

法規範憲法審查言詞辯論意旨書

案號：會台字第 12970 號

|             |
|-------------|
| 憲法法庭收文      |
| 112.12.18   |
| 憲A字第 2585 號 |

聲請人

張大春（詳卷）

訴訟代理人

李念祖律師/吳至格律師/李劍非律師

理律法律事務所

1 為會台字第 12970 號事件，依法提呈言詞辯論意旨書事：

2 應受判決事項之聲明

3 一、刑法第 309 條公然侮辱罪限制憲法第 11 條言論自由保障表意人表述其  
4 價值判斷與主觀性評價意見之自由，亦妨害表意人自由選用其認為最  
5 能夠有效表述情感的語言與文字之選擇。系爭規定所欲保護之法益為  
6 名譽感情，非屬憲法第 22 條名譽權之保障範圍，不足成為刑法保護法  
7 益，亦非極具優勢而特別重要之政府利益。

8 二、系爭規定抵觸比例原則、明確性原則、刑法謙抑性原則，與憲法第 11  
9 條保障言論自由之意旨有違，應自本判決公告之日起，失其效力。

10 三、依 大院釋字第 741 號解釋意旨，檢察總長應為聲請人就其原因案件  
11 提起非常上訴，聲請人亦得就其原因案件據以請求再審或其他救濟。

12 聲請理由

13 一、【爭點題綱一】刑法第 309 條（下稱系爭規定）第 1 項之公然侮辱罪規  
14 定及第 2 項以強暴方式犯公然侮辱罪，是否侵害憲法第 11 條所保障之  
15 言論自由？系爭規定所欲保護之法益為何？

## 1 (一) 系爭規定侵害憲法第 11 條所保障之言論自由

2 1. 憲法第 11 條言論自由所保障之言論，最重要者首推「意見」，即  
3 一個人主觀上對於人、事、物之各種觀點、評論或看法，舉凡涉  
4 及政治或非政治、公眾或私人事務、理性或非理性及有價值或沒  
5 價值的言論，均受保護<sup>1</sup>。同時，以最有效之語言、文字表述情  
6 感，亦屬言論自由所保障核心範圍。蓋語言表達具有「傳達客觀  
7 思想」與「表述情感力量」之雙重溝通功能，而言論自由之保障，  
8 不僅及於個人言論的認知內容，亦關注個人言論的情感功能<sup>2</sup>。

9 2. 系爭規定規制言論種類為「侮辱言論」，指涉「無真偽對錯可言  
10 之價值判斷或主觀評價性言論<sup>3</sup>」（或有定義為「未指定具體事實  
11 所為抽象的謾罵、侮辱<sup>4</sup>」、「無所謂事實真偽之侵慢言語或舉動  
12 <sup>5</sup>」者），此與大庭 112 年度憲判字第 8 號判決定義「誹謗言論」  
13 係指「客觀上可辨別真偽之事實性言論」顯然有別，應無疑義。  
14 在此標準下，系爭規定不僅限制表意人自身對於價值判斷與主  
15 觀性評價意見的意見表示，同時亦限制了表意人表述方式的選  
16 擇，惟令表意人無法自由選用其認為最能夠有效表述情感的語  
17 言與文字，本質上即已侵害言論自由的核心範圍。

18 3. 此外，侮辱言論應受言論自由保障，亦為公民與政治權利國際公

<sup>1</sup> 最高法院 110 年度台上字第 30 號判決（附件 1 號）

<sup>2</sup> 美國聯邦最高法院在 Cohen v. California (1971) 案闡釋：「語言表達具有雙重的溝通功能：它傳達的不僅僅是能夠相對準確、客觀解釋的思想，還有無法用其他方式表達的情感。實際上，詞語往往被選擇，不僅僅是因為它們的知識力量，同時也是因為它們的情感力量。我們不能支持這樣的觀點，即憲法雖然關心個人言論的認知內容，但對實際上可能是傳達的總體信息中更重要的情感功能幾乎沒有關注。」（Much linguistic expression serves a dual communicative function: it conveys not only ideas capable of relatively precise, detached explication, but otherwise inexpressible emotions as well. In fact, words are often chosen as much for their emotive as their cognitive force. We cannot sanction the view that the Constitution, while solicitous of the cognitive content of individual speech, has little or no regard for that emotive function which, practically speaking, may often be the more important element of the overall message sought to be communicated.）（附件 2 號）

<sup>3</sup> 參大庭 112 年度憲判字第 8 號判決：「誹謗罪所欲處罰之誹謗言論，固須屬客觀上可辨別真偽之事實性言論，不及於無真偽對錯可言之價值判斷或主觀評價性言論」（第 67 段）

<sup>4</sup> 臺灣高等法院 111 年度上易字第 272 號判決：「誹謗罪所指摘傳述者為具體足以損及他人名譽的事實，公然侮辱則是指未指定具體事實所為抽象的謾罵、侮辱而言。」（附件 3 號）

<sup>5</sup> 《中華民國刑法》（舊刑法 1928 年）第 324 條。參見黃源盛，晚清民國刑法史料輯注（下），2010 年 7 月，第 1004-1005 頁（附件 4 號）

1 約（下稱「公政公約」）所肯認。公政公約第 19 條第 2 項明文規  
2 定：「人人有發表自由之權利。」，公政公約第 34 號一般性意見  
3 第 11 點、第 38 點則分別明揭：「第二項要求締約國保障言論自  
4 由的權利，……第二項的範圍甚至包括可能被認為極為冒犯的言  
5 論」、「委員會對涉及不敬、冒犯、不尊重機關、不尊重國旗及標  
6 誌、藐視國家元首及保護政府官員名譽等事項的法律表示關切，  
7 並且法律不能僅僅依據受到攻擊者的個人身分而給予更嚴厲處  
8 罰<sup>6</sup>」，足證具冒犯言論（包含侮辱言論在內）亦受言論自由保障。

9 (二) 系爭規定所欲保護法益為名譽感情，惟此非屬憲法第 22 條名譽權  
10 保障範圍，無足成為法律上權利或刑法保護法益：

- 11 1. 刑法第 27 章乃「妨害名譽信用罪章」，所欲保障之法益為個人名  
12 譽及信用，並設有公然侮辱罪（系爭規定）與誹謗罪（刑法第 310  
13 條、第 311 條）。觀其立法歷程，可知前者所欲處罰之言論為「無  
14 所謂事實真偽<sup>7</sup>之侵慢言語或舉動」，後者所欲處罰之言論為「於  
15 事實真偽有所分辨、足以毀壞他人名譽之指摘或傳述」，二者間  
16 以「有無事實真偽可資分辨<sup>8</sup>」作為區分，應得區辨誹謗罪所欲保  
17 障之名譽法益<sup>9</sup>，與系爭規定所欲保障法益顯不相同。

<sup>6</sup> 公政公約第 34 號一般性意見（附件 5 號）

<sup>7</sup> 《刑律草案》（1907 年）：「第三百四十條 凡揭示事實公然侮辱人者，不論其事實之有無，處四等以下有期徒刑、拘留或三百元以下罰金。」、《修正刑法草案》（1915 年）：「第三百七十四條 指摘事實公然侮辱人者，不問其事實之有無，處五等有期徒刑，併科或易科一百元以下罰金。」參見黃源盛，晚清民國刑法史料輯注（上），2010 年 7 月，第 178 頁、第 599 頁（參附件 4 號）。

<sup>8</sup> 《中華民國刑法》（舊刑法 1928 年）：「第三百二十四條公然侮辱人者，處拘役或三百元以下罰金。（理由：各國刑法，於妨害名譽，類皆分別侮辱及誹謗兩罪。稱侮辱者，以言語或舉動相侵慢而言；稱誹謗者，以指摘或傳述足以毀壞他人名譽之事而言。二者之區別，若侮辱則無所謂事之真偽，至誹謗則於事之真偽，應有分辨者……故本案擬仿外國立法例，增入本條。）」，參見黃源盛，晚清民國刑法史料輯注（下），2010 年 7 月，第 1004-1005 頁（參附件 4 號）。

<sup>9</sup> 進一步言，大庭 112 年度憲判字第 8 號判決既認定「誹謗罪」所欲處罰之誹謗言論屬「客觀上可辨別真偽之事實性言論」，則誹謗言論所涉事實真實與否，應為誹謗罪之構成要件，從而可知第 310 條第 1 項規定「意圖散布於眾，而指摘或傳述足以毀壞他人名譽之事者，為誹謗罪」之保護法益為名譽權。相對於此，刑法第 310 條第 3 項規定「對於所誹謗之事，能證明其為真實者，不罰。但涉於私德而與公共利益無關者，不在此限。」，則係為保障誹謗言論被指涉者之隱私權不受侵犯，應予區辨。就此，大庭 112 年度憲判字第 8 號判決第 68 段認定：「系爭規定三但書之規定，僅將涉於私德且無關公共利益之誹謗言論，排除於系爭規定三前段所定真實性抗辯規定適用範圍之外，以保護被指述者之名譽權與隱私權」，宜解為

- 1 2. 易言之，若認名譽為外部社會的評價，則名譽權所欲保障者，應  
2 是「不被他人以虛偽言論毀損的社會評價」，必定聯結「事實」  
3 始得存在而加以判斷<sup>10</sup>。系爭規定所欲處罰侮辱言論既與事實無  
4 涉，則外部社會生活之其他人對於侮辱言論指涉對象之人格與品  
5 行，亦無可能因侮辱言論之表述而受有整體評價提升或降低之影  
6 響。亦即，無涉事實真偽之名譽僅係虛偽的、主觀的名譽，而無  
7 從為名譽權所保障。從而，系爭規定所欲保護之法益，僅可能為  
8 侮辱言論指涉對象之「主觀名譽感情<sup>11</sup>」。然而，「主觀名譽感情」  
9 僅係個人對自我榮譽之情感投射與期待，充其量只是「個人擁有  
10 較佳聲譽的主觀願望」，實無從成為刑法之保護法益<sup>12</sup>。
- 11 3. 系爭規定並無言論自由與名譽權與隱私權衝突而需調和、甚或需  
12 予退讓之情事，而與大庭 112 年度憲判字第 8 號判決所涉刑法第  
13 310 條誹謗罪不同，應予區辨。申言之，系爭規定所欲保護者既  
14 為「名譽感情」、而不涉及名譽權，亦不發生言論自由與名譽權  
15 保障衝突之情事，自應回歸言論自由應受最大限度維護之原則。  
16 又侮辱言論不涉及事實真偽（如涉及真偽，其若為偽，即構成誹  
17 謗；其若為真，則屬於是否侵犯隱私的問題，皆無須以公然侮辱  
18 罪相繩），未設有類如刑法第 311 條（誹謗罪真實條款）之免責  
19 條款，亦無從審查或確認事實（現在或過去的具體歷程或狀態）  
20 是否存在及其真偽，從而並不發生「被指述者隱私權領域可能在  
21 證據調查程序中被迫揭露及為公開辯駁<sup>13</sup>」之情形，故亦無言論

僅指「隱私權」，併予敘明。

<sup>10</sup> 臺灣高等法院 111 年度上易字第 272 號刑事判決（參附件 3 號）

<sup>11</sup> 史尚寬，論名譽權侵害與誹謗罪，軍法專刊，第二卷第四期，第 3 頁：「有名譽之毀損與否，非依被害人之主觀，應客觀的決定之。……雖傷被害人之感情，對其社會評價不生任何影響時，仍不為名譽之侵害。」（附件 6 號）；謝庭晃，論刑法對名譽感情的保護，刑事法雜誌第 50 卷第 3 期，第 92 頁、第 113 頁：「依其構成要件事實，以及偏重保護社會評價機能來看，侮辱罪侵害的是他人名譽感情，而誹謗罪是侵害他人的社會名譽，二者應該有所區別才對。……在公然的情狀下侮辱一個人，會更嚴重的侵害一個人的名譽感情，將公然侮辱當成名譽感情的保護起點，完全符合名譽感情說的論點。所以，公然侮辱罪的保護法益並非社會評價，而是一個人的名譽感情。」（附件 7 號）

<sup>12</sup> 臺灣高等法院 109 年度上易字第 2433 號判決（附件 8 號）

<sup>13</sup> 大庭 112 年度憲判字第 8 號判決：「欲於刑事訴訟程序上辨其真偽，無論由檢察官或表意人負舉證責

自由與隱私權保障衝突而需調和甚或需予退讓等情，更無助長假新聞、假訊息肆意流竄、顛覆自由言論市場事實根基等疑慮<sup>14</sup>。準此，系爭規定與大庭 112 年度憲判字第 8 號判決認定「名譽權」與「隱私權」與言論自由基本權發生衝突之情形，顯有不同。

### (三) 系爭規定對於言論自由之限制已逾越必要程度，違反比例原則

1. 系爭規定侵害言論自由且屬對於言論內容之限制，應以嚴格標準審查：言論自由具有實現自我、溝通意見、追求真理、滿足人民知的權利，形成公意，促進各種合理的政治及社會活動之功能，乃維持民主多元社會正常發展不可或缺之機制，應受最大限度之保障（大院釋字第 509 號、第 678 號解釋參照），亦即，違憲審查時應採取嚴格審查標準為之<sup>15</sup>；又國家對言論內容為禁止或限制時，亦應以嚴格標準審查其合憲性（大院釋字第 644 號解釋參照<sup>16</sup>）。系爭規定限制言論自由，業如前述；

任，於證據調查程序中，勢必須介入被指述者隱私權領域，甚至迫使其揭露隱私於眾，或使被指述者不得不就自身隱私事項與表意人為公開辯駁。此等情形下，被指述者之隱私權將遭受侵犯。因此，如立法者欲使涉及私德之言論指述，得享有真實性抗辯者，即須具備限制被指述者隱私權之正當理據，事涉公共利益之理由即屬之（如高階政府官員或政治人物與犯罪嫌疑人或被告之飲宴、交際等，攸關人民對其之信任）。反之，如涉及私德之誹謗言論，與公共利益無關時，客觀上實欠缺獨厚表意人之言論自由，而置被害人之名譽權及隱私權保護於不顧之正當理由。從而，此種情形下，表意人言論自由自應完全退讓於被指述者名譽權與隱私權之保護。」（第 67 段）

<sup>14</sup> 大庭 112 年度憲判字第 8 號判決：「於民主社會中，各種涉及公共利益議題之事實性言論，乃人民據以為相關公共事務之認知與評價之基礎，其如於結合電子網路之傳播媒體上所為時，尤因其無遠弗屆之傳播力，以及無時間限制之反覆傳播可能性，對閱聽群眾之影響力極大，且閱聽者往往無法自行查證、辨其真偽。因此，正是基於維護負有多重使命之言論自由，當代民主社會之事實性資訊提供者，無論是媒體或一般人，均應負有一定程度之真實查證義務，而不得恣意散播不實或真假難辨之資訊於眾，助長假新聞、假訊息肆意流竄，致顛覆自由言論市場之事實根基。況基於明知或重大輕率之惡意而散播假新聞或假訊息，本不受憲法言論自由之保障。」（第 73 段）

<sup>15</sup> 許玉秀大法官於釋字第 678 號解釋之一部協同一部不同意見書：「所謂受最大限度之保障，進行違憲審查時，所採取的是嚴格的審查標準。」（附件 9 號）

<sup>16</sup> 林子儀大法官於釋字第 644 號解釋之協同意見書指出：「而如其限制涉及言論或結社之內容者，則因事前限制之結果，不僅限制人民表現自我、實現自我，所限制之言論亦無從進入言論思想之自由市場，而無法為思想、意見或資訊之傳遞與交流，不僅使得思想、言論匱乏，更危險的是將使執政者代替大眾選擇，而唯有其喜好或符合其利益之言論或思想方得以呈現或傳布，與憲法保障人民言論自由之意旨，根本背道而馳。...惟事前限制是否必要，應依所涉言論內容之性質、言論可能產生負面效果之危險性，以嚴格之標準審查其合憲性。」（附件 10 號）

另參許志雄，司法消極主義與司法積極主義，月旦法學雜誌第 2 期，1995 年 6 月，第 41 頁：「日本憲法學者蘆部信喜提倡『穩健之司法積極主義』，.....對於限制精神自由之立法，而必須用嚴格之基準予以審查，蓋此等立法與民主過程及個人尊嚴息息相關，不容掉以輕心。」（附件 11 號）

1 又系爭規定所欲處罰者為侮辱言論，則決定系爭規定有無適  
2 用、如何適用時，無可避免地須對個案所涉言論內容進行定性  
3 與檢視，故系爭規定應以嚴格標準審查其合憲性。

4 2. 所謂嚴格審查基準，則應視規範目的是否在追求「極重要、極  
5 優越的公共利益」，且其所採取之差別待遇與規範目的間應存  
6 有「直接關聯」<sup>17</sup>。然如前述，系爭規定所欲保護之法益僅可  
7 能為主觀名譽感情、與因不實之指述而受害之名譽權（刑法第  
8 310 條參照），及因真實之指述而受害之隱私權（刑法第 310  
9 條第 3 項但書參照），均屬無涉。該「主觀名譽感情」充其量  
10 僅係個人對「自我榮譽之情感投射與期待」或「個人擁有較佳  
11 聲譽的主觀願望」，原無成為法律上可主張之權利或刑法保護  
12 法益之價值，自難構成「極重要、極優越公共利益」。

13 3. 系爭規定以刑罰作為限制手段，亦非最小侵害手段：

14 (1) 系爭規定以刑罰作為限制手段，抵觸刑罰謙抑性原則：國  
15 家以刑罰制裁之違法行為，原則上應以侵害公益、具有反  
16 社會性之行為為限，而不應將損及個人感情且主要係私人  
17 間權利義務爭議之行為亦一概納入刑罰制裁範圍（大院釋  
18 字第 791 號解釋理由書參照），則系爭規定以刑罰限制私  
19 人間口舌爭執所生爭議，以期保障侮辱言論被指涉對象之  
20 個人主觀名譽感情，即與前開刑罰謙抑性原則有所抵觸。  
21 況公民與政治權利國際公約亦明確闡釋僅容許對於言論  
22 自由最小限度之限制，惟刑事處罰並非最小侵害手段、所  
23 有妨害名譽權行為均應予以除罪化等意旨<sup>18</sup>，此與總統府  
24 司法改革國是會議決議「妨害名譽罪對於言論自由與新聞

<sup>17</sup> 湯德宗大法官於釋字第 696 號解釋之協同意見書參照（附件 12 號）

<sup>18</sup> 公政公約第 34 號一般性意見第 47 點明揭：「締約國應考量對誹謗行為免除刑事處罰，並且在任何情況下，只應支援在最嚴重案件中適用刑法，監禁絕不是適當的處罰。不允許締約國因刑事誹謗對某人提出指控卻不立即進行審判。此做法令人恐懼，會過度限制相關人員和其他人行使言論自由。」（參附件 5 號）

1 自由之過度限制故應除罪化<sup>19</sup>」，實無二致，益徵系爭規定  
2 牴觸比例原則之違憲情形甚明<sup>20</sup>。

3 (2) 現行民事救濟途徑與系爭規定在遏阻侵權行為上確有替  
4 代性、亦較系爭刑罰規定更為有效：依據法務部統計，103  
5 年至 105 年 5,944 件妨害名譽罪案件中，僅 1 件處以 6 個  
6 月以上有期徒刑，其餘案件均為得易科罰金之有期徒刑、  
7 拘役或罰金<sup>21</sup>；又依司法院統計，106 年至 107 年高等法  
8 院與地方法院共 5,697 件妨害名譽及信用罪案件中，除地  
9 方法院每年各有 1 件處以 6 個月以上有期徒刑，其餘案件  
10 同樣均為得易科罰金之有期徒刑、拘役或罰金<sup>22</sup>，足見現  
11 行司法實務下，妨害名譽及信用罪之宣告刑幾乎全數為財  
12 產刑，益徵侮辱言論之表意人課予給付財產責任，並無不  
13 能透過民事救濟途徑予以達成之情形。事實上，若以遏阻  
14 侮辱言論為其考量，一旦表意人因違反系爭規定且經判決  
15 有罪確認、刑事記錄上身，則系爭規定對該表意人即失卻  
16 嚇阻效用。反之，對於此類因屢違反系爭規定而背負複數  
17 刑事紀錄者，民事救濟途徑所課予之足額之金錢賠償責

---

<sup>19</sup> 總統府司法改革國是會議第五分組第三次會議：「妨害名譽罪--基於言論自由與新聞自由之保障，避免以刑逼民、濫用國家訴訟資源，參考妨害名譽之實證統計，103 到 105 年共 28,073 件妨害名譽案件偵查終結，僅 5,745 案件起訴，而觀察三年內所有妨害名譽之判決，幾無人受自由刑之處分，顯見本罪存在可能干擾新聞自由與言論自由，亦有浪費司法資源之虞，建議妨害名譽犯罪予以除罪化，以民事訴訟處理妨害名譽行為可能造成之損害。」(附件 13 號)

<sup>20</sup> 許宗力，司法周刊 101 年 7 月 27 日桃院演講「妨害名譽言論」：「公然侮辱罪使法院淪為道德糾察隊，違反法律明確性原則，有檢討除罪化之必要，避免浪費司法資源」(附件 14 號)；黃銘輝，當公然侮辱罪成為公眾(政治)人物對抗公眾(政治)人物的武器/臺北地院 103 自 50 判決(邱毅訴九把刀案)，臺灣法學第 268 期，2015.3.15，頁 137-142：「若刑法第 309 條之適用，先天上既注定難以擺脫法安定性的憂慮，那麼吾人實有必要反思，此一法安定的犧牲，是否值得？也就是說，將『公然侮辱』列為一種犯罪類型以刑罰論處，是否有其必要？公然侮辱罪的立法，顯然忽略了語言文字除了可以傳達意見與觀念 (ideas) 外，同時也具有承載情緒 (emotions) 的功能。退步言之，縱使承認言論表達應以尊重他人名譽尊嚴為界線，故國家有權透過立法管制以促進 (civility)，然而以具有謙抑性本質的刑罰相繩，是否過於嚴厲？答案相信已不言而喻。」(附件 15 號)

<sup>21</sup> 地檢署妨害名譽案件偵查、裁判確定情形 (法務部提供)，總統府司法改革國是會議第五分組第三次會議補充資料 (附件 16 號)

<sup>22</sup> 司法院 106 年統計年報 (節錄)、司法院 107 年統計年報 (節錄) (附件 17 號)

1 任，可為更加有效之救濟手段。

2 (3) 對侮辱言論被指涉對象而言，現行民事救濟途徑較系爭規  
3 定更能夠有效回復名譽感情，刑罰制裁並非必要：侮辱言  
4 論被指涉者得依據民法第 18 條<sup>23</sup>及第 195 條<sup>24</sup>，請求法院  
5 除去侵害、防止侵害之虞及回復名譽之適當處分（包含但  
6 不限於在合理範圍內，由加害人負擔費用刊載澄清事實之  
7 聲明、登載被害人判決勝訴之啟事，或將判決書全部或一  
8 部登報等手段<sup>25</sup>），尚能夠請求損害賠償與慰撫金。相較於  
9 系爭規定僅能對侮辱言論表意者處以罰金或拘役，民事救  
10 濟途徑顯然較能夠有效回復名譽感情，在金錢賠償種類上  
11 亦較系爭規定之範圍寬泛。實則，倘若認定名譽感情屬於  
12 民法所保障之人格權或名譽權，則侮辱言論被指涉者之名  
13 譽感情受有損害，損害賠償給付對象自應為該被指涉者，  
14 而非由國家向侮辱言論之表意者執行罰金之刑。此外，倘  
15 侮辱言論表意者資力不足，卻須同時承擔系爭規定罰金刑  
16 及民事損害賠償時，依現行法令，民事損害賠償責任無法  
17 優先於罰金刑受償，此際反而產生政府與民爭利的不合理  
18 現象。

19 (4) 對侮辱言論表意者受憲法保障之言論自由而言，現行民事  
20 救濟途徑之侵害遠小於系爭刑罰規定：誠如前述，系爭規  
21 定以國家刑罰權限制表意人之言論自由，相較於此，現行  
22 民事救濟途顯為消弭侮辱爭端之侵害較小手段，且民事救  
23 濟更可免去侮辱言論表意者受刑、民事雙重財產責任之負

<sup>23</sup> 民法第 18 條：「人格權受侵害時，得請求法院除去其侵害；有受侵害之虞時，得請求防止之。前項情形，以法律有特別規定者為限，得請求損害賠償或慰撫金。」

<sup>24</sup> 民法第 195 條：「不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。」

<sup>25</sup> 大院 111 年憲判字第 2 號判決第 8 段。

擔，相較於現行法下可能面臨拘役自由刑之刑事責任，無疑為有效達成保護名譽權立法目的之較小侵害手段。此外，觀察近年實務判決，仍不乏表意人因違反系爭規定遭處拘役自由刑之情形，為保護主觀的名譽感情(實非權利)而犧牲憲法保障的言論自由與人身自由，顯然失衡：

| 判決字號                                    | 使用詞語                           | 宣告刑      |
|---|--------------------------------|----------|
| 最高法院 111 年度台上字第 4674 號判決 (附件 18-1 號)    | 痞子                             | 拘役 50 日  |
| 臺灣高等法院 111 年度上易字第 1260 號判決 (附件 18-2 號)  | 婊子                             | 拘役 15 日  |
| 臺灣高等法院 112 年度上易字第 682 號判決 (附件 18-3 號)   | 不要臉                            | 拘役 20 日  |
| 臺灣高等法院 112 年度上易字第 622 號判決 (附件 18-4 號)   | 作奸犯科、垃圾                        | 拘役 10 日  |
| 臺灣高等法院 112 年度上易字第 332 號判決 (附件 18-5 號)   | 矮冬瓜家族                          | 拘役 20 日  |
| 臺灣高等法院 112 年度上易字第 442 號判決 (附件 18-6 號)   | 雞辦、碧池 (Bitch 之諧音)、Bitch、BITCHY | 拘役 14 天  |
| 臺灣高等法院 112 年度上易字第 543 號判決 (附件 18-7 號)   | 無良黑心商人                         | 拘役 15 日  |
| 臺灣高等法院 112 年度上易字第 111 號判決 (附件 18-8 號)   | 沒天良、黑心房東                       | 拘役 125 日 |
| 臺灣高等法院 112 年度上易字第 270 號判決 (附件 18-9 號)   | 人渣社會敗類                         | 拘役 30 日  |
| 臺灣高等法院 112 年度上易字第 10 號判決 (附件 18-10 號)   | 爛女人、臭機歪                        | 拘役 30 日  |
| 臺灣高等法院 111 年度上易字第 1085 號判決 (附件 18-11 號) | 瘋子沒藥醫                          | 拘役 15 日  |
| 臺灣高等法院 111 年度上易字第 1709 號判決 (附件 18-12 號) | 你去被狗幹                          | 拘役 10 日  |

#### 4. 系爭規定導致院檢案量超載、浪費司法資源，有害公共利益：

(1) 觀以地方檢察署偵查妨害名譽及信用罪終結件數、地方法院刑事第一審終結案件科刑人數等統計數據，可知自 102

1 年起迄至 111 年該等刑事案件之偵查（自 8585 人增加至  
2 18950 人）、起訴（自 1624 人增加至 2975 人）、第一審終  
3 結案件數（自 1633 人增加至 3050 人）等，均穩定且顯著  
4 增加（附件 19 號）。可知妨害名譽案件量，確實耗費相當  
5 司法資源。實務上侮辱言論被指涉者亦傾向採取以刑逼民  
6 遂行權利之方式，致產生大量濫訴等浪費司法資源情形，  
7 減損刑事偵查與司法制度之救濟功能，顯已構成個人名譽  
8 權保護與公益維護之失衡。

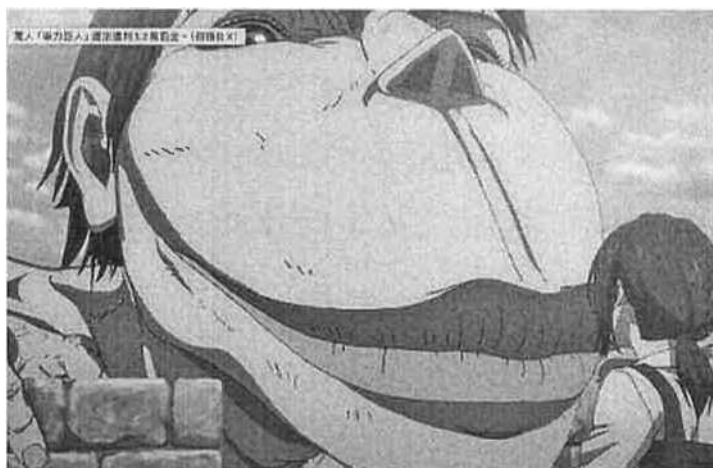
9 (2) 而如前述，系爭規定禁止表意人選用其認為最能夠有效表  
10 述情感的語言與文字，本質上即已侵害言論自由的核心範  
11 圍。實則，強迫一個人在情緒激動時不得「口出惡言」以  
12 發洩情緒，無異於強令行為人找尋其他宣洩出口，反而另  
13 滋生毀損、傷害或其他更嚴重的無可挽回的犯行發生<sup>26</sup>。  
14 是以，系爭規定欲保障主觀名譽感情而限制言論自由，卻  
15 可能造成其他社會法益、個人法益之危害，在法益權衡上  
16 容有顧此失彼、因小失大之失慮。

17 (3) 此外，以近期矚目公然侮辱有罪案件為例，乃發表「你長  
18 得好像車力巨人」而認定構成公然侮辱罪、遭易科罰金 1  
19 萬 2 千元之案件<sup>27</sup>。私人間如生車禍、公寓大廈住戶鄰里  
20 爭議等日常爭端，時有以批評他人長相外觀為攻訐之語。  
21 然而，長相美醜本屬極為主觀之事，將有限司法資源浪費  
22 於處置私人間此類口舌之爭，使院檢系統耗費數年培育優  
23 秀司法官與事務官在面對海量刑事案件，仍須就「長得像  
24 不像車力巨人」、「說別人像車力巨人是否構成侮辱、會否

<sup>26</sup> 臺灣高等法院 101 年度上易字第 385 號刑事判決（附件 20 號）

<sup>27</sup> 臺灣臺北地方法院 112 年度審簡上字第 74 號刑事判決（附件 21 號）；今日新聞，法院認證醜！罵「長得像車力巨人」檢認定誹謗 網友挨罰 1.2 萬元，2023 年 11 月 23 日，  
<https://www.nownews.com/news/6304850>（附件 22 號）

1 傷害名譽感情」等情行傳喚證人與勘驗等證據調查方法，  
2 益徵系爭規定浪費司法資源之情形至明。



3  
4 (車力巨人圖；參考來源：自由時報，罵人「車力巨人」慘罰 1.2 萬！網歪樓狂蓋「你根本 XX」<sup>28</sup>)

5 二、【爭點題綱二】侮辱言論表達媒介之差異(如網路)是否影響系爭規定  
6 第 1 項合憲性之判斷？

7 (一) 以網路作為表達媒介之侮辱言論，仍非屬以刑事手段維護名譽感  
8 情所能有效嚇阻者。蓋網路傳播速度快、傳播範圍廣，要非系爭規  
9 定立法之初所得想像。而系爭規定透過國家刑罰權完成偵查、起  
10 訴、審判定讞程序時，因網路傳播侮辱言論造成名譽感情傷害之事  
11 實或已為數年前事，而該等刑事程序進行同時或獲有審判結果，均  
12 無從有效阻止侮辱言論透過網路媒介持續傳播。是以，無論名譽感  
13 情是否足為刑法保護法益(假設語氣)，侮辱言論以表達媒介公然  
14 傳播時，系爭規定亦無法達到保障名譽感情之目的。

15 (二) 網路作為侮辱言論之表達媒介時，若仍透過系爭規定以刑罰相繩，  
16 表意人言論自由所受限制更為嚴重。蓋因網路具傳播範圍廣泛、數  
17 位足跡難以消除等特性，一旦在網路發表言論，因任何接收言論之  
18 第三人得不經表意人同意而擷取、轉傳、散布，該言論散播速度、  
19 擴及範圍，均非屬表意人得以控制，亦非表意人事後得任意移除或

<sup>28</sup> 自由時報，罵人「車力巨人」慘罰 1.2 萬！網歪樓狂蓋「你根本 XX」，2023 年 11 月 23 日，  
<https://ent.ltn.com.tw/news/breakingnews/4499519> (附件 23 號)

1 撤回言論，再加諸「侮辱」尚有違反法律明確性原則之違憲情形  
2 (詳參後述)，特定言論是否可能遭系爭規定以刑罰相繩，更非表  
3 意人所得事前預期。此際，系爭規定將使表意人隨時處於遭刑罰相  
4 繩之危險，則表意人在網路發表言論時，必定較其在現實生活中為  
5 更為嚴格之言論自我審查。據此，以網路作為侮辱言論之表達媒介  
6 時，系爭規定對於表意人言論自由所造成之侵害，顯然更為嚴峻。

7 (三) 網路作為言論表達之新興媒介，更加證明系爭規定以刑罰手段處  
8 置侮辱言論，只會加劇司法與檢調系統負荷過重之情形。妨害名譽  
9 及信用罪等刑事案件之偵查、起訴人數、科刑人數等，均呈現逐年  
10 穩定且顯著增加之趨勢，業如前述，此與網路使用日漸普及難謂全  
11 無關聯。對此，檢警亦均認為有必要將公然侮辱除罪化：

- 12 1. 「隨著網路興盛，網路筆戰早已是家常便飯，妨害名譽案件量  
13 也跟著暴增，增檢警工作負荷，盼妨害名譽罪仍應除罪化，除  
14 避免提告者藉國家資源興訟求償外，也讓司法資源能有效集中  
15 在更需要的地方……有檢察官即認為，動用國家資源去追查  
16 「笨蛋」、「白癡」等一時的情緒性發言，對社會秩序毫無幫助，  
17 只會逼迫被告為避免有前科而去和解，告訴人最後卻一毛錢也  
18 不用出，並不合理，如改以民事求償，相信民眾想到得繳交民  
19 事裁判費又得花時間出庭，便會打消提告念頭，以減少訟源<sup>29</sup>。」
- 20 2. 「隨著網路興盛，網路筆戰經常發生，妨害名譽或信用罪的提  
21 告案件量也爆增，大幅增加檢警工作量。由於這類案件濫告情  
22 況不少，據法務部統計，近十年不起訴率高達百分之七十二，  
23 其中又有三分之一告了之後又撤回或逾期告訴，嚴重浪費司法  
24 資源。不少檢察官認為，此類案件過多且大多無關公益……基隆  
25 一名陳姓警官說，妨害名譽案件，目前常見的濫訴狀況，大多

<sup>29</sup> 自由時報，〈減少司法資源浪費〉公然侮辱罪除罪化 應優先上路，2019年5月23日，  
<https://news.ltn.com.tw/news/focus/paper/1290706> (附件24號)

1 是網路玩家在玩遊戲時，透過聊天系統謾罵，為了出一口氣，  
2 浪費大量司法資源，只要有參與對話攻擊的網友通通提告，一  
3 次可能會告數十名網友，且每位被告居住地大多不同，光是製  
4 作筆錄就要通知各地分局偵查隊幫忙，嚴重影響警方辦案；偵  
5 訊到最後，告訴人不願出庭，也不願說明，案件最終也只能檢  
6 察官直接簽結，浪費人力<sup>30</sup>。」

7 (四) 若認網路作為侮辱言論之表達媒介所衍生問題（例如：網路霸凌）  
8 有規範之必要，亦非屬系爭規定所能夠發揮治理功能者。網路作為  
9 侮辱言論之表達媒介時，或有衍生新興問題而有予以規範之必要，  
10 惟此揭問題，已非繫於言論內容本身是否構成侮辱、表意環境是否  
11 構成公然，而乃繫於網路本身之傳播與使用特性、以及其所涉演算  
12 法、社群媒體與網路平台政策等，參照美國各州立法例，可知各州  
13 均係透過訂立專法處置以網路為媒介之言論所衍生問題（例如網  
14 路霸凌專法、電子通訊騷擾專法等<sup>31</sup>），益徵希冀透過一世紀前即  
15 立法訂定之系爭規定<sup>32</sup>、以國家刑罰權限制侮辱言論之方式處理網  
16 路言論衍生問題，實非足以達到目的之妥適手段。實則，敦促網路  
17 平台業者實踐防治侮辱言論與霸凌現象之自律準則、提供使用者  
18 申訴管道等，亦均較系爭規定透過國家發動刑罰權之方式更為適  
19 當，俾能及時且有效處理網路侮辱言論的新興現象。

### 20 三、【爭點題綱三】系爭規定第 1 項公然侮辱罪及第 2 項以強暴方式犯公 21 然侮辱罪之規範，是否違反法律明確性原則？

22 (一) 法律明確性原則之要求，在於確保法律規定之意義，須使受規範者

<sup>30</sup> 自由時報，妨害名譽逾 7 成不起訴／無證據、撤回、逾期...嚴重浪費司法資源，2022 年 8 月 28 日，  
<https://news.ltn.com.tw/news/society/paper/1536874>（附件 25 號）

<sup>31</sup> Hinduja, S., and J.W. Patchin. 2018. State Cyberbullying Laws- A Brief Review of State Cyberbullying Laws and Policies. Retrieved November 22, 2023. from [https://cyberbullying.org/pdfs/2022\\_Bullying-and-Cyberbullying-Laws.pdf](https://cyberbullying.org/pdfs/2022_Bullying-and-Cyberbullying-Laws.pdf)（附件 26 號）

<sup>32</sup> 參見《刑律草案》(1907 年)：「第三百四十條 凡摘示事實公然侮辱人者，不論其事實之有無，處四等以下有期徒刑、拘留或三百元以下罰金。」關於系爭規定之立法歷程及目的，參見黃源盛，晚清民國刑法史料輯注(上)(下)，2010 年 7 月。(參附件 4 號)

1 可從立法目的與法體系整體關聯性來判斷法律所要求之作為或不  
2 作為內容為何，故而要求「規範意義須非難以理解」，個案事實是否  
3 屬於法律所欲規範之對象「應為一般受規範者所得預見」，並「可經  
4 由司法審查加以認定及判斷者以符法治國原則之真諦」（大院釋字  
5 第 690 號解釋參照）。

6 (二)對於「侮辱」之定義，多認為「係指直接對人詈罵、嘲笑或其他表  
7 示足以貶損他人評價之意思<sup>33</sup>」或「係以使人難堪為目的，以言語、  
8 文字、圖畫或動作，表示不屑、輕蔑或攻擊之意思，足以對於個人  
9 在社會上所保持之人格及地位，達貶損其評價之程度，始足當之<sup>34</sup>」。  
10 第凡公然言人之過失或短處者，世所恆見，從責人無品無行，到冠  
11 以綽號，到訕人髮禿口吃，到言人遇人不淑，莫不足以「使其難堪」、  
12 「足以貶損他人於社會上人格及地位之評價」，惟何為侮辱而何者  
13 非是？仍屬高度模糊抽象之判斷標準，實非為一般人所得以理解。

14 (三)然而，侮辱言論既然與事實無涉，其本質上自然欠缺可資檢驗真偽  
15 的性質，而在實務上淪為承審法官個人以其道德量尺評價語彙雅  
16 俗，量度個案侮辱言論「是否足以傷害個人主觀名譽感情」。又因「侮  
17 辱言論」定義不明，司法實務亦衍生出完全相同之詞彙可能無罪、  
18 亦可能有罪之發展，而其有罪與無罪間又全然無足資理解之具體標  
19 準可循，使不同表意人於相同字彙之使用，僅因承審法官之間因個  
20 人之詞彙好惡，而有是否構成公然侮辱之不同評價，足證系爭規定  
21 實為個別法官道德審查、品行糾察之工具，對司法而言實不具備可  
22 審查性，人民更無從理解系爭規定對於「侮辱言論」之規範意義，  
23 亦無從預見其所表意內容是否有系爭規定之適用。

| 使用詞語 | 有罪判決                             | 無罪判決                              |
|------|----------------------------------|-----------------------------------|
| 神經病  | 台高院 103 上易 944<br>台中高 103 上易 630 | 台高院 103 上易 951<br>台高院 102 上易 1201 |

<sup>33</sup> 如臺灣高等法院 103 年上易字第 2447 號刑事判決（附件 27 號）

<sup>34</sup> 如臺灣高等法院 103 年上易字第 1467 號刑事判決（附件 28 號）

| 使用詞語 | 有罪判決  | 無罪判決  |
|------|---|---|
|      | 台高院 101 上易 2897<br>台中高 102 上易 1127                  | 台中高 103 上易 751<br>高雄高 101 上易 933<br>台高院 101 上易 2365   |
| 他媽的  | 台中高 102 上易 864<br>台中高 102 上易 1528<br>台高院 102 上易 503 | 台中高 102 上易 1096<br>台高院 103 上易 1364<br>台高院 102 上易 1325 |
| 王八蛋  | 台高院 103 上易 1246                                     | 台高院 103 上易 2358                                       |
| 白賊 X | 高雄高 95 上易 852                                       | 高雄高 103 上易 672  |
| 不要臉  | 台高院 102 上易 1853                                     | 台高院 101 上易 385  |
| 無恥   | 台高院 102 上易 1345<br>高雄高 101 上易 4                     | 台高院 102 上易 767<br>台高院 97 上易 2276                      |
| 混蛋   | 台高院 102 上易 2198<br>台中高 96 上易 1513                   | 台高院 95 上易 2104<br>台高院 101 上易 2938                     |
| 白癡   | 台南高 103 上易 40                                       | 台高院 98 上易 3150  |

1 (參 105 年 4 月 11 日釋憲聲請書，聲證 18 號至聲證 48 號)

2 (四) 系爭規定第 1 項公然侮辱罪，因「侮辱」違反法律明確性原則、違憲情  
3 形至明，則系爭規定第 2 項以強暴方式犯公然侮辱罪，自亦因「侮辱」  
4 欠缺法律明確性，而同樣構成違憲之法規範。實則，以強暴方式（對於  
5 他人身體直接或間接所施之暴力）侵害人身自由，原屬違法，不須附麗  
6 於公然侮辱罪始能處罰，併此敘明。

7 四、【爭點題綱四】若認系爭規定合憲，其欲處罰之言論範圍是否應予限  
8 縮？（如限於仇恨性言論或挑釁性言論）

9 (一)若認系爭規定為合憲，其欲處罰之言論範圍仍應限縮至為保護個人  
10 法益者為限：

11 1. 蓋按，鈞庭之合憲性解釋不應僭越立法者明顯可辨之立法意  
12 圖，否則即有司法權僭越立法權之疑慮，而有抵觸權力分立原  
13 則之瑕疵<sup>35</sup>。系爭規定明定於刑法第 27 章「妨害名譽及信用

<sup>35</sup> 許宗力，憲法法院作為積極立法者，中研院法學期刊第 25 期，2019 年 9 月，第 33 頁：「在特定情況下，合憲性解釋也可能招致高度的違憲疑慮。以我國司法院釋字第 585 號解釋為例，大法官為了爭取合憲性解釋的最大空間，不顧真調會條例已明顯可辨的立法意圖及價值決定，也就是立法者明顯將真調會視為一種行政調查權，卻將其翻轉為立法調查權。大法官在此雖然扮演了修補立法瑕疵、維持法安定性的『替代立法者』，但既然違背了立法者從法律本身明顯表現的意思，憲法法院便可能因而僭越立法者的權限，踩到了積極、立法者的紅線，因而有高度違憲疑慮。」（附件 29 號）

1 罪」，足認立法者已透過刑法罪章安排，明確表示系爭規定係為  
2 保障個人名譽及信用而設。是以，鈞庭若認系爭規定合憲，該  
3 規定適用之言論範圍，仍應限於為保護個人法益者，不容擴張  
4 至國家法益或社會法益，亦無從將系爭規定用以維護社會安寧  
5 或公共秩序，合先敘明。

6 2. 若認系爭規定合憲（假設語氣），系爭規定仍無從適用於處罰仇  
7 恨性言論與挑釁性言論。蓋「挑釁性言論」係指「言論本身造  
8 成傷害或煽動和平之即刻破壞」<sup>36</sup>（by their very utterance inflict  
9 injury or tend to incite an immediate breach of the peace）或「向  
10 一般民眾提及時，依通常情形可能會引起暴力反應<sup>37</sup>」（when  
11 addressed to the ordinary citizen, are, as a matter of common  
12 knowledge, inherently likely to provoke violent reaction）之言論，  
13 而「仇恨性言論」則概指「針對特定群體之特徵（包括但不限  
14 於性別、性取向、種族、族裔、國籍、宗教等因素）而為之貶  
15 低性、攻擊性甚或恐嚇性言論<sup>38</sup>」。根據前開定義，可知對於挑  
16 釁性言論與仇恨性言論之規制，已超越對於個人名譽信用之保  
17 障，而係對於和平與安寧等公共秩序之維持，顯與系爭規定之  
18 立法目的不符，自不能將系爭規定適用於處罰該等言論。

19 3. 換言之，若大庭認定挑釁性言論、仇恨性言論有予以規範之必  
20 要，應由立法機關另立專法，不是公然侮辱罪可以替代規範，  
21 自非得因此回推認定系爭規定合憲，或者悖於立法者對於系爭  
22 規定保護法益之設定，自行擴張其適用範圍。實則，挑釁性言  
23 論與仇恨性言論，皆係第二次世界大戰其間或其後始透過美國  
24 聯邦最高法院裁判解釋而生之概念，在系爭規定立法之初均不  
25 存在，則若系爭規定得用以處罰挑釁性言論與仇恨性言論，益

<sup>36</sup> *Chaplinsky v. New Hampshire*, 315 U.S. 572 (1942). (附件 30 號)

<sup>37</sup> *Cohen v. California*, 403 U.S. 20 (1971). (參附件 2 號)

<sup>38</sup> Eun Hee Han, *Hate Crimes and Hate Speech*, 7 *Geo. J. Gender & L.* 679, 680 (2006). (附件 31 號)

1 微系爭規定不明確之程度，可以包山包海、無邊無際！

2 (二)況查，無論透過系爭規定或另立專法，仇恨性言論與挑釁性言論之  
3 規制終將構成言論自由之過度侵害：

4 1. 仇恨性言論仍受言論自由之保障，不得恣意立法限制之，此為  
5 美國聯邦最高法院於 *Matal v. Tam* (2017) 案明確揭示：「如認  
6 第一修正案有潛在之根本原則，那就是政府不得僅因社會認為  
7 某個觀念具冒犯性或不認同之，即禁止該觀念之表意……基於  
8 種族、族裔、性別、宗教、年齡、身心障礙或其他原因而為貶  
9 低性言論，是令人憎惡的；但我們言論自由的法理最引以為傲  
10 的，即係『我們所憎惡的思想』亦受保障<sup>39</sup>。」是以，縱使是在  
11 歐美社會一般通念下可能被認為具有高度仇恨性之納粹符號，  
12 仍受言論自由保障，此有 *National Socialist Party of America v.*  
13 *Village of Skokie* (1978) 案判決可稽：「依據我們對於相關最高法  
14 院意見的理解，使用納粹十字是一種符號形式的言論自由，享  
15 有第一修正案的保護。在從事和平示威的人穿著制服或展示橫  
16 幅上，不能僅僅因為該展示可能引起觀眾的暴力反應而完全預  
17 先禁止<sup>40</sup>。」。實則，美國聯邦最高法院關於仇恨性言論的重要  
18 判決，向來只有禁止立法者擅以管制仇恨性言論為由而限制言  
19 論，卻從未賦予其在憲法上可以接受而加以限制的定義<sup>41</sup>。

<sup>39</sup> *Matal v. Tam*, 582 U.S. \_\_\_\_ (2017) at 22-23, 25 (2017): “If there is a bedrock principle underlying the First Amendment, it is that the government may not prohibit the expression of an idea simply because society finds the idea itself offensive or disagreeable.”: “Speech that demeans on the basis of race, ethnicity, gender, religion, age, disability, or any other similar ground is hateful; but the proudest boast of our free speech jurisprudence is that we protect the freedom to express “the thought that we hate.” (附件 32 號)

<sup>40</sup> *National Socialist Party of America v. Village of Skokie*, 432 U.S. 43 (1977): “[A]s we read the controlling Supreme Court opinions, use of the swastika is a symbolic form of free speech entitled to first amendment protections. Its display on uniforms or banners by those engaged in peaceful demonstrations cannot be totally precluded solely because that display may provoke a violent reaction by those who view it.” (附件 33 號)

<sup>41</sup> 公政公約第 20 條雖規定：「任何鼓吹民族、種族或宗教仇恨之主張，構成煽動歧視、敵視或強暴者，應以法律禁止之。」，同意各國有自行立法限制仇恨性言論之正當性，但亦未給予仇恨言論具體定義。事實上，仇恨性言論多係針對特定群體之特徵（包括但不限於性別、性取向、種族、族裔、國籍、宗教等因素）而為之貶低性、攻擊性甚或恐嚇性之主張，殊予公然侮辱罪以保護信用名譽作為立法目的有間。據此，如要限制仇恨性言論，必須另以明確之立法為之，不能以彼例此、移花接木、違背當初立法者的意旨，

- 1           2. 此外，對於粗俗文字等挑釁性言論，亦不存在由國家透過法律  
2           禁止或限制之正當性。以 Cohen v. California (1971) 為例，美國  
3           聯邦最高法院即認定當時加州刑法禁止「惡意且故意擾亂任何  
4           社區或個人的和平與安寧之冒犯行為」(offensive conduct  
5           which maliciously and willfully disturbing the peace or quiet of any  
6           neighborhood or person) 應屬違憲：「政府依憲法規定，是否得  
7           以僅僅為了保護他人免於聽到四字詞語而使其噤聲，應視實質  
8           隱私利益是否因此被本質上不可接受的方式遭到侵害。倘若對  
9           於此種政府權力採取更為廣泛的觀點，實際上將賦予多數人得  
10          以基於個人偏好而使異議份子噤聲之權利。……州政府所主張  
11          的原則在本質上似乎是無邊無際。我們如何區別特定詞語與其  
12          他冒犯性的詞語？州政府固然無權將公共辯論淨化到對我們  
13          之中對於文法最神經過敏的人所可以接受的程度，然若我們接  
14          受下級審法院的見解，則不存在可得確定的一般性原則來避免  
15          這種結果。儘管系爭四個字母詞語 (fuck) 或許較其它多數同  
16          類詞語更令人不快，但對一個人來說是庸俗不雅的言論，也時  
17          常是另一個人眼中的抒情詩歌。<sup>42</sup>」
- 18          3. 申言之，意欲透過系爭規定處罰具有特定冒犯性質之言論，無  
19          非是想像該等言論可能破壞社會安寧與公共秩序 (挑釁性言  
20          論)，或者危害特定脆弱群體之安全感受 (仇恨性言論)，然其  
21          所欲維護之法益或保障之價值，皆非名譽、更非名譽感情。尤

---

還以公然侮辱罪之立法管制仇恨性言論。

<sup>42</sup> Cohen v. California, 403 U.S. 15 (1971): “The ability of government, consonant with the Constitution, to shut off discourse solely to protect others from hearing it is, in other words, dependent upon a showing that substantial privacy interests are being invaded in an essentially intolerable manner. Any broader view of this authority would effectively empower a majority to silence dissidents simply as a matter of personal predilection. [...] the principle contended for by the State seems inherently boundless. How is one to distinguish this from any other offensive word? Surely the State has no right to cleanse public debate to the point where it is grammatically palatable to the most squeamish among us. Yet no readily ascertainable general principle exists for stopping short of that result were we to affirm the judgment below. For, while the particular four-letter word being litigated here is perhaps more distasteful than most others of its genre, it is nevertheless often true that one man’s vulgarity is another’s lyric.” (參附件 2 號)

1 有甚者，倘若國家對於社會安寧、和平有序的想像，竟是要仰  
2 賴箝制個人言論之刑事手段，教育人民何等內容可予表意、何  
3 等內容宜緘口不言，令言論環境陷為靜謐寒蟬之域，自不符憲  
4 法對於言論自由基本權保障之真意。實則，言論自由的功能之  
5 一，即在於「引發爭議」(invite dispute)，而國家所應致力實現  
6 的目的，應是包容不同言論，實現言論鼓勵辯論與促進討論之  
7 功能<sup>43</sup>，此與吳庚前大法官曾於釋字第 509 號解釋之意見書相  
8 符：「按陳述事實與發表意見不同，事實有能證明真實與否之問  
9 題，意見則為主觀之價值判斷，無所謂真實與否，在民主多元  
10 社會各種價值判斷皆應容許，不應有何者正確或何者錯誤而運  
11 用公權力加以鼓勵或禁制之現象，僅能經由言論之自由市場機  
12 制，使真理愈辯愈明而達去蕪存菁之效果。」(附件 34 號)

13 (三)退步言之，縱使認定仇恨性言論與挑釁性言論屬於低價值言論、存  
14 在對特定族群或和平秩序造成危害之風險(假設語氣，聲請人主張  
15 無涉事實真偽的意見或主觀性評價應無優劣高低之分)，而有另予  
16 立法規範之必要：

- 17 1. 為消弭危害、預防風險、提升整體言論價值，只有維護言論市  
18 場的自由流通，由市場群體共同決定觀點與意見應否、如何被  
19 接受，才能讓更多優質言論治癒特定言論的潛在風險或危害。  
20 當公民得透過系爭規定將仇恨性言論與挑釁性言論歸由刑事  
21 系統處置，無異於將言論價值交由國家公權力進行品質評判，  
22 亦將降低言論市場參與者發表更多抵禦言論(counter speech)  
23 的誘因，長此以往，僅會導致意見交流停滯、市場功能萎縮，

---

<sup>43</sup> 此即美國聯邦最高法院在 Terminiello v. Chicago (1949)案所闡釋意旨：「當言論引起爭議，培養對現狀的不滿，甚至激起公憤時，它可能發揮其最高價值。言論通常是挑釁且具有挑戰性的。它可能打擊成見和預設觀念，並在推動某種觀點獲得接受時產生深刻變化效應。」([A] function of free speech under our system of government is to invite dispute. It may indeed best serve its high purpose when it induces a condition of unrest, creates dissatisfaction with conditions as they are, or even stirs people to anger. Speech is often provocative and challenging. It may strike at prejudices and preconceptions and have profound unsettling effects as it presses for acceptance of an idea.)(參附件 35 號)

1 以及終將造就表意人之失能，再無能力或動機參與言論市場。  
2 是以，而容忍一定限度的無共識、意見不合、冒犯與衝突，乃  
3 國家為充分實現言論自由基本權保障所應展現的憲政雅量<sup>44</sup>。

- 4 2. 基此，若認仇恨性言論與挑釁性言論皆有另予立法規制之必要，  
5 應賦予該等言論可理解、司法可審查之明確定義，嚴格限縮渠  
6 等要件之解釋與適用。以挑釁性言論為例，除非該等言論本身  
7 客觀上煽動和平之即刻破壞<sup>45</sup>（immediate breach of the peace）  
8 或造成明顯且即刻的嚴重危害（a clear and present danger），表  
9 意人主觀上意在透過言論表達對特定人或特定群體實施非法  
10 暴力行為之意圖<sup>46</sup>（an intent to commit an act of unlawful violence  
11 to a particular individual or group of individuals），且該等言論帶  
12 來的實質危害程度遠超出公眾的不便、煩惱或動亂<sup>47</sup>（a serious  
13 substantive evil that rises far above public inconvenience,  
14 annoyance, or unrest），始有予以限制之必要。換言之，縱使挑  
15 釁言論本身內容「鼓吹使用武力或違法行為」，仍不構成禁止或  
16 限制之理由，僅在該等言論「旨在煽動或產生迫在眉睫的不法  
17 行為，並且有煽動或產生此類行為之可能」，國家始得在此極其

---

<sup>44</sup> 此即美國聯邦最高法院在 *Cohen v. California* (1971) 案揭示意旨：「在我們這樣多元和人口眾多的社會中，憲法所保障的言論自由基本權是一種強效藥，其規範目的與設計在於消除政府對公共討論的限制，使哪些觀點應該被表達的決定權交給我們每個人，以期言論自由行使的最終結果，能夠產生更有能力的公民、更完美的政體……。對許多人來說，言論自由的直接後果固然時常導致喧嘩、吵鬧、甚或冒犯性言論。惟此揭後果在一定限度內實乃吾人在開放辯論過程中，為實現更長遠價值而必然發生的副作用。從這個意義上說，縱然氛圍中似乎時有充滿言詞嘈雜聲的情形，然而這並非軟弱的象徵，而是力量的展現。」*Cohen v. California*, 403 U.S. 15 (1971): “The constitutional right of free expression is powerful medicine in a society as diverse and populous as ours. It is designed and intended to remove governmental restraints from the arena of public discussion, putting the decision as to what views shall be voiced largely into the hands of each of us, in the hope that use of such freedom will ultimately produce a more capable citizenry and more perfect polity [...]. To many, the immediate consequence of this freedom may often appear to be only verbal tumult, discord, and even offensive utterance. These are, however, within established limits, in truth necessary side effects of the broader enduring values which the process of open debate permits us to achieve. That the air may at times seem filled with verbal cacophony is, in this sense not a sign of weakness but of strength.”（參附件 2 號）。亦即，*Cohen v. California* 已闡明限制挑釁言論的界線真諦。

<sup>45</sup> *Chaplinsky v. New Hampshire*, 315 U.S. 572 (1942). 依此判決意旨，限制挑釁性言論的正當性，在於維護社會秩序和平、避免鬥毆，不是保障名譽權，亦非保障名譽感情。

<sup>46</sup> *Virginia v. Black*, 538 U.S. 343 (2003).（附件 36 號）

<sup>47</sup> *Terminiello v. Chicago*, 337 U.S. 1 (1949)（參附件 35 號）

1 例外之情形給予適當限制<sup>48</sup>，以維持憲法對言論自由基本權最  
2 大限度保障之精神。

3 (四)事實上，如果以為「公然侮辱」四個字，可以涵蓋所欲保障之法益  
4 截然不同的「挑釁性言論」或是「仇恨性言論」，適可見此四字，以  
5 有欠明確的用語，指涉範圍無邊無際、包山包海箝制言論的程度，  
6 違憲至深。刑法第 27 章既係以保護名譽、信用作為章名，自不能  
7 將不是保障名譽、信用的仇恨言論立法或挑釁言論立法，囫圇吞棗  
8 使用「公然侮辱」四字雖為對應，而貽羊頭狗肉、驢唇馬嘴之譏。

#### 9 五、近年關於言論自由與名譽權保障之大庭裁判，容有重刑輕民之偏誤：

10 (一)大庭裁判近年對於言論自由與名譽權、隱私權保障之權衡決定，在  
11 審查基準與判斷上疑有見解歧異之矛盾情形。大庭認定刑法第 310  
12 條、第 311 條誹謗罪處罰規定未違反比例原則之要求、更認定表意  
13 人言論自由在關於私德之誹謗言論中應完全退讓於被指述者名譽  
14 權與隱私權之保護（大庭 112 年度憲判字第 8 號判決意旨參照），  
15 卻認定強制道歉過度侵害表意人之不表意自由、故而非屬請求回復  
16 名譽之適當處分（大庭 111 年度憲判字第 2 號判決意旨參照）。易  
17 言之，關於私人間權利義務爭議，大庭在民事法場域中選擇保障表  
18 意人之言論自由，令受害人在手段選擇上無從選擇命行為人強制道  
19 歉；惟在刑事法場域中，大庭卻認定國家有必要以公權力介入私人  
20 間因言論所生爭端，且有必要以刑罰限制表意人之言論自由。上開  
21 見解與其背後所彰顯之價值判斷，容有重刑輕民、過度仰賴以刑法  
22 治理社會問題之思維偏誤。

23 (二)然而，刑事手段僅係多種社會控制手段之一，唯於其他社會規範  
24 不及攔截處始行介入規範，輕罪刑罰更會導致治理成本增加、降

---

<sup>48</sup> Brandenburg v. Ohio, 395 U.S. 444, 447 (1969): “the constitutional guarantees of free speech and free press do not permit a State to forbid or proscribe advocacy of the use of force or of law violation except where such advocacy is directed to inciting or producing imminent lawless action and is likely to incite or produce such action.”  
(附件 37 號)

1 低實際規範效果，遑論刑法處罰範圍過廣亦終將貶損刑法自身的  
2 權威性，動搖國家公權力之正當性，此即司法所應堅守之刑罰謙  
3 抑性與最後手段性，令國家發動刑罰權制裁之違法行為限於侵害  
4 公益、具有反社會性之行為，而不應將損及個人感情且主要係私  
5 人間權利義務爭議之行為亦一概納入刑罰制裁範圍。是以，前開  
6 重刑輕民之判斷偏誤，亦與刑罰謙抑性與最後手段性有所抵觸。

7 (三)侮辱言論既然與事實無涉，其本質上自然欠缺可資檢驗真偽的性  
8 質。在此前提下，關於侮辱言論之限制，終將淪為國家對於人民  
9 言論之道德審查、品行糾察之工具，使法官成為使用刑罰設定文  
10 明尺度的社會語言道德老師，不僅浪費刑事司法資源，更形成審  
11 判權力過度箝制言論的淵藪。聲請人爰祈請大庭回歸言論自由應  
12 受最大限度保障、刑法謙抑原則等思維，揚棄企令刑法承擔一切  
13 社會亂象責任之「刑法萬能觀」。

14 六、綜上所述，系爭規定明顯違憲。聲請人祈請 大庭依應受判決事項聲明  
15 賜予判決，以維權益，至感德便。

16 此致

17 憲法法庭 公鑒

18 中華民國 112 年 12 月 18 日

具 狀 人： 張大春

(聲 請 人)

撰 狀 人： 李念祖律師

(代 理 人) 吳至格律師

李劍非律師

## 附屬文件之名稱

| 文件編號  | 文件名稱或內容  | 備註 |
|-------|--|----|
| 附件1號  | 最高法院110年度台上字第30號判決   |    |
| 附件2號  | Cohen v. California, 403 U.S. 15 (1971)  |    |
| 附件3號  | 臺灣高等法院111年度上易字第272號判決  |    |
| 附件4號  | 黃源盛，晚清民國刑法史料輯注(上)(下)，初版，2010年7月（節本）  |    |
| 附件5號  | 公民與政治權利國際公約第34號一般性意見   |    |
| 附件6號  | 史尚寬，論名譽權侵害與誹謗罪，軍法專刊，第二卷第四期，1953年4月   |    |
| 附件7號  | 謝庭晃，論刑法對名譽感情的保護，刑事法雜誌，第50卷第3期，2006年6月  |    |
| 附件8號  | 臺灣高等法院109年度上易字第2433號判決   |    |
| 附件9號  | 許玉秀大法官釋字第678號解釋之一部協同一部不同意見書  |    |
| 附件10號 | 林子儀大法官釋字第644號解釋之協同意見書  |    |
| 附件11號 | 許志雄，司法消極主義與司法積極主義，月旦法學雜誌，第2期，1995年6月   |    |
| 附件12號 | 湯德宗大法官於釋字第696號解釋之協同意見書   |    |
| 附件13號 | 總統府司法改革國是會議第五分組第三次會議紀錄   |    |
| 附件14號 | 許宗力，司法周刊101年7月27日桃院演講「妨害名譽言論」  |    |
| 附件15號 | 黃銘輝，當公然侮辱罪成為公眾(政治)人物對抗公眾(政治)人物的武器/臺北地院103自50判決(邱毅訴九把刀案)，台灣法學雜誌第268期，2015年3月15日 |    |
| 附件16號 | 地檢署妨害名譽案件偵查、裁判確定情形（法務部   |    |

| 文件編號       | 文件名稱或內容  | 備註 |
|------------|--|----|
|            | 提供)，總統府司法改革國是會議第五分組第三次會議補充資料   |    |
| 附件17號      | 司法院106年統計年報（節錄）、司法院107年統計年報（節錄）  |    |
| 附件 18-1 號  | 最高法院111年度台上字第4674號判決   |    |
| 附件 18-2 號  | 臺灣高等法院111年度上易字第1260號判決   |    |
| 附件 18-3 號  | 臺灣高等法院112年度上易字第682號判決  |    |
| 附件 18-4 號  | 臺灣高等法院112年度上易字第622號判決  |    |
| 附件 18-5 號  | 臺灣高等法院112年度上易字第332號判決  |    |
| 附件 18-6 號  | 臺灣高等法院112年度上易字第442號判決  |    |
| 附件 18-7 號  | 臺灣高等法院112年度上易字第543號判決  |    |
| 附件 18-8 號  | 臺灣高等法院112年度上易字第111號判決  |    |
| 附件 18-9 號  | 臺灣高等法院112年度上易字第270號判決  |    |
| 附件 18-10 號 | 臺灣高等法院112年度上易字第10號判決   |    |
| 附件 18-11 號 | 臺灣高等法院111年度上易字第1085號判決   |    |
| 附件 18-12 號 | 臺灣高等法院111年度上易字第1709號判決   |    |
| 附件19號      | 地方檢察署偵查妨害名譽及信用罪終結件數、地方法院刑事第一審終結案件科刑人數等統計數據   |    |
| 附件20號      | 臺灣高等法院101年度上易字第385號刑事判決  |    |
| 附件21號      | 臺灣臺北地方法院112年度審簡上字第74號刑事判決  |    |
| 附件22號      | 今日新聞，法院認證醜！罵「長得像車力巨人」檢認定誹謗 網友挨罰1.2萬元，2023年11月23日，<br><a href="https://www.nownews.com/news/6304850">https://www.nownews.com/news/6304850</a> |    |
| 附件23號      | 自由時報，罵人「車力巨人」慘罰1.2萬！網歪樓狂蓋「你根本XX」，2023年11月23日，  |    |

| 文件編號  | 文件名稱或內容   | 備註 |
|-------|---|----|
|       | <a href="https://ent.ltn.com.tw/news/breakingnews/4499519">https://ent.ltn.com.tw/news/breakingnews/4499519</a>   |    |
| 附件24號 | 自由時報，減少司法資源浪費》公然侮辱罪除罪化應優先上路，2019年5月23日，<br><a href="https://news.ltn.com.tw/news/focus/paper/1290706">https://news.ltn.com.tw/news/focus/paper/1290706</a>  |    |
| 附件25號 | 自由時報，妨害名譽逾7成不起訴／無證據、撤回、逾期…嚴重浪費司法資源，2022年8月28日，<br><a href="https://news.ltn.com.tw/news/society/paper/1536874">https://news.ltn.com.tw/news/society/paper/1536874</a>   |    |
| 附件26號 | Hinduja, S., and J.W. Patchin. 2018. State Cyberbullying Laws- A Brief Review of State Cyberbullying Laws and Policies. Retrieved November 22, 2023. from <a href="https://cyberbullying.org/pdfs/2022_Bullying-and-Cyberbullying-Laws.pdf">https://cyberbullying.org/pdfs/2022_Bullying-and-Cyberbullying-Laws.pdf</a> |    |
| 附件27號 | 臺灣高等法院103年上易字第2447號刑事判決   |    |
| 附件28號 | 臺灣高等法院103年上易字第1467號刑事判決   |    |
| 附件29號 | 許宗力，憲法法院作為積極立法者，中研院法學期刊第25期，2019年9月   |    |
| 附件30號 | Chaplinsky v. New Hampshire, 315 U.S. 572 (1942)  |    |
| 附件31號 | Eun Hee Han, Hate Crimes and Hate Speech, 7 Geo. J. Gender & L. 679 (2006)  |    |
| 附件32號 | Matal v. Tam, 582 U.S. ___ (2017)   |    |
| 附件33號 | National Socialist Party of America v. Village of Skokie, 69 Ill. 2d 605 (1978)   |    |
| 附件34號 | 吳庚大法官釋字第509號解釋之協同意見書  |    |
| 附件35號 | Terminiello v. Chicago, 337 U.S. 1 (1949)   |    |
| 附件36號 | Virginia v. Black, 538 U.S. 343 (2003)  |    |
| 附件37號 | Brandenburg v. Ohio, 395 U.S. 444 (1969)  |    |

