

从人格权制度审视奥地利的媒体立法

彭桂兵

摘要

1922年《出版法》和1981年《媒体法》是20世纪奥地利历史上两部针对大众传媒颁布的专门法。但如果从人格权制度来审视这两部法律,我们会发现1922年的《出版法》几乎不涉及人格权制度,而1981的《媒体法》专设章节规定此项内容。本文分析了1922年的《出版法》不涉及人格权制度的成因,从人格权制度的两个角度分析1981年的《媒体法》对于此项制度的详细规定以及如何与《民法典》、《刑法典》联动。在此基础上,笔者试图分析《媒体法》引入人格权制度的历史动因,特别强调了《欧洲人权公约》的影响。

关键词

《出版法》、《媒体法》、人格权制度

作者简介

彭桂兵,博士后,助理研究员,华东政法大学人文学院,电邮:pgb121@163.com。
邮编:200042。

本文得到教育部人文社会科学规划基金项目(12YJA860028)支持。

Analyzing Austrian Media Legislation from the System of Personality Right

PENG Guibing

Abstract

The Press Act of 1922 and the Media Act of 1981 are two special laws on mass media in the 20th century Austrian history. If analyzing these two laws from the system of personality right, we'll find that the 1922 Press Act hardly touched the personality right. On the contrary, the Media Act of 1981 established many detailed provisions concerning the personality right. This study interprets the reason why the 1922 Press Act didn't involve the right of personality, and also analyzes personality tort defense and legal relief in the Media Act of 1981 and the link

among the Media Act, the Civil Code and the Criminal Code. Pursuant to the above discussion, the study attempts to analyze the historical agents of incorporating the system of personality right into the Media Act, particularly emphasizing the influence of the European Convention on Human Rights.

Keywords

Press Act, Media Act, system of personality right

Author

Peng Guibing, postdoctoral, assistant professor at the Humanities School, East China University of Political Science and Law, Email:pgb121@163.com.

This article is supported by the program funded by the Ministry of Education (No.:12YJA860028)

一、引言

在20世纪,奥地利在媒体立法¹上的一个显著特征是,在欧洲大陆法系国家中,奥地利率先在宪法的框架内制定了以捍卫出版自由为旨归的《出版法》(彭桂兵,2014; Gulick,1980:883),同时它也是战后西欧民主国家中率先在联邦层面制定规制各种媒体活动的《媒体法》(李明水,1988:221)²。无论是《出版法》还是《媒体法》,文本制定的详细程度都是当时许多国家无法比拟的。但如果从人格权制度来审视奥地利以上两部媒体立法时,它们又显示出另外一个特征,那就是,《出版法》几乎未把人格权制度纳入到文本的制定中,而与此相反,《媒体法》专设章节和具体的条款规定了人格权保护的责任认定与法律救济。

如果把上述奥地利媒体立法的后一个特征,与中山大学法学院张民安教授的下述观点对照的话,张教授的论述可能就有值得商榷甚至是不妥之处。张民安(2011:1)认为:“在两大法系国家,行为人能够主张什么样的名誉侵权抗辩事由往往由制订法做出明确规定,包括由新闻法或者名誉侵权法做出规定。其中,大陆法系国家的名誉侵权抗辩事由³往往由新闻法做出明确规定,因为大陆法系国家的法国早在19世纪80年代制订的新闻法中就对新闻媒体能够主张的各种名誉侵权抗辩事由做出了明确规定。”张教授的论述值得商榷甚至不妥之处是:一是奥地利像法国一样,作为大陆法系国家之一,名誉侵权抗辩事由的确在《媒体法》中作出了规定,但不仅仅体现在《媒体法》中,还体现在其他部门法中,如《普通民法典》和《刑法典》中(五十岚清,2009:16)⁴;二是如果反向思考,不是每个国家的媒体立法都如法国那样,对名誉侵权抗辩事由作出规定,奥地利的《出版法》就未提及名誉侵权抗辩事由,甚至连更广泛的一般人格权制度也未提及。

本文的研究问题也由此产生：一是《出版法》规定了什么内容？在当时的语境下它为什么没有把人格权制度纳入《出版法》中？二是《媒体法》在人格权制度上是如何设置的，它是如何与《普通民法典》、《刑法典》联动起来的？三是从《出版法》对人格权制度的阙如到《媒体法》专设章节和具体条款，其间促成这种立法转变的重要动因是什么？为了更好地规范研究对象，本文研究的人格权主要指的是名誉和隐私这两项具体人格权，不包括身体权、健康权、生命权这些有形的人格权，也不包括姓名权、肖像权等这些其他的无形人格权。人格权保护制度涉及人格权请求权、侵害人格权的责任构成以及归责原则等侵权法内容，鉴于本文只研究媒体侵犯名誉权和隐私权这两项具体人格权，笔者也采用一般的研究进路，只研究大众媒体侵害人格权的抗辩事由以及人格权被侵害的法律救济，前者涉及媒体自由的保护，后者涉及人格权免于侵害的保护。司法实践往往涉及二者之间如何平衡的问题，这对法官来讲是一个复杂而棘手的难题。因此，本文几乎不涉及奥地利在此方面的司法实践，而主要研究的是立法文本中对大众媒体侵害人格权是如何规定的。

二、《出版法》：人格权制度的阙如及成因

《出版法》颁布于1922年4月7日⁵，全文共6章51条。第1章是总则；第2章是出版企业的设立与注册；第3章是出版物出版与发行；第4章是违法出版物的责任；第5章是对处罚的诉讼程序；第6章是本法实施办法。该法立法目的鲜明地体现在总则的第1条。第1条标明了言论自由、出版自由优先的原则，在该法规定范围内才能对其加以限制。但是这种限制只限定在出版物的出版、发行等领域，并没有涉及出版物对个体人格权侵害的立法。对于个人免受大众媒体的侵害，该法唯一保护的人格权就是青少年的身心健康权，这种保护是通过发放禁止令的形式予以法律救济的。第12条第1款规定：“教育局或青少年福利局可以以危害未满18岁青少年身心健康为由，向治安部门申请指定出版物或指定种类出版物的禁令。”

除了保护青少年身心健康以外，《出版法》未提名誉权、隐私权等其他人格权的保护，可以从《出版法》的立法目的去解释这一立法现象。《出版法》的立法目的根本在于争取报刊出版自由，但在一战以前，奥地利争取报刊出版自由是在混乱中度过的（Goldstein,2000:227）。在对新闻出版的立法上，其实早在1902年，奥地利就出台了《新闻法草案》（Press Act Draft Articles,1902），该草案禁止了对出版物的事前审查，赋予报刊出版自由。但就报刊的发行而言，规定了报刊不准沿街销售，政府有邮政分发否决的权力，这等于变相地在限制出版自由。草案的内容

在1918年10月通过的《临时国民大会决议》中得到修改与强化。《决议》规定：所有的出版审查都要被作为非法的方式废除，因为与公民的基本权利相悖，要随即停止对出版物的禁止和邮政分发否决令的发放。从今天开始印刷禁止和邮政分发否决被废除，建立完整的新闻自由。但实际上当时国会对决定表达自由的范围有巨大的权力，对国会的唯一限制就是禁止事前审查(Berka,1993:23)。到1920年颁布宪法之时，有关公民权利的条款写进宪法并未达成一致，奥地利只好仍旧沿袭使用1867年就制定的《关于国民一般权利的基本法》，并赋予了该法宪法价值。其中第13条规定：每个人都有在法律的范围自由表达自己观点的权利，无论是通过口语、书面、印刷还是图片；不允许对出版物事前审查，也不允许通过许可制的方式对其限制。行政的邮政分发否决令不应该用于国内出版物。为了进一步落实《基本法》精神，在宪法颁布两年后，奥地利国会在总理约翰·绍贝尔（Johann Schober）的建言下通过了针对出版领域的《出版法》，他在说服国会时高度赞扬新闻界，“认为自由的新闻界是经济重组的必不可少的因素，这不仅在个别国家是这样，在欧洲和全世界也是这样。”（Gulick,1980:879）《出版法》的制定结束了奥地利争取报刊出版自由混乱的局面。

人格权法发展的总体趋势也可以解释《出版法》对人格权制度的阙如。人格权是近现代法律确定的法律概念。一般认为，人格权作为权利得到认可可是近代初期的法国人文主义法学家多内鲁斯（Donellus）（1527—1591）的功绩（五十岚清,2009:16）。现代法上精神性人格权（也称无形人格权）的完备立法，以1900年《德国民法典》的颁布实施为标志。1912年《瑞士民法典》的颁布实施，标志着现代人格权立法已经进入了完善的程度。《日本民法典》、《奥地利民法典》、《希腊民法典》、《荷兰民法典》等在制定或日后的修改中，均受其影响，建立了完善的人格权保护制度（杨立新,2011:36）。虽然“早在两百年前，奥地利《普通民法典》就已经为承认私人人格权提供了明确的依据：根据当时极具开创性意义的第16条，人人都享有天赋的、由理性阐明的权利。”（考茨欧,瓦齐莱克,2005/2012:3）但考茨欧、瓦齐莱克两位作者也只是认为《普通民法典》第16条为人格权制度提供依据，并没有说明《普通民法典》中就包含了人格权制度。人格权制度在奥地利发展的滞后也影响了《出版法》对此制度的设置。

三、人格权制度：《媒体法》与《刑法典》、《民法典》

1981年6月12日颁布的《媒体法》⁶又称《报刊与其他媒介法》，更新至今

共包括10部分。它取代了1922年的《出版法》，创造了更自由的媒体立法架构（Berka,1993:26）。从调整对象上看，《媒体法》调整的不仅是报刊等出版物，还包括其他介质的媒体。从文本内容上看，和《出版法》相比，除了两者都规定了对媒体处罚的条款以及媒体发行的规则以外，《媒体法》的其他条款是《出版法》所不具有的。尤其是在对具体人格权制度设计上，第3部分针对名誉和隐私这两个具体人格权作了特别规定，这部分可以说是《普通民法典》⁷第16条规定的一般权利兜底规定的细化。《普通民法典》和《媒体法》构成了针对人格的民事制度；《刑法典》通过对名誉、隐私这两个具体人格权的规定，构成了针对人格的刑事制度。然而，自从1981年《媒体法》颁布以来，刑事诽谤在奥地利很少出现。主要原因在于“立法者坚定地坚持《媒体法》的去犯罪化”，而主要依靠“记者和媒体的自我控制”（考茨欧,瓦齐莱克,2005/2012:671）。虽然《媒体法》上的损害赔偿请求权的规定与《刑法典》⁸紧密相关，但它们的性质却是民法的（考茨欧,瓦齐莱克,2005/2012:663）。因此，下文中主要讨论的是奥地利大众媒体侵害人格权的民事制度，必要的时候会涉及刑事制度。

（一）大众媒体侵害人格权的抗辩事由

1. 名誉侵权的抗辩事由

《普通民法典》第1330条第1款规定对某人因名誉被侮辱而遭受现实的损害或可得利益的损失，受害人有权请求损害赔偿。但由于《普通民法典》并没有对加害者的抗辩事由作出规定，《媒体法》为了凸显对媒体的特权保护，在第6条第2款中补充了《普通民法典》的缺漏，规定了大众媒体侵害名誉权的几种例外情况⁹。

a. 特许权抗辩——媒体对立法活动、司法活动和部分行政活动符合实情的报道（王立明,杨立新,2010:522）¹⁰。《媒体法》第6条第2款第1项规定，涉及这些活动的新闻是关乎大众福祉的公共信息，媒体的报道只要是符合立法活动、司法活动和部分行政活动实际情况的，即使是发生人格侵权的实际损害，也不允许受害者对媒体提起损害赔偿的请求。但是这条抗辩是相对的，如果媒体的报道不符合这些活动的实际情况，那受害者就可能会提起损害赔偿的民事诉讼，甚至依据《刑法典》提起刑事诉讼。《刑法典》第116条规定，媒体如果恶意诋毁或公然侮辱国民议会、联邦议会、联邦大会或州议会、联邦军队、联邦军队的独立部门、或行政机关，要受到相应的刑罚或罚金。但受害者承担举证责任，如果受害者能够证明“恶意诋毁”或“公然侮辱”的，那么媒体要对具有名誉毁损性质的不实报道承担刑事责任。

b.事实真实抗辩和公正评论抗辩——媒体发表的事实是真实的、发表的评论是公正的。无论是大陆法系还是英美法系，都把事实真实作为名誉侵权的抗辩事由。奥地利也不例外，对于刑事诽谤，《刑法典》第111条第3款明确指出，媒体所陈述的事实被证明是真实的，行为人不受处罚。对于民事诽谤，《普通民法典》1330条并没有考虑到事实的真实性问题。《媒体法》第6条第2款第2项对上述法律空白进行了补充规定。如果媒体公开发表的陈述被证明是真实的，媒体就无需承担名誉侵权的损害赔偿责任。《媒体法》在此基础上进一步规定，如果媒体公开发表的陈述是评论，但公开发表是为了公共利益，并且媒体已经尽到了审慎的注意义务，有足够的理由认为陈述是有事实依据的，媒体也无需承担名誉侵权的损害赔偿责任。这就是普通法上常说的公正评论抗辩原则。无论是《刑法典》第111条还是《媒体法》第6条第2款第2项都没有对事实陈述和价值判断作区分，如果两者不作出区分，媒体的评论性陈述很可能被当作事实陈述，而受到《刑法典》第111条的处罚¹¹。在司法实践中，为了防止事实不正确、评论不公正，法官要求记者对事实正确或编辑审慎的注意进行举证（Berka, 1993:30）。

c.转述第三方陈述抗辩——媒体正确引用第三方陈述，公众对陈述有优先利益。《普通民法典》第1330条没有注意到正确地转述对他人名誉的侵害。《刑法典》第111条及以下的规定，都是指向行为者直接指责、辱骂、嘲笑某人而致使他人名誉受到损害的情形，也没有把转述者涉及名誉侵权的陈述纳入法定的范围。按照法无禁止即可为的原则，那就可以推理，只要是媒体为了公共利益，正确地转述他人侵害名誉权的陈述，媒体就不应该受到处罚。《媒体法》第6条第2款第4项补充了《普通民法典》、《刑法典》没有明确的事项，该项规定，如果媒体是对第三方陈述正确引用的，并且公众在获取被引用的陈述方面有优先利益的，媒体就不承担损害赔偿责任。

2.隐私侵权的抗辩事由

在奥地利，隐私权不仅指免于他人对个人领域的非法侵扰，也指免于他人对个人信息、事实的非法获取和非法公开传播。《普通民法典》第1328a条第1款对上述两种类型的隐私侵权作出规定，违法地且有过错地侵入他人的私人领域的行为者，或者违法地且有过错地利用或公开他人私人领域的情事的人，都必须对因此产生的损害承担赔偿责任。但《普通民法典》第1328a条第2款对媒体领域的隐私侵权作了特别说明，指出这一领域由《媒体法》来调节。下面从两个角度来讨论《媒体法》对隐私侵权的抗辩事由的规定。

a.绝对私人领域的非法侵扰抗辩事由。这里要把受害者分为两类：普通人物和公共人物。对普通人物来说，个人的绝对私人领域，除非被公开者同意，否则媒体禁止对这一领域公开。对公共人物来说，就要看绝对私人领域的事项是否与公共利益有关。如果与公共利益有关，即使受害者没有同意，媒体对其绝对私人领域的报道也不侵权（王立明,杨立新, 2010:528）¹²。这一免责条款主要体现在《媒体法》第7条第2款中。《媒体法》第6条规定的“事实真实性陈述”和“转述第三方陈述”并不是行为者侵害隐私权的免责事由。但是“事实真实性陈述”，如果是为了公共利益，那么这一抗辩原则在隐私侵权中也能成立。名誉侵权抗辩事由中的“特许权抗辩”也适用于媒体侵害隐私权的免责事由。

b.犯罪报道中个人信息公开抗辩事由。《媒体法》第7a条规定了受害人、犯罪嫌疑人、罪犯三类人的身份、姓名等个人信息的公开。如果媒体对这些人的信息公开，不是出于公共利益的考虑，那么这些人可以提起隐私侵权的赔偿请求。除了公共利益考量以外，在犯罪案件报道中，媒体对隐私侵权的免责事由还包括：①对符合实情的立法活动、司法活动和行政活动的报道；②媒体的报道是基于官方的指导，特别是为了刑事司法等目的；③受害者同意媒体的报道或者是他自己透露个人信息给媒体。

《媒体法》主要是基于民事角度来保护个人隐私遭受媒体非法侵害。在奥地利，也可能因为侵害他人隐私遭受刑罚。这主要由《刑法典》来规定。《刑法典》第5章规定了对侵犯隐私和特定的职业秘密的处罚，不涉及侵扰他人安宁的隐私侵权，但这些条款涉及媒体的很少。为了和《刑法典》中的禁止非法获取他人的秘密相一致，《媒体法》在第7c条中也规定了禁止媒体利用录音机或窃听器监控手段非法获取他人信息，也禁止在他人没有授权的情况下私自公开个人信息。¹³

从以上看，《普通民法典》和《刑法典》都很少直接规定媒体领域人格侵权的抗辩事由，而主要是由《媒体法》来对其补充和细化（见下表）。但不意味着《媒体法》对抗辩事由的规定是独成体系的，和《普通民法典》和《刑法典》没什么关系。其实，《普通民法典》和《刑法典》的一些条款还是直接影响着《媒体法》对抗辩事由的规定。《媒体法》没有包含的事项可能就由《普通民法典》和《刑法典》来调节。笔者在引言中用“联动”来表达它们之间的关系。

《媒体法》对大众媒体侵害人格权抗辩事由规定如下表

媒体侵害人格权抗辩事由	名誉侵权的抗辩事由	隐私侵权的抗辩事由
①特许权	√	√
②事实真实	√	
③公正评论	√	
④转述第三方陈述	√	
⑤公共利益	√	√
⑥直播	√	√
⑦受害者同意		√
⑧已尽审慎义务	√	
⑨官方的指导		√
⑩自己呈交信息给媒体		√

（二）对大众媒体侵害人格权的法律救济

从前面讨论抗辩事由时可以看出，无论是名誉还是隐私侵权，都可能要承担刑事或民事责任。但就媒体侵权来说，《刑法典》很少发挥作用，主要是由《普通民法典》和《媒体法》来调节这一领域。特别是在欧洲人权法院的判决指引下，对媒体侵害人格权的法律救济主要是采用民事手段(Berka,1993:30)。无论是普通法系还是大陆法系，关于名誉和隐私侵权的民事法律救济，往往包含两种类型：损害赔偿和损害赔偿之外的法律救济。前者包括财产损害赔偿和精神损害赔偿；后者包括恢复原状、消除损害、颁发禁止令等（张民安, 2012: 84-136）。作为大陆法系国家的奥地利，对媒体侵害人格权的民事法律救济方面也不例外，只不过在除损害赔偿之外的法律救济上会略有不同。

1.财产损害赔偿

在奥地利，对名誉侵权的责任承担，在法律上认可了财产损害赔偿的法律责任。《普通民法典》第1330条明确指出，侵权者必须赔偿被害人的实际损害和可得收益。实际损害和可得收益实际上就是财产损害赔偿(考茨欧,瓦齐莱克, 2005/2012:56)。这也体现在《普通民法典》第1323条中，该条把实际损害的赔偿称为“积极损害的赔偿”；如果损害的赔偿还包括可得收益和消除所造成的侮辱¹⁴，那这种赔偿就称为“完全赔偿”。但紧接着的第1324条对“完全赔偿”作了严格限制，这种赔偿只限于加害人基于故意或重大过失而造成他人损害的情形，意味着《普通民法典》着重强调财产损害赔偿。《普通民法典》的这种损害赔偿规定并没有体现在《媒体法》当中，《媒体法》第6条及以下各条中所规定的损害赔偿实

际上并没有指向财产损害赔偿(考茨欧,瓦齐莱克, 2005/2012:55)。因此,《普通民法典》与《媒体法》在财产损害赔偿规定上是不一致的。

2.精神损害赔偿

精神损害赔偿在国外的立法中,经常被称为“抚慰金”。《普通民法典》在对名誉侵权的法律救济上没有明确指出受害者可以请求精神损害赔偿,但对于隐私侵权的法律救济,第1328a条第1款说的很清楚,受害者可以请求精神损害赔偿。但对精神损害赔偿的请求权有严格的限定条件,必须是在“严重侵害私人领域的情形”下。但第1328a条第2款明确说明,大众媒体侵害隐私权适用于《媒体法》的相关条款,那就意味着《普通民法典》1328a条第1款排除在媒体领域中的适用。为什么《普通民法典》在隐私侵权的法律救济上排除了媒体领域?笔者认为,主要原因在于《媒体法》第6条及以下各条中所规定的损害赔偿指的都是精神损害赔偿,而第7条在规定个人领域受媒体侵害时可以请求精神损害赔偿,并没有像《普通民法典》第1328a条第1款那样的限定条件,为了避免《普通民法典》与《媒体法》在精神损害赔偿上的不一致,《普通民法典》第1328a条第2款因此作了特别说明。

3.除损害赔偿之外的法律救济

除了认可损害赔偿(财产损害赔偿和精神损害赔偿)的法律救济以外,奥地利法律中还规定了请求撤回、答辩等法律救济。在《媒体法》里并没有规定消除损害的法律救济,但在《普通民法典》第1330条第2款中针对“行为者散布危及他人职业或生活的事实”,受害人可以请求撤回散布的事实并公开该情况。答辩可以理解为消除损害的一种方式。《媒体法》第9条规定,每个通过周期性媒体发表的“有关事实的陈述”所涉及到的自然人和法人都有权利要求在该媒体上免费刊登相反陈述,除非相反陈述是虚假的或者因为其他原因排除刊登相反陈述¹⁵。

四、《欧洲人权公约》:《媒体法》引入人格权制度的重要动因

与《出版法》比较,《媒体法》不仅强调保护媒体自由,也强调保护个人的具体人格权。二战后到底是何故促使奥地利在媒体领域的这种立法转变。笔者曾经就这个问题通过邮件请教过维也纳大学法学院托马斯·奥乐乔斯基(Thomas Olechowski)教授¹⁶,他认为媒体立法中加强人格权制度是二战后欧洲甚至是世界的普遍趋势。但五十岚清教授给出了两个比较具体的理由。世界上很多国家的人格权法都在第二次世界大战后,得到迅速发展,这是由于,一方面人类经历了多种灾难,提高了对人的尊严的认识;另一方面,近代媒体、传播手段的飞速发

展,使人格利益受到侵害的可能性显著增强,而且这种损害在不断扩大(五十岚清,2009:1)。

就所经历的灾难而言,奥地利的第二次世界大战后的历史分为两个阶段:1945年到1955年国家条约签订之间的这段时期被称为“占领时期”(苏、美、英、法四国占领),1955年则是奥地利重获自由之年(贝莱尔,2007/2009:250)。1955年5月,四个占领国同奥地利签订《重建独立和民主的奥地利国家条约》,宣布尊重奥的主权和独立。10月占领军撤出,奥地利重新获得独立。奥地利经历了这种“合一分一合”的痛苦历史经历,1945年开始检讨1922年的《出版法》,并想对其修订,但没实现(李明水,1988:221),可能就因为1955年之前国家一直处于混乱的状况。

就媒体发展而言,奥地利在从君主制向联邦民主转型以后,报纸开始迅速发展。1922年《出版法》解除了对报刊沿街发行的禁止,刺激了大量小报的出现(Quick, 2002: 56)。在转型期间,政治极化现象严重,强大的政党报界发展起来,并在第二次世界大战后得到复活,即使在占领期间,三大政党各自也获得三分之一的新闻纸配额(哈林,曼奇尼, 2004/2012: 157)。20世纪70年代,奥地利的政党报刊成为欧洲首强,当时约有一半的报纸与政党相关(哈林,曼奇尼, 2004/2012:155)。政党之间的倾轧导致各政党利用报刊相互攻击的现象时有发生,有学者专门对此方面进行了研究(Schwarz, 1959)。

奥地利二战前后所经历的灾难以及在此期间报刊尤其是政党报刊的快速发展,正如五十岚清教授所言,可能导致了奥地利在媒体立法上重视了人格权制度,并因此把人格权制度写进《媒体法》,这些因素笔者并不排除。但是比较这些因素,《欧洲人权公约》对奥地利在媒体立法上重视人格权制度可能产生直接的影响。

1958年,奥地利正式批准和加入了《欧洲人权公约》,1964年把《公约》的内容写进宪法¹⁷。这些发展极大地影响了奥地利公民人格权的法律保障(Berka,1993:25)。《欧洲人权公约》第8条第1款提出了对隐私权的保护:“人人有权享有使自己的私人和家庭生活、家庭和通信得到尊重的权利”。但是隐私权不是绝对的。第2款规定国家可以依照法律对其进行干预,这种干预是“为了国家安全、公共安全或者国家经济福利的利益考虑,为了防止混乱或者犯罪,为了保护健康或者道德,为了保护他人的权利与自由”。第10条第1款规定公民的言论自由:“人人享有表达自由的权利”。第2款提出要对行使上述自由进行限制,必须要考虑到国家安全、领土完整或者公共安全的利益,考虑到他人的名誉或者权利,考虑到秘密收到的情报的泄露,考虑到维护司法官员的权威与公正。

1981年《媒体法》刚颁布时,就积极融入了《欧洲人权公约》的法律精神。最初版总共7部分,对意见自由、从业人员保障、版面纲领、人权侵害、国会报导、读者答辩权、记者出席公开审判、编辑隐私权、编辑资料法院干涉可否等,有详尽规定(李明水,1988:221)。就人格侵害而言,当时就有目前条款的第6条和第7条¹⁸。这两条也是对应《欧洲人权公约》第10条和第8条对个人名誉与隐私的规定。

《欧洲人权公约》第10条和第8条强调个人人格权不是绝对的,所以奥地利在媒体立法时,不仅要体现对人格权的尊重,还要设置相关的抗辩事由来保护媒体的权利。当时的第6条就设置了特许权抗辩、事实真实抗辩与公正评论抗辩。同样第7条设置了特许权抗辩、公共利益抗辩、受害人同意抗辩¹⁹。《媒体法》的设置想要把个人人格权与媒体自由放在同等的重要位置。但第6条和第7条设置的抗辩事由有时并不能保护媒体的自由。在《媒体法》即将颁布之时,奥地利出现了一起重要的诽谤案,那就是Lingens v. Austria²⁰,由于当时的奥地利总理布鲁诺·克赖斯基(Bruno Kreisky)(1911-1990)对一位曾在二战时德国党卫队工作过的现政党领袖的态度很暧昧,新闻记者林根斯(Lingens)撰文称克赖斯基为“最卑鄙的机会主义者”、“不道德”、“人格低下”。克赖斯基以《刑法典》第111条将其诉至维也纳地方法院。1979年,地方法院认定其构成刑事诽谤并处罚金,理由是克赖斯基对于纳粹的态度是不太明确的,所以林根斯关于克赖斯基态度的理解不可能完全符合事实。1981年,维也纳上诉法院支持地方法院判决,只是将罚金减半。审理中,奥地利两级法院都要求记者证明自己陈述的真实性。1986年,欧洲人权法院以18:0的结果支持了林根斯(崔明伍,2010:117)。这一裁决对奥地利的媒体立法产生了极大的影响,主要表现在1993年对《媒体法》的修改。就人格权制度而言,主要增加了公民的抗辩权(Quick,2002:61)。《媒体法》第7条增加了第7a、7b、7c条,第7a条(犯罪案件报道中个人身份信息的保护)、第7b条(禁止媒体对公民的有罪推定报道)、第7c条(禁止媒体对未经授权信息的发表)。第7a条与第7c条是进一步细化《欧洲人权公约》第8条关于隐私权在媒体领域的适用。第7b条是对《欧洲人权公约》第6条中保障的无罪推定在媒体领域的适用。这些增加的条款无疑是受到了《欧洲人权公约》的巨大影响(考茨欧,瓦齐莱克,2005/2012:619)。

五、结语

上文主要是基于奥地利媒体法和其他部门法文本的讨论。其实,实际的司法实践远比文本规定的要复杂的多。虽然在《欧洲人权公约》的影响下,刑事诽谤在奥

地利逐渐减少,但《刑法典》对刑事诽谤的规定仍然影响着法院的司法实践。在这种情况下,如何处理好《刑法典》与《普通民法典》和《媒体法》在对人格权保护上的矛盾,就成为一个棘手的问题。另外,在媒体法领域关于人格权制度的设置,主要就是要处理好媒体自由法益与个人人格权法益之间的关系,也就是两个法益之间如何平衡的问题,这往往是法官遇到的又一难题。《出版法》颁布之时,可能并不需要考虑这一难题,因为那时奥地利乃至整个欧洲对人格权制度设计并不完善,而到了《媒体法》立法之时,就要考虑如何处理媒体自由与人格权保护之间的关系,这往往涉及众多的司法判例,只能留待专文去讨论这一难题了。

(责任编辑:潘佳宝)

注释 [Notes]

1. 这里是指针对媒体领域颁布的专门法,在20世纪的奥地利,有两部这样的法律:1922年的《出版法》与1981年的《媒体法》,据笔者推测,下文的张民安教授所说的新闻法也指此类立法。
2. 也有学者说是世界首次出现以“媒体”命名的法律。参见李明水(1988).《世界新闻传播发展史——分析、比较与评判》.台北:大华晚报.
3. 名誉侵权抗辩事由是人格权保护制度之一部分。
4. 即使法国的名誉侵权抗辩在1881年的《新闻出版自由法》中有所规定,但名誉毁损也受到刑法的调整,同时受到民法的保护。参见五十岚清(2009).《人格权法》(铃木贤,葛敏译).北京:北京大学出版社.
5. 感谢德国不伦瑞克理工大学李鑫一翻译此法律文本,中国传媒大学助理研究员李磊磊校对。
6. 本文使用的是2012年的英文版。
7. 参见的版本是《奥地利普通民法典(2012年修订)》(2013).(周友军,杨垠红译).北京:清华大学出版社.
8. 参见的版本是《奥地利联邦共和国刑法典(2002年修订)》(2004).(徐久生译).北京:中国方正出版社.
9. 由于篇幅所限,本文并没有具体介绍直播等抗辩事由。
10. 国内学者也称权威消息来源抗辩,参见王立明,杨立新主编(2010).《人格权与新闻侵权》.北京:中国方正出版社.
11. *Lingens v. Austria*中, *Lingens* 就是被以《刑法典》第111条控诉为刑事诽谤的。
12. 国内学者也称公众知情权抗辩。参见王立明,杨立新主编(2010).《人格权与新闻侵权》.北京:中国方正出版社.
13. 如果媒体自己并未公开,但将其未公开的言论的录音交给第三人,这也等同于媒体公开。《媒体法》对这点未作出规定,但《刑法典》第5章规定了这点。

14. “消除所造成的侮辱”实际上是指精神损害赔偿。
15. 为了和《刑法典》的统一,《媒体法》还规定了其他的法律救济:没收请求权(《媒体法》第33条)、判决公开请求权(《媒体法》第34条)、查封扣押请求权(《媒体法》第36条),这些请求权基本上都具有刑事法律性质。
16. Thomas Olechowski教授的学术兴趣之一就是奥地利的媒体法制史研究。
17. 也因此《欧洲人权公约》在奥地利具有宪法的地位。
18. Federal Law Gazette (1981). Retrieved from https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/1981_314_0/1981_314_0.pdf.
19. Federal Law Gazette (1981). Retrieved from https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblPdf/1981_314_0/1981_314_0.pdf
20. Lingens v. Austria (1986) 8 EHRR 407

引用文献 [Reference]

- 奥地利联邦共和国刑法典(2004).《奥地利联邦共和国刑法典(2002年修订)》(徐久生译).北京:中国方正出版社(原著出版于2002).
- [Austrian Penal Code (2004). *Austrian Penal code (Revised in 2002) (Trans.)*. Beijing: China Fang Zheng Press.(Original work published 2002).]
- 奥地利普通民法典(2013).《奥地利普通民法典(2012年修订)》(周友军,杨垠红译).北京:清华大学出版社(原著出版于2012).
- [Austrian Civil Code (2013). *Austrian civil code (Revised in 2012) (Trans.)*. Beijing: Tsinghua University Press.(Original work published 2012).]
- 崔明伍(2010).《欧洲人权法院表达自由判例研究》.华中科技大学新闻与信息传播学院博士学位论文.武汉.
- [Cui, Mingwu (2010). *Study on the ECtHR's caselaw of freedom of expression*. School of Journalism & Communication, Huazhong University of Science & Technology. Wuhan]
- 丹尼尔·C·哈林,保罗·曼奇尼(2012).《比较媒介体制:媒介与政治的三种模式》(陈娟,展江等译).北京:中国人民大学出版社(原著出版于2004).
- [Hallin, D. C. & Mancini, P. (2012). *Comparing media systems:three models of media and politics (Trans.)*. Beijing: China Renmin University Press.(Original work published 2004).]
- 赫尔穆特·考茨欧,亚历山大·瓦齐莱克(编)(2012).《针对大众媒体侵害人格权的保护:各种制度与实践》(匡敦校,余佳楠,张芸,刘亚男译).北京:中国法制出版社(原著出版于2005).
- [Koziol, H. & Warzilek, A. (eds.) (2012). *The protection of personality rights against invasions by mass media (Trans.)*. Beijing: China Legal Publishing House.(Original work published 2005).]
- 李明水(1988).《世界新闻传播发展史——分析、比较与评判》.台北:大华晚报.
- [Li, Mingshui (1988). *Developmental history of world journalism and communication:*

- analysis, comparison and review*. Taipei: Ta Hwa Evening News.]
- 彭桂兵(2014).《20世纪欧陆国家新闻立法的四次浪潮》.中国传媒大学传播研究院博士论文.北京.
- [Peng, Guibing (2014). *Study on four waves of press legislation of Continental Europe countries in the 20th century*. Doctoral dissertation, Institute of Communication Studies, Communication University of China. Beijing]
- 史蒂芬·贝莱尔(2009).《奥地利史》(黄艳红译).北京:大百科全书出版社(原著出版于2007).
- [Beller, S. (2009). *A concise history of Austria (Trans.)*. Beijing: Encyclopedia of China Publishing House.(Original work published 2007).]
- 王利明,杨立新(编)(2010).《人格权与新闻侵权》.北京:中国方正出版社.
- [Wang, Liming & Yang, Lixin (eds.)(2010). *Right of Personality and News Infringement*. Beijing: China Fang Zheng Press.]
- 五十岚清(2009).《人格权法》(铃木贤,葛敏译).北京:北京大学出版社(原著出版于2003).
- [Igarashi Kiyoshi(2009). *Personality right law(Trans.)*. Beijing: Peking University Press. (Original work published 2003).]
- 杨立新(2011).《人格权法》.北京:法律出版社.
- [Yang,Lixin(2011).*Personality right law*. Beijing: Law Press.]
- 张民安(2012).《无形人格侵权责任研究》.北京:北京大学出版社.
- [Zhang, Minan (2012). *Liability for infringement of right of intangible personality*. Beijing: Peking University press.]
- 张民安,林泰松(编)(2011).《名誉侵权的抗辩事由》.广州:中山大学出版社.
- [Zhang, Minan & Lin, Taisong (eds.)(2011). *The plea instance of defamation tort*. Guangzhou: Sun Yat-sen University Press.]
- Berka, W. (1993).Press law in Austria. In S. Coliver, *Press law and practice: a comparative study of press freedom in European and other democracies*. London: Article 19.
- Goldstein, R. J. (2000).*The war for the public mind: Political censorship in nineteenth-century Europe*. Westport: Greenwood Publishing Group.
- Gulick, C. A. (1980).*Austria from Habsburg to Hitler*. Berkeley,CA: University of California Press.
- Press Act Draft Articles (1902).*Press act draft articles*. Retrieved from <http://www.univie.ac.at/medienrechtsgeschichte/en/statutes.html>.
- Quick, A. C. (2002). *World press encyclopedia: a survey of press systems worldwide (2nd Ed.)*. Detroit: Gale.
- Schwarz, R. (1959).The austrian party press and the first republic: a study in political journalism. *Political Research Quarterly*, 12 (4), 1038-1056.