

憲法法庭 113 年憲裁字第 10 號裁定 不同意見書

許宗力大法官提出
許志雄大法官加入
黃瑞明大法官加入
詹森林大法官加入
黃昭元大法官加入
楊惠欽大法官加入
尤伯祥大法官加入

一、事實及聲請意旨【1】

聲請人黃鐵達認臺灣高等法院 111 年度上更一字第 99 號民事判決（下稱系爭判決）牴觸憲法，聲請裁判憲法審查。事實經過略為：聲請人為其父黃泐禮及其母之婚生子女。黃泐禮於 2017 年過世，聲請人、其母及其餘 2 名婚生子女（下合稱配偶及其子女 4 人，即被上訴人）為黃泐禮辦理告別式，並安葬其遺骨。黃泐禮另與無婚姻關係之訴外人育有 3 名子女（下合稱非婚生子女 3 人，即上訴人），並經黃泐禮認領，視為婚生子女。非婚生子女 3 人主張：配偶及其子女 4 人於黃泐禮過世後，未通知非婚生子女 3 人黃泐禮死訊、不告知喪禮日期及舉辦地點、不在訃聞上記載其等姓名，致其等未能參與黃泐禮身後事之處理，侵害其等人格權及基於子女之身分權且情節重大，依民法第 184 條第 1 項前段及後段、第 18 條第 2 項及第 195 條第 1 項規定請求配偶及其子女 4 人賠償精神慰撫金。【2】

系爭判決認：「……子女對其已故父母之孝思、敬仰

愛慕及追念感情，係屬個人克盡孝道之自我實現，以體現人性尊嚴價值之精神利益，自屬應受保護之人格法益。」

「衡諸我國社會風俗民情及倫理觀念，子女為已故父母送終、守靈、處理祭奠、法事、安葬等喪禮儀式，以表達對父母之孝思、緬懷、感念、敬仰之意，係個人克盡孝道之自我實現，……被上訴人基於社會風俗及倫理觀念，仍有將黃泐禮死訊通知上訴人之義務，令上訴人有瞻仰、悼念、追思黃泐禮之機會，寬慰黃泐禮在天之靈，圓滿其生前遺憾。」

「訃聞是亡者家屬向親友傳達親人過世之文書，……雖亡者族繁不及備載，但將亡者至親列名在訃聞上，乃國內喪儀之風俗習慣。……被上訴人知悉上訴人為黃泐禮子女，卻未將其等列名在訃聞上，自與風俗習慣有違。」並認被上訴人未通知上訴人黃泐禮之死訊，致其等未能參與黃泐禮身後事處理，及未將其等列名在訃聞上，侵害上訴人之人格法益且情節重大，上訴人請求被上訴人負侵權行為賠償責任有理由，並命被上訴人給付上訴人各 8 萬元本息之慰撫金。【3】

聲請人認系爭判決違憲，理由略謂：系爭判決認聲請人有通知非婚生子女 3 人黃泐禮死訊及將之列載於訃聞之義務，侵害其受憲法第 11 條規定所保障之不表意自由及思想自由，及其受憲法第 22 條規定所保障之隱私權、人格權及一般行為自由。系爭判決亦未衡酌非婚生子女 3 人得自行舉辦追思儀式、以自己名義製作訃聞等，即認定聲請人侵害非婚生子女 3 人之遺族追思權，而以聲請人侵害遺族追思權為由，課予聲請人侵權行為之損害賠償責任，有違比例原

則。【4】

二、多數意見不受理之理由【5】

多數意見認系爭判決之法律見解僅係審查非婚生子女 3 人主張之請求權基礎是否合於民法第 184 條第 1 項後段及第 195 條第 1 項規定之要件，無牴觸憲法之處；又系爭判決認聲請人等未於訃聞列載非婚生子女 3 人之姓名有違風俗習慣，僅係認定請求權成立與否之次要理由，亦未命聲請人等應重新製作訃聞，難認干預聲請人之不表意自由、一般行為自由及隱私權。故聲請人之聲請顯無理由，應不受理。【6】

本席認本件聲請應有受理價值，尤其針對系爭判決對訃聞未列載特定姓名構成侵權行為部分之見解，有在憲法層次上闡釋、釐清相關基本權意義之必要，爰提出不同意見如下：【7】

三、本件聲請涉及聲請人不表意自由【8】

按憲法第 11 條保障人民有積極表意之自由，及消極不表意之自由，其保障之內容包括主觀意見之表達及客觀事實之陳述（司法院釋字第 577 號解釋參照）。又不表意之理由多端，其涉及道德、倫理、正義、良心、信仰等內心之信念與價值者，攸關人民內在精神活動及自主決定權，乃個人主體性維護及人格自由完整發展所不可或缺，亦與維護人性尊嚴關係密切（司法院釋字第 656 號解釋參照）。

【9】

訃聞為亡者家屬向親友傳遞親人過世之文書，提供了亡者姓名、年歲、治喪時間地點方式及隨侍親族稱謂等。

正如系爭判決所述，訃聞是子女追思父母之一環，除提供親友治喪資訊外，列名於其中亦表達生者對亡者的追思與敬意。由此觀之，訃聞當屬製作訃聞之人之表意，製作者決定以何種形式為之、記載何種內容，均受憲法第 11 條言論自由所保障。如要求不得為特定事項之記載，或要求記載特定內容，均已限制製作者之言論自由。【10】

觀諸系爭判決之論理，係以聲請人等未通知非婚生子女 3 人治喪資訊，以及未將其等列名於訃聞為由，肯認非婚生子女 3 人人格法益受到侵害且情節重大。自此應可推知，系爭判決有意肯認於本件中，聲請人等負有於訃聞列載非婚生子女 3 人之作為義務，且因其違反此等作為義務而負有侵權行為損害賠償之責。多數意見雖認此部分見解僅係認定侵權行為成立與否之次要理由，惟系爭判決既將未於訃聞列載非婚生子女 3 人姓名並列為違反風俗且侵害人格法益情節重大之行為，本庭應尚無從逕自認定此部理由不足以影響系爭判決之結果。【11】

此外，縱使法院僅係以未於訃聞列載非婚生子女 3 人姓名為其中一項理由，認定聲請人等之不作為構成侵權行為，據此命聲請人等賠償慰撫金，而非命聲請人等重新製作訃聞，惟此並不影響於本件聲請人之不表意自由受到限制。觀諸歷來司法院解釋與本庭過往判決，並未認僅在國家以強制力貫徹強迫表意或一定之不表意，始構成言論自由之限制。以事前審查之形式使特定言論噤聲，或逕以法院判決命人民為特定涉及思想、道德、良心等之表示，固屬特別重大之限制態樣（司法院釋字第 656 號、第 744 號解

釋及本庭 111 年憲判字第 2 號判決參照)；惟國家以人民發表特定言論為由事後懲罰表意人，或國家課予人民為特定表示之義務，並就違反此等義務者科以罰則，均仍屬積極或消極言論自由之限制，而無從豁免於憲法審查（司法院釋字第 617 號、第 623 號、第 577 號、第 794 號解釋及本庭 112 年憲判字第 17 號判決參照）。【12】

於本件情形，系爭判決固未命聲請人等重新製作訃聞，惟認聲請人等有於訃聞列載特定姓名之民法上義務，且因上開義務違反而構成侵權行為，並使其就違反義務之行為賠償慰撫金本身，即足以認本件涉及聲請人不表意自由之限制。【13】

四、本件之受理價值：闡釋憲法上不表意自由於私法關係中之效力及確認普通法院於個案調和基本權之義務【14】

由於本件屬裁判憲法審查之聲請，本庭有必要謹慎考慮憲法法庭與各級法院間之分野。按法律之解釋與適用，包括事實之認定與構成要件之涵攝，其正確與否，一般而言係屬各級法院及其審級救濟之權責，原則上應不受憲法法庭之審查。憲法法庭僅得於法律之解釋與適用違憲時，始得介入審查。具體而言，當各級法院對於法律之解釋或適用係基於對基本權根本上錯誤之理解，且該錯誤將實質影響具體個案之裁判；或於解釋與適用法律於具體個案時，尤其涉及概括條款之適用，若有應審酌之基本權重要事項而漏未審酌，或未能辨識出其間涉及基本權衝突，致發生應權衡而未權衡，或其權衡有明顯錯誤之情形，即可

認定構成違憲（本庭 111 年憲判字第 8 號判決參照）。

【15】

多數意見認為系爭判決之法律見解，僅是在判斷「原告之主張是否合於民法第 184 條第 1 項後段、第 195 條第 1 項等規定之要件……，尚難認此判斷有何牴觸憲法之處」，基本上應係認定本件屬普通法院之認事用法，尚無本庭可介入審查之憲法意涵。惟本席認為，基本權作為客觀價值秩序，在私法關係中亦發揮放射效力，普通法院於闡釋概括條款或不確定法律概念，例如就本件聲請人行為是否該當於民法第 184 條第 1 項後段規定之「故意以背於善良風俗之方法加損害於他人」之侵權行為時，即應為合乎憲法之解釋。於適用該概括條款時，若未能辨識出其間涉及基本權衝突，致發生應權衡而未權衡，即逕作成限制一方基本權之判決，自亦可能構成基本權之侵害。因此，儘管認事用法原則上屬普通法院之權責，惟若普通法院對於構成要件之涵攝，漏未審酌基本權之作用，本庭即應介入審查。**【16】**

申言之，於涉侵權行為之事件中，民法第 184 條第 1 項前段所定「不法」侵害之不法性、後段「背於善良風俗」之認定，均須充分權衡民事法律所欲保障之權利或利益，及行為人所享有之基本權利。當普通法院保障被害人之法益時，即可能相應地限制了行為人之行動。若法院僅審酌被害人之法益，而未考量行為人行動所反映之基本權價值，自屬裁判違憲之事由。**【17】**

透過人格權、人格法益內涵之闡釋，承認虔敬追思之

情感屬民法所保障人格法益之一環，並藉由侵權行為法之機制賦予保障，固屬普通法院之權責。系爭判決即係透過此一虔敬追思情感之保障，認定聲請人等未於訃聞列載非婚生子女3人姓名之不作為，構成民法第184條第1項後段之侵權行為。惟於闡釋何謂「背於善良風俗」時，系爭判決僅認定「將亡者至親列名在訃聞上，乃國內喪儀之風俗習慣」「未見黃油禮生前曾明確交代拒絕上訴人為其送終之情」，故「自與風俗習慣有違」。由此論證觀之，系爭判決並未將聲請人「不於訃聞中為特定記載」之不表意自由納入考量，自有本庭審查之空間。又本庭之審查未必會導向原因事件不構成侵權行為之結論，這項判斷原則上仍是普通法院之權限，本庭僅需指出在系爭判決中受到漠視或錯估之基本權利及其於私法關係之作用，並要求普通法院進一步權衡所欲保障之法益及聲請人之基本權利，併此敘明。【18】

於私法關係中，法院應如何調和各項受民法保護之法益與行為人之基本權，乃至在何種情形，普通法院未基於對基本權作用之正確理解予以權衡，會構成裁判違憲，均屬在裁判憲法審查制度下，亟待本庭透過判決累積闡釋之重要問題。況本件涉及之不表意自由，是歷來司法院解釋與本庭過往判決肯認之重要權利。上開權利之內涵與爭議均有透過判決確認、釐清之通案意義，亦不乏本庭尚未表示見解之憲法議題，自有憲法重要性，本庭應受理本件聲請。【19】

透過本件聲請之受理，更能夠彰顯憲法基本權利之保

障滲入生活各個領域中。這項保障不因與風俗習慣有違即當然喪失，本席曾提醒：以國家公權力將特定時空中多數人恰巧接受的風俗，強加於所有社會成員之上，可能是多麼危險的權力濫用（司法院釋字第 666 號解釋本席協同意見書參照）。基本權利之保障不僅保護依據風俗習慣行事之多數人，亦要求國家不得任意限制異質之實踐。即使僅是在訃聞上與何人共同列名之選擇，亦可能是生者依其信念傳遞之重要訊息，成為生者自由開展其人格之重要實踐，而當受憲法基本權之保障。【20】