

憲法法庭 111 年憲判字第 2 號判決 部分不同意見書

詹森林大法官提出
黃瑞明大法官加入
壹、參部分
111 年 2 月 25 日

壹、關於主文第一項及第二項

一、善變的大法官

本判決主文第一項宣告，民法第 195 條第 1 項後段所定名譽之被害人「並得請求回復名譽之適當處分」（下稱系爭規定），應不包含法院以判決命加害人道歉之情形；於此範圍內¹，司法院釋字第 656 號解釋，應予變更。

查，系爭規定是否合憲，大法官曾以釋字第 656 號解釋宣告：「系爭規定，如屬以判決命加害人公開道歉，而未涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴之情事者，即未違背憲法第 23 條比例原則，而不抵觸憲法對不表意自由之保障。」

上開解釋，係於 98 年 4 月 3 日公布，迄本判決於 111 年 2 月 25 日公布，相距尚未超過 13 年，但前後二者，結論完全相反。從裁判一致性之司法重要原則觀察，以「善變的大法官」

¹ 通說認為，大法官解釋，僅其解釋文具有拘束力。憲法訴訟法施行後，憲法法庭之判決，其拘束力亦應僅限於主文。準此，依釋字第 656 號解釋之解釋文，法院並非不得依系爭規定判命名譽之加害人公開道歉；但依本判決主文第 1 項，法院根本不得依系爭規定判命加害人道歉。兩者完全南轅北轍。因此，嚴格而言，本判決主文第 1 項後段之「於此範圍」，係屬贅語，應改為：「司法院釋字第 656 號解釋，應予變更。」何況，釋字第 656 號解釋指明：「如屬以判決命加害人公開道歉，而未涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴之情事者，即未違背憲法第 23 條比例原則，而不抵觸憲法對不表意自由之保障」（合憲性解釋），而本判決於理由第 12 段強調：「法院以判決命加害人公開道歉，不論加害人為自然人或法人，縱未涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴之情事，亦顯非不可或缺之最小侵害手段，而與憲法保障人民言論自由之意旨有違。」（違憲解釋）。兩相對照，本判決公布後，釋字第 656 號解釋已無任何實質效力可言。

形容本判決，要非妄言²。

二、簡陋的判決理由

司法裁判善變，其實並非絕對不宜；從與時俱進、因應變遷之觀點，善變之司法裁判，有時甚至應予鼓勵。法官之法續造（Richterliche Rechtsfortbildung）即為其例³。

然而，改變裁判先例，應本於充分理由，確信先前解釋或裁判嚴重悖離法律原理、人權理念、正義要求、公平原則，始得為之⁴。

本判決認為釋字第 656 號解釋應予變更，係因系爭規定（一）違反憲法第 11 條之言論自由，及（二）牴觸憲法保障之思想自由。

（一）關於言論自由部分

依本判決，系爭規定應受嚴格審查（理由第 9 段），以檢視其是否符合憲法第 23 條之比例原則。

本判決進而認為：

（1）在目的正當性上，系爭規定所追求之填補或回復被害人名譽之立法目的是否均屬特別重要之公共利益，尚非無疑。（理

² 迄今，大法官以後解釋或判決變更前解釋之情形，前後二解釋/判決相距最久者為 53 年 1 個月（釋字第 108 解釋、釋字第 771 號解釋文第 3 項：司法院院字及院解字解釋之效力）；最近者為 10 年 1 個月（釋字第 347 號解釋、釋字第 581 號解釋文末段：自耕能力之證明）。

³ 參見 *Juristische Methodenlehre in Deutschland (Legal Methodology in Germany)*, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (RabelsZ)*, Vol. 83, No. 2, pp. 267-284, 2019, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3405266

⁴ 美國聯邦最高法院曾於 1973 年之 *Roe v. Wade* 判決，肯認婦女之墮胎權應受憲法保障。但自其前任總統 Donald Trump 於 2017 年至 2021 年任內，陸續任命 3 位保守意識之大法官後，企圖推翻前開判決之案件不斷湧進該院。本事件彰顯之問題為：遵循裁判先例之基本原則（principle of stare decisis），是否得因終審法院裁判者之更替，而被侵蝕，甚至喪失？

由第 10 段)

(2) 在手段適合性上，強制公開道歉，加害人係違反其本意被道歉，非其真意之道歉，是否有真正填補損害之正面功能，亦有疑問。(理由第 12 段)

(3) 在手段必要性上，判決命加害人公開道歉，不論加害人為自然人或法人，縱未涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴之情事，亦顯非最小侵害手段，有違言論自由。(理由第 12 段)

1. 審查標準之選擇

本判決選擇以嚴格標準審查系爭規定，係以「強制公開道歉，顯屬對高價值言論內容之干預，於加害人為新聞媒體時，甚還可能干預其新聞自由。」為其論據(理由第 9 段)。

所謂「高價值言論」，以政治性言論最為典型⁵。否則，其言論之內容須與學術、宗教、文化、環保議題有關，或屬於藝術之表現⁶，始足當之，而受憲法高度之保障。至於非關公意形成、真理發現或信仰表達之商業言論⁷，則尚不能與其他言論自由之保障等量齊觀，亦即非屬高價值言論，而為所謂之「低價值言論」。一般商業性廣告、誹謗性言論及猥褻性言論⁸，屬之⁹。

實務上，法院所命加害人道歉之內容，多為「本人於某段時間，在某場合，為某陳述或作某報導，侵害某人名譽，謹此

⁵ 吳庚/陳淳文，憲法理論與政府體制，2021 年 9 月，225-228 頁。請參見司法院釋字第 445 號、第 644 號解釋。

⁶ 司法院釋字第 806 號解釋理由書第 3 段參照。

⁷ 司法院釋字第 414 號理由書第 1 段、第 794 號解釋理由書第 11 段參照。

⁸ 林子儀，言論自由的限制與雙軌理論，收於「言論自由與新聞自由」，2002 年 11 月，158-160 頁；董保城、法治斌，憲法新論，2021 年 9 月，312 頁。

⁹ 就國家對言論自由之限制，區分為「高價值言論」與「低價值言論」，而適用不同之審查標準，乃美國法產物，雖已逐漸為國內學說及實務所採，但適用上，是否絕對妥適，非無疑義。請見吳信華，憲法釋論，2021 年 10 月，邊碼 621-623。

(向該人)道歉」¹⁰。

茲先摘錄釋字第 656 號解釋原因案件之道歉聲明，再例示本判決公布前不久，幾則確定裁判所判命之道歉聲明，以資佐證：

- 「道歉聲明 道歉人：NN 文化事業股份有限公司、王甲、李乙（筆名楊乙）、楊丙、吳丁、陶戊，茲於民國 89 年 11 月 16 日發行之第 715 期新新聞周報，以聳動渲染之標題及筆法，刊登虛構之呂副總統『鼓動緋聞、暗鬥阿扁』等一系列不實報導，公然污衊呂副總統，嚴重損害呂副總統之名譽，道歉人等謹向呂副總統，申致歉意，並鄭重聲明上開報導消息全非真實，謹此聲明。 道歉人：NN 文化事業股份有限公司、王甲、李乙（筆名楊乙）、楊丙、吳丁、陶戊」¹¹
- 「本人甲於 108 年 8 月 3 日至同年月 5 日在本群組所發表對乙的誹謗及侮辱等言論，本人甲向乙道歉。」¹²
- 「道歉聲明：聲明人於 168 周報第 408 期頭版與第 3 版因刊載有關 N 人壽保險股份有限公司財務之不實資訊，致 N 人壽保險股份有限公司名譽受損，謹此道歉。聲明人：一六八網站股份有限公司、

¹⁰ 應併一提者，各級法院於適用系爭規定時，亦會綜合斟酌個案具體情事（被害人名譽被害情節輕重、兩造身分、職務、財力等），而認為被害人請求加害人為「道歉聲明」，逾越比例原則，遂判命加害人僅須為「澄清聲明」即可。參見最高法院 105 年度台上字第 1534 號民事判決。

¹¹ 臺灣高等法院 91 年度上字第 403 號民事判決、最高法院 93 年度台上字第 851 號民事判決。本件確定判決命被告應連帶將道歉聲明及原判決主文暨理由以 1/2 版面刊登於中國時報、聯合報、自由時報、工商時報之全國版頭版各 1 天。

¹² 臺灣高等法院 110 年度上字第 50 號民事判決、最高法院 110 年度台上字第 2557 號民事裁定。依本件確定裁判，被告應在兩造均為成員之 Line 通訊軟體國中同學群組，張貼系爭道歉內容 1 個月。

一六八文創媒體股份有限公司、兼上二公司代表人翁甲」¹³

- 「澄清及道歉聲明 道歉人吳甲於 103 年 11 月 8 日公開文章於美麗島電子報，標題為『蔡乙與張丙』之文章，其中記載：『所以，即便他曾擔任過北市府都發局局長，爾後在扁擔任總統後，更獲拔成為經建會副主委，資歷豐厚，卻無法重返台大校園，原因就是出在他與業者利益有者扯不清的關係。』部分，對張丙有不實言論，造成張丙先生之名譽受到嚴重之損害，道歉人吳甲特向張丙先生表達最高歉意，並於網路發文道歉。 道歉人：吳甲」¹⁴

另外，本件 4 原因案件確定終局判決所命各聲請人道歉之內容，分別為：

- 「道歉人(聲請人一)為南山人壽保險公司業務員，於民國 101 年 12 月至 102 年 1 月間在『聯合踮人天地』及『南山的小朱』此二網誌上，多篇文章內發表許多公然侮辱言語攻擊趙甲先生，嚴重損害趙甲先生之名譽。經司法判決，特此公開道歉，以回復趙甲先生之名譽。」¹⁵
- 「道歉人(聲請人二)因一時思慮未周，於民國 102 年 4 月 2 日利用 facebook (臉書) 社群網站，發表惡意不實之言論侵害陳甲之名譽，特登本啟事向陳甲道歉並公告周知。 道歉人：(聲請人二)」¹⁶

¹³ 臺灣高等法院 109 年度上字第 562 號民事判決、最高法院 110 年度台上字第 1334 號民事裁定。依本件確定裁判，被告應將系爭道歉聲明刊登於 168 周報之頭版及登載於 168 理財網頂端各 1 日。

¹⁴ 臺灣高等法院 107 年度上字第 636 號民事判決、最高法院 109 年度台上字第 1675 號民事判決。依本件確定判決，吳甲應將系爭澄清及道歉聲明發表於 <http://www.my-formosa.com/Brand/tcwu>「美麗島電子報吳甲評論專欄」。

¹⁵ 臺灣高雄地方法院 102 年度訴字第 2183 號民事判決附件。

¹⁶ 臺灣高等法院高雄分院 104 年度上更(一)字第 14 號民事判決附件。

- 「道歉人(聲請人三)、副總編輯王甲於民國 104 年 12 月 27 日 A4 政治綜合版中，刊登標題為『養雞種樹？黃乙謊言被戳破』、內容包含『時代力量主席黃乙遭爆其岳父高丙赴大陸山東投資上億元風波，中天新聞獨家直擊位在山東的『農業園區』，土地上卻蓋著工廠，佔地約 3000 坪(中天新聞提供)』之文字，並搭配『龍口市水利建築安全工程有限公司』招牌及廠房照片 2 張之報導，未經相當查證，與事實不符，對黃乙先生造成無謂之困擾與傷害，茲為回復黃乙先生名譽，特此鄭重道歉。」¹⁷
- 「道歉人(聲請人四)公開報導馬英九先生於 2007 年競選第 12 任總統時，曾收受 12 個電子業人士集資新臺幣 2 億元違法政治獻金之不實內容，損及馬英九先生之名譽，特此澄清並表達歉意。道歉人：(聲請人四)」¹⁸

由是足證，各級法院民事判決所命加害人道歉之聲明，其內容均為「本人曾經為不實之口頭陳述或報導，並因而侵害被害人名譽，謹就此致歉」。本案 4 原因案件確定終局判決所命各該聲請人應為道歉之內容，亦無不同。

此等內容，究竟如何與政治、學術、宗教、文化、環保等議題或藝術表現有關，而屬於所謂之「高價值言論」，本判決理由並無任何交代。本判決甚至因被判命強制道歉之加害人可能是新聞媒體，遽認命強制道歉「甚還可能干預其新聞自由，從而影響新聞媒體所擔負之健全民主、公共思辨等重要功能。」，遂證立「是系爭規定應受嚴格審查」（理由第 9 段參照）。

詳言之，本判決並未釐清侵害他人名譽之加害人，係個人

¹⁷ 臺灣臺北地方法院 106 年度訴字第 92 號民事判決附件。

¹⁸ 臺灣高等法院 108 年度重上更一字第 164 號民事判決附件二。

或新聞媒體；更未區分判決所命道歉之內容，是否涉及新聞自由應受保障之功能，即提高對系爭規定之審查標準。

準此，本判決選擇以嚴格標準檢視命加害人道歉之判決，尚嫌「理由不備」，甚至實乃「為賦新詞強說愁」¹⁹。

2. 保護名譽權，為何非屬特別重要之公益？

系爭規定目的在於保護被害人之名譽權，而名譽權雖非憲法列舉之基本權，但其屬人格權之一種，亦受憲法之保障。

加害人之言論自由與被害人之名譽權，皆屬基本權，當兩者有衝突時，應視個案情形，力求其法益之均衡，以維持憲法秩序之和諧²⁰。而且，在某些情形，維護名譽係屬特別重要之公共利益，亦不容否認。此即為何「名譽乃第二生命」之所由來。

本判決質疑系爭規定所追求之填補或回復被害人名譽之立法目的是否均屬特別重要之公共利益。說理草率，不具說服力。

3. 非真意之道歉又何妨

民事給付判決之可貴與必要，在於原告主張被告應為一定給付，但被告拒絕；在禁止私人救濟之法治原則下，乃由法院於認定原告主張依法有據之情形，以判決命被告應為給付。

準此，法院命被告為給付，本質上即係被告不願意給付，

¹⁹ 審查法規之合憲性時，若採取「嚴格標準」，出發點上，即已推定受審查之法規為違憲。此乃「有預設審查結論及方向」的類型化操作，而不再是結論開放、自始至終均依個案（ad hoc）認定的方法。參見黃昭元大法官於釋字第 744 號解釋提出之協同意見書，段碼 14。換言之，釋憲者已預先下了法規違憲之結論，至於違憲理由為何，根本無關緊要。

²⁰ 吳庚/陳淳文，憲法理論與政府體制，2021 年 9 月，154 頁；吳信華，憲法釋論，2021 年 10 月，邊碼 431。請併參看最高法院 105 年度台上字第 1534 號民事判決（新聞媒體之言論自由與個人名譽權及隱私權之衝突）。

但法院仍強制其給付，至於被告依法院判決給付時，是否出於真意（或真誠），無須過問。被告於確定終局判決後，仍無誠意而不給付者，不論其應為之給付，係應為一定之行為、應容許他人（原告或第三人）之行為、禁止為一定之行為，或為一定意思表示（強制執行法第 127 條至第 130 條），原告得以該判決為執行名義請求強制執行²¹，法院亦應依判決內容強制執行之²²。

本判決認為，縱使加害人依判決道歉，仍非出於其真意，且違反其本意；如此違反本意之被道歉，是否能真正填補被害人之損害，亦有疑問。

如此論理，完全不問取得勝訴判決而有權接受道歉之被害人，有無在意加害人道歉是否出於真意。而且，該論理若能成立，則任何確定終局判決所命之給付，被告均得以仍無真意給付，而予拒絕。確定判決之效力，從而癱瘓；審判制度之功能，變成空談。

簡言之，本判決僅關心加害人是否願意真誠道歉，而根本不管被害人是否在意加害人應為道歉。

本席相信，絕大多數人，不論其為國人或外人，自小即被父母教導，不法侵害他人時，最起碼的悔改表示，就是向被害人道歉。此時，縱使加害人百般不情願，父母仍會強制應行道歉。一旦加害人道歉，不論係出於其真意或出於父母強制，明理之被害人，或被害人同為幼童，而其父母亦屬明理人時，加害人即獲得原諒。一場可能擴大的糾紛，也因此種不真意之道歉而化於無形²³。

²¹ 強制執行法第 4 條第 1 項第 1 款。

²² 但法律明定確定判決內容不得強制執行者，不在此限；參見民法第 975 條、強制執行法第 128 條第 2 項。

²³ 黃瑞明大法官就道歉之心理、社會及文化功能，有精闢的說明，請見其對本判決提出之不同意見書。

4. 刊登判決書與刊登道歉聲明之比較

本判決認為，充其量，法院僅得命以加害人之費用，刊登判決書之全部或一部，即可回復被害人之名譽。不得逾此限度，命加害人道歉，從而以加害人之費用，刊登道歉聲明。

然而，本判決顯然不知，許多侵害他人名譽事件，加害人之不實陳述，會因時間經過等因素，而自然澄清。亦即，加害人所為侵害被害人名譽之陳述，業經證明係屬不實，無須法院裁判。例如，加害人向他人陳述被害人偷竊第三人之物品，但該第三人澄清，並無此事。

本判決更未考量，關於加害人侵害被害人名譽之陳述係屬不實，判決書須以大量篇幅記載，以表明其心證所由得；而判決所命加害人道歉之聲明內容，則簡短清晰。因此，以刊登於報紙而言，刊登道歉聲明之費用，遠低於刊登判決書之一部，更遑論刊登全部。

換言之，本判決公布後，法院就從前認命加害人於報紙刊登道歉聲明，始得回復被害人名譽之情形，應改為命加害人於報紙刊登其敗訴之判決書全部或一部，加害人因而必須支付更多登報費用！

(二) 關於思想自由部分

本判決引用釋字第 567 號解釋而認為，加害人為自然人時，法院之強制道歉，造成加害人自我否定、甚至自我羞辱之負面效果，導致必然損及其內在思想、良心及人性尊嚴，從而侵害其受憲法保障之思想自由。惟本判決同時認為，加害人為法人時，強制其公開道歉無涉思想自由。（理由第 13-16 段）

思想自由，應受憲法保障，固經釋字第 567 號解釋宣告在案。惟該號解釋，係針對「戡亂時期預防匪諜再犯管教辦法」第 2 條第 1 項「匪諜罪犯判處徒刑或受感化教育，已執行期

滿，而其思想行狀未改善，認有再犯之虞者，得令入勞動教育場所，強制工作嚴加管訓」規定，而揭示思想自由保障人民內在精神活動，是人類文明之根源與言論自由之基礎，亦為憲法所欲保障最基本之人性尊嚴，對自由民主憲政秩序之存續，具特殊重要意義，不容國家機關於任何時期，以任何方式侵害之。

準此，本判決無異於將經法院認定不法侵害他人名譽之加害人，比擬為行政機關未經審判程序直接核定為「匪諜」之人，且將法院所判命之強制道歉，比擬為治安機關核定之感化教育。實在不知，曾經判命加害人應為強制道歉，且其此類判決曾經釋字第 656 號肯定為合憲之眾多法官，對於前開比擬，有何感觸？²⁴

何況，實務上，法院所命道歉之判決，若加害人仍不道歉，特別在法院命為在報紙刊登道歉聲明之情形，通常即由被害人自行刊登，再向加害人請求刊登之費用。此種情形之道歉，若依舊堅持與加害人之思想自由或良心自由有關，實在純屬擬制或幻想。

再進一步言，倘若如本判決所稱，被強制向他人道歉者，其思想自由即受侵害，則借用其法理，試問：（1）未成年人侵害他人名譽或做錯其他事，若其父母要求應向被害人道歉，是否亦為侵害該未成年人之思想自由。從而，民法第 1084 條第 2 項所定父母對於未成年人之教養權，應在此範圍內，宣告其違憲？（2）應受國民教育之幼童，再三明白表示，其內心思想為拒絕上學，而其父母或教育主管機關，仍強制其上學，

²⁴ 應強調者，本判決公布後，法院仍得依系爭規定，判命加害人應就其不法侵害被害人名譽之事，以合適方式，為澄清之聲明。蓋澄清，純屬還原事實，不涉思想或良心。實務上，即有雖下級法院准許被害人請求加害人道歉，但經加害人上訴後，上級審認為強制加害人道歉，尚無必要，乃改判其應為澄清聲明之例。請見臺灣高等法院 103 年度上字第 1542 號民事判決、最高法院 105 年度台上字第 1534 號民事判決。

該幼童可否請求憲法法庭宣告憲法第 21 條所定人民有受國民教育之義務，在此情形，因牴觸義務人之思想自由而違憲？

貳、關於主文第三項：再審程序中加害人與被害人之聲明

一、加害人部分

首先，感謝多數意見基於本席提議而作成主文第三項，以避免本案 4 件原因案件之名譽被害人，因本判決反遭加害人請求損害賠償。

按，本判決既然宣告系爭規定所稱之「適當處分」，應不包括法院以判決命加害人道歉之情形，聲請人一至四，自得持本判決，各就其原因事件，提起再審之訴（憲法訴訟法第 91 條第 2 項前段），並聲明請求廢棄各該確定終局判決關於命其道歉之部分。再審法院亦應依本判決，為如聲請人前開聲明之判決。

惟，若確定終局判決關於命加害人道歉部分，業於本件判決公告前執行完畢²⁵，則再審法院原本應進一步適用民事訴訟法第 505 條之 1，並從而準用同法第 395 條第 2 項，依加害人之聲明，將其因確定判決命道歉而生之損害（例如：在報紙刊登道歉聲明之費用），於再審判決內，命被害人賠償。加害人未聲明者，再審法院並應告以得為聲明。

然而，系爭規定自 19 年 5 月 5 日施行迄今將近百年，法院均毫無懸念逕行適用，而依被害人請求道歉之聲明，於個案中，選取最合適之方式，判命加害人道歉。本案 4 件原因案件之確定終局判決，及維持各該確定終局判決之最高法院裁定²⁶，亦不例外。因此，本席確信，若再審法院反過來命被害人

²⁵ 依憲法法庭調查結果，於本判決公布前，本案 4 件確定終局判決所命加害人應道歉部分，關於聲請人二及三，業已執行完畢。

²⁶ 聲請人一至四，就其所涉本案 4 件確定終局判決，均曾各自提起第三審上訴，但皆遭最高法院以未上訴不合法而裁定駁回。請分別見最高法院 103 年度台上字第 2086 號、105 年度台上字第 512 號、109 年度台上字第 1279 號、110 年度台上

賠償加害人因道歉而支出之費用，全體國民不但難以接受，且必從此不再信賴任何法院所為之任何判決。

鑑於聲請人持本判決提起再審之訴時，在原確定終局判決與再審判決相互間，將發生前述不僅矛盾，而且荒謬的後果，更為避免「被害人之名譽未受法律保障，加害人之惡行卻獲法院平反」之嚴重戕害司法信賴情事，本席乃在遺憾未能說服多數意見維持釋字第 656 號解釋之餘，提醒多數意見應有預防之策，幸經多數意見採納，始有本判決第三項主文之問世。

二、被害人部分

就原確定終局判決命加害人道歉部分業已執行之情形，本判決第 3 項主文另諭示，再審法院除應廢棄該部分外，「並得依被害人之請求，改諭知回復名譽之其他適當處分，然...上開改諭知之其他適當處分亦不得強制執行。」

此項諭示，就法論法，尚有商榷餘地。蓋，命加害人公開道歉之原確定終局判決，如經再審廢棄，則在法律上，加害人應為道歉之判決，已經不存在；且該不存在，乃因憲法法庭判決所致，與名譽被不法侵害之人民，完全無涉。再者，系爭規定所稱「並得請求為回復名譽之適當處分」，亦未經憲法法庭宣告無效。因此，名譽之被害人，本來即仍得依該規定，請求加害人為道歉以外之其他適當處分，以回復名譽，無待憲法法庭於本判決另為此部分之諭知。豈料，本判決卻額外諭示：「上開改諭知之其他適當處分亦不得強制執行」，造成被害人在再審程序中，僅能取得「加害人仍應回復被害人之名譽，但被害人不得據以請求強制執行」之空包彈判決。

字第 610 號等民事裁定。聲請人一及三甚至各就其確定終局判決提起再審之訴，但仍分別經臺灣高等法院高雄分院 103 年度再字第 25 號民事判決、最高法院 104 年度台上字第 668 號民事裁定（再審之訴全案已確定），及臺灣高等法院 110 年度再字第 21 號民事判決（再審之訴尚未全案確定），駁回之。

當然，本判決係因考量若原確定終局判決關於命道歉部分業已執行，且加害人於再審程序中，僅得請求廢棄該部分之判決，而不得進而就其因道歉所支出之費用請求被害人賠償，為平衡兩造權益，遂為前開額外之諭示，堪稱用心良苦。

被害人如因此諭示，仍對憲法法庭、法院及加害人有所不滿，本席願與被害人分享美國最高法院法官 Ginsburg 非常有智慧的提點，期盼被害人能「稍微裝聾作啞，有時會有幫助。...對輕率欠考慮或不友善之話語，最好置之不理。...」²⁷

至於原確定終局判決關於命加害人道歉部分，雖尚未執行²⁸，但加害人持本判決提起再審之訴時，再審法院亦將予以廢棄。惟同前所述，被害人仍得依系爭規定，請求再審法院判令加害人改為道歉以外之回復被害人名譽之行為（例如：加害人應以自己之費用，以適當方式，刊登被害人勝訴判決書之全部或部分）。再審法院此部分之判決，當然得為強制執行之名義（強制執行法第 4 條第 1 項第 1 款），始足彌補被害人因再審法院廢棄命加害人道歉之原確定終局判決，所生之權利保障缺漏。

準此，本判決所指：「至本件各原因案件之確定終局判決命各該聲請人公開道歉部分，於上開再審之訴判決時如仍未執行，且再審之訴判決諭知強制道歉以外之其他適當處分（如改刊登判決書之全部或一部等）者，被害人本得請求執行。」自

²⁷ 原文為：「...it helps sometimes to be a little deaf. ...When a thoughtless or unkind word is spoken, best tune out.」此乃 Ginsburg 大法官於 2016 年 10 月 1 日，在紐約時報（New York Times）所撰寫名為「Ginsburg 的生活忠告」（"Ruth Bader Ginsburg's Advice for Living"）之文章中，最核心的內容。Ginsburg 在該文中指出，這句話，其實係其結婚時，精明的婆婆送給她的建議；她在文中強調，其不僅於 56 年的婚姻關係中，恪遵此項建議，而且將之運用於包含在最高法院內之每個工作場合。該英文原文請見：<https://www.nytimes.com/2016/10/02/opinion/sunday/ruth-bader-ginsburgs-advice-for-living.html>

²⁸ 依憲法法庭調查結果，於本判決公布之日，本案 4 件確定終局判決所命加害人應道歉部分，關於聲請人一及四，尚未執行。

屬正確（理由第 20 段）。

三、本項主文，尚可贊成

基於前揭理由，本席雖竭力反對本判決之第一項主文，但斟酌再三後，仍勉強支持其第三項主文。

參、結論

系爭規定，自 18 年 11 月 22 日制定公布之始，依立法者原意，即包含命加害人登報謝罪之情形²⁹。最高法院及各級法院將近百年來，一直審慎適用，恪遵比例原則要求，而判命加害人道歉。而且，法院允許被害人得請求之道歉方式，亦為個案綜合各項情事後所定³⁰。釋字第 656 號解釋，復強調命加害人道歉，不得涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴之情事。

本判決未檢視法院所為強制道歉之方式，有無導致加害人自我羞辱情事，遽然宣告即使無此情事，強制道歉，仍屬違反加害人之言論自由、甚至牴觸其思想自由與良心自由。

然而，本判決就其所持完全迥異於釋字第 656 號解釋之見解，並未賦予具體、堅強、充分之理由。將本判決簡化成為推翻釋字第 656 號解釋而推翻，實不為過。

本判決最應受訾議者，在於其無限上綱加害人之言論自由及思想自由、良心自由之保障，卻完全漠視被害人名譽權之衡酌。

²⁹ 系爭規定立法理由為：「查民律草案第 960 條理由謂……其名譽之被侵害，非僅金錢之賠償足以保護者，得命為恢復名譽之必要處分，例如登報謝罪等。」

³⁰ 請僅參見最高法院 106 年度台上字第 993 號民事判決：「不法侵害他人之名譽者，被害人固得依民法第 195 條第 1 項規定，請求賠償非財產上之損害及回復其名譽之適當處分，惟其方式及內容須適當而後可。倘法院權衡侵害名譽情節之輕重及當事人身分、地位與加害人之經濟狀況，認為須由加害人負擔費用刊登道歉啟事時，其所刊登之方式及內容，應限於回復被害人名譽之必要範圍內，始可謂為適當之處分。」

此外，本判決一方面承認「透過道歉，甚可宣示社會之共同價值觀，因而重建雙方及社會的和諧。」他方面卻堅持，道歉必須出於加害人之真意（理由第 10 段），不僅狹隘化道歉之社會規範功能，更直接向國人宣示：「毀人名譽，賠錢了事，若無真意，無庸道歉」。

本席謹借用美國聯邦最高法院首席大法官 John Roberts 在其一件不同意見書之結語，作為對本判決之總結評論：「多數意見若要慶祝本判決，請便；但不要慶祝憲法，本判決無關憲法。」³¹

最後，本席想起該院大法官 Antonin Scalia 在其與 Ruth B. Ginsburg 大法官共同擔綱之一齣歌劇中，所說的一句話：「這個法院如此善變——彷彿它從來，從來不認識法律！」³²

本席絕對確信多數意見認識法律，但實在不解其思想為何。爰謹以本意見書回應（I respectfully dissent）。

³¹ Roberts, dissenting opinion, OBERGEFELL ET AL. v. HODGES, DIRECTOR, OHIO DEPARTMENT OF HEALTH, ET AL: 'If you are among the many Americans by all means celebrate today's decision. But do not celebrate the Constitution. It had nothing to do with it.'

³² Ginsburg/Hartnett/Williams, My Own Words, 中文翻譯，游淑峰，我是這麼說的，2021 年 10 月，94 頁。Scalia 與 Ginsburg，分別在 1986 年 9 月 26 日至 2016 年 2 月 13 日，及 1993 年 8 月 10 日至 2020 年 9 月 18 日，擔任美國聯邦最高法院法官，皆頗負盛名。兩人於最高法院工作期間，在裁判上，常持相反見解；在情誼上，卻是終身摯友。其公私分明之胸襟，傳為美談，實值世人，尤其法官們，仿效之。