

出國報告（出國類別：進修）

媒體報導對公平審判之影響與預防措施
之研究—以比較法制為中心

服務機關：臺灣高等檢察署

姓名職稱：蘇佩鈺檢察官

派赴國家：荷蘭

出國期間：107年9月2日至108年2月1日

報告日期：108年4月25日

媒體報導對公平審判之影響與預防措施之研究 —以比較法制為中心

目 次

壹、前言	3
貳、媒體報導對公平審判之影響	5
一、公平審判權之保障	5
二、美國媒體報導對公平審判之影響	7
(一) 實務研究	7
(二) 實務案例	8
1. Irvin v. Dowd 案	8
2. Estes v. Texas 案	10
三、我國媒體報導對公平審判之影響	12
(一) 實務研究	12
(二) 實務案例	13
1. 江國慶案	13
2. Ma 案	14
參、預防措施	16
一、偵查階段	16
(一) 美國	16
1. 28 C.F.R. §50.2 司法部人員有關刑事案件 消息發布規則	17
2. USAM 中刑事案件保密及與媒體聯繫政策	19
(二) 我國	20
1. 刑事訴訟法及偵查不公開作業辦法	20

2. 新聞處理要點·····	23
(三) 比較法制之研析·····	24
二、審理階段·····	26
(一) 美國法院之預防措施·····	26
(二) 美國法制之檢討·····	28
(三) 比較法制之研析·····	29
1. 國民法官之篩選·····	29
2. 移轉管轄·····	30
3. 休庭續審或延期審理·····	30
4. 隔離國民法官·····	30
5. 禁聲令及藐視法庭罪·····	31
三、律師規範·····	32
(一) 美國律師專業倫理規範·····	32
(二) 比較法制之研析·····	33
肆、建議代結論·····	33
一、就偵查機關言·····	34
二、就法院言·····	35
三、就律師言·····	36

壹、前言

作為現代社會資訊傳播的重要管道之一，媒體與新聞已然構成現代社會極其重要的一環¹。而當社會矚目刑事案件發生時，多數人基於好奇心之驅使，以及對國家社會存在不安的恐慌下，亟欲窺探案件當事人真實面貌及事件原委。此時，人民有「知的權利」及新聞自由，就形成新聞媒體追逐刑事案件的重要根據及保護傘。不過，相對地刑事案件的發生也意謂著國家有可能對特定人發動刑罰權。而基於法治國原則，保障被告憲法訴訟基本權，不論偵查或審判機關，對於刑罰權之發動，均須依照刑事訴訟法之法定程序而為，並恪遵偵查不公開及無罪推定原則。此舉除讓偵查機關在偵查階段，秘密從事偵查作為，亦得以適時發現真實，將犯罪者繩之以法，以實踐公平正義。同時也保護被告的隱私權，不受到媒體公審，而能於審理中獲得一個公平審判的機會。

近年來，司法改革呼聲愈劇，對於偵查階段之媒體報導，偵查機關屢屢面對違反偵查不公開原則，洩漏偵查秘密的質疑。法務部回應各界呼聲，除既有之刑事訴訟法、偵查不公開作業辦法及「檢察、警察、調查暨廉政機關偵查刑事案件新聞處理注意要點」（以下簡稱新聞處理要點）等規定外，再於2018年2月26日發布「法務部加強所屬檢察調查及廉政機關遵守偵查不公開原則實施方案」²，足見媒體報導對刑事案件偵查實務影響甚大。身為法治國守護者之檢察官，更

¹ 許恆達（2017），〈新聞自由與記者的侵犯隱私行為：以業務上正當行為的解釋為中心〉，《臺大法學論叢》，46卷2期，頁590。

² 該方案於總說明中即表明：「有鑑於偵查中案件屢經媒體披露具體偵辦作為及偵查所得資訊，致遭外界質疑執法機關違反偵查不公開規定，為切實加強法務部所屬檢察、調查與廉政機關遵守偵查不公開作業辦法及其他法令相關規定，以展現嚴守偵查不公開原則之決心」，而制定該方案。法務部網站，<https://mojlaw.moj.gov.tw/LawContent.aspx?LSID=FL087824#lawmenu>（最後瀏覽日：12/28/2018）。法務部並於2018年2月12日「司法改革首次半年進度報告」記者會中，將制定該方案作為落實2017年8月司法改革國是會議總結會議之成果。法務部網站，<https://www.moj.gov.tw/cp-21-99779-9bbad-001.html>（最後瀏覽日：12/28/2018）。

應釐清偵查階段中資訊公開與不公開的界限，恪遵相關規定，以保障被告隱私及公平審判權。

再者，依據司法院會銜行政院於 2018 年 4 月 25 日函送立法院審議，目前尚在立法院司法及法制委員會審查中之「國民參與刑事審判法草案」³，第 1 條載明：「為使國民與法官共同參與刑事審判，提升司法之透明度，反映國民正當法律感情，增進國民對於司法之瞭解及信賴，彰顯國民主權理念，特制定本法。⁴」之規定，揭櫫未來我國部分刑事訴訟程序將引進國民法官與職業法官共同審判之新制度。然而，根據上開草案第 82 條及第 83 條之規定，國民法官於法庭上與職業法官票票等值，共同認事用法及量刑下，不免令人擔憂，爾後國民法官對於證據認定及判決之結果，是否會受到媒體報導之影響。職是，有關媒體報導對公平審判產生之影響，有何預防措施等議題，在我國即將改採國民參與刑事審判制度之際，益顯重要。

為保障被告公平審判權，從刑事案件一開始之偵查階段，直至判決確定為止，均應加以維護，否則無法竟其功。故此種媒體報導對公平審判影響之議題，即應分別從偵查及審理階段有無防制措施加以思考，始能周全。而此一議題，在言論自由、新聞自由權利高漲，各種傳統媒體、新媒體充斥的現代社會中，不僅只有我國遇此困境，同樣地，其他國家亦會遇此衝擊。究竟他國如何處理該項議題，有何預防措施，殊值參酌。故本文乃嘗試自有陪審團制度之美國法制切入，介紹其相關法規及實務上之防制措施，並與我國制度予以比較分析，最後試圖提出若干建議，俾供我國實務或法制修正之參考。

³ www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=6588&pid=174913（最後瀏覽日期：12/28/2018）。

⁴ <http://social.judicial.gov.tw/LayJudgeAttach/A892/國民參與刑事審判法草案（107.03.23）.pdf>（最後瀏覽日期：12/28/2018）。

貳、媒體報導對公平審判之影響

何謂被告之公平審判權，媒體報導是否真的會對被告的公平審判權產生影響，產生的影響究竟為何，此命題須先證立，才會有以下如何預防媒體報導對被告所產生的不公平審判的問題存在。又在比較我國及美國制度前，首要理解的是，兩國刑事訴訟制度上存在一個重大的差異，也就是美國部分刑事案件係由平民組成的陪審團來決定被告是否有罪⁵，與我國目前由職業法官進行刑事審判，決定被告是否有罪截然不同。不過，將來我國部分刑事訴訟程序引進國民法官與職業法官共同審判之新制度後，則可能面臨相似狀況。對於美國陪審團是否會受媒體報導的影響，而為有罪之判決，及我國目前職業法官審判下，有無受到媒體報導而影響其判決，殊值探討。因此，本章首先談到被告公平審判權之保障內涵，再提出美國及我國媒體報導對公平審判產生影響之實務研究及案例分析，一窺其等認定媒體報導對公平審判產生的影響情形何在，供作後續探討預防措施之基礎。

一、公平審判權之保障

世界人權宣言第 10 條規定：「人人完全平等地有權由一個獨立而無偏倚的法庭進行公正和公開的審訊，以確定他的權利和義務，並判定對他提出的任何刑事指控。」已明白揭櫫刑事被告受有無偏倚法庭進行公正公開審理之權利，亦即被告享有公平審判權。該宣言第 11 條第 1 項復規定：「凡受刑事控告者，有未經獲得辯護上所需的一切保證的公開審判而依法證實有罪以前，有權被視為無罪。」亦即刑事被告受有無罪推定原則之保障。

⁵ See Sanford H. Kadish, Stephen J. Schulhofer & Carol S. Steiker, *Criminal Law and Its Processes Cases and Materials*, Aspen P., 7(2007).

同樣地，我國經由公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法規定，將聯合國 1966 年公民與政治權利國際公約內國法化。而公民與政治權利國際公約第 14 條第 1 項即載明：「人人在法院或法庭之前，悉屬平等。任何人受刑事控告或因其權利義務涉訟須予判定時，應有權受獨立無私之法定管轄法庭公正公開審問。法院得因民主社會之風化、公共秩序或國家安全關係，或於保護當事人私生活有此必要時，或因情形特殊公開審判勢必影響司法，而在其認為絕對必要之限度內，禁止新聞界及公眾旁聽審判程序之全部或一部；但除保護少年有此必要，或事關婚姻爭執或子女監護問題外，刑事民事之判決應一律公開宣示。」亦係說明被告有權受獨立、無私的法庭，以公正公開審問方式，而生之公平審判權利。甚至基於保護民主社會之風化、公共秩序、國家安全及當事人私生活等因素，得以不公開審理，將新聞自由及人民知的權利與上開利益間適度調和。又該公約第 14 條第 2 項規範：「受刑事控告之人，未經依法確定有罪以前，應假定其無罪。」在在闡明刑事訴訟基本原則即無罪推定原則。

甚且，歐洲人權公約第 6 條第 1 項規定：「在決定某人的公民權利與義務或在決定對某人的任何刑事罪名時，任何人有權在合理的時間內受到依法設立的獨立與公正的法庭之公平與公開的審訊。判決應公開宣布，但為了民主社會中的道德、公共秩序或國家安全的利益，而該社會中為了少年的利益或保護當事各方的私生活有此要求，或法院認為在其種特殊的情況下公開將有損於公平的利益而堅持有此需要，可以拒絕記者與公眾旁聽全部或部分的審判。」及同條第 2 項：「凡受刑事罪的控告者在未經依法證明有罪之前，應被推定為無罪。」等規定，實與前開世界人權宣言、聯合國公

民與政治權利國際公約規範相同，均是保障被告受有公平審判權及無罪推定原則之適用。

我國刑事訴訟法第 154 條亦規定，被告未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪。且其犯罪事實應依證據認定之，無證據亦不得認定犯罪事實。意即，審判者不得因個人意見或受媒體輿論影響，逸出證據之外，而為犯罪事實之判斷。應綜合法庭上所呈現之各項證據資料，依法判斷。且法院於證據證明被告有罪前，應獨立、公正、無偏倚地推定該名被告無罪，被告始可謂獲得公平之審判。職是，媒體報導於前揭法律要求下，自不得試圖於被告判決有罪確定前，大肆評價犯行或為被告有罪之論述，以影響審判之結果，使得真正落實對被告公平審判權的保障。

二、美國媒體報導對公平審判之影響

(一) 實務研究

Padawer-Singer, Singer, & Singer 的研究顯示，對被告不利的偏見是由審判前的報導所引起的⁶。Moran & Cutler 的研究發現，收看審判前報導與認為被告有罪之間具有非常高的關聯性，且傳統上為了要避免審判前的偏見而要求陪審員宣誓，或法官提醒陪審員勿受資訊誤導等指示，無法有效消除偏見⁷。Ogloff & Vidmar 則以模擬的陪審團做實驗，控制印刷文章、影像及文字影像結合等三種媒體後，研究發現審判前的資訊易形成對被告不利的偏見，而其中以收看電視者的偏見最為明顯⁸。故從上述三個研究報告，可以理解到審

⁶ See Padawer-Singer, A., Singer, A., & Singer, R.. *Legal and social-psychological research in the effects of pretrial publicity on juries, numerical makeup of juries, nonunanimous verdict requirements*. *Law and Psychology Review*, 3, 71-79 (1977).轉引自：彭文正、蕭憲文（2006），〈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 129。

⁷ Moran, G., & Cutler, B. L.. *The prejudicial impact of pretrial publicity*. *Journal of Applied Social Psychology*, 21, 345-367 (1991). 轉引自：彭文正、蕭憲文，同前註，頁 129。

⁸ Ogloff, J. R. P., & Vidmar, N.. *The impact of pretrial publicity on jurors: A study to compare the*

判前的報導易形成對被告有罪的偏見，影響到被告的公平受審權，且縱使要求陪審員宣誓，或法官對其等提示勿受媒體報導的影響，也無濟於事。

（二）實務案例

1. Irvin v. Dowd 案⁹

1954 年 12 月及 1955 年 3 月印第安納州埃文斯維爾 (Evansville) 地區發生了六起謀殺案，他們被當地的新聞媒體廣泛報導，引起了埃文斯維爾所在的范德堡 (Vanderburgh) 郡和毗鄰吉布森 (Gibson) 郡民眾極大關注及憤慨。在上訴人即被告 Irvin 被捕後不久，范德堡郡的檢察官和埃文斯維爾警察發布了新聞稿，聲明被告對六起謀殺案坦承不諱，此被新聞媒體大肆報導。當被告在范德堡郡被起訴時，他的辯護律師立即要求法院變更審判地點，法院只同意從范德堡郡改為毗鄰的吉布森郡。後來辯護人以毗鄰的吉布森郡也被新聞媒體煽動影響為由，再度要求變更審判地點，但被法院以印第安納州法規只允許一次變更審判地點為由拒絕。

從被告提出再次變更審判地點申請資料中看出，該案件在吉布森郡已經非常轟動，記者在街頭訪問及記錄民眾對該案的意見時，民眾不僅認定被告有罪，甚至對被告應受何種懲罰已有定見。且在案件開始審理前六至七個月期間，不利被告的言論如洪水般出現在報紙頭條新聞、文章中。電台及電視台也大肆報導此一新聞事件。報導中除揭示被告背景，包含少年時犯罪及其他的前科紀錄外，亦指出被告沒有通過測謊，原先拒絕自白，最後報導宣稱被告坦承犯下六起謀殺

relative effects of television and print media in a child sex abuse case. Law and Human Behavior, 18, 507-525(1994). 轉引自：彭文正、蕭憲文，前揭註 6，頁 129。

⁹ Irvin v. Dowd, 366 U.S. 717 (1961).

案，並試圖以認罪協商換取 99 年徒刑，及檢察官對被告求處死刑等消息。

本案在歷時約四周的陪審員遴選期間，被告向法院又提出兩次要求變更審判地點及八次審判延期的請求，全部被法院拒絕。在遴選陪審團的過程中，430 名陪審團候選名單裡，有 268 名因為抱持被告有罪之定見而被排除。最終挑選出的陪審員 12 名中有 8 名承認他們認為被告有罪，但每個人均表示雖然有意見，仍然可以作成公正的判決。後來，被告被判謀殺罪及判處死刑。而於印第安納州最高法院判決後，被告向聯邦地方法院申請了人身保護令，但被拒絕，經上訴後，聯邦第七巡迴上訴法院仍維持聯邦地方法院判決，經被告上訴到聯邦最高法院。

本案聯邦最高法院判決引用 Hughes 首席大法官在 *United States v. Wood* 案所述：「公正不是一個技術概念，而是一種心理狀態。為了查明這種中立的心理狀態，憲法沒有規定特別的測試標準，也沒有任何傳統及人工的公式。」亦贊同 *Reynolds v. United States* 案見解，認為除非陪審員對被告之偏見顯而易見，公正的判決不應被撤銷。而在檢視本案新聞媒體所揭露當時整個吉布森郡的民眾思潮後，認定當時新聞媒體持續的負面報導，不可否認已經引起居民對被告存有強烈的偏見。此可在陪審團遴選的第二天，報紙報導居民激烈和憤怒的強烈情緒，及數天後，民眾對被告評論：「我心中已有定見」、「我認為他是有罪的」及「他應被處以絞刑」等語，最後報紙頭條新聞以聳動標題報導「難以找到公正的陪審員」，可見一斑。此種激烈的偏見，亦明顯存在於遴選出來的陪審員心中。其中 8 名心中已有定見，定見一旦形成，一般人難以從心中排除。雖然每名陪審員出於真誠表示其會公平且公正地對待被告，但心理層面的衝擊，難以要求他們

公正進行裁判，其等陳述可信度有限。正如其中一名陪審員所言：「你無法忘記你所聽到和看見的。」而當被告性命繫於陪審員一念之間，並考慮人性弱點，被告有權要求在不受外界公眾輿論影響的氛圍中，由公正的陪審團進行審判，而不是由三分之二成員，在審判前即抱持被告有罪定見的陪審團進行審判。

最終，聯邦最高法院依據美國憲法增修條文第 14 條正當程序之規定，認定被告未獲得公平審判，違反正當法律程序的最低標準。因此，印第安納州判決被告謀殺罪成立並判處死刑無效。同時撤銷聯邦上訴法院及地方法院的判決，將該案件發回聯邦地方法院更審。然而，被告因遭印第安納州地方法院以一級謀殺罪起訴，被告仍應予以監禁並接受審判。聯邦地方法院應下令印第安納州法院依此判決，在合理期間內重新審理被告案件。

2. *Estes v. Texas* 案¹⁰

上訴人即被告 *Estes* 被起訴涉犯詐欺罪，於審判前，因媒體大肆報導，致使本案全國皆知。於聽證會中法庭內所有座位都坐滿，甚至還有三十人站在走道上。當時被告向法院申請在審判中禁止進行電視現場直播、廣播及新聞拍攝，經過兩天聽證會後，法院駁回其申請，僅准許審判延期。在審前聽證會上，法院准許電視及廣播現場直播，也准許全程新聞拍攝。當時錄影畫面清楚顯示被告未受有平靜莊嚴之司法審判，新聞拍攝活動對聽證會秩序帶來相當干擾。為期兩天聽證會的所有大小事皆被媒體大肆報導，讓大多數民眾對被告產生罪刑重大之負面印象。雖然本案續行審理時，因被告辯護人不斷提出反對，及法庭秩序逐漸失控，法院審判過程

¹⁰ *Estes v. Texas*, 381 U.S. 532 (1965) .

中大都禁止電視現場直播，僅能無聲錄影及間歇性使用相機拍攝，但是新聞媒體仍在當天新聞中播出不同的錄影內容。

聯邦最高法院於本案表明美國憲法增修條文第六條保障被告享有公開審判權，是保障被告受到公平審判而不是受到不當譴責，新聞媒體行使其新聞自由時，必須受限於司法程序所維護的絕對公正。又發現真實是公平審判的必要條件，在法院訴訟程序進行中，必須不惜一切代價維護。只要新聞媒體報導不會對相關訴訟關係人產生不公正的審判，法律支持新聞媒體報導訴訟。但是法庭上允許電視轉播，無助於發現真實，反而對訴訟程序注入不相關的因素。聯邦最高法院申明以「經驗告訴我們」，很多情況會造成實際上的不公平，只是那些不公平相當微小，被告無法偵測，法官亦無法管控。

職是，聯邦最高法院於本案例中逐一檢視輿論影響審判關係人的方式，認為電視對陪審員造成的潛在影響或許最大。因為陪審員在審判前已經知道新聞報導的內容，增加對被告偏見的可能性。於電視轉播過程中，不免感受到朋友及鄰居們對其關注的壓力，且因自覺在轉播中，感到不安而分心。甚至回家後收看電視，深受新聞選擇性剪輯內容的影響。至於證人部分，當他知道自己曝光在群眾前，造成影響亦難以評估。可能導致證人不願出庭，妨礙發現真實。有人會因此消沉及恐懼，有人會變得驕傲而誇大事實，有人因不復記憶，公開談論時受到嚴重質疑。雖然被告無法證明陪審員偏見的狀況存在，然而聯邦最高法院仍是以「經驗告訴我們」這樣情況確實存在予以論述。甚至，表明法官也是一般人，會產生和一般民眾一樣的心理反應。尤其當美國半數之州法院法官是經由選舉產生時，電視轉播變成法官競選的政治武器，又加上攝影機拍攝時，會不時讓法官分心，影響法官執行讓

被告受到公平審判的專心程度。因此，縱使法官們是有著高尚品格之人，也很難無視新聞媒體直接或透過公眾輿論對其所施加之壓力。最後，電視轉播也會對被告產生精神上的折磨，特寫鏡頭播出他的姿勢和態度，會侵犯被告個人感受、尊嚴，或不受公眾監視干擾而專注於訴訟程序的能力。

雖然本案檢方主張上述觀察結果，都是心理學家的假設性意見。但是聯邦最高法院仍然認為「不能因為在特定案件中這些因素難以查證，就予以忽視。這些不是純屬假設的因素。」本案從花了整整一週遴選陪審員，以查明審前電視轉播對準陪審員的影響，且其中四名所挑選出來的陪審員曾看過全部或部分電視轉播內容，且審判僅歷時三天等事實，可證實電視轉播審判過程對被告所造成的負面影響，不是純屬假設，而為判定被告無法得到公平審判之決定性因素。最終，聯邦最高法院認為本案剝奪被告美國憲法增修條文第 14 條正當法律程序之權利，撤銷德州法院判定被告詐欺罪成立之有罪判決。

三、我國媒體報導對公平審判之影響

(一) 實務研究

司法院最近一期公布之「中華民國 107 年臺灣地區一般民眾對司法認知調查報告」¹¹中，關於民眾獲得司法消息或資訊的主要管道乙題，問卷結果依序為電視（67.0%）、網際網路（47.5 %）、報紙（25.9%）與家人/朋友/認識的人轉告（18.2%），其中網際網路部分，以網路新聞占整體 40.0 % 最高，其次為社群網站 28.3%、法律相關網站 25.5% 及通訊軟體 20.4%。又「高」、「中高」司法實際認知等級民

¹¹ 中華民國 107 年臺灣地區一般民眾對司法認知調查報告，司法院統計處編印，2018 年 10 月。詳參：<https://www.judicial.gov.tw/juds/107> 司法認知調查報告（書）_合併_1029.pdf（最後瀏覽日：1/1/2019）。

眾，因學識能力較強或位居工作領域中高階層，利用網際網路、書刊（籍）、學校或大學課程等管道獲取司法訊息，明顯較其他認知等級為高。「中低」、「低」認知等級民眾，獲得司法訊息管道相對較為侷限，主要為電視，且表示沒有任何獲知相關訊息管道的比率相對較高¹²。顯見一般民眾絕大多數仍是倚重各式各樣新聞媒體獲取司法訊息。

另民眾對電視媒體司法相關言論的信任程度與其影響的問卷中，49.6%民眾表示「電視媒體有關司法議題的言論與批評」會對其司法觀感造成負面影響，33.3%表示沒有影響。其中「高」、「中高」司法實際認知等級民眾多認為有負面影響（54.4%、56.5%）¹³。亦足顯電視媒體的言論易對司法觀感造成負面影響。此外，在民眾對「國民參與刑事審判」司法政策之看法中，一般人民決定是否參與審判之因素中「擔心因為個人主觀或偏見，不能客觀地做出妥適的判決」計有 71.6%¹⁴。可見大部分受訪民眾對自己也沒有把握會不會因為個人的偏見，而無法對被告做出公平的審判。

（二）實務案例

1. 江國慶案

1996年9月12日臺北市大安區空軍作戰司令部營區內，發生一名5歲謝姓女童遭姦殺案，空軍總部在龐大輿論壓力下立即組成專案小組。當初軍事檢察官及法醫在交誼廳櫃臺上發現一把沾有血跡、疑似作案用兇刀，乃針對該處福利站員工及支援士兵進行測謊。測謊結果只有江國慶未通過，後來其自承犯案，並於1996年10月4日寫下自白書。當其時媒體報導之用語，均將江國慶塑造成兇暴惡徒，社會大眾群

¹² 中華民國 107 年臺灣地區一般民眾對司法認知調查報告，同前註，頁 28。

¹³ 中華民國 107 年臺灣地區一般民眾對司法認知調查報告，前揭註 11，頁 33。

¹⁴ 中華民國 107 年臺灣地區一般民眾對司法認知調查報告，前揭註 11，頁 70

情激憤，同聲譴責，甚至未對軍方將多名清查對象關禁閉、二十多天反覆查訪等不當調查手段有所質疑。江國慶事後在軍事法院審理中雖供稱遭刑求才認罪，但仍遭以強制性交殺人罪判處死刑確定，後於 1997 年 8 月 13 日執行死刑。江國慶遭槍決後，其父江支安四處奔走，表示對案件偵辦過程表示懷疑。直至 2010 年 5 月 20 日，最高軍事法院檢察署以審判違法為由，向最高法院提起非常上訴，最高法院檢察署（現更名為最高檢察署）於 2010 年 6 月發函令臺灣臺中地方法院檢察署（現更名為臺灣臺中地方檢察署）重啟偵查。臺灣臺中地方檢察署就扣案證物進行檢驗，於 2011 年 1 月 28 日公布調查結果，發現其上並無江國慶的 DNA，其自白係連續 37 小時刑求下取得。後來北部地方軍事法院於 2011 年 9 月 13 日進行再審，並宣判江國慶無罪¹⁵。

江國慶在本案軍事偵審程序中，因軍事偵查機關受媒體報導的壓力，為符合社會輿論的期待，採取刑求之不正方式，取得所謂被告自白，而起訴江國慶。其後審理中，軍事審判機關亦未秉持公平審判精神，於媒體速審速決壓力下，無視江國慶刑求的抗辯，造成誤判，江國慶因而枉死。故江國慶的公平受審權，在本案偵審程序中蕩然無存，可謂是媒體報導影響公平審判之是例。

2. Ma 案

日籍友寄及女藝人川島於 2012 年 2 月 2 日晚間，搭乘計程車時，因與林姓司機發生口角摩擦，聯手毆打該名司機，事後不顧而去之案件，臺灣新聞媒體多簡稱為「Ma 案」。雖然川島隔天召開記者會解釋，但其所述內容與現場錄影影像不符，引發新聞媒體的大肆報導，民眾並在社群媒體上大加

¹⁵ 吳怡嫻（2018），〈媒體報導對公平審判之影響與預防措施之研究〉，《法務部出國報告》，頁 32-33。

鞭伐。對於該案件臺灣臺北地方法院檢察署（現更名為臺灣臺北地方檢察署）非常迅速於八日內偵結，於 2012 年 2 月 10 日以重傷罪嫌對二人提起公訴，並分別具體求刑 6 年、4 年。案經審理後，臺灣臺北地方法院僅判處二人較輕之普通傷害罪。然因為本案案發至法院審判期間，媒體持續關注，法院於量刑部分理由即表明：「迭經媒體大幅報導，已造成社會大眾不良之示範」，而認被告二人「所生危害非輕」等語。而後檢察官為回應媒體之報導及社會輿論，以「本件乃社會矚目案件，案發之後，媒體、網路關注多時，全民議論紛紛，群情激昂，實乃攸關社會、個人重大法益之保護，且牽涉國民法律感情之維繫，原第一審就能依重傷未遂罪之起訴事實論罪科刑，反改依較輕之普通傷害罪來科刑，其採行之訴訟程序容有違誤而提起上訴」等語，提起上訴。嗣經臺灣高等法院於 2012 年 8 月 1 日宣判維持原判決，該案而告確定¹⁶。

該案因當時在媒體大幅報導及輿論壓力下，檢察官八日偵結迅速起訴，並且也對被告二人從重論罪求刑，相較相類案件之處理情形，實難逸脫媒體報導對檢察官決定有某程度影響之想像。爾後，法院雖依據證據法則，綜合判斷被告二人主觀犯意及告訴人林姓司機傷勢後，認僅構成普通傷害罪。惟其量刑理由上卻論及媒體大幅報導造成社會大眾不良示範，認此為犯罪所生危害非輕，顯然對被告犯行做過度評價，未符合刑法罪責原則，可謂某程度影響到被告二人的公平審判權。嗣後檢察官再以該案件屬於社會矚目案件，攸關社會、個人重大法益之保護，為其上訴論述依據，亦突顯檢察官之上訴受到媒體報導及輿論之影響。故此案例中媒體的報導，堪認已對被告二人的公平審判權產生某程度的影響。

¹⁶ 劉邦繡（2014），〈媒體過度報導犯罪新聞對刑事司法的影響—以「Ma 案」臺灣臺北地方法院一〇一年度矚訴字第一號判決、臺灣臺北地方法院檢察署檢察官一〇一年度上字第二〇八號上訴書來探討〉，《月旦裁判時報》，29 期，頁 81-83。

參、預防措施

從前開美國及我國具體案例可以得知，不論在偵查或審判中，媒體帶有偏見或不利被告的報導，均會讓被告公平審判權受到影響。故在預防侵害被告公平審判權之措施上，不論是偵查階段之偵查機關，或審判階段之法院，甚或被告或被害人之律師，均須正視該項議題。職是，在偵查階段，對偵查機關而言，如何真正落實偵查不公開原則，釐清提供予媒體資訊的界限，益顯重要。以下本章第一節乃先就美國及我國偵查中對外發言，尤其是對媒體發言規定，作一介紹，再為法制上比較與評析。其次，在審理階段，我國目前未如美國陪審制度下，法院為避免媒體報導影響到陪審員的公正性，衍生出多種預防措施。故第二節僅就美國法院審理刑事案件時，所採取的防制作為，加以介紹並予以檢討後，再評析該等作法引進我國之可行性。第三節再就美國保障被告公平審判權之配套措施即美國律師倫理規範予以介紹，並與我國相關規範作一比較。以資作為第肆章建議代結論之基礎，供作我國未來政策或法制修訂之參考。

一、偵查階段

(一) 美國

美國聯邦檢察官於偵辦聯邦重罪案件時，必須透過大陪審團(Grand Jury)傳喚證人及調取證物，而此程序進行中，被告並不知悉，僅有檢察官一方秘密參與其中。嗣經大陪審團審核後，以多數決的方式，決定是否起訴(indict)被告¹⁷。故此大陪審團進行的程序，與我國刑事訴訟偵查程序同具密行性，其等有關刑事案件消息發布，亦有偵查不公開問

¹⁷ See Arthur T. von Mehren & Peter L. Murray, *Law in the United States*, Cambridge University P., 197-198 (2007).

題。而美國司法部對其所屬機關人員，針對刑事及民事案件之消息發布 (Release of information by personnel of the Department of Justice relating to criminal and civil proceedings)，規定在美國聯邦法規彙編 (Code of Federal Regulations) 第 28 卷第 50.2 條(以下簡稱 28 C.F.R. §50.2)¹⁸ 中。此外，美國司法部於 2018 年 4 月修正之聯邦檢察官手冊 (United States Attorneys Manual，以下簡稱 USAM) 第 1-7.000 章「保密及與媒體聯繫政策」(Confidentiality and Media Contacts Policy)¹⁹ 中，對聯邦檢察署新聞發布事項，有作更詳盡的行政規範，俾落實對被告公平審判權的保障。故分就前述二規定內，有關刑事案件新聞發布政策部分介紹如下。美國聯邦刑事訴訟規則中對於大陪審團審核時所取得資訊洩漏者，亦有刑責規定。另依照 28 C.F.R. §50.2 及 USAM 第 1-7.000 章規定而為洩漏者，則由司法部 OPR 單位進行調查，並視情節輕重，作不同之行政懲處。

1. 28 C.F.R. §50.2 司法部人員有關刑事案件消息發布規則

從某人成為犯罪偵查對象開始，一直到審判終結或因其他事由致案件終結時為止，均適用之²⁰。司法部人員不得為了影響審判結果發布任何消息，且該言論或消息，在合理期待下，有可能會影響到現在審判中的個案或未來要審判的個案結果時，亦不得發布²¹。又司法部人員除應遵守法律規定或法院命令外，原則上得公開被告姓名、年齡、住所、職業、婚姻狀態及相似背景資料²²，起訴書所載內容²³，調查或逮捕

¹⁸ <https://www.govinfo.gov/content/pkg/CFR-2017-title28-vol2/pdf/CFR-2017-title28-vol2.pdf> (最後瀏覽日：12/28/2018)。

¹⁹ U.S. Attorneys' Manual, the United States Department of Justice, <https://www.justice.gov/usam/usam-1-7000-media-relations> (最後瀏覽日：12/28/2018)。

²⁰ 28 C.F.R. §50.2(b)(1).其他事由係指撤銷起訴或認罪協商等。

²¹ 28 C.F.R. §50.2 (b)(2).

²² 28 C.F.R. §50.2 (b)(3)(i).

機關名稱及調查期間長短與範圍²⁴，在逮捕時之狀態（包含逮捕時地、有無抵抗、追擊、使用的武器、逮捕時所扣得的物品）²⁵等訊息。不過，公開以上訊息時，只能公開沒有爭議的客觀事實，不可以加入主觀的描述。甚至如果被告的背景資訊及遭逮捕時狀況的描述，可能會引發對被告的偏見，亦無法達到任何執法效能的話，就不能對外公開²⁶。

司法部人員不得公開被告的犯罪前科²⁷，且對於即將進入審判的案件或已在審判中的案件，應儘量避免引起偏見的陳述，而某些陳述只有在極端要求消息揭露的非常態情形下，始得揭露之²⁸。同時，不可以鼓勵或協助新聞媒體拍照或攝錄在押中的被告，除非有其他執法功能外，不得提供被告的照片²⁹。另外，對於被告人格之評論³⁰，被告供述、許可、自白、不在場證明或拒絕陳述³¹，偵查程序中有關指紋、測謊、彈道測試、實驗室測試之實施或被告拒絕為前述測試檢驗³²，證人同一性、證人證詞或可信度等之陳述³³，案件的證據或爭點（不論將來該證據或爭點會不會在審判中使用）³⁴，對於被告有罪、被告可能認罪或認較輕的罪名等意見³⁵，均容易造成偏見，又沒有執法上的重要功能，所以不得公開³⁶。至於發布逃犯訊息時，不適用上述規則³⁷。另因上開規則僅闡釋一般性原則，在某些特殊情況下，倘司法部所屬機關首

²³ 28 C.F.R. §50.2 (b)(3)(ii).

²⁴ 28 C.F.R. §50.2 (b)(3)(iii).

²⁵ 28 C.F.R. §50.2 (b)(3)(iv).

²⁶ 28 C.F.R. §50.2 (b)(3).

²⁷ 28 C.F.R. §50.2 (b)(4).

²⁸ 28 C.F.R. §50.2 (b)(5).

²⁹ 28 C.F.R. §50.2 (b)(7).

³⁰ 28 C.F.R. §50.2 (b)(6)(i).

³¹ 28 C.F.R. §50.2 (b)(6)(ii).

³² 28 C.F.R. §50.2 (b)(6)(iii).

³³ 28 C.F.R. §50.2 (b)(6)(iv).

³⁴ 28 C.F.R. §50.2 (b)(6)(v).

³⁵ 28 C.F.R. §50.2 (b)(6)(vi).

³⁶ 28 C.F.R. §50.2 (b)(6).

³⁷ 28 C.F.R. §50.2 (b)(8).

長在個案中認為司法公正及執法效能之利益高於前揭規則時，又發布的消息不會對被告造成偏見或危害時，經檢察總長或副檢察總長之許可，可以發布某些消息³⁸。

2. USAM 中刑事案件保密及與媒體聯繫政策

為消息發布時，應注意衡平下述 4 種重要利益：1. 被告公平審判權。2. 個人隱私權。3. 政府有實現正義及促進社會安全的能力。4. 人民對於司法部資訊有知的權利³⁹。對於偵查中的個案是否正在進行調查，或偵查內容及進展等問題，原則上在起訴前均不得予以回應⁴⁰。例外，在偵查機關表明刻正進行偵查，得以重建社會的信心，及為保護民眾安全之必要下，始得對於正在進行之偵查行為確認或發表意見⁴¹。至於 USAM 得公開⁴²及不得公開⁴³之消息部分與上述 28 C.F.R. §50.2(b)(3)(6)規定相同。惟在揭露被告犯罪前科及提供媒體被告照片部分略有差異，亦即 USAM 特別規定當某些犯罪以犯罪前科為構成要件者，司法部人員為確認被告及其犯行之同一性，而得以揭露部分相關訊息⁴⁴。另外，倘被告照片於該案件中已為公開檔案者，亦得提供之⁴⁵。

聯邦檢察署與司法部各單位應指定一名以上之代表負責與媒體聯繫⁴⁶，至於其他人員因公務與媒體聯繫者，應立

³⁸ 28 C.F.R. §50.2 (b)(9).美國司法部長即為聯邦體系之檢察總長，司法部副部長即為聯邦體系之副檢察總長，聯邦檢察署與聯邦調查局及緝毒署等均為司法部所屬機關，因此，司法部所屬機關首長認為應例外發布某些訊息時，應請求司法部部長或副部長之許可。此與我國法律體制不同，在我國司法部長與檢察總長分別為二人，職責不同，依據法院組織法之規定，檢察總長對刑事案件之偵查具有領導統御之權，法務部部長僅具司法行政監督權，對偵查中之個案，依法不得干預。由於法條內以 Attorney General 及 Deputy Attorney General 稱之，以下即以檢察總長及副檢察總長稱之。

³⁹ USAM§ 1-7.001.

⁴⁰ USAM§ 1-7.400B.

⁴¹ USAM§ 1-7.400C.

⁴² USAM§ 1-7.500 I .

⁴³ USAM§ 1-7.610 I .

⁴⁴ USAM§ 1-7.510.

⁴⁵ USAM§ 1-7.610 II .

⁴⁶ USAM§ 1-7.200.

即向該機關代表報告，如果懷疑媒體關心的事項與機密文件或大陪審團程序有關者，須立刻通知主管⁴⁷。另外，93 個聯邦檢察署檢察長對當地媒體報導的所有事件均須負責，並就轄區內事務自行運用裁量權，做妥適判斷。但該事務跨轄或具有國家重要性者，應向司法部公共事務室主任（Director of the Office of Public Affairs）協調如何與媒體聯繫⁴⁸。又任何正在偵查中的個案，除有緊急情形外，與媒體聯繫前，須先徵得檢察長或副檢察總長的授權⁴⁹。且聯邦檢察署僅有因重要新聞價值或重大執法目的時，始得舉辦記者會。如與其他機關偵查中的個案相關者，於舉辦記者會前，包含書面意見，均須與該機關相互協調⁵⁰。另起訴後判決前，與新聞媒體聯繫時，僅得提供大眾可以取得的資訊如起訴書等⁵¹。

司法部人員工作上所獲取不公開及敏感之訊息，除另有公務需求，或經法院命令、法規範及判例許可下，均不得揭漏予任何人（包含家人、朋友甚至是同事），且未經授權的揭露行為將會被刑事追訴或行政懲處⁵²。另外，故意揭露機密等級之訊息，危害國安、司法部執法及情報工作者，將會被追訴最高刑責，司法部亦須同時採取包含將洩密者解職等補救措施⁵³。

（二）我國

1. 刑事訴訟法及偵查不公開作業辦法

刑事訴訟法第 245 條第 1 項規定：「偵查，不公開之。」

⁴⁷ USAM§ 1-7.210.

⁴⁸ USAM§ 1-7.310.

⁴⁹ USAM§ 1-7.400A.

⁵⁰ USAM§ 1-7.700A.

⁵¹ USAM§ 1-7.700B.

⁵² USAM§ 1-7.100.

⁵³ USAM§ 1-7.110.

一般稱為偵查不公開原則，又稱作秘密偵查原則⁵⁴。其規範目的乃在於維持偵查效率之考量，防止因偵查內容外洩，導致湮滅證據或勾串證人或偽證，影響偵查效能。同時基於保護被告及關係人之名譽及隱私權，避免被告於偵查階段即遭到媒體公審，而事實上減損受無罪推定原則保護及公平審判之機會，縱使嗣後被告經判決無罪，也容易造成法官與外界之無謂對立。甚至被害人、告訴人或證人之隱私、名譽或身家性命等，在正式起訴前，應有免於資訊外留之信賴利益⁵⁵。然而，偵查不公開原則所保護之利益亦非絕對，有可能因維護其他公共利益或保護合法權益，依比例原則平衡之。職是，於刑事訴訟法第 245 條第 3 項賦予偵查人員例外得以公開或揭露訊息之權責。而司法院及行政院亦依據刑事訴訟法第 245 條第 5 項規定之授權，於 2012 年 12 月 5 日令頒偵查不公開作業辦法全文共 11 條，再於 2013 年 8 月 1 日修正第 8 條至第 10 條規定。其中辦法第 2 條即闡釋偵查不公開欲保護之利益，包含無罪推定原則，及為維護偵查程序之順利進行、真實發現，兼顧保障被告、犯罪嫌疑人、被害人或其他利害關係人之名譽、隱私、安全等。

該辦法第 8 條第 1 項載明案件偵查中不得公開或揭露之事項，包含：1. 被告、少年或犯罪嫌疑人之供述及是否自首或自白；2. 有關逮捕、羈押、搜索、扣押、勘驗、現場模擬、鑑定、限制出境、資金清查等，尚未實施或應繼續實施等偵查方法或計畫；3. 實施偵查之具體內容及所得心證；4. 有湮滅、偽造、變造證據之虞；5. 被害人被挾持中尚未脫險，安全堪虞者；6. 偵查中之卷宗、筆錄、錄音帶、錄影帶、照片、電磁紀錄或其他重要文件或物品；7. 犯罪情節攸關被告、犯罪嫌疑人或其親屬、配偶之隱私與名譽；8. 有關被害人之隱

⁵⁴ 林鈺雄（2015），《刑事訴訟法（下冊）—各論編》，7 版，頁 13，台北：元照。

⁵⁵ 王兆鵬、張明偉、李榮耕（2015），《刑事訴訟法（上）》，3 版，頁 571，台北：自刊。元照。黃朝義（2014），《刑事訴訟法》，4 版，頁 146，台北：新學林。林鈺雄，前揭註，頁 14。

私、名譽或性侵害案件被害人之照片、姓名或其他足以識別其身分之資訊；9. 有關少年之照片、姓名、居住處所、就讀學校、家長、家屬姓名及其案件之內容，或其他足以識別其身分之資訊；10. 檢舉人或證人之姓名、身分資料、居住處所、電話及其陳述之內容或所提出之證據；11. 蒐證之錄影、錄音，共計 11 種態樣。並於同條第 1 項第 12 款定有「其他足以影響偵查不公開之事項」的例示規定，另於第 2 項中載明不得帶同媒體辦案，或任被告、犯罪嫌疑人或少年供媒體拍攝、直接採訪或藉由監視器畫面拍攝；亦不得發表公開聲明指稱被告或犯罪嫌疑人有罪，或對審判結果作出預斷等規定。

該辦法第 9 條第 1 項復制定下列 9 種態樣，於審酌公共利益之維護或合法權益之保護，認有必要時，得適度公開或揭露：1. 對於社會治安有重大影響或重大經濟、民生犯罪案件，被告或犯罪嫌疑人已經拘提、逮捕，其犯罪事實查證明確；2. 越獄脫逃之人犯或通緝犯，經緝獲歸案；3. 影響社會大眾生命、身體、自由、財產之安全，有告知民眾注意防範之必要；4. 對於社會治安有重大影響之案件，依據查證，足認為犯罪嫌疑人，而有告知民眾注意防範或有籲請民眾協助指認之必要時，得發布犯罪嫌疑人聲音、面貌之圖畫、相片、影像或其他類似之訊息資料；5. 對於社會治安有重大影響之案件，因被告或犯罪嫌疑人逃亡、藏匿或不詳，為期早日查獲或防止再犯，籲請社會大眾協助提供偵查之線索及證物，或懸賞緝捕；6. 對於媒體報導與偵查案件事實不符之澄清；7. 對於現時難以取得或調查之證據，為被告、犯罪嫌疑人行使防禦權之必要，而請求社會大眾協助提供證據或資訊。不過，於第 9 條第 2 項規定，在公開或揭露時對於犯罪行為不宜作詳盡深刻之描述，亦不得加入個人評論。至於違反偵查不公開原則之法律效果，於該辦法第 10 條中明定視個案情

節，依刑法第 132 條、第 316 條或第 310 條等論以刑責。應負行政或懲戒責任者，由各權責機關依相關法令規定程序調查、處理，並按違反情節輕重予以懲處。

2. 新聞處理要點

最高法院檢察署 2012 年 7 月 31 日修正公布之新聞處理要點，針對檢警調廉等偵查機關偵查中得以公開事項作一內部規範。要點第 1 點闡明為各機關偵辦刑事案件時，慎重處理新聞，符合偵查不公開原則，避免不當之發言，並兼顧被告等人士之隱私與名譽，顧及媒體採訪之便利性，而制定該要點。並於第 2 點規定每一偵查機關均應指定新聞發言人，統一由發言人或其代理人發布新聞。第 5 點則規定發言人發布新聞，除有臨時採訪，不及請示機長首長，逕依該要點發布新聞外，均應經機關或上級機關首長核定。且偵查資訊除依規定發布新聞外，不得私下透露偵查內容予媒體或辦案無關人員。

該要點規範所有偵查機關，其內多有行政檢討及督導機制。如在第 6 點、第 7 點規定，每一偵查機關均設有新聞處理檢討小組，發覺報導與事實不符，應即時以新聞稿、記者會、去函或傳真稿方式向媒體澄清，並提醒媒體不得對偵查細節為揣測性報導。另外，臺灣高等檢察署設有「偵查中案件新聞督導小組」，發現偵查機關發布新聞違反該要點時，由臺灣高等檢察署檢察長以電話或傳真請該機關首長改正，並由各機關自行調查，採取有效防止措施，或依法懲處等。並於第 8 點規定偵查機關人員違反該要點規定，擅自透漏或發布新聞者，按情節輕重予以申誡記過或記大過處分，倘涉及洩漏偵查秘密者，則追究刑責。

要點第 3 點規範偵查中應保密事項，除於第 1 項本文規

定「不得任被告、犯罪嫌疑人或少年犯供媒體拍攝、直接採訪或藉由監視器畫面拍攝」外，列舉 11 種應保密事項，並於第 12 款亦訂有「其他足以影響偵查之事項」之例示規定。另於第 2 項規定檢警調廉人員不得帶同媒體辦案，不得公布蒐證之錄影、錄音。由於本點第 1 項與前開偵查不公開作業辦法第 8 條第 1 項規定大致相同，不另贅載。

要點第 4 點第 1 項則列舉偵查終結前，為維護公共利益或保護合法權益，認有必要時，得由發言人適度發布新聞之 7 種情形：1. 現行犯或準現行犯，已經逮捕，其犯罪事實查證明確者。2. 越獄脫逃之人犯或通緝犯，經緝獲歸案者。3. 對於社會治安有重大影響或重大經濟、民生犯罪之案件，被告於偵查中之自白，經調查與事實相符，且無勾串共犯或證人之虞者。4. 偵辦之案件，依據共犯或有關告訴人、被害人、證人之供述及物證，足以認定行為人涉嫌犯罪，對於偵查已無妨礙者。5. 影響社會大眾生命、身體、自由、財產之安全，有告知民眾注意防範之必要者。6. 對於社會治安有重大影響之案件，依據查證，足以認定為犯罪嫌疑人，而有告知民眾注意防範或有籲請民眾協助指認之必要時，得發布犯罪嫌疑人聲音、面貌之圖畫、相片、影像或其他類似之訊息資料。7. 對於社會治安有重大影響之案件，因被告或犯罪嫌疑人逃亡、藏匿或不詳，為期早日查獲，宜請社會大眾協助提供偵查之線索及證物，或懸賞緝捕者。此外，於第 2 項、第 3 項規定發布新聞時，對犯罪行為不宜作詳盡深刻之描述，亦不得加入個人評論。除有應秘密之原因外，得公布查獲之贓證物，並得於實施防止指紋混同措施後，提供查扣物品予媒體拍照、攝影。

（三）比較法制之研析

美國因採取陪審制度，依據 28 C.F.R. §50.2(b)(2)規

定，檢察官對刑事案件之新聞處理自偵查開始至審理終結為止，均須注意訊息之揭露是否造成對被告不公平之審判。相對而言，我國偵查不公開作業辦法及新聞處理要點等規範，僅限於偵查階段，未對審理階段作一規定。又美國 28 C.F.R. §50.2 及 USAM 固有得公開及不得公開消息之列舉規定⁵⁶，但在司法部所屬機關首長在個案中認為司法公正及執法效能之利益高於前揭規則時，經檢察總長或副檢察總長之許可，得以發布某些消息之例外規定下⁵⁷，實留下相當大空間給司法機關首長裁量。則美國司法機關首長會否濫用其裁量權，是否有論者所述偵查公開優位於偵查不公開之情形⁵⁸，值得觀察。至於我國偵查不公開作業辦法及新聞處理要點，逐一列舉偵查中不得公開之訊息 11 項例示規定及 1 項概括規定，並列舉 7 種偵查中得以公開發布之事項，但是沒有其他概括或例外規定，相對地彈性上較少，較為保守。

不論美國或我國均明瞭偵查消息公開涉及多種不同利益衝突，在媒體充斥之現代社會，如何妥適處理，即行重要，均試圖以法令對偵查機關作一規範。至於應予權衡之事項及保護之利益，其實兩國間具有很多共通性，其中最重要者即為保護被告公平審判權。就維護被告公平審判權而言，可謂是兩國偵查不公開原則共同核心價值。又兩國均設有發言人制度，限制其餘機關人員之發言，減少發生洩漏偵查秘密之機會⁵⁹。另美國依據 USAM 第 1-7.100 條及第 1-7.110 條規定，對於不公開及敏感之訊息，未經授權的揭露行為，將會被刑事追訴或行政懲處，又故意揭露機密等級之訊息，危害國安、司法部執法及情報工作者，將會被追訴最高刑責及解職。我

⁵⁶ 28 C.F.R. §50.2(b)(3)(4)(5)(6)(7), USAM 1-7.500,1-7.610.

⁵⁷ 28 C.F.R. §50.2(b)(9).

⁵⁸ 崔雲飛（2006），《無罪推定之具體實踐—以歐洲人權法院判例法為核心》，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，頁 273。

⁵⁹ USAM § 1-7.200, §1-7.210，及我國新聞處理要點第 5 點規定。

國於新聞處理要點第 8 點亦有相似規定。

經比較法制後，發覺偵查不公開界限及與新聞自由間之矛盾關係，亦同在美國及我國發生。面臨此一問題，均期許偵查機關能盡量衡平各項衝突之利益。兩國思考重點或寬嚴標準或有不一，美國偏重在不要產生對被告的偏見上，我國較為強調偵查作為的順遂、社會治安維護、被告及被害人隱私的保護。不過，維護被告公平審判權是為共同價值。此在我國即將採行國民參與刑事審判制度之際，為免國民法官因媒體報導而影響審判結果，將來我國偵查秘密事項是否公開或揭露乙事，當可參採美國不得發布會對被告產生偏見訊息之規定，及如美國般一直規範到審判階段之發言規則，以完善保護被告之公平審判權。

二、審理階段

(一) 美國法院之預防措施

前述 *Irvin v. Dowd* 及 *Estes v. Texas* 媒體報導致生影響被告公平審判權的案例中，*Irvin v. Dowd* 一案雖然法院採取變更審判地點，及 *Estes v. Texas* 一案採取延期審理，及法院在遴選陪審員過程中，查明審前電視轉播對準陪審員的影響，以緩解媒體報導對被告公平審判之影響。但最終仍遭聯邦最高法院綜合各項因素認定原判決違反憲法增修條文第 14 條正當程序規定，侵害被告公平審判權，分別要求法院重審及撤銷有罪判決。因此，美國面對媒體影公審之法律救濟途徑上，原本法院即有移轉管轄（變更審判地點），篩選陪審員及延期審理等方式。

而聯邦最高法院在 *Sheppard v. Maxwell* 一案表明法院得採取的控制措施，除上述方法外，尚有主動隔離陪審團，

威脅到審判公平性時，應進行新的審判。另外，提出法院有權禁止檢察官、律師、相關人、證人或法庭職員在法庭外發表會引發偏見的言論。這樣的禁止命令一般稱之為限制命令（restrictive order）或禁聲令（gag order）。禁聲令雖無實定法上之依據，但在該案件後開始為下級法院所採用。此在美國審判實務上甚為常見，例如：前美式足球明星 O. J. Simpson 的殺妻案、美國前總統柯林頓性騷擾案、麥可傑克森猥褻幼童案、恩隆案等⁶⁰。

禁聲令之核發，係當法院預期媒體做成有偏見報導時，禁止訴訟參與者（如兩造當事人、證人、律師、承辦員警，或法院職員），就被告犯罪前科、有無自白、測謊結果等特定內容，發表法庭外言論，亦即從偏見資訊的源頭處，來遏止可能對被告產生偏見性的媒體報導⁶¹。在美國實務上至少有五種方法來限制法庭外言論：1. 完全禁止：禁止訴訟參與者對案件與公眾有任何溝通；2. 部分禁止：採用專業行為規範的標準，禁止發表會對公平審判產生合理或實質可能影響的言論；3. 類似專業行為規範，法院按照特定言論類型或倫理規範規定來禁止；4. 法院按照專業倫理的規定來提醒兩造或發出通知；5. 遵照法院固有權限來限制⁶²。倘有違反者，除構成藐視法庭罪外，還經常與專業倫理規範相結合，對於參與者處以懲戒⁶³。

然而，針對新聞媒體所為之禁聲令關乎新聞自由之保障問題，雖說防制媒體報導對被告公平審判產生不利影響的最有效方法，就是事先禁止媒體散布可能不利影響審判公正之

⁶⁰ 謝志明（2009），〈當言論自由衝擊公平審判—美國法對於訴訟參與人法庭外陳述之限制〉，《檢察新論》，7期，頁280。

⁶¹ 謝志明，同前註，頁280。

⁶² Jonathan Eric Pahl, Court-Ordered Restrictions on Trial Participant Speech, 57 DUKE L. J. 1113, 1127-1129 (2008). 轉引自：王正嘉（2018），〈進行中刑事案件之新聞報導的應然與界限〉，《臺大法學論叢》，47卷3期，頁1261。

⁶³ 王正嘉，同前註，頁1261。

資訊。但是，此對於新聞自由的事前限制，亦有侵害美國憲法修正案第一條有關新聞媒體編輯、出版與發行，不受事先審查或限制的新聞自由保障之虞。因此，*Nebraska Press Ass'n v. Stuart*⁶⁴一案，法官禁止媒體於審理中報導此謀殺案被告之自白與相關案情，經上訴至聯邦最高法院，聯邦最高法院則認為雖然州法院採取的「明顯且立即危險」的原則適當，但是該案的新聞報導尚未達到「明顯且立即危險」的標準，對於言論的事前審查，法院應強烈推定其違憲⁶⁵。此一嚴格審查標準，除了在少數與國防外交有關的國家安全事務，或國家捲入戰爭等情形，才會認定禁聲令具有適當性與必要性，而被上級法院維持外，事實上幾乎所有法院對媒體事前限制之禁聲令，都無法通過上述案件的判斷標準，而被上級法院宣告無效。不過，雖然在美國憲法修正案第一條的拘束下，不許法院事先限制媒體散布或登載已取得之新聞資訊，惟如法院所採取之措施係限制媒體取得資訊，或是限制新聞來源者向媒體透露新聞資訊，則不受憲法修正案第一條的限制⁶⁶。

（二）美國法制之檢討

美國法院為平抑媒體公審所採取之各種預防措施，包含陪審員篩選、移轉管轄、休庭續審、隔離陪審團及禁聲令等訴訟指揮技術，但是研究顯示這些法庭技術效果非常有限⁶⁷。如：篩選陪審員的實務操作結果，往往因為陪審員隱藏個人偏見或提供錯誤答案，以致於陪審員受到媒體報導產生先入為主的印象，仍無法在篩選過程中剔除⁶⁸。移轉管轄在許多

⁶⁴ *Nebraska Press Ass'n v. Stuart*, 427 U.S. 539 (1976) .

⁶⁵ 張升星 (2010), 〈律師「司法外陳述」及其界限〉, 《東吳法研論集》, 6期, 頁 117。

⁶⁶ 張明偉 (2018), 〈新聞及言論自由管制之檢討—從偵查不公開的觀點出發〉, 《月旦刑事法評論》, 9期, 頁 14-16。

⁶⁷ Stephen J. Krause, *Punishing the Press: Using Contempt of Court to Secure the Right to a Fair Trial*, 76 B.U. Law Review 537, 538-539(1996).轉引自：張升星，前揭註 65，頁 128。

⁶⁸ Minow & Cate, *Who is an Impartial Juror in an Age of Mass Media?*, 40 Am. U. L. Rev. 631, 650(1991).

社會矚目之重大案件，為全國性新聞報導焦點，且傳播科技日新月異，衛星連線與現場直播均司空見慣下，即使移轉管轄也不具意義⁶⁹。至於休庭續審有判決認為是讓干擾審判的激情可以冷卻的常見方法，但也有法院認為審理延期只是讓媒體有更多機會與篇幅來鼓動輿論，污染陪審團⁷⁰。另外將陪審團與媒體報導隔離，或許是釜底抽薪的方法，但因增加費用極為昂貴，鮮有法院願意採用⁷¹。此外，各法院核發禁聲令標準不一，且法院主動核發的禁聲令，不符合司法權不告不理的被動本質，而且可能侵害人民言論自由，甚至淪為司法獨裁專斷形成違憲爭議⁷²。

（三）比較法制之研析

在美國法院實務運作上述措施成效不見得良好下，反思我國實務情形，倘若日後實施國民參與刑事審判制度時，究否可採行美國前開防制措施，試分析如下：

1. 國民法官之篩選

就如同 *Irvin v. Dowd* 案，聯邦最高法院所述定見一旦形成，一般人難以從心中排除。雖然每名陪審員出於真誠表示其會公平且公正地對待被告，但心理層面的衝擊，難以要求他們公正進行裁判，其等陳述可信度有限。不過，縱使陳述可信度有限，筆者仍然認為在篩選候選國民法官過程中，媒體報導是否讓他們對被告已存有偏見的問題，應予重視，

轉引自：張升星，前揭註 65，頁 128。

⁶⁹ Robert Hardaway & Douglas B. Tumminello, Pretrial Publicity in Criminal Cases of National Notoriety: Constructing a Remedy for the Remediless Wrong, 46 Am U.L. Rev. 39, 41-42(1996). 轉引自：張升星，前揭註 65，頁 129。

⁷⁰ Commonwealth v. Carter, 643 A. 2d. 61,69 (Pa.1994). United States v. King, 192 F.R.D.527, 534(E.D. Va. 2000). 轉引自：張升星，前揭註 65，頁 129。

⁷¹ David D. Smyth III, A New Framework For Analyzing Gag Orders Against Trial Witness, 56 Baylor L. Rev. 89, 134.轉引自：張升星，前揭註 65，頁 130。

⁷² 張升星，前揭註 65，頁 131。

可由檢辯雙方或法院詢明，期能將已遭媒體報導污染心證之國民法官候選人剔除，以保障被告之公平受審權。

2. 移轉管轄

我國目前管轄權所及區域不若美國為大，且在現今大眾傳播媒介無遠弗屆下，移轉管轄並無實益。

3. 休庭續審或延期審理

休庭續審或許美國法院各有不同意見，但筆者觀察現在為資訊爆炸的年代，我國現在媒體報導新聞的熱度，通常會隨時間而消退，或是有另一重大刑案出來後，民眾即轉移注意力。因此，在媒體報導不利被告時，或許延期審判或者是休庭續審，冷卻社會輿論的熱議，不失為緩和媒體報導對被告公平審判權影響的一種方法。但因為國民參與刑事審判法草案第5條第1項規定，未來擬實施國民參與審判之範圍僅限於最輕本刑為有期徒刑七年以上之罪，或故意犯罪因而致人於死者。此類重罪案件被告往往在偵審中遭到羈押，因此延後審理，固可緩和國民法官尚存有媒體報導的偏見存在。但讓在押被告無法迅速就審，對其人權保障易會遭受質疑，故此種防制方法恐較適合未有人犯在押之案件。

4. 隔離國民法官

在司法院所做有關「國民參與刑事審判」司法政策看法的問卷調查中，有81.3%受訪民眾表示「擔心參與審判所需花費的時間太長無法配合」，且此為民眾決定是否參與審判考量的最重要因素⁷³。又44.8%受訪民眾表示可以接受參與審理的天數為「3天以內」⁷⁴。但依照目前國民參與刑事審判

⁷³ 中華民國107年臺灣地區一般民眾對司法認知調查報告，前揭註11，頁70。

⁷⁴ 中華民國107年臺灣地區一般民眾對司法認知調查報告，前揭註11，頁69。

法草案設定的審理範圍多為社會矚目的重大案件，審理期間已恐難以在 3 天以內完成。倘再實施隔離國民法官的作法，除耗費金錢甚鉅，亦會引發無人願意擔任國民法官的實務問題。況且，在審判前國民法官已接觸到案件的相關媒體報導，心中有定見時，再行隔離，實益亦不大。

5. 禁聲令及藐視法庭罪

美國法院對媒體所採取的禁聲令，一直以來都有侵害新聞自由之虞。而對於除了檢察官及律師外之訴訟相關人部分，則有侵害言論自由之疑慮，不過，在檢察官本身即受有前開新聞發布相關規範要求下，縱使法院不對之為禁聲令，其等在偵審程序中之發言，亦深受內部規範拘束。律師部分亦然，詳見後述。而美國搭配禁聲令而來的是有關藐視法庭罪之處罰，但是制訂「藐視法庭罪」的構想，看似可行，但是現實上往往不如預期。雖美國法官禁止訴訟關係人討論個案，但是參與訴訟之檢察官、律師、證人、鑑定人、陪審員或法庭職員等，都有可能私下洩密給媒體，美國法院在事前限制新聞報導內容之禁聲令通常違憲下，只能靜待媒體揭露法官禁止事項的消息後，才能傳喚記者調查消息來源，但是記者始終拒絕透露消息來源，縱使法官對記者論以藐視法庭罪拘禁，但對於防堵訴訟關係人司法外陳述成效其為有效⁷⁵。相同地，我國縱使引入禁聲令仍無解於前開困境。況且，記者本身新聞自由及訴訟相關人言論自由之刑罰界限，本有刑法妨害名譽罪及洩密罪等作一規範。則為解決媒體報導對被告公平審判影響，法院核發禁聲令及制訂藐視法庭罪，除引發箝制新聞自由及言論自由疑慮外，亦難謂是有效之預防方式，恐難符合憲法比例原則之檢驗。

⁷⁵ 張升星，前揭註 65，頁 132-133。

除此之外，美國法院對陪審團勿受媒體報導影響之教示，雖研究成果說其成效有效。不過，藉由法院反覆不斷地提醒，或能稍稍降低媒體報導之衝擊，總比均未做此努力為當。況且我國採取職業法官與國民法官同時審判決定事實及量刑之情形下，不論於審前說明、中間評議或最終評議過程中，職業法官應該不斷告知國民法官相關證據法則，使其等能充分瞭解應以法庭上所呈現之證據資料，而非以媒體報導為據，正確認定事實、適用法律。是以，將來國民參與刑事審判後，職業法官即擔負起教導國民法官之責，亦同屬消除媒體報導對被告公平審判影響重要防制措施之一。

三、律師規範

在刑事訴訟架構下，對促進被告公平受審權角色言，不僅僅只有法院及偵查機關而已，當然被告或被害人之律師亦同具重要性。在美國律師協會對於律師職業行為規範，亦訂有相關規範。以下乃簡介美國律師專業倫理規範相關規範，供作我國實務運作之參考。

（一）美國律師專業倫理規範

美國聯邦及各州之律師倫理規範均針對律師之法庭外陳述有所規定，律師如有違反，將面臨懲戒⁷⁶。依照美國律師協會（American Bar Association）制頒的職業行為規範規則（Model Rules of Professional Conduct）第 3.6 條規定：參與偵查或訴訟之律師，明知或在合理情形下應知悉，會被媒體散布，並極有可能造成訴訟程序嚴重偏頗者，不應發表此種訴訟外之言論。但下列事項，律師得例外發表之：1. 主張、罪名、抗辯，及涉案人的身分（倘法律禁止者即不可公開陳述）。2. 在公開紀錄內所包含的資訊。3. 對某事項

⁷⁶ 謝志明，前揭註 60，頁 282。

正在進行調查。4. 訴訟中各階段已排定之時程及結果。5. 請求協助獲取證據或必要資訊。6. 有理由足信涉案人之行為，將可能對個人或公共利益造成重大危害時，得發生危險警告。7. 在刑事案件中，除有前述六款情形外，尚得陳述被告身分、住所、職業及家庭狀態；如被告未遭逮捕，為協助逮捕所必要之資訊；逮捕之事實、時間及地點；負責調查及逮捕之官員或機關之身分，及調查期間。8. 當理性的律師都相信此舉係為了保護委託人，免於受到非律師或非委任律師者重大不當偏見之影響時，律師得發表言論，但此言論僅限制在緩和最近公開的不利資訊上⁷⁷。

（二）比較法制之研析

從我國律師倫理規範第 24 條第 3 項：「律師就受任之訴訟案件於判決確定前，不得就該案件公開或透過傳播媒體發表足以損害司法公正之言論。但為保護當事人免於輿論媒體之報導或評論所致之不當偏見，得在必要範圍內，發表平衡言論。」及第 49 條：「律師違反本規範，由所屬律師公會審議，按下列方法處置之：一、勸告。二、告誡。三、情節重大者，送請相關機關處理。」等規定觀之，我國雖如同美國般訂有律師專業倫理規範，但不若美國職業行為規範規則第 3.6 條規定的詳細，解釋上存在很大的模糊空間。因此，縱使有相關處置規範，恐亦難以落實倫理規範的要求。

肆、建議代結論

從世界人權宣言、公民與政治權利國際公約及歐洲人權公約規定以觀，刑事被告於其定罪科刑前，應有接受公平審判的權利，此可謂具有普世價值。然而，從美國實務研究卻

⁷⁷

https://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_professional_conduct/rule_3_6_trial_publicity/（最後瀏覽日：12/29/2018）。

顯示，媒體於審判前的報導，確會影響陪審員對被告存有不利之偏見，及與認定被告有罪之間，具有非常高的關聯性。再從上述美國案例介紹中更可以明顯得知，媒體不論是審判前或審判中對被告帶有偏見、不利的報導，將形成民眾的撻伐，形成嚴重的輿論壓力，造成陪審員的定見或判斷壓力，導致被告無法獲得公平的審判。

我國前開案例亦因媒體報導引發的社會輿論壓力，造成偵查機關從速從嚴追訴，及審判機關審理時或有罔顧被告的抗辯而造成冤案，或有量刑不符合罪刑相當原則之情形。在我國目前刑事審判均由職業法官為之，甚且有受媒體報導影響被告公平審判之虞。又民眾對「國民參與刑事審判」司法政策的看法裡面，一般人民決定是否參與審判之因素中，有高達七成以上受訪民眾，亦表達「擔心因為個人主觀或偏見，不能客觀地做出妥適的判決」的疑慮。而未來部分刑事案件擬改採由國民法官與職業法官共同審理下，國民法官不僅同美國陪審員要認定被告有罪與否外，更要決定被告刑度的高低。而在我國媒體報導犯罪新聞事件相當盛行下，究竟如何要預防國民法官受到媒體偏見報導的影響，導致對被告產生不公平的審判，顯具重要性。

預防侵害被告公平審判權之措施上，不論是偵查或審判階段均須正視該項議題。然而，確保被告公平審判權之重責不應僅僅落在法院及偵查機關上，作為刑事訴訟制度重要一環之律師，更應共同協力維護。故本文比較有陪審制度之美國法制，並參酌我國法制環境，對於預防媒體報導對公平審判影響之預防措施建議如下：

一、就偵查機關言

強化偵查不公開原則，落實發言人制度，限制其餘機關

人員之發言，減少發生洩漏偵查秘密之機會。在偵查不公開界限及與新聞自由間之矛盾關係上，偵查機關應當盡量衡平各項衝突之利益為適當發言。又在我國即將採行國民參與刑事審判制度之際，為免國民法官因媒體報導而影響審判結果，將來我國偵查秘密事項是否公開或揭露乙事，當可參採美國不得發布會對被告產生偏見訊息之規定，及如美國偵查機關所定之發言規則，其對案件發言之限制一直規範到審判階段，以完善保護被告之公平審判權。因此，建議修正我國新聞處理要點，規範偵查機關無論在偵查階段及審判階段均不得發布會對被告產生偏見之訊息。

二、就法院言

在未來實施國民參與刑事審判後，於篩選候選國民法官過程中，媒體報導是否讓他們對被告已存有偏見的問題，應予重視，應由檢辯雙方及法院詢明，儘可能挑選無偏見之國民法官審理案件。又在現今資訊爆炸的年代，我國現在媒體報導新聞的熱度，通常會隨時間而消退，或是有另一重大刑案出來後，民眾即轉移注意力。因此，在媒體報導不利被告時，或許在未來審判實務上，延期審判或者是休庭續審，冷卻社會輿論的熱議，不失為緩和媒體報導對被告公平審判權影響的一種方法。但此種方法會讓在押被告無法迅速就審，對其人權保障易會遭受質疑，故此種防制方法恐較適合未有人犯在押之案件。

除此之外，我國目前國民參與刑事審判法草案採取是職業法官與國民法官同時審判決定事實及量刑之情形下，不論於審前說明、中間評議或最終評議過程中，職業法官應該不斷告知國民法官相關證據法則，使其等能充分瞭解應以法庭上所呈現之證據資料，而非以媒體報導為據，正確認定事實、適用法律。是以，將來國民參與刑事審判後，職業法官即擔

負起教導國民法官之責，亦同屬消除媒體報導對被告公平審判影響重要防制措施之一。因此，建議在國民參與刑事審判法草案立法或實務操作上，能意識到媒體報導對公平審判之影響，不論在篩選國民法官階段、審前說明、中間評議或最終評議，均能加入職業法官應告知國民法官勿受媒體報導影響及重視被告受有公平審判權利之規定。

三、就律師言

應仿照美國職業行為規範規則第 3.6 條規定，修正我國律師倫理規範第 24 條第 3 項之規定，對於律師於訴訟外言論可以發表之例外情形，應明確規範，減少實務上解釋的模糊空間。否則，我國律師倫理規範第 49 條縱使有相關處置規範，恐亦難以落實倫理規範的要求，亦無法達成保障被告公平受審權之目標。