

法規範憲法審查聲請書

案號:111年度憲民字第3646號

聲請人姓名:謝秀慧 身分證字號:

住所及送達處所:

訴之聲明

刑法第309條第1項違憲，自判決公告或宣示之日起失其效力。

刑法第140條前段違憲，自判決公告或宣示之日起失其效力。

聲請「案件進度線上查詢服務」

電子郵件位址:

主旨

為妨害公務罪事件，認為新竹地方法院107年度簡上字第156號刑事確定終局判決所適用之刑法第309條第1項、第140條前段之規定，涉有牴觸憲法第23條法治國原則下之法律明確性原則及罪刑法定原則、比例原則、第7條之平等原則等疑義，致侵害憲法第11條之言論自由、第8條之人身自由、第15條之財產權、第22條之名譽權等，依法聲請解釋。

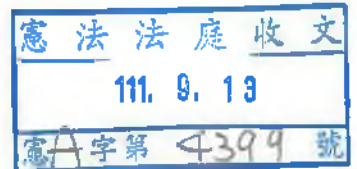
所涉法律

1. 刑法第140條前段:「於公務員依法執行職務時，當場侮辱或對於其依法執行之職務公然侮辱者，處一年以下有期徒刑、拘役或十萬元以下罰金。」

2. 刑法第309條第1項:「公然侮辱人者，處拘役或九千元以下罰金。」

該案件摘要

於民國107年6月23日上午，新竹縣竹東派出所員警陳冠諭與李函蓉認為聲請人違規紅燈右轉，攔查聲請人，而聲請人當時認為並無違規，陳冠諭就強取聲請人鑰匙串，威嚇要將聲請人帶到派出所。6名員警包圍聲請人，拒絕聲請人離開，而陳冠諭於得知聲請人身分後，且經聲請人要求時，仍一再拒絕還鑰匙串予聲請人。過程中，該6員警以強暴、脅迫、拘禁手段對待聲請人，且聲請人因此沒辦法到公司上班開會，因此沒辦法到好不容易找到的新工作之公司上班。聲請人遭遇如此危難情緒完全崩潰，因此而



情緒宣洩講了一個「操」字，該6員警竟認聲請人為妨害公務之現行犯，逮捕聲請人，並帶到竹東派出所法辦。

該案訴訟過程

該案件，經新竹地方檢察署(107年度偵字第6728號)，以系爭刑法第140條前段侮辱公務員罪及第309條第1項公然侮辱罪聲請簡易判決處刑；起訴後經新竹地方法院(107年度竹簡字第920號)簡易判決處刑，以系爭兩規定想像競合從一重規定判處2個月有期徒刑。聲請人不服提起上訴，二審新竹地方法院(107年度簡上字第156號)，撤銷原判決，以系爭兩規定想像競合從一重規定改判拘役50日，得易科罰金，為確定終局判決，聲請人為免拘役之災已繳罰金伍萬元。

聲請法規範憲法審查理由

一、系爭兩規定抵觸憲法法治國原則下之法律明確性原則

按司法院大法官釋字(下稱釋字)第636號解釋理由書認為：「基於法治國原則，以法律限制人民權利，其構成要件應符合法律明確性原則，使受規範者可能預見其行為之法律效果，以確保法律預先告知之功能，並使執法之準據明確，以保障規範目的之實現。…。又依前開憲法第八條之規定，國家公權力對人民身體自由之限制，於一定限度內，既為憲法保留之範圍，若涉及嚴重拘束人民身體自由而與刑罰無異之法律規定，其法定要件是否符合法律明確性原則，自應受較為嚴格之審查。」次按許志雄大法官於釋字第777號解釋協同意見書認為：「基於表現自由之優越地位，為防止萎縮效果或寒蟬效應，有關限制表現自由之法律，其法條明確程度之要求，更高過一般刑罰規定或犯罪構成要件規定。」而系爭兩規定皆涉及限制言論自由，拘束人民身體自由之刑罰，其法定要件是否符合法律明確性原則，自應受更為嚴格審查。

系爭兩規定要件「侮辱」之概念涵蓋過廣且不明確，而一般人難以理解，難以預見其行為之法律效果，亦難經由司法審查加以確認。例如：臺北地方法院108年度易字第959號判決認為，被告在公共場所以「神經病」辱罵他人，自該當公然侮辱罪；然而，上訴審臺灣高等法院109年度上易字第

315號判決認為，被告是與告訴人之口角中，始以「神經病」一語稱呼告訴人，尚難認為有公然侮辱之犯意，因而撤銷原判決，改判無罪。例如：士林地方法院108年度易字第738號判決認為，「敗類」屬於辱罵、羞辱人之言詞，而認被告犯公然侮辱罪；然而，上訴審臺灣高等法院109年度上易字第629號判決認為，因告訴人先前有體育賽事之爭議，故被告以「敗類」一詞描述告訴人，可能是要探討告訴人是否適合擔任臺北市體育總會主辦正式競賽活動之委員或幹部，被告並無公然侮辱之犯意，撤銷原判決，為被告無罪之諭知。

事實上，法官就相同詞彙是否構成罪，因系爭兩規定之要件「侮辱」意義之不明確而每有不同之評價（參見下表）。「侮辱」概念之不明確，已造成判決無法提出清楚判斷標準，導致不同行為人於相同字彙之使用，會因不同法官而有是否構成侮辱之不同評價，使人民無從預見其所表意，是否會構成罪，因此，系爭兩規定違反法律明確性原則應屬無疑。

使用詞語	有罪判決	無罪判決
神經病	高等法院 103 年上易字第 944 號 台中高院 103 年上易字第 630 號 台灣高院 101 年上易字第 2897 號 台中高院 102 年上易字第 1127 號	高等法院 103 年上易字第 951 號 高等法院 102 年上易字第 1201 號 台中高院 103 年上易字第 751 號 高雄高院 101 年上易字第 933 號 高等法院 101 年上易字第 2365 號
他媽的	台中高院 102 年上易字第 864 號 台中高院 102 年上易字第 1528 號 高等法院 102 年上易字第 503 號	台中高院 102 年上易字第 1096 號 高等法院 103 年上易字第 1364 號 高等法院 102 年上易字第 1325 號
王八蛋	高等法院 103 年上易字第 1246 號	高等法院 103 年上易字第 2358 號
白賊 X	高雄高院 95 年 上易字第 82 號	高雄高院 103 年上易字第 672 號
不要臉	高等法院 102 年上易字第 1853 號	高等法院 101 年上易字第 385 號

無恥	高等法院102年上易字第1345號 高雄高院101年上易字第4號	高等法院102年上易字第767號 高等法院97年上易字第2276號
混蛋	高等法院102年上易字第2198號 台中高院96年上易字第1513號	高等法院95年上易字第2104號 高等法院101年上易字第2938號
白癡	台南高院103年上易字第40號	高等法院98年上易字第3150號

(表參酌自張大春1050411釋憲聲請書)

整體來說，我國實務對於是否成立「侮辱」要件，在不同法官間的解釋認定不一，取決於法官之經驗、對於言論自由價值取捨、言詞意涵的解釋、臆測被告有無故意，而無從形成穩定的解釋內涵，因而形成有罪或無罪的差別，造成漫無標準的執法。因此，系爭兩規定已非得「透過司法審查而得加以確認」；不僅法律適用者無法透過「侮辱」的文義範圍內，形塑有效的適用基準；也無法使一般人對於相同詞彙為何要以不同方式加以區別評價，產生可預見性或可理解性，侮辱一詞之意義，實非為一般人所得以理解，例如「幹」、「操」、「他媽的」，即屬適例。

一般人無法事先預見到自己的意見表達或無意說出無意涵的詞彙，沒有要侮辱人，會不會因讓對方感到不悅或誤會，就成為被告，會不會被法官認定「侮辱」，就變成罪犯。例如「幹、操、他媽的」等詞彙，一般人使用時，常未實際指述何等涵意，僅作為口頭禪、發語詞或情緒宣洩之用語，並沒有要侮辱人，認為不會觸犯侮辱人(公務員)罪；有法官判決亦認為被告口出上開字，僅係口頭禪、發語詞或情緒宣洩之用語，非屬侮辱；但有法官判決將上開詞彙聯想解釋成其認為之意思，將進化為無意涵且一般人使用時常未實際指述何等涵意的詞彙，解釋成是要侮辱人的，並臆測被告係基於侮辱之犯意判有罪。案例如下：(1)桃園地方法院110年度易字第637號，被告表示其係因情緒宣洩說了一句「媽的」，並沒有侮辱警員之意思；而判決亦認為「媽的」，一般人使用該語詞時，常未實際指述何等涵意，而僅作為口頭用語，用以強化說話者之憤怒、不滿等情緒之表達；被

告係因對警員之動作及言語有所不滿，而以「媽的」表達其不滿情緒；判被告無罪。上訴審臺灣高等法院110年度上易字第1723號判決亦認為，按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。被告甚有可能僅係出於發洩自己不滿之情緒而已。(2)臺灣高等法院111年度上易字第373號判決認為，「幹」字一詞可能用以侮辱他人，亦可能作為與親近友人問候之發語詞（如：幹，最近死到哪裡去了。）或宣洩情緒之詞（如：幹，真衰！）。被告上開發文中話題欄中有「幹你娘」字樣，屬對事實為實質內容之批評，而話題功能係讓更多趣味相投之人看見發文，且係對於不滿之事實或現象為意見表達、心情抒發，目的不在於污衊及詆毀。(3)臺灣高等法院110年度上易字第1096號判決認為，被告在社群 IG 張貼「辛苦老爸!!!有這種媽媽!這種哥哥!可憐!要錢要房子!還要什麼?怎麼不去死!幹!」言語中雖有粗俗不雅如「幹」等不適當之用詞，然審諸前後文字，可知被告係為其父所遭遇之某事件為意見評述，及負面情緒宣洩之用語。(4)該案件，聲請人被集體霸凌到情緒完全崩潰，情緒宣洩說出一個「操」字，並未實際指述何等涵意，未有罵人之意；惟該確定終局判決認為「操」=「操0媽」，其想到性交，對象是別人的母親，其亦未思當事人的性向、意願，即下結論，並臆測係基於侮辱之犯意而判有罪，臆測之理由為，因僅說一次「操」字，未在其認為的時機也說，以此臆測屬故意而非情緒宣洩，判聲請人有罪。

綜上，系爭兩規定之「侮辱」要件，其不明確性，應勝於刑法第185條之3所謂之「肇事」，違反法律明確性原則甚明。

二、系爭兩規定有牴觸憲法法治國原則下之罪刑法定原則之疑義，侵害憲法之言論自由、人身自由、財產權、名譽權

系爭兩規定之要件「侮辱」，其概念涵蓋過廣，我國法院無法有明確、一般性的見解，等同賦予法官不受拘束的裁量權，已如前述。一般人只要口出不雅詞彙被告，就可能被法官判定有罪。儘管使用不雅詞彙時，並未實際指述何等涵意，而僅係口頭禪、發語詞或情緒宣洩之用語，並沒有要侮

辱人(公務員)，都可能被法官認定屬侮辱判有罪。如該案，聲請人係情緒宣洩說出「操」字，並無要指述何等涵意，並無要侮辱人；惟確定終局判決解釋成有涵意的「操0媽」，並臆測聲請人係基於侮辱公務員之犯意，判有罪，導致聲請人沒有侮辱人(公務員)，本應無罪卻遭判有罪、刑罰，需繳交伍萬元罰金以免拘役之災，侵害聲請人言論自由、名譽權、財產權等。故系爭兩規定牴觸憲法罪刑法定原則。

三、刑法第140條前段之規定牴觸憲法之比例原則

鈞院許宗力院長認為：「意見就是對於某個事件的觀點、評論或看法，不論是公共或私人事務，也不管內容好、壞，有無水準、價值，基於理性或非理性，都在言論自由的保護範圍。」司法院釋字第509號解釋：「言論自由為人民之基本權利，憲法第11條有明文保障，國家應給予最大限度之維護，俾其實現自我、溝通意見、追求真理及監督各種政治或社會活動之功能得以發揮。」吳庚大法官之協同意見書：「蓋維護言論自由即所以促進政治民主及社會之健全發展，與個人名譽可能遭受之損失兩相衡量，顯然有較高之價值」。歐洲人權法院2013年知名之 *Eon v. France* 判決：涉及法國社運人士 Eon 針對時任法國總統，高舉「Casse toi, Pauvre con (滾開，你這個蠢蛋)」標語表達不滿，而被以侮辱國家元首罪裁罰30歐元，但歐洲人權法院判決認定法國政府侵害 Eon 的言論自由，並指出縱使 Eon 使用具有諷刺性的文字，但既然涉及公共政策的討論，此類言論就是民主社會的基本元素，國家對此施加刑罰，只會形成寒蟬效應，在民主社會中顯屬不必要也不適當。事後法國國會也依據判決意旨，廢除侮辱國家元首罪。國際人權公約值得關注，大法官曾以具有我國國內法效力之《公民與政治權利國際公約》作為解釋憲法之依據，如釋字第710號解釋。而系爭侮辱公務員罪違反國際人權公約，可能同時構成違憲，應有接受審查之必要。《公民與政治權利國際公約》第34號一般性意見書第38段認為：「對涉及不敬、冒犯、不尊重當局、不尊重國旗和標誌、藐視國家元首和保護公務員名譽等事項的法律表示關切，並且法律不能僅僅依據受到攻擊者的個人身份而給予更嚴厲處罰」；第35號一般性意見書第53段強調：「如果拘禁

被作為對言論自由的一種懲罰，這種拘禁就是任意的，就違反了公民及政治權利國際公約第19條。」

而對比系爭刑法第140條前段侮辱公務員罪之法定刑：「一年以下有期徒刑、拘役或十萬元以下罰金。」與同法第309條第1項公然侮辱罪之法定刑：「拘役或九千元以下罰金。」，前者顯然僅僅係依據受侮辱者的身份是公務員而給予行為人更嚴厲的處罰。

綜上顯然可知，系爭第140條前段之規定，對行為人採取刑罰，並依據受侮辱者的身份是公務員而給予更嚴厲刑罰，牴觸憲法之比例原則。

四、系爭兩規定牴觸憲法平等原則

[性騷擾防治法第2條第2款規定性騷擾行為之態樣，包含「以展示或播送文字圖畫、聲音、影像或其他物品之方式，或以歧視、侮辱之言行，或以他法，而有損害他人人格尊嚴，或造成使人心生畏怖、感受敵意或冒犯之情境，或不當影響其工作、教育、訓練、服務、計畫、活動或正常生活之進行。」從性騷擾防治法的管制模式來看，可以分成有損他人人格尊嚴、使他人心生畏懼、感受敵意環境或冒犯之情境，或不當影響日常工作生活等幾種性騷擾影響效果類型(下稱性騷擾效果)，立法者對於具性騷擾效果之行為的管制模式，除涉及到不當觸碰以刑事制裁外(性騷擾防治法第25條第1項)，其餘均係採取行政制裁(性騷擾防治法第20條)及民事損害賠償責任(性騷擾防治法第9條)，由立法者採取的規範行為模式來看，係廣泛地將可能造成性騷擾效果行為涵蓋在內，如果與刑法第309條第1項相互參照，可以發現被害人外在環境及與行為人互動模式所網羅的性騷擾定義方式，被害人往往可能承受超越侮辱以外的騷擾不安效果，例如人格尊嚴受到侵害，或是產生正常工作生活的不良影響，相較於此，刑法第309條第1項的被害人，姑且不論，其保護對象是否及於被害人主觀情感，可以確定的是，多數案例當中多半僅會產生讓被害人令人不快的結果。此一對照，適足以從中提供我們反省的方向：若干可能對於被害人具有相同侵害效果，立法者僅使用行政制裁或民事賠償責任，例如讓被害人具體生活產生影響或干擾，或使被害人感受到冒犯。但立法者在相類似或者無法與性

騷擾防治法相提併論，同樣具有被害人人格尊嚴干擾效果的行為類型，卻認為系爭規定規範的行為態樣，比起性騷擾防治法維持還要嚴重。簡單來說，此際行為人僅有表達不尊重他人言詞的情形，然卻依照系爭規定施加以刑事制裁，顯然體系有不一貫且價值不一致之處。或許可能會有人認為，性騷擾防治法與公然侮辱罪之規範目的及所保護的公共利益，並不相同，從而不能相提並論。但追究其根本，兩者管制對象，均透過國家權力介入人際互動關係，當因為不當溝通交往方式導致其中一方的人格或者處在對被害人有利影響之環境，特別是性騷擾言論對於被害人主觀感受及客觀處境的影響，往往比侮辱言論還來的強烈。然而，無論是透過行政制裁或民事責任，性騷擾言論既然有可能作為不動用刑事制裁之替代手段，之間差異顯然是立法者對於未善盡其執行效果義務及改善義務。](111年花蓮法院樂股林法官)。上開論述，聲請人認為系爭第140條前段之規定應可套用，可同理而論，故系爭兩規定有牴觸憲法平等原則之疑義。

五、系爭兩規定抵觸憲法比例原則

[行政制裁跟民事侵權責任行為，依照目前學理看法，均有遏阻特定行為不再發生之預防效果。同時，民事侵權行為損害賠償責任，正好透過民事損害賠償，填補過去被害人所受之人格權損害，來達成修補被害人所受損害之目的。在此範圍內，行政制裁或民事侵權責任，均足以作為可以相提併論的次佳選項。儘管並無明確的文獻研究，支持民事侵權責任必然較刑事制裁手段更能達成立法者所預期避免再度發生妨害名譽之效果。但是，正因為預防效果無法有效檢驗，所以更需要立法者加以評估跟實證，既然在目前規範體系對於相類似損害情境，仍然允許採取較輕微的規範評價及法律效果的賦予(性騷擾防治法第9條、第20條)。從而，系爭規定亦難認與比例原則之手段必要性要求相符。](111年花蓮法院樂股林法官)。

學者黃銘輝指出：「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。」上開論述，聲請人認為系爭第140條前段之規定應可套用，可同理而論。故系爭兩規定有抵觸憲法比例原則之疑義。

在多元社會，人民日常生活中存在不雅字，得聽、得說不雅字，而危難時禁止口出不雅字，實屬強人所難，機器人都做不到，何況是人。聲請人只因在員警強暴脅迫拘禁之手段下，危難時情緒宣洩無意口出操字，就被處以刑罰，等同剝奪聲請人有情緒之資格，禁止聲請人在遇到危難，情緒完全崩潰時口出不雅字並不人道。催生釋字第535號解釋之受害者李先生何其無辜，然其必須承受被以現行犯逮捕、追訴審判、被判有罪、被刑罰之苦難，這怎麼看都是不人道的，所幸其獲得平反，然李先生來不及親眼看到這遲來的正義。但假設，員警亦提告公然侮辱，那又有機會置其於罪，侵害其言論自由、人身自由、財產權、名譽權，以此來保護任意盤查、搜索之員警情感名譽，不僅無正義可言，亦無法通過衡平性原則之審查。事實上，被告很可能是事件的受害者、弱勢者，只因口出不雅字，且並無要侮辱人(公務員)，就必須承受逮捕(因而受傷)、追訴、審判、刑罰、被冠以罪犯，要付出跟隨一生的前科污名，乃至於未來在求職、出國，以及其他社會往來遭受阻礙的代價，實在是難以承受之重，又這樣對事件並無幫助，問題依舊存在，只是讓行為人更處弱勢；而保護的很可能是事件加害者、違法公務員之情感名譽，而滿足的很可能是提告者報復、欺壓的心理。故以刑法對付口出不雅字者，顯然無法通過衡平性原則的審查。

綜上，系爭兩規定有抵觸憲法比例原則之疑義。

聲請人認系爭兩規定發生有如上述抵觸憲法之法律明確性原則、罪刑法定原則、平等原則、比例原則等之疑義。懇請大法官為言論自由、弱勢者、應無罪者擔憂，受理本案，並宣示刑法第309條第1項及第140條前段違憲，實感德便。

謹 致

司 法 院

中 華 民 國 111 年 9 月 12 日

聲 請 人 謝 秀 慧

