

民法第195條後段規定 命加害人強制公開道歉 違憲爭議案

台北律師公會

憲法委員會主任委員 林光彥律師

109.3.24

爭點題綱

一、

命加害人強制公開道歉所涉基本權利為何？（壹）

民法第195條第1項後段規定（下稱系爭規定）：『其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。』有關『回復名譽之適當處分』應如何於名譽權及可能牽涉之基本權利間取得平衡？（貳）

二、

系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院已判決命加害人公開道歉之處分？（參）

釋字第656號解釋意旨是否應予變更？（肆）

壹、命加害人強制公開道歉所涉基本權利為何？

一、不表意自由

1. 憲法第11條規定：「人民有言論、講學、著作及出版之自由。」
2. 釋字第577號解釋：「憲法第十一條保障人民有積極表意之自由，及消極不表意之自由。」
3. 「命加害人強制公開道歉」係以國家公權力「命」加害人「強制」表達特定言論（如道歉聲明），加害人並無選擇發表或發表言論之權利，其不表意自由受有限制。

壹、命加害人強制公開道歉所涉基本權利為何？

二、思想自由、良心自由

1. 憲法第13條規定：「人民有信仰宗教之自由。」第22條規定：「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障。」
2. 釋字第567號解釋理由書：「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，不容國家機關以包括緊急事態之因應在內之任何理由侵犯之，亦不容國家機關以任何方式予以侵害。」
3. 公民與政治權利國際公約第18條第1項規定：「人人有思想、信念及宗教之自由。」

壹、命加害人強制公開道歉所涉基本權利為何？

二、思想自由、良心自由

4. 命加害人強制公開「道歉」，強制人民對於自我過去之言行舉止否定其正確性，必須就道德、倫理及是非對錯之評價上被迫選擇其中一方，同時涉及「思想自由」及「良心自由」之限制。
5. 但亦另有認為，命加害人公開道歉並非要求加害人出於內心真摯之道歉，並未涉及人格發展高度相關之信念，未必侵害思想自由或良心自由。

壹、命加害人強制公開道歉所涉基本權利為何？

三、人性尊嚴

1. 憲法第22條規定：「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障。」
2. 釋字第603號解釋理由書：「維護人性尊嚴與尊重人格自由發展，乃自由民主憲政秩序之核心價值。」

壹、命加害人強制公開道歉所涉基本權利為何？

三、人性尊嚴

3. 釋字第656號解釋：倘若不表意或表意之內容倘係關於道德、倫理、正義、良心、信仰等內心之信念與價值者，因攸關人民內在精神活動及自主決定權，係個人主體性維護及人格自由完整發展所不可或缺，與人性尊嚴密切相關。

許宗力大法官部分協同意見書：強制公開道歉可能使道歉人感到屈辱，具有心理上、精神上及道德上之懲罰功能，係嚴格打擊作為人格主體之人性尊嚴。

4. 目前實務除了命於報紙公開道歉外，尚有命加害人於臉書、部落格、公司網頁、PTT等處公開道歉者，其刊登後可能招致其他網友之訕笑、嘲諷等負面回應，對於道歉人不免產生屈辱感，侵害其作為人格主體之人性尊嚴。

貳、系爭規定有關「回復名譽之適當處分」應如何於名譽權及可能牽涉之基本權利間取得平衡？

一、基本權衝突

釋字第509號解釋蘇俊雄大法官部分協同意見書：「只能透過進一步的價值衡量，來探求超越憲法對個別基本權保護要求的整體價值秩序。就此，立法者應有『優先權限』（Vorrang）採取適當之規範與手段，於衡量特定社會行為態樣中相衝突權利的比重後，決定系爭情形中對立基本權利實現的先後。而釋憲者的職權，則在於透過比例原則等價值衡量方法，審查現行規範是否對於相衝突的基本權利，已依其在憲法價值上之重要性與因法律規定而可能有的限制程度做出適當的衡量，而不至於過份限制或忽略了某一項基本權。

→以比例原則進行「利益衡量」

貳、系爭規定有關「回復名譽之適當處分」應如何於名譽權及可能牽涉之基本權利間取得平衡？

二、兩者如何取得平衡

1. 名譽權 VS 不表意自由、思想自由、良心自由、人性尊嚴
2. 釋字第656號解釋理由書：「如要求加害人公開道歉，涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴之情事者，即屬逾越回復名譽之必要程度，而過度限制人民之不表意自由。」
3. 除此之外，似應輔以「利益衡量」取得基本權衝突之平衡
→ 排除顯為對於加害人之重大羞辱、自我貶抑等損及人性尊嚴之情形，再以比例原則，判斷雙方利益狀態及價值秩序之平衡。

參、系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院以判決命加害人公開道歉之處分？

一、各國情形

1. 日本—肯定：日本最高法院認為「命加害人刊登謝罪廣告」並未違反日本憲法第19條規定之良心自由。
2. 韓國—否定：韓國憲法法院認為民法第764條規定之「回復名譽之適當處分」，係屬違憲，因良心自由保護內在思想自由，即人民於道德上做出是非對錯之判斷，應免於遭受國家之干預。
3. 美國—未定：目前尚無代表性之判決或相關見解，州法院則有認為道歉僅係使道歉人感到羞恥，無助於人權發展，政府沒有權利要求人民公開道歉，否則即為一種蠻橫。

（上參吳佳霖，你給我道歉！—論判決公開道歉之合憲性，法學新論，第2期，97年9月，第80頁）

參、系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院以判決命加害人公開道歉之處分？

二、是否違憲？

→ 涉及基本權衝突，以比例原則進行利益衡量

(一) 適當性原則

(二) 必要性原則

(三) 狹義比例性原則

參、系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院以判決命加害人公開道歉之處分？

(一) 適當性原則

1. 釋字第656號解釋理由書：「查系爭規定旨在維護被害人名譽，以保障被害人之人格權。鑒於名譽權遭侵害之個案情狀不一，金錢賠償未必能填補或回復，因而授權法院決定適當處分，目的洵屬正當。」

2. 就「回復名譽」目的而言：

因客觀事實之不實陳述，致使社會上評價受貶損，似得以刊載澄清事實之聲明、登載被害人判決勝訴之啟事或將判決書全部或一部登報等方式回復名譽。

但因加害人主觀謾罵，例如聲請案中「卑劣無恥之輩」等言論，採前開方式能否回復名譽？→重點似非澄清事實之真確性，而係如何安撫被害人內心所受痛苦？如何回復雙方社會地位之平衡、社會上所受評價？

參、系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院以判決命加害人公開道歉之處分？

(一) 適當性原則

3. 釋字第656號解釋陳春生大法官協同意見書：「所謂名譽乃社會上之觀念，因此在社會通念上，會認為登報道歉係回復被害人名譽之有效方法。」

「名譽貶損」係社會上通念所認知之結果，則「名譽回復」似亦應以社會上通念所肯認之方式為之，方得最有效達到回復被害人名譽及人格尊嚴。

4. 「感情名譽」係針對被害人心理上主觀認為其社會名譽受有貶損。
→故回復「感情名譽」似需著重被害人個人主觀感受之回復。
被害人之所以耗費時間精力金錢提起訴訟，似為爭取公道，希由加害人承認錯誤以撫慰被害人心理上痛苦。

參、系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院以判決命加害人公開道歉之處分？

(一) 適當性原則

5. 倘著眼於民法侵權行為損害賠償「填補損害」為主之原則，對於部分被害人重視加害人認錯勝過於加害人賠償者，似非不得藉由強制加害人公開道歉，減輕被害人精神上所受痛苦，其效果可能更甚於精神慰撫金。
6. 黃茂榮教授：原則上應以較高之慰撫金替代道歉，但於「侵害名譽事件使受害人發生類如躁鬱症等精神症狀，經醫師鑑定，如不以受害人希望之道歉方法，回復其名譽，將難以使其精神狀況回復正常」之特殊情況，則例外允許以判決強制加害人對於被害人道歉。
7. 是以，命加害人公開道歉似得達成「回復名譽」、「減輕被害人精神上所受痛苦」之目的，符合比例原則之適當性原則。

參、系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院以判決命加害人公開道歉之處分？

(二) 必要性原則

1. 釋字第656號解釋理由書：「而法院在原告聲明之範圍內，權衡侵害名譽情節之輕重、當事人身分及加害人之經濟狀況等情形，認為諸如在合理範圍內由加害人負擔費用刊載澄清事實之聲明、登載被害人判決勝訴之啟事或將判決書全部或一部登報等手段，仍不足以回復被害人之名譽者，法院以判決命加害人公開道歉，作為回復名譽之適當處分，尚未逾越必要之程度。」
2. 反對見解：「刊載澄清事實之聲明、登載被害人勝訴判決之啟事或將判決書全部或一部登報等手段」即為達成目的且侵害更小之手段。
3. 肯定見解：實際上對不同個案之當事人而言，刊登判決主文或判決理由所費不貲，可能侵害財產權更鉅，且判決書篇幅冗長、用字晦澀艱深，未必得使大眾輕易知悉其事實梗概，難以期待回復被害人之名譽。

參、系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院以判決命加害人公開道歉之處分？

(二) 必要性原則

4. 因侵害名譽權之行為樣態多端、事實各異，未必所有情狀均適以單一處置方式回復被害人之名譽。倘若加害人對於刊登道歉啟事較無意見，卻更在乎給付慰撫金之數額或刊登判決書之費用，則對部分加害人而言，命公開道歉或為達成目的之侵害最小手段。

反之，對於激烈抗拒表達歉意之當事人，或依加害人社會地位或狀態，公開道歉可能嚴重損及其尊嚴，抑或是命其道歉可能致使加害人受到其他形式之攻擊或嘲諷等，亦不應強加以公開道歉之處分。

→個案中法官應就案件整體審慎考量個案中「命加害人公開道歉」是否符合最後手段性，且不妨由法官行使闡明權，了解加害人於各項回復名譽之處分中所採態度為何，方不至於對加害人造成嚴重屈辱，甚至加劇當事人間衝突。

參、系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院以判決命加害人公開道歉之處分？

（三）狹義比例性

1. 如前所述，對不同個案當事人而言，命公開道歉可能嚴重侵害人性尊嚴，亦有可能侵害情形甚微，故依個案情形衡量，命公開道歉未必使所達成目的之利益（填補被害人所受損害）與所造成損害（加害人權利受侵害）顯失均衡。
2. 如有強烈希望加害人公開道歉之被害人，以及激烈拒絕道歉之加害人，應如何調和始不違反狹義比例性原則？

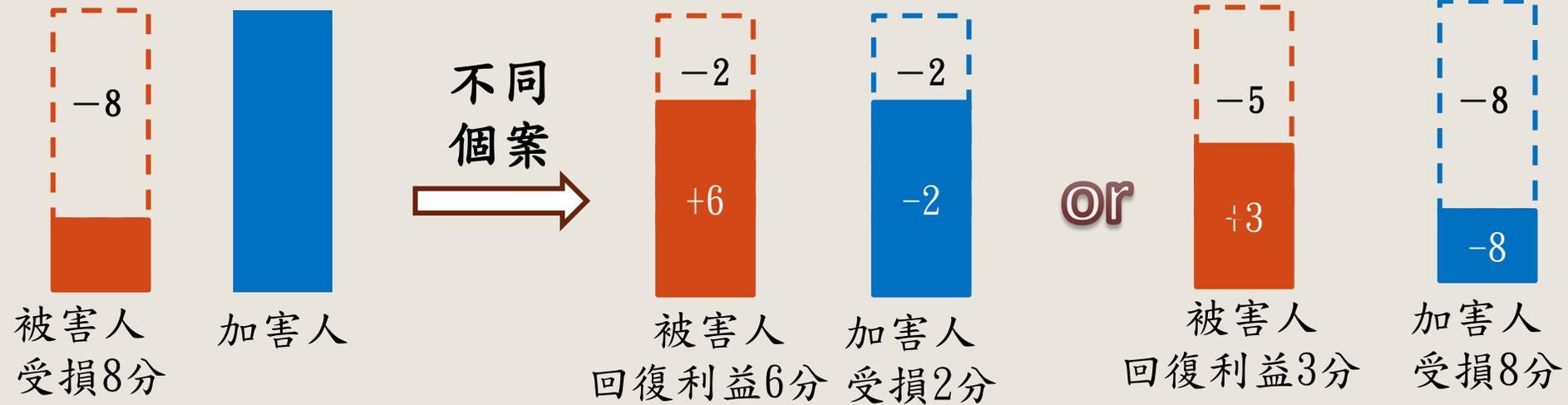
參、系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院以判決命加害人公開道歉之處分？

(三) 狹義比例性

→ 基於國家對人民基本權之客觀保護義務，國家應藉由法院判決解決紛爭，調和當事人間緊張關係及防免衍生後續紛爭衍生。之所以容許加害人少部分犧牲以填補被害人損害，其目的亦為使整體利益狀態達到最少侵害之平衡，並減少侵害再次發生之機會。故當侵害行為對被害人之創傷既已造成，國家除極力協助被害人損害之填補，似無必要以國家高權地位，對加害人再造成一次極為嚴重之傷害，使整體利益狀態顯失均衡。

參、系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院以判決命加害人公開道歉之處分？

(三) 狹義比例性原則



國家應擔任雙方糾紛之協調者，而非造成另一次嚴重傷害之第二名加害人。故應依不同個案選擇最適當的處分方法，盡可能平衡雙方利益狀態。如為填補被害人損害而加諸更嚴重的傷害，即與狹義比例性原則相違。

參、系爭規定所謂回復名譽之適當處分，是否得包括法院以判決命加害人公開道歉之處分？

1. 系爭規定有關回復名譽之適當處分，依個案情形尚得包括「命加害人公開道歉」之情形。
2. 惟適用時必須審慎衡酌個案事實中，命加害人公開道歉得否達其目的？是否為回復名譽或撫慰內心痛苦所必要？且應評估最後手段性之採擇，並衡量在個案中採取公開道歉方法所造成之「損害」與所達成之「利益」間之利益衡平。
3. 不僅應如釋字第656號解釋所述「權衡侵害名譽情節之輕重、當事人身分及加害人之經濟狀況等情形」，亦應衡酌現今公開道歉方式多端，於網域空間或社群媒體公開道歉對於加害人可能造成之影響，避免由國家造成更嚴重之二次傷害。

肆、釋字第656號解釋意旨是否應予變更？

➤ 綜上所述，本件似非法律違憲之問題，而係法律本身合憲，但司法裁判有可能牴觸憲法之情形（憲法訴訟法第59條第1項後段參照）。固然在憲法訴訟法於民國111年1月4日施行後，此等爭議可獲致憲法訴訟上之救濟，但似難因此為法律本身違憲之宣告，釋字第656號解釋認定系爭規定為合憲之意旨仍值贊同。

肆、釋字第656號解釋意旨是否應予變更？

➤ 但釋字第656號解釋似有予以補充之必要

1. 最高法院105年度台上字第1534號民事判決：有審酌最後手段性，將道歉聲明變更為澄清聲明。

2. 臺灣高等法院105年度上字第104號民事判決：惟依釋字第656號解釋文及理由書，法院判令（登報）公開道歉係回復名譽之合憲方法，由法院依比例原則裁量，並未闡釋公開道歉為回復名譽之最後手段。

肆、釋字第656號解釋意旨是否應予變更？

➤但釋字第656號解釋似有予以補充之必要

→釋字第656號解釋似未明確闡明「命加害人公開道歉」是否屬最後手段，其與「由加害人負擔費用刊載澄清事實之聲明、登載被害人判決勝訴之啟事或將判決書全部或一部登報等手段」間之優先次序應如何採擇，須否需為利益衡量，及法院衡量之具體標準為何，判決實務上迭有爭議，就此部分似有予以補充之必要。