

法規範釋憲補充聲請書

案號:111年度憲民字第3646號

聲請人姓名:謝秀慧 身分證字號:

住所及送達處所:

訴之聲明:

刑法第309條第1項違憲，自判決公告或宣示之日起失其效力。

刑法第140條前段違憲，自判決公告或宣示之日起失其效力。

補充之理由

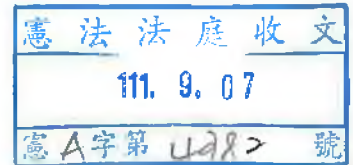
聲請人於本案聲請書將「自己」憲法上的權利以「人民」一詞代之，為清楚說明系爭兩規定侵害聲請人之憲法基本權，特以此補充聲請書說明。

本案主旨:

聲請人認為刑法第309條第1項、第140條前段之規定，有牴觸憲法第23條法治國原則下之法律明確性原則及罪刑法定原則、比例原則、第7條之平等原則等之疑義，而侵害聲請人憲法第11條之言論自由、第15條之財產權、第22條之名譽權等，依法聲請解釋。

一、案件摘要及訴訟過程:

(一)民國(下同)107年6月23日星期六上午8時28分，聲請人騎車上班途中停等紅燈時，新竹縣竹東派出所的員警陳冠諭騎車載實習員警突停在旁，要求聲請人等綠燈靠邊停，之後陳冠諭說聲請人紅燈右轉，一直要聲請人告知身分證字號；然聲請人當時認為一路應無違規，告知「並無違規」，因趕時間上班又告知「不好意思，我趕時間上班」，而就在走回機車時，其突然行搶聲請人的鑰匙串並威脅要將聲請人帶到派出所。聲請人認為若真違規也不需要查刑事個資，拒絕違法盤查，(證1)；然在其強暴脅迫下告知「我是車主，有車牌號碼要查什麼都去查」，而其已操作M-Police行動電腦，輸入車號查詢得知聲請人身分，查詢到聲請人的戶籍、駕籍、車籍、無前科、並非通緝犯、機車不是失竊車等等個資，等同刑事盤查，(證1、證2)。其有開舉發單所需之駕籍、車籍資料，卻威脅要把聲請人帶到派出所查身分，並呼叫其同仁到場，6名員警圍住聲請人，聲請人(被)



答應要去派出所，也不放心鑰匙串在行搶人手中，但員警不去派出所也不還鑰匙串。陳冠諭不告知其同仁已透過M-Police 行動電腦輸入車號查詢到聲請人身分，導致員警張詠翔又輸入車號查詢並看聲請人之身分證照片，然他們依舊不歸還鑰匙串，不論聲請人苦苦請求或嚴厲要求，就是不還。陳冠諭竟說「為什麼要還妳」，且多次企圖侵犯聲請人身體，威脅要告聲請人妨害公務；而張詠翔一再指責聲請人拿鑰匙要逃跑(聲請人認無違規要去上班)，另一員警劉瀚元一再指責聲請人不配合報身分(員警已知身分)。聲請人被群體霸凌到情緒完全崩潰，且被耽誤來不及上班開會，新工作因而遲到，在拿回鑰匙串要走向機車處時，情緒宣洩無意講了一個「操」字。儘管聲請人告知不是在罵員警，員警仍執意要說是在罵他們，就霸凌、逼認罪，聲請人因而受傷、嚇哭。員警罔顧「妨害公務處理程序」規定，行為人不聽勸阻方得帶到派出所，以此罪嫌威脅聲請人公然報個資才要讓聲請人離開(員警已知身分，警密錄器亦錄下劉瀚元說已知身分，不用查了)，然聲請人哭著公然洩漏個資，其等並無依約讓趕時間上班的聲請人離開，而是找理由包圍聲請人不讓離開。之後又二度逮捕，以涉嫌侮辱公務員移送法辦、拘禁聲請人。

證1: 中華民國101年1月政府機關資訊通報第291期之內政部警政署 M-Police 行動警察建置案簡介: 參、系統功能 一、整合查詢: 具備戶籍、查捕逃犯、刑案、失蹤人口、逃逸外勞、遺失身分證、大陸人民行方不明、中輟生、毒品人口、治安顧慮、國人相片、駕籍、車籍、失車、查贓(典當紀錄)及兒少脫離等16項系統資料查詢，透過M-Police 行動電腦，員警在盤查地點即可查驗人別或車輛資訊，不到10秒即可完成，若3G訊號不佳時可使用離線查詢，提供員警簡易查詢資訊。

證2: 按「執行巡邏勤務中盤查盤檢人車作業程序」第4頁及「執行路檢攔檢身分查證作業程序」第5頁，警察依據警察職權行使法第六條規定攔檢民眾查證身分時，民眾未攜帶證件或拒不配合表明身分，執行員警得透過查詢車牌號碼、警用電腦或訪談週邊人士等方法查證該民眾身分。

透過M-Police 行動電腦，員警在盤查地點即可查驗人別或車輛資訊，不

到10秒即可完成。對於受檢民眾無法查證其身分時，以往員警得將該民眾帶往警察勤務處所查證，時間為3小時內。透過本專案之新世代行動設備執勤警察在盤查地點即可查驗可疑人別身分，約30秒即可查驗身分完成，縮短查證及民眾等候時間，提供便民及貼心優質服務。(中華民國101年1月之政府機關資訊通報第291期)。

(二)該案新竹地方檢察署(107年度偵字第6728號)，以刑法第140條前段侮辱公務員罪及第309條第1項公然侮辱罪聲請簡易判決處刑。起訴後到新竹地方法院(107年度竹簡字第920號)，以上開兩罪想像競合從一重之侮辱公務員罪簡易判處2個月有期徒刑。聲請人上訴到了二審，因簡易判決案件故二審仍由新竹地院審理(107年度簡上字第156號)，撤銷原判決，改判拘役50日，得易科罰金，此為確定終局判決。

二、聲請解釋憲法之理由

(一)系爭兩規定牴觸憲法法治國原則下之法律明確性原則

司法院釋字第636號解釋理由書認為：「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。…。又依前開憲法第八條之規定，國家公權力對人民身體自由之限制，於一定限度內，既為憲法保留之範圍，若涉及嚴重拘束人民身體自由而與刑罰無異之法律規定，其法定要件是否符合法律明確性原則，自應受較為嚴格之審查。」許志雄大法官於釋字第777號解釋協同意見書認為：「基於表現自由之優越地位，為防止萎縮效果或寒蟬效應，有關限制表現自由之法律，其法條明確程度之要求，更高過一般刑罰規定或犯罪構成要件規定。」

系爭兩規定，刑法第309條第1項「公然侮辱人者，處拘役或九千元以下罰金。」、第140條前段「於公務員依法執行職務時，當場侮辱或對於其依法執行之職務公然侮辱者，處一年以下有期徒刑、拘役或十萬元以下罰金。」皆涉及限制表現自由，拘束人民身體自由之刑罰，其法定要件是否符合法律明確性原則，自應受嚴格審查。

(1)系爭兩規定之要件「侮辱」違反法律明確性原則

系爭兩規定要件「侮辱」之概念涵蓋過廣且不明確，一般人難以理解，難以預見其行為之法律效果，亦難經由司法審查加以確認。例如「幹、操、他媽的」等詞彙，一般人使用時，常未實際指述何等涵意，僅作為口頭禪、發語詞或情緒宣洩之用語，並沒有要侮辱人，認為不會觸犯侮辱人（公務員）罪；有法官判決亦認定被告口出上開字，僅係口頭禪、發語詞或情緒宣洩之用語，非屬侮辱。例如：桃園地方法院110年度易字第637號，被告表示係情緒宣洩說了一句「媽的」，並沒有侮辱警員之意思；判決認為「媽的」，一般人使用該語詞時，常未實際指述何等涵意，而僅作為口頭用語，用以強化說話者之憤怒、不滿等情緒之表達。被告係因對警員之動作及言語有所不滿，而以「媽的」表達其不滿情緒。判被告無罪。上訴審臺灣高等法院110年度上易字第1723號判決認為，按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。被告甚有可能僅係出於發洩自己不滿之情緒而已。例如：臺灣高等法院111年度上易字第373號判決認為，「幹」字一詞可能用以侮辱他人，亦可能作為與親近友人問候之發語詞（如：幹，最近死到哪裡去了。）或宣洩情緒之詞（如：幹，真衰!）。被告上開發文中話題欄中有「幹你娘」字樣，屬對事實為實質內容之批評，而話題功能係讓更多趣味相投之人看見發文，且係對於不滿之事實或現象為意見表達、心情抒發，目的不在於污蔑及詆毀。例如：臺灣高等法院110年度上易字第1096號判決認為，被告在社群 IG 張貼「辛苦老爸!!!有這種媽媽!這種哥哥!可憐!要錢要房子!還要什麼?怎麼不去死!幹!」言語中雖有粗俗不雅如「幹」等不適當之用詞，然審諸前後文字，可知被告係為其父所遭遇之某事件為意見評述，及負面情緒宣洩之用語。然很遺憾，有法官將上開詞彙聯想解釋成其認為之意思，將進化為無意涵且一般人使用時常未實際指述何等涵意的詞彙，解釋成是要侮辱人的，並臆測被告係基於侮辱之犯意判有罪。例如：該案，聲請人情緒宣洩說了一個「操」字；二審受命法官判決認為「操」=「操0媽」，其想到性

交，對象是別人的母親，亦未思當事人的性向、意願，即下結論，其並臆測聲請人係基於侮辱之犯意而判有罪，臆測之理由為，因聲請人僅說一次「操」字，未在其認為的時機也說，以此臆測屬故意而非情緒宣洩。以下舉例關於「神經病、敗類」等詞彙之判決。臺北地方法院108年度易字第959號判決認為，被告在公共場所以「神經病」辱罵他人，自該當公然侮辱罪；然上訴審臺灣高等法院109年度上易字第315號判決認為，被告是與告訴人之口角中，始以「神經病」一語稱呼告訴人，尚難認為有公然侮辱之犯意，因而撤銷原判決，改判無罪。例如：士林地方法院108年度易字第738號判決認為，「敗類」屬於辱罵、羞辱人之言詞，而認被告犯公然侮辱罪；然上訴審臺灣高等法院109年度上易字第629號判決認為，因告訴人先前有體育賽事之爭議，故被告以「敗類」一詞描述告訴人，可能是在探討告訴人是否適合擔任臺北市體育總會主辦正式競賽活動之委員或幹部，被告並無公然侮辱之犯意，撤銷原判決，為被告無罪之諭知。

整體來說，我國實務對於是否成立「侮辱」要件，在不同法官間的解釋認定不一，取決於法官之經驗、對於言論自由價值取捨、言詞意涵的解釋、臆測被告有無故意，而無從形成穩定的解釋內涵，因而形成有罪或無罪的差別，造成漫無標準的執法。因此，系爭兩規定已非得「透過司法審查而得加以確認」；不僅法律適用者無法透過「侮辱」的文義範圍內，形塑有效的適用基準；也無法使一般人對於相同詞彙為何要以不同方式加以區別評價，產生可預見性或可理解性，(例如「幹」、「操」、「他媽的」，即屬適例)。一般人無法事先預見到自己的意見表達或無意說出無意涵的詞彙，沒有要侮辱人，會不會因讓對方感到不悅或誤會，就成為被告，會不會被法官認定「要侮辱人」之詞彙，並臆測係「基於侮辱人(公務員)之犯意」，就變成罪犯。故系爭兩規定的「侮辱」要件，其不明確性，應勝於刑法第185條之3所謂之「筆事」，違反法律明確性原則甚明。以致聲請人無意情緒宣洩口出操字，並無侮辱人之意思，卻遭該確定終局判決以系爭兩規定想像競合從一重之侮辱公務員罪，判處拘役50日，得易科罰金，需

繳交罰金新台幣伍萬元避免拘役之難。系爭兩規定侵害聲請人憲法之言論自由、財產權及名譽權。

(2)系爭第140條前段之規定要件「依法」違反法律明確性原則

按系爭刑法第140條前段之規定，行為人是否成立於公務員依法執行職務時當場侮辱罪，係以該受侮辱之公務員當時是否依法執行職務為前提；然其要件「依法」之概念攏統不具體，且涉及採取之行政裁量權是否適當而不明確，難以使一般人得以理解，而達到使受規範者預見該法律效果，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。員警執行職務涉及限制人民自由權利，而一般人幾乎都是認為員警未依法才未配合其命令，而強制力下人民處於絕對弱勢，在沒有人權時，情緒宣洩無意口出不雅字在所難免，然也因此被員警當成侮辱公務員之現行犯逮捕移送法辦，而若法官認為員警係「依法」執行職務，又認為口出不雅字=侮辱，那人民就會被判刑，剝奪人身自由、財產權、名譽權等。人民遇到的若是正義的員警，原則上不會有這問題，正義員警會依法行政，必要時亦會修正執法措施，以最小侵害手段執法，人民不會被強暴、脅迫到情緒崩潰而無意口出不雅字，也就不會觸犯系爭規定。但若遇到的是惡警（與正義員警做區分），可就進入悲慘世界，惡警不會依法行政，必要時不會修正執法措施，不會以最小侵害手段執法，會濫用公權力、裁量權。人民之人身自由、身體健康權、財產權、隱私權、名譽權等重要基本權只能任由惡警擺佈，若有意見讓惡警不開心，其要點手段，鑽點法律漏洞，人民根本招架不住。而人民認為惡警未依法，異議又無效，逼不得已只好配合違法使惡警達到其違法所要的目的，惡警竟不稀罕了，假裝無法達到目的，百般刁難。人民在沒有人性尊嚴，且恐懼、無助及無奈下，情緒會崩潰、憤怒。此時，人民若口出不雅字，儘管並無要侮辱人，也告知不是在罵員警；然而，都會直接被惡警以侮辱公務員之現行犯粗暴逮捕、拘禁，受傷是免不了的。而後必須帶著受創的身心靈承受追訴、審判之累，若不具法律專門經驗將不知所措，恐懼油然而生，請律師也不知如何著手，嚴重影響生活。若不幸遭法官在身心烙印罪犯，就得帶著冤屈痛苦活著。總

之，人民在認為惡警未「依法」時，為了捍衛法律、正義及自身權益付出慘痛代價。例如：前開所舉案例，臺灣高等法院110年度上易字第1723號，被告李先生車違停在中壢區遠東路的紅線上，遭巡邏員警盤查，但過程中李先生質疑員警除了開單外，為何還拿手電筒搜車，異議又無效，當場講了「媽的」口頭禪，即被依妨害公務罪上銬移送法辦、拘禁。李先生：

「他們三個員警要求我，把身上衣物全部脫掉，包含內褲這樣子，然後就說要檢查我的肛門，有沒有藏毒品之類的。」李先生覺得委屈，認為自己沒有前科不是通緝犯，還被要求全身脫衣檢查。(參酌 TVBS 新聞網)。例如：110年發生在中壢的詹老師事件，詹老師準備趕赴上課，被警員攔查，要求出示身分證，卻未說明原由，詹老師不願配合違法盤查，向員警說只是要到附近上課，自己並非可疑人士，可以陪同到工作處看看，惟員警不讓其離開，其拿出手機錄影，竟遭員警搶奪，其情急下意見表達：「這樣真的很蠢！」即遭員警以柔道大外割摔在地壓制受傷，並上手銬腳鐐依妨害公務罪嫌送辦、拘禁，嚇壞詹老師了。詹老師涉嫌侮辱公務員罪，檢察官認員警並非「依法」盤查而為不起訴處分；而詹老師提告員警妨害自由、傷害等罪，檢察官不起訴，詹老師只得痛苦地為正義繼續努力。例如：該案，聲請人不具危害亦非犯罪嫌疑人，當時認為無紅燈右轉想去上班，員警不讓離開，聲請人認為員警違法妨害自由。而員警認為聲請人違規，卻未依道路交通管理處罰條例第60條處理，而是採取強暴、脅迫手段並包圍拘禁聲請人，應屬未依法(證3、證4)；惟確定判決認為，員警並無逾越所欲達成目的(開舉發單)之必要，認為員警這樣做對聲請人權益侵害是最少的。聲請人想不通，員警若真確認聲請人違規，道交條例規定得逕行舉發，並非無法舉發，卻採取強暴、脅迫、拘禁手段，侵害聲請人之人身自由(因此還不能到公司上班)、免於恐懼的自由、財產權(鑰匙串上的車鑰匙、家鑰匙、護身玉珮，都是聲請人很重要的東西)、人格名譽權(聲請人猶如罪犯被6名員警圍住)之必要性為何？這手段怎會是對聲請人權益侵害最少的？如果聲請人為捍衛權益，勇敢地搶回家中鑰匙、車鑰匙及護身玉珮交給家人，再選擇自殺，這樣逼迫聲請人對嗎？員警之行為怎麼會

無逾越開舉發單目的之必要呢?怎麼會是對聲請人權益侵害最小的呢?最小侵害應是依法逕行舉發。(證4)。聲請人常常想著想著眼淚就不聽使喚掉下來。該案卷證內之蔡中志教授著作之交通警察執法程序之探討、蔡震榮教授著作之交通與警察職權行使之探討，認為員警取締一般交通違規，不得以實力強制稽查、拘禁行為人。

證3:陳冠諭未依道交條例規定採取稽查，而採取刑事盤查。其認為聲請人紅燈右轉並未要聲請人出示證件開舉發單(惟其在職務報告、警詢筆錄、刑事告訴狀都謊稱其要聲請人出示證件但聲請人不出示)，反而要聲請人告知身分證字號讓其進入刑事偵查系統查詢，查詢不當聯結個資，其還謊稱因聲請人騎車會去撞人、撞車，所以才搶聲請人的機車鑰匙。

證4:按道交條例第2條規定:「道路交通管理、處罰，依本條例規定；本條例未規定者，依其他法律規定。」次按當時道交條例第60條規定:「汽車駕駛人，駕駛汽車有違反本條例之行為，經交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員制止時，不聽制止或拒絕停車接受稽查而逃逸者，除按各該條規定處罰外，處新臺幣三千元以上六千元以下罰鍰。」亦即，員警對於不服舉發之行為人得逕行舉發，又依條文之反面解釋，員警不得以拘禁方式處分行為人。

警察是否「依法」執行職務，不僅一般百姓，還有政府官員、檢察官、律師等會與員警之認知不同。例如:106年時任客委會主委李永得，在自家樓下便利商店買東西，遭到員警盤查，問員警為什麼要看證件，員警說是因為他穿拖鞋，形跡可疑，他認為警察違法盤查而拒絕，所幸一位熱心民眾予員警曉以大義，他因而安全脫身。例如:105年桃園地檢署資深檢察官許炳文，外出倒垃圾，在舊桃園地檢署側門遭警攔查，要求拿出證件，許檢表明沒帶證件:「我在裡面工作，可以證明給你們看！」員警仍不斷要求拿出證件、不讓他離去，他低頭自喃:「不過丟個垃圾而已」，並表達可以打給警察局長確認身分，員警於是讓路給他離去，就在他往前走時，一名員警突然側身斜插到他面前，他來不及反應撞上，員警立即表示要控告他襲警妨害公務，還強調這是治安熱點，只要懷疑都能盤查。許檢忍不住提

高音量：「那你所有行經的人都要查！」所幸法警出聲：「主任你在幹嘛？」而解救他。讓他開始懷疑部分員警故意陷老百姓於不義。（參酌中時新聞網）。再例如：110年楊律師（台北律師公會）中午去買自助餐，突然有一位警察騎車上前盤查，他不明白中午拿著便當及稀飯有何犯罪嫌疑？因此拒絕接受。未料警方卻突喊「我現在行使強制力」，接著用力抓他的手直接把人推進警車，將他載至警局。楊律師因而提告員警，然檢方認員警未違法而不起訴，楊律師為正義只得繼續奮戰。

楊律師說：「親身經歷警察違法盤查、違法搜索、強制、剝奪行動自由後，埋下我未來獨自對抗違法警察的種子。我讀研究所時，班上有位市刑大的員警在職生，有次他得意地分享警察如果吵不贏人民時會怎麼做：

「…我們會故意越吵越兇等他罵髒話，要不然就先關密錄器，然後貼近小聲罵『幹』，再繼續錄影，然後他會反罵回來，警察就可以用公然侮辱公務員的名義，以現行犯逮捕他…警察的內部網頁有教這招…」，這讓我很震驚，因為我沒想過警察會故意陷害人民，更沒想過警察會教警察如何陷害人民。」（擷取自楊律師 fb）

民間流傳，警察是人民的保母亦稱警察是有牌的流氓，即可區分正義的員警與惡警之差別。除非總統發布命令絕對服從惡警，否則觸犯侮辱公務員罪的人民只會多不會少。素行良好的百姓為捍衛法律、正義、自身權益被冠以罪犯。

綜上可知，系爭規定要件「依法」之概念攏統不具體，使法律關係陷於不安定狀態，使人民處於不利地位。員警是否「依法」執行職務，不僅受規範者與員警認知不同，受規範者確信的「未依法執行職務」，也有可能被法官解釋成依法。如該案，聲請人認為員警未依法，也請教過資深律師及對員警值勤方面具專業之資深警察同仁、資深律師，他們有的有看過案發密錄器，他們表示員警不能行搶鑰匙串，員警有觸犯刑法之嫌，於訴狀也提出學者專家有利聲請人之見解；然而，該案之法官解釋成「依法」，判聲請人有罪。「依法」之概念攏統不具體，等同賦予法官不受拘束的裁量權，是很嚴重的問題，行為人有罪或無罪不是依據正當法律程序，而是依

據法官認為。故系爭刑法第140條之要件「依法」違反法律明確性原則甚明。而賦予該案法官恣意之裁量權，讓其得判該員警係依法之公務員，又因該案法官臆測聲請人構成侮辱要件，聲請人因而遭該案法官判有罪，處拘役50日，得易科罰金，需繳交罰金新台幣伍萬元避免拘役之難。系爭刑法第140條之兩要件違反法律明確性原則，侵害聲請人之言論自由、財產權及名譽權。

(二)系爭兩規定有抵觸憲法法治國原則下之罪刑法定原則之疑義

系爭兩規定之要件「侮辱」，其概念涵蓋過廣，我國法院無法有明確、一般性的見解，等同賦予法官不受拘束的裁量權。一般人只要口出不雅詞彙被告，就可能被法官判定有罪。儘管使用不雅詞彙時，並未實際指述何等涵意，而僅係口頭禪、發語詞或情緒宣洩之用語，並沒有要侮辱人(公務員)，都可能被法官認定屬侮辱判有罪。如該案，聲請人情緒宣洩無意說出「操」字，並無要指述何等涵意，並無要侮辱人；惟法官判決解釋成有涵意的「操0媽」，並臆測聲請人係基於侮辱公務員之犯意，判聲請人有罪。故系爭要件「侮辱」悖於罪刑法定原則，聲請人應無罪卻被判有罪，被剝奪財產權、侵害言論自由、名譽權。

(三)刑法第140條前段之規定抵觸憲法之平等原則、比例原則

鈞院許宗力院長認為：「意見就是對於某個事件的觀點、評論或看法，不論是公共或私人事務，也不管內容好、壞，有無水準、價值，基於理性或非理性，都在言論自由的保護範圍。」司法院釋字第509號解釋：「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。」吳庚大法官之協同意見書：「蓋維護言論自由即所以促進政治民主及社會之健全發展，與個人名譽可能遭受之損失兩相衡量，顯然有較高之價值」。歐洲人權法院2013年知名之 *Eon v. France* 判決：涉及法國社運人士 Eon 針對時任法國總統，高舉「Casse toi, Pauvre con (滾開，你這個蠢蛋)」標語表達不滿，而被以侮辱國家元首罪裁罰30歐元，但歐洲人權法院判決認定法國政府侵害 Eon 的言論自由，並指出縱使 Eon

使用具有諷刺性的文字，但既然涉及公共政策的討論，此類言論就是民主社會的基本元素，國家對此施加刑罰，只會形成寒蟬效應，在民主社會中顯屬不必要也不適當。事後法國國會也依據判決意旨，廢除侮辱國家元首罪。國際人權公約值得關注，大法官曾以具有我國國內法效力之《公民與政治權利國際公約》作為解釋憲法之依據，如釋字第710號解釋。而系爭侮辱公務員罪違反國際人權公約，可能同時構成違憲，應有接受審查之必要。《公民與政治權利國際公約》第34號一般性意見書第38段認為：「對涉及不敬、冒犯、不尊重當局、不尊重國旗和標誌、藐視國家元首和保護公務員名譽等事項的法律表示關切，並且法律不能僅僅依據受到攻擊者的個人身份而給予更嚴厲處罰」；第35號一般性意見書第53段強調：「如果拘禁被作為對言論自由的一種懲罰，這種拘禁就是任意的，就違反了公民及政治權利國際公約第19條。」

而對比系爭刑法第140條前段之法定刑「一年以下有期徒刑、拘役或十萬元以下罰金。」與同法第309條第1項之法定刑「拘役或九千元以下罰金。」前者規定顯然係依據受侮辱者的身份是公務員而給予行為人更嚴厲的處罰，對行為人造成不公平的刑罰，保護公務員比人民多到不成比例。雖然人民與公務員身分階級不同，惟中華民國人民應無分階級在法律上一律平等(憲法第7條)。

揆諸以上說明，系爭第140條前段之規定，對行為人採取刑罰，並依據受侮辱者的身份是公務員而給予更嚴厲刑罰，違反《公民與政治權利國際公約》規定，有牴觸憲法之比例原則、平等原則之疑義。

(四)系爭兩規定牴觸憲法平等原則

[性騷擾防治法第2條第2款規定性騷擾行為之態樣，包含「以展示或播送文字圖畫、聲音、影像或其他物品之方式，或以歧視、侮辱之言行，或以他法，而有損害他人人格尊嚴，或造成使人心生畏怖、感受敵意或冒犯之情境，或不當影響其工作、教育、訓練、服務、計畫、活動或正常生活之進行。」從性騷擾防治法的管制模式來看，可以分成有損他人人格尊嚴、使他人身心生畏懼、感受敵意環境或冒犯之情境，或不當影響日常工作生活

等幾種性騷擾影響效果類型(下稱性騷擾效果)，立法者對於具性騷擾效果之行為的管制模式，除涉及到不當觸碰以刑事制裁外(性騷擾防治法第25條第1項)，其餘均係採取行政制裁(性騷擾防治法第20條)及民事損害賠償責任(性騷擾防治法第9條)，由立法者採取的規範行為模式來看，係廣泛地將可能造成性騷擾效果行為涵蓋在內，如果與刑法第309條第1項相互參照，可以發現被害人外在環境及與行為人互動模式所網羅的性騷擾定義方式，被害人往往可能承受超越侮辱以外的騷擾不安效果，例如人格尊嚴受到侵害，或是產生正常工作生活的不良影響，相較於此，刑法第309條第1項的被害人，姑且不論，其保護對象是否及於被害人主觀情感，可以確定的是，多數案例當中多半僅會產生讓被害人令人不快的結果。此一對照，適足以從中提供我們反省的方向：若干可能對於被害人具有相同侵害效果，立法者僅使用行政制裁或民事賠償責任，例如讓被害人具體生活產生影響或干擾，或使被害人感受到冒犯。但立法者在相類似或者無法與性騷擾防治法相提併論，同樣具有被害人人格尊嚴干擾效果的行為類型，卻認為系爭規定規範的行為態樣，比起性騷擾防治法維持還要嚴重。簡單來說，此際行為人僅有表達不尊重他人言詞的情形，然卻依照系爭規定施加以刑事制裁，顯然體系有不一貫且價值不一致之處。或許可能會有人認為，性騷擾防治法與公然侮辱罪之規範目的及所保護的公共利益，並不相同，從而不能相提並論。但追究其根本，兩者管制對象，均透過國家權力介入人際互動關係，當因為不當溝通交往方式導致其中一方的人格或者處在對被害人有利不利影響之環境，特別是性騷擾言論對於被害人主觀感受及客觀處境的影響，往往比侮辱言論還來的強烈。然而，無論是透過行政制裁或民事責任，性騷擾言論既然有可能作為不動用刑事制裁之替代手段，之間差異顯然是立法者對於未善盡其執行效果義務及改善義務。](花蓮法院樂股林法官之論述)。由上可知，系爭兩規定有牴觸憲法平等原則之疑義，侵害聲請人之言論自由、財產權及名譽權。

(五)系爭兩規定抵觸憲法比例原則

[行政制裁跟民事侵權責任行為，依照目前學理看法，均有遏阻特定行為

不再發生之預防效果。同時，民事侵權行為損害賠償責任，正好透過民事損害賠償，填補過去被害人所受之人格權損害，來達成修補被害人所受損害之目的。在此範圍內，行政制裁或民事侵權責任，均足以作為可以相提併論的次佳選項。儘管並無明確的文獻研究，支持民事侵權責任必然較刑事制裁手段更能達成立法者所預期避免再度發生妨害名譽之效果。但是，正因為預防效果無法有效檢驗，所以更需要立法者加以評估跟實證，既然在目前規範體系對於相類似損害情境，仍然允許採取較輕微的規範評價及法律效果的賦予(性騷擾防治法第9條、第20條)。從而，系爭規定亦難認與比例原則之手段必要性要求相符。](花蓮法院樂股林法官之論述)。

在多元社會，人民日常生活中存在不雅字，得聽、得說不雅字，而危難時禁止口出不雅字，實屬強人所難，機器人都做不到，何況是人。聲請人只因在員警強暴脅迫拘禁之手段下，危難時情緒宣洩無意口出操字，就被處以刑罰，等同剝奪聲請人有情緒之資格，禁止聲請人在遇到危難情緒完全崩潰時口出不雅字並不人道。催生司法院釋字第535號解釋之受害者李先生何其無辜，然其必須承受被以現行犯逮捕、追訴審判、被判有罪、被刑罰之苦難，這怎麼看都是不人道的，所幸其獲得平反，然李先生來不及親眼看到這遲來的正義。但假設，員警亦提告公然侮辱，那又有機會置其於罪，侵害其言論自由、人身自由、財產權、名譽權，以此來保護任意盤查、搜索之員警情感名譽，不僅無正義可言，亦無法通過衡平性原則之審查，上開詹老師事件也一樣。聲請人、李先生、詹老師在事件中都是弱勢者，被逮捕到判決之過程中承受苦難，而保護的是事件加害者、違法公務員之情感名譽，又很可能只是滿足提告者報復、欺壓之心理。而聲請人只因遭遇危難口出不雅字，且並無要侮辱人，就必須承受諸多苦難，且要背負前科污名，乃至求職、出國，以及其他社會往來遭受阻礙的代價，實在是難以承受之重。又以刑罰處罰口出不雅者對事件並無幫助，問題依舊存在，只是讓行為人更處弱勢。以上，系爭兩規定顯然無法通過衡平性原則的審查。綜上可知，系爭兩規定有抵觸憲法比例原則之疑義，而侵害聲請人之言論自由、財產權及名譽權。

聲請人認系爭兩規定發生有如上述抵觸憲法之法律明確性原則、罪刑法定原則、平等原則、比例原則等之疑義，而侵害聲請人憲法之言論自由、財產權、名譽權等。懇請大法官為言論自由、弱勢者、應無罪者擔憂，受理本案，並宣示刑法第309條第1項及第140條前段違憲。

A 審判者:你為何說一個操字

心痛無辜者:我情緒宣洩說出操字沒有罵人的意思，很多人講那個字也沒有什麼意思

A 審判者:你說出那個字就來不及了

心痛無辜者:為什麼

A 審判者:他說你侮辱他

心痛無辜者:我又沒有罵他，我當下也說不是在罵他們

A 審判者:他說你侮辱他，你就是侮辱他

心痛無辜者:我是受害者，但我說出操字只是情緒宣洩，並沒有要侮辱任何人

A 審判者:誰叫你跟他有爭執，你跳到黃河也洗不清

心痛無辜者:我雖然跟他有爭執，但我說操字，沒有要罵任何人

B 審判者:誰叫你嚴重爭執時都沒說操，他還你東西後轉頭才說操

心痛無辜者:我被群體霸凌到情緒完全崩潰，他們不能搶東西，卻現在才要還我，上班遲到了，憤怒，情緒宣洩說出一個操字

B 審判者:反正你只說一次操，就不是情緒宣洩

心痛無辜者:為什麼

B 審判者:誰叫你嚴重爭執時都沒說操，你跳到黃河也洗不清

心痛無辜者:為什麼要誣陷我

A 審判者、B 審判者:我們有判決權，要判你有罪，怎樣

心痛無辜者:告發告訴人說我不是故意說出操，沒有針對任何人，我也為造成誤會道歉並捐款1萬做公益已獲得原諒，有和解書，A 審判者說的和解並獲得原諒，我有做到了

B 審判者：我有確定終局判決權，要判你有罪不給緩刑，還要說你不知悔改，怎樣。

心痛無辜者因此經常流淚，甚至痛哭

謹 致

司 法 院

中 華 民 國 111 年 6 月 28 日

具狀人 謝秀慧

