

管制境外社交網路平台之法律問題實例

吳孟洲、唐君豪

網路無遠弗屆，透過網路似乎使得服務提供者得以跳脫地域之限制，但在跨國提供服務時，仍有可能會受到各國法令障礙，蓋各國依其相關法令，得對網路內容進行控制。多數反對網路內容控制之探討，著重於憲法的言論自由層面，本文則從網路之超國界性質，思考如果受到管制的網路內容提供者來自其他國家，主管機關得否進行管制，又管制上有何必須注意之處。本文試圖藉新加坡對 Ashley Madison 網站（以下偶稱 AM 網站）採取斷網措施之實例，探討我國政府是否可以採取相同或類似的網路內容控制措施，於內國法有何依據，又於世界貿易組織（World Trade Organization, WTO）之多邊體制又有何義務必須留意。

Ashley Madison 介紹

Ashley Madison 為一主打「Life is short, have an affair」（暫譯：人生苦短、來場外遇吧）之交友平台¹。其為加拿大一家網路公司（Avid Life Media, ALM）所經營，至今，全球註冊的會員數已超過 2300 萬人²，而其提供的服務內容主要為建立一個安全、匿名的社交網路平台³，供註冊會員在其此認識新朋友並且提供約會管道。因其主要目標客群為已婚男女，並且主打專業之婚外情約會服務⁴，因此觸動了許多國家對於婚姻道德標準之敏感神經。其中新加坡對於該網站反彈更是巨大，不僅成立專門網頁表達抗拒之意⁵，新加坡之社會家庭發展部部長亦公開表示不歡迎該網站提供新加坡版本的服務⁶。

新加坡當局對於 Ashley Madison 之管制措施

¹ Ashley Madison official website, available at <https://www.ashleymadison.com> (last visited Jan. 20, 2014).

² Ashley Madison official website, available at <https://www.ashleymadison.com> (last visited Jan. 20, 2014).

³ 社交網路（Social Network）服務，乃指一個特定的網站或應用程式，供使用者透過張貼個人資料、照片、短訊與他人互動。

⁴ Avid Life Media, Ashley Madison, available at <http://www.avidlifemedia.com/brand-ashleymadison.html> (last visited Jan. 20, 2014).

⁵ Block Ashley Madison – Singapore, available at <https://www.facebook.com/pages/Block-Ashley-Madison-Singapore/386402181463095?fref=ts> (last visited Jan. 20, 2014).

⁶ Imelda Saad, *Extra-marital dating site Ashley Madison not welcome: Chan Chun Sing*, A CHANNEL NEWS ASIA, Oct. 25, 2013, available at <http://www.channelnewsasia.com/news/singapore/extra-marital-dating-site/861364.html> (last visited Jan. 20, 2014).

依據新加坡廣播法 (Broadcasting Act) 第 28 章第 6 條之規定，主管機關得發行電信業許可證照之施行規定⁷。根據此法之授權，新加坡對於網路內容之提供，頒布了網路行為規範 (Internet Code of Practice)。該規定第 1 條即課予新加坡媒體發展主管機關 (Media Development Authority, MDA) 具有確保網路內容不得違反公共利益、公共秩序、國家和諧以及任何違背良好品格 (Good Taste or Decency) 等之義務⁸。且網路內容提供者亦具有不得提供規定於第 4 條⁹所示之禁止內容之義務¹⁰。若有違反者，MDA 得通知網路服務提供者 (Internet Service Provider, ISP)，拒絕對該違法網站提供網路服務¹¹。此外，針對外國的電信服務提供者，若其服務之內容涉及違反公共利益、公共秩序，國家和諧等，主管機關亦得依據廣播法第 29 條發布命令禁止其提供服務¹²。

本案例中，因 AM 網站內容涉及鼓吹婚外情並且具強烈性暗示意味，其與新加坡大眾所崇尚之婚姻與家庭核心價值相違背，因此遭 MDA 依據前開法令要求 ISP 業者封鎖其網站在新加坡境內之使用。而新加坡的全國家庭委員會 (National Family Council) 亦認同封鎖此網站之舉動，以避免破壞婚姻中之承諾與信任¹³。

新加坡封鎖 AM 網站之 GATS 法律問題

Ashley Madison 為一提供社交網路服務的網站，其伺服器設於加拿大境內，屬於一跨國界提供服務之類型(模式一)¹⁴，因而有探討 WTO 之服務貿易總協定 (General Agreements on Trade in Services, GATS) 之空間，但其究屬於何服務部門，尚待探討。綜觀新加坡 GATS 特定承諾表之內容，包括會計、審計、稅務服務、醫療服務、工程服務、圖書、翻譯服務、管理顧問服務、設計服務、營造服務、餐飲旅遊服務、電腦網路通訊服務、金融服務等等，其中可能涉及透過網路提供社交服務者，勉強只有增值網路服務 (Value-added Network (VAN) Services) 此類¹⁵，而該部門內容包括：電子郵件、語音郵件、線上資訊與資料庫之存取、

⁷ 廣播法，第 28 章第 6 條 (Broadcasting Act, Chapter 28, Section 6)。

⁸ 網路行為規範 (Internet Code of Practice)，第 1 條。

⁹ 網路行為規範，第 4 條第 1 項：「所謂遭禁止之內容乃為違反公共利益、道德、秩序、安全以國家和諧等等，因此在判斷網路內容是否違反本條第 1 項時，則需依第 2 項考量是否涉及裸露、侵害、性行為、誘使 16 歲以下之人進行性行為、同性戀、亂倫、戀童癖、人獸交、戀屍癖以及及暴力、鼓勵道德、宗教、種族等等之衝突內容。」

¹⁰ 網路行為規範，第 3 條第 3 款。

¹¹ 網路行為規範，第 3 條第 1 款。

¹² 廣播法，第 28 章第 29 條第 1 款。

¹³ Mohd Azhar Aziz, *MDA blocks access to Ashley Madison*, TODAY, available at

<http://www.todayonline.com/singapore/mda-blocks-access-ashley-madison> (last visited Jan. 20, 2014).

¹⁴ 模式一跨國界提供服務，乃指自一會員境內向其他會員境內提供服務。有關服務模式種類，詳請參考：http://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/cbt_course_e/c1s3p1_e.htm。

¹⁵ Singapore, Schedule of Specific Commitments, WTO Doc. GATS/SC/76/3.

電子資料互換、線上訊息及資料之處理，但社交網路服務並不包含在內。由於在 GATS 下，市場開放及國民待遇等義務必須在承諾表中記載，會員國才受拘束，惟社交網路服務並非新加坡承諾表所列部門之一。綜上，本文認為新加坡對於 AM 網站，依法令要求 ISP 業者進行封鎖，似乎未違反 GATS 市場開放義務，亦無國民待遇義務之問題。

承以上結論，既然未記載於承諾表之服務業，會員國不受市場開放和國民待遇等義務拘束，本文接著對國內規章的問題略加討論¹⁶。GATS 第 6 條是有關會員國國內規章之規範，GATS 第 6.1 條¹⁷明文限於適用在已做成特定承諾之部門，因此本文探討的新加坡鎖網議題應無適用；另一實體規範是第 6.4 條¹⁸，此條要求會員國關於資格要件、程序、技術標準及合照條件等措施，不致成為服務貿易不必要之障礙，然此規定係 GATS 的內建 (Built-in) 談判議程，屬於未來談判國內規章準則草案之原則，並不直接拘束各會員國。而值得注意的是，2009 年國內規章準則草案明文規定，準則適用範圍僅限於各會員已為特定承諾之服務部門，並不適用未為特定承諾之部門，亦不適用於構成 GATS 第 16 條¹⁹或第 17 條²⁰義務違反之措施²¹。

我國得否採取類似新加坡之封鎖措施？

在檢視過新加坡 MDA 所採取的封鎖措施之後，本文接著思考我國政府在面對像 AM 這類具高度道德爭議的境外網站時，得否根據現有的法規為網路內容之控制；若可，又應注意那些規範。

AM 網站宣揚「人生苦短，來場外遇吧」，主打給予已婚人士秘密交往的平台，且實際上提供使用者搜尋已婚人士的功能，並在網站上使用裸露的人體圖片，

¹⁶ 第 6.2 條係有關會員國國內事後救濟機制之設立，避免於會員國國內規章造成不必要的國際貿易障礙時，其他會員國之服務業者無救濟管道可循。關此，新加坡向來對於公共媒體、棒張、網路之內容審查嚴格，譬如知名的美國影集慾望城市、花花公子雜誌等，都曾在新加坡被禁止，相信新加坡政府不會對其管制所引起之爭議無設置任何救濟管道。GATS 第 6.3 條為國內規章應符合公開化要求之規定。此兩項程序議題未生爭議，本文略不探討。

¹⁷ 服務貿易總協定，第 6.1 條：「對已提出特定承諾之行業，各會員應確保其影響服務貿易之所有一般性適用所有措施是以合理、客觀且公平之方式實施。」

¹⁸ 服務貿易總協定，第 6.4 條：「為確保有關資格要件、程序、技術標準及核照條件等措施，不致成為服務貿易不必要之障礙，服務貿易理事會應經由其設立之適當機構制訂必要規範。該規範尤其應確保上述措施係：(a)基於客觀及透明之標準，例如提供服務之資格及能力；(b)不得比確保服務品質所必要之要求更苛刻；(c)就核照程序本身而言，不得成為服務供給之限制。」

¹⁹ 服務貿易總協定第 16 條為市場開放之議題。

²⁰ 服務貿易總協定第 17 條為國民待遇原則之議題。

²¹ 參見林怡臻，以 Google 案論中國對搜尋引擎管制之 GATS 規範合致性，國立政治大學國際經營與貿易研究所碩士論文，頁 31，2011 年。

本文茲先概略檢視 AM 公司之經營可能受到哪些法令規範。直觀而言，AM 網站提供之服務與刑法通姦罪²²似有相關，惟事實上 AM 公司並不因用戶個人行為而受此規定非難。此外，AM 公司雖使用裸露圖片以及涉及性行為之文字內容，但 AM 網站業已進行分級²³，故暫無兒少保護相關法令之問題；又關於是否有散播猥褻圖文之問題²⁴，此亦應屬於用戶間個人之訊息來往行為，尚難歸咎相關法律責任到 AM 此類型的媒介平台。

概觀我國法令，如我國政府欲採取似新加坡 MDA 之封鎖措施，依據應是兒童及少年福利與權益保障法第 46 條。該條第 3 項規定：「網際網路平台提供者²⁵經目的事業主管機關告知網際網路內容有害兒童及少年身心健康或違反前項規定未採取明確可行防護措施者，應為限制兒童及少年接取、瀏覽之措施，或先行移除。」此處條文所謂限制兒童及少年接取、瀏覽之措施，應可包括要求網際網路平台提供者封鎖含有有害兒少身心內容之網站。不過適用此法時，有關「有害兒童及少年身心健康」之判斷標準如何，從我國通訊傳播主管機關（國家通訊傳播委員會）的公開資訊看來，尚欠缺相關的審查標準，僅說明在尊重言論自由的前提下，與各目的事業主管機關，聯合成立網路內容防護機構²⁶，並且可以向該防護機構的網路窗口申訴不當網路內容²⁷，雖然如此，目前有害兒童及少年身心健康之認定方式還是不明，可能是各別個案在通訊傳播委員會內部透過開會等方式決定，如此認定方式恐流於少數人之主觀價值判斷。

談到網路內容之控制，最直接之規範可見於我國電信法修正草案第 9 條。該條文第 2 項與第 3 項內容略以：利用電信網路向不特定多數人提供之內容，經各

²² 中華民國刑法，第 239 條。

²³ 舊兒童及少年福利法第 27 條第 3 項授權主管機關對電腦網路訂定分級管理辦法，現授權母法已配合組織改造而修法，舊時的電腦網路內容分級處理辦法並已廢止。取而代之的是兒童及少年福利與權益保障法第 46 條，此條規定要求通訊傳播主管機關必須推動分級作業。

²⁴ 中華民國刑法，第 235 條。

²⁵ 兒童及少年福利與權益保障法，第 46 條第 4 項：「前 3 項所稱網際網路平臺提供者，指提供連線上網後各項網際網路平臺服務，包含在網際網路上提供儲存空間，或利用網際網路建置網站提供資訊、加值服務及網頁連結服務等功能者。」

²⁶ NCC 召集各目的事業主管機關成立網路內容防護機構，國家通訊傳播委員會，2013 年 8 月 7 日，網址：

http://www.ncc.gov.tw/Chinese/print.aspx?table_name=news&site_content_sn=8&sn_f=29923（最後瀏覽日：2014 年 1 月 22 日）。

²⁷ 即網路贏家單 e 窗口，網址：<http://www.win.org.tw/cap/tw/>（最後瀏覽日：2014 年 1 月 22 日）。另外，本文亦以破壞婚姻、家庭價值等重大公共道德疑慮為訴求，向 AM 網站進行申訴，案件編號 00110301144，內容如下：「非常感謝您對網路環境的關心，我們也了解您的擔憂。您所申訴的【AshleyMadison 已婚約會】，我們已上網蒐證、辨識、下載圖片存檔，還函請警政署追蹤、教育部列為學術單位黑名單，以避免孩童的誤入，造成不良之示範。因該網站的 IP(66.240.152.13)所屬地在國外(美國)，隸屬於國外當地法規，儘管可能由國人所架設，但非屬我國司法管轄權限，期許未來國內法律對此設立規範，以避免兒少接觸，感謝您的申訴。」

該法律主管機關認定違反法律強制或禁止規定者，電信事業於技術可行時，應依各該法律主管機關基於法律授權之通知，停止使用網路、移除內容或為其他適當措施；利用電信網路向不特定多數人提供之內容，妨害公共秩序、善良風俗者，電信事業於技術可行時，得停止使用網路、移除內容或為其他適當措施²⁸。其中第 3 項所謂的「妨害公共秩序、善良風俗」定義未明，不過就通常觀念而言，鼓勵婚外情似乎易被認為是妨害公共秩序、善良風俗，因此如果電信法修正草案通過，國家通訊傳播委員會便有依據通知 ISP 業者封鎖 AM 網站，蓋 AM 網站有別於一般交友網站或色情網站，其鼓勵已婚人士約會及發生性行為，有破壞婚姻與家庭核心價值之慮，況我國為國際間少數仍保有通姦罪之國家，應可認為家庭與婚姻之法益在我國價值仍高。綜上，如電信法修正草案通過，且我國通訊傳播政策欲提高網路內容審查之密度，相信 AM 網站將首當其衝。

又，我國主管機關縱使有法律依據採取新加坡 MDA 之封鎖措施，對不當的網路內容進行管制，尚須注意是否有違反國際義務的問題。我國、新加坡以及 ALM 公司之註冊地加拿大，皆是 WTO 的成員，新加坡得以沒有顧慮地要求 ISP 業者封鎖 AM 網站，使其國民無法接觸 AM 之服務，乃因為其 GATS 特定承諾表中並未就此類型服務承諾開放，自無違反市場開放義務之問題，但在我國則需要從承諾表的解讀開始，分析 GATS 相關條文。

社交網路平台此種服務型態，在 WTO 的服務部門分類表上無法直接找到相應的部門別，已如前述。惟查，社交網路平台係透過網路提供人與人間透過貼文、收發訊息等方式來溝通、互動的服務，社交活動本身具有休閒之性質，因此本文以為，或可將此種服務列入 WTO 服務部門分類表的 10E. 部門一休閒文化及運動服務中的其他服務，而網路平台之建置則屬業者提供服務的管道，如此服務提供模式應屬於 GATS 的模式一跨境提供服務。對照到台灣的承諾表²⁹，可見於第 D. 運動與其他休閒服務，如下表（來源 WTO 網站）：

²⁸ 電信法第 9 條之修正引來許多輿論批評過度干預網路內容。輿論認為其與先前我國智慧財產局打算下令 ISP 業者，以 IP 位址或 DNS 技術等方式封鎖「一望即知重大侵權的境外網站」的行為相仿，過分侵犯網路使用者知的權利，及箝制言論自由。

²⁹ The Separate Customs Territory of Taiwan, Penghu, Kinmen and Matsu, Schedule of Specific Commitments, WTO Doc. GATS/SC/136.

Sector or sub-sector	Limitations on market access	Limitations on national treatment	Additional commitments
D. Sporting and Other Recreational Services (limited to 96411, 96412m 96419)	(1) None (2) None (3) None (4) Unbound except as indicated in the horizontal section.	(1) None (2) None (3) None (4) Unbound except as indicated in the horizontal section.	

從 WTO 的 GATS 爭端實務上可知，特定承諾表亦為 GATS 之一部份，因此對於承諾範圍有疑義時，對於特定承諾表之解釋亦必須按解釋協定的一般原則，即維也納條約法公約第 31 條與 32 條³⁰，而依據維也納條約法公約第 31 條，解釋條約的第一步必須從文義出發。本文於是從牛津字典查詢「其他休閒」(other recreation)之意義，「其他」是指未被提及者而言(those not already mentioned)，而「休閒」則指工作以外為得到歡愉所從事的活動(activity done for enjoyment when one is not working)，至此文字之意義已臻明確，社交活動確實是在工作時間以外，透過人與人的來往得到愉悅感之活動，社交相關服務也未在前述部門被提及，本文認為可以將「社交活動」包含在「其他休閒」的集合之中。惟有疑問者，我國的承諾表在第 D.服務部門後加括弧表示限於 96411、96412m、96419 三種服務(limited to 96411, 96412m, 96419)，本文查閱 W/120 文件³¹之後發現 96411、96412m、96419 此三分類均在運動服務部門之下，所以可推論此括弧所言之限制是針對運動部門，非針對其他休閒部門，否則承諾表之填寫可以不需要加上其他休閒部門，只寫出運動部門即可，此為條約解釋之有效解釋原則所當然。

綜上所述，社交網路服務應在我國 GATS 承諾表之列，而線上平台則是業者

³⁰ Article XX:1 of the GATS provides that each Member "shall set out in a schedule the specific commitments it undertakes", notably on market access and national treatment. This schedule, according to Article XX:3, "shall form an integral part" of the GATS, and is thus legally part of the WTO Agreement. For that reason, **GATS schedules must be interpreted according to the "customary rules of interpretation of public international law"**, as codified in Articles 31 and 32 of the Vienna Convention. See Panel Report, *China—Measures Affecting Trading Rights and Distribution Service for Certain Publications and Audiovisual Entertainment Products* (China-Audiovisual Services), ¶ 7.67, WT/DS363/R, (adopted Jan. 19, 2010).

³¹ 為提出特定承諾表，會員一般均參考 WTO 秘書處所提供的服務部門分類表 (Services Sectoral Classification List)，簡稱為 W/120。而此文件是秘書處對應聯合國重要產品暫行分類表 (UN Provisional Central Product Classification, UN CPC) 所製作。故會員國承諾表之記載多會參考 W/120，同時參考 UN CPC 對各服務部門進一步詳列的內涵。

以模式一跨境提供服務的方式，根據我國 GATS 承諾表部門 D. (見前頁表格)，市場開放限制欄的模式一是沒有限制的，故 ALM 公司透過網站提供之社交網路服務，在我國不應受市場進入之限制。

雖然封鎖網站的措施是針對特定廠商的違法行為，並非我國一律禁止外國社交網路服務提供者跨境提供服務。但我國網路內容控制的法規倘排除特定網站以模式一進入市場的可能，此舉即生 GATS 第 6 條的問題。GATS 第 6.1 條係規定，在已做出特定承諾的服務部門，會員國政府如果採行影響到服務貿易的一般性適用法規命令，必須確保該法令是以「合理、客觀、公平」的方式實施。根據前文我國法之討論，兒少法第 46 條使通訊傳播主管機關得通知 ISP 業者封鎖提供不當網路內容的網頁，而如今網路內容是否不當卻又欠缺明確的判斷標準，因此可能會有流於主觀判斷之疑慮，致違背 GATS 國內規章的相關義務。

是否依 GATS 第 14 條保有政策空間？

GATS 第 14 條訂有一般例外條款，其第 a 款規定，如會員國採取者係為保護公共道德或維持公共秩序所必要之措施，則尊重會員之政策空間，可豁免 GATS 之相關義務，然而在例外從嚴之法理原則下，主管機關對主張例外之各項要件必須特別留意。參考中國視聽案³²，關於 GATS 第 14 條 a 款之主張有幾點必須滿足：(一)須以維護公共道德或維持公共秩序為目的；(二)須為必要措施：在此要件之判斷上，應權衡該措施對於目的達成之貢獻度以及該措施貿易限制之程度，最後檢視有無其他合理可用之替代措施；(三)該措施不得為專斷或不合理之歧視且不得對貿易構成隱藏性之限制。

在第(一)點，法律為最低之道德標準，我國為仍保有通姦罪之國家，而鼓勵已婚人士外遇及從事性行為，當有悖於我國之道德情感，甚至對婚姻體制帶來嚴重衝擊，應可以認為符合 GATS 協定註腳 5 所稱：「公共秩序例外規定之引用，僅得於確實嚴重威脅社會基本利益時為之。」故對 AM 網站採取封鎖措施之目的，即保護婚姻、家庭之價值，應可被認為是符合第 14 條 a 款之政策目的，惟問題在於如果封鎖措施之依據是兒少法規，則保護婚姻便不在措施規範目的之內，必須透過增訂其他網路內容控制之法規或處理婚姻、家庭問題之法律，方能認合乎本項判準。在第(二)點，本文從有無合理可用之替代措施觀點來討論。目前對於色情網站管制常採身分驗證制度來篩檢使用者年齡，亦有網站分級制度，惟

³² Panel Report, *China—Measures Affecting Trading Rights and Distribution Service for Certain Publications and Audiovisual Entertainment Products* (China-Audiovisual Services), WT/DS363/R, (adopted Jan.19, 2010).

此些皆為針對保護兒童與少年之設計，而與管制「鼓吹婚外情」此種有違反婚姻家庭完整之公序良俗之維護，並不相干。較直接的做法是要求 ALM 公司針對台灣版網頁與對台灣市場之行銷不要有涉及鼓吹婚外情之內容，然而以此為主訴求的 AM 網站恐怕難以從命。就現況而言，能夠確保 AM 此類網站不影響國人婚姻狀況之替代措施，除了封鎖網站之外，尚難設想出其他替代措施，但鎖網是直接限制業者進入市場之手段，貿易限制性最高，於此情形主管機關要充分論述封鎖措施之必要性，仍為一項挑戰。

至於最後一點係措施不得為專斷或不合理之歧視且不得對貿易構成隱藏性之限制。在此要求下，倘主管機關之措施係一視同仁對待本國與外國服務提供者，當無造成歧視之問題，而觀察我國通訊傳播法規，概無針對服務來源國有差別待遇之問題，因此在 GATS 第 14 條 a 款之主張，困難點應是在於前述第 (二) 點必要性之證明。

結論

AM 網站因提供極具爭議之婚外情約會服務，在準備進入新加坡時受到強烈反對聲浪抵制，並遭主管機關 MDA 依據其廣播法之規定，透過 ISP 業者加以封鎖。新加坡的封鎖舉動，因其並未在 GATS 特定承諾表填寫此一部門，故並未違反 GATS 之市場開放、國民待遇與國內規章等義務。然而，從台灣的角度出發，我國亦屬重視婚姻與家庭價值之國家，因此對於此種極具爭議的網路服務之提供，可以想見亦會相當大的反彈。又，我國雖然有可能依據兒少保護之相關法規及未來電信法可能的修法，對網路內容進行控制，甚至採取如同新加坡之封鎖措施，但鑑於社交網路服務應在我國承諾表之其他休閒服務部門中，若欲以內國法對於網站內容進行限制，須考量到有無違反 GATS 下有關國內規章之規定。此外，若顧慮存在 GATS 義務違反之可能，進一步便須思考主管機關是否可以援用 GATS 第 14 條之例外為抗辯，然主張例外者之舉證責任繁重，前已述及，並不容易成功。總而言之，對跨境提供服務之網站進行管制看似單純為一國之高權行為，仍不可忽視在多邊架構之國際義務。