

# 比較我國與德國、日本之 跟蹤騷擾行為法律規範

顏筠展\*

## 壹、前言

### 一、研究動機

我國近十年的社會案件中常見因跟蹤騷擾行為而造成被害人身心恐懼、被傷害，甚至是被殺害，而這其中又以女性被害人居多，例如2014年的台大宅王殺前女友案<sup>1</sup>、2015年男子跟蹤騷擾前女友姐姐案<sup>2</sup>、2017年世新女大生在教室被砍傷案<sup>3</sup>、2020年長榮大學馬國女大生命案<sup>4</sup>、2021年屏東通訊行女店員遭假車禍擄走兇殺案<sup>5</sup>等不勝枚舉。在《跟蹤騷擾防制法》（以下簡稱跟騷法）出臺前，我國相關法規雖對跟蹤騷擾行為設有規範但各

有不足之處，諸如：《社會秩序維護法》（以下簡稱社維法）對於跟追行為採行政罰緩但在懲罰力度上根本不足以遏止、《性平三法（性別平等工作法、性別平等教育法、性騷擾防治法）》並非聚焦規範跟蹤騷擾行為且還有適用對象及地域之限制、《家庭暴力防治法》（以下簡稱家暴法）之適用對象只侷限於現有或曾有同居關係或家長家屬或家屬間關係。職是之故，一部側重於跟蹤騷擾行為之法律規範對於我國而言就顯得相當重要，揆諸世界上先進法治國家皆已制定關於跟蹤騷擾行為之相關法規，我國為保護人民免受他人跟蹤騷擾之危害，基於保障人格尊嚴、保護身心安全、維護行動自由、捍

\* 本文作者係國立中山大學中國與亞太區域研究所博士候選人

註1：張曼蘋（2014），〈張彥文為何殺紅眼？台大友：薪水都給女方花還欠15萬〉，ETtoday新聞雲，<https://www.ettoday.net/news/20140923/404836.htm>（最後瀏覽日：2022年7月30日）。

註2：陳螢萱（2015），〈遭變態男跟蹤5年姊妹聲請保護令獲准〉，中時新聞網，<https://www.chinatimes.com/realtimenews/20150611004478-260402?chdtv>（最後瀏覽日：2022年7月30日）。

註3：孫曜樟（2017），〈世新遭砍女大生高一一起被跟蹤11月到板橋交通分隊求助〉，中時新聞網，<https://www.chinatimes.com/realtimenews/20171211002995-260402?chdtv>（最後瀏覽日：2022年8月6日）。

註4：江昇鴻、翁乾晁、劉漢生（2020），〈馬國女大生在台遭勒斃棄屍凶嫌落網〉，華視新聞網，<https://news.cts.com.tw/cts/society/202010/202010302018775.html>（最後瀏覽日：2022年8月6日）。

註5：陳昫（2021），〈跟騷法三讀通過屏東通訊行女店員丈夫：盼太太是最後受害者〉，自由時報，<https://news.ltn.com.tw/news/politics/breakingnews/3741959>（最後瀏覽日：2022年8月13日）。

衛個人隱私等面向，進一步預防跟蹤騷擾侵害人身安全事件之再發生，制訂《跟騷法》用以規範跟蹤騷擾行為之禁制事項，遂成為重中之重<sup>6</sup>。

跟蹤騷擾、性侵害、家庭暴力，業經聯合國調查而被列為全球婦女人身安全之三大威脅，尤其對女性而言，遭到跟蹤和騷擾更是普遍之社會現象，依據聯合國永續發展目標（簡稱SDGs）第5項關於性別平等之實現性別平等，其中的5.2「消除在公共和私人領域對女性的各種形式的暴力」。美國曾經在2011年進行親密關係與性暴力之全國調查，調查結果發現約有15%的女性在其一生中曾有被跟蹤騷擾之經驗；歐盟曾於2014年針對28國進行調查，得到的統計結果是15歲以上的女性在她一生中遭到跟蹤騷擾的比率約為18%<sup>7</sup>，歐盟許多國家也陸續修改刑法，增訂跟騷罪，針對故意、惡意和反覆追蹤或騷擾並構成威脅被害人的加害人進行刑事起訴，以確保被害人或其親屬的人身安全<sup>8</sup>；英國在

1997年制定《騷擾防制法》（Protection from Harassment Act），成為歐洲第一個制定專法的國家<sup>9</sup>。此外，根據英格蘭和威爾斯於2016年所做的犯罪調查顯示，在調查的前一年有4.9%的女性和2.4%的男性有被跟蹤騷擾的經驗<sup>10</sup>；亞洲地區的國家，又以日本早在2000年就正式公布施行跟蹤騷擾行為之法律規範<sup>11</sup>。職是之故，將跟蹤騷擾行為犯罪化是全球傳播最快的立法趨勢之一<sup>12</sup>。在我國，近年也陸續發生多起民眾遭跟蹤、騷擾，進而衍生被傷害或致死案件，引起社會各界對跟騷行為重視，依據警政署於2021年統計國內關於跟蹤、騷擾、糾纏相關事件的報案數竟高達7,600多件，其中約有九成的被害人為女性，復根據現代婦女基金會統計，我國平均每八名女性就會有一位發生被跟蹤騷擾之情事，就是因為社會上不時發生與性別相關之案件，有些案件甚至還是喋血命案，社會大眾普遍寄希望於政府能夠早日立法加以防制規範，直至《跟騷法》於2021

註6：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生（2022），《跟蹤騷擾防制法逐條釋論》，第3頁，五南。

註7：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第39頁。

註8：Schlesinger, L. B. (2006). Celebrity Stalking, Homicide, and Suicide: A Psychological Autopsy, *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*, 50 (1), 39-46.

註9：van der Aa, S. (2018). New Trends in the Criminalization of Stalking in the EU Member States. *European Journal on Criminal Policy and Research*, 24 (3), 315-333.

註10：Office for National Statistics (2016). Chapter 4: Violent Crime and Sexual Offences: Intimate personal violence and partner abuse. Available at: [www.ons.gov.uk](http://www.ons.gov.uk) (Accessed: 10 August 2022).

註11：王佩玲（2017），〈求助有用嗎？受暴婦女遭跟蹤騷擾的因應與困境〉，《刑事政策與犯罪研究論文集》，第22期，第227頁。

註12：van der Aa, S., & Römkens, R. (2013). The state of the art in stalking legislation: Reflections on European developments. *European Criminal Law Review*, 3 (2), 232-256.

註13：許福生（2020），〈讓跟蹤騷擾防制法草案更明確可行之道〉，《警光雜誌》，第767期，第32頁。

年底完成立法並由總統公布隔年6月1日正式實施之前，輿論早已不乏有提出專法之建議，例如2015年的婦女基金會、2017年司法改革國是會議等<sup>13</sup>。《跟騷法》採世界上法治先進國家的立法模式，將跟蹤騷擾行為視為犯罪，警察機關獲報後得即時展開相關動作，書面作業上除了警察書面告誡外，尚包含由法院核發保護令狀，目的不外乎藉由完善立法，以周延受害者之保護並補足性別暴力防制的最後一塊拼圖，甚至倘若跟蹤騷擾之行為人攜帶凶器、危險物品或違反保護令，且有反覆實行之虞時，法院並得採取刑事訴訟法上之預防性羈押<sup>14</sup>。回顧我國早在2012年1月1日即公布施行《消除對婦女一切形式歧視公約施行法》，做為提升性別人權標準、落實性別平等，以及服膺聯合國大會「消除對婦女一切形式歧視公約（簡稱CEDAW）」中欲達到消除對全球婦女歧視之目標，千呼萬喚始出來，終於在2022年6月1日正式實施《跟騷法》，該法出臺的終極使命在於實務上能夠有效幫助女性擺脫被跟蹤騷擾的夢魘，並在實質上保障到每一位我國人民。

## 二、研究方法

本文使用文獻分析法及比較法學法。文獻分析法，係指根據一定的研究目的或課題，透過蒐集相關文獻資料，從而全面精準地掌握研究問題。本研究主要蒐集國內外和本研究有關之研究文獻，以深入了解我國制訂《跟騷法》的過程中，程序上主要參考日本《糾纏行為規制法（ストーカー規制法）》，而對於跟

蹤騷擾行為之加害人在刑罰上的定性，以及申請民事保護令之主體身分上，又和德國《刑法典（Strafgesetzbuch）》修正後第238條及《暴力防範法（Gewaltschutzgesetz）》相類似。因此，本文的研究問題將側重於我國《跟騷法》在和德日兩國之跟蹤騷擾法律規範相比較後，試圖找出可再精進之處，以做為本文研究成果之發現；比較法學法，係指就各國法制做為相互比較的一種方法。比較法學，藉由比較研究能使研究議題更能明瞭及廣博，例如比較各國憲法稱為比較憲法學、比較各國刑法稱為比較刑法學等謂之。本文將針對我國甫施行不久之《跟騷法》，再和其他法治先進國家就跟蹤騷擾行為之法律規範進行比較，以期發現彼此間之相同及相異處。惟本文篇幅有限而無法一一羅列各國關於跟蹤騷擾行為之法律規範，此構成本文之研究限制，最終挑選德國和日本兩國做為比較對象，主要的考量在於我國、德國、日本均屬大陸法系之成文法國家，我國法制多繼受自德日兩國，且跟蹤騷擾行為之法律制訂並非我國獨創，亦即在某種程度上，或多或少有參考德日兩國關於跟蹤騷擾行為之立法例並進行取捨，最終以適合我國於制訂《跟騷法》之參考依據。

## 貳、文獻回顧

### 一、國內文獻

我國《跟騷法》係採單獨立法模式，亦即就跟蹤騷擾行為之情狀及相關規定和罰則，

註14：許福生（2021），〈跟蹤騷擾防制法爭點評析〉，《警政論叢》，第21期，第26頁。

不直接制定於刑法當中，法思齊<sup>15</sup>在其著述中言及美國《反跟追法（Anti-stalking Law）》的立法模式，同樣是採單獨立法，也就是就跟追之情狀做為單一主題而進行立法；黃翠紋<sup>16</sup>就丹麥《限制令法》進行說明，隨著2012年《限制令法》的生效，遂將該國刑法第265條予以刪除，被害人依據《限制令法》向警察局申請限制令，只有當加害人違反限制令時，才會被進行刑事檢控，亦即倘若加害人遵守限制令，則不會因先前的跟騷行為而被追究刑事上的責任，我國《跟騷法》亦採此種立法方式；林裕順、杜依琳<sup>17</sup>就日本《糾纏行為規制法（ストーカ－規制法）》提到該法關於跟蹤騷擾行為有進行區分，例如該法第3條第1項第5款就是基於愛慕下所表現之跟蹤騷擾行為情狀，而同條第6款則是對特定對象進行物品或文字圖畫之寄送或傳播等跟蹤騷擾情事，不論是基於何種心態所為之跟蹤騷擾行為，在日本皆由警察先行告誡，但我國《跟騷法》則並未就行為人跟蹤騷擾行為的主觀意圖進行立法上之區分；盧映潔<sup>18</sup>就性騷擾一詞在我國《性騷擾防治法》和《跟騷法》之定義進行說明，簡言之，倘若行為人的跟蹤騷擾行為在性質上屬

於反覆或持續，使被害人心生畏怖且足以影響其日常生活或社會活動，則屬於《跟騷法》所稱之性騷擾，易言之，性騷擾在《跟騷法》之定義範圍比起《性騷擾防治法》，前者造成被害人的心理陰影較後者廣；關於《跟騷法》之警察告誡處分，洪文玲<sup>19</sup>在其文章中表示多數學者贊成警察的告誡處分屬於管制性之不利處分，因警察告誡只是一種預防性措施，它對跟蹤騷擾之行為人產生一定程度之拘束力但並不屬於裁罰性處分。林琬珊<sup>20</sup>介紹日本現行關於糾纏行為之法規範，英文為stalker，國內學者則將其翻譯成《糾纏行為規制法（ストーカ－規制法）》。

## 二、國外文獻

日本《糾纏行為規制法（ストーカ－規制法）》之催生肇因於1999年發生在日本埼玉縣桶川市的糾纏跟騷殺人案件，在當時引起社會及媒體等高度關注，而在桶川跟蹤騷擾事件發生後，為了不讓悲劇重演且尋無防治的法規依據，日本國內快速通過《糾纏行為規制法》，並且於2000年11月24日正式施行<sup>21</sup>。《糾纏行為規制法》制定後，中間歷經

註15：法思齊（2013），〈美國反跟追法之研究——兼論我國相關法制之建構〉，《東吳法律學報》，第24卷第3期，第3頁。

註16：黃翠紋（2019），〈跟蹤騷擾防制法之評析與展望〉，《刑事政策與犯罪研究論文集》，第22期，第274頁。

註17：林裕順、杜依琳（2022），〈跟騷法制策略評析與展望〉，《警察法學與政策》，第2期，新學林。

註18：盧映潔（2022），〈跟蹤騷擾防制法之立法評析〉，《警察法學與政策》，第2期，新學林。

註19：洪文玲（2022），〈跟蹤騷擾防制法之法制分析〉，《警察法學與政策》，第2期，新學林。

註20：林琬珊（2017），〈日本纏擾行為規制法之背景及其立法〉，《月旦刑事法評論》，第5期，第52-88頁。

註21：日本法目次（2000）。平成12年5月24日法律第81号，〈ストーカ－行為等の規制等に関する法律〉。2022年8月11日に<https://hourei.ndl.go.jp>から取得。

2013、2016、2021年的三次修法，然查閱相關資料卻發現在日本國內對於糾纏行為等相關案件之諮商統計，幾乎呈現逐年增加之趨勢，以2012年至2016年這五年為例，因糾纏行為而諮商之案件數量，從2012年的19,920件，到了2014年增加到22,823件，2016年雖有小跌但也有22,737件<sup>22</sup>。日本法院對於糾纏行為的定義又是持怎樣的見解？參閱日本最高法院於平成15年2月20日之判決，其判決理由簡扼地說就是《糾纏行為規制法》的立法目的係基於防止糾纏行為對被害人的身體、自由、名譽造成危害，並維護日本國民之生活安全及安定，故其立法目的誠屬正當。此外，《糾纏行為規制法》為了達到立法目的而以逸出常軌之糾纏行為者做為規範對象，限於有必要而處以刑罰，相較其他法令之處罰程度而言，《糾纏行為規制法》非屬特別嚴苛者，故其規範內容得認為合理且適當<sup>23</sup>。

國外學者<sup>24</sup>的文章中提到跟蹤騷擾行為被定義為「一個人持續騷擾另一個人，反覆強加不受歡迎的通信和或聯繫」，其特徵在於行為的重複性或系統性，被害人則將這種行為視為煩人、威脅、恐懼或感到不安。換言之，跟蹤騷擾行為是一種恐嚇和使被害人心

生恐懼不安的罪行，也可能演變成對被害人的暴力行為，甚至是摧毀被害人的生活，經由各種方式予以監視、糾纏、威脅或騷擾，更有甚者則是恐嚇被害人。跟騷行為往往對被害人造成毀滅性後果，為了保護自己和家人，被害人被迫徹底改變自己的生活方式和環境<sup>25</sup>；國外有學者<sup>26</sup>提到說跟蹤騷擾行為與在其他正常心理和社會功能背景下發生的單一壓力事件不同，跟蹤騷擾行為會干擾被害人許多方面的生活。即使是基本的和普通的日常生活，也會成為被害人恐懼的來源；隗佳<sup>27</sup>在其文章中述及德國立法者關注跟蹤騷擾行為係因跟蹤騷擾行為與家庭刑事問題之間的緊密關係，為了更好地預防家庭暴力，德國首先在2001年12月11日頒布《暴力防範法（Gewaltschutzgesetz）》，該法雖然可被視為德國因應跟蹤騷擾行為的積極立法舉措，但因保護力度較弱，故收效甚微；2004年，國內首次提出應該將跟蹤騷擾引入德國《刑法典（Strafgesetzbuch）》之法律草案，但一直到2007年，德國才通過將跟蹤騷擾行為規定在刑法典第238條。德國聯邦內閣為了更好地保護跟蹤騷擾行為的被害人，於2016年7月13日決議通過德國司法部提交的法律草案，之後修改《刑法典》第238條而成為禁制跟蹤

註22：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第32頁。

註23：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第35頁。

註24：Mullen, P. E., Pathé, M., & Purcell, R. (2001). Stalking: New constructions of human behaviour. *Australian and New Zealand Journal of Psychiatry*, 35, 9-16.

註25：National Center for Victims of Crime. (2007). *The model stalking code revisited: Responding to the new realities of stalking*. Washington, DC: National Center for Victims of Crime.

註26：Nicol, B. (2006). *Stalking*. London, England: Reaktion Books Ltd.

註27：隗佳（2018），〈德國刑法對婦女的保護研究——以《德國刑法典》第238條糾纏騷擾罪為視角〉，《婦女研究論叢》，第3期，第46-53頁、第94頁。

騷擾行為的法律規範。德國《刑法典》修正後第238條立足於個體的安全需要且保障個人主觀層面之和平需求，蓋跟蹤騷擾行為所造成的是被害人強烈的精神緊張、心理恐懼，亦即被害人面對跟蹤騷擾行為，他最希望的是重獲日常生活的安寧或寧靜，此種個人法益交由《刑法典》來保護應無疑義。換言之，為了能夠更好地保護個人法益，德國立法者將跟蹤騷擾行為列為一獨立的犯罪類型，意味著只要跟蹤騷擾行為足已表現出侵害個人法益的緊迫性和嚴重性，且施行之行為和法益侵害間具有關聯性，此時《刑法典》就可以提前介入進行禁制。

跟蹤騷擾行為，在法律上的構成要件雖然會因為國家、行政區域、司法管轄區<sup>28</sup>等因

素而異，但通常包括三個主要行為要素<sup>29</sup>：一、行為過程；二、被害人的恐懼或擔心人身安全；三、不受歡迎的行為。除了依賴法律外，國外有學者<sup>30</sup>研究發現，跟蹤騷擾的被害人如果能夠即時地勇敢明確地向行為人表示不願意和行為人有接觸，或者是被害人能自我意識地採取保護措施來減少與行為人的接觸，阻止大部分行為人繼續為跟蹤騷擾行為是具有期待可能性的。不過，由於跟蹤騷擾行為會對被害人產生重大的心理、社會及生活影響，使得被害人不得不使用不同的策略來相應之，因應的舉措包括對抗、安撫、否認其正在發生或分散注意力、退縮、與朋友和家人交談及採取各種安全措施以調整自己的生活<sup>31</sup>。根據國外相關研究<sup>32</sup>及評估

註28：Carter, T. B. (2016). Local, State, and Federal Responses to Stalking: Are Anti-Stalking Laws Effective. *William & Mary Journal of Women and the Law*, 22 (2), 333-391.

註29：Logan, T., Cole, J., Shannon, L., & Walker, R. (2006). *Partner stalking: How women respond, cope, and survive*. New York: Springer.

Logan, T. K. & Walker, R. (2017). Stalking: A Multidimensional Framework for Assessment and Safety Planning. *Trauma, Violence & Abuse*, 18(2), 200-222.

Spitzberg, B., & Cupach, W. (2014). *The dark side of relationship pursuit: From attraction to obsession and stalking*. New York: Routledge.

註30：Mumm, S. S., & Cupach, W. (2010). Turning points in the progression of obsessive relational intrusion and stalking. *Violence and Victims*, 25, 707-727.

註31：Logan, T., Cole, J., Shannon, L., & Walker, R. (2006). *Partner stalking: How women respond, cope, and survive*. New York: Springer.

Kuehner, C., Gass, P., & Dressing, H. (2007). Increased risk of mental disorders among lifetime victims of stalking-Findings from a community study. *European Psychiatry*, 22, 142-145.

Sheridan, L., & Lyndon, A. (2012). The influence of prior relationship, gender, and fear on the consequences of stalking victimization. *Sex Roles*, 66, 340-350.

註32：Mullen, P., MacKenzie, R., Ogloff, J., Pathe, M., McEwan, T., & Purcell, R. (2006). Assessing and managing the risks in the stalking situation. *Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law*, 34, 439-450.

Carr, M., Goranson, A., & Drummond, D. (2014). Stalking of the mental health professional: Reducing risk and managing stalking behavior by patients. *Journal of Threat Assessment and Management*, 1, 4-22.

跟騷威脅程度的專家建議，被害人應採取更為直接、簡潔明確的告知，讓跟騷者很清楚知道自已的行為是不受歡迎的，因確保被害人的安全是非常重要地。國外有學者<sup>33</sup>研究跟蹤騷擾行為在美國各州被定性為刑事輕罪或重罪的情形時表示，跟蹤騷擾行為在美國各州皆屬犯罪行為無疑，惟僅不到1/3的州將第一次的跟蹤騷擾行為定性為犯罪時的重罪，而多數州則是將第二次、後續跟蹤騷擾行為、涉及加重因素的跟蹤騷擾行為定性為刑事上重罪（註：加重因素包含擁有致命武器、違反法院命令、違反緩刑或假釋條件、被害人未滿16歲、同一位被害人反覆被害等）。換言之，在將跟蹤騷擾行為定性為輕罪的州，被害人需要透過申請保護令，警方得以跟蹤騷擾之行為人違反保護令為由而逮捕之；國外學者<sup>34</sup>的研究更進一步地指出，由於跟蹤騷擾案件的特性，使得警察無法依據法律規定予以執行，而是必須單獨劃出處理跟蹤騷擾案件，除了檢察機關與法院對於跟蹤騷擾證據的認定較為嚴格外，大量的跟蹤騷擾案件也導致刑事司法系統在現有資源不足之情況下而顯得難以負荷。

### 三、小結

不論是國內或國外的文獻，皆能從中得出結論就是將跟蹤騷擾行為入罪化，使跟蹤騷擾的行為人成為刑罰相繩之對象，目的不外

乎保障人民免受他人跟蹤騷擾之危害，故制訂法律規範予以保障個人行動自由、行動隱私、身心安全、人格尊嚴等，並寄希望於進一步達到預防跟蹤騷擾行為為危害人身安全之發生，我國遂仿效其他先進國家，伴隨著近年來跟蹤騷擾社會案件層出不窮，加上社會輿論的催促下，制訂一部關於跟蹤騷擾行為之法律已刻不容緩，終於等來2021年11月19日三讀通過，並自公布後的6個月，也就是2022年6月1日公布施行《跟騷法》，自此，跟蹤騷擾行為在我國係屬依犯罪行為，性質上屬於告訴乃論之罪。至於，就跟蹤騷擾行為之類型，從《跟騷法》的條文文義和立法理由當中可以看出我國係參酌各國法制，諸如：在跟蹤騷擾行為類型，與日本法相近；跟蹤騷擾行為需具有反覆持續之特性，係兼採德日兩國立法例；關於跟蹤騷擾行為足以影響被害人的日常生活或社會活動，文義上同修正後的德國《刑法典》第238條<sup>35</sup>。以上均可以得出我國《跟騷法》係擷取他國跟蹤騷擾行為法律規範之長處但並非全盤承繼，而是部分保留屬於我國立法例上之特色。

## 參、我國、日本、德國之跟蹤騷擾法律規範

### 一、日本

日本對跟蹤騷擾行為之法律規範，主要是

註33：Mazingo, A. (2014). The Intersection of Dominance Feminism and Stalking Laws. *Northwestern Journal of Law & Social Policy*, 9 (2), 335-359.

註34：Tolmie, J. (2018). Coercive control: To criminalize or not to criminalize? *Criminology & Criminal Justice*, 18, 50-66.

註35：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第53頁。

《糾纏行為規制法（ストーカ一規制法）》，雖說也有地方訂定的條例（例如東京迷惑條例），但本文討論的對象聚焦在頒行日本全國的《糾纏行為規制法》，合先敘明。《糾纏行為規制法》第2條對於騷擾行為的定義：「本法所稱糾纏，係指特定人或其配偶、直系親屬或其他同居之親屬或對與該特定人之社會生活有密切關係之人的愛戀、好感、怨恨等情愫，為下列各款之行為。」該法就糾纏的行為態樣律定有八種，分別為尾隨糾纏、告知行動而遭到監視、要求會面交往、明確的粗暴言行、連續通訊騷擾、寄送穢物、侵害名譽、有害性羞恥心<sup>36</sup>。換言之，對於跟蹤騷擾行為的定義，僅限於行為人對於被害人符合愛戀、好感、怨恨等情愫下所為之糾纏，並未涵括與性或性別有關之糾纏行為。日本《糾纏行為規制法》就跟蹤騷擾行為之處理程序係交由警察機關管轄，亦即遭到糾纏的被害人可向警方報案，警方受理後會教導被害人如何防範且給予後續協助，倘若糾纏行為不具有重複性，警方對此會對行為人發出警告，如遇緊急情況則可發出暫時性的禁止命令，但後續的調查是交給公安委員會，並由公安委員會發出禁止命令。如果行為人違反警方或公安委員會所發出的禁止命令，而對被害人做出持續性的糾纏時，依《糾纏行為規制法》可對其最重處以1年以下有期徒刑併科200萬日圓以下之

罰金。此外，糾纏行為符合嚴重性質者，被害人可提出告訴並由警方進行偵查有無相關犯罪事實<sup>37</sup>。日本《糾纏行為規制法》本質上屬於行政刑法，因該法中有關警察告誡、公安委員會禁止命令等，均屬行政措施而非司法上處分，亦即該法將行政措施做為司法措施的前階段<sup>38</sup>。

## 二、德國

德國關於跟蹤騷擾法規範之立法模式，係採兩種途徑予以規制跟蹤騷擾行為，一是《暴力防範法（Gewaltschutzgesetz）》，該法採取的是民事保護令的模式，另一個則是德國《刑法典（Strafgesetzbuch）》修正後第238條，該法直接把將蹤騷擾行為制定在刑法當中。要釐清的點是，這兩部法雖然都有規範跟蹤騷擾行為，但兩者的構成要件並不相同。德國《刑法典》修正後第238條係採開放式列舉，賦予德國法官極大的自由裁量權，通過該法修正後第238條對於跟蹤騷擾的定義可以得知，跟蹤騷擾行為在德國主要的特點為：（一）針對特定人；（二）行為具有重複性（長期性）；（三）行為人主觀上為故意；（四）受害人因糾纏騷擾行為而遭受精神損害（受到嚴重驚嚇，感到厭煩或恐慌）；（五）行為無任何正當目的性<sup>39</sup>；《暴力防範法》，該法在程序上是被害人對於跟蹤騷擾行為先申請民事保護令，行為人必須得先

註36：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第34頁。

註37：賴宜欣（2021），〈如何防制跟騷行為？從日本法律檢視台灣跟騷防制法草案〉，法律白話文，  
<http://opinion.udn.com/opinion/story/10043/5489106>（最後瀏覽日：2022年8月27日）。

註38：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第8頁。

註39：隗佳，前揭註27。

違反民事保護令，德國法院方得對其施以刑法典之裁罰，故前述提及《暴力防範法》在實踐上因懲罰力度較弱，故收效甚微，且該法性質上被稱作附屬刑法。此外，《暴力防範法》起初屬於家庭暴力之法規範，申請民事保護令之適用主體從一開始的僅限親密家屬，到最後為因應跟蹤騷擾行為，才修訂放寬到一般人亦得申請民事保護令。總而言之，德國《暴力防範法》與《刑法典》修正後第238條，兩者針對跟蹤騷擾行為係各自規定，且各有各的構成要件<sup>40</sup>。

### 三、我國

我國對跟蹤騷擾行為之法律規範，主要是《跟騷法》，《跟騷法》的制定源於我國現行的法制規範不足以遏止跟蹤騷擾行為之惡行，在《跟騷法》制定前，就跟追行為的處罰規定係規範在《社維法》第89條第2款，該條款之處罰規定係採行政罰緩，根本無法對跟追行為之加害人構成嚇阻效果；《家暴法》雖然有規範跟蹤騷擾行為，但就可以向法院申請民事保護令的適用主體則過於侷限，適用對象僅限於現有或曾有同居關係、家長家屬、家屬之間的關係；《性平三法（性別平等工作法、性別平等教育法、性騷擾防治法）》，《性別平等工作法》和《性別平等教育法》有地域上的申請限制，前者是職場而後者只針對校園事件，而《性騷擾防治法》主要是以性騷擾的行為樣態做為規

範重心，實和跟蹤騷擾行為仍有所區隔；刑法，除違反保護令罪外，並未針對跟蹤騷擾或糾纏等行為，將其律定其中而以刑罰相繩之。職是之故，使我國意識到就跟蹤騷擾行為，有必要以制定專法的方式予以解決，於是參考世界先進國家的立法例，並在專法中提高跟蹤騷擾的法律責任。揆諸《跟騷法》第1條昭示之立法目的，參照釋字第689號意旨，在於保護個人行動自由、免於身心傷害之身體權、在各場域中得合理期待不受侵擾的自由和個人資料自主權，終極目標在免於遭受來自跟蹤騷擾行為之過度冒犯或侵擾且維護人格尊嚴。內政部在《跟騷法》經立院三讀通過且由總統公布後表示，《跟騷法》法案係參考世界先進法治國家之立法模式，將跟蹤騷擾行為視為犯罪，在警察獲報後即得展開犯罪偵查，併行警察書面告誡和法院核發保護令狀制度，以周延對於跟蹤騷擾行為被害人的保護，自此補足性別暴力防治的最後一塊拼圖<sup>41</sup>。

## 肆、德國、日本之跟蹤騷擾法律規範和我國之比較

### 一、德國和我國之比較

(一) 前段簡扼說明德國《暴力防範法（Gewaltschutzgesetz）》與《刑法典（Strafgesetzbuch）》修正後第238條，本段就德國《暴力防範法》與《

註40：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第6頁。

註41：內政部警政署（2021），〈跟蹤騷擾防制法三讀通過讓國人生活更安穩〉，行政院中部聯合中心，<https://eycc.ey.gov.tw/Page/9FAC64F67005E355/52e65eb9-c11d-4786-ae3d-097221c3b1b2>（最後瀏覽日：2022年8月20日）。

刑法典》修正後第238條，與我國《跟騷法》進行比較，兩者相同之處，臚列如下

- 1.不論是在德國《刑法典》或我國《跟騷法》，針對跟蹤騷擾之行為態樣，皆要求需具有反覆持續性。
- 2.不論德國《刑法典》修法後的第238條或我國《跟騷法》，針對跟蹤騷擾行為足以影響被害人之日常生活或社會活動，皆採危險犯而不採結果犯，亦即無需跟蹤騷擾結果之出現，只要有足以侵害法益之危險即構成犯罪。
- 3.德國《暴力防範法》規定任何人在遭受跟蹤行為時，均可向法院申請民事保護令，亦即關於申請保護令的主體並不侷限於家庭成員，我國《跟騷法》亦同。

## (二) 至於，兩者相異之處在於

- 1.德國立法模式係採兩種方式來規範跟蹤騷擾行為，《暴力防範法》採行的模式是民事保護令，而《刑法典》修法後第238條則直接以刑罰相繩跟蹤騷擾行為；我國《跟騷法》則是將民事保護令與刑罰兩者合而為一，民事保護令的部分係行政程序先行而民事保護令於後，刑事罰的部分係採告訴乃論。
- 2.不論是《暴力防範法》或《刑法典》修法後第238條，對於跟蹤騷擾之行為態樣規範，皆未包含與性或性別有關之行為；我國《跟騷法》關於跟蹤騷擾之行為態樣規範，卻有包含與性或性別有關之行為。

## 二、日本和我國之比較

(一) 前段簡扼說明日本《糾纏行為規制法（ストーカ－規制法）》，本段就日本《糾纏行為規制法》與我國《跟騷法》進行比較，兩者相同之處，臚列如下

- 1.不論日本《糾纏行為規制法》或我國《跟騷法》，針對跟蹤騷擾之行為態樣，皆要求需具有反覆持續性。
- 2.日本《糾纏行為規制法》和我國《跟騷法》，兩者皆有警察警告之設計。
- 3.日本《糾纏行為規制法》和我國《跟騷法》，兩者皆為單獨立法而非將跟蹤騷擾行為直接制定於刑法上。
- 4.不論是違反日本《糾纏行為規制法》之公安委員會的禁止命令，或是違反我國《跟騷法》之民事保護令，最終都以刑法論斷處罰。
- 5.針對反覆或持續跟蹤騷擾之行為，日本與我國皆以刑事法做為規範。

## (二) 至於，兩者相異之處在於

- 1.日本《糾纏行為規制法》中的警察之警告，性質上屬於一事實行為；我國《跟騷法》中的警察之告誡，性質上則屬於一行政處分，會發生一定之法律效果。
- 2.日本《糾纏行為規制法》規定在警察予以警告處分後，再由公安委員會給予禁止命令，沒有民事保護令之設計；我國《跟騷法》規定在警察給予告誡後，被害人得向法院申請民事保護令。
- 3.日本《糾纏行為規制法》採用的是行政

禁令先行模式，亦即若違反該行政禁令，則屬犯罪行為，被害人得向法院申請保護令並且由法院予以論罪科刑；我國《跟騷法》則是不採用即時刑事手段，而是先由警察機關受理跟蹤騷擾案件且經調查屬實後，警察做成書面用以告誡行為人，行為人在受告誡的兩年內，如再做出跟蹤騷擾之行為時，被害人得向法院申請保護令。

- 4.日本的《糾纏行為規制法》和《家暴法》是分別規定的；我國《跟騷法》則是將民事保護令規範在該法之中，造成與《家暴法》一樣皆有民事保護令之規定。
- 5.跟蹤騷擾的被害人倘若堅持提出告訴，在日本對此有規範且警察在實務運作上是會受理被害人提告。在我國，倘若被害人堅持提告，在警察移送後，案件就進入犯罪偵查程序，惟《跟騷法》卻是讓已經成立跟蹤騷擾之行為，允許警察開立告誡處分書，此舉恐生法規範相互矛盾之處。
- 6.日本《糾纏行為規制法》對於跟蹤騷擾之行為態樣規範，未包含與性或性別有關之糾纏行為；我國《跟騷法》關於跟蹤騷擾之行為態樣規範，則是有包含需與性或性別有關之跟蹤騷擾行為。

### 三、小結

跟蹤騷擾行為法律規範的立法模式，基本上有兩種，一種是刑法構成要件的立法模式，歐洲國家多採此種立法模式，德國屬之。惟，德國除了將跟蹤騷擾行為規範在《刑法典》外，尚有另一種規範途徑，即《暴力防範法》，該法採行民事保護令模式，其對於跟蹤騷擾行為之構成要件異於《刑法典》；另一種模式是單獨立法模式，美國就是採取此種立法模式，亦即以反跟追作為構成要件而單獨立法，我國《跟騷法》同屬於單獨立法，唯一不同於美國單獨立法的地方在於，我國不像美國那般就跟蹤騷擾行為直接以犯罪化併同司法介入（法院核發保護令），而是採取行政先行（警察告誡）模式<sup>42</sup>。至於，跟蹤騷擾之行為態樣，我國和德國法均要求需具有反覆持續性，以德國法制實務為例，德國聯邦最高法院認為判斷持續反覆之要件，重點在於跟蹤騷擾之行為人是否顯露出不尊重被害人反對之意願，或者是對被害人的想法採取漠視且無所謂之態度<sup>43</sup>。再者，針對跟蹤騷擾行為是否需已發生實害結果方得論處，我國與德國法皆不採結果犯，而是僅需足以侵害法益之危險即可構成犯罪<sup>44</sup>。至於，被害人就跟蹤騷擾行為而向法院申請民事保護令而言，我國與德國法相同，保護對象擴及到任何人而不侷限家庭成員，亦即任何人對於其所遭受的跟蹤騷擾行為，皆得向法院申請保護令<sup>45</sup>。

註42：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第4-5頁。

註43：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第47頁。

註44：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第53頁。

註45：王皇玉（2018），〈跟蹤糾纏行為之處罰：以德國法制為中心〉，《台大法學論叢》，47卷4期，第2365頁。

我國《跟騷法》主要係參考日本《糾纏行為規制法》<sup>46</sup>，體現在諸方面例如引進警察警告之設計（但警察告誡行為之性質仍有不同）、程序上採取先行政後司法等。但，和日本法最大的不同處在於，我國針對跟蹤騷擾行為之態樣除了需具備反覆持續且違反被害人意願外，尚需構成與性或性別有關之行為，始足當之（參閱跟騷法第3條）。對此，實務見解有認為日本《糾纏行為規制法》之用語較具體（參閱糾纏行為規制法第2條）；有學者則是指出日本《糾纏行為規制法》之用語較我國侷限，日本法限制在情感關係，好處在於避免定義過寬，不像我國把定義擴大到與性或性別有關之行為，此立法例恐將僅以被害人主觀感受予以判斷，造成難以拿捏性別相處而容易陷人入罪<sup>47</sup>。對於跟蹤騷擾行為之認定，兩國均同樣要求需有反覆持續性且僅需造成被害人內心產生恐懼即構成犯罪。

## 伍、結論與建議

我國《跟騷法》雖已於2022年6月1日正式施行，這部承載國人希望而立意良善之法規，在草擬制定時雖然多少有參考日本《糾纏行為規制法（ストーカー規制法）》，但仔細檢視跟騷法逐條的條文內容，會發現仍存

在著一些問題，本文酌參學者相關見解<sup>48</sup>，依序列示如下：

- 一、《跟騷法》第4條第2項後段規定必要時警察機關應採取其他保護被害人之適當措施，但究竟何謂適當措施，並未有明文規定；
- 二、《跟騷法》第3條第1項列舉了八種跟蹤騷擾行為的態樣，問題出在所列舉的這八種行為態樣，同時做為警察告誡、民事保護令、刑事提告的要件，此種立法設計似乎不符合常理（詳參跟騷法第3條第1項）；
- 三、《跟騷法》就警察開立書面告誡雖訂有明文（詳參跟騷法第4條第2項），惟告誡應記載哪些內容則未有明文規範，恐有違行政法之法律明確性原則；
- 四、《跟騷法》引進警察告誡的設計，惟警察告誡之性質在《跟騷法》屬於行政處分，倘若對於警察告誡不服之救濟程序，依跟騷法規定僅得聲明異議而不允許提再抗告（詳參跟騷法第4條第3項）；
- 五、不同的警察機關得否就同一跟蹤騷擾行為先後做成書面告誡處分，跟騷法對此未定有明文，如此恐將造成同一跟蹤騷擾行為遭受兩個以上的告誡行

註46：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第2頁。

註47：何昀儒、劉書好、蔡淳宇、楊瑞盈（2020），〈構築社會安全防護網：《跟騷法》困境如何解？〉，華視新聞網，

<https://news.cts.com.tw/unews/campus/202004/202004301999224.html>（最後瀏覽日：2022年8月27日）。

註48：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6。

政處分，且兩個以上的告誡行政處分又該如何去計算各處分之有效期間，皆應明文律定以避免；

- 六、《跟騷法》關於民事保護令的設計係參考《家暴法》，有關申請程序和法院審理之規定，除有類似《家暴法》第13條的規定外，卻同時在《跟騷法》制定非訟事件處理之程序規定，似有疊床架屋之憾（詳參跟騷法第8、9、10條）；
- 七、依《跟騷法》規定，在警察予以告誡處分後，得向法院申請民事保護令，此方式恐和《家暴法》有重疊之處；
- 八、倘若被害人欲對施行反覆跟蹤騷擾之行為人堅持提出告訴而直接以一般刑事案件處理，是否可行？易言之，是否可以跳過警察書面告誡及民事保護令之程序，逕直進入警察偵查程序？依《跟騷法》規定係不容許被害人直接提出告訴，警察亦無權限跳過該踐行之前階段行政程序（詳參跟騷法第18條第1項）；
- 九、《跟騷法》第3條訂有兩套程序，一是申請保護令模式，另一則是跟騷罪，問題恐出在如果適用的是跟騷罪這一套程序，則警察書面告誡當屬無必要之舉措，惟依跟騷法之規定，仍允許警察就已成立跟蹤騷擾之行為開立書面告誡，如此產生法規彼此間互相矛盾。換言之，警察書面告誡和跟騷罪的成立，兩者在跟騷法的構成要件並無太大差異，唯一的區別在於警察書面告誡於程度上只需要初始的跟騷

犯罪嫌疑即可，而跟騷罪則是必須達到確信之程度，此處的疑問在於基於無罪推定原則，跟騷法賦予警察在跟蹤騷擾行為的初始階段就可以開立書面告誡處分，無異變相先由警察給予處罰。再者，依《行政罰法》之規定，一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務時，應依刑事法律處罰之（詳參行政罰法第26條第1項），再看《跟騷法》的規定，針對同一跟蹤騷擾行為，在法院審判前先由警察機關施以書面告誡處分，倘若該跟蹤騷擾行為構成犯罪，理應由法院審判處罰。換言之，同一跟蹤騷擾行為若已經被法院處罰，表示說法院已為完整的法律責任評價和處罰，同時也代表警察機關先前所開立的書面告誡應失其附麗，而非跟蹤騷擾的行為人在前階段先被警察施以書面告誡之行政罰，後階段再被法院宣告跟騷罪成立之刑事法律處罰，形成同一跟蹤騷擾行為既被行政罰又被刑事法律懲罰之怪異現象。

針對前段所述之《跟騷法》現行條文可能產生的問題，參閱國內學者相關著作，會發現學者其實有提出建議，例如依據《跟騷法》之規定，允許警察就已成立跟蹤騷擾之行為開立書面告誡，而產生法規彼此互相矛盾之疑慮，對照日本法，倘若被害人堅持對跟蹤騷擾的行為人提告，警察此時應配合提告而將該案件進入刑事司法程序，而公安委員會也就不會核發禁止命令，以避免就同一跟蹤騷擾行為卻產生不同處置的尷尬場面；再如

《跟騷法》之規定，對於警察告誡不服之救濟程序，依《跟騷法》規定僅得聲明異議，如此將產生對被害人保護不足的問題，蓋因警察告誡處分係申請民事保護令的前置作業，性質上屬於先行行政措施，且告誡處分對於當事人有著一定的拘束力，故關於救濟的部分就顯得相當重要，應給予當事人在聲明異議之後續行政訴訟的救濟途徑，而非於當事人聲明異議後就代表救濟終止；又例如對照德國法規定，跟蹤騷擾行為一旦成立，被害人即可聲請保護令，倘若情節嚴重到足以侵害他人生活者，即符合刑事法的構成要件，無需再透過申請保護令，而我國跟騷法未就情節之嚴重與否予以區分，適用同一個構成要件<sup>49</sup>，究竟是對還是錯，值得再加斟酌。前揭關於學者就我國《跟騷法》條文所提出的問題及建議，本意雖良善但後續恐將還是得透過修法的方式才能解決。本文認為這部受到我國社會各界高度期待且具有共識，以及被視為婦幼人身安全最後一塊拼圖的《跟騷法》，從事後審視的角度而言，在部分條文規範仍未臻完備的情況下於2022年6月1日正式施行，產生的疑問諸如無法徹底落實法律規範保護被害人之精神、執行機關的人力物力等資源是否能因應案件量的負荷而配合到位等<sup>50</sup>，主管機關是否應就《跟騷法》各條條文內容再做審視，並就實務運作上發生的問題，討論可行之修法版本，並研擬相配套之子法，以及爭取

相應資源。換言之，既然《跟騷法》業已公告施行，為避免相關單位於實務運作上陷入《跟騷法》規範的文意模糊地帶，除強化部門協力和留意執法人力配置外，深耕教育訓練也是必須的，亦即教育訓練可針對跟蹤騷擾之實際案例，對照《跟騷法》施行後警察單位應有之作為，使第一線的基層警界人員熟悉《跟騷法》和其他相關法律之適用，藉由累積案例與持續觀察跟騷行為態樣來建構一套適用守則，讓警察單位於執法時可以更加精準明確，達到保護被害人身心安全、個人私生活及資訊隱私、行動自由等免受跟蹤騷擾行為之侵害<sup>51</sup>，方得達到集國人期待且肩負婦幼安全保護之《跟騷法》符合立法初衷。至於，鑑於全球化時代，個人在國與國之間的流動相當頻繁，倘若我國人民遇有行為人竟是跨越國界而實施跟蹤或騷擾之行為，而且該行為導致被害人或被害人的直系親屬造成身體傷害甚至是死亡恐懼時<sup>52</sup>，依據我國《跟騷法》第17條第1項規定：「外國法院關於跟蹤騷擾行為之防制令，經聲請中華民國法院裁定承認後，得執行之。」由此可見，我國同世界先進法治國家關於跟蹤騷擾法律規範之相比較下，並不顯得遜色。

隨著時代的演變和科技的日益月新，犯罪型態亦有所轉變。要思考的是在法益衡量上，跟蹤騷擾行為侵害個人隱私及人性尊嚴，僅因行為人對被害人並未造成實質傷害，難以

註49：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第19頁。

註50：張維容（2020），〈我國跟蹤騷擾防制法草案之研究〉，《中央警察大學警學叢刊》，51卷2期，第96-97頁。

註51：蔡震榮、黃瑞宜、林朝雲、李錫棟、劉育偉、許福生，前揭註6，第200頁。

註52：黃翠紋，前揭註16，第286頁。

被認定是犯罪行為，因刑法具有最後手段性而無法逕以刑法相繩。但被害人理應有向國家請求提供保護之權利，因跟蹤騷擾行為帶給被害人的是恐懼及身心壓力，實務上常見被害人無法自力救濟且求助無門，是否不應被漠視其不再生活在恐懼中之權利<sup>53</sup>。最後，

本文以為《跟騷法》應從保護被害人的角度出發，審視該法存在的實質意義及日後針對跟蹤騷擾行為樣態之變化而擬定修法方向，如此方為一部符合國人期望且不脫離現實之《跟騷法》。

（投稿日期：2022年9月13日）

註53：郭怡青（2021），〈屏東假車禍真擄人命案：我們需要什麼樣的《跟蹤騷擾防治法》〉，親子天下，<https://www.parenting.com.tw/article/5089971>（最後瀏覽日：2022年9月3日）。

## 全國律師月刊審稿辦法

### 第一條（法源依據）

為維護社會公益，全國律師月刊之投稿者如非執業律師或未取得律師證書等，不得使用律師名銜、職稱或易使公眾混淆之職稱（包含但不限：所長、合夥人、執行長、法律顧問或資深顧問等）。但其職銜經本會審查同意者不在此限。

### 第二條（消極資格）

依律師法第三條第三項規定非領有律師證書，不得使用律師名銜。投稿者如有律師法所定消極資格（律師法第五條、第七條、第九條等規定）情形，應予陳報或切結，俾利本會編輯委員會審查。

投稿者應依照本會所附之切結書（附件格式）切結之。

### 第三條（投稿之審查）

本會依投稿辦法先為程序形式審查並行書面審查。

如投稿者之資格或投稿文件（包含但不限圖照、文字、著作及口述著作等）有違反投稿辦法或學術倫理等，經查證屬實將依本會辦法及決議處理之。如有違反學術倫理之虞或投稿者職銜刊載不當者，亦同。

#### 附件表格

- 現為執業律師      具有律師證照或律師高考及格
- 具有律師法消極資格（事由：\_\_\_\_\_）
- 登載：學歷或職銜（請填寫：\_\_\_\_\_）
- 以上若勾選不實，應依法負民刑事責任。

投稿人簽名：

日期：