

(五)、日本政資法之規定

伍、結語

- 一、政資法本身之修法問題
- 二、各程序法上卷宗閱覽之修法

壹、問題之背景

依政府資訊公開法（下稱政資法）第3條規定，政府資訊指政府機關於權限範圍紀錄之訊息。而政府機關（包括司法機關）於人民權利救濟程序之訴願、行政訴訟、民事訴訟、及刑事訴訟審理程序中，往往亦取得或作成相關之書類、或卷證資料等，自性質上而言亦屬前開之政府資訊。因訴願、訴訟救濟程序必須遵循正當程序原則，為維持程序中雙方當事人武器之平等，均定有當事人或利害關係人得請求閱覽卷宗之權利。此時特定救濟程序中之當事人等，因得依相同法律規定聲請該當卷宗閱覽，以獲取其權利救濟或保護上所需之資料。另一方面，政資法為確認一般國民請求政府公開資訊之權利，故而特定救濟程序中之當事人是否亦得依政資法請求該當資訊之公開？亦即在特定權利救濟程序中，當事人或利害關係人之卷宗閱覽權與政府資訊公開請求權是否併存？抑或有排斥關係？其次，非特定救濟程序之當事人或利害關係人之第三人，於他人救濟程序進行中，得依民事訴訟法、行政訴訟法、訴願法請求卷宗閱覽，則其是否亦依政資法請求相關卷宗之公開？其與該他人救濟程序終結後請求資訊公開，有無不同之考量？尤其是有關已確定不起訴之偵查紀錄之請求公開，又該如何判斷是否公開？在實務或論文似乎少有全面性之檢討，而近年法院判決已有不同見解，故本報告特以此為題，進行討論。

本文以下先說明救濟程序中卷宗閱覽權之本質與政府資訊公開請求權之本質、制度設計之目的上差異；其次再分別說明訴願法、行政訴訟法、民事訴訟法、及刑事訴訟法上所規定之卷宗閱覽之要件、範圍及其限制，尤其第三人聲請卷宗

閱覽部分與政府資訊公開請求權之比較。再檢討卷宗閱覽與政府資訊公開在此部分交錯適用之狀況及問題所在。又另介紹日本之行政不服審査法、民事訴訟法、刑事訴訟法（包括不起訴事件）、行政訴訟法上有關當事人、利害關係人、第三人卷宗閱覽之規定，其日本於其政資法(日本原文為「行政機關の保有する情報の公開に関する法律」，本文下稱日本政資法)立法時，特別對其與其他法律所規定之政府資訊公開規定間之適用關係置有特別規定，本文亦將介紹並探究是否有解決我國目前所遭遇之問題而值得參考之處。

貳、卷宗閱覽權與政府資訊公開請求權之區別

一、卷宗閱覽權之性質與目的：依我國憲法第 16 條規定，人民之請願、訴願、訴訟權為應受保障之基本人權，日本學者稱此為人權救濟受益權¹，或有與我國相同稱此為「程序權」者。係人民於其權利，利益受侵害時，得向行政或司法機關請求救濟之「手段性基本權」²。基此國家必須立法建置適當、公平之救濟制度，如訴願、訴訟制度以為具體之保障；且上開救濟制度程序之構成，必須符合審判獨立、公開審理、言詞辯論、攻擊防禦機會之對等原則，以保持其程序之正當性。故而在救濟程序中當事人應有閱覽卷宗之權，其性質為程序上權利，如該當救濟程序未開始或已終結，原則上該權利失所附麗，除有特別規定外，即無從行使；且因得聲請閱覽卷宗之人，被限定為該當程序當事人或利害關係人等，故此種卷宗閱覽制度，亦被稱為「主觀的資訊公開請求制度」³。其目的主要在使當事人等得知程序上相對之當事人所提出之主張及證據，而得據以在辯論中為有效之攻擊或防禦。

¹ 芦部信喜，憲法(第六版)，頁 256，岩波書店，2015 年。

² 松井茂記，憲法，頁 496-499。吳庚，請參閱司法院大法官 368 號解釋之協同意見書。(再觀司法院大法官釋字第 737 號解釋亦指出正當程序原則包含偵查中羈押之犯罪嫌疑人及其辯護人使其獲知聲請羈押之有關證據，俾利其有效行使攻擊防禦)。

³ 宇賀克也，行政手続きの理論，頁 140，東京大學出版會，1997 年。

二、政府資訊公開請求權之性質及目的：眾所周知美國於 1966 年制定之資訊自由法（Freedom of Information Act）⁴，為世界各國（包含日本及我國）政資法立法時重要之參考指標；依立法時司法部長 Ramsey Clark 宣示之政策備忘錄即揭示「政府如為民有、民治、民享者，則國民應詳細了解政府活動；沒有比祕密主義更能減損民主政治之價值。而國民對自治、國事作最大極限之參與，也僅在具有知識之大眾始有意義，因國民如不知如何被統治，又如何能統治自己。從而在政府透過各種方法給個人影響之時代，國民對政府活動『知的權力』之確立，成為重要之事⁵」。再查日本政資法，雖未立法明文指出本法係為人民「知的權利」之實現，但一般學者均認為本法乃為其基於「國民主權」之理念，「為遂行政府所進行之諸活動對國民之說明責任」，及「在國民之確實理解、批判下，推展公正、民主之行政」，係為其於日本憲法第 21 條所保障國民知的權利之具體實現⁶。再觀我國政資法第 1 條中亦揭明「人民知的權利」之保障為其立法目的，從而政府資訊公開請求乃基於國民主權之理念，在實現公益之目的下，具體化之國民知的權利，屬「客觀的資訊公開制度」⁷。據此政府資訊公開法為承認一般人民之公開資訊請求權，公開之客體為有關所有政府機關執行職務之資訊。一貫上開之理念，美國之資訊自由法得請求公開資訊者為任何人（any person）⁸，日本之行政機關情報公開法，亦為任何人「なんびと」⁹，我國政資法第 9 條則為具有中華民國國籍，並在中華民國設籍之國民，

⁴ 5U.S.C. §552。

⁵ Comments, Attorney Generais Memorandum on the public information section of the Administrative Procedure Act, 20 Ad.L.Rev at 263-267(1967)。淺生茂，情報の自由に関する法律，外国の立法 60 号，265 頁，国立国会図書館，1972 年，有日文之全譯文。

⁶ 松井茂記，日本国憲法，（第二版），頁 467-468，有斐閣，2002 年。佐藤幸治，憲法，（第三版），頁 516-517，青林書院，1995 年。

⁷ 芝池義一，情報公開制度と権利保護，法律時報 63 卷 12 號，頁 83，1991 年 11 月。

⁸ 5U.S.C. §552(a)(3)。注意 2002 年因 911 事件之影響，此項原則已修正，限制外國政府或其代理人對 CIA 等情報機關之資訊公開請求。

⁹ 日本政資法第 3 條。

及其所設立之本國法人、團體，及持有中華民國護照之僑居國民¹⁰。此外美國聯邦最高法院早在 1989 年 *United States Department of Justice v. Reporters Committee for Freedom of the press* 一案判決中¹¹指明：行政機關於進行判斷該當資訊是否公開時，應非著眼於公開請求者之特別目的或該當資訊之用途，其重點在於考慮其本身實質內容與公共利益之關連性，即該當資訊之公開有無任何公共利益存在，而所謂公共利益應限於資訊自由法立法之核心目的（core purpose）範圍內；換言之，該當資訊應可顯示行政機關在法律責任上之表現（Shed light on an agency's performance of its duties）¹²；上開資料雖為年代久遠之見解，但卻精確指出政府資訊公開法制之基本宗旨。

三、卷宗閱覽權與資訊公開請求權之區別：依據前述所說明二權利之性質及目的，實現二種權利所建立立法制度，即得分析出以下之相異點：

- （一）、請求提供之客體範圍：卷宗閱覽之對象，限於訴願等救濟程序上，由該當審議政府機關所作成或保有之資料；而得依政府資訊法請求公開之對象資訊，則係政府機關於職權範圍內所保有作成之存在於文書、圖畫、磁碟、積體電路晶片等媒介物上所紀錄之訊息，後者範圍為包含前者在內之一般政府資訊。
- （二）、請求提供之時間限制：卷宗閱覽請求權，除有特別規定外限於該當救濟程序開始後至終結時為止；而政府資訊公開請求則無時間之限制。
- （三）、請求權人之限制：卷宗閱覽請求權主要是為保障程序當事人得受公平審理之機會，故得聲請卷宗閱覽之人，原則上限於該當救濟程序之當事人，及有利害關係之第三人。而政府資訊之公開請求人，則

¹⁰ 依本條規定對外國人則採「互惠主義」；然本條之限制是否有意義，卻值得檢討，按外國人實得請本國人代為請求公開後再交付或告知，在法律上、實務上均無法阻止如此之行為。

¹¹ 489U.S.749 (1989)。

¹² Electronic Freedom of information Act

無上開之限制，只要是國民、或設立於我國之法人、團體即可。

(四)、救濟方式之不同：程序中聲請卷宗閱覽而未獲許可時如訴願及行政訴訟，則未設有單獨之救濟管道，只能併同對實體決定之不服，於提起訴訟或上訴時，併同聲明不服；現行為依民事訴訟法得就該否准裁定提出抗告，然刑事訴訟聲請閱覽之律師，或被告對否准閱卷之決定是否得抗告？依刑事訴訟法第 403 條卻未有明確之規定。

相對的，申請政府資訊公開而遭否准之申請人，則得依政資法第 20 條對否准之決定提起訴願及行政訴訟以為救濟。

參、我國救濟程序中之卷宗閱覽

一、概觀

本文以下將以我國訴願法、行政訴訟法、民事訴訟法、刑事訴訟法中有關卷宗閱覽相關規定整理、分析如下：

附圖

救濟程序 主要項目規定	訴願	行政訴訟	民事訴訟	刑事訴訟	法院組織法
聲請人	§49 訴願人、參加人 訴願代理人 §50 第三人(經訴願人同意或釋明有利害關係者)	§96 1. 當事人、訴訟代理人 2. 第三人經當事人同意或釋明有法律上之利害關係人	§242 1. 當事人、參加人、法定代理人、共同訴訟人 2. 第三人經當事人或釋明有法律上之利害關係人	一、§33 審判中 1. 辯護人 2. 無辯護人之被告 3. 自訴代理人 二、§258-1 偵查案件 告訴人聲請不起訴交付審判之受任律師	§90-1 1. 當事人 2. 依法得聲請閱覽卷宗之人(但有時間限制:開庭翌日起至裁判確定後 6 個月內)
(客體) 得閱覽之資料及期限	閱覽、抄錄、影印或攝影卷內文書 未限期限	閱覽、抄錄、影印或攝影卷內文書 未限期限	閱覽、抄錄或攝影卷內文書 未限期限	1. 卷宗及證物 2. 筆錄影本(無辯護人之被告)	法庭錄音、錄影內容 (開庭翌日起至裁判確定後 6 個月內)
限制閱覽事由	§51 1. 訴願決定擬辦之文稿 2. 訴願決定之準備或審議文件 3. 為第三人正當權益有保密之必要 4. 其它依法律或基於公益，有保密之必要	§97 1. 裁判草案 2. 準備或評議文件 3. 宣示或公告前，或未經法官簽名者。 (行政法院組織法第 47 條準用法院組織法第 106 條之例外)	§242 III 1. 涉及第三人或當事人隱私，或業務秘密，准許閱覽有致其受重大損害之虞者 2. 裁判草案及其準備或評議文件	1. 無辯護人之被告 筆錄影本中內容與被告被訴事實無關 2. 足以妨害另案之偵查 3. 第三人之隱私或業務秘密	1. 依法令得不予許可或限制者。 2. 涉及國家機密者限制利用之目的
救濟	§76 併同訴願決定提起行政訴訟	§264 →程序進行中所為之裁定，除別有規定外，不得抗告。	§242 V 抗告 (對§242 III之裁定)	§403 抗告→當事人 (律師? 辯護人?)	抗告

二、分析

(一)、聲請人：四種救濟程序，除刑事訴訟外其餘三者皆為救濟程序中之當事人、當事人之代理人、利害關係人，及經當事人同意之第三人，無可置疑上開得聲請之人除經當事人同意之第三人外，應均是為保障其在救濟程序中，得有力之攻擊、防禦被保障之程序上主觀之資訊請求權利，較「另類」的是經當事人同意之第三人，此處之第三人聲請卷宗閱覽是為何目的？除因該當卷宗資料與其自身有利害關係需要利用外，有無可能係第三人為學術研究而有需要？又或為好奇心想一窺他人紛爭內容？在此情形下，能得到該當救濟程序中當事人之同意，恐怕機率不高。但無論如何，在此時因該第三人並非為該當救濟程序中之當事人，亦非為程序上為攻擊防禦之目的，性質上實難歸類為程序上請求權利，而應屬人民對政府（司法機關）保有或作成資料之知的權利。換言之，在此處之卷宗閱覽規定，不獨為程序中當事人或利害關係人之卷宗閱覽權之落實，亦有承認政府資訊公開請求權之意。

惟刑事訴訟法則限縮辯護人、無辯護人之被告，自訴代理人、偵查案件而告訴人聲請不起訴交付審判之受任律師；聲請權人未及於第三人，且以辯護人、律師為原則¹³，無辯護人之被告雖得聲請，但僅限於卷宗中之筆錄影本。究其原因，應是擔心被告可能毀損、隱匿卷內不利於自己之證物等重要文件，又或者其可能涉及有另案之偵查程序，抑或第三人閱覽卷宗可能對犯罪被害人或證人等個人隱私造成傷害，故而未若行政救濟程序、民事訴訟開放第三人閱覽。

(二)、得閱覽之資料及期限：訴願、行政訴訟及民事訴訟均為卷內文書，且未明文限定得聲請閱覽之期限，對此則可以有廣義、狹義兩種解釋，廣義說：查各該條文本身，並無明文為期限之限制，且對照刑事訴訟

¹³ 參照聲請閱覽刑事案件卷宗須知第 1 條規定。

法之相關規定（第 33 條第 1、2 項）中則有「審判中」之要件，故應解釋為訴願、行政訴訟、民事訴訟之卷宗閱覽，即便於該當程序終結後，仍得聲請之¹⁴。而狹義說：回歸自卷宗閱覽權之本質觀之，原即為程序上之權利，目的在保障當事人在程序中能為自己之權利、利益作充分攻防，故一旦程序終結，該當事人程序上權利應失所附麗¹⁵；此一議題因涉及本文肆討論之卷宗閱覽權與政府資訊公開請求權交錯問題，故留待肆之部分再進一步討論。

另外，刑事訴訟中未有辯護人之被告，僅得閱覽卷內筆錄之影本，不及於其他卷宗資料及證物。刑事偵查卷宗及證物之閱覽，依刑事訴訟法第 258 條之 1 規定，則於接受不起訴處分書後 10 日內，委任律師向第一審法院聲請交付審判後，始得由受任律師聲請之。

法院組織法第 106 條第 2 項，又規定案件之當事人、訴訟代理人、辯護人或曾為輔佐人，得於裁判確定後聲請閱覽評議意見。

（三）、限制閱覽之事由：依前表所見相同或類似者大致可類型化為①決定審議或判決前之擬稿、草稿等準備文件、②為保護第三人或當事人隱私、或業務秘密等正當利益；而依訴願法第 51 條尚包括其他依法律或基於公益有保密之必要者，為範圍最寬者；行政訴訟法第 97 條則範圍最窄；另刑事訴訟法第 33 條第 2 項係對無辯護人之被告閱覽筆錄影本時，如筆錄內容與被訴事實無關者，或涉及另案偵查不公開亦列為限制閱覽之事由。此處較有疑問者為，行政訴訟法規定之限制閱覽事由，與訴願法第 51 條差異甚大，並未將涉及當事人或第三人隱私或其他依法律或基於公益有保密之必要之事由列入，其理由為何？抑或此可依行政訴訟法第 307 條之 1 準用民事訴訟法第 242 條第 3 項方式，以補其不足

¹⁴ 陳計男，民事訴訟法論（下），（修正第三版），頁 184，三民書局，2011 年。

¹⁵ 湯德宗，論資訊公開法與卷宗閱覽，湯德宗、劉淑範主編，行政管制與行政爭訟，頁 147，2005 年。

且其聲請之期限限定於開庭翌日起至裁判確定後 6 個月內，或若為刑事重案時則為裁判確定 2 年內。再者，限定交付之事由，依同條第 2 項規定為「依法令得不予許可或限制聲請閱覽、抄錄或攝影卷內文書者。」，依同條立法理由（四）之說明，係例示出刑事訴訟法第 33 條第 2 項，民事訴訟法第 242 條 3 項等，故此部分則與民、刑訴訟法之相關規定一致。

故法院組織法第 90 條之 1 之交付法院錄音、錄影之規定，應為民、刑事訴訟法及行政訴訟法卷宗閱覽之特別規定。

而自上開立法理由說明及司法院大法官會議解釋¹⁷可推知：救濟程序中當事人、利害關係人卷宗閱覽之保護，主要目的在實現辯論（對審）制度下之雙方當事人武器對等之正當程序原則，如基此理念對得聲請閱覽之人，閱覽之資料，聲請之期限、及限制閱覽之事由等之規定，自應在達此目的下，進行考量。另一方面，保障司法救濟程序正當進行之必要手段，尚包括審判程序之公開，亦即公開審理原則之實踐。蓋在國民主權之原則下，因司法審判乃為統治權之一環，憲法所保障人民知的權利自應及於裁判資訊¹⁸；換言之，國民應得參加審判過程、監督其進行，並有蒐集其相關資訊之權利，以保障審判之公正、國民之權利自由及國民對司法之信賴¹⁹，因此法庭旁聽之自由、新聞報導之自由，及訴訟記錄之閱覽請求權均為審判公開之內容²⁰。

基於上開理念，我國如前所述之訴願法、行政訴訟法、民事訴訟法及法院組織法中有關第三人得聲請卷宗閱覽、或法庭錄音、錄影資料，亦應得解為國民對司法機關訴訟審理資料之一種蒐集請求權。當然此權利因與訴訟程序之迅速、順利進行、國家機密之保護等公益、或訴訟當事人、關係人之法律上應被

¹⁷ 參照司法院大法官解釋第 396、737 號解釋理由書。

¹⁸ 奧平康弘なぜ「表現の自由」，頁 255，東京大学出版会，1988 年。

¹⁹ 日本憲法學者松井茂記，法廷メモ不許可事件控訴審について，法律時報，60 卷 6 號，頁 43，1989 年。

²⁰ 葛野尋之，刑事確定訴訟紀錄閱覽請求拒否事件をめぐって，一橋論叢第 106 卷第 1 號，1991 年 7 月號，頁 54。

且其聲請之期限限定於開庭翌日起至裁判確定後 6 個月內，或若為刑事重案時則為裁判確定 2 年內。再者，限定交付之事由，依同條第 2 項規定為「依法令得不予許可或限制聲請閱覽、抄錄或攝影卷內文書者。」，依同條立法理由（四）之說明，係例示出刑事訴訟法第 33 條第 2 項，民事訴訟法第 242 條 3 項等，故此部分則與民、刑訴訟法之相關規定一致。

故法院組織法第 90 條之 1 之交付法院錄音、錄影之規定，應為民、刑事訴訟法及行政訴訟法卷宗閱覽之特別規定。

而自上開立法理由說明及司法院大法官會議解釋¹⁷可推知：救濟程序中當事人、利害關係人卷宗閱覽之保護，主要目的在實現辯論（對審）制度下之雙方當事人武器對等之正當程序原則，如基此理念對得聲請閱覽之人，閱覽之資料，聲請之期限、及限制閱覽之事由等之規定，自應在達此目的下，進行考量。另一方面，保障司法救濟程序正當進行之必要手段，尚包括審判程序之公開，亦即公開審理原則之實踐。蓋在國民主權之原則下，因司法審判乃為統治權之一環，憲法所保障人民知的權利自應及於裁判資訊¹⁸；換言之，國民應得參加審判過程、監督其進行，並有蒐集其相關資訊之權利，以保障審判之公正、國民之權利自由及國民對司法之信賴¹⁹，因此法庭旁聽之自由、新聞報導之自由，及訴訟記錄之閱覽請求權均為審判公開之內容²⁰。

基於上開理念，我國如前所述之訴願法、行政訴訟法、民事訴訟法及法院組織法中有關第三人得聲請卷宗閱覽、或法庭錄音、錄影資料，亦應得解為國民對司法機關訴訟審理資料之一種蒐集請求權。當然此權利因與訴訟程序之迅速、順利進行、國家機密之保護等公益、或訴訟當事人、關係人之法律上應被

¹⁷ 參照司法院大法官解釋第 396、737 號解釋理由書。

¹⁸ 奧平康弘なぜ「表現の自由」，頁 255，東京大学出版会，1988 年。

¹⁹ 日本憲法學者松井茂記，法廷メモ不許可事件控訴審について，法律時報，60 卷 6 號，頁 43，1989 年。

²⁰ 葛野尋之，刑事確定訴訟紀錄閱覽請求拒否事件をめぐって，一橋論叢第 106 卷第 1 號，1991 年 7 月號，頁 54。

保護之正當權利利益（如隱私、商業秘密）等相互衝突，因此立法機關必須進行利益比較衡量後，再形成法定制度以實現之。且因權利性質及目的有所不同，各救濟程序中對第三人卷宗閱覽權之規定，其要件及限制閱覽事由，與為保障該當程序之當事人、利害關係人進程序上有效攻擊防禦之卷宗閱覽請求權，亦應有所區別。綜觀我國現行各救濟程序中之相關規定，除刑事訴訟程序外，第三人之卷宗閱覽權（在經當事人同意後）之要件、期限、及限制閱覽事由與當事人之規定未作區別，如此立法是否妥當，並非無檢討之空間。

肆、政府資訊公開請求權與卷宗閱覽請求權之交錯

一、政府資訊公開法制之特性

如本文前述政府資訊公開請求權乃為實現國民主權理念，憲法所保障之國民知的權利，其目的為「便利人民共享及公平利用政府資訊」，「增進人民對公共事務之瞭解、信賴及監督」，並「促進民主參與」，因此，政府資訊公開制度本質上並非以保障個人權利利益為目的之主觀性格法制度，係為實現公益之客觀性格法制度；基此性格，資訊公開法具有 1、任何人均得為請求權人之「請求權主體無限定性」，及 2、隨時均得請求政府提供所保有之「請求權期限之無限制性」，加上政府資訊所欲達成之透明化行政過程、監督公共政策形成之「公益目的」，其中亦包含國民具體個人權利之實現，典型之例如公害、環境調查審議資料或大規模公共事業開發資訊之公開為其適例，即使是少數利害關係人之請求公開，往往因其為國民全體關心之資訊，其公開之公益性為無法否認之事實。日本學者亦指出基於公益之資訊請求與為保護個人具體權利之資訊公開請求，特別是利害關係人所為之公開請求，事實上未必能明確予以切割；且另一方面人民為保護自己之權利利益而常有取得政府機關所保有資訊之必要，乃不可否認之事實，尤其在未有其他取得相關資料之手段下，或其法制為不完全者時，讓人民得依政府資訊公開制度，獲取必要資訊以保全自己之權利、利益，

為事實上之應然、且具合理性；在此考量下卷宗閱覽制度與政府資訊公開制度截然劃分為不相干兩個制度，未必是適當的，毋寧說是後者為包含前者之關係，較為合理²¹。

二、政府資訊公開與救濟程序中之卷宗閱覽之交錯適用

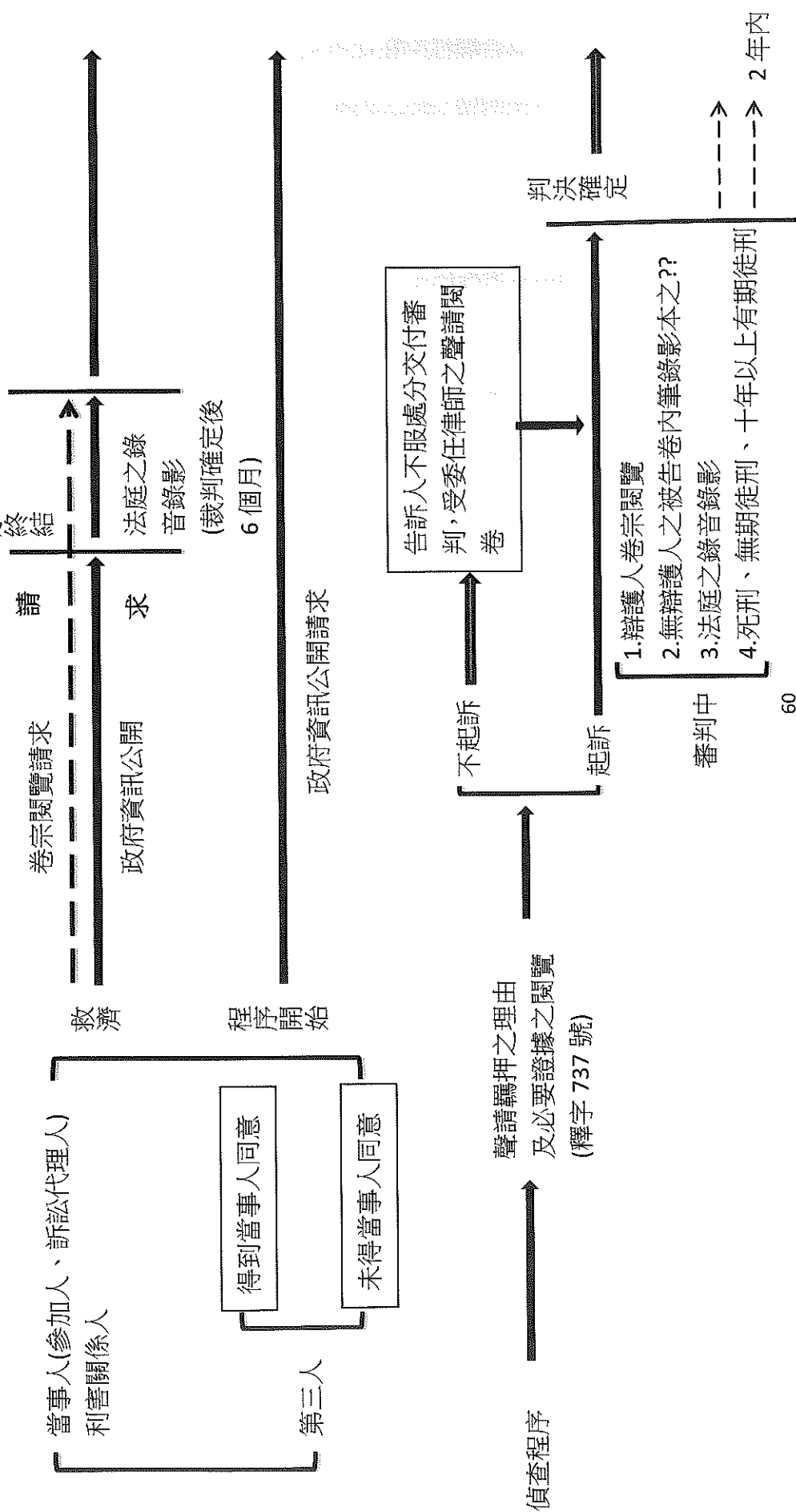
在前述之政府資訊公開制度之特性與目的下，救濟程序中之卷宗閱覽請求權與政府資訊公開請求權即形成如下圖之交錯適用關係：

²¹ 芝池義一，前揭註 8，頁 94-96

卷宗閱覽與政府資訊公開之交錯適用 (二)

附圖

1. 訴願程序、行政訴訟程序、民事訴訟程序:



三、檢討

綜觀上開圖示，得知有下列之問題：

- (一)、當事人、利害關係人於救濟程序中，除依該當救濟程序規定聲請閱卷外，是否得再依政資法請求提供？

依我國政資法第 2 條規定，政府資訊之公開，依本法之規定。但其他法律另有規定者，依其規定。再查其立法理由說明中，將民事訴訟法第 242 條規定，刑事訴訟法第 33 條及第 38 條規定引為例示，亦即相對於政資法應優先被適用。

此外依法務部之見解²²及判決實務之見解²³多以：政資法所規定之資訊公開權係為滿足人民知的權利，及增進人民對公共事務之信賴、監督，而確立之人民請求一般性資訊公開之獨立實體法上權利；相對之卷宗閱覽請求權，則係當事人或利害關係人於特定程序中，包含行政程序、訴願、訴訟程序等繫屬(進行)中請求個案資訊之公開，為附屬性之程序上權利，兩者權利性質不同，目的各異，限制系爭資訊公開之事由亦有不同考量，又前者無權利存續期間，而後者應於程序進行中，或程序結束後法定救濟期間經過前行使。因此當事人或利害關係人如於特定程序中，即應適用各該程序有關閱覽卷宗資訊之規定²⁴，而排除政資法之適用。又如上開特定程序開始前及終結或確定後，當事人或利害關係人自得以一般國民之身分，對有關特定程序之資訊，依政資法或檔案法請求公開，此為法務部一貫之見解²⁵。

然最近已有判決實務持相反見解，認定當事人或利害關係人得依政

²² 參見法務部 100 年 3 月 17 日法律字第 1000003804 號函。

²³ 臺北高等行政法院 103 年度訴字第 112 號判決。最高行政法院 104 年度判字第 168 號判決。高雄高等行政法院 103 年度訴字第 304 號判決。最高行政法院 102 年度判字第 807 號判決。最高行政法院 104 年度判字第 45 號判決。

²⁴ 如行政程序法第 46 條、訴願法第 49、50 條、公務員保障法第 42 條、59 條、行政訴訟法第 96 條、97 條、民事訴訟法第 242 條、刑事訴訟法第 165 條、第 165-1 條等規定。

²⁵ 參見法務部 101 年 7 月 9 日法律字第 10103105590 號函釋。

資法請求提供有關特定程序進行中之資訊²⁶。然如前所述二種法制所保護之權利性質及目的並不相同，一則為滿足人民知的權利，以監督政府機關或參與政治，而一為正當程序原則之實現，故其得請求資訊之範圍並不相同，所定之限制提供事由各異，且二者之救濟程序不同，如於訴訟等程序進行中當事人或利害關係人亦得依政資法請求提供相關資訊，則有可能獲得與卷宗閱覽不同範圍之資訊，而不符合訴訟公平原則，將使卷宗閱覽之限制規定形同具文²⁷。且因聲請卷宗閱覽未獲准許而不服時，僅得於對實體決定不服時於救濟程序中一併聲明，不得單獨對其提起救濟。另一方面，依政資法請求提供資訊未獲滿足時，即得依單獨提起訴願、行政訴訟請求救濟，此時不僅不公平，且可能有當事人藉此程序拖延原訴願或訴訟之進行。從而於特定救濟程序進行中，其當事人或利害關係人似應僅得依該當程序中有關卷宗閱覽之規定，請求相關資訊之提供，而排除政資法之適用較為合理。

再依學者之見解則以資訊公開之限制顯然較「卷宗閱覽」為少，為貫徹立法之初衷，避免「卷宗閱覽」成為具文，應依「特別法優於一般法」之原則，認「卷宗閱覽請求權」優先於「資訊公開請求權」而適用²⁸。

(二)、第三人於他人救濟程序進行中，不依該當救濟程序得到當事人同意聲請閱卷，而依政資法申請提供卷宗資料？或是刑事訴訟卷宗資料？

如前述我國訴願法、行政訴訟法及民事訴訟法之相關條文，雖對第三人之卷宗閱覽設有規定，其要件為「經當事人同意」或「釋明有利害關係」，對得聲請之第三人資格有所限制。再觀其限制提供閱覽之事由，依各該條文則有寬嚴不同之規定，原則上決定前、判決前之擬稿、草稿準備、審議文件、涉及第三人或當事人隱私、或業務秘密等，為得拒絕聲請之資訊。

²⁶ 臺中高等行政法院 104 年度訴字第 106 號判決，持肯定見解。

²⁷ 參閱臺北高等行政法院 103 年度訴字第 113 號判決。

²⁸ 湯德宗，前揭註 15，頁 156。

再聲請被否准後之救濟程序，民事訴訟法第 242 條第 5 項固有提出抗告之規定，而行政訴訟法則是須適用同法第 307 條之 1 準用前開民事訴訟法第 242 條第 5 項規定。最有問題者則是訴願法之救濟，因依同法第 76 條規定為「訴願人」、「參加人」，關於程序進行中所為程序上處置不服者，應併同訴願決定提起行政訴訟，而如利害關係之「第三人」應如何救濟？則付之闕如。

另一方面，若第三人依政資法請求該當卷宗資料之閱覽，此時第三人無須經當事人同意，亦毋須釋明此卷宗閱覽有何利害關係，而受理聲請之訴願審理機關或法院，則應依政資法第 18 條第 1 項所定九款限制公開事由，逐一檢視該當卷宗資料有無該當者，再決定是否提供閱覽、影印等。吾人進一步分析前開九款限制公開事由，其第 1 款為國家機密等依法令指定之秘密事項、第 2 款為妨害之偵查、訴追、執行或足以妨害刑事被告受公正之裁判或有危害他人生命、身體、自由、財產者、第 3 款是政府機關作成意思決定前，內部之擬稿或準備作業，另第 6 款為有侵害個人隱私、職業上秘密，第 7 款個人、法人或團體營業上秘密或經營事業有關之資訊等，不僅能涵蓋訴願法、行政訴訟法及民事訴訟法有關否准卷宗閱覽之規定事由，有較周全、明確界定不得公開資訊之範圍。且依其第 6 款但書經當事人同意者，仍得予以公開有關個人隱私之資訊。更得援用第 3、6、7 款所定公益公開規定，調整資訊公開之範圍，在運用上彈性較大。

最重要的，依政資法申請卷宗閱覽而未獲許可時，依政資法即得依訴願、行政訴訟尋求救濟，而無訴願法、行政訴訟法現存之缺失。

事實上，非利害關係人之第三人於救濟程序中之卷宗閱覽請求，其權利性質不同於當事人之卷宗閱覽請求權，目的亦非為程序上當事人攻擊防禦之武器平等保障，應屬滿足人民知的權利之資訊公開請求權，或是審判公開之實現，因此將第三人之與救濟程序中之當事人或利害關係人等之卷

宗閱覽，置於同條文中規範，是否妥適，實有再檢討之空間。

四、日本之規定

如前述日本之政資法正式之名稱為：「行政機關の保有する情報の公開に関する法律」²⁹，係自立法之始即將本法規範對象限定為行政機關，並未及於其他之司法、立法機關，因此司法救濟程序中之資訊並非其適用對象。因此日本訴訟程序中有關訴訟書類之請求公開，依其個別訴訟法有不同之規定。

(一)、刑事訴訟之卷宗閱覽

1、原則：政資法有關排除適用之明文規定

刑事訴訟法第 53 條之 2 第 1 項明定：有關訴訟之書類及扣押物，不適用政資法，其理由為下列：(1)有關刑事訴訟之書類，其性質上包含多數事件當事人、訴訟關係人之名譽或高度之隱私事項，因其公開對公訴之進行、其他公共安全及秩序之維護可能造成危害之疑慮極高，大部分該當於政資法中限制公開事由之個人資料等；(2)為刑事司法程序中一環，有關被告事件或被疑事件之搜查或公訴過程上所作成或取得之資訊，其公開與否之適當性，應由司法機關之法院作出判斷。

2、偵查中之卷宗閱覽

依刑事訴訟法第 47 條規定，原則上禁止閱覽，僅在嫌疑犯被收押時，其辯護人得依刑事訴訟法第 207 條第 1 項，請求交付收押狀謄本，以確認收押之時間、犯罪地、被害人之姓名、年齡與事實。或為請求保全證據時，得依同法第 180 條第 1 項於法院閱覽、影印有關證據保全書類及證物。除上開之書類外，辯護人僅得於起訴後始請求閱覽。

3、事件審判中之卷宗閱覽

依刑事訴訟法第 40 條第 1 項規定，辯護人於公訴提起後，於法院得

²⁹ 平成 11 年法律第十二號。

為訴訟相關書類、及證物之閱覽，影印(原文為謄寫，一般解為影印)，但有關證物之影印，應受審判長之許可。另外依刑事訴訟法第 179 條第 3 項，被告得到法官之許可得閱覽第一次開庭前由法官依收押、搜索檢證、訊問證人及鑑定處分所保全之證物及書類。基於刑事訴訟法為確保判決之公正、保護訴訟關係人權利等觀點，有關刑事訴訟法之書類於公開審判前，原則上禁止公開；

4、事件終結後之卷宗閱覽

依刑事訴訟法第 53 條除該當於法定排除事由外，任何人均得聲請閱覽³⁰，但提供方式僅止於閱覽，而不得抄錄、影印。

5、不起訴事件之卷宗閱覽

另因對照同法第 47 條：「有關訴訟書類，於公開審理前，禁止公開」之規定意旨，關於被疑事件，即使最終為不起訴處分，仍不改變其為有關刑事訴訟書類之本質，而關係人之隱私則更有保護之必要，故不起訴處分事件之卷宗資料，亦解為不適用行政機關情報公開法之規定，此一見解現為日本實務上之通說³¹。

因近年來犯罪事件之被害人強烈要求，希望知悉其被害事件之內容，且為更周全保護被害人等之權利行使，日本特別就不起訴處分事件之卷宗閱覽，由其法務省(相當於我國之法務部)於平成 20 年 11 月 19 日，對全國檢察廳(相當於我國之檢察署)發布「不起訴事件記錄之公開指針」，規範各檢察廳公開不起訴事件偵查卷宗之規則，並自同年 12 月 1 日開始施行。

上開指針係依不起訴處分事件之類型，分為兩種卷宗閱覽之方式：

(一)、被害者參加對象事件³²之閱覽：1、得請求閱覽之人：為特定犯罪

³⁰ 刑事確定訴訟紀錄法第 4 條。參閱東京地院平成 23 年 4 月 12 日判決。

³¹ 宇賀克也，情報公開，個人情報保護法，頁 285-286，有斐閣 2013 號。

³² 日本所謂「被害者參加對象事件」，是指①、因故意犯罪行為使人死傷之罪，如殺人罪、傷害罪、傷害致死罪、危險駕駛致死罪等；②、強制猥褻罪、強姦罪、準強制猥褻罪及準強姦罪、業

被害事件之被害人等、或其法定代理人、或上開人之代理律師；若被害人已死亡時，或身心有重大障礙者，則為其配偶、直系親屬或兄弟姊妹。

2、閱覽目的：不限於為在民事訴訟法等上為被害回復之損害賠償請求權，其他權利之行使為目的，例如保險之理賠等，以知悉事件內容等為目的者，原則上亦得請求閱覽。

3、閱覽之限制：①與關係者名譽、隱私等有關之證據、②具體影響關連事件之搜查、判決、③對將來刑事案件之搜查、判決之進行有發生妨礙之虞者，得不提供閱覽，或將該當部份遮掩後提供之。

4、閱覽之對象：關於現場檢視調查報告或照片攝影報告書等之客觀證據，不因其有無替代性，原則上得予閱覽。

(二)、(一)以外事件之請求閱覽、抄錄：1、請求權人：被害人等、或被害人之法定代理人，或上開人之代理律師等，與前述(一)1、相同。2、閱覽抄錄之目的：為在民事訴訟上為回復原狀之損害賠償請求權、或其他權利之行使有必要者。3、限制閱覽等事由：與前述(一)3、同。4、閱覽等之對象：客觀之證據、該當證據欠缺替代性，若無該當證據在犯罪之舉證上被認為有困難者；又雖未及於無替代性之客觀證據，而被認為有必要性且其提供閱覽等所發生弊端少時，亦得准予閱覽等。

綜上可見，日本有關刑事案件之卷宗閱覽，依偵查、起訴、判決確定、及不起訴處分確定四個不同階段，分別訂立其不同之卷宗閱覽規範，另對得聲請之人、聲請之客體、閱覽之方法，均有詳細規定。

(二)、民事訴訟事件之卷宗閱覽

依民事訴訟法第 91 條第 1 項規定，原則上任何人均得閱覽。如為口頭辯論庭禁止公開之訴訟紀錄，則只限於當事人及陳明有利害關係之第三人得請求閱覽。當事人及陳明有利害關係之第三人，得請求交付訴訟紀錄之影

務上過失致死傷罪、逮捕及監禁罪、未成年人略誘罪、營利目的略誘罪、擄人勒贖罪等、移送略誘人出國罪、買賣人口罪、被略誘人略誘罪等。③、除前②之犯罪外，其犯罪行為包含上開犯罪行為之罪(①所揭示之罪除外)。④前三款犯罪之未遂犯，等犯罪之被害人等或其法定代理人，或受前述人所委託之律師，得向法院申請被告事件之參加，得於準備審判期日出庭聆聽證人詢問或檢視證據，亦得聲請詢問犯人，對被告提出質問，陳述法律上之意見等。

本，或正本、謄本、或抄本、或有關訴訟事項之證明書；另得請求複製訴訟紀錄中之錄音帶或錄影帶等證物。

有關限制閱覽之事由，首先依民事訴訟法第 91 條第 5 項：訴訟紀錄之閱覽、影本及複製之請求，對訴訟紀錄之保存或法院職務執行產生障礙時，得予以禁止。另於 92 條規定，法院於有下列之事由且經陳明時，得限定僅有當事人得請求閱覽等。1、訴訟紀錄中記載、或記錄有關當事人私生活上重大秘密，且因第三人之閱覽等，對當事人社會生活之經營有發生明顯影響之虞者。2、訴訟紀錄中記載或記錄當事人保有之營業秘密者。

綜觀上開刑事、民事訴訟卷宗提供第三人閱覽之規定，民事訴訟卷宗為無須待判決確定後，任何人都得申請閱覽，而刑事訴訟卷宗則限於判決確定後始得為之。又刑事確定訴訟卷宗閱覽與民事訴訟卷宗閱覽均設有限制閱覽之事由；另依刑事確定訴訟紀錄法第 6 條，則有限制依閱覽所得資料利用之規定，亦即禁止閱覽卷宗後將所得知之事項濫行利用，而有害於公序良俗、妨害犯人之更生、或關係人之名譽或生活平穩。此為民事訴訟法所未有之限制規定，雖然第三人僅能閱覽民事訴訟卷宗資料，無法抄錄、影印，得一定程度抑制訴訟資料之擴散，然仍有論者批評指出，關係人之姓名、住址等資料，雖不能影印卻為容易記憶之資料，如被有心人暗記後利用，易形成當事人私領域之私事違反其本意而被公開，如此是否妥當有再考量之必要³³？

(三)、行政不服審查法³⁴之卷宗閱覽

依該法之第 33 條 2 項，審查請求人或參加人得對審查廳(相當於我國之訴願審議機關)請求閱覽原處分機關所提出，以證明形成該當處分理由之事實之書類、其他物件。審查廳在認定有損害第三人利益時，若未有其他正當理由者，不得拒絕之。所謂「其他正當理由」，例如行政上有必要保密者，或

³³ 星野豐，裁判記録における個人情報の職務に関する一考察，JSSM 第 24 回全国大会研究報告書，2010 年 6 月。

³⁴ 行政不服審査法，等同於我國之訴願法。

為濫用閱覽請求權者³⁵。如閱覽請求被拒絕時，此拒絕處分為基於行政不服審查法之處分，因其基於同法第4條第1項屬不得聲明不服之對象，性質上為審查廳進行審查程序至作成終局處分之程序上瑕疵，故不拒絕閱覽請求之處分本身不得單獨為撤銷訴訟之標的，此與我國訴願法之規定相同。

(四)、行政事件訴訟法之卷宗閱覽

同法對卷宗閱覽並未置有規定，依同法第7條規定，本法所未規定之事項依民事訴訟法之規定，故有關行政事件之卷宗閱覽準用前開民事訴訟法之規範，在此不再贅述。

(五)、日本政資法之規定

日本在其政資法立法之時，考量與其他法律中已定有相同或類似之資訊公開法制者，有必要調整其間之適用關係。當時所說明之見解為：在其他法律中常見定有對國民依公表、公告、縱覽等程序，提供行政機關資訊者；此係為實現該當法律立法目的，而規範特定資訊須在一定程序下得提供或公開，甚或禁止其公開。因政資法與各該法律，在其制度目的、程序上各異，基本上政資法之規定與其他個別法之規定，應分別適用之。但1、如依該特別法同一資訊已得公開時，則無再適用政資法之必要，應避免公開資訊事務程序之錯雜。又如為被限定公開期間之資訊，於該限定期間內則排除政資法之適用，其期間外仍有政資法之適用。2、於登記、專利、刑事訴訟程序之法定制度等，因其體系上已置有完整之資訊公開，限制公開之規定，則應由各該法律自定規範較為適當。3、若同一資訊依政資法所定得予以公開，而與個別法禁止其公開之立法目的，相互牴觸時，則有必要預先採取立法上之調整，由各該法明文排除政資法之適用³⁶。

日本解決政資法與其他公開資訊之個別法之適用問題，得以如下整理說明之。

³⁵ 宇賀克也，行政法概說Ⅱ，行政救濟法(第3版)，頁64，2011年。

³⁶ 畠基晃，情報公開法の解説と國會議論，頁209，青林書院，1999年。

- (1)、依整備法修法之方式：於其他法律公開資訊之目的、方式等與政資法無法相容，須排除政資法之適用者；則此類型之法律，係於各該法律中增訂排除政資法適用之規定，並於政資法於國會審議時，依「關係整備法」方式同時完成法之增修³⁷。
- (2)、依政資法之立法方式：與前述(五) 1、類型之其他法律間適用關係，則依政資法第 15 條規定處理方式，即：
- ①、依該當之其他法律，任何人均得請求公開之行政資訊，且與本法所定相同方法，為該當資訊之公開者（在定有公開期間時，現於其期間內），則排除政資法之適用。應注意此調整規定只限於「依同一方法公開資訊者」，因此如其他法律只承認申請人得閱覽資訊時，僅關於其閱覽部分排除政資法之適用，而複製之交付則未排除適用；換言之，請求人得依政資法請求交付該當資訊之複製本³⁸。又該當其他法律如非對「任何人」，係僅承認利害關係人等「特定人」為公開請求權者時，即無本項之適用，政資法同時並行被適用。綜上言之，所謂「其他之法律」，僅限於其與政資法公開規定重疊之部分被適用，此以外之部分，政資法之規定仍有適用，並未被排除。
- ②、如依其他法律之規定，係於一定之要件下限制資訊之公開時，因政資法之適用並未被排除，固依政資法請求提供該當資訊時，僅於其該當於政資法所定限制公開事由時，始得不予提供。

綜上可知，日本基本上認定政資法與其他規定資訊公開之法律，於其宗旨、目的、提供資訊程序不同時，並非為互相排斥之關係，而應為兩法規定並行適用；如依其他法律，國民對該當資訊之獲取近用，與政資法依同一法定要件被保障時，始無必要並行適用政資法之規定³⁹。此係基於日本將政資

³⁷ 關係整備法，平成 11 年 5 月 14 日法律 43 號。

³⁸ 松井茂記，前掲註 6，頁 428。

³⁹ 宇賀克也，新情報公開法の逐條解説（第 6 版），頁 148，2015 年 6 月，有斐閣

法定位為公開行政資訊之基本法，為行政機關應公開政府資訊之基本底線擴大資訊公開法之範圍，故須排除其他法律不當限制資訊公開之規定⁴⁰，以防政資法立法目的被不當減損。

伍、結語

相較日本有關救濟程序中之卷宗閱覽規定及其政資法處理與其他法律間適用關係之立法，或者我國在立法時有未盡周全處，而產生法律適用交錯混亂之局面。以下提供作者初見供參考。

一、政資法本身之修法問題

因為我國政資法適用對象不限於行政機關，尚包括司法、立法、監察、考試等所有政府機關，各政府機關職能原有不同，所保有資訊性質各異，而公開資訊之目的、範圍、程序均有不同之考量，如全歸由政資法規範，很難避免有窒礙難行之處。

再者，政資法立法時，未全面盤點其他法律定有資訊公開之規定，其公開資訊之目的，及其提供資訊之範圍、方法，甚至救濟程序是否相同？其第2條即簡單將政資法定位為普通法，致使其他法律定有公開政府資訊者均得被解釋為特別法，而優先於政資法適用，致使政資法有被架空之疑慮。

參考日本之政資法第15條，或者不是最完善之解決政資法與其他公開政府資訊法律間適用關係最好之方式，但至少是立於擴大政府資訊公開範圍之目的下，防止其他法律架空個資法，確立較明確之適用法律原則。並同時以整備法方式，包裹式完成其他相關法律之修法，讓不適用政資法之法律，明示其意旨，實得減少許多法律適用關係上之困擾。

⁴⁰ 松井茂記，前揭註6，頁429。

二、各程序法上卷宗閱覽之修法

- (一)、訴願、行政訴訟法、及民事訴訟法中有關無利害關係第三人之閱覽卷宗，其權利之基礎應為基於人民「知的權利」之政府資訊公開請求權，與當事人或利害關係人為基於程序上武器公平，有利於攻防屬憲法第 16 條保障之程序上權利，性質、目的並不相同，故兩種權利應得並存而非排斥，惟不宜如現行置於同條中予以規定，其限制公開之事由及公開方式，更應與當事人或利害關係人之卷宗閱覽，有不同之考量與設置，應明定回歸政資法之適用；如此即可改善現行相關法律規定中有關無利害關係之第三人請求閱覽卷宗之要件與限制公開事由，不明確、不完全之問題，另一方面有救濟管道欠缺者，有可因回歸適用政資法適用，而彌補之。且依政資法第 18 條第 1 項較齊備之限制公開事由規定，以判斷該當資訊是否公開，將更能保護該當卷宗中所涉及之當事人或利害關係人之權利、利益。
- (二)、刑事訴訟程序中之卷宗閱覽：因刑事訴訟程序進行中，原有偵查不公開之原則，且又往往涉及有同案被告未到案者、或牽連偵查中之其他案件之事情，故其程序進行中之卷宗，不宜適用政資法對第三人公開，應於刑事訴訟法中明文排除政資法之適用。另訴訟終結後，及不起訴確定事件之第三人卷宗閱覽，則仍應回歸政資法之適用。因政資法第 13 條第 1 項原即定有各種得提供政府資訊之方式，亦得靈活運用，以更周全保護訴訟卷宗中所涉及之當事人，或利害關係人隱私，及其他應保密之事項。

〔第三場〕

言論自由與進行中的司法案件

第 72 屆司法節學術研討會

第三場次會議備忘錄

歡迎參加第 72 屆司法節第三場次學術研討會。為使本場次研討會順利進行，敬請注意下列事項：

一、 研討會時間分配：共 120 分鐘。

(一) 主持人致詞 5 分鐘。

(二) 論文報告時間為 30 分鐘。

1. 第 28 分鐘鈴響一聲，請準備結束。

2. 第 30 分鐘鈴響兩聲，正式結束發表。

(三) 每位與談人評論時間為 15(含翻譯)分鐘。

1、第 13 分鐘鈴響一聲，請準備結束。

2、第 15 分鐘鈴響兩聲，正式結束發表。

(四) 提問與回應時間為 10 分鐘。討論進行方式由會議主持人裁決。

二、 發言人發言後，請將發言單擲交會場工作人員，以利資料整理。

三、 會議中未盡完善之處，敬請不吝指正，謝謝。

第 7 2 屆 司 法 節 學 術 研 討 會

第三場

主持人簡歷

主持人	學 歷	現 職
陳彥希 Edgar CHEN	台灣大學法學博士 美國密西根大學法學碩士	常在國際法律事務所資深合夥律師 輔仁大學法律學系兼任副教授

報告人簡歷

報告人	學 經 歷	現 職
王正嘉 Jiang-Jia WANG	日本大阪大學客座副研究員 國立中正大學法律學系助理 教授 國立台灣大學法律學院法學 博士 日本一橋大學研究 執業律師	國立中正大學法律學系副教授

〔第三場〕

會議內容

報告人：王副教授正嘉

言論自由與進行中的司法案件

--犯罪報導的應然與界限

王正嘉

壹、前言：犯罪與言論、新聞自由

犯罪作為受到矚目重視的社會問題，經常受到新聞媒體與社會大眾熱烈討論與青睞，尤其當重大犯罪案件發生時，即使已經進入刑事調查程序成為司法偵查或審判中的案件，肩負第四權使命的新聞媒體基於人民知的權利，固然得以報導犯罪新聞，此乃傳達真相任務所不得不然，然而稍有不慎也極容易淪為炒作，將失真的訊息進入言論市場或留在難以遺忘的網際網路世界，讓社會大眾在此錯誤基礎上討論，反而造成比犯罪更過度與扭曲的結果，帶來更大的整體社會侵害，並損及犯罪人與被害人的權利，因此無論從新聞自由或言論自由的理論內部，或是從司法程序規範性要求，都會產生規制犯罪報導的需求，但究竟如何界定應然，其界限又何在，則仍然處於模糊不清的狀況。

針對這類在台灣經常見到的狀況，即犯罪問題的報導以及衍生出來的司法處理犯罪的評論相關問題，在憲政民主國家中，一方面基於言論自由或新聞自由，須允許對於犯罪進行報導與評論；然而另一方面基於犯罪被害人的隱私權以及犯罪人的刑事程序保障，設有一定界限，有其必然性，主要的聚焦就在二者之間如何權衡與調和。

本文主要目的即在於此，首先釐清犯罪報導的目的以及其與其他憲法保障之基本權的可能衝突以即可能給社會帶來的問題；其次則從犯罪報導與進行中司法案件之刑事程序的制度保障規範觀點，說明二者間的相互衝突與權衡，希冀透過這樣的問題釐清，能夠找出一個理想的兩立模式。

貳 犯罪報導的新聞自由

我國憲法第 11 條規定：人民有言論、講學著作及出版之自由，此條乃憲法保障言論或意見表達自由的明文規定，固無異議，但卻未明文規定出新聞自由，則新聞自由是否屬於憲法該條所保障的基本權利？亦或是歸屬或獨立於言論自由以外的基本權利？在理論上稍有爭議。

一、新聞自由之理論

(一) 憲政上獨立的新聞自由

1. 言論自由與新聞自由的分合

在美國法上，新聞自由與言論自由是否各自獨立之問題，向來爭議不斷。主要是因為美國憲法增修條文第 1 條規定中¹，原文將「言論自由(freedom of speech)」與「出版自由(freedom of press)」並列，則新聞自由究竟由「言論自由(freedom of speech)」或「出版自由(freedom of press)」而來，或者是一個憲法上的獨立權利，素有爭議。美國法院傳統見解認為言論自由與出版自由兩者同義、並無任何內涵或憲法基礎上的差別，因此兩者在用語上可互相代換²，亦有論者以「表意自由(freedom of expression)」為兩者進行統稱³。有論者認為既然將代表言論的「speech」與代表新聞的「the press」分別列出，可見兩者應屬不同性質之權利。

鑽研言論自由的憲法學者林子儀教授認為若只在條文中使用「言論自由」，將可能使人誤以為憲法之保障僅及於以「言語」表達之言論或意見，而不包含「書寫」、「印刷」等以其他方式表現者；而「freedom of press」固然是指出版自由，但在「press」的現代意義下，憲法規定之「freedom of press」應隨著「press」的意義改變而專指「新聞媒體自由」⁴。因此新聞自由應當獨立於言論出版自由之外，而有一個較為完整的保障地位，以維護新聞媒體於民主制度所扮演之角色。但另有學者認為我國新聞自由憲法依據援以憲法 11 條之表現自由及憲法第 22 條概括自由權而來，因為新聞之播報不只侷限新聞播報行為而已，尚包含事前之資料蒐集、資料統整、新聞採訪、新聞編輯…等。若無內部準備行為，則無新聞報導，倘將新聞內部準備行為，援以強調保護個人表達意見之言論自由為憲法依據，恐有欠允當，故而以憲法 22 條作為新聞自由新聞上的基礎，獨立於言論自由予以保護⁵。

大法官會議早期見解認為我國憲法本文並未使用「新聞自由」字眼，在審理相關案件時多以憲法第 11 條言論自由的規定進行處理，這一點尤其在針對媒體觸犯刑法 310 條誹謗罪是否違憲的 509 號解釋中，並未針對新聞自由有所著墨可見，因此新聞自由是否受到憲法保障在我國時有爭論。雖大法官解釋第 689 號中首度正面處理「新聞自由」一詞，解決上開疑慮，同時定義新聞自由之內涵非僅

¹ 美國憲法增修條文第一條：Amendment I Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the government for a redress of grievances.

² 劉定基，從美國法的觀點評司法院大法官釋字第六八九號解釋--以新聞自由、言論自由、隱私權的保障與衝突為中心，*興大法學*，11 期，頁 200，2012 年 05 月。

³ 陳彥至，論大眾傳播自由他律之可能--以美國傳播法制中之『公平原則』為中心，*國立臺北大學法學系碩士論文*，2003 年，頁 31。

⁴ 林子儀，新聞自由的意義及其理論基礎，*臺大法學論叢*，22 卷 1 期，頁 66，1992 年。

⁵ 翁曉玲，新聞報導自由與人格權保護，*當代公法新論(上)*—翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，元照，2002 年 7 月，頁 91-93。

保障於新聞機構之新聞記者採訪行為，亦保障一般人為提供具新聞價值之資料於眾，或為促進公共事務討論以監督政府，而從事之新聞採訪行為，該號解釋有限度地承認「新聞採訪跟追權」的同時，也將新聞自由納入憲法第 11 條的保障內涵中探討，遺憾的是仍未解釋新聞自由與言論自由在我國憲法上的關係，二者是否相同？抑或新聞自由有其獨立之意義與理論基礎，而留有空間⁶。另外觀諸涉及通訊傳播領域的釋字第 364 號解釋與釋字第 613 號解釋，在前者指出廣播電視應受憲法第 11 條之保障且媒體有編輯自由⁷；亦在後者將通訊傳播自由納入憲法第 11 條言論自由所保障之特殊類型⁸，畢竟廣播電視等科技屬於傳遞言論之媒介，當廣播電視被用來傳播新聞時，憲法對於通訊傳播自由的保障自然也會延伸至新聞自由⁹。

本文基本上採納林子儀教授的見解，肯認為獨立的新聞自由，而說理上新聞自由作為獨立基本權或制度性保障，或與一般言論自由重疊，固有上述爭議，但在此更重要的是說明其內涵的第四權理論。

2. 第四權理論

在新聞自由的演變過程中，第四權的提出，至今已成為廣為新聞媒體所接受的概念。「第四權」理論原為美國聯邦最高法院大法官 Potter Stewart 法官於 1974 年在演講中首度提出，支持新聞自由有其獨立意義，並主張新聞自由應為獨立在言論自由以外之一種獨立權利，為一制度性、組織性的條款¹⁰。

本理論認為憲法保障「新聞自由」目的在於讓媒體得以發揮監督、制衡政府之功能，使其能成為政府三權以外的第四權。至於新聞媒體所以可用來監督政府，是因為發揮了一個機制，來防止被賦予並擁有使用合法暴力的權限的政府，當政府或政府官員濫用此權限，對人民及整體社會帶來極大的傷害，因此作為監督機

⁶ 該解釋理由書第五段：「新聞自由乃不可或缺之機制，應受憲法第十一條所保障。」，但大法官在本號解釋中並未明確交代新聞自由的基礎為言論、講學、著作或出版自由，評論者多認為屬出版自由；如：黃維幸，新聞採訪與隱私的衝突與平衡—兼評釋字第 689 號，月旦法學雜誌，第 197 期，2011 年 10 月，頁 9；劉定基，從美國法的觀點評司法院大法官釋字第 689 號解釋—以新聞自由、言論自由、隱私權的保障與衝突為中心同註 2，頁 198。

解釋第 364 號解釋理由書第 1 段：「言論自由為民主憲政之基礎。廣播電視係人民表達思想言論之重要媒體，可藉以反映公意強化民主，啟迪新知，促進文化、道德、經濟等各方面之發展，其以廣播及電視方式表達言論之自由，為憲法第十一條所保障之範圍。」；第 4 段：「如無條件強制傳播媒體接受民眾表達其反對意見之要求，無異剝奪媒體之編輯自由……」

⁸ 解釋第 613 號理由書第 4 段：「憲法第十一條所保障之言論自由，其內容包括通訊傳播自由，亦即經營或使用廣播、電視與其他通訊傳播網路等設施，以取得資訊及發表言論之自由。」

⁹ 許育典，打開新聞自由的潘朵拉盒子—釋字第 689 號，月旦裁判時報，第 13 期，2012 年 2 月，頁 5-15。

¹⁰ 林子儀，新聞自由的意義及其理論基礎同註 4，頁 68。

制。現代國家中政府的組織複雜，人民日常生活幾乎無所無不受到政府干預，若政府濫用權力所造成的弊害也更嚴重，儘管國家三種權力間，彼此分立制衡，但仍需要第四種權力，代替人民輿論對政府施壓，也有助於國家權力間彼此的監督制衡。因此新聞媒體事業除了提供人民資訊外，同時也作為一個結構良好、財務健全、擁有專業評論家、具有獲知充分資訊能力，並且能將其所獲資訊或評論有效傳遞給大眾的能力之組織，來整合人民零散且彙整困難的監督力量，用來監督現代政府如此結構複雜的龐大組織¹¹。確保新聞媒體事業的自主性，則為新聞自由所保障之核心要素，使其能提供未受到政府控制或影響之資訊，以利公眾參與公共事務與有效監督政府。

在第四權理論下的新聞自由具有以下特點¹²：(1) 新聞自由是一種制度性的基本權利，而非個人性的基本權利：新聞自由乃為維護新聞媒體作為民主社會的一項「制度」存在，和保障個人自由或權利的其他基本權利不同。(2) 享有新聞自由的主體是新聞媒體而非一般大眾：保護客體須具有業主、編輯或記者之身分，和一般不認身分的基本權利不同。並非以個人的身分享有新聞自由，而是以作為新聞媒體的一份子的身份享有新聞自由。(3) 新聞自由是一種工具性的基本權利：新聞自由本身不是目的，而是一種用以達成監督政府的手段。因此，倘若政府之某種立法或措施其限制新聞自由比不加限制更易達成監督政府的任務時，則該項限制則不應被視為違憲。(4) 新聞自由並不是以保障或促進新聞媒體自身的利益為中心：憲法給予新聞自由的保障，其目的在於維持一個有限的制度空間 (a limited institutional realm)，使新聞媒體能夠提供人們足夠的資訊與意見，以激發民眾的動機，去挑戰或抗拒政府的某些行為，故而新聞自由並不以媒體的利益為考量，而要能以公眾的利益為優先。(5) 新聞自由提供媒體一些言論自由以外的特殊保障：倘若要讓媒體發揮監督政府的功能，憲法應提供一些言論自由以外的保障，例如採訪新聞的權利、不洩漏新聞來源的權利、不受搜索及扣押的權利等。新聞自由為制度性基本權利，而非個人性權利。

簡言之，第四權理論的觀點認為新聞自由不應是「新聞媒體享有的言論自由」而已，而是一種具有獨立地位，無論理論基礎、權利主體或所欲追求的目的皆與言論自由大相逕庭的權利；相較於新聞媒體與個人相比享有較多權利（例如資訊取得權、保護資訊來源權）之特殊性，媒體言論相較於一般個人之言論自然也必須負擔更多之公眾評論。

3. 新興媒體與新聞自由

向來討論新聞自由往往把新聞自由視為言論自由下的分支，認為新聞媒體所應獲得的保障，與一般大眾基於言論自由的保障無異，但第四權理論，賦予新聞自由獨立的憲法上保障基礎，同時也引發包含對於媒體影響力的質疑、「媒體」

¹¹ 林子儀，言論自由與新聞自由，元照，頁 80，1999 年。

¹² 林子儀，言論自由與新聞自由同註 11，頁 81-84。

自由即不受國界限制，從各種媒體尋求、接受與傳播的自由。」另一方面，擁有新聞自由並非絕對權利，新聞自由會有一定義務及社會責任要求。尤其當媒體成為商業媒體之後，新聞自由不再被政府箝制，卻轉而受限於資本競爭與廣告業主。黃色新聞與媒體所有權過度集中兩項為當時主要的報業問題¹⁸，現在亦然。

據此來說，若新聞媒體把營利視為第一目標，忽略其服務社會責任，則又將失去原來賦予第四權的意旨。1942年由美國時代雜誌創辦人魯斯於贊助成立「新聞自由委員會」(Commission on Freedom of Press)，曾於1974年提出自由負責的新聞事業的觀點，並倡言「社會責任論」。該理論認為，新聞是民主政治的主要環節，若遭濫用，將造成嚴重影響，因此主張「新聞自由是一種道德權利，應擔負社會責任，而不是一種基本人權或天賦人權」。換言之，新聞必須在符合「公共利益」的前提下才享有新聞自由，新聞自由應以社會責任為規範，是一種手段而非目的¹⁹。對此德國法學界通說與法院實務，也都認為基於大眾傳播自由在民主社會的價值與憲法上特別地位，大眾傳播媒體肩負著一定的公共任務：溝通、形成輿論與政治三大任務²⁰，就此而言，可以說是新聞自由的內部限制，對於司法進行中的案件，應該也有此原則的適用，而具有形成自律規範的義務。

2. 真實報導義務

另外從「第四權理論」來說，給予新聞自由制度性保障，相對地也應當負有相當之義務，新聞媒體因新聞自由而享有採訪報導、取得新聞資訊之保障，然而正因新聞傳播力量無遠弗屆，對社會具深遠之影響，故享有新聞自由者，基於自律觀念，新聞媒體在實踐新聞自由之同時，亦應當負有義務。新聞界當中，長期以來對於新聞報導的新聞專業守則基本要求包括：檢具消息來源；落實新聞查證；平衡報導、報導的公平性；新聞編寫是否精練；負媒介責任等之要求²¹。

所謂的「真實報導」，係指「新聞報導之形成，未經新聞組織的不當控制、消息來源無刻意偏向、新聞議題發展過程未受不當的扭曲」²²。參考德國的新聞法規，新聞媒體的真實報導義務應包含幾個層面²³：(1) 謹慎義務：或可稱為「真實報導義務」，新聞媒體對其報導的新聞，須就新聞來源、內容、真實性等內容

¹⁸ 李瞻，新聞道德，三民書局，1984年，頁68。

¹⁹ 侯友宜，刑案偵查過程中之新聞處理，刑事科學，54期，2002年9月，頁114。

²⁰ 翁曉玲，性侵害犯罪新聞報導之法律界限問題—性侵害犯罪防治法第十條第一項相關理論及實務之研究，中正大學法學集刊，12期，頁149，2003年。

²¹ 林元輝，新聞公害的批判基礎—以涂醒哲舔耳冤案新聞為主例，巨流，2006年9月，頁55。

²² 張永明，德國北萊茵威西法蘭邦新聞法，載於：新聞傳播之自由與界線，永然文化，2001年1月，頁238。

²³ 張永明，大眾傳播自由權之憲法基礎，載於：新聞傳播之自由與界線，永然文化，2001年1月，頁98-99。

謹慎審查，除了自行採訪的內容外，倘若引用他人之報導亦應負查證義務，其義務範圍，除了新聞報導本身以外，按照新聞傳播的功能，亦應包括評論意見。再者，由於新聞報導面臨出刊的壓力，且新聞媒體亦無如同司法機關發現真實之權能，因此真實報導之義務一般被解釋為曾客觀謹慎的審查報導之真實性即足夠，不須客觀上完全符合真實，至於評判是否盡客觀審查義務，乃以一般善意讀者之讀後觀感，而非以新聞業之從業慣例為標準。(2)、權益衡量義務：一則新聞報導容易造成立場不同的雙方利益相衝突，因此媒體在報導之前應依其專業，善盡權益衡量之義務，判斷法益應優先保護之法益。(3)、其他義務：因為新聞媒體本身有不受干預之新聞自由權益外，故而必須對其新聞專業之自律有注意義務，其他如標明編輯、發行人的義務、回應報導刊載義務、更正義務…等。

對於真實報導的要求，並不必然是客觀上完全符合真實，屬新聞媒體之職業守則，但仍應該受到民、刑法的外在侵害的限制，事實上當代新聞媒體似乎過度強調新聞自由，而忽視了媒體在行使其特權時，同時具有的義務，應對要求其發揮社會公器的角色，善盡真實報導之責。既然媒體負有真實報導的義務，但若未善盡此義務或社會責任，則可能衍生問題，特別在我國的犯罪報導當中，所發生若干社會不良影響。

二、人民知的權利與犯罪報導

(一) 知的權利

從人民觀點來看，新聞自由也滿足了「知的權利」。知的權利起源於第一次世界大戰後，各國政府為保障國家安全，不斷擴張機密消息的範圍，二次大戰後，媒體因不滿政府傾向秘密主義的作法，主張報導乃是為了服務人民知的權利而來。

所謂「知的權利」，係指人民得不受干擾自由取得各種資訊並進而請求提供資訊的權利。一般而言，知的權利在政府與人民的關係間有兩個層面的意義，一為基於自由權的性質，人民有權自由獲取各種資訊的權利，國家權力及各種社會力不得阻擾，另一個層次則是要求國家各級政府、機關，應該將其擁有的資訊向人民公開，針對政府所主張包括「資訊受領權」與「資訊公開請求權」，前者指政府不待人民要求，即須提供資訊，且接受資訊的過程中，能夠不受拘束地接觸各種意見、資訊，並加以吸收，不受到阻礙及干擾的自由；後者指政府被動提供資訊，為求表現自由的完整性，人民必須享有知的權利，始能毫無受限的接受各種訊息，而後經由思考，產生關於公眾事務的意見²⁴。

人民知的權利確實需要由媒體負起中介任務，扮演人民知的權利的代理人角

²⁴ 林綉君，從新聞自由論媒體真實報導義務，國立中正大學法律學系碩士論文，2003年，頁37-38。

色，為人民耳目來蒐集資訊，而基於人民知的權利賦予新聞媒體「新聞自由」，使媒體記者享有充分之採訪自由、報導自由、傳遞自由，才是新聞自由的核心價值，換言之，「知的權利」將言論自由之實質內涵，由表現自由發展為閱聽自由，任何人對於外界存在之資訊，應不受阻礙而自由取得，而「知的權利」即為取得、接受、利用資訊，包括以任何方式接受及利用資訊之權利²⁵。

人民礙於自己實力與資源有限，無法直接且有效監督政府的作為，而媒體因為其組織性及資源，能廣泛蒐集人民所關心之事實，並加以編輯、報導後，向人民提供資訊，新聞媒體成為人民知的權利的代理人，擔負起中介資訊的角色，因此，媒體報導應真實，進行評論時應中立²⁶。

雖然知的權利的主體為一般民眾，而新聞自由的行使主體為新聞媒體，知的權利是民主國家人民主張新聞自由的依據；如前所述，新聞自由則屬於制度性的權利，享有該權利者為新聞媒體。但新聞媒體為具有專業組織，新聞自由由事業主、編輯、記者所享有，非一般個人所能主張，因此雖與知的權利有密切關係，但在享有權利的主體上仍有差別，故新聞媒體並非知的權利的主體，而是類似代理人的角色²⁷。

新聞媒體擁有新聞自由，對政府各部門應公開的文件、資料以及施政情況加以適切報導，可使一般民眾在參與民主政治的過程中，獲得充分且正確的資料與消息。而當媒體無法有效監督政府，無法為大眾利益監督時，政府得基於大眾知的權利為前提，作為監督大眾媒體的依據²⁸。

（二）人民對犯罪之知的權利

媒體應否報導犯罪新聞，反對者認為犯罪新聞的報導百害而無一利，但此見解置媒體社會責任於不顧，而憲法既然保障言論自由，且顧及人民知的權利，似乎不應禁止媒體報導犯罪新聞。

而主張犯罪報導不予報導者認為，報導容易對於心理上已經準備犯罪的人給予刺激而掀起他犯罪的行動，同時供給讀者犯罪之印象，使此種印象可能形成未來犯罪的模板，容易誘導犯罪的發生。另外像是對於黑道大哥的報導時，反而會使其地位大增，其手下更效忠。且有時過於戲劇化的犯罪報導容易使民眾將犯罪新聞當成娛樂，而報導也容易因為過於誇大犯罪行為的普遍性，讓民眾覺得犯罪無所不在，事實上犯罪行為原本僅是人類行為的例外，但因為這種感受，易使人們錯覺為社會常態，鼓勵民眾對犯罪行為的容忍。再者由於新聞顧及其時效性，

²⁵ 陳祥、孫立杰，當「偵查不公開」遇見「新聞自由」：警察機關與媒體記者的衝突拔河，新聞學研究，101期，2009年，頁100。

²⁶ 王淨誼，論無罪推定於偵查程序之實踐—以犯罪報導為核心，中央警察大學法律學研究所碩士論文，2008年6月，頁20。

²⁷ 林綉君，從新聞自由論媒體真實報導義務同註24，頁38-39。

²⁸ 王淨誼，論無罪推定於偵查程序之實踐—以犯罪報導為核心，同註26，頁20。

對於審判過程的追蹤因為不具新聞價值，則較少重視，難以收刑罰一般預防功能，報導的過程上也容易因為新聞報導的過程中對於執法人員做出評價，容易扭曲執法人員之形象，也會因為嫌犯或其家屬採訪聲淚俱下的場面，使得人們在理解犯行其實是混淆是非的。另外倘媒體對於偵查機關所為的偵查程序詳細報導，有時無異是協助嫌犯往他處脫逃之路徑，有時更易造成新聞審判，進而影響到司法審判²⁹。

主張犯罪報導應予報導者，認為媒體所為的犯罪報導，可以有效警告公眾關於嫌犯之行為，因媒體的報導加強警覺，同時幫助緝捕及懲罰犯罪。在其觀點中，犯罪新聞是安全的門扉，供給了可能導致公然犯罪行動者滿足其犯罪心態，以消弭個人之犯罪衝動。再者，媒體刊登犯罪新聞同時可以有效監督警察、檢察官及法官是否有不法行為，以保障大眾權利。對於沒有犯罪習慣的人來說，犯罪新聞的刊載對於潛在的違法者可產生嚇阻效果。同時對於審判機關錯誤處理案件的問題，也具有一種監督的作用，保護無辜者免受執法機關濫行逮捕或處罰，避免冤獄的問題³⁰。

就知的權利而言，政府機關原則上應將其所擁有的各種資訊向人民公開，當然也包括進行中的犯罪案件，檢警單位針對偵查進度及結果也是政府機關所掌握之訊息，有時人民基於自身安危或公共利益，關心偵辦進度及方向，或想知道何人為犯罪行為人，或者將犯罪模式引以為戒以提早警惕，以及評斷檢警單位辦案能力之強弱等等，也應屬人民知的權利之範圍³¹，但若以憲法第 23 條意旨觀點，知的權利亦並非絕對而有其限制，但必須合乎法律保留原則與比例原則，國家資訊，應以公開為原則，保密為例外，且應限於比例原則之範圍內為之。在此限制原則，對於司法上進行中案件，最常見的有實體法上禁止規範、刑事訴訟法上偵查不公開原則與公平審判原則。

三 新聞犯罪報導之社會影響與問題

(一) 我國之犯罪報導問題

歐美的犯罪報導研究中，發現社會型態改變形成媒體與報導型態的轉變事實，John Pratt 認為犯罪報導質與量均增的轉變可謂「媒體美化 (glamourization of the media)」現象下的產物。新聞媒體的發展初期皆是由社會菁英份子控制，然而由於過度專業的形象，非大眾市場所好，隨著管制放鬆的矛盾與科技的改變也創造

²⁹ 尤英夫，犯罪新聞與新聞倫理，台大新聞論壇，第 1 卷第 1 期，1994 年，頁 72-73。

³⁰ 高玉泉，媒體報導犯罪事件之社會意涵及責任，刑事政策與犯罪研究論文集(一)，法務部犯罪研究中心編印，1998 年，頁 89-91。

³¹ 林恆志，新聞報導自由與偵查不公開原則衝突之研究(下)，軍法專刊，48 卷 7 期，頁 31-46，2002 年 7 月，頁 37。

新的環境，使新聞與娛樂區分變得更模糊，媒體開始逐漸腐化、誇張化，犯罪和刑罰的議題會被以放大或戲劇化的方式傳播、藉以吸引觀眾的目光。況且犯罪報導在本質上就具有「造成震撼、恐懼、興奮以及娛樂」的效果，除維持對大眾的吸引力並引起其興趣外，也能提昇報紙的銷售量並增加電視的收視率。因為犯罪報導正是大眾市場喜歡的，加上媒體大亨基於商業考量，犯罪報導質量數量開始產生的改變，數量的增加且聚焦於暴力與性犯罪事件³²。這種情況尤其到 1970 年代之後，犯罪報導的質與量都產生顯著的增加與變化，甚至隨著新性互動節目或實境秀等出現，更形明顯。

相類似地我國自解嚴後，報禁接連解除，新聞媒體之發展日益蓬勃，而在民國 82 年廣播與電視頻道也繼而開放，使得禁錮大眾傳播業者發揮專業的政治力量消失，而有線電視台如雨後春筍般大量出現，新聞報導不僅在「量」有不小的變化外，同時也開始產生「質」的變化，特別是近年來新聞媒體所做出之犯罪報導不僅容易造成被害人與其家屬的傷害，同時對於政府公權力的行使也產生負面的影響，更與偵查機關間出現偵查資訊揭露的衝突問題，新聞媒體的表現飽受批評，不少國人甚至認為新聞媒體已成為我國的一大亂源，對新聞媒體報導犯罪新聞的質疑聲浪也未曾減少。

新聞報導方式藉由平面報章雜誌、電視媒體、新興的網路媒體等方式，或許如同新聞學者對於犯罪新聞的處理，過去曾有「黃色新聞學」(Yellow Journalism)主張，認為新聞需盡情暴露社會的黑暗面，以富有刺激性的文字，觸目驚心的大標題，刊佈於最顯著的位置，藉以引起社會公眾的注意，期能促成一種社會的改革³³，特別犯罪報導其固有新聞性，依犯罪類型的特性，大致可區分為：1.一般性或普遍性：任何市民誰都有同樣被害之虞的犯罪，例如電話詐欺等；2.衝擊性：異常或重大的犯罪案件；3.連續性：同種案件，尤其是出於同一嫌疑人或同一犯罪集團，有重複發生可能者，例如連續放火或強盜等。4.社會現象性：案件背後與當時社會的流行或趨勢有關者³⁴。

但一般而言，媒體報導犯罪新聞時，則側重以下六大特性：一、時效性；二、顯著性；三、衝突性；四、影響性；五、接近性；六、人性及趣味性，犯罪新聞常能滿足這些特性，也因此都一直在媒體版面或播報時段中占據重要位置³⁵。但論者綜合我國媒體目前犯罪報導內容分析發現，偏重於暴力犯罪之內容，且產生小報化與八卦為取向，靠煽情的新聞內容和包裝手法，在報導寫法也出現：A.長期重覆報導犯罪新聞；B.報導內容常使用誇張、煽情的用詞；C.犯罪報導中呈現詳盡的犯罪手法；D.選擇性非全面性報導；E.把有待證明的一造主張直接當成事實；F.暗示性地對當事人提出指控-報導、評論難以切割；H.讓無罪推定原則、

³² John Pratt, *Penal Populism*, New York: Routledge, 頁 66-77, 2007。

³³ 李炳炎、陳有方，*新聞自由與自律*，正中書局，1972 年，二版，頁 63。

³⁴ 陳運財，*偵查與人權*，元照，頁 87，2014 年 4 月。

³⁵ 范立達，*共生與衝突-檢察官與新聞媒體之關係*，*檢察新論*，第 5 期，頁 116，2009 年，頁 116。

偵查不公開形同無物等問題存在³⁶。

媒體報導犯罪事件時，多使用斷定性、主觀評論的用語來討論事件，不僅容易報導偏頗，未經查證「有聞必錄」報導，也未必是事實，就算乃權威檢警調所透露，也未必就能反映真實，何況若未能進行反覆檢證，甚至只是來自巷議街談的臆測，都可能造成嚴重的後果³⁷。若媒體為了製造衝突點、吸引觀眾，以「個人行為之說明」來描繪犯罪事件，從「案件當事人之屬性」、「過去之經歷」，使用調查資訊來添加解讀，剖析事件的來龍去脈。經常也使用「加害人」與「被害人」的兩極構造，將兩造人物類型化，在個案中加入媒體本身的道德立場，並提出資訊解釋證明該案件的偏差性。例如：找出加害人的生長背景、環境、經濟狀況、調查其前科狀況、是否有精神疾病…等等方式，加以確認並合理化其犯罪動機及可能性³⁸。

在此可以看到我國的犯罪報導逐漸也側重到強調視覺感官的方式³⁹，現今各種媒體已習慣以聳動的標體、圖文並茂的手法報導犯罪事件，內容富有故事性，容易以誇張的語言或敘事方式來強調事件的故事，並結合照片、圖片、等刺激視覺的方式，重新演繹事件。特別為吸引習於圖像文化的年輕閱聽族群，也使用大量炫目的視覺畫面，如果沒有真實畫面，就以電腦合成動畫，製成新聞，甚至將新聞和時事的報導，以結合資訊與娛樂的方式，製成「資訊娛樂化」。圖片或畫面來刺激視覺感官，常使新聞報導的內容就停留在這個畫面，此等片段的畫面，竟也成了事件的全部事實⁴⁰。

除此之外，還有強調情感框架的報導⁴¹，因為犯罪報導對犯罪事件的事實建構，若只擷取資訊片段，往往會與社會真實有著極大落差，且直接影響到刑事政策與司法人權⁴²，嚴重的則造成媒體審判與公民動員行動，甚至影響司法解釋與法律適用，其中最著名的莫過於2010年9月的「白玫瑰運動」，透過新聞媒體畫面傳播，傳達出身穿白衣的純潔兒童，可能就是下一個性侵害被害人的訊息，產生了「恐龍法官」、「恐龍司法」的稱號，造就了引人爭議最高法院99年第7次刑庭決議⁴³。

實證研究也發現新聞越來越好看的過程中，媒體的主觀立場與價值判斷，不僅常常為閱聽人所吸收，同樣的影響也發生在檢察官與法官等握有生殺大權的司

³⁶ 林庭璋，論偵查不公開於偵查程序中之落實-以偵查不公開與新聞自由之衝突為核心，頁92-96，國立中正大學法律系研究所碩士論文，2016年6月。

³⁷ 管中祥，筆鋒也能殺人：媒體是藏之民間、殺人無形的最佳武器？，司法改革雜誌，第61期，頁54。

³⁸ 王淨誼，論無罪推定於偵查程序之實踐-以犯罪報導為核心同註26，頁26。

³⁹ 王泰俐，電視新聞節目「感官主義」之初探研究，新聞學研究，81期，頁4，2004。

⁴⁰ 王皇玉，犯罪報導對刑事政策與司法人權之影響，載：刑事政策與犯罪研究論文集，頁185-86，2014年10月。

⁴¹ 葉如凡，電視新聞呈現司法判決報導的框架分析-以925白玫瑰運動背景判決為例，頁6，國立臺灣大學新聞研究所碩士論文。

⁴² 王皇玉，犯罪報導對刑事政策與司法人權之影響同註40，頁187。

⁴³ 王皇玉，犯罪報導對刑事政策與司法人權之影響同註40，頁180。

法官上⁴⁴，這就帶來更大問題。

(二) 不良犯罪報導的影響

有關媒體的不當報導與影響，可細分為對社會不良副作用與司法的不當干預二類⁴⁵，前者諸如報導可能帶來的模仿效應、犯罪嫌疑人及利害關係人遭受社會異樣眼光與排擠、同時報導中戲劇化犯罪嫌疑人的犯罪手法結果甚或合理化犯罪動機將誤導社會的價值觀，進而先於司法判決影響輿論；有關司法干預，由於媒體報導洩露偵查資訊可能對偵查不公開影響，不僅可能破壞檢警機關之資訊優勢，更可能造成辦案之障礙；另外由於提前暴露犯罪嫌疑身分不僅可能侵害其人格權，使無罪推定原則蕩然無存，同時也可能影響其爾後獲無罪審判之訴訟權，更可能出現媒體公審之現象。除此之外，在若干特別法有限制必須守密禁止報導事項，特別是當涉及到青少年或性侵害被害人個人資料、隱私與秘密的情況，過度的報導都可能產生不當的人權侵害⁴⁶。

1. 失真資訊傳遞

原來按照新聞自由的內在界限，犯罪新聞報導仍應以傳達真實為第一要務，但卻可能種種原因造成扭曲，已經有多個研究顯示，此失真的報導，會給整體社會帶來不良影響。

王皇玉教授研究犯罪報導與刑事政策間問題，認為有幾個問題：1) 犯罪報導營造出來的被害恐懼；2) 犯罪統計數字與新聞報導內容之落差⁴⁷；美國紐約大學 David Garland 教授則說明在被害恐懼形成過程中，媒體一直扮演極大角色，一方面透過犯罪報導拉近了一般人與犯罪的距離，另一方面則是報導中經常獨厚被害人說法而忽略體系與政策分析⁴⁸；筆者先前的研究也發現，當每個人都可能是潛在被害人論述出現，隨著大眾媒體的推波助瀾，會加深影響整體社會的控制文化，產生犯罪人與被害人的零和關係⁴⁹；紐西蘭維多利亞大學 John Pratt 教授針對將刑罰權力軸心從精英改變到一般人民手中之刑罰民粹主義指出，在轉換過程中，是媒體將各種犯罪資訊（特別是被害人資訊）傳遞，也正是透過新資訊技術所導致，也影響到嚴罰化新法得訂立⁵⁰。

⁴⁴ 彭文正、蕭憲文，犯罪新聞描述手法與影響認知之實證研究，東吳法律學報，19期2卷，頁51，2007年。

⁴⁵ 彭文正、蕭憲文，犯罪新聞報導對於司法官“認知”、“追訴”及“判決”的影響，臺大法學論叢，35卷3期，頁130，2006年5月。

⁴⁶ 劉邦繡，媒體報導犯罪新聞對被告人權之侵害—從轟動一時的「Ma案」媒體報導檢視對刑事司法的影響，人權會訊，112期，頁30，2014年。

⁴⁷ 王皇玉，犯罪報導對刑事政策與司法人權之影響同註40，頁179-82。

⁴⁸ David Garland，控制的文化：當代社會的犯罪與社會秩序，巨流圖書，頁212-13，2006年。

⁴⁹ 王正嘉，刑事司法上被害人保護及其與犯罪人關係—一個批判的省思，月旦法學，110期，頁136，2004年07月。

⁵⁰ John Pratt，Penal Populism 同註32，頁67-68。

據此可能讓社會大眾產生對過度治安的擔憂與犯罪的無謂恐懼，例如在一份調查中，針對民眾治安需求電話調查分析發現：市民對於整體治安感受來源主要為「新聞媒體報導」(62.2%)，其次為「親友談論」(16.9%)，表示「自身遭受犯罪侵害」者只有11.2%。大眾傳播媒體強力，重複放送危害治安的案件，造成居民以及廣大媒體閱聽人心生寒蟬效應，心理上被感染了杯弓蛇影的感覺⁵¹。而警政署辦理「民眾對治安滿意度」大型民意調查，分析結果也指出全國治安滿意度深受新聞事件報導效應影響⁵²。

當媒體不斷播送犯罪新聞的同時，不僅加深人民被害的恐懼，同時嚴刑重罰化之思考也開始萌發，擴大人們對於被害恐懼的想像力，個別的犯罪被害事件向外擴大，造成全體社會大眾都是潛在被害人，並說服人們重刑政策是合理與正當的。懲罰的目的跳脫了「罪刑相當的應報思想」，而且除了繼續沈浸在殺雞儆猴的威嚇預防迷思外，還增加了「使被害人滿意」或對於被害人家屬寄予同情的想法。近幾十年來，此等令被害人滿意(victim satisfaction)的想法，日漸成為臺灣不斷加重刑罰的主流論述⁵³。在被害恐懼集體想像下，人們對司法改革的訴求，往往都是刑罰不夠重，倘輕懲犯罪人，未來還會有下一個被害人的看法，就此來說失真的犯罪資訊傳遞，不僅社會營造被害恐懼，也孕育了嚴罰化的刑事政策與刑罰民粹主義的現象⁵⁴。

2. 侵害相關人的權益

新聞媒體之犯罪報導模式，也常多方侵害到犯罪嫌疑人抑或是其他利害關係人，最大的問題是實名報導，一經報導後，不僅對於犯罪嫌疑人之人格權侵害、被害人也都帶來多次傷害，也對本人及其家庭生活造成之精神壓力、信用喪失、家庭失和、營業不振、家族切割、社區嫌棄等等影響。

案發初期偵查階段的犯罪報導，因為具新聞性，報導時常會附上相關照片、影片，加上所報導訊息多來自警方，單線式報導被告及嫌疑人會被賦予犯罪人之強烈形象，產生「有罪推定報導」，但一旦發現誤報，對於無辜者之名譽權及隱私權傷害則無可彌補，此種有罪視的誤報，也對無辜者之名譽、隱私權產生侵害

⁵¹ 台中市治安肇因及因應對策研究，國立中正大學犯罪研究中心，2006年12月，頁3。

⁵² 警政署網站，參看：

<https://www.npa.gov.tw/NPAGip/wSite/lp?ctNode=12594&CtUnit=1739&BaseDSD=7&mp=1> (最後瀏覽日2016年12月4日)。

⁵³ 林庭璋，論偵查不公開於偵查程序中之落實-以偵查不公開與新聞自由之衝突為核心同註36，頁114。

⁵⁴ 關於台灣刑罰民粹主義的分析參看：周采慧，刑罰民粹主義對臺灣刑事政策的影響，頁35-56，國立中正大學法律學研究所碩士論文。其中最顯著的例子莫過於刑法185之3的修法歷程參看：蔡宜家，飲酒駕駛行為之刑事立法與刑罰民粹主義—比較台灣與日本的刑事法律制度，國立中正大學法律系研究所碩士論文。