

人民聲請法規範憲法審查聲請書

聲請人：盧映潔

身分證字號：

住 居 所：

電 話：

聲請代理人：陳偉仁律師

1 為聲請法規範憲法審查事：

2 聲請人前就本件之疑義已聲請大法官解釋，現為待審案件(案號：109 年度
3 憲二字第 55 號)，先予敘明。

4 主要爭點

5 為誹謗罪事件，認為臺灣高等法院臺南分院 104 年上易字 615 號刑事
6 確定終局判決所適用之刑法第 310 條、司法院大法官釋字(下稱釋字)第 509
7 號解釋等，涉有抵觸憲法第 8 條正當法律程序原則、第 11 條言論自由及第
8 23 條比例原則等疑義，已依(舊)司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第
9 2 款及第 8 條第 1 項規定聲請法規範憲法審查，依憲法訴訟法第 90 條第 1
10 項，適用修正施行後之憲法訴訟法規定。

11 審查客體

- 12 1. 刑法第 310 條。
13 2. 司法院大法官釋字(下稱釋字)第 509 號解釋。

14 原因案件或終局裁判案號

15 臺灣高等法院臺南分院 104 年上易字 615 號刑事判決。

16 應受判決事項之聲明

- 17 1. 請求宣告刑法第 310 條與憲法第 8 條、第 11 條、第 23 條規定及第 7

1 條規定之意旨不符，司法院大法官釋字第 509 號解釋在此範圍內應予
2 變更。

3 2. 請求宣告已刪除或下架之網路文字適用刑法第 310 條予以處罰，與憲
4 法第 11 條、第 23 條及第 7 條規定之意旨不符，司法院大法官釋字第
5 509 號解釋在此範圍內應予變更。

6 **事實上及法律上之陳述：**

7 **壹、爭執事實之經過：**

8 聲請人盧映潔為國立〇〇大學〇學院〇〇學系(下稱〇〇系)教授，陳
9 〇〇為同校〇〇學院〇〇〇〇學系(下稱〇〇系)副教授，聲請人以電子設
10 備連接 Facebook (下稱臉書) 社群網站在個人動態時報版面，連結蘋果日
11 報 102 年 4 月 2 日新聞標題為「逆 兵性侵殺 5 歲女童許榮洲二審
12 改判無罪」的即時 並以暱稱「0000」撰寫文章及回應網友，復以文
13 內容之「話說敝校〇〇學院 (p. s. 不是〇學院喔) 的某位號稱〇〇〇專長
14 的老師 (p. s. 不是受年輕咩擁戴的馬員外喔…)」、「又依該系的學生長久以
15 來上〇〇〇〇〇的經驗」及回應內容之「他大學沒在台灣唸」等字詞，以
16 特定指述對象 〇〇學院，學術領域專長包含〇〇〇〇〇 〇〇〇〇；申
17 人再以文章內容「依學生的說法，該位老師在江國慶案確定無確(應係「罪」)
18 後而抓了許榮洲時，曾在通識課中向學生大聲疾呼，說法院應該要把許榮
19 洲立即判死刑，不然正義然無存…(問，號稱讀〇〇〇的人像紅衛兵一樣)」
20 (下稱貼文(一))、「又依該系學生長久以來上〇〇〇〇〇的經驗，該位老師
21 在講逮捕強制處分時，會跟學生說，為了逮捕犯人，可以強行攔下一般市
22 民的車子，強徵市民的車子使用來追捕犯人…(問，美國警匪片看太多了
23 吧)」(下稱貼文(二))、「依〇〇〇〇自己的經驗，該位老師不懂何謂罪刑法定
24 原則，不懂何謂拘束人身自由 〇〇〇〇處分…(問，〇〇系大一的都懂)」(下
25 稱貼文(三))。經檢察官以刑法第 310 條第 2 項加重誹謗罪提起公訴，臺
26 灣高等法院臺南分院 104 年上易字 615 號刑事判決(附件 1)，以聲請人就臉
27 書社群動態時報發表內容「未盡妥善查證義務」，且內容足以貶損陳〇〇之

1 名譽，其非善意等為理由，判處聲請人負拘役 40 日，得易科罰金之誹謗罪
2 刑責在案，因事屬刑事訴訟法第 376 條所列不得上訴於第三審之案件，聲
3 請人不得上訴三審而告確定。

4 貳、程序事項—釋字第 509 號解釋亦有補充變更解釋之必要：

5 一、補充(變更)解釋之意義

6 所謂「補充解釋」乃針對大法官解釋聲請「補充」或「變更」之解釋
7 方法。補充或變更解釋雖非大法官(或憲法法庭)行使解釋職權之程序法規
8 上的用語，惟此種解釋機制，不僅為過去大法官會議內部共識之決議所產
9 生、更已廣受 鈞院解釋反覆肯認無疑，釋字 439 號、第 556 號、第 581
10 號、第 684 號解釋參照。

11 二、補充(變更)解釋之要件

12 (一)按「人民對於本院就其聲請解釋案件所為之解釋，聲請補充解釋，經
13 核確有正當理由應予受理者，得依(舊)司法院大法官會議法第 4 條第 1
14 項第 2 款之規定，予以解釋」、「(翁大法官岳生等 9 位大法官提案：『當
15 事人對於確定終局裁判所適用之本院解釋，發生疑義(包括解釋本身違
16 憲、解釋之適用範圍或裁判對解釋之誤解等疑義)，依其聲請意旨有相
17 當理由者，應依大法官會議法第 4 條第 1 項第 2 款規定受理』)當事人
18 對於確定終局裁判所適用之本院解釋，發生疑義，聲請解釋時，仍依
19 (舊)司法院大法官審理案件法有關規定視個案情形審查決定之」67 年
20 第 607 次、81 年第 948 次大法官會議決議參照。

21 (二)經查，上開過去的大法官會議針對「聲請補充(變更)解釋」一事，其
22 所確立之要件如下：一、所謂「發生疑義」者，包括解釋本身違憲、
23 解釋之適用範圍或裁判；二、人民雖非原解釋聲請人，亦可針對所適
24 用之大法官解釋聲請補充解釋；三、聲請補充解釋除須符合各類型聲
25 請解釋之一般要件外，尚須具備對先前解釋發生疑義而有補充解釋「必
26 要性」之特別要件。

27 三、補充(變更)解釋「必要性」之認定

1 (一) 按過去大法官會議曾予以變更之解釋，例如司法院第 684 號解釋(釋字
2 第 391 號解釋就人民因身分受到學校之處分得否提起行政爭訟之問
3 題，認為應就其處分內容分別論斷，而針對學生所受處分係為維持學校
4 秩序、實現教育目的所必要，且未侵害其受教育之權利者，尚無許其提
5 起行政爭訟之餘地；嗣因大法官認為其與憲法第 16 條有權利即有救濟
6 之意旨不符，遂予以變更)。近期亦有第 812 號解釋(釋字第 528 號解釋
7 認組織犯罪防制條例設強制工作之規定係在補充刑罰之不足，協助行為
8 人再社會化，有其必要，針對個別受處分人之不同情狀，亦有免其執行
9 與免予繼續執行之規定，足供為適當、必要與合理之裁量；嗣因大法官
10 認為前開規定與憲法第 23 條比例原則、第 8 條保障人身自由之意旨不
11 符，而予以變更)。

12 (二) 經查，由上述可知針對原解釋做成後，如因大法官嗣後對人權保障之
13 觀念日趨強化與嚴格，以致原解釋已不符當今大法官解釋所肯認人權
14 保障之旨趣者，自應認為原解釋已有抵觸憲法之疑慮，而有針對發生
15 憲法疑義之原解釋予以補充解釋之「必要性」。

16 四、本件有針對大法官釋字第 509 號解釋補充變更解釋之必要性

17 (一) 按「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
18 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
19 政治或社會活動之功能得以發揮。」、「限制之手段究應採用民事賠償
20 抑或兼採刑事處罰，…，綜合考量。以我國現況而言，基於上述各項
21 因素，尚不能認為不實施誹謗除罪化，即屬違憲。」、「行為人雖不能
22 證明言論內容為真實，但依其所提證據資料，認為行為人有相當理由
23 確信其為真實者，即不能以誹謗罪之刑責相繩」，釋字第 509 號解釋文、
24 解釋理由書參照。

25 (二) 釋字第 509 號解釋於 89 年 7 月 7 日做成，距今已長達 20 年之久，期
26 間我國關於言論自由、正當法律原則等憲法上基本權利，透過法院屢次
27 藉由憲法貫徹人民基本權利之保障、並予以深化且落實；則昔日對於上

1 開基本權利內涵之認識，已無法與現今所要求權利保障之標準同日而
2 語。而且釋字第 509 號解釋做成之時空背景與現今政治經濟社會文化之
3 環境有所不同，並且該解釋當時是考量紙本媒體工作者對本身職業規範
4 遵守程度及其違背時所受同業紀律制裁之效果等各項因素，要求行為人
5 (尤其是紙本新聞媒體)必須確認所發表資訊的真實性及公益關聯性，認
6 誹謗罪尚無法除罪化。然而現今已進入 5G 時代，有關言論的表達與存
7 續的型態、言論型態與他人的關係、對於言論的接收與感受等，與過去
8 已大相逕庭；同樣地，現今社會以及一般人民就名譽、隱私的保護也會
9 相應地有不同方法與考量。

10 (三) 基此，釋字第 509 號解釋實已無法通過現今人權保障之觀念而有牴觸
11 憲法之疑慮，刑法第 310 條對言論自由之限制於憲法的定位與評價，
12 亦有與時俱進之必要。近來大法官以釋字第 812 號解釋、就強制工作
13 是否違憲此一議題，因應歷來解釋確立之嚴格審查標準、作成有別釋
14 字第 528 號解釋之認定，即為適例。

15 參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

16 一、刑法第 310 條與釋字第 509 號解釋侵害憲法第 11 條言論自由、違反第
17 8 條正當法律程序原則、第 23 條比例原則以及第 7 條平等原則：

18 (一) 刑法第 310 條與釋字第 509 號解釋違反憲法第 8 條正當法律程序原則

19 1. 按「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司
20 法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得
21 審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之；人民
22 因犯罪嫌疑被逮捕拘禁時，其逮捕拘禁機關應將逮捕拘禁原因，以書面
23 告知本人及其本人指定之親友，並至遲於 24 小時內移送該管法院審
24 問。本人或他人亦得聲請該管法院，於 24 小時內向逮捕之機關提審。
25 法院對於前項聲請，不得拒絕，並不得先令逮捕拘禁之機關查覆。逮捕
26 拘禁之機關，對於法院之提審，不得拒絕或遲延；人民遭受任何機關非
27 法逮捕拘禁時，其本人或他人得向法院聲請追究，法院不得拒絕，並應

- 1 於 24 小時內向逮捕拘禁之機關追究，依法處理。」此乃憲法第 8 條所
2 定人身自由保障及正當法律程序之明文。
- 3 2. 次按，憲法第 8 條第 1 項之正當法律程序保障原則所派生之「實質正當」
4 程序原則，過去已獲得大法官多次肯認。實質正當程序之內涵，一般認
5 為尚包括罪刑法定原則、罪刑明確原則、罪刑相當原則、無罪推定原則、
6 罪疑利益歸被告原則、被告不自證己罪之特權等原則在內。
- 7 3. 再按，釋字第 777 號、第 636 號解釋均提及，涉及拘束人民身體自由之
8 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
9 查。因此，刑法第 310 條誹謗罪規定以及用以論斷誹謗罪能否成立之釋
10 字第 509 號皆涉及拘束人民身體自由，其適用要件是否明確，自應受較
11 為嚴格之審查。
- 12 4. 經查，刑法第 310 條誹謗罪之規定將「散布於眾」置於意圖要件中，對
13 於誹謗罪的成立，僅須認定意圖存在，至於是否客觀上散布於眾並不影
14 響誹謗罪之成立，亦即行為是否具有「足以毀損名譽」之危險存在，便
15 成為認定者主觀判斷的問題。又，將散布於眾定為意圖之內容，使得誹
16 謗罪欠缺損毀名譽的客觀情狀條件，誹謗罪就變成僅針對所陳述事實與
17 否的判斷關係而已，此種規範內容就流於雙重主觀認定：一是對於是否
18 散布於眾意圖的認定，幾乎成為主觀判斷的形式；二是事實之陳述是否
19 足以損毀他人名譽，單純僅對於指述事實本身做判斷，以認定其是否具
20 有損毀他人名譽之危險；此認定成立關係，幾乎完全欠缺客觀化的標
21 準，此已有學術文章之批評(參附件 2)。與誹謗罪具有同質性類型的刑
22 法第 309 條公然侮辱罪，至少在成罪判斷條件中，具有行為的客觀情狀
23 要求存在，即侮辱之行為必須是在「公然」的客觀情狀下所為，此種行
24 為方得以成為公然侮辱罪適格之行為，但在誹謗罪中卻未見行為客觀情
25 狀何在，使得誹謗罪在適用時，就容易陷入游移的判斷，認定時就變成
26 時而寬鬆、時而嚴格的情況(參附件 2)。
- 27 5. 此外，刑法第 310 條第 3 項「能證明其為真實」攸關能否成立誹謗罪，

1 釋字 509 號解釋對此揭示係以是否「相當可信為真實」為認定。然而「相
2 當可信為真實」乃不明確，導致司法實務對於誹謗罪的判斷標準紛亂，
3 有判決採「真實惡意原則」的觀點，亦即若非惡意捏造不實事項即無誹
4 謗可言；另又有判決採「合理查證義務」的觀點，但是查證義務高低之
5 標準亦雜亂不一，或有以「言論散布力、影響力高低」來要求查證義務
6 程度，也有區別「言論內容」來定查證義務程度，導致相同案件以不同
7 程度查證義務審查之結果，有時見認定有罪、有時見認定無罪之矛盾情
8 形。此有聲請人整理之高等法院於審理誹謗罪「是否盡合理查證義務」
9 時，所採納之事實參數如附表可知(附表 1)。因而司法實務就誹謗罪究
10 竟是採「真實惡意原則」來判斷抑或採取「合理查證義務」為判斷；且
11 「合理查證義務」的認定強度亦不一，由此現象可知，釋字 509 號解釋
12 顯有違法律明確性原則。另查，有實務見解或套用前開「言論散布力、
13 影響力高低」之標準，以「網路傳播力無遠弗屆」為由，認定以網路方
14 式散布言論之行為人應負較高查證義務，然而亦有實務見解以「加害者
15 與被害人地位平等，被害人亦可用網路為自己辯駁，又網路個人用戶蒐
16 集資料能力有限，亦不得與網路媒體之查證義務同等視之」、「網路資料
17 已為現今資料來源之大宗，且網路資訊的信賴」、「網路世界無法如實反
18 映客觀世界，公眾對網路資訊的信賴度亦較低」等理由，認為行為人應
19 負較低查證義務，或有將「被害人也常在網路社群發表言論，足見被害
20 人已一定程度將自身投注網路媒介之焦點下」之因素納入查證義務高低
21 之考量，最終均做成被告無罪之判決，此有聲請人整理高等法院做成之
22 判決可稽(附表 2)。依前開實例，釋字 509 號解釋雖言明刑法第 310 條
23 第 3 項前段即為「相當可信為真實」之展現，惟此一認定標準不夠明確，
24 已招致人民無從預見法院判斷此要件時之準繩，連帶著刑法第 310 條及
25 其第 3 項之要件亦不夠明確，顯有違法律明確性原則。

26 6. 亦有學者分析釋字第 509 號解釋公布後之十年間，高等法院就刑事誹
27 謗案件「故意過失程度」之判準(參附件 9)，可見實務上就行為人故意

1 過失程度，亦即是否盡「合理查證義務」之認定，確有分採「極寬鬆、
2 寬鬆」及「中等、嚴格」兩種不同強度認定標準之情形，而 89 年至 95
3 年間案件審查大約為寬鬆 7 成、嚴格 3 成，97 年以後，實務上固呈現
4 日趨寬鬆之走勢，仍有少數案件被法院以嚴格要件檢驗，則前開分析結
5 果更彰顯實務就「合理查證義務程度」之審查強度浮動之缺失，足見釋
6 字第 509 號解釋做成後，因其未言明「相當可信為真實」之判斷標準，
7 導致實務上各取所需、恣意選擇採取寬鬆或嚴格審查之立場，使誹謗罪
8 之構成要件欠缺可預見性，顯有違法律明確性原則(參附表 1)。

9 (二) 刑法第 310 條與釋字第 509 號解釋違反憲法第 11 條言論自由及第 23 10 條比例原則

11 1. 按「人民有言論、講學、著作及出版之自由。」憲法第 11 條定有明文。
12 次按「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、
13 維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」憲法
14 第 23 條定有明文。

15 2. 刑法第 310 條限制之憲法權利及其審查步驟與基準

16 (1) 言論自由的限制應符合憲法第 23 條比例原則且受較為嚴格之審查

17 刑法第 310 條既限制人民受憲法保障之言論自由，應符合憲法第 23 條
18 比例原則，亦即須符合目的正當性，且該限制有助於目的之達成(適當性原
19 則)，又別無其他相同有效達成目的而侵害較小之手段可資運用(最小侵害
20 原則)，而與其所欲維護法益之重要性亦合乎比例之關係(狹義比例原則)。
21 而言論自由為人民之基本權利，國家應給予最大限度之維護，俾其實現自
22 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，是
23 刑法第 310 條對言論自由之限制，是否合於比例原則，自應受較為嚴格之
24 審查。

25 (2) 刑法第 310 條限制言論自由之目的

26 國家為顧及對個人名譽之保護，為刑法第 310 條以刑罰制裁誹謗行為
27 之目的。基於人性尊嚴與個人主體性之維護，大法官解釋亦將人格權認屬

1 憲法第 22 條保障之人民基本權¹，名譽權係因與人性尊嚴有關，故亦屬人格
2 權之一。限制言論自由之目的既在保護個人名譽，核其目的應屬正當。

3 (3) 以刑罰限制言論自由無法通過比例原則的審查

4 A. 適當性原則的審查

5 憲法之所以要保障言論自由，無論係為建立意見表達之自由市場，或
6 為提供社會成員了解事實真相之機會，以健全民主程序，或為提供個人表
7 現自由之機會，以實現自我；人民於發表言論時，由於過於疑懼其言論因
8 無法證明真實而受到刑罰之制裁，在無完全把握其所言會被判定為真實之
9 情況下，可能因而放棄表達，即會造成所謂「寒蟬效應」。

10 就刑法第 310 條保護個人名譽之目的言，其主要內容應在不許行為人
11 採取特定言行舉止而造成他人名譽貶損效果。然而，以「刑罰」制裁因過
12 失而未能查證真實的誹謗者，其後果最直接的「寒蟬效應」—完全剝奪其
13 發言能力。又，法院普遍認為誹謗者一般惡性不大而僅是未盡合理查證義
14 務(亦即過失)，既然法院對於絕大部分誹謗被告的處罰，都可以易科罰金，
15 不如讓民事損害賠償制度負擔督促「合理查證」的主要功能(附件 3)。

16 若有影響他人名譽之情形者，在民事上可依民法第 195 條第 1 項規定，
17 被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，其名譽被侵害者，
18 並得請求回復名譽之適當處分。亦即透過民事手段，無論是精神損害賠償
19 或其他適當措施等手段，相較於刑罰，其達到回復名譽的效果更佳(參本件
20 109 年 2 月 18 日解釋憲法聲請書、附件 2、附件 3、附件 4)。尤其，在當
21 今網路時代，既然是為保護個人名譽法益，而為達此目的最有效之手段應
22 是立即刪除/下架言論，或者於同一言論載體上為對照式的澄清說明或回
23 應。凡是涉及名譽損害事件，若以刑事訴訟途徑，雖然其目的亦在於名譽
24 回復，然而刑事訴訟過程緩不濟急，更隨每次開庭及判決之過程，令該次
25 事件反覆攤開在陽光下²，對相對人何償不是一次又一次的傷害？

26 此外，參考德國立法例，德國聯邦議院(Bundestag)於 106 年 6 月 30

¹大法官釋字 399、486、587、603、664 號解釋。

1 日通過《社交網路強制法》(Network Enforcement Law, 以下簡稱《社網
2 法》)法案,《社網法》規定,超過2百萬德國人註冊之大型社群網站(如:
3 Facebook、Twitter),應於接收使用者通報後24小時內,撤除明顯違反德
4 國刑法的仇恨言論,倘社群網站怠為履行,公司及相關負責人更會面臨罰
5 款。以此行政管制手段不僅能達到保護個人名譽之目的,更有司法程序無
6 法達成之「立即見效」之優點,於此種制度下,損害能降至最低、甚至零
7 損害,即無刑事或民事訴訟程序再介入之實益。

8 依此來看,相較於上開指出的其他適當回復名譽之手段,刑法第310
9 條以刑罰作為保護名譽的手段,在回復名譽的效果上恐有疑義。刑法第310
10 條之合憲性審查,於適當性原則上,容有再度斟酌之考量。

11 B. 最小侵害原則

12 縱使認為以刑罰處罰誹謗者符合適當性原則之要求,尚須通過必要性
13 原則之檢驗。在言論自由受到較為嚴密保護的美國,無論其現行法律或司
14 法實務多已刪除誹謗之刑事責任,不再認為誹謗係犯罪行為,而改以民事
15 侵權論處,由被害人向法院提起民事侵權行為訴訟,請求行為人損害賠償,
16 既不致發生以刑法壓制憲法言論自由的危險,對於被害人較具實益性,而
17 有實質的救濟效果(附件5)。

18 基於刑罰之一般預防犯罪功能,國家固得就特定行為為違法評價,並
19 採取刑罰手段予以制裁,以收遏阻之效。然基於刑法謙抑性原則,國家以
20 刑罰制裁之違法行為,應以侵害公益且具有反社會性之行為為限,而不應
21 將涉及個人主觀感受或主要係私人間權利義務爭議之行為亦一概納入刑罰
22 制裁範圍。而以保護個人名譽感情為目的之刑法第310條,若非科以短期
23 自由刑,便是要透過罰金刑加以回應,然短期自由刑在刑事政策上的弊害
24 乃眾所皆知,繳交金錢予國家之罰金刑也未必有助於達成回復名譽的效
25 果,相較於前述其他回復名譽的手段,自由刑或罰金刑更非最小侵害的手
26 段,至為明顯。此時刑罰不僅不具有明確的回復名譽效果,同時在個案當
27 中也容易成為私人相互復仇指摘,更加打擊名譽的工具(參本件109年2月

1 18 日解釋憲法聲請書、附件 6)。

2 依此，刑法第 310 條之合憲性審查，於最小侵害原則上，係無法通過
3 審查。

4 C. 狹義比例原則的審查

5 刑法第 310 條作為刑罰規範，不僅直接限制人民之言論自由，甚至對
6 於是否行使言論產生威攝效果，繼而促使特定言論不再產生，毋寧妨礙言
7 論自由市場的辯證溝通過程。按個人之言論自由，與其實現自我、溝通意
8 見、追求真理、滿足人民知的權利密切相關。刑法第 310 條處罰誹謗行為，
9 直接干預個人言論自由核心範圍之程度、實屬重大。況國家以刑罰制裁手
10 段處罰因過失而未能查證真實的誹謗者，會使人民畏於發表言論，產生「寒
11 蟬效應」，嚴重影響言論自由的功能。

12 況且，目前大多數誹謗罪行為，並非基於故意而捏造虛偽事實，而是
13 因查證不足之過失導致誹謗事實不實，而取得資訊與研究資訊都有相當成
14 本，不可能無限制地查證下去，能夠做到極端徹底與詳盡的研究者，恐怕
15 不多；雖然並非主張資訊提供者應完全免於合理查證的壓力，也就是不一
16 定能免於民事損害賠償責任的壓力，但是「刑罰」對於許多非因故意，僅
17 因過失而查證不足的誹謗行為人並非妥當的管制方式，相對於民事賠償責
18 任僅以金錢制裁構成壓力，「刑罰」威脅剝奪行為人的人身自由(參附件 3)，
19 顯有過當。

20 其次，當今網路時代，言論發出後仍可在網路上修改或下架連結或刪
21 除貼文，而且有些網路社群是發佈文字圖片或影音之言論者可自行設定閱
22 覽族群、也可自行刪除所貼言論，甚至有些軟體本身就設定發佈後數秒即
23 自動刪除所發佈之文字圖片或影音，有些則是網站或平台的管理者可以刪
24 除所貼言論，亦可於原言論之同一載體上為對照式的澄清或說明，此均為
25 釋字第 509 號解釋作成之時空背景下所難以想見。尤其，倘若言論發表者
26 係僅在自己的網路平台貼文，例如私人未設公開的 facebook 貼文，只限於
27 有限範圍的朋友有權閱覽的情形下，仍以刑罰處罰此種非對於廣大且不特

1 定範圍閱聽眾發出之言論，甚至在行為人已刪除或下架言論後仍追究其刑
2 事責任，相對於個人名譽保護，刑罰對於言論發表者之言論自由的箝制顯
3 然過度，刑罰對於言論發表者造成之侵害亦屬過度，自不待言。在此情形
4 下，以刑法第 310 條所致之損害顯然大於其目的所欲維護之利益，而明顯
5 有失均衡。

6 依此，刑法第 310 條之合憲性審查，於狹義比例原則上，係無法通過
7 審查。

8 (三) 刑法第 310 條與釋字第 509 號解釋違反憲法第 7 條平等原則

9 1. 按「憲法第七條平等原則並非指絕對、機械之形式上平等，而係保障人
10 民在法律上地位之實質平等，立法機關基於憲法之價值體系及立法目
11 的，自得斟酌規範事物性質之差異而為合理之區別對待。」釋字第 485
12 號解釋理由書(附件 7)參照。

13 2. 經查，因網路科技發展日新月益、新文化傳媒興起、公眾媒體與自媒體
14 的傳播生態與角色轉變等現象，縱使是屬於媒體上的言論，在言論自由
15 保護與個人名譽權保護之間的衡平與界限，亦應有重新界定或補充界定
16 之必要，遑論拜科技普及之賜，一般人民均能於網路世界構築自己的一
17 方天地、暢所欲言，並因網路世界允許個人化設定之特性，使言論之呈
18 現方式、觸及對象、傳播程度因不同之設定、均有所不同，此有聲請人
19 依傳播型態及其相關特性整理之表格可稽(附表 3)。而刑法第 310 條與
20 釋字第 509 號解釋並未區分不同傳播方式之特性，對於使用不同特性傳
21 播工具散布言論之個案皆以誹謗罪與釋字第 509 號解釋，即有違憲法第
22 7 條平等原則。

23

24 二、若 鈞院認刑法第 310 條尚未違憲，仍應宣告已刪除或下架的網路言論

25 受刑法第 310 條之處罰乃違憲，在此範圍內釋字第 509 號應予變更：

26 (一)刑法第 310 條與釋字第 509 號解釋抵觸法律明確性原則、正當法律程
27 序原則、比例原則、平等原則，已如前述。而民國 106 年之司法改革

1 國是會第五組曾決議刑法誹謗罪應予除罪。縱使綜合考量言論自由與
2 個人名譽之均衡維護，以及現今社會發展與國民意識，認為刑法誹謗
3 罪尚未有完全除罪的社會條件，但對於誹謗罪的適用，以及誹謗罪與
4 民事責任乃至於其他手段的同時或區別適用，應該給予更合乎現今社
5 會型態之有用基準與判斷。並且考量法律經濟，避免廣義司法機關因
6 過度負荷形成血汗司法，以及國家公權力應更致力於打擊影響國家安
7 全之假消息，而非打壓私人酸民。是故，倘若 鈞院認為刑法誹謗罪尚
8 無法除罪化，亦應依言論傳播的媒介、言論所涉事務之性質、閱聽對
9 象範疇以及言論傳播度是否可調控(即是否可修改或刪除、下架)等特
10 徵，建立誹謗罪的適用以及誹謗罪與民事責任乃至於其他手段的區別
11 適用或同時適用，俾更彰顯憲法保障言論自由之價值，以及更合乎比
12 例原則的要求。

13 **(二) 基此，聲請人認為，以下列模式建立誹謗罪的適用以及誹謗罪與民事**
14 **責任乃至於其他手段的區別適用或同時適用：**

15 1. 類型一：

16 (1) 言論型態：言論媒介傳播度強、閱聽對象範疇廣大且不特定、言論傳
17 播度無法調控(即無法修改或刪除、下架)，舉例：電視、廣播、舉行
18 記者會。

19 (2) 應承擔的責任：無論言論事務涉及公益或私益，可適用刑法第 310 條，
20 而要盡到高度查證義務(例如：要有直接或相當可信的資料、或向本人
21 詢問而有平衡報導)始得免責。同時有民事責任，未盡高度查證義務或
22 平衡報導者，相對人可請求民事損害賠償或名譽回復措施。

23 2. 類型二：

24 (1) 言論型態：言論媒介傳播度強、閱聽對象範疇廣大且不特定、但言論
25 傳播度可以調控(即可以修改或刪除、下架)。舉例：網路媒體、自媒
26 體 (Youtuber、微博、部落格、FB 粉絲專頁)、開放式論壇、設公開的
27 FB 個人版、設公開的 Instagram。

1

2 (2) 應承擔的責任：言論所涉事務不論公益或私益，可適用刑法第 310 條，
3 要盡高度查證義務(要有直接或相當可信的資料或有向本人詢問而有
4 平衡報導)始得免責。但是若已修改或刪除、下架則不適用刑法第 310
5 條。未盡查證或無衡平報導，且未刪除或未下架²，除有刑事責任外，
6 同時有民事損害賠償或名譽回復措施之責任。若修改或已刪除、下架，
7 僅有民事損害賠償或名譽回復措施之責任。

8 3. 類型三：

9 (1) 言論型態：言論媒介傳播度中高、閱聽對象範疇中高但特定、言論傳
10 播度可以調控(即可以修改或刪除、下架)。舉例：封閉式的論壇、討
11 論區。

12 (2) 應承擔的責任：若言論所涉事務屬公益，不適用刑法第 310 條，相對
13 人可請求刪除或下架，而僅負民事損害賠償或名譽回復措施之責任。
14 若有盡低度查證(非故意虛構捏造之資料)，則不負民事損害賠償或名
15 譽回復措施之責任，僅相對人可請求刪除或下架。若言論所涉事務屬
16 私益，不適用刑法第 310 條，相對人可請求刪除或下架，而負民事損
17 害賠償或名譽回復措施之責任，若有盡中度查證(有間接資料)，則不
18 負民事損害賠償或名譽回復措施之責任。

19 4. 類型四：

20 (1) 言論型態：言論媒介傳播度中低、閱聽閱聽對象範疇中低且特定、言
21 論傳播度可以調控(即可以修改或刪除、下架)。舉例：未設公開的 FB
22 個人版、未設公開的 Instagram。

23 (2) 應承擔的責任：若言論所涉事務屬公益，不適用刑法第 310 條，僅相
24 對人可請求刪除或下架，亦不負民事損害賠償或名譽回復措施之責

² 已盡查證或有衡平報導，僅尚未刪除或下架之情形，相對人得透過民事訴訟程序請求行為人刪除言論，該聲明並為強制執行法中「間接強制」之標的。強制執行法第 128 條第 1 項：依執行名義，債務人應為一定之行為，而其行為非他人所能代履行者，債務人不為履行時，執行法院得定債務人履行之期間。債務人不履行時，得處新臺幣三萬元以上三十萬元以下之怠金。其續經定期履行而仍不履行者，得再處怠金或管收之。

1 任。若言論所涉事務屬私益，不適用刑法第 310 條，相對人可請求刪
2 除或下架，而且負民事損害賠償或名譽回復措施之責任，若有盡低度
3 查證(非故意虛構捏造之資料)，則不負民事損害賠償或名譽回復措施
4 之責任。

5
6 三、綜上，刑法第 310 條誹謗罪與釋字第 509 號解釋，其目的原係在限制
7 不實言論之散布，時過境遷之今日，卻反倒淪為箝制人民表達意見自由之
8 工具，誹謗罪所欲保護之法益即名譽權已有其他防衛因應之道，我國卻仍
9 墨守成規執意以嚴刑峻法介入人民言論自由，確有重新審視及檢討之必要。

10
11 附屬文件之名稱及其件數

文件編號	文件名稱或內容	備註
附表 1	誹謗罪關於「言論內容影響查證義務高低」於高等法院之實證研究統整表格乙份。	1-13 頁
附表 2	誹謗罪關於「散布方式影響查證義務高低」於高等法院之實證研究統整表格乙份。	14-65 頁
附表 3	我國關於言論的傳播型態及其相關特性表列影本乙份。	66-69 頁
附件 1	臺灣高等法院臺南分院 104 年上易字 615 號刑事判決影本乙份。	70-82 頁
附件 2	徐偉群，論妨害名譽罪的除罪化，國立臺灣大學法律學研究所博士論文，94 年 7 月，頁 148。	83-92 頁
附件 3	柯耀程，檢視刑法誹謗罪之正當性—從釋字第五〇九號解釋與新新聞案觀察，月旦法學雜誌，第 111 期，2004 年 8 月，頁 182-183。	93 頁
附件 4	許家馨，釋字第五〇九號解釋應否適用於民事案	94-98 頁

	件？—為最高法院新新聞案判決翻案，月旦法學雜誌，第 132 期，2006 年 5 月，頁 113。	
附件 5	法治斌，保障言論自由的遲來正義—評司法院大法官釋字第五〇九號，月旦法學雜誌，第 65 期，2000 年 10 月，頁 151-153。	99 頁
附件 6	林育賢、段可芳，言論自由與名譽保護—從釋字第 509 號出發對誹謗言論不罰之再思考，司法新聲，第 129 期，108 年 1 月，頁 104。	100-126 頁
附件 7	釋字第 485 解釋影本乙份。	127-136 頁
附件 8	釋字第 585 號解釋許宗力大法官部分不同意見書影本乙份。	137-146 頁
附件 9	許家馨，民刑誹謗二元體系之形成與分析—以「故意過失」為中心的實證研究，2011 司法制度實證研究，102 年 12 月，頁 179-180。	147-220 頁
附件 10	林鈺雄，誹謗罪之實體要件與訴訟證明—兼評大法官釋字第五〇九號解釋，台大法學論叢第 32 卷第 2 期，頁 88-89。	221-225 頁
附件 11	法治斌，誹謗罪除罪化勢在必行，律師雜誌，第 221 期，1998 年 2 月，頁 3。	226-227 頁

1
2
3
4
5
6
7

此致
憲法法庭 公鑒

中華民國 1 1 1 年 5 月 1 6 日

具狀人：盧映潔
聲請代理人：陳偉仁律師

