



West Nutshell Series
美国法精要·影印本

THOMSON

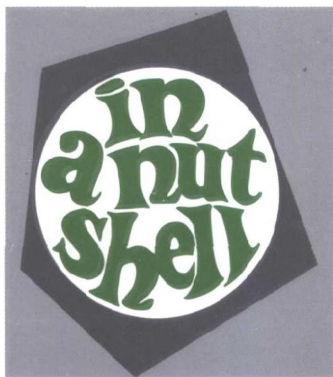
WEST

Mass Communication Law

5th Edition

大众传播法

[第5版]



®

T. Barton Carter

Juliet L. Dee

Harvey L. Zuckman

【美】T·巴顿·卡特

朱丽叶·L·迪伊

哈维·朱克曼 合著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



WILEY-INTERSCIENCE
WILEY

A JOHN WILEY & SONS PUBLICATION

WILEY-INTERSCIENCE
WILEY

Mass Communication Law

for Students

大众传播法

[第二版]



10

W. William E. Carter

April 1, 1984

Revised by: Lawrence

1984 11 - 1988 - 400

1989 11 - 1991

1992 - 1993 1994

WILEY-INTERSCIENCE
WILEY

MASS COMMUNICATION LAW

IN A NUTSHELL

Fifth Edition

By

T. BARTON CARTER

**Chair, Department of Mass Communication
College of Communication
Boston University**

JULIET LUSHBOUGH DEE

**Associate Professor of Communication
College of Arts and Science
University of Delaware**

HARVEY L. ZUCKMAN

**Professor of Law, The Catholic University of America
Director, Institute for Communications Law Studies,
Washington, D.C.**



**WEST
GROUP**

**ST. PAUL, MINN.
2000**

图书在版编目(CIP)数据

大众传播法/(美)卡特,(美)迪伊,(美)朱克曼著. —北京:法律出版社, 2003. 12

(美国法精要)

ISBN 7-5036-4571-7

I. 大… II. ①卡…②迪…③朱… III. 大众传播—法律—美国—英文
IV. D971. 221

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 094647 号

COPYRIGHT © 1983, 1988, 1994 WEST PUBLISHING CO.

COPYRIGHT © 2000 By WEST GROUP

Reproduced under license from The Thomson Corporation Hong Kong Limited
trading as Sweet & Maxwell Asia

本书由汤姆森(香港)有限公司(以 Sweet & Maxwell Asia 之名营业)授权重印。

著作权合同登记号

图字:01-2003-7474 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/郭 亮

装帧设计/温 波

出版/法律出版社·对外合作出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/张宇东

开本/850×1168 毫米 1/32

印张/21.625

版本/2004 年 7 月第 1 版

印次/2004 年 7 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

对外合作出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/international@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939703

传真/010-63939701

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

客服热线/010-63939792

网址/www.chinalawbook.com

电子邮件/service@chinalawbook.com

中法图第一法律书店/010-63939781/9782

中法图北京分公司/010-62534456

中法图上海公司/021-62071010/1636

中法图苏州公司/0512-65293270

中法图深圳公司/0755-83072995

中法图重庆公司/023-65382816/2908

书号:ISBN 7-5036-4571-7/D·4289

定价:34.00 元

Licensed for sale in The People's Republic of China only, excluding the Hong Kong Special Administrative Region and Macau Special Administrative Region; not for export.

本书被授权在中华人民共和国（不包含香港特别行政区和澳门特别行政区）销售，不供出口

总 序

许传玺*

在美国法律教育界与律师实务界,这套“美国法精要”(Nutshell Series)是颇具特色的一套丛书。这套书最突出的特点当推它们的简捷明快、深入浅出。每种书均由富有教学经验的法学教授执笔,在三、四百页的篇幅内介绍某一法律部门的基本原理、主要法规和重点案例。

由于这些特点,这套丛书受到了无数美国读者的欢迎和喜爱。众多法学院的学生将这套书作为课外的辅助教材,由此掌握美国各主要部门法的精义。执业律师也经常借助这套书,以迅速了解自己尚未熟习的某些部门法,或者温习过去曾经学过的某些课程。

相信这套丛书也能赢得国内读者的欢迎。无论是法律专业的本科生、研究生,还是执业律师或其他人士,都能从这套丛书中获得有关美国法律的大量知识,对自己的学习和工作有所助益。此外,通过阅读原汁原味的英文来学习美国法律也应能提高读者的法律英语水平,促进与美国同行的直接对话与交流。

* 美国哈佛大学法博士(J. D.);耶鲁大学社会文化人类学博士;中国政法大学中美法学院院长、教授、博士生导师。

应原出版者的要求,这套丛书的国内版增加了中文前言,以介绍美国各部门法的概况、每种书的内容及原书作者等等。这些前言作者都是在美国受过专业教育或从事专门研究的法律学者甚或专家。相信他们的介绍会对读者有所帮助。

Happy reading!

于哈佛法学院

前 言

陈欣新*

由美国波士顿大学 T·巴顿·卡特教授,特拉华大学朱丽叶·L·迪伊教授,美国天主教大学哈维·朱克曼教授撰写的《大众传播法》作为美国主要的大众传播法读本之一,不仅适合法学院的学生和法律实务界进行比较法学习和研究,也适合新闻和传播学院的学生及传媒业界的从业人员了解美国的大众传播法的基本情况。本书的内容涉及以下重要问题。第一章首先介绍了作为美国传媒法核心规范的宪法第一修正案。作者回顾了第一修正案产生的背景并详细阐释了美国联邦最高法院通过司法解释发展出的有关第一修正案的基本理论与重要适用规则。第二章主要涉及诽谤与大众传播的冲突。作者详细地介绍了普通法中诽谤的定义及构成要素、文字诽谤和口头诽谤的区别、侵权责任理论、救济、普通法关于防范诽谤的理论等。在分析 New York Times Co. v. Sullivan 以及 Gertz v. Welch 等美国联邦最高法院重要判例的基础上,作者对美国有关诽谤的法律的新发展进行了简明的阐述,并就公众人物的隐私、舆论监督、诽谤公职人员等问题,进行了较深入的探讨。第三章

* 法学博士,中国社会科学院法学研究所传媒与信息法研究室副主任。

主要介绍隐私与大众传播。作者详细介绍了美国有关隐私权的法律发展历程以及当代美国第一修正案的理论状况。第四章介绍了对淫秽表达的法律限制,包括一般理论和经典案以及限制有关性的表达的特别领域。第五章介绍了基于国家安全目的限制新闻出版的法律背景及重要案例。第六章主要分析新闻自由与公正审判的冲突和协调,包括如何建立新闻媒体与法院之间的平衡,如何对涉及新闻的事先审查进行司法审查等。第七章主要介绍了与采集新闻和信息自由相关的内容,包括美国联邦信息自由法产生的历史背景及实施状况、电子信息自由法以及与上述法律有关的诉讼实务。第八章主要涉及新闻从业人员的职业特权、新闻职业的法律保护、有关新闻来源的诉讼。第九章主要介绍有关商业言论的规制。第十章主要分析了广播电视的规制,包括美国联邦通讯委员会的职权与构成以及规制模式、广播电视许可制度等。第十一章主要介绍了有线网络和新技术对传媒法的影响以及相应的法律规制。第十二章主要介绍了与互联网有关的法律问题,包括如何处理公共安全、猥亵、暴力、诽谤、隐私、知识产权、域名、加密等事宜。

对于中国学生和法律实务界人士而言,学习和研究美国大众传播法,需要注意以下几点:首先,应当注重归纳方法的掌握。美国是普通法系国家,绝大多数法律规则的产生和运用与司法判例密不可分。因此必须十分重视判例的研习,通过对众多判例所确定的原则及处理方式的归纳,总结出具有普遍性意义的规则。其次,注意分析创制于不同时期的有关同一问题的判例,从中找出共性和差异及成因,进而探寻不同历史时期和社会发展阶段大众传播法理论、原则和规则的演变规律。人类历史的发展总体上讲是连续

的而非阶跃的,因此,多数发达国家在历史上的某一时期,可能出现过与发展中国家当前时期相同或相近的状况及问题,相应地,其在该历史时段所实施的法律以及支持法条的理论依据,很可能对于发展中国家解决现实法律问题有可供借鉴之处。第三,从宪政理论和宪法规范的高度理解大众传播法。美国联邦宪法第一修正案是美国的大众传播法体系中最重要和最高的规范之一,它在美国大众传播法的发展历程中发挥了关键性作用。早在美国宪法创制之初,杰斐逊等有识之士就高度重视作为基本人权的言论自由在美国宪政发展和民主建设中的地位和影响。这也是保护言论自由的规范得以成为美国联邦宪法“第一”修正案的原因之一。同样,美国联邦法院系统在有关大众传播法律的法律适用过程中,也极为重视言论自由的保护,而美国法院对言论自由进行司法保护所依据的最高法律规范就是联邦宪法第一修正案,在所有涉及大众传媒法的诉讼中,法院都会不可避免地涉及联邦宪法第一修正案。正因为联邦宪法第一修正案在具体案件审理的过程中得到直接适用和重点考虑,美国人民的言论自由才可能得到切实保护。相比之下,我国现行宪法有关保护公民言论自由的规定与美国宪法第一修正案并无实质性差异,只是法律表述方式不同而已,但是我国目前尚无宪法诉讼制度,宪法规范也不是法院审理案件的过程中直接适用的规范,加之我国并无保护言论自由的专门法律,极易造成“有宪可循,无法可依”的状态。目前涉及大众传媒的诉讼中所出现的不正常现象,在相当程度上与此有关。因此,通过完善司法制度实现宪法的直接适用,对于加强宪政建设、强化言论自由等基本人权的法律保障,至关重要,而在此进程中,美国以及其他国家或地区的制度设计和法律实践未尝不是可以借鉴的他山之

石。第四,注意美国对言论自由的法律规制模式与欧洲模式的异同。由于美国联邦宪法第一修正案以禁止性规范的方式规定不得制定旨在限制言论自由的法律,所以,任何被法院认定属于言论自由范畴内的行为都不能通过立法加以限制,政府也无法通过合法方式予以约束。然而,在现实社会中,任何权利和自由都不可能是绝对的或不受法律限制的。为了解决这一矛盾,美国联邦最高法院通过限制解释收窄言论自由的范畴,将其认为需要进行法律限制的表达行为排斥于言论自由范畴之外,为立法限制以及行政规制扫清障碍和提供便利。相比之下,作为欧洲保障人权的最高规范性法律文件的欧洲人权公约,则不是一般性禁止对表达自由加以限制,而是承认法律限制的必要性和现实合理性,允许各成员国在公约划定的范围内通过法律对表达自由加以规制,但对上述法律规制加以明确的限制,欧洲人权法院也通过判例不断丰富了的理论和规则体系。值得注意的是,美国模式和欧洲模式在解决现实问题方面,能够达到异曲同工、殊途同归的效果,但从逻辑角度看,证明某一表达行为不属于言论自由范畴,相对于证明其应当受到必要的合理限制,往往困难得多,也更不易为公众的意识观念所接受。第五,辩证地认识 and 对待中美之间的国情差异。对大多数研习美国大众传播法的人士而言,其目的不仅仅在于了解和使用美国法律,更在于借鉴美国的经验为我国大众传媒法制建设所用。中美之间的国情差异较大且体现在诸多方面,这在相当程度上影响对美国一些具体法律及实践操作方式的直接借鉴。然而并非所有的国情差异都必然需要对应法律差异。例如,中美之间存在极大的国家意识形态差异,但国家意识形态归根结底是为国家利益服务这一规律对于中美两国都是适用的,且维护和弘扬国

家意识形态的方法和机制也完全可以相同或相近的至少是可以互相借鉴的。因此,认为大众传播领域受国家意识形态影响较强,相应的法律制度和操作模式也不具可比性且无法借鉴的观点很值得商榷。当然,由于国情差异尤其是法制差异的影响,美国大众传播法的某些具体理论和规则尚无法在我国法律实践中直接使用,也不为有关部门所认同,是不争的现实。但是,这不等于是美国保护和约束言论自由的方法和思路及其法律实现方式,包括对大众传媒的规制模式,不能为我们所借鉴,更不能作为国家意识形态差异必然且应当导致相关法制差异的论据。比较法研究显示,国家意识形态相似的国家,相关的法律制度和规制模式可以是不同的甚至差异较大;而国家意识形态不同甚至差异较大的国家,相关的法律制度和规制模式也可以是相似的。可见,辩证地认识和对待国家之间的国情差异,对于我国的人权保障和法治建设尤其是大众传播法的发展至关重要。

2004年7月完稿于北京

For Richard, Gregory, and Charlotte

*

PREFACE

To appreciate the interrelationship of law and mass communication, look at a daily newspaper. Each day one is likely to find news of important court decisions, news of new legislation and news about the judiciary. Even the sports page may contain as much news about law suits between team owners, unions and players as about team performance. There has been a veritable explosion in media coverage of legal issues since the early 1960s. The media's increasing influence has resulted in more problems for them, especially in the areas of First Amendment protection and Federal Communication Commission regulation, deregulation and re-regulation of broadcasting and cable, as well as the emergence of the Internet.

In this book we attempt to meet a continuing need for a basic text in communication law, not only for law students but journalism and communication students as well.

Readers will note that the authors have made every effort to achieve gender neutral exposition in this edition. We believe the time has long since passed when we might ignore the need for equality of opportunity and the achievements of both men and women in the fields of law and communication. In this regard, Professor Zuckman is proud to report that his daughter has been the Congressional and

PREFACE

political correspondent for a large Eastern newspaper for several years.

We wish to acknowledge our heavy debt to the following individuals and organizations in the preparation of this text: Professors Donald M. Gillmor and Jerome A. Barron, authors of the casebook "Mass Communication Law," for allowing their organization scheme to be followed here; Professor Thomas I. Emerson, whose many writings greatly influenced our thinking on First Amendment issues, and the editorial board of *Law and Contemporary Problems* for permitting us to reprint material from Professor Emerson's article "The Doctrine of Prior Restraint," appearing in a symposium on Obscenity and the Arts in *Law and Contemporary Problems* (Vol. 20, No. 4, Autumn, 1955), published by Duke University School of Law, Durham, North Carolina, copyright 1955, by Duke University; the late Dean William L. Prosser, founding author of the *Handbook of the Law of Torts*, whose works greatly shaped our thinking in Chapters II and III on the law of defamation and privacy; Professor Dan B. Dobbs, author of the *Handbook of the Law of Remedies* (now in its second edition), for his guidance on the law of damages in defamation actions; the late Professor Melville B. Nimmer, without whose brilliant thinking on the law of copyright infringement actions no rational discussion of those subjects could be presented; the editorial board of the *Texas Law Review* for permission to paraphrase portions of the article by Donna Murasky, Esquire, "The Journal-

PREFACE

ist's Privilege: *Branzburg and Its Aftermath*," 52 *Texas Law Review* 829 (1974); the editorial board of the *Washington Law Review* for permission to paraphrase portions of the article by Professors Don R. Pember and Dwight L. Teeter, Jr., "Privacy and the Press Since *Time, Inc. v. Hill*," 50 *Washington Law Review* 57 (1974); Charles B. Blackmar, distinguished jurist and former teaching colleague and cherished friend of Professor Zuckman, for his insights into First Amendment problems engendered by lawyer advertising (he argued and won *In re Matter of R. _____ M. J. _____* in the United States Supreme Court); and West Publishing Company for its computerized storage and retrieval system that made the progression from galley to page proof to publication so much easier for the authors and helped keep typographical errors to a minimum.

We would also like to thank Doug Marrano and Chris Miller, students at Boston University Law School, reference librarians Mary Jane Mallonee and David King of the Widener School of Law, and reference librarians Rebecca Knight and Leslie Homzie of the University of Delaware. Finally, we express our utmost gratitude to Hubert Alpert, M.D., Herman B. Segal, M.D. and Ronald Rodriguez, M.D., without whose skill and dedication, Professor Zuckman might not be making these acknowledgements.

T. BARTON CARTER
JULIET L. DEE
HARVEY ZUCKMAN

August 2000

*

RESEARCH REFERENCES

Am Jur 2d, Constitutional Law §§ 407-559; Freedom of Information Acts §§ 1 et seq.; Libel and Slander §§ 1-519; Privacy §§ 1 et seq.; Telecommunications §§ 18-218

Corpus Juris Secundum, Constitutional Law §§ 539-611; Libel and Slander, Injurious Falsehood §§ 1 et seq.; Obscenity §§ 1 et seq.; Records §§ 112-120; Right of Privacy and Publicity §§ 1 et seq.; Telecommunications §§ 147-315

ALR Index: Cable Television; Confidential Communications; Federal Communications Act and Commission; Freedom of Speech and Press; Internet; Lewdness, Indecency, and Obscenity; Libel and Slander; Newspapers and Periodicals; Pornography; Privacy; Television

ALR Digest: Constitutional Law § 557.5; Indecency, Lewdness, and Obscenity §§ 1-4; Libel and Slander §§ 1 et seq.; Privacy §§ 1-5; Records and Recording Laws §§ 1-9; Trial §§ 3, 133

Am Jur Legal Forms 2d, Advertising §§ 12:68-12:115; Internet Transaction §§ 150A:1-150A:57; Libel and Slander §§ 163:1-163:12; Telecommunications §§ 245:1 et seq.

Am Jur Pleading and Practice (Rev), Freedom of Information Act §§ 1 et seq.; Libel and Slander Form