業聯邦公會表明，關於在何等範圍內得報導當代史人物，必須考量各種媒體之特殊手段與作用加以判斷。電視節目對於觀眾之影響遠大於以文字及圖片表達之新聞紙所造成者。因於表現種類與方式之差異而形成是否僅以影像方式重現事件經過，或是描述生活樣貌之區別。綜言之，應該讓如雷巴赫所發生之事件得自由地報導，同時讓其隨著歲月而逐漸淡忘。此項犯罪所顯現之問題亦應於公開之社會中加以討論。相關之討論，一般而言，亦未導致犯罪行為人再社會化更加困難。

#### IV. 各機關意見

1. 聯邦憲法法院以 1973 年 3 月 3 日之假處分禁止 ZDF 於憲法訴願決定之前播送節目中提及訴願人個人姓名或扮演其角色之紀錄性影片。

2. 聯邦憲法法院業已勘驗系爭紀錄性影片，並於言詞辯論程序中聽取來自 Frankfurt 之區政府主任 Einsle 博士、來自 Konstanz 之教授 Lüscher 博士、來自 Diez/Lahn 之心理學家 Possehl 等專家，從刑事執行與社

會心理學之觀點，針對以紀錄片方式描述被處重刑之犯罪行為之電視播送行為判斷，亦即此種節目對於被描述之受刑人，尤其訴願人之再社會化究竟將產生何種影響。

a) Einsle 博士從刑事執行之角度出發表示：

過去數十年來刑事執行之目標集中在於此項理性目的，亦即社會透過再社會化或更生之方式預防累犯之發生。而只有當受刑人成功地重返普通且自由的社會時，社會化方得完全發生作用。此不僅需要內部之理解，在現今行為人範圍大多不穩定之情況下，必須強化自我信任；最重要的，被釋放者亦需要透過周遭環境進行自我確認。若於犯罪行為人可能釋放前之短暫期間，再度於備受公眾矚目之犯罪案件節目中提及全名與相貌，應該停止此種形成內心，甚至於亦極有可能外部行為災難之播送。所有之憂慮，包括可能於服刑期間由受刑人所生者，再度四處散播。憂慮係社會平凡生活之最大敵人，尤其是本件犯罪行為人具備小市民特質，且將處於一個敵視曾受刑事處罰之人，狹隘而且依照經驗所示將受強烈排斥之環境。

系爭紀錄片所欲達成之嚇阻效用，依據刑事執行經驗，在本件所考量之行為人範圍中僅極為有限。令人更為擔憂者，係社會所不容或含著恨意接收之受刑人因為內心極度不安而

自我放棄，再度成為邊緣人而變成潛在之犯罪行為人的危險。另外亦值得商榷者乃是系爭紀錄片描述犯罪行為時之訴願人，完全未考量其嗣後期間有何改變。依照影片內容，訴願人身處於聚焦於當時的他，亦即三位參與可怕犯罪之行為人之一的環境。除犯罪行為之描述外，尚包括訴願人之同性戀行為。公眾對於對於同性戀行為仍強烈排斥。

b) 專家教授 Lüscher 博士由社會心理學及傳播學之觀點出發，特別指出以下見解：

由效用研究得到如此之認知，首先，經由大眾傳播將強化業已存在之立場。尤其在尚未有確定意見形成之領域，傳播者之可信賴性相當重要。相較於其他媒體，人們對於電視之信賴程度更高。此外，當其扮演主角色時，其意見更容易為一般普通人所接受。系爭紀錄片應非以達成一種一般嚇阻作用為目標，蓋普遍觀感極難改變之事實，無論對於潛在之犯罪人與普通國民皆相同。因為人們接受確定之論斷，故知悉所確定者為何即非常重要。經過社會學研究，警匪片當中，節目創作體系地及徹底地以超越現存立場而導向所描述之過去事實、犯罪、同性戀、再社會化等，將可能貶低節目效果，而且，在一定情況之下亦應採取預防措施，以防止發生社會所不樂見之效果發生。就鑑定人所

知悉之證據無法確定此種謹慎義務已被充分履行。

由節目內容觀之，相較於其他可能性（例如小鎮環境等），過度片面強調同性戀情節。因為這項因素，訴願人對於當時戲劇性行為與其他行為人承當相同責任，因此前述情節相當重要。然而，此種導致訴願人被許多觀眾視為在系爭犯罪行為中最後應當承擔相同責任之危險現實無法證明。假使同性戀關係被視為是變態犯罪行為之表現而加以接受時，則將使區分參與者之差異的努力難以達成。

依照製作計畫，系爭紀錄片主要目的在於呈現整起事件。此符合公眾當下之期待，亦即對於整體事件之最新解釋與因此所發生之相關社會問題之關切。其他部分公眾則將此紀錄片視為本案之客觀與終局之評價，並將節目描述與相關之個人及相類似之案件連結在一起而納入其一般立場之中。於此情況即應深思，究竟此事實之真正呈現及其真實性究竟有無支持其所為解釋之可信性之功能。關於此種節目中提及姓名之問題應區分觀察，節目越具有戲劇性質則應越少提及姓名；若節目越限於紀錄性質，亦即報導屬性，則必須越強烈地納入個人情節。

c) 專家 Possehl 係於監獄工作之機構心理學家，訴願人於其服務之監獄中服刑，其曾對訴願人詳細調查研

究，認為紀錄片之播送將加強訴願人之生活疑慮，加重其對社會自我封閉之傾向及自卑感。節目中將異性戀之訴願人迄今明確地與同性戀連結在一起，儘管，此於整起犯罪行為中並不重要，卻特別地將訴願人與犯罪行為人劃上等號。比起未播送該節目，結果可能造成更強烈排斥訴願人之社會環境及導致其與女性交往產生問題。因此，可能會以任何非可預見之犯罪方式再犯。故此種電視節目之播送應認為具有高度可能促使再犯。相對地，當外在壓力減緩時，估計對於訴願人之再社會化才真正有利。

## B. 理由

本憲法訴願有理由。

### I. 憲法訴願程序合法

本件憲法訴願係針對經歷民事訴訟程序及適用私法規定所為之法院判決所為。就此種案件中相關法規本身之解釋與適用，以及所涉及構成事實之確認與評價進行審查，並非聯邦憲法法院之任務。相對地，基本權利所含之價值決定之放射作用於適用民法中是否受到充分尊重，則屬於審查範圍。故聯邦憲法法院對於被指摘之判決是否原則上基於對現行有效之基本權利之範圍與效力之誤認所為，或是判決結果本身侵害此基本權利進行審理（參閱聯邦憲法法院裁判 BverfGE 7, 198[206 以下] – Lüth –；21, 209

[216]；30,173[187 以下] – Mephisto –；32, 311[316]）。當法院適用為判斷本類型之案件而從基本權利之放射作用所導出之典型基準而未能成功地獲得結果時，則被指摘之判決則非無可議之處。在此並不排除，聯邦憲法法院為創造進行憲法上判斷所需之基礎，得於認為有必要時，例如，聽取專家之言詞陳述，自行為事實之認定。

### II. 人格權與廣播電視自由之衝突

本案當中，邦高等法院適當地由此觀點出發，即許多基本權利影響普通法律之適用，而且處於對立立場：此與基本法第 2 條第 1 項連結第 1 條第 1 項所保障之人格權與依照基本法第 5 條第 1 項第 2 句所維護之透過廣播電視報導之自由兩者間之緊張情況有關。

1. 一方面本案中以提及姓名、揭露相貌及扮演犯罪行為人方式，描述犯罪行為之產生、進行與追捕過程之電視節目播送必然觸及犯罪行為人受基本法第 2 條第 1 項連結第 1 條第 1 項所保障之基本權利的保護範圍。人格自由發展權與人性尊嚴保障每個人皆有形成私人生活之自主範圍，於此範圍內可發展與維護其人格特質。於此範圍內「為自己而活」、「屬於自我本身」（Adolf Arndt, NJW 1967, 頁 1845 [1846]）、排除他人之入侵或察看等權利亦屬之（參

閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 27, 1[6]; 33, 367 [376] –Sozialarbeiter–; 1973 年 1 月 31 日決定 –2 BvR 454/71<sup>1</sup>–Tonband–, 改編為 B 卷 II 冊 1 及 2, 以下簡稱 2 BvR 454/71)。此既包括對於個人肖像與所述言論之權利（參閱前述 2 BvR 454/71），亦涵蓋描述個人之處分權。原則上任何人皆得自我且單獨地決定，是否以及在何等範圍內向其他人公開地描述其全部之生活樣貌或生命中特定之往事。

依據聯邦憲法法院歷來之判決見解，當然並非整個私人生活領域皆受到前述基本權利之絕對保障（參閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 6, 389 [433]; 27, 1 [7]; 27, 344 [351]; 32, 373 [379]; 33, 367 [376 以下]; 2 BvR 454/71 B II 1）。當個人身為一個在團體中生活之市民而與其他人互動，其存在或行為影響他人而因此干涉同胞之個人範疇或團體生活之利益時，若此非屬不可侵犯之最內層的生活範圍，則可能導致限制其對於私人領域之專屬決定權之結果。此種社會關聯性於適當強度內，尤其為維護公眾利益而採取公權力措施時，可以容許，例如，基於刑事偵查之利益公布嫌疑人之相貌（KUG 第 24 條）。然

而，國家為查明犯罪行為之利益或其他公共利益並不能正當化自始即干預人格範圍之行為（參閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 32, 373 [381]; 2 BvR 454/71 B II 5)<sup>2</sup>。相反地，因與憲法上最高價值，即人性尊嚴具有密切關係而享有較高位階之人格自由發展與受到尊重，基本法第 2 條第 1 項連結第 1 條第 1 項之保障誠命經常是具有調整基於某種利益而必須出現之干預的作用。依此，於具體案件中經由利益衡量進行調查，所追求之公共利益是否一般性地而且依據個別案件形成之狀況判斷具有優先地位；在私人領域中所欲採取之干預手段依其種類與作用範圍是否為追求此利益所需，以及與事務之重要性是否符合比例原則（參閱聯邦憲法法院裁判 BVerf GE 27, 344 [353 以下]; 32, 373 [381]; 2 BvR 454/71 B II 5）

當法院適用私法規定就互相衝突之利益進行裁判時，前述針對公權力措施而由裁判發展而來之基本原則應受到適度地尊重。因此，即使考量廣播電視媒體因其公法組織性質與擔負公共任務而具有特殊地位，仍不排除適用。

2. 於此範圍內，猶如邦高等法院所正確強調者，非常重要地，系爭

<sup>1</sup> 聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 34, 238, 245 以下。

<sup>2</sup> 聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 34, 248 以下。

節目應具有自由地維護其於憲法中直接受到基本權利規範所保障之功能。基本法第5條第1項第2句所規定之透過廣播電視之報導自由（廣播電視自由）如同出版自由、言論表達自由與資訊自由係自由民主基本秩序不可或缺之基礎（參閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 7, 198 [208]；10, 118 [121]；12, 205 [259 以下] – Deutschland-Fernsehen –；20, 56 [97 以下]；20, 162 [174 以下] – Spiegel –；27, 71 [81 以下] – Zeitungen aus der DDR –）。

廣播與電視同樣地猶如出版品一般，屬於絕對必要之大眾傳播工具，不僅連結並監督人民與國家組織間之互動，亦於所有生活領域中對社會整合具有重要作用。其提供國民所需有關時代事件、國家發展與社會生活之廣泛資訊。其實現公開討論之可能性，並使傳送不同意見使人知悉，以賦予個人及各不同社會團體參與意見形成機會之過程得以進行，其本身在意見與意思形成之持續過程中扮演決定因素之角色（參閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 12, 113 [125]；12, 205 [260]）。雖然具有較嚴格之文義（報導），但是廣播電視自由本質上與出版自由並無區別；同樣適用於純報導性節目與其他種類節目。透過電視劇或音樂節目與經由新聞報導及政治評論一樣皆可傳播資訊與意見；蓋透過節目之選擇與形成，每個廣播電

視節目即含有特定意見形成之作用（參閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 12, 205 [260]；31, 314 [326]）。廣播電視自由亦幾乎不許可自始區別各節目所追求之利益或其呈現之品質而作不同保障；將其限於「嚴肅的」、為值得注意之私人或公共利益而製作之節目，則將導致由國家機關評價與操縱，本質上與基本權利剛好抵觸之結果（參閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 25, 296 [307]；1973年2月14日決定 – 1 BvR 112/65 – 非物質性損害 – [以下簡稱 BvR 112/65；改編為 C 卷 I 4 冊等]。依此，廣播或電視台基本上對於其每項節目皆得首先主張受到基本法第5條第1項第2句之保護，無論其屬於政治性節目、與他人針對與公共利益有關之問題進行批判辯論之節目、或是涉及廣播劇、小型歌舞劇或其他娛樂性節目，皆同等適用。對於憲法保障之干預並非繫乎有關節目是否具有合法或正當利益之證明（參閱 Adolf Arndt 所著前揭書）。廣播電視自由並非僅涵蓋節目素材之選擇而已，亦保障表演之種類與方式，包括為此選擇何種不同節目型態之決定權。

當廣播電視自由之維護與其他法益陷於衝突時，則須考量具體節目所追求之利益、形成之種類與方式及所欲達成或可預見之作用。憲法已經將廣播電視自由與其所涉及之個人、團

體或社會間所可能產生之衝突，透過一般法律規定之方式加以規範；依據基本法第 5 條第 2 項規定，廣播電視節目之播送得依一般法律予以限制。然而，依聯邦憲法法院歷來裁判之見解，在考量其他法益之保護時，不得將廣播電視自由弱化，反而，應該根據此憲法保障解釋限制廣播電視自由之法律，或許得再予限縮，以確保廣播電視自由得適度地實現（參閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 20, 162 [176 以下]；7, 198 [208 以下]）。故個案中對於相對立之法益應進行一般且具體之衡量。

### III. 一般法律與廣播電視自由之限制

1. 據以作成本件受指摘判決，依 1965 年 9 月 9 日公布實施之著作權法第 141 條第 5 款規定（聯邦法律公報第 1 冊，頁 1273），仍繼續有效之 1907 年 1 月 9 日施行之肖像藝術與攝影作品著作权法（帝國法律公報，頁 7）第 22 條及第 23 條之規定，屬於基本法第 5 條第 2 項所規定之一般法律。前述法律規定依其文句與原始意義僅涉及個人之肖像而已，然而，長久以來之法院判決與文獻皆認為，此規定不僅涉及無論提及姓名與否之肖像形成，於表演者於舞台劇、電影或電視中對於人物之描述亦

有適用餘地（參閱 KG, JW 1928, 頁 363；聯邦最高法院民事裁判 BGHZ 26, 52 [67] – Sherlock Holmes –；Hubmann, Das Persönlichkeitsrecht, 第 2 版, 1967, 頁 298；Rehm, Das Recht am eigenen Bild, Juristische Blätter [Wien], 1962, 頁 1 以下；65 以下[67 以下]）。此規定之整體理解從基本法施行之後如此轉變，即個人肖像權被視為一種片段，係基本法第 1 條及第 2 條所導出之一般人格權之特別形態（就此，請參閱 1BvR 112/ 65, 改編為 A 3, C I 2 及 3<sup>3</sup>；聯邦最高法院民事裁判 BGHZ 20, 345 [347] – Paul Dahlke –；聯邦最高法院裁判 NJW 1962, 頁 1004 [1005]）– Doppelmörder – 及 1971, 頁 885 [886] – Petite Jacqueline –）。

前述規定，在憲法上並無可議之處，且其相對較具彈性之規範構造，提供足夠之合憲適用空間。如實務所示，依據藝術著作權法第 23 條規定對於相關基本權利之放射作用進行利益衡量時，得充分斟酌。在此，憲法上並不考量究竟依據藝術著作權法第 23 條何項規定進行衡量（參閱 Neumann-Duesberg, JZ 1973, 頁 262 等；v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, 簡介 113）。

2. 因此，如系爭類型之衝突案

3 聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 34, 269, 271, 280 以下。

件中，一方面適用一般法律，但藝術著作權法第 22 條及第 23 條適用於電視節目時不得過度地限制廣播電視自由；另一方面，相較於基本法第 5 條第 2 項所規定之其他一般法律，此處具有特殊性，即限制廣播電視自由係為保護崇高之憲法價值；於藝術著作權法第 23 條當中所考量，為保護當事人對抗擷取其肖像或描述其個人之利益規定，係憲法上人格權保障之一種直接強化。而此衝突應朝此方向解決，亦即依據憲法精神，此兩種憲法價值皆屬形成基本法中自由民主秩序之基本構成要件，原則上兩者皆不得主張享有優先地位。基本法之人類圖像與其相應之國家共同體之構成，皆要求既要承認個人人格之獨立自主，也要確保自由之生活氣氛，現代當中，若無自由之傳播通訊，係無法達成。職此，在衝突案件中，應盡可能地調和兩項憲法價值；若無法完成，則應斟酌典型之案件構成及個案之特殊條件，決定何種利益應該退讓。在此，應視兩項憲法價值與作為憲法價值體系核心之人性尊嚴處於何種關係而定。依此，由廣播電視自由雖然得導出對基於人格權所生之請求權產生限制作用，然而，經由公開演出所生對於「人格」之損害，不得自外於自由傳播之公開意義（參閱 Adolf Arn-

dt 所著前揭書）。再者，由此標準可知，所需之衡量，必須一方面考量具有爭議性之節目種類所導致之人格的干預強度；另一方面，係評價及審查節目播送所服務及適合服務而完成具體利益，是否以及在何等範圍亦得於不損害人格權保障—或未有進一步損害—之情況下滿足該利益。

#### IV. 電視節目之影響範圍與人格權保障之放射作用

1. 由前述一般原則獲得下列憲法上判斷系爭電視節目種類之重要標準：

a) 以提及姓名、呈現相貌或描述行為人之方式公開報導犯罪行為，經常對於行為人人格範圍造成損害，因為此種報導公開行為人之錯誤行為，讓觀眾自始對其人格為負面評價。此外，即使報導係基於喚起觀眾注意對於行為人之間的關係，以達到重開訴訟程序，對其赦免或進行其他協助，亦產生同樣情況。此外，於前述情形，行為人雖大多贊成報導，然而本案中並無此種例外情況存在（參閱以下 V2 部分）<sup>4</sup>。

b) 即使不考量透過各種演出種類及方式（爭辯、偽造）可能造成另外之損害，基於電視報導之客觀性與實際性，較之廣播與新聞紙中之語言及文字報導，通常亦對於私人領域造成

<sup>4</sup> 頁 239。

更強烈之侵害。首先，因為眼見印象及圖像與聲音連結之強度，尤其是電視相較於電影及戲劇具有影響範圍相當廣大之特性，而形成此結果。故具有特別理由認為，「維護法定限制及保護輕易受到損害之人格權免受侮辱。此權利於科技發展之時點不可被扭曲」（參閱聯邦最高法院裁判 NJW 1966, 頁 2353 [2354] – Vor unserer eigenen Tür –）。故當然必須依據節目種類加以區別。本件中所涉及之產品屬於 ZDF 所發展出來之紀錄片類型。根據紀錄片部門前任主任 Dr. Wolfgang Bruhn 所述，此種對於完全真實之往事以真實方式演出之節目類型，非常迅速地成為最受歡迎之節目型態，對於公眾而言，遠較影集及綜藝性娛樂節目更為有益（參閱德意志電視案 1967, 頁 157 以下 [157, 160]）。依據 ZDF 統計，紀錄片為 1969 年 ZDF 所有晚間節目中收視率最高者（38%）；同樣時段當中，ARD 之節目僅有兩項超過此收視率（Tagesschau 52%, Unterhaltung 39% –參閱 Setzen, Fernsehen: Objektivität oder Manipulation?, 1971, 頁 142）個案中，播送時間與同時段中 ARD 之節目當然是重要因素。依照 ZDF 所提出之關於 1972 年 ZDF 週末夜節目所進行之 Infratest/Infratam 電視研究結果資料顯示，內容具有犯罪題材（“Kommissar”及“Aktenzei-

chen XY-ungelöst”）之平均收視率超過 65%。此意味著，有大約 1170 萬戶收看此種節目，以每戶平均人數僅 2 人計算，即有 2340 萬人觀看。根據專家 Lüscher 教授之觀點，若播送系爭占滿整個夜間時段之紀錄片，若謹慎與保守估計，收視率可能從至少百分之三十至百分之八十，在此可能比較偏向上限。

c) 基於上述理由，實有保障人格權免於因為電視節目播送具有如此影響範圍而受到侵害之必要，故應指出，依照此處所提之重要觀點，紀錄片之播送方式本身具有特殊危險性。其將緊張刺激之娛樂效果與提供簡單易懂之資訊兩者連結，毫無陌生化與掩飾地演出真實事件之發展與經過，參與事件之人物被以最符合真實之方式呈現或描述。故以系爭節目為例，幾乎所有地名與人名皆原封不動地保留下來，部分曾經歷所描述事件之人飾演自己 –大多為配角–，部分則僅由演員演出，因為其欠缺演出本身角色之能力，或者，如訴願人及主犯，基於其他理由自始排除其參與演出。而此影片係採取引起觀眾明顯地瞭解與感受進而產生支持影片觀點，將其當作最佳紀錄或所謂專題報導節目之魅力效果方式成功地演出主角角色。觀眾透過全部畫面感受到參與或曾經參與整起歷史往事。觀眾可能將本身與「好人」角色連結在一起，此外，

同時亦享受娛樂效果（參閱 Bruhn 前揭文，頁 160）。

在演出重大犯罪行為之影片中，以強調感性成分之方式，如此強烈地回述歷史往事，相較於純粹之文字圖片報導，通常將導致觀眾對於所描述之犯罪人更強烈與更持久之反感。在此，此紀錄片緊密地根據事實，若無虛構之附屬劇情則無法滿足戲劇效果（參閱 KG, UFITA, 54 [1969] 頁 291 [295 以下] – Der Fall Angelika –），假使為描述犯罪事實之產生與行為人之特徵而將其個人生活呈現於劇情中，應將其言談重組或說明其心理歷程，否則觀眾將無法從中區辨何者為虛構，何者為真實。更重要者乃是戲劇所必須之濃縮，包括時間與過程，導致對於犯罪行為人個人之描述，完全繫乎犯罪行為之呈現及編劇與導演對其之詮釋。透過節目播送而相信所有傳達之「事實真相」的觀眾，對於犯罪行為人真實人格之完全掌握，事實上僅係某種程度上被減縮之人格圖像的負面部分，根本缺乏對於其正面或中性之人格特質或行為更細緻之描述。

d) 此種對於被描述之犯罪行為人可能或大概之負面評價亦得經由其他不同因素加以確認或強化。如專家 Lüscher 教授所述，對於聯邦德國之觀眾而言，電視較之其他大眾傳播媒體，平均上較少受到批評；根據民意

調查顯示，電視節目所受之信賴程度遠比其他媒體為大。若個別地細分節目類型，可預見地，紀錄片中因為前述之感性成分及娛樂特質將不會受到觀眾特別之批判；此恰恰適用於週末夜之節目。對於系爭事件與所述之人物尚未持固定觀點之觀眾而言，將出現混淆紀錄片之真實演出與事實真相，將節目中對於事件之詮釋視為正確及客觀之評價而加以接受之傾向。最後，於電視中反而強烈地出現其他傳播媒體中亦令人注意之「選擇性發覺」之問題。故觀眾之傾向，僅意味著在未認知之情況下，由傳播媒體所提供之內容中，選擇及注意與自己意見或成見相符之表達而已。如專家 Lüscher 教授進一步所言，大眾傳播媒體於此扮演相當重要之角色，即有意或無意地確定現存之一般立場（亦請參閱 Noelle-Neumann, Wirkung der Massenmedien, Das Fischer Lexikon, 卷九, Publizistik, 1971, 頁 318 以下；Schwarzkopf, Fernsehen in Deutschland, 1967, 頁 114 以下）。現存之關聯性意味著，紀錄片中對於犯罪或同性戀人物之描述將使現存大多普遍排斥此類社會邊緣人之情況更加惡化，因此亦可能導致對於被描述之個人不利之整體判斷。總而言之，以提及姓名、呈現相貌或描述行為人之方式進行犯罪行為之電視報導，尤其是以紀錄片形式，通常意味著對於其人

格範疇之重大侵害。

2. 另一方面，公眾為瞭解已經發生之犯罪行為及與其發生相關之往事而需要涉及行為人個人之充分資訊，亦屬考量重點。蓋犯罪行為亦屬歷史事實，將其傳播絕對是媒體之任務。再者，基於一般法秩序受到侵害、當事人或社會之法益遭受損害、對於被害人及其家屬之同情、擔憂同樣犯罪行為再度出現及致力於預防其發生等理由，要求提供與犯罪行為及行為人有關之更詳細資訊，係眾所承認之利益。若犯罪行為中攻擊客體之特殊性、犯罪手段及結果之嚴重程度越超出普通犯罪者，則前述需求越強。因此，於此處所述之犯罪行為類型之暴力犯罪中，除一般性之好奇與娛樂之外，有重大之理由認為，具有獲取有關犯罪行為人為何？有何動機？發生何事等資訊之利益存在，藉以調查、處罰及避免同類犯罪再度發生。在此情形之下，首先，係重視認識真正事實之願望需求，隨著時間愈來愈遠，更深入地解釋犯罪行為、瞭解發生背景及社會條件之利益則益形重要。尤其是為監督職司安全與秩序之國家機關與官署、刑事偵查機關與刑事法院之正當民主需求，在此具有決定性作用。最後，電視節目因為其影響範圍，特別適合滿足前述之資訊需求，無庸細述。

3. 在衡量上述電視中相關報導

之資訊利益與依此所致行為人人格範圍無可避免地受到強制侵入的衝突之後，一般而言，有關犯罪行為之現況報導之資訊利益優先受到保障。任何人破壞法秩序，其行為與結果攻擊或損害同胞或共同生活之法益時，不僅必須受到法秩序中為此明文規定之刑罰制裁，基本上亦應忍受，因其自身行為所引起公眾資訊利益，得於依照自由傳播原則生活之共同體中，遵循通常途徑獲得滿足。而且，因此所生對於刑事偵查與刑事訴訟程序之監督，亦對犯罪行為人有利。

當然，此種資訊利益優先並非毫無限制。人格權之主要憲法意義在於除考量不受侵犯之最核心生活領域之外（參閱聯邦憲法法院裁判 BverfGE 32, 373 [379]等），亦應嚴格遵守比例原則：對於私人領域之侵入不得逾越適當滿足資訊利益所必要之範圍，對於犯罪行為人所形成之不利必須與行為之嚴重程度及對於公眾之意義處於適當關係。基此，以提及姓名、呈現相貌或其他確定行為人身份之方式並非一直受到容許。實務上，於所謂輕微犯罪或青少年刑案之中，傳播機關普遍遵守此原則（關於青少年之姓名與相貌處理，亦請參閱1967年2月16日之德意志新聞評議會建議，Tätigkeitsbericht 1971，頁89）。

而且，基於未受終局確定判決前

被告應受無罪推定原則（參閱 1950 年 11 月 4 日之歐洲人權保護與基本自由公約第 6 條第 2 項 - 聯邦法律公報，1952 年第 2 卷，頁 686）亦應適度地保留，至少應適當地考量行為人對於所報導事實與評論之辯護。當然，人格權居後僅適用於專業報導與認真之行為詮釋，對於從聳動駭人角度出發，有意地偏頗或扭曲之描述則不與之；就此情形，得依文獻或判決中針對藝術著作權法第 23 條規定之表演種類與方式所發展出來之原則加以制止（參閱 v. Gamm, 前揭書，簡介 115, 120 等）

另一方面，關於重大犯罪之現況報導並不僅限於提及行為人姓名及呈現其相貌，若與行為直接相關、涉及動機或行為前提條件及依照現代刑法觀點對於行為人責任之評價明顯具有重要性時，原則上亦包括其個人生活。依此，具體而言，如何畫出原則上進行當中之現況報導之資訊利益的界線，應考量個案中之個別情況而定。在考量到開始所述之由不合格之表演所導致可能的「羞辱作用」，則主管電視節目播送之委員會或個人，在考量電視台因為壟斷地位及其技術與財務能力相較於當事人個人所居之社會權力地位之下，必須負起與其相符之特別責任。

4. 故憲法上人格保障之放射作用不能容許傳播媒體超出現況報導之

範疇，時間上毫無限制地處理犯罪行為人個人及其私生活之問題。反而，於滿足當下的資訊利益之後，原則上當事人「避免被騷擾」之權利益形重要，大眾傳播媒體之願望及觀眾以當事人個人生活為討論或甚至於娛樂對象之需求，應受限制。即使因為重大刑案而出現於公眾眼前，而且一般而言，遭到蔑視之犯罪行為人，仍為共同體成員之一，而享有請求保護其個人特徵之憲法權利。此引起公眾注意且受刑事偵查與刑事法院判決之犯罪行為，業已經歷共同體基於公共福祉所要求之公正反應，就此，公眾已獲得充分資訊，故逾越此範圍，繼續地或重複地干預犯罪行為人私人領域通常無法獲得正當性；尤其，對於犯罪行為人而言，電視節目具有相當大之影響範圍，將導致新的社會制裁。

5. a) 關於介乎原則上許可之現況報導與不受容許之嗣後描述或討論之間的時間上界線，無法一般性地，至少不可能針對所有情況以月及年為準，確定大概之期限。決定之標準在於，相對於現況資訊，系爭報導是否將對犯罪行為人形成相當新的或另外的損害。基此標準，最後審級之刑事判決公布時或其法律效力之時點並非確定之界線，而且，因為現況資訊利益亦包括行為之相關描述、產生原因及背景，此可能須以刑事訴訟完全終結及進行後續研究為前提。當然，此

種整體描述或解釋亦可能因此於刑事訴訟程序結束或至少在直接連結之時間點之後立即進行，如新聞紙、廣播及電視經常從事者。ZDF 所提出，主張從組織或技術之理由而言，在紀錄片當中，製作令人信賴之犯罪案件描述與詮釋至少需要一年半至二年籌備時間之異議，在前述關聯中並不重要。自由地選擇表演方式及其技術、組織與美學上之合法性均非決定人格保障之標準；相反地，當所選擇之演出方式未充分尊重表演者之人格時，得將某種或其他表演方式之選擇加以排除。

b) 犯罪行為人重新納入社會，亦即其再社會化之利益似得考量作為進一步確定時間界線之決定標標準。過去數十年來刑法之發展，已逐漸體認此項目標之重要性；依據通說，再社會化或更生更是被視為自由刑執行之顯著目標（亦請參閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 33, 1 [7 以下]）。應傳授給受刑人能夠自力更生之能力與意願，其應學習，在自由社會之條件下，堅持以不抵觸法律之方式，尋求機會及承擔風險。就此，將聯邦政府所提出之刑事執行法草案第 2 條關於自由刑執行之任務簡要地敘述如下：「於執行自由刑時應讓受刑人具有將來得基於社會責任，無須依靠犯罪生活之能力（矯正目標）」（聯邦出版品 71/73, 頁 8；其理由亦請參閱前

揭書，頁 39, 42 以下）。依據聯邦參議院之立場，亦將此視為「執行之優先目標」（參閱聯邦出版品 71/73 中關於第 2 條第 2 項之修正建議〔決議〕II, 頁 2 以下）。

然而，如此理解之刑事執行僅創造出再社會化之基礎而已，重要階段則從釋放出獄開始。不僅受刑人須為重返自由之人類社會進行準備，在社會這一方面，亦必須已經準備重新接納他。憲法上，此種要求符合以人性尊嚴為價值秩序核心及負有實現社會國原則義務之共同體之本質理解。作為從人性尊嚴所導出及擔保其受到保護之基本權利之主體，受判決之犯罪行為人應享有於接受刑事處罰之後得重返社會之機會。由犯罪行為人之角度觀之，此再社會化之利益係從基本法第 2 條第 1 項連結第 1 條第 1 項所保障之基本權利衍生而來。由共同體角度觀察，社會國原則要求國家預先照顧及救濟社會上因為個人之弱勢、責任、無能力或處於社會不利地位而個人及社會發展受到障礙所導致之團體，受刑人及被釋放者亦屬之。特別是，再社會化亦保護共同體本身：行為人不再犯罪及重新傷害其同胞或共同體，即屬本身之直接利益。

c) 再社會化之實施，首先需要適當地影響受刑人，創造往後得免受處罰地過生活的內心條件。如專家 Einsele 博士及 Possehl 所描述者，此

處，犯罪治療行為係如此進行，亦即受自由刑宣告者中許多屬於高度不穩定、缺乏安全感或甚至於心理障礙者。因此，當外在條件能夠讓受刑人於釋放後得重新納入普通自由社會時，其再社會化才可能成功。除從國家方面獲得適當之協助外（參閱前述草案第 6 條第 1 項第 2 句及第 67 條及聯邦出版品 71/73 理由，頁 39, 42, 73），在此階段特別需要社會之共同參與。在此，僅協助被釋放者尋找棲身之處與工作尚有不足。依據實務經驗，在許多情況當中，縱使在此方面具有有利之先決條件及經過成功之犯罪治療的再社會化，因為被釋放者於所處環境中遭到蔑視與排斥而告失敗。此種隔離成為被釋放者失去重新開始勇氣之不確定因素及讓其重回曾經導致犯罪的相同道路。

d) 依上所述（參閱 B IV 1）<sup>5</sup>，因為電視之犯罪行為報導，尤其是以紀錄片方式，可能對於周圍之人對於被釋放者之觀感形成不利影響，無庸再贅述。而且，刑案被釋放者需要由社會方面獲得更生協助，在大部分國民當中尚未被充分地認識及接受。在此，由具體之電視節目所形成之負面影響，因為對於刑案被釋放者現今仍有普遍的防衛態度而受到強化。同樣地，此種節目亦將犯罪行為人本身於

服刑中可能非常艱辛建立起來之內心穩定予以摧毀或產生質疑：與犯罪行為重新產生之對抗，使行為人在某程度上回到行為時之情況，而使其產生喪失勇氣之想法，亦即雖然全心努力，周遭之人仍一直將其視為犯罪當時之行為人。由此認識可知，德意志新聞評議會基於聯邦總統之建議，在一 1971 年 9 月 28 日提出「基於受刑人能夠迅速及不受阻礙地再社會化之利益，不容許提及姓名或公開詳細消息、以及推溯出被釋放之受刑人、其家屬或釋放地點」之建言（Tätigkeitsbericht 1971, 頁 102）。

e) 因此，總而言之，一再重複及不再具有現況資訊利益之重大犯罪行為的電視報導，若危害犯罪行為人之再社會化時，則無論如何不受容許。對於犯罪行為人之社會生存攸關重大之重返自由社會的機會，以及其再社會化對於共同體之利益，原則上優先於對該行為繼續討論之利益。在此，是否及在何等範圍內存有可能之例外情況，例如，具有重大歷史利益之節目、學術節目或其他僅於有限觀眾範圍內使用之節目等，在此無須審理，因為此處並不存在此前提要件。一般而言，節目越屬於以犯罪行為為對象之類型，則越不需要提及犯罪行為人之身分特徵。當確認犯罪行為人身分

<sup>5</sup> 頁 226 以下。

之節目應於其釋放後或準備釋放前之接近時點播送時，通常得視為係對於再社會化之損害。在此應該斟酌，有期徒刑服刑超過刑期一半，依照刑法第 26 條第 2 項所規定之前提要件得予以假釋，以及服刑超過刑期之三分之二而符合刑法第 26 條第 1 項所規定之前提要件時予以假釋等規定。

#### V. 公眾資訊利益與受刑人再社會化利益之衡量

依據前述發展而來之憲法標準進行審理後，系爭受指摘之判決不應繼續存在。

1. 邦地方法院僅依藝術著作權法第 22 條及第 23 條於訴願人利益與 ZDF 利益之間進行衡量，並未認識到基本法第 2 條第 1 項連結第 1 條第 1 項及第 5 條第 1 項所保障之基本權利的放射作用。

邦高等法院雖認識到此處存在著介乎基本法第 5 條第 1 項廣播電視自由與第 2 條第 1 項連結第 1 條第 1 項人格保障之間的衝突，並於藝術著作權法第 22 條及第 23 條所訂範圍內進行個人肖像權與公眾資訊自由之間的衡量時，曾考量基本權利的放射作用。然而，於解決系爭衝突時，卻未正確地適用從一般憲法規範中為現存案件類型所導出，當然迄今為止憲法上並未詳細規定之標準，尤其未賦

予再社會化利益從憲法觀點而言應有之位階。

2. 就本件中所涉及之基本權利於普通法律中充分適用所生之影響進行判斷後，得出訴願人於原審訴訟中所提出之聲請應予許可之結論。

雖然，為衡量一方面 ZDF 經由廣播電視自由所強化，描述藝術著作權法第 23 條第 1 項第 1 款歷史事件之權利，與另一方面訴願人透過人格自由發展與人性尊嚴所加強之阻止節目播出之利益，而於系爭原審判決中認為，所描述之犯罪行為之特殊性—攻擊聯邦國防軍設施、激起摩擦之劇情與罹難者數目、不尋常及仍無法理解之動機—已引起國民要求更詳盡的介紹與解釋之興趣。另外則須考量，系爭紀錄片致力於最大可能地真實呈現整起事件，而且，說明行為人之間的關係並無道德爭議。

然而，基於上述（B IV 1）<sup>6</sup> 節目播送之效力範圍、所選擇之紀錄片形式及可預期之效果諸理由可知，節目播送即意味著強烈地干預訴願人之人格權。若 ZDF 相對主張，製作此節目除為達成其他目的之外，亦為引起對於訴願人之理解，此項答辯亦不為原審法院所採；蓋依此節目之內容與架構觀之，並無此種傾向。如同專家 Lüscher 博士及 Possehl 所言，根

<sup>6</sup> 頁 226 以下。

據同性戀團體組成之觀點對於犯罪行為進行選擇性詮釋，若其造成訴願人於行為中所應承擔之責任基本上不亞於主犯，其僅因懦弱而於著手實施時隱居幕後之印象時，將加強準備捷伐訴願人之負面效果。此與刑事法院所為之認定，即訴願人之行為參與程度本質上較主犯輕微，大相逕庭。

對於訴願人人格權之嚴重侵害，不得以基本上現況報導犯罪行為為具有優先利益為由予以正當化。此種利益於犯罪行為發現後、追捕過程，尤其刑事訴訟進行期間直接透過各種媒體提供公眾充分報導時，即已獲得滿足。相對於此，在時間上若非與刑事訴訟直接關聯而以紀錄片所為之演出，係對於訴願人之個人人格權保障所為之新損害，在此，究竟係於原審邦高等法院判決之時點、現在或 1972 年 6 月之原來準備播出時間播送，皆無區別。

根據 Einsele 博士、機構心理學家 Possehl 及其所參與之管轄的監獄行刑委員會之確定闡述，以及 Rheinland-Pfalz 邦之報告皆認為此種新干預將對於訴願人之再社會化造成嚴重損害；此節目播送首先將產生排斥訴願人之環境，亦對於其內心之安定形成負面影響。無論如何，全新播送產生此種作用之節目與假釋準備在時間上之接近，不論是採取前述何項時點皆相同。ZDF 雖建議聽取其他

專家對於訴願人人格之診斷，然而，明顯地，再社會化之成功與否，尤其訴願人之再社會化能力令人懷疑；相對與此，必須指出，取代管轄之刑事法院與執行之刑事管轄機關自行進行判斷並非民事法院或憲法法院之任務。而且，再社會化之成功經常繫乎從未保證最終安全之可預見的不同因素之共同作用。憲法上之判斷僅在於維護訴願人於主管機關作成判決後完全重新返還社會之機會。

相對於邦高等法院認為行為人責任之嚴重程度並無重大影響之見解，必須指出，以犯罪行為中之責任範圍作為評價能夠再社會化之犯罪行為人之更生利益，係牴觸再社會化思想。同樣地，ZDF 與邦高等法院所採，訴願人於假釋後將返還故鄉，經由以前之報導，無論行為或行為人在該處早已廣為人知之見解亦不足採。如邦高等法院亦曾提及者，預備播送之紀錄片於此領域一方面明顯地牴觸國民之特別利益；另一方面，是否對於距今 4 年以前之往事仍多少存有一般記憶，或者，是否以系爭播出肖像方式將此令人震驚之事實重新強烈地帶回觀眾眼前，以及引起觀眾相關理解反應之新奇印象，存有重要區別。在此，不僅節目之播送方式，連基於同性戀團體組成之觀點詮釋犯罪行為，皆非常重要。邦高等法院業已指出，相較於刑事法院之判決所載，此節目

過度著重於同性戀觀點。此不但透過個別場景之相關暗示產生影響，亦特別經由節目開始時之導論及稍後以插播方式重複之評論，將觀眾之注意導向同性戀為犯罪行為人自我封閉之主因。此種演出方式將導致再社會化特別困難之憂慮。此不僅肇因於明知國民對於同性戀排斥，卻將訴願人當作社會邊緣人般加以補充描述所致之一般性負面效果。對於訴願人而言，與女性生活伴侶結合，係決定其能否順利重返社會之重要因素。根據刑事法院依照專家鑑定所作成之判斷，以及專家 Possehl 之觀點，參酌訴願人之個性極可能產生此種有利發展；但是，若經由系爭節目播送將其烙印為同性戀者，則此發展必然受阻。

在此並未明顯存在某種非常重要的意見形成利益，得例外地正當化嚴重侵害人格權之行為（就此，請參閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 7, 198 [211 以下] –Lüth –；12, 113 [126 以下] – Schmid-Spiegel –；25, 256 [264] – Blinkfüer –；聯邦最高法院裁判 45, 296 [308] – Höllenfeuer –；聯邦最高法院, NJW 1965, 頁 1476 [1477] – Glanzlose Existenz –）。依照 ZDF 本身所述之目標，係向觀眾說明刑案調查之真相、聯邦國防軍所採取之防護措施及其他因為本案所產生之後果，無須製作暴露訴願人身份之節目。究竟此種節目是否得一般性

地，及此紀錄片是否能夠特別對於潛在之犯罪人產生鎮攝作用，根據專家一致之見解，係令人質疑；若肯定態度，則此種不確定之可能性並無法彌補訴願人之社會生存確定受到嚴重損害及因此對於公眾所產生之負面影響。此種見解對於 ZDF 另外所主張之加強公共道德與社會責任，亦有適用。基於此項觀點，因此毋需另外舉證。

總而言之，依照憲法之價值觀所解釋之藝術著作權法第 23 條規定，訴願人所聲請禁止播送系爭節目之利益應優先受到保障。依據聯邦政府之主張，認為僅需禁播影片中有出現訴願人肖像與提及其姓名部分即可，並不足以維護前述利益。蓋即使此部分消失，依其餘內容仍足以辨別訴願人之身分而對其再社會化產生令人憂慮之負面後果；公開秘密所生之刺激甚至於在特定地方將引起觀眾對於訴願人產生特別興趣。依上所述，因為系爭節目中描述訴願人應受非議，若其進而涉及自始並未排除限制之私生活領域時，無論個別情節，如訴願人之家庭關係或其與主犯間之關係，是否觸及不可侵犯之最核心的生活領域，無須進一步審理。

3. 關於系爭準備忠實呈現真實事件之紀錄片是否具有基本法第 5 條第 3 項所規定之藝術品性質，應毫無疑問。而適用此憲法規範時可能亦應

注意，基本法第 5 條第 2 項之限制規定儘管不適用於藝術自由，該自由並非優先於基本法第 1 條及第 2 條第 1 項所保障之人格權（參閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 30, 173 [193 以下]-Mephisto-）。

#### VI. 結論

職此，本件被指摘之判決侵害訴願人受到基本法第 2 條第 1 項連結第 1 條第 1 項所保障之基本權利，依據聯邦憲法法院法第 95 條第 2 項規定應予廢棄。在此，若將系爭案件發回依照民事訴訟法規定之管轄法院重新審理，則將與本案之特殊性不符。故，審酌呈現於聯邦憲法法院之證據而適用憲法標準後，應無再由法官進行裁判之必要，而應依據訴願人之聲請，判決其完全勝訴。蓋本件若發回審理，管轄法院亦僅得重複聯邦憲法法院之決定而已，顯然並無太大意義；而且，因為訴願人請求儘速終結民事訴訟程序，以限制於民事訴訟及憲法訴訟所指摘之節目公開播送；民事訴訟速審速結對於 ZDF 亦屬有利。此外，此處所述之應予廢棄之違憲行為，究竟應基於訴願人請求以法院判決命第三人不得為之，

或者以訴願人本人為對象作成法院判決宣示，在憲法上並無重要區別。在後者類型當中，聯邦憲法法院經常廢棄受指摘之判決，有時並對於基礎之行政行為作成最終之事實認定，僅將訴訟費用部分發回審理（參閱聯邦憲法法院裁判 BVerfGE 6, 386 [389]；13, 331 [355]；19, 101 [103 以下]；21, 160 [163]）基此，由聯邦憲法法院進行審理並發布所聲請之假處分並無不妥。就進一步之訴訟，包括強制執行，聯邦憲法法院之假處分與邦高等法院具有相同效力。故僅將有關原審訴訟費用部分發回邦高等法院重新審理。

關於請求償還因聯邦憲法法院訴訟所生之必要費用部分，依聯邦憲法法院法第 34 條第 4 項定之。應對於造成訴願人勝訴判決中所指摘之基本權利侵害負責之 Rheinland-Pfalz 邦，應負費用返還義務。

法官： Benda                      Rittersprach  
           Dr. Haager  
           Rupp-v. Brünneck  
           Dr. Böhmer                  Dr. Faller  
           Dr. Brox                      Dr. Simon