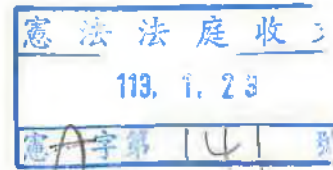


法規範憲法審查言詞辯論補充陳述書

案號：111 年度憲民字第 903805 號

聲請人姓名：謝秀慧

身分證字號、地址：同聲請書



壹、訴之聲明：中華民國刑法第 309 條第 1 項公然侮辱罪違憲，自判決宣示或公告之日起失其效力。

貳、為刑法第 309 條第 1 項公然侮辱罪之法規範憲法審查事，提出言詞辯論補充陳述：

一、刑法第 309 條第 1 項之公然侮辱罪（系爭規定），所保護的是「個人的內在感覺」。系爭規定違反比例原則侵害憲法所保障之言論自由。

（一）粗俗性言論比起政治性言論也很值得言論自由的保障

很多有鬼壓床經驗的人，知道在動彈不得的時候，罵三字經、五字經可以使自己恢復身體自由。很多被霸凌的人罵三字經、五字經來威嚇霸凌他們的人。很多百姓的工作很辛苦的很危險的，他們罵三字經來排解痛苦與壓力，讓自己得以提振精神，免於生命危險；對他們我們應心存感恩，沒有他們社會無法運作。很多無奈的人亂罵粗俗的話是在宣洩情緒，而這有益健康。由上可知粗俗性言論不僅可以紓壓，也有助於解除危難，甚至可以救命。與人溝通時使用到粗俗性言論，可以嚇阻霸凌者，可表達自己內心真正的意見、自己內心真正的不滿程度，讓對方知道，這是人民的日常。生活當然是重要的，應給予粗俗性言論再多的保障。

（二）系爭規定所保護的應是「自我內在感覺」

1. 所謂人格權，係指存在於權利主體之上，為維持其生存與能力所必要，而不可分離之權利，如：生命權、身體權、健康權、名譽權、自由權、信用權、隱私權、貞操權、姓名權、肖像權等。

2. 聲請人認為系爭規定之法益應非名譽權，亦無關名譽感情（無關名譽

何來名譽感情)，而是自我內在感覺(不舒服感)。台灣有一位很有名的百萬網紅「白癡公主」，知名 YouTuber「白癡公主」於網路上擁有相當高的知名度，其自然不做作且搞笑的創作風格，深受許多粉絲喜愛，目前頻道已累積 143 萬人次訂閱。她自稱「白癡」難道會貶損她的外在、內在名譽嗎？應該不會，不然她不會稱呼自己「白癡公主」。再者，不可能被人罵「白癡」，你就會變「白癡」，聽者就把你當「白癡」；不可能被人罵「下流」，你就會變「下流」，聽者就會認為你「下流」。也就是說，甲因某事罵乙「白癡」、「下流」，除了讓聽者認為甲沒禮貌，及知道甲討厭乙之外，乙對自己的名聲自有評價，聽者對乙的名聲亦自有評價，不會受甲主觀的意見影響，亦即，不會影響到乙的名譽。美國法院將許多「這個人很壞」或髒話類的言論，當做是「個人意見 (opinion)」，不認為是妨害名譽。而被人以粗俗不雅的話罵感到不舒服，那「不舒服感」屬「自我內在感覺」，而「自我內在感覺」應非屬現行刑法中各種犯罪類型所標示的法益。是以，系爭規定保護被罵者之主觀感覺，欠缺刑罰之正當性，應屬違憲。

3. (1)美國有關妨害名譽 (defamation) 的案件，主要是透過侵權行為法 (torts) 來做民事上的處理。相較於台灣民法中侵權行為相關規定，美國法對於妨害名譽案件的處理要件來得更為細膩。

美國法構成妨害名譽的要件簡述如下：被告公然發表妨害他人名譽之語言，內容直指或隱射原告，並造成原告名譽之損失。

何謂公然？和台灣法律一樣，只三人以上能共知共聞。何謂妨害他人名譽之語言？乃指言論本身會造成他人名譽受負面影響。何謂名譽之損失 (damage of reputation)？美國法院又再細分言論是透過文字傳播，亦或透過口語二者。

美國法院認為，如果是口語的侮辱性言論 (slander)，應由原告來證

明其所受之損害為何？除非言論內容是美國法院所認定的「當然侵權事由（per se）」，諸如：內容指責他人有違其職業或專業道德的舉措；宣傳他人得了難言之病；宣稱他人犯了道德瑕疵的罪（如指責某會計監守自盜）；亦或謠傳某女性性生活不檢點。

換言之，美國法理之重點，在於這類言論將嚴重影響原告，使其難以繼續在同一社區生活或工作下去。如非此類言論，則需要由原告舉證其損害為何。

(2)從法律經濟學分析角度

如前文所言，美國處理妨害名譽案件主要放在侵權行為法下處理，亦即民事法，由口無遮攔的一方賠錢了事。台灣卻拉到刑法之高度，動輒施以國家公權力，干預人民言論之自由。如此大動牛刀，是否有違反「憲法比例原則」？實在令人疑惑。

再者，將刑法構成要件標準放在「主觀喜惡」上，也有種錯置個人偏好為刑法所欲保護之法益的謬誤。

諾貝爾經濟學獎得主，Ronald H. Coase 一生研究，告訴我們產權劃分清楚之下，社會成本可以被大幅降低。這點也為多數經濟學者所認同。而美國法架構下也多將妨害名譽案件之重點放在受害人的未來收入或消費行為所受之負面影響上，亦即當事人「名譽所受之損害」。換言之，這樣的客觀標準是另外一種變項的財產權保護制度，保護受害人潛在的經濟利益。亦如美國頗富名望的聯邦巡迴法院法官 Richard A. Posner 研究指出，美國法下，法官判案存在「降低社會成本」的傾向。我們也能看到，美國法院將許多「這個人很壞」或髒話類的言論，當做是「個人意見（opinion）」，不認為是妨害名譽。因為某甲罵某乙是 bitch，除了讓聽者知道某甲討厭某乙之外，並不會對某乙造成什麼潛在經濟利益上的損

害。聽者對某乙的名聲自有評價。這是美國法院的態度以及對人民自我判斷能力的信心。

當然，某乙一定不會高興聽到這類批評，但是這類意見無時無刻出現在社會的各個角落。如果法院不允許此類個人意見存在，豈不是強迫人民只能「歌舞昇平」，不可發「不平之鳴」。如此判決，與戕害人民言論自由何異？可不幸的是，台灣法院似乎動輒將這類個人意見施以刑罰。除了引發社會對司法的不安之外，我們看不到台灣法院在這方面有何「降低社會成本」之貢獻。（法律專業作家：yuanyuchang）

（三）因擔憂大法官不採前開論述，聲請人繼續論述。

公然語出不雅的情節，時時刻刻，不論本國外國到處也在上演。看個電影，很多電影內容還有更誇張的情節。所謂「君子動口不動手」，又使用不雅尖刻的語言溝通絕對有它的功用，可以表達內心真正的意見、內心真正的不滿程度；這是一般語言溝通所無法達到的效果。曾經大吵一架的人就知道了，那對事情的領悟力，突然開竅了。既然不鼓勵動手為何還要動用刑罰處罰動口的人呢？有些人就真的不擅言語啊！有些人就真的被逼到無計可施，或被陷害才口出惡言，不能動手又不能動口，要他怎麼辦？

擔心自己一口氣沒有系爭規定幫自己出嗎？系爭規定棄之可惜嗎？真的不要心存僥倖，以為自己不會被告刑事公然侮辱，更不要以為自己不會被判有罪。無可避免的，系爭規定本質上無法符合法律明確性原則，這是會導致冤案的，最好少開口不然可能變罪犯。我們應該要為自己，也為人民著想。每個人都會罵人，也會被罵，為了怕沒有刑法幫自己出一口氣，小心終究害到自己、親人。聲請人看過一位性情溫和、謙讓有禮、有名望的人被氣到公然口出不雅，聲請人從沒想過他也會公然口出不雅。

（四）很多人不會因為被以粗俗不雅的語言罵就去告人，為何呢？註1因為一般人會直接跟他對罵，看誰比較厲害。WHO怕WHO，烏龜怕鐵鎚，蟑螂

怕拖鞋(輕鬆一下);不然就是當他瘋子不理他,閃人;或根本就不理會他亂罵的氣話,就事論事平和處理紛爭。很多人認為為這種事告他是沒有必要的,民事都認為沒必要告,更不用說告刑事了。他們認為又沒什麼損失要告什麼?為了一口氣,為了他的氣話或情緒宣洩的話去告他,害他受刑事訴追,有前科,是不道德的。畢竟事出必有因,而且每個人都曾罵他人,不論在愛之深責之切、氣到不行、意見不同,或無奈的情況下。有些人告他人之後朋友變少了,後悔怎麼為了一口氣去告人刑事。但故意陷害他人口出不雅,等他人口出不雅再來提告刑事(甚至附帶民事的),故意害他人受刑事訴追的痛苦,害他人有前科,做出這種行為很沒良知,這種人就不知何時會後悔!系爭規定的存在無疑是在鼓勵人為一口氣提告,也給沒良知的人陷害他人的機會。

註1 聲請人告過原因案件的某位員警,聲請人告他是因為他自己都會口出不雅字,選一直要原因案件告訴人告聲請人,而且聲請人在那事件身心受創。

(五)同一事件,同一時間,同一地點(公然)。若甲罵乙的方式有兩種:
1. 甲憤怒罵乙:「幹!你白癡喔!」2. 甲憤怒罵乙:「你到底有什們問題!到底要教幾次你才不會再做錯,你怎麼跟別人都不一樣,別人教一次就會了,你怎麼怎麼教都不會!你說啊!你到底要教幾次你才會,那麼多人教你你還不會,你是想氣死誰啊!」就以上2個例子來分析:

第1例:甲表現自己主觀意見。乙:乙感到不舒服,知道甲覺得他笨。乙對自己的能力、名聲自有評價(不受甲貶損),甲侮辱不到乙。知情聽者:對乙的能力、名聲自有評價(不受甲貶損),甲侮辱不到乙。反而覺得甲沒禮貌,而同情乙。不知情聽者:覺得甲沒禮貌,而同情乙。不管他人事。甲侮辱不到乙。

第2例:甲表現自己主觀意見。乙:知道甲覺得他笨,乙感到更不舒服,因為擔心甲所說的影響到他人,他人會覺得自己笨(認知錯誤)。乙對自己的能力、名聲自有評價(不受甲貶損),甲侮辱不到乙。知情聽

者:對乙的能力、名聲自有評價(不受甲貶損),甲侮辱不到乙。覺得甲有點沒禮貌,而對乙的同情比第1例少很多。不知情聽者:覺得甲有點沒禮貌,而對乙的同情比第1例少很多。不管他人事。甲還是侮辱不到乙。

由上可知,第2例的罵法讓乙更不舒服,讓乙受到的同情變少。

聲請人認為,這2種罵法都會使乙不好受。同樣都是罵人,且第2例的罵法讓乙更不舒服,然讓乙受到的同情更少。要處罰也應該2種罵法都處罰才對。然而,動用刑罰處罰以非粗俗的話罵人者(第2例),應無助於「不能罵他人」這個目的(相信沒人會反對,因為是人都會罵他人);同理,動用刑罰處罰以粗俗的話罵人者(第1例),應無助於「罵他人不能使用到粗俗語言」這個目的。因社會充斥粗俗語言,而且跟第2例一樣都是意見表達,想怎麼表達是人的自由,何罪之有,而且是罵人者自己的形象受損。而如果認為刑罰第2例違反比例原則,所以不應該刑罰;那第1例也不應該刑罰,否則也會違反比例原則。

綜上,系爭規定難認無違反比例原則。

(六)按照認知失調理論,就長期而言,嚴懲比薄懲更無法達到效果。嚴懲使人們將自己不做壞事的原因歸因於外在的理由,而不是自己不想做壞事的內在信念。重點是要怎麼表達意見是人的自由,是做壞事嗎?動用系爭規定(刑罰喔)來處罰,在他身心烙印罪犯,這樣不會不適當?所以,系爭規定難認無嚴懲。

妨礙名譽的案件量從90年的571件,一路攀升至100年的1532件,10年來激增2.68倍,並未見案件量有減緩成長之趨勢!(李貴敏立法委員);近10年妨害名譽及信用罪案件偵查新收15萬1,753人,自101年1萬1,008人增至110年2萬1,371人,10年間增加近1倍;起訴法條以刑法第309條(公然侮辱罪)最多占72.4%(法務部統計資料)。司法院判決系統

中，91年~112年，22年來公然侮辱罪確定判決增加近7倍(言詞辯論資料)。眾多論述皆認系爭規定違反比例原則，以上數據也印證了系爭規定難認無嚴懲。違反比例原則的嚴懲是無助於「罵人不能使用到粗俗語言」這個目的。

(七)12月25日言詞辯論時，詹森林大法官提到擔憂他人被罵到吐血，罵到死。然而這應不可能，一個人的力量沒那麼大，而且一個人亂罵，是他自己形象受損，還可能被當瘋子，小孩都知道會說「那個人亂罵人」。而網路霸凌致他人想不開自殺事件，應另立適當的法律才對，而不是找無辜的人陪葬。刑法第283條模式或許可供參考。而有人認為罵人使用到粗俗話語是不把人當人看，聲請人認為不是這樣的，會罵髒話的有些人是自卑沒有自信的。再者，罵人無好言，就像有些父親罵兒子使用到髒話應不是要侮辱兒子或不把兒子當人看，應是要表達他的憤怒與不滿，所謂愛之深責之切，罵的話雖粗俗，但目的是要讓兒子知道他對這件事非常生氣，要兒子別再這麼做。(聲請人不用「侮辱」2字，而用「粗俗(不雅)話語」，因有無「侮辱的因」(罵人者有無侮辱)與有無「侮辱的果」(被罵者有無被侮辱)皆屬難以定論。)

二、系爭規定難以符合法律明確性原則

(一)系爭規定的「侮辱」內涵，表面上或許看不出違背法律明確性原則，惟實際上嚴重無法明確性。聲請人認為看事情不能只看表面，而是要以實際為主。不應以表面沒有違背就逕認無違背。系爭規定之內涵及判斷標準不明，實務對於構成要件「侮辱」或「有無侮辱故意」之解釋方向亦不相同，對於系爭規定刑罰處罰之射程範圍亦有重大歧異。人民不知道那些話不能說，在什麼脈絡化下不能講什麼話，才不會被刑罰。在這樣的情形下，系爭規定讓公權力介入言論自由，難謂未達「喋口」的層級，人民一不小心講錯話就糟了。聲請人經由桃園地方法院110年度易字第637

號，才知「媽的」是「馬的」，性交的意思，聲請人一直以為「他媽的」不是髒話，只是情緒宣洩的詞。刑法絕不能是陷阱，隨時蟄伏在暗處等著無知大意的獵物上門。刑法有義務對受規範者為預先告知，使其明瞭哪些行為是被法律所禁止的，並藉此避免給國家恣意執法空間，以控制國家權力行使的合理性與可預測性。然而，系爭規定應無法達到上開標準，導致賦予法官不受拘束的裁量權，「有無侮辱」、「有無侮辱故意」得由法官恣意臆測，冤案因而發生，原因案件就是最好的例子。

(二)欲加之罪，何患無辭

原因案件聲請人明明情緒宣洩說出「操」字，沒有罵人的意思，卻被判有罪成冤案；造成冤案的原因，就是因為系爭規定賦予法官不受拘束的裁量權；原因案件法官得恣意認定事實；一審法官以雙方有爭執為由，臆測聲請人不是情緒宣洩，是故意侮辱人；二審法官恣意解釋，說「操」=「操0媽」；以聲請人只講一次「操」字為由，臆測聲請人不是情緒宣洩，是故意侮辱人。而本案專家諮詢意見書，黃副教授依據原因案件確定判決書，認為原因案件應不該當「侮辱」的構成要件要素。聲請人認為系爭規定違背法律明確性原則導致冤案，屬違憲。英國就是因為對於「侮辱」的內涵無法明確而將「公然侮辱」之行為除罪化。英美法系國家，多已將「公然侮辱」之行為除罪化，讓其回歸至一般的民事賠償。

(三)應無罪卻被刑事訴追，還被判有罪，這是難以承受的痛，難以承受的重。不應再讓任何一位百姓受聲請人這種苦難。聲請人就只是個平凡百姓，原因案件被起訴，聲請人吃不下，一審、二審被判有罪，聲請人哭到不行。得不到公平正義，被國家誣陷成罪犯，被國家拋棄，感到活著沒有意義，曾想到新竹地院結束生命，想以自己的冤魂守護新竹地院。

千錘萬鑿出深山，烈火焚燒若等閒。

粉身碎骨渾不怕，要留青白在人間。--咏石灰•于謙

三、親愛的大法官，系爭規定所保護的應是「個人主觀感覺」，而「個人主觀感覺」非屬國家刑法所要保護的個人法益。系爭規定應通不過比例原則之檢驗。系爭規定違背法律明確性原則是無可避免的，會導致冤案的。是以，中華民國刑法第 309 條第 1 項公然侮辱罪應屬違憲。請憲法法庭宣示或公告中華民國刑法第 309 條第 1 項公然侮辱罪違憲，自判決宣示或公告之日起失其效力。

謹 致

司 法 院 憲 法 法 庭

中 華 民 國 113 年 1 月 20 日

具狀人：謝秀慧