

## 臺灣花蓮地方法院聲請司法院大法官解釋憲法聲請書

### 壹、聲請解釋之目的

一、按憲法為國家最高規範，法律牴觸憲法者無效，法律與憲法有無牴觸發生疑義而須予以解釋時，由司法院大法官掌理，此觀憲法第一百七十一條、第一百七十三條、第七十八條及第七十九條第二項規定甚明。又法官依據法律獨立審判，憲法第八十條定有明文，故依法公布施行之法律，法官應以其為審判之依據，不得認定法律為違憲而逕行拒絕適用。惟憲法之效力既高於法律，法官有優先遵守之義務，法官於審理案件時，對於應適用之法律，依其合理之確信，認為有牴觸憲法之疑義者，自應許其先行聲請解釋憲法，以求解決。是遇有前述情形，各級法院得以之為先決問題裁定停止訴訟程序，並提出客觀上形成確信法律為違憲之具體理由，聲請本院大法官解釋，司法院釋字第 371 號解釋意旨可資參照。

二、查聲請人審理台灣花蓮地方法院 110 年度原易字第 23 號妨害名譽案件，對於應適用之中華民國刑法第 309 條公然侮辱罪，認有牴觸憲法明確性原則、第 7 條平等權、第 11 條言論自由之疑義。聲請人乃裁定停止訴訟程序，提出客觀上形成確信法律違憲的具體理由，聲請司法院大法官憲法解釋，宣告刑法第 309 條規定因違憲而無效，立即停止適用。

### 貳、疑義或爭議之性質與經過，及涉及之憲法條文

#### 一、本案事實經過

本院受理 110 年度原易字第 23 號妨害名譽案件，該案係臺灣花



蓮地方檢察署檢察官以 109 年度調偵字第 176 號提起公訴，其起訴之犯罪事實略以：被告田○○為花蓮縣秀林鄉太魯閣天祥風景區做生意之住民，告訴人吳○○則為前來天祥觀光之遊客。緣於民國 109 年 3 月 23 日 17 時 45 分許，告訴人吳○○在天祥 12-1 號塔比多商店前廣場，遭不詳姓名年籍之成年人所飼養之狗隻追逐，告訴人吳○○遂持手機自拍棒驅趕，被告田○○制止告訴人吳○○驅狗行為，告訴人吳○○誤以為狗隻為被告田○○所飼養管領，遂與被告田○○發生口角衝突，被告田○○竟基於公然侮辱之犯意，在上開不特定多數人均得共見共聞之處所，對告訴人吳○○出言以：「神經病、我說你神經病啦怎麼樣！」等語，致告訴人吳○○之名譽受到貶損。

## 二、本案所涉及的憲法及相關法律條文

聲請人審酌刑法第 309 條之立法文字，並參以司法審判實務對於刑法第 309 條之具體釋義，認刑法第 309 條業已違反法治國之法律明確性原則，另同為保護名譽權之刑法第 310 條誹謗罪，尚有刑法第 311 條之特別阻卻違法事由，用以調和言論自由及名譽權間之基本權利衝突，立法者疏未對刑法第 309 條為相同之處理，亦有違憲法第 7 條平等原則，而過度侵害憲法第 11 條言論自由。

## 參、聲請解釋憲法之理由及對本案所持之立場與見解

### 一、刑法第 309 條規定已違反法律明確性原則

#### (一)法律明確性原則之內涵

- 1、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。依司法院歷來解釋，法律規定所使用之概念，其意義依法條文義、立法目的及法體系整體關聯性，須為受規範者可得理解，且為其所得預見，並可經由司法審查加以確認，始與法律明確性原則無違，此經司法院釋字第 432 號、第 521 號、第 594 號、第 617 號、第 623 號、第 636 號及第 690 號解釋在案。又涉及拘束人民身體自由之刑罰規定，其構成要件是否符合法律明確性原則，應受較為嚴格之審查，亦經司法院釋字第 636 號、第 777 號解釋在案。

- 2、至法律明確性原則有無不同密度之審查標準，許志雄大法官於釋字第 777 號解釋協同意見書中指出：「法律明確性原則之審查標準：本院過去對於法律明確性原則之操作，多半強調其三項內涵：可理解、可預期、可審查確認（如釋字第 594 號、第 617 號、第 690 號解釋等）。至於法律明確性原則是否如法律保留原則，也會有不同密度的審查標準，則少見有系統的正面闡釋。本院在釋字第 636 號解釋，就限制人身自由之法令，曾明示應採取較為嚴格之審查標準，並因此認為檢肅流氓條例的部分規定違反法律明確性原則。之後本院在釋字第 690 號解釋中，對於限制人身自由之法律，則進一步區別究屬刑罰性質或非刑罰性質之限制，而對於不具有刑事處罰性質之人身自由限制（如傳染病防治法之強制隔離），採相對寬鬆之一般審查標準。本號解釋延續上述兩號解釋之立場，就直接限制人身自由之系爭規定（刑罰），採取較為嚴格之審查標準。」從而，具有刑罰性質之限制人身自由之法律，是否符合法律明確性原則，應採取最為嚴格之審查標準。

3、而法律明確性原則之審查標準，應如何具體適用於個案中，林子儀大法官及許宗力大法官於釋字第 636 號解釋部分協同意見書中指出，應以一般人民是否能理解法律規定之意義，作為判斷法律明確性原則之標準，「(三) 審查法律規定是否符合法律明確性原則之核心應在受規範之一般人民是否能理解系爭法律規定之意義：法律明確性原則既在保障人民對其行為是否受法律規範有預見之可能性，則法律規定是否明確，即應以受規範之一般人民是否能理解系爭法律規定之意義，亦即是否能理解該法律規定所要規範之行為態樣，並因此對其行為是否受該法律所規範有預見可能性，作為判斷之標準。至於如何判斷系爭法律規定之意義，是否可為受規範之一般人民所能理解，則應依當時社會之一般人民之文字語言習慣或日常生活經驗，對系爭法律規定的文本予以合理之解釋，能否因此理解該法律規定所要規範之行為態樣，予以判斷之。一般人民或雖不能依文字語言習慣或日常生活經驗，對法律規定之文本予以合理解釋，而理解系爭法律規定之意義，惟如經執法機關或法院探究立法過程或立法理由，而能明確該法律規定之意義，或因其對系爭法律規定之反覆解釋適用，已形成明確內容，並經依法公布或其他公示方法，而為受規範之一般人民所習知者，亦可認該系爭規定之內容為受規範之一般人民所理解，並因此能預見其行為是否受該法律所規範，而與法律明確性原則無違。」

4、許志雄大法官於釋字第 777 號解釋協同意見書中，更進一步指出較為嚴格之法律明確性原則應如何審查，及涉及限制表現自由之刑罰應採取最為嚴格之審查標準：『所謂刑罰規定或犯罪構成要件之明確性應受較嚴格審查，究何所指？本席認為，其重點不在



於解釋方法之不同，而係要求有關規定之明確程度應高於一般法律規定。換言之，刑罰規定或犯罪構成要件依一般法律解釋方法解釋，須不難獲知其意義，亦即其意義「為受規範者可得理解，且為其所得預見，並可經由司法審查加以確認」之程度應較高。此外，刑罰規定之法文無論如何明晰，通常其周邊均有模糊地帶，倘因此即認定該規定不明確，而加以非難，則幾乎所有刑罰規定皆有違憲之虞。本席認為，一般法律規定除非「全然」曖昧不明，無法作為行為之準則，而喪失法律應有之意義，否則只要具有明確之「核心部分」(hardcore)，可確實適用，即使周邊模糊，基本上亦不至於違反法律明確性原則而無效。問題是，大凡立法均有一定之目的，全然欠缺「核心部分」之法律規定，殆無存在可能。如此一來，法律明確性原則豈非難有適用之餘地？其實，問題本質並非立法有無「核心部分」，而無寧是該「核心部分」可否依法文本身清楚解讀，亦即法文之選擇是否適切。…補充一言，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。在表現自由領域所適用之明確性原則堪稱一種特殊之憲法判斷方法，其屬字面判斷，而非事實判斷，亦即原則上僅就法律之字面上 (onitsface) 加以審查，而無須調查立法事實，即可作成結論。當法律含義不明，侵害到表現自由時，應宣告違憲無效，不得適用「法律之合憲解釋原則」，亦即不得運用限縮解釋方法，將違憲部分排除，而維持法律之效力。是前揭釋字第 432 號等解釋對法律明確性原則之闡釋：「法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法定制時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜

性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念而為相應之規定。如法律規定之意義，自立法目的與法體系整體關聯性觀點非難以理解，且個案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以認定及判斷者，即無違反法律明確性原則。」於表現自由領域未必妥適。」；黃虹霞大法官於釋字第 777 號解釋協同意見書中，亦指出刑罰之明確性判斷標準，即「另因刑法用供規範人民最重度違法有責行為（刑法第 12 條第 1 項規定：「行為非出於故意或過失者，不罰。」）在罪刑法定主義原則下，就犯罪之構成要件言：各條刑罰規定之具體明確性，即個案事實是否屬於各該刑法犯罪規定所欲規範之對象，原即均應以一般人民之觀點衡量；亦即必須以一般人民之觀點，認為個案事實應屬於該刑法犯罪規定所欲規範之對象並無疑問者，該刑法犯罪規定始符刑法明確性原則。」

## （二）現行司法實務對刑法第 309 條公然侮辱罪之具體適用<sup>1</sup>

現行司法實務在適用刑法第 309 條公然侮辱罪時，時常使用如下之例稿：『行為是否構成「侮辱」之判定，應檢視行為人之言語表達與舉動內涵，是否係以損及他人人格名譽為目的而為之無端謾罵。又於判斷上除應注意行為人與被害人之性別、年齡、職業等個人條件外，尤應著重行為人與被害人間之關係、行為時之客觀情狀、行為地之方言或語言使用習慣，並參酌該爭議言詞或舉動之內容，比對行為人前後語意脈絡、當時客觀環境情狀以及行為人為何有此舉之前因後果等相關情事，以還原行為人陳述時之真意，並依社會一般人對於特定語言使用、舉動之認知，進行客觀之綜合評

<sup>1</sup> 此章節部分判決由花蓮地方法院法官助理石倩如協助整理。



價。尚不宜僅著眼於特定之用語文字，即率爾入人於罪，而是應透過構成要件事實之嚴格證明要求，達到言論自由與人格名譽權之平衡保障目的，並基於刑罰謙抑性及最後手段性原則，盡量避免以刑罰相繩，以免造成言論自由之過度侵害。<sup>2</sup>」然而在具體個案中，除判斷行為人使用之言語是否已達「辱罵」之程度外，是否需再另行判斷「行為人是否以毀損他人名譽為主要目的」，各法官間之見解不一，縱使採取需再為判斷之立場者，適用結果亦南轅北轍。

例 1：「白癡」是否構成公然侮辱？

臺灣高雄地方法院 108 年度審易字第 1769 號判決於綜合考量上開例稿所稱之各項因素後，認為被告僅是在雙方言語衝突之後的自然之情緒表達、意見表述範圍，主觀上並無減損或貶抑告訴人名譽之意思，而為無罪之判決<sup>3</sup>；然而，上訴審即臺灣高等法院高雄分院 109 年度上易字第 182 號判決僅簡要論述：『「白痴」一語，依一般人客觀之人際交往、溝通之經驗法則，均寓含使人難堪，或輕

<sup>2</sup> 或有進一步論述，如臺灣高等法院 109 年度上易字第 315 號判決：「刑法第 309 條公然侮辱罪所保護者，係個人經營社會群體生活之人格評價不受不當之惡意詆毀，並非保護個人不因他人之言語表達而在精神上、心理上感到難堪或不快，故行為人所為客觀上對他人為負面評價之言詞或舉動等，縱足以造成該他人之難堪或不快，不必然成立公然侮辱罪，仍須探究其主觀上是否具有不當惡意詆毀之公然侮辱犯意。而行為人主觀上是否有公然侮辱之犯意，為兼顧上述基本權衝突之平衡保障，應檢視行為人之言語或舉動等之表達內涵，究係意在對他人為一定評價，抑或僅係無端謾罵、專以損害他人人格名譽為唯一目的？如係後者，固應構成公然侮辱罪；但如係前者，是否具有主觀上之不法犯意，尚應探究該爭議性之言詞或舉動等之內容，比對行為人前後語意脈絡、當時客觀環境、前後因果歷程等相關情形，還原行為人陳述時之真意，依社會一般人對該特定表達之認知，為客觀綜合之評價。至於該特定用語表達在另案中是否曾被認定成立公然侮辱罪、他方是否因該表達而感受難堪或不快等，均非重點。換言之，應依個案具體情節審酌行為人主觀上有無不當惡意詆毀之公然侮辱犯意，以兼顧言論自由與人格名譽權之平衡保障，避免公然侮辱罪之不法範圍界定過廣，使民眾動輒得咎，失去適當評價之空間，損及言論自由之核心保障內涵，並違反刑法之謙抑性。」

<sup>3</sup> 「上開「白痴」一語，是被告在雙方互以「妳懂個屁啊」、「你懂個屁啊」等語交鋒後所信口而出，被告之後亦無繼續有何侮辱性之言語，尚非流於情緒性、人身攻擊之批評或謾罵，其反應尚在情理之內，應為自然之情緒表達、意見表述範圍。縱然使告訴人聽聞後有精神上、心理上主觀感受之難堪或不快，惟被告原與告訴人素不相識，亦無恩怨仇隙，而係在上述處理公司業務之偶然情形下與告訴人言語交鋒之間，其在雙方有相當距離下不意脫口而出之情緒宣洩用語，用字遣詞雖屬不雅、粗鄙而有所不當，然此僅屬個人情緒及修養之層次，尚難認為被告主觀上有使告訴人之名譽、人格或地位評價在公眾得共見共聞之下，受到減損或貶抑之意思。」

蔑、貶抑該人人格、社會評價或地位之意；本件被告於上述時地不特定多數人得以共見共聞之該大樓管理室以「白痴」侮罵告訴人，足以貶損告訴人之名譽、人格地位及社會評價。」即撤銷原判決，改認被告犯公然侮辱罪。

## 例 2：「幹你娘」是否構成公然侮辱？

臺灣臺中地方法院 108 年度易字第 71 號判決認為，被告與告訴人在爭論中，縱使脫口而出「幹你娘機掰」等語，亦僅是情緒激動而為之用語，不能因此認定被告具有公然侮辱之犯意，而為被告無罪之諭知<sup>4</sup>；然而上訴審即臺灣高等法院臺中分院 108 年度上易字第 1286 號判決則認為，「幹你媽雞掰」已屬辱罵他人之用語，縱於爭

<sup>4</sup> 「被告所為並非無由，而意在抽象對他人辱罵、謾罵，而是依附於上開具體事件作為依據，並於此事件爭論過程中脫口而出，依前揭意旨，自不能僅擷取上開理論期間曾出現「幹你娘機掰」之特定用語文字，將之抽離單獨評價。否則，非但將造成民眾雖因故發生爭執或對於特定事件心生不滿而進行爭論過程中，除進行評論或提出意見外，不免因事關己身權益而情緒激動，致隨口說出單獨就字義觀察可認帶有負面評價意味，甚至粗鄙不堪之字詞，並輕易構成犯罪，更造成旁人將僅著眼於該等特定用語文字，而無從凸顯具體個別事件發生緣由，進而使該具體個別事件進入公眾討論範疇，並由大眾對於該事件始末進行充分討論、思辨，尤以該具體事件與公眾或公共利益攸關之情形下，未使個別具體事件之始末完整凸顯，而僅以較為抽象之論述帶過，甚至僅擷取個別具體事件中發生爭執過程曾出現之特定用語文字進行評價，更將令此一與公眾或公共利益有關之事件資訊造成封閉，而有礙大眾對於該與公眾或公共利益有關話題進行充分討論、思辨。…本件被告既係因其住處社區保全人員未善盡過濾訪客之職責，被告原所具備生活不受無端侵擾之正當合理信賴受到破壞，衡諸本案發生之緣由與過程，被告處於該情狀之下，情緒難免衝動而難以自抑，在理論過程中縱有上開用語，亦難認被告係意在透過該等字眼抽象地對告訴人之人身、名譽進行侮辱、貶抑，主觀上仍不足認其具有侮辱、攻訐他人之惡意與犯意。且此等於理論過程中夾雜「幹你娘機掰」之字眼，雖不免粗俗、不雅，甚至告訴人因而有所不悅，或可能引發旁人側目，告訴人主觀上名譽感情受有影響，然參酌上開事發前後經過，盱衡以社會通念，被告於上開爭執理論過程中夾雜「幹你娘機掰」之字詞，是否即會對告訴人個人在社會所受客觀名譽評價造成貶抑，或有此危險，亦非明確，被告所為客觀上亦非可驟認係屬刑法所應處罰之「侮辱」行為。」；臺灣高等法院 107 年上易字第 128 號判決亦認為：「本件被告固坦言其有口出「幹你娘，工啥小」等語，然觀之卷附現場影片勘驗筆錄可知，案發之際，被告確已遭告訴人毆打，而被告再三質以告訴人「他給我吐檳榔汁」等語，告訴人反稱：「他先吐口水的啦，他先吐口水的啦」，被告方出言：「幹你娘，工啥小」等語，是綜合上情以觀，足認被告於案發之際，因遭告訴人口吐檳榔汁及毆打成傷，情緒已十分激動，且認告訴人稱係伊先吐口水等語，非屬實情，氣憤難耐，為表達對告訴人所言強烈不滿之情，方口出惡言，事出有因，其用字遣詞雖有不當，但僅其個人修養的道德層次非難，或傷及告訴人主觀上之情感，惟難謂客觀上有何影響被害人人格評價，且被告為上開不當言語後，復無再對告訴人繼續謾罵或其他尖酸刻薄之言語，自不得遽認其主觀上有公然侮辱之不法犯意。」



告訴人人格而侮辱之主觀犯意，故構成公然侮辱罪<sup>8</sup>；然而上訴審即臺灣高等法院高雄分院 109 年度上易字第 189 號判決則認為，被告僅是針對告訴人之教學方式，為適當之評價，並非無的漫罵，被告主觀上並無侮辱之犯意，因而撤銷原判決，改為被告無罪之諭知<sup>9</sup>。

#### 例 5：「敗類」是否構成公然侮辱？

臺灣士林地方法院 108 年度易字第 738 號判決認為，「敗類」屬於辱罵、羞辱人之言詞，縱使被告認告訴人有何不當或違法之情事，也應循另外的合法管道救濟，不應以辱罵之方式為之，而認被告犯公然侮辱罪<sup>10</sup>；然而上訴審即臺灣高等法院 109 年度上易字第 629 號判決則認為，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

<sup>8</sup> 「被告公然在學校校長室內，於該校校長及其他師生可以共見共聞之情況下對告訴人稱「爛老師」一詞，依社會生活常識，顯然是對告訴人表達輕蔑之含意，足見被告指稱告訴人為「爛老師」，具有負面價值評斷甚明，不僅令告訴人主觀感受不愉快或影響其名譽，且足以減損或貶抑告訴人之聲譽、人格及社會評價，故被告的行為，在客觀上顯然屬於足以貶抑告訴人人格之侮辱行為。...不論是以被告當庭所供，其辱罵告訴人之動機是因為懷疑告訴人錄下與被告之女對話，或者是如其在對話錄音中所示，其表明「身為家長不懂」，而僅以家長身份認為告訴人是「爛老師」，均難認為其係對於被告之教學活動內容為理性客觀的評價，而顯然僅係出於情緒性的發洩，而可徵其確有為貶抑告訴人人格而侮辱之主觀犯意。」

<sup>9</sup> 「查被告在上開時地質疑告訴人為何對其小孩錄音，告訴人在確有對被告小孩錄音的情況下，竟堅不承認，反而要被告提出證據證明告訴人有對小孩錄音，致被告在情急之下，要告訴人如敢發誓有對其小孩錄音願全家死的詛咒，被告願馬上向告訴人道歉等語，再加上對告訴人教學方式的不滿，而罵告訴人是「爛」老師即「差勁、不好」的老師，乃是針對告訴人對小孩錄音、教學方式之行為，為適當之評價，並非無的放矢，胡亂漫罵。而在一般人客觀之通念上，如老師教學確有上開情事，得到「差勁、不好」的評語，亦不該認為是對老師特意侮辱。故被告辯稱其主觀意上並非出於侮辱犯意，應可採信。」

<sup>10</sup> 「『敗類』依教育部國語辭典之釋義，指團體中品德敗壞、墮落的人（見易字第 54 頁），衡諸一般社會通念，此詞具有輕蔑、嘲諷、鄙視、使人難堪之負面評價意味，而屬辱罵、羞辱人之言詞，足以貶損告訴人之人格及社會評價。而被告確於上開時間，以「馮同璋這個人真的是敗類」等詞指稱告訴人，業如前述，且被告於臉書發表前開言論，亦足使瀏覽網頁之特定多數人知悉此事，自足認被告主觀上有侮辱、貶損告訴人人格及社會評價之意甚明。至被告雖辯稱其依據過往與告訴人相處之經驗、告訴人過往之行為、新聞、前科、他人對告訴人之評價、告訴人於系爭比賽將被告隊伍之比賽沒收並威脅被告所屬隊伍之球員不得申訴等情事，評論告訴人為「敗類」等語，然綜觀被告上開貼文之內容，僅有「馮同璋這個人真的是敗類」之字句，前後並無任何被告據以評論之相關事實、描述或說明，且被告所評論之標的為「馮同璋」此人，而非「馮同璋」所為之具體事件，況縱認告訴人有如被告所稱之違法、不當情事，被告亦應循正當途徑以為救濟或主張權益，而非以公然辱罵告訴人之方式處理，衡其所為之目的，難認為單純評論或表達主觀意見，實係為使告訴人心生不快之謾罵行為，經綜合被告所用字句、行為時之主觀情狀，應認被告所為係以損害告訴人名譽為目的，且逾越合理評論之必要範圍程度之辱罵，其主觀上具有公然侮辱之犯意。」



市體育總會主辦正式競賽活動之委員或幹部之可能，被告並無公然侮辱之犯意，因而撤銷原審判決，而為被告無罪之諭知<sup>11</sup>。

### (三)刑法第 309 條規定已違反法律明確性原則

#### 1、司法院大法官釋字第 777 號解釋中，對於刑法第 185 條之 3 所謂

「肇事」是否符合法律明確性原則，採取一個較為嚴格之標準，亦即，即使司法實務對於「肇事」的定義，見解已經十分一致，但人民仍然無從預見「肇事」所涵蓋的範圍時，亦應認為此種規定違反法律明確性原則。

#### 2、另外，同為刑罰規定之相關釋憲實務，司法院釋字第 636 號解釋

理由書業已清楚闡明：『本條例第二條第三款規定之欺壓善良、第五款規定之品行惡劣、遊蕩無賴均屬對個人社會危險性之描述，其所涵攝之行為類型過於空泛，非一般人民依其日常生活及語言經驗所能預見，亦非司法審查所能確認，實務上常須與強暴、脅迫、恐嚇等行為或與同條文其他各款規定合併適用。此基本構成要件所涵攝之行為內容既不明確，雖第五款另規定「有事實足認為有破壞社會秩序或危害他人生命、身體、自由、財產之習慣」，亦不能使整體構成要件適用之範圍具體明確，因此上開欺壓善良及品行惡劣、遊蕩無賴之規定，與法律明確性原則不符。…』

#### 3、刑法第 309 條所謂「侮辱」究竟所指為何，司法實務見解分歧，倘於日常生活中與他人爭吵時，說出口之不雅用語，是否構成

<sup>11</sup> 『考量上述籃球比賽沒收爭議與貼文之時間接近，且系爭貼文內容之用語「敗類」，依教育部國語辭典之解釋，相似詞為「害群之馬」(見原審卷第 54 頁)，意指對群體有害之人，則依其前後語意脈絡、當時客觀環境及全部事件之因果歷程予以綜合判斷，認被告當時貼文之真意，尚不能排除係出於討論告訴人所做所為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之合理可能性，而非純粹無端謾罵、專以損害他人人格名譽為目的。不論雙方糾葛孰是孰非，系爭貼文既係針對特定事件對告訴人所為之評價，所涉及之事，非僅屬私德領域，乃可受公評者，衡諸一般社會通念，難認係不當過度之惡意詆毀，因認被告所辯沒有公然侮辱之犯意等語，尚堪採信。』

公然侮辱罪，由上開例 1 至例 3 之相關判決，可知司法實務有截然不同之看法<sup>12</sup>；又針對具體之事實而說出之不雅用語，是否構成公然侮辱罪，司法實務之見解亦非全然一致<sup>13</sup>，如此之司法實務運作結果，更凸顯「侮辱」一詞並非透過司法審查即得確認其範圍，更因如此，一般民眾縱使閱覽相關判決，希望得到其生活的行為準則，亦不可求，則人民於行為前應如何確認其行為之可罰性？刑法第 309 條規定之「侮辱」，其不明確性，顯勝於刑法第 185 條之 3 所謂之「肇事」，已違反法律明確性原則甚明。

## 二、刑法第 309 條規定違反憲法第 7 條平等原則、第 11 條言論自由之保障

### (一) 平等原則的內涵

1、憲法第 7 條保障之平等權，並不當然禁止任何差別待遇，立法與相關機關基於憲法之價值體系及立法目的，自得斟酌規範事物性質之差異而為合理差別待遇。法規範是否符合平等原則之要求，應視該法規範所以為差別待遇之目的是否合憲，及其所採取之分類與規範目的之達成間，是否存有一定程度之關聯性而定（本院釋字第 682 號、第 750 號、第 768 號及第 788 號等解釋參照）。

<sup>12</sup> 除上開判決外，臺灣台北地方法院 108 年度審易字第 2351 號判決認「你是智障嗎？」構成公然侮辱罪，但上訴審即臺灣高等法院 108 年度上易字第 2391 號判決，則認被告僅係因誤解網路平台規則及告訴人之行為，一時氣憤使用誇大且情緒化之形容用詞，因而撤銷改判無罪；臺灣臺中地方法院 107 年度沙簡字第 139 號判決認「王八蛋」構成公然侮辱，但上訴審即臺灣台中地方法院 107 年度簡上字第 495 號判決，則認被告係對當時情狀有所不滿，因情緒激動而夾雜不雅字眼，主觀上無侮辱之犯意，因而撤銷改判無罪。

<sup>13</sup> 除上開判決外，臺灣臺北地方法院 108 年度易字第 1253 號判決認為被告雖以「當縮頭烏龜」辱罵告訴人，但此係因被告不滿告訴人未依約到場而提出質疑，並非出於公然侮辱之犯意，而為被告無罪之諭知，但上訴審即臺灣高等法院 109 年度上易字第 509 號判決則認為「縮頭烏龜」一詞已屬侮辱他人之言詞，撤銷改認被告構成公然侮辱罪；臺灣臺北地方法院 108 年度簡字第 7670 號判決認為「死肥婆」、「又臭又醜」構成公然侮辱罪，但上訴審即臺灣新北地方法院 109 年度簡上字第 149 號判決認為被告是因與告訴人爭執社區事務，始說出前詞，被告僅係使用上開文字表達自己不滿之情緒，非以損害告訴人之名譽為唯一目的，因而撤銷改判無罪。




有同法第 311 條適用之見解者，如臺灣高等法院花蓮分院 89 年度上易字第 206 號判決即稱：「至某一言論之內容，究係陳述事實或表達意見，即如何區別「事實」與「意見」，為法院須處理之法律問題，尤其表達意見之評論，通常係針對具體事實而發，所以許多案件上，強要區分事實陳述或表達意見，實有困難。是以在事實與評論糾葛而無法釐清之案件，應兼採真正惡意原則及合理評論原則加以檢驗，方不致使刑法誹謗罪及侮辱罪之處罰過於擴張，而侵害人民之言論自由。依前述說明，侮辱之言論，既多不涉及事實之陳述，即偏向於所謂意見之表達，而在前述憲法絕對保障下，在審究意見表達或評論之言詞是否構成侮辱之言詞，刑法第三百十一條第三款所明定「合理評論原則」之不罰事由，與其說是對於刑法第三百十條誹謗罪之阻卻構成要件事由，毋寧視為係對於刑法第三百零九條之不成文的阻卻構成要件或阻卻違法事由。亦即，刑法侮辱罪之適用範圍，在操作上應儘量以該條款所定「合理評論原則」加以限縮，在合憲性解釋原則之下，方足使刑法第三百零九條及第一百四十條之規定不致發生違憲之結果。」<sup>14</sup>，此一看法亦與學者相同<sup>15</sup>。

- 3、然司法院釋字第 509 號解釋理由書中，則明白指出：「刑法第三百十一條規定：「以善意發表言論，而有左列情形之一者，不罰：一、因自衛、自辯或保護合法之利益者。二、公務員因職務而報告者。三、對於可受公評之事，而為適當之評論者。四、對於中央及地方之會議或法院或公眾集會之記事，而為適當之載述者。」係法律就誹謗罪特設之阻卻違法事由，目的即在維護善意

<sup>14</sup> 台灣高等法院 109 年度上易字第 1320 號判決亦同此旨

<sup>15</sup> 見林鈺雄，誹謗罪之實體要件與訴訟證明—兼評大法官釋字第 509 號解釋，臺大法學論叢第 32 卷第 2 期，2003 年 3 月 1 日，第 67 頁至第 104 頁



發表意見之自由，不生牴觸憲法問題。」是依此一看法，刑法第309條，當無刑法第311條特別阻卻違法事由之適用。而後，最高法院107年度台上字第3116號判決更清楚指明：「刑法第311條係關於事實之「意見表達」或「評論」，就誹謗罪特設之阻卻違法事由。而刑法第309條所稱「侮辱」者，係以言語、舉動或其他方式，對人為抽象的、籠統性侮弄辱罵而言，至同法第310條稱「誹謗」者，則係以具體指摘或傳述足以毀壞他人名譽之事而言，二者應有所分別。是以刑法第311條針對誹謗行為，雖定有不罰事由，然於公然侮辱行為，並無適用餘地。」<sup>16</sup>

(三)刑法第309條規定未有如同刑法第311條之特別阻卻違法事由，違反平等權，並侵害憲法第11條言論自由之保障

言論自由為人民之基本權利，憲法第十一條有明文保障，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。惟為兼顧對個人名譽、隱私及公共利益之保護，法律尚非不得對言論自由依其傳播方式為合理之限制，業經司法院大法官釋字第509號解釋在案。

公然侮辱與誹謗二罪固均在侵害對方之人格、名譽等個人法益，然誹謗罪所指摘傳述者為具體足以損及他人名譽之事實，公然侮辱則係指未指定具體之事實而為抽象之謾罵，故倘以抽象謾罵，並非以具體事實之指摘與傳述，應屬公然侮辱罪之評價範疇，雖於具體個案中，或有難以區分言論之內容究竟有無涉及具體事實之指摘等情，惟此種區分「公然侮辱」及「誹謗」之方式，向為司法實

<sup>16</sup> 臺灣高等法院臺中分院109年度上易字第551號判決同此意旨，並進一步指出：「是以刑法第311條第3款「對於可受公評之事，而為適當之評論者」之免責條款，係就同法第310條誹謗罪所設，而誹謗罪係指「指摘或傳述足以毀損他人名譽之事。」而言，如指摘他人有婚外情、指摘他人官商勾結等等，均係就「事」為負面的合理評價時，所設之免責條件，以保障言論自由，至於針對「人」所為貶損他人人格之穢語為辱罵，自不屬之。」

務所採。

又除司法院大法官解釋及最高法院明文表示刑法第 309 條並無同法第 311 條特別阻卻違法事由之適用外，觀之刑法第 311 條各款阻卻違法事由，即「一、因自衛、自辯或保護合法之利益者。二、公務員因職務而報告者。三、對於可受公評之事，而為適當之評論者。四、對於中央及地方之會議或法院或公眾集會之記事，而為適當之載述者」，於具體個案中，除非行為人所陳述之言論兼有具體事實及非具體事實之內容，否則，於行為人僅單純以「粗鄙之語」抒發內心之感受時，如何可以該當上開各款之特別阻卻違法事由，尤其是「適當之評論」，亦難以想像，更足以顯示立法者於立法之初，疏未考量刑法第 309 條公然侮辱罪之情形，設立特別阻卻違法事由。

由上開刑法第 309 條公然侮辱罪之相關判決可知，有部分司法判決認為，當行為人之用語已達到辱罵之程度外，仍應探求「行為人之言語表達與舉動內涵，是否係以損及他人人格名譽為目的而為之無端謾罵」，若行為人無此一目的，亦不會構成公然侮辱罪，然而如此之見解，顯係將「意圖」與「故意」混為一談，增加法律所無之限制。所謂「故意」是指「行為人在認知所有客觀構成要件情狀之下，實現該構成犯罪事實之意欲」，因此，當行為人知悉其所說出口語，已達到辱罵他人之程度，且決定說出口時，即具有「公然侮辱之犯罪故意」，至於行為人主觀上是否以損及他人人格名譽為目的，則為其「犯罪動機」或「意圖」，而與公然侮辱之犯罪故意無涉。至部分司法判決為何要增加此一限制，自係因於個案中，若認為行為人之行為即構成公然侮辱罪，顯已違一般社會大眾之法律感情，且對言論自由為不當之限制，而刑法第 309 條公然侮辱罪，又

無特別阻卻違法事由以限縮其適用範圍，司法實務當然僅能透過此種方式，調和言論自由與名譽權間之衝突，然此亦導致法律適用之不確定性。

聲請人以為，為追求「調和言論自由與名譽權間之基本權利衝突」此一立法目的，至少就妨害名譽罪章之整體規範而言，無論被告所表達之內容，是否涉及具體事實之指摘與傳述，本於「等者等之」法理，均應於此之際，有特別阻卻違法事由之存在，避免對於言論自由之過度侵害。然而，刑法第 311 條之規定，卻將被告表達之內容刻意區分為「涉及具體事實之指摘與傳述」及「未涉及具體事實之指摘與傳述」，造成二者間之差別待遇，而此差別待遇並非基於事物性質之不同所致，是系爭規定採取之手段與所欲達成之目的間，不具合理關聯，有違憲法第 7 條之平等原則，並因此對憲法第 11 條所保障之言論自由為超過合理之限制，而侵害有違憲法第 11 條。

## 肆、結論

「妨害名譽的案件就像是這樣，你覺得你名譽受損了，我覺得不會，然後沒有人知道法官會怎麼想」

---【博恩夜夜秀】欸！妨害名譽

聲請人認為，對於如何之言論始應該當刑法第 309 條公然侮辱罪，應為立法者之形成自由<sup>17</sup>，但立法者仍應透過對犯罪構成要件為較為具體特定之立法技術，使人民得以預見自身行為之可罰性，並就刑法第 309 條公然侮辱罪，另設特別阻卻違法事由，以調和名譽權與言論自由之基本權利衝突。

<sup>17</sup> 吳志強法官於臺灣花蓮地方法院 107 年度花簡字第 87 號案件中所提出之釋憲聲請書中，表示帶有「差別對待的歧視性言論」始應為刑法第 309 條所規範，亦不失為一參考方向

在「博恩夜夜秀」中，博恩以提出許多特定單詞之方式，如「王八蛋」、「王八蛋幹你娘」、「肖查某、不要臉、沒有用」、「香蕉」、「只想享受權利，不負擔義務」、「妳不要傻傻的去給人插爽」，使在場之觀眾及觀賞影片之人，猜測法院是否認定這些單詞構成公然侮辱罪，而聲請人在觀看影片的當下，亦無法全部猜對。雖然此種將單詞脫離具體個案單獨呈現之方式，有去脈絡化之缺失，然而，如果一般民眾甚而是職業法官，對於特定單詞之判斷，已無法認定是否構成侮辱，又如何進一步要求，其等在更為複雜的具體生活當中，判斷自身之言行是否成罪？

近來由於網路遊戲之興起，於網路上之公然侮辱案件更是層出不窮，以網路遊戲英雄聯盟（即俗稱之 LOL）為例，曾有人張貼於遊戲中較有創意的嗆人方式，如「我的隊伍超爛，爛到連認輸投票都贏不了」、「就連諾亞都載不動你們這群畜生<sup>18</sup>」、「看見紅十字會在下路展開食物救濟令人感到欣慰<sup>19</sup>」、「如果我的隊友在非洲，飢荒就會馬上被終結掉<sup>20</sup>」、「你唯一多帶的就是你多了一條染色體<sup>21</sup>」等語，倘若真於遊戲中，說出前開之用語，吾人又是否有把握正確判斷上開之言語究竟是戲謔式的嘲諷？還是侮辱？

事實上，聲請人於遊玩英雄聯盟之過程，縱使在遊戲中，經他人以較為粗鄙之言論攻擊，聲請人亦不敢有任何回應，因聲請人縱然覺得自己的言論不會構成公然侮辱，亦無把握當他人提告時，經辦案件之檢察官、法官，所採取之看法亦會與聲請人相同，所以最好之回應方式，就是沈默。因此，連職業是法官之聲請人，亦無從預見刑法第 309 條所規範之範疇，更遑論是沒有學習過相關法律之

<sup>18</sup> 聖經中諾亞方舟之典故

<sup>19</sup> 意指隊友是「肥料」，使敵方因拿到隊友之人頭而成長

<sup>20</sup> 意指隊友是「肥料」，使敵方因拿到隊友之人頭而成長

<sup>21</sup> 指隊友是唐氏症患者

一般民眾，於是害怕身上背有前科之民眾，為了避免自身觸法，只能克己復禮，不說所謂的「粗鄙之語」，不做所謂的「粗鄙之行」<sup>22</sup>，如此之生活態樣，不就是透過刑罰所導致「寒蟬效應」的最佳展現。

綜上，聲請人認為司法實務對於侮辱之解釋方法並無定論，該詞之範疇，除人民不可預見外，亦無從透過司法事後形塑其範圍，其不明確之程度，更勝於刑法第 185 條之 3 所稱之肇事，顯已違反法律明確性原則；又立法者對於公然侮辱之行為，未設有特別阻卻違法事由，令所有符合立法者預想之粗鄙言行，均構成犯罪，而未考量具體情節中言論自由保護之重要性，顯與誹謗罪之立法設計有別，亦已違反憲法第 7 條平等原則，而侵害憲法第 11 條言論自由。前開情形，均無合憲解釋之可能，並有聲請解釋之必要，是聲請人提出上開確信法律為違憲之具體理由，爰請鈞院大法官解釋憲法。此致

司法院

聲請人：臺灣花蓮地方法院法官邱佳玄

邱佳玄



中 華 民 國 110 年 4 月 14 日

<sup>22</sup> 如臺灣士林地方法院 109 年度簡字第 138 號判決認被告因行車糾紛對告訴人「比中指」之行為構成公然侮辱罪；臺灣桃園地方法院 108 年度易字第 630 號判決認被告因不滿員警而對員警「吐口水」之行為構成公然侮辱罪；臺灣新北地方法院 107 年度易字第 611 號判決認被告因停車糾紛對告訴人「潑水」之行為構成公然侮辱罪。