



蓮地方檢察署檢察官以 110 年度偵字第 924 號聲請以簡易判決處刑，其聲請之犯罪事實略以：被告余○○於民國 110 年 1 月 14 日 13 時 47 分許，在 市 區 路租屋處，利用手機於 Line 通訊軟體群組中公然辱罵告訴人蔡○○說道「你他媽就犯賤？」等言論，使特定之多數人得共見共聞，足以貶低及生損害於蔡○○之名譽及社會評價。

## 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







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

<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。

<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



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：『「白癡」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「白癡」侮辱告訴人，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？

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、地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的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「白癡」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。」

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，縱於爭吵之過程中，以此語辱罵他人自有公然侮辱之犯意，因而撤銷原判決，改認被告犯公然侮辱罪<sup>5</sup>。

### 例 3：「神經病」是否構成公然侮辱？

<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央雜「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央雜「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「他給我吐攢柳汁」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，因遭告訴人口吐攢柳汁及毆打成傷，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。」

<sup>5</sup> 「本案肇因於被告認為擔任「惠宇禮仁社區」保全員之告訴人未盡職責過濾訪客，因此心生不悅，遂以「幹你媽雞掰」辱罵告訴人林子傑，衡諸一般社會通念，此言乃係直接對告訴人抽象謾罵之意，屬輕蔑他人、使人難堪之詞，足以減損社會上對告訴人人格之評價及尊嚴，顯屬侮辱之言詞殆無疑義。被告於案發當時係年約 33 歲之成年人，有相當之智識、社會經驗，對此自有認識，其猶在上開「惠宇禮仁社區」櫃檯處，以前揭言語辱罵告訴人林子傑，其具有公然侮辱告訴人之犯意，至屬灼然。」





臺灣臺北地方法院 108 年度易字第 959 號判決僅論述被告是在公共場所以「神經病」一語辱罵他人，自該當公然侮辱罪<sup>6</sup>；然而上訴審即臺灣高等法院 109 年度上易字第 315 號判決則認為，被告是與告訴人之口角中，始以「神經病」一語稱呼告訴人，尚難認為被告有公然侮辱之犯意，因而撤銷原判決，改為被告無罪之諭知<sup>7</sup>。

#### 例 4：「你是個爛老師」是否構成公然侮辱？

臺灣屏東地方法院 108 年度易字第 1401 號判決認為，「爛老師」一詞已具有負面價值的評斷，縱使被告係因不滿告訴人之教學行為，其用語已非理性客觀的評價，僅係情緒性的發洩，具有貶抑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

<sup>6</sup> 「被告係在大樓電梯口對告訴人辱罵「神經病」乙語，業經本院勘驗如前，是該處本即該棟大樓住戶隨時可能選擇使用之處，即屬隨時可能有不特定人或多數人增加之地方，且被告亦自承：當時有人開門進來等語（見本院卷第 40 頁），是被告係在不特定人或多數人得以共聞共見之狀態，以「神經病」乙語辱罵告訴人，亦堪認定。」

<sup>7</sup> 「本件被告所稱：「神經病」之言詞，固難謂無負面意涵之語，然是否造成受話者人格評價之貶損，非可一概而論，如前所述，應審酌該爭議之言詞或舉動之內容，比對前後語意、當時客觀環境情狀與為何有此用詞之前因後果等相關情事，還原行為人陳述時之真意，而依社會一般人對於語言使用、舉動之認知，進行客觀之綜合評價，不宜僅著眼於特定之用語文字，即率爾論斷。依原審勘驗筆錄所示，足認被告以「神經病」指涉告訴人，乃因告訴人對其錄影，引發被告不滿，雙方起爭執，被告始回上揭「神經病」之言論；被告口出「神經病」之言論，雖為負面評價，讓告訴人感到不快，但觀諸被告陳述該言論之前後脈絡，究非憑空杜撰子虛烏有之事，亦非毫無意義之謾罵；另於人際關係口角交鋒中，夾帶「神經病」一詞，非屬少見，而本件還原被告當時客觀環境情狀與為何有此用詞之前因後果等相關情事，亦即告訴人未能尊重被告，即逕行對被告錄影，被告為此言語表達其不滿情緒，且僅表達 1 次，堪認被告所為尚在情理之內，並非流於情緒性、人身攻擊之批評或謾罵，客觀上實不足以令人有貶低告訴人人格或地位評價之可能。被告既係針對告訴人之舉動，而非刻意針對告訴人之人格，其主觀上並無以言語否定告訴人人格之故意，即不具備刑法第 309 條公然侮辱罪之主觀構成要件故意。從而，被告所為「神經病」言語，雖屬不雅之詞，且可能使告訴人感受到難堪及遭冒犯，然尚難認為被告具有公然侮辱之犯意，客觀評價上，告訴人之人格評價並未因而受有貶損，依上開說明，不得遽認被告有何公然侮辱之犯行。」

<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。」



(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

<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。





遇，應該有更為充分而正當的理由。」；林俊益大法官於司法院釋字第 790 號協同意見書中亦指出：「法律規定自白減輕其刑，既係立法形成自由的範疇，如因有減輕其刑規定與其他無減輕其刑規定間，形成差別待遇時，採寬鬆的審查標準，以判斷有無違反憲法平等原則保障的要求。如其目的係為追求正當公益，且所採取手段與目的的達成間具有合理關連，即與平等原則無違。」

## (二)過往釋憲及司法實務對於刑法第 311 條之定位

- 1、刑法第 311 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。」就此一規定之性質，雖有阻卻構成要件事由、阻卻違法事由及客觀處罰條件等不同看法，然其功能，誠如蘇俊雄大法官於司法院釋字第 509 號協同意見書中所述：「立法者另於第三百一十一條設定多項阻卻違法事由，使法院得據以於個案中就可能的基本權衝突情形，於違法性的判斷上做進一步的衡量決定。」是立法者用以調和名譽權與言論自由之衝突，而特別設立之規定。
- 2、惟刑法第 311 條之適用範圍為何？就前開法條文義觀之，刑法第 311 條規定僅謂「以善意發表言論」，並未明文是否僅限於刑法第 310 條之誹謗罪始有適用，故歷來司法實務有採刑法第 309 條亦有同法第 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



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

<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。」



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。

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

<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

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

<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

<sup>22</sup> 如臺灣士林地方法院 109 年度簡字第 136 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。



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 6 月 28 日

