

憲法法庭會台字第 13556 號專家諮詢意見書

許恒達

國立臺灣大學法律學院教授

本人受囑託於憲法法庭會台字第 13556 號聲請解釋案件擔任鑑定人，茲提供專家諮詢意見如后。

揭露事項

- 1、 本人準備或提出之資料或專業意見，與當事人、關係人或其代理人並無分工或合作關係。
- 2、 本人準備或提出之資料或專業意見，未接受當事人、關係人或其代理人之金錢報酬或資助其金額或價值。
- 3、 本人準備或提出之資料或專業意見，未接受其他人之金錢報酬或資助其金額或價值。

目次

壹、刑法第 140 條之立法變遷.....	2
貳、刑法第 140 條之學說與實務現況.....	4
一、保護法益	4
二、侮辱公務員罪.....	5
三、侮辱職務罪	7
四、小 結	8
參、刑法第 140 條干預之基本權利	8
肆、比例原則之審查	10
一、審查進路	10
二、審查標準	10
三、目的正當性	12
1、政治性言論與迫切重大利益.....	12
2、非政治性言論與實質重要利益.....	15
伍、法律明確性原則	15
陸、結論：回覆爭點提綱.....	16

壹、刑法第 140 條之立法變遷

現行刑法第 140 條規定：「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」，本罪一般稱為「侮辱公務員罪」(系爭規定之前段)或「侮辱公務員執行之職務罪」(系爭規定之後段，為求行為簡省，本罪簡稱為「侮辱職務罪」。在我國刑事司法實務上，本罪常用以處罰在公務員執行其職務時，不滿公務員依法執行活動，因而當場咒罵公務員的行為人，此時可構成侮辱公務員罪；此外，若行為人雖未於公務員執行職務當場侮辱，但事後公然發表某些侮辱公務員所執行之職務內容的言談或行動，亦會侮辱職務罪。刑法第 140 條兩種犯罪規範的作用，不免干預人民對政府行為的評價空間，只要公務員執行公務，縱使相應人民認為其執法有疑義，對該執法公務員或其職務執行方式，只要相應言論達到「侮辱」程度之特定內容評價時，即成立刑事責任¹。

我國此項立法淵源甚早，依法律史研究，其源頭甚至可以追溯至早期的日本及清國立法。日本舊刑法（1880 年至 1908 年有效），該法第 3 章設有妨害靜謐罪章，其中第 141 條即規範對官吏職務行為當場及非場侮辱的刑事制裁，後來該罪在 1908 年日本修正刑法時，考量時代進步且一般侮辱罪可以取代其功能而被刪除²；此外，1907 年大清新刑律第 154 條也有類似規定，該條處罰(1)當場侮辱吏員、(2)非當場侮辱職務為侮辱的行為人，以及(3)公然侮辱公署等三類行為人³。此項立法後來影響了民國 17 年（即 1928 年）的中華民國舊刑法典，當時第 146 條的規定即延續大清新刑律的規範走向：

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，處六月以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金。

對於公署公然侮辱者，亦同。

而此項規定在民國 24 年（1935 年）新頒定的刑法典中，大致獲得保留，其文字與 1928 年的舊刑法大致相同，值得注意的反倒是當時的立法理由：

「暫行新刑律第一百五十五條理由謂公然侮辱公務員之職務，如不加以制裁，往往一唱百和，虛實混淆，非惟損公職之威嚴，即於執行上亦諸多不便，故本條特為此種非行而定其罰也。又該條補箋謂當場侮辱罪之成立，須值官員執行職務時，又須有侮辱之言語及舉動，不問內容涉及公務與否，非當場侮辱罪之成立，其內容必須涉及公務，且須公然實施。公然者，在事實上為眾人所共見、共聞之情形，或眾人得以共見、共聞之情形也，蓋即秘密之反對語。（關於他種犯罪有公然字樣時其意亦同。）對公署侮辱之罪，其成立要件，與非當場侮辱同，所當注意者，公署為無形之罪，非指建築物言，乃指為該官廳之職務權限

¹ 參見盧映潔，刑法分則新論，17 版，2021 年，頁 106-107。

² 參見林政佑，刑法第 140 條侮辱公務員及公署罪之保護法益之探討，國立中正大學法學集刊，74 期，2022 年 1 月，頁 69-71。

³ 林政佑，同註 2，頁 71-72。

之主體而言。」

此項立法後來隨著二次戰後國民政府遷臺，正式適用於臺灣。大致規範架構也就維持著三種行為態樣的主要設計：

(1) 於公務員依法執行職務時，當場侮辱公務員

(2) 公然侮辱其職務

(3) 公然侮辱公署

第一種行為必須於當場實行侮辱行為，第二種行為處罰嗣後公然侮辱職務，但若涉及侮辱公署行為時，行為人只需要公然為之，而其侮辱對象未限定於公務員或具體職務，而是以「公署」作為侮辱對象，但欠缺具體對象或事物，僅單純對政府機關的咒罵評價應否成罪，往往衍生困擾。舉例來說，當時實務有認為：「**刑法第 140 條第 2 項之公然侮辱公署罪所保護之法益為代表國家執行一定公權力之公務機關組織體之威信，是為貫徹國家公務之執行，凡對公署以特定事件或抽象事實公然詆毀者，不論其所採取之手段為言語、文書、圖畫、影像或舉動，僅需有表示鄙視、使人難堪之舉動均屬之[...]**被告針對旗山分局，在上開均為公然之地點，噴寫『臭俗仔』等詞，所使用為抽象謾罵之話語，且未見其有何具體之訴求、或對政府機關有提出任何具體指摘，僅係以抽象侮辱性言詞貶損政府機關名譽；另事實二關於被告在警用巡邏車噴漆部分，因警用巡邏車具有特定之烤漆外觀，被告此項輕蔑之舉動，衡以一般民眾之認知及社會常情，已對公務機關詆毀而減損公務機關之威嚴[...]均合於**刑法第 140 條第 2 項之公然侮辱公署罪甚明**」⁴。

也因為第三類行為侮辱公署罪的成罪門檻較低，受到極大批評，更因侮辱甚至有離職警員出版著作指控警局內部風紀問題時，警局認為其成立侮辱公署罪的案例⁵，因此在 2021 年底，立法委員提案認為：「一、有鑑於言論自由為《憲法》保障之基本權利，以及民主體制理應以人民為主及為民服務，高高在上的傳統官僚衙門體制，早應予以廢止。何況，行政機關本應『依法行政』，不得箝制人民之言論自由；更不應以不符時宜的法令與刑責打壓民眾、迴避民眾的評論與指教。遑論，真有侮辱情事，也有『公然侮辱罪』或毀損罪等足以規範。二、《刑法》第一百四十條、第一百四十一條『侮辱公署罪』既係訓政時期所制定，經過數十年之民主轉型，早已不符現今之民主體制。茲為避免有礙公民基本權利之行使，實有刪除之必要」⁶，試圖修正原來罪名。不過立法院經過討論

⁴ 參見臺灣高等法院高雄分院 107 年度上訴字第 998 號刑事判決，該案又上訴至最高法院（107 年度台上字第 4933 號刑事判決），但最高法院在判決中未再針對侮辱公署罪有後續討論，即駁回原審判決確定。

⁵ 參見記者項程鎮之報導：「曾任北市員警的鄺俊睿，退休後以筆名『條子鴿』，出版『你所說的都將成為呈堂證供』著作，內容自爆『沿路坐著警車去收錢』，學長邀請他下班後一同去『郊遊』，就是去好幾間酒店，臨檢下來大家喝得東倒西歪。台北市警局發聲明，譴責鄺男著作涉及警察風紀不實指述，已嚴重污衊警察形象及誹謗警察公署，涉及『侮辱公署罪』等罪」。

<https://www.ctwant.com/article/162480>

（最後瀏覽日：2023 年 12 月 17 日）

⁶ 參見 110 年 12 月 28 日立法院二讀程序之逐條討論審查報告：

後，最後採取較為折衷式的修法決定⁷，一方面刪除第 140 條第 2 項侮辱公署罪，但保留第 1 項的兩種行為模式：當場侮辱公務員及公然侮辱職務，另一方面則調整原來的法定刑，將原本 6 月以下有期徒刑提高至 1 年以下有期徒刑、拘役或 10 萬元以下罰金。

經由 2021 年底的修法，我國現行法已經不再有侮辱公署罪，但仍然保有侮辱公務員罪及侮辱職務罪兩種犯罪形態，然而，當立法者透過刑法規範禁止人民侮辱正在執行合法職務的公務員，或是禁止人民散布有損公務活動的評價內容時，現行刑法第 140 條所規範的兩種犯罪及其刑責，能否通過憲法層次的合憲性控制也就出現爭議。以下討論，將簡要整理這兩種犯罪的實務及學說現況，接著確認這兩則罪名關涉的基本權利干預內容，最後再從憲法比例原則及法律明確性的角度，審視兩則罪名合憲與否。

貳、刑法第 140 條之學說與實務現況

一、保護法益

先討論刑法第 140 條保護法益，雖然侮辱公務員罪與侮辱職務罪設有不同的構成要件，而且犯罪成立的情境條件上明顯有別（當場／公然），但依現有文獻及實務判決的見解，這兩罪保護法益並無二致，一般討論其保護法益時，仍置於相同脈絡下檢討。

就實務判決而言，絕大多數實務見解認為保護法益無關個人，而是國家法益，至於受到危害的國家利益內容，大多數見解認為是公務機關的「威信」、「尊嚴」⁸，若干判決還一併提及公務機關的「公信力」⁹。事實上，早於現行刑法施行前，民國時代大理院就有見解指出：「侮辱官員[……]凡可以損壞官吏之威嚴者，均得構成本罪」¹⁰，這種利益並非屬於公務員個人所有，而是涉及國家整體公務機制，因此實務見解往往進而認為，不論行為人所侮辱的公務員人數有多少，原則上只成立單一罪名，不因當場受侮辱的公務員有數人而增加。

<https://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lypdf.txt?xdd!cec8cfcdc8c7cccecca81cecececfcec6cfcec4cfccccac4cfccbcf>
（最後瀏覽日：2023 年 12 月 17 日）

⁷ 立法委員邱顯智曾於程序中建議刪除第 140 條第 2 項，但不改變同條第 1 項的法定刑，不過此項議案未能通過，最後通過的是民進黨的修正版本，亦即刪除第 2 項侮辱公署罪，但提高第 1 項行為的法定刑。參見立法院公報第 111 卷第 19 期院會紀錄，頁 337-338。

⁸ 參見臺灣高等法院 111 年度上訴字第 4169 號判決、臺灣高雄地方法院 97 年度簡上字第 572 號刑事判決。

⁹ 參見臺灣高等法院臺南分院 108 年度上易字第 696 號刑事判決：「被告既係在與警員處於對立、爭執之狀態下，口出上開言詞，當非一般日常生活用語，且係以在場警員黃建智為特定對象，足見被告所為上開言詞，顯非僅係其個人單純脫口而出、無意義或無目的之口頭禪，是被告以此抽象言語辱罵，已損及警察執行職務之威信及公信力，自屬對於公務員依法執行職務時當場侮辱之舉。」

¹⁰ 大理院上字第 565 號判決（本判決文字參見褚劍鴻，刑法分則釋論，4 版，2000 年，頁 205）。

不過實務另有判決認為，侮辱公務員罪同時也保護受辱公務員的人身、名譽法益，甚至還進一步擴張到公共任務之達成，依其見解，可將本罪解釋成保護綜合性法益，例如在一則二審判決中法院指出：「此一條文設於妨害公務罪章之下，其保護法益除公務員個人之人身、名譽，暨公署及其中之構成員外，主要則係公共利益。詳言之，國家權力、制度與公任務順利運作之前提，必有賴於公務員的參與實行，並以公署之名義為之。對於公務員行使職務時，保護其不受強暴、脅迫，並保護公署不受侮辱，乃在於藉此維持公務員執行職務時的威信，間接而言，也是對於公務機關本身的威信，加以保障，藉此間接保障國家公權力之行使、法律制度之運行與公任務之達成」¹¹，上述判決將保護利益擴張至公務員個人受社會上其他人的尊重利益，在實務亦可看見不少相近見解判決¹²。

值得特別強調的是，實務對於侮辱公務員執行職務罪的解釋，大致上也相同於侮辱公務員罪，雖然依構成要件規範，侮辱公務員執行職務罪並不要求當場為之，只要求其行為具有公然效果，但就保護法益的解釋方向來說，並沒有太多不同，都是以公務機關的威信、尊嚴作為核心保護對象，其定性同樣是國家法益，甚至也有進一步認為其保護公務機關執法威信的看法。

綜合以上分析，現今實務主流見解認為「公務機關威信」是最核心的保護利益，侮辱所帶來的言詞或行動貶損，這種利益非屬個人，而是國家法益的一環。

相對於實務見解，有較早期見解認為保護法益應為「公務之執行」¹³，而近期亦有學說全面審視實務見解的法理基礎後，認為不論從公務威信或公務機關名譽的視角來觀察，這些保護利益尚難被認為具有刑法介入正當性的法益，因此本罪雖然保護威信或公務機關名譽，但這些利益欠缺法益適格¹⁴，亦有認為真正關鍵應理解為「人民才是終極利益所在」¹⁵。不過多數學說似乎較接近實務見解，

二、侮辱公務員罪

接下來討論刑法第 140 條第 1 項的解釋問題。大致而言，實務與學說的見解差別不大。主要爭點包括以下幾個不同層面，以下分述之。首先，本罪限定於公務員執行合法職務時方能成立犯罪，相對人必須屬於刑法第 10 條第 2 項所規範的公務員¹⁶，且該公務員必須合法執行公務，而展現公權力活動，方屬本罪保護對象，倘若具公務員身分之人，而在執行私經濟行為，則不在本罪保護之列¹⁷；

¹¹ 臺灣高等法院 105 年度上易字第 509 號刑事判決。

¹² 另一則判決亦可見類似觀點，參見臺灣高等法院 111 年度上訴字第 4609 號刑事判決：「被告騎乘機車經告訴人攔查接受排氣檢驗，竟因此心生不滿，即率爾出手傷害及以穢語辱罵依法執行公務之告訴人，公然挑戰公權力，藐視國家法秩序之規範，危害公務員之人身安全及公務之執行，亦對於公務員依法執行職務之威信、尊嚴，造成相當程度之負面影響，亦貶抑告訴人之格尊嚴」，另見臺灣高等法院 111 年度上易字第 1132 號刑事判決。

¹³ 褚劍鴻，同註 10，頁 202。

¹⁴ 林政佑，同註 2，頁 104-114。

¹⁵ 王皇玉，侮辱公務員，月旦法學雜誌，78 期，2009 年 4 月，頁 22。

¹⁶ 王皇玉，同註 15，頁 22。

¹⁷ 王皇玉，同註 15，頁 22。

此外，由於構成要件已明訂限制公務員執行合法職務行為，當公務員違法執行職務，則不在本罪保護範圍，例如公務員已經逾越其本職權限時，即非合法執行職務，對其侮辱亦不成立本罪¹⁸。

其次，行為人必須於公務員執行職務之時，「當場」實行本罪犯行。由於第 1 項前段的法律文字僅規範當場，未規定「公然」，解釋上行為人必須於公務員執行公務時的周邊及接近時點犯本罪，但若嗣後以文字或言語公然侮辱公務員，卻無法符合「當場」要件時，仍不能成立本罪。而當場之解釋，有認為只要在公務員依法執行職務的場所為之，並不一定要「直接面對」該公務員，亦即只要在該公務員耳目聽視能及之場所內為之¹⁹；此外，公務員若已經完成公務之執行，則行為人即無所謂當場可言²⁰。

至於所謂侮辱，學說上有認為應該採取與公然侮辱罪相同的理解方式，實務多數意見大致相同，都要求必須達到表示卑視而使人難堪的意思表示，通常也會造成該公務員感到難堪，例如任意詈罵、大聲咆哮，或使用足可損害他人尊嚴的溝通方式為之，均屬於侮辱所及²¹。大部分判決使用的文字近似，以一則二審法院的詳細定義為例：「所謂侮辱，凡未指摘或傳述具體事實，以言詞、文字、圖畫或動作，對他人表示不屑、輕蔑、嘲諷、鄙視或攻擊其人格之意思，足以對個人在社會上所保持之人格及地位，在客觀上達到貶損其名譽及尊嚴評價之程度，使他人精神及心理上有感受到難堪或不快之虞者，即足當之」²²，大致可以理解現行實務理解侮辱的概念範圍何在；至於實務上的具體案例，許多涉及公務員執行職務時對其咒罵髒話等行為，均認定成立侮辱²³，也有案例涉及以行動進行侮辱，常見情況如對公務員手比中指表示不屑²⁴。

不過，實務也有見解認為，刑法妨害名譽罪章在第 311 條設有獨立的阻卻違法事由，該條第 3 款指明出於善意而對可受公評之事為合理評論者，可阻卻違法。雖然該規定不直接串連侮辱公務員罪，但仍可適用於侮辱公務員罪，換言之，若可認被告「對於政府機關施政所發表有關公共事務之言論及批評，俾其監督公共政策、政治或社會活動之功能得以發揮」，可符合「善意」之要求，而其所評價之事，亦「與公眾利益有密切關係之公共事務而言」，即使「行為人公開發表之意見，縱嫌聳動、誇張或具有嘲諷、貶抑性質，因其目的不外係為喚起一般民眾注意，藉此增加一般民眾對於公共事務之瞭解程度[……]且非以損害他人名譽為唯一之目的者」，亦可適用刑法第 311 條之規定阻卻侮辱公務員罪之違法性

¹⁸ 王皇玉，同註 15，頁 22。

¹⁹ 褚劍鴻，同註 10，頁 202。

²⁰ 褚劍鴻，同註 10，頁 202。

²¹ 褚劍鴻，同註 10，頁 202。

²² 臺灣高等法院臺南分院 108 年度上易字第 696 號刑事判決

²³ 具體案例如臺灣高等法院臺南分院 108 年度上易字第 696 號刑事判決、臺灣高等法院臺南分院 108 年度上易字第 552 號刑事判決、臺灣高等法院高雄分院 109 年度上易字第 369 號刑事判決。

²⁴ 臺灣高等法院 107 年度上易字第 2538 號刑事判決。

25。換言之，在若干個案中，法院不排除將位於個人法益罪章的合理評論原則之阻卻違法事由，直接用於定位於國家法益的侮辱公務員罪²⁶。

三、侮辱職務罪

相對於前述犯罪，侮辱公務員執行職務罪的構成要件略有不同，本罪不要求必須「當場」為之，而是許可非當場的情況，不過行為人所侮辱的職務活動，應該限定於合法執行之公務，若公務非法，則難以符合本罪的需保護性²⁷。但立法上又另外限定於「公然」，亦即，只要行為人散布侮辱公務員執行職務的訊息，並使該訊息置於特定或不特定多數人得以共聞共見的情況²⁸，即成立本罪。例如實務案例涉及行為人指控執法不公，因此以寄送明信片給十餘人之方式，指控職務之執行乃「受有力人士關說」，因為明信片上的內容為不特定人共見，故成立本罪²⁹；又例如在網路討論區指摘行政機關處理事務不力，亦成立本罪³⁰。還有案例則是行為人在執法公務員現場怒斥：「我妨礙你他媽的公務」，都可以成立本罪³¹。

至於本罪侮辱的解釋，依我國現有實務看法，雖然侮辱的對象不同，本罪純粹以「職務」作為侮辱對象，純就字面以觀，行為人貶辱的重點不是「公務員」，而是公務員所執行之「職務」本身，既然侮辱對象不同，理論上應該有不同的侮辱行為判斷標準才對。然而，就迄今實務的發展以觀，大多數判決仍採用與侮辱公務員罪相同的判斷標準，亦即行為人透過言語或行動而表達輕蔑、貶辱的意思，該意思表示原則上還要足以使人難堪³²。

另一個解釋上的疑難則是，侮辱職務罪究竟能否與已經除罪化的侮辱公署罪有所區隔？從字面上來看，前者著重的貶損對象是「職務」本身，而後者則強調對於「公署」的侮辱，行為人侮辱職務時應以言語譏諷職務本身，而不再處罰的侮辱公署行為，則是關切對於公務機關的貶損；然而，人民與政府機關之間的往來，往往繫於公務執行，當人民有所不滿而詆毀整體公務部門時，有時恐怕不易區別職務／公署之間的差異性，例如違規紅燈右轉而被警察開單的行為人，因不滿警察不予寬貸強行開單，因此說道：「○○派出所的警察隨隨便便開罰單，目無法紀」，該段言語究竟是侮辱「○○派出所」，還是侮辱「開罰單的職務行為」，其實不易分辨，倘若無法分辯，立法者將侮辱公署罪除罪的真正效果恐怕有限。

就此議題，實務曾有一則判決處理過，該案行為人被拆除違建後，前往違建拆除大隊辦公室，並當著承辦公務員的面斥責：「依法行政？我○○○○○」，檢

²⁵ 臺灣高等法院 106 年度原矚上易字第 1 號判決。

²⁶ 相近學說意見，參見王皇玉，同註 15，頁 23。

²⁷ 褚劍鴻，同註 10，頁 203。

²⁸ 參見臺灣高等法院 111 年度上易字第 33 號刑事判決。

²⁹ 臺灣高雄地方法院 97 年度簡上字第 572 號刑事判決。

³⁰ 臺灣高等法院 111 年度上易字第 33 號刑事判決。

³¹ 臺灣高等法院臺中分院 100 年度上易字第 1018 號刑事判決。

³² 臺灣高等法院 111 年度上易字第 33 號刑事判決。

察官依當時舊法認定行為人成立侮辱公署罪提起公訴，法院就此則認為：「按公署，係指執行公務之機關，即指公務員代表國家執行公務之機關。查被告[……]係針對具有公務員身分之黃仲裕所依法執行之拆除違章建築職務公然侮辱，業如前述，並非於臺北縣政府違章建築拆除大隊辦公室，叫囂辱罵穢語以侮辱整個拆除大隊之職務權限主體。是檢察官認被告[……]所為涉犯侮辱公署罪嫌，尚有未洽」³³。

從上述案例可以發現，實務對於受侮辱的公署／職務仍有區別，倘若行為人貶損意思的串聯對象是特定公務機關，依現行法屬不再處罰的侮辱公署罪；至若行為人是針對公務機關特定活動而予以貶損，而其言辭足可造成他人難堪之境，則屬侮辱職務罪的處罰範圍。個案究竟會成立何罪，應就行為人言談內容、行動脈絡予以個別判定。

最後補充，實務判決中也有見解認為，本罪涉及言論自由干預，因此必須一併考量言論自由與公務可信賴性的關係，基此，「倘對公務員執行之職務所為抽象而具貶抑性之侮辱、謾罵，已非合理之評論或意見表達，超過助益公務改革、精進之必要界限，而足以破壞對於一般人民而言國家公權力循以正常運作之制度可靠性或可信賴性，或可能引發無謂之社會撕裂及族群間仇恨、對立，則應已逾越言論自由之保障範圍，而成立侮辱公務員執行之職務罪」³⁴。

四、小 結

論述及此，我們可以簡要整理幾個對於兩罪的解釋重點：

- 1、保護法益可歸類為國家法益，其具體內容則較顯不一致，有認為保護公務機關威信，也有認為涉及公務活動的公信力或尊嚴，但方向不脫是維護公權力受到一般人民尊重的權威關係。
- 2、侮辱公務員罪限定於公務員執行合法職務時，行為人於公務員執行當場為之；而侮辱公務員執行職務罪，則不要求當場的時間要素，但其傳述侮辱內容的方式，則必須達到公然的方法；
- 3、兩罪之侮辱概念，依現有主流意見，均是以採取帶有貶辱意涵之言語或行動為內容，該內容足以造成公務員難堪，或是令人對職務活動產生不屑。
- 4、不過實務仍然承認，因為這兩罪的制裁都干預了言論自由，因此必須透過言論自由的保護與權衡個案決定是否成罪，其具體取徑即擴張適用刑法第 311 條第 3 款的合理評論原則，甚或直接本於言論自由的基本權作為調整機制。

參、刑法第 140 條干預之基本權利

³³ 臺灣新北地方法院 99 年度簡上字第 1131 號刑事判決。

³⁴ 臺灣高等法院 111 年度上易字第 33 號刑事判決。

接續檢討刑法第 140 條兩則罪名干預的基本權利。

本罪構成要件處罰在特定場合（公務員執行職務之當場／公然），透過客觀行動，針對特定被害對象（公務員／職務）表達侮辱內容意思的行為人，在侮辱公務員罪是針對公務員執法當場表達侮辱意思，而在侮辱職務罪，雖然只處罰散布於眾的侮辱職務意思表示，但這兩則構成要件同樣形塑了禁止內涵：在特定情境下，行為人不得表達特定內容的個人意見或想法，亦即，行為人因刑法規範之故，受到立法者管制其表達個人想法的合法空間，在此意義下，行為人的言論自由明顯受到干預，而就言論自由的保障而言，在此干預有幾點特性：

第一，言論是一種口語或行動的溝通形式，原則上必須具有表意性及社會關聯性，表意性指的是透過某些溝通媒介，將個人內在的想法表達出來，此處的媒介可以是口頭交談、文字、聲音、紀錄或行動；而所謂社會關聯指的是，該意思表示須傳達至互為溝通的閱聽他人³⁵；倘若行為人出於讓他人收受訊息而表達出來的意思表示受到限制，那麼該意思表示之人的「言論」也就受到限制，言論受到限制的方式很多，例如禁止在特定時間、以特定方式宣傳特定言論／禁止在特定時間以高分貝音量發聲／禁止特定地方以集會方式表達看法／禁止發布侵害他人的脅迫言論³⁶；在刑法第 140 條的脈絡下，立法者所干預的言論自由，並非主要針對言論的時間、空間、地點等形式要件，而是創設出「侮辱」形態的禁止行為，僅當行為人言語或行動連結至貶辱意味的特定內容，才會受到禁止，在此顯然涉及「言論內容」(content-based regulations)的干預，而不是「非言論內容」的干預。

第二，本罪涉及刑法構成要件，雖然在現行實務及學說主流意見下，刑法構成要件能產生一般預防效果，透過刑事制裁昭告他人不得違犯類似行為，但此項一般預防機能只是刑罰作用的理解性效用，不因刑罰具有一般預防，就可以對個別行為人的侮辱言論產生「事前」的審查與阻絕效果，相反地，犯罪的訴追、審查與處罰必然是行為完成後才可能發生，也只有已經先行發生涉嫌犯罪情事後，法院才會介入判斷是否構成要件該當而成立犯罪，以及事後受到刑事制裁。在此意義下，本罪真正的基本權干預在於「事後」對言論自由的限制，亦即行為人在發表侮辱言論之前，並無事前審查，而是完成言論後，才受到制裁屬性的事後審查。

第三，或許會有認為，倘若行為人對公務員本於惡意而口出髒話，考量髒話本身並無促進社會真理的功能，因此不在言論自由的保障範圍內，然而此種說法已經逐漸被揚棄，主要理由是：不同言論表達取決於不同的脈絡，即使是侮辱言論，也有可能出於政治性理由，此時過快地僅因該言論屬於侮辱內容，而直接排除於言論自由的保障範圍之外，不免失之過偏；就此問題，現代言論自由的學說大致認為應該承認其受到言論自由的保障，亦得予以限制，只不過予以限制的標

³⁵ 有關言論之定義，僅參考蘇慧婕，言論管制的中立性—美國雙軌理論和德國一般法律理論的言語行為觀點分析，收錄於：李建良主編，憲法解釋之理論與實務，第 9 輯，2017 年 4 月，頁

³⁶ 各類限制，參見蘇慧婕，同註 35，頁 205。

準較為寬鬆，比例原則的審查甚至會降低到合理審查標準，受到合憲推定³⁷。一言以蔽之，既然言論自由擔保人民表達意思並與他人溝通的可能性，不宜自始把某些令人不快的言論排除於保障範圍³⁸；基此，即使刑法第 140 條管制的侮辱性言論內容大多屬於低價值，但仍應認為其受言論自由之保障，行為人被禁止表達侮辱內容言論，亦為言論自由受到干預的情況。

而除了言論自由之外，只要行為人滿足構成要件規範的要件，行為人透過刑事審判，可能面臨刑罰所帶來的基本權干預，本罪的法定刑包括 1 年以下有期徒刑、拘役或 10 萬元以下罰金，在此脈絡下，違反本罪的行為人會受到人身自由權及財產權的干預。

綜上，行為人因侮辱公務員罪及侮辱職務罪的刑法管制之故，其針對特定內容表達的自由決定會受到限制，該言論不因內容貌似關涉侮辱低價值而不受言論自由的保障所及，故仍應理解為行為人之言論自由受到內容態樣及事後效果的基本權干預；而因刑法法律效果之故，其人身自由及財產權會受到具有刑罰作用屬性的基本權干預。不論是侮辱公務員罪或是侮辱職務罪均為相同。

肆、比例原則之審查

一、審查進路

接下來分析刑法第 140 條兩項規範本身的合憲性，雖然該條區別為兩類不同的犯罪行為，尤其是當場「侮辱公務員／公然侮辱職務」的差別構成要件設定，但該條的整體結構與相關案例，其實有高度近似性，都涉及一般人民對於政府執法行為不滿，從而透過言語或行動而表達個人意見的事例，以下有關比例原則的審查，將綜合兩個不同犯罪構成要件進行，但在審查過程中，仍會區別不同犯行所帶來的利益侵害狀態，而有不同的類型化操作。

二、審查標準

確認上述兩構成要件涉及言論自由、人身自由及財產權的干預後，接下來要討論比例原則的審查標準³⁹，就此問題，刑法學說上有認為應該區別行為規範與制裁規範而分開審查的必要性⁴⁰，然依筆者所見，此種區別實屬不必要，主要理

³⁷ 參見劉靜怡，言論自由：第一講言論自由導論，月旦法學教室，26 期，2004 年 12 月，頁 81。

³⁸ 具體適例即猥褻性言論，雖早期曾有見解認為猥褻性言論非言論自由保障所及，但現代學說逐漸認為猥褻性言論仍受保障，只不過予以限制的合憲界限較為寬鬆而已。參見劉靜怡，言論自由：第四講猥褻性言論與表現自由，月旦法學教室，52 期，2005 年 6 月，頁 55-59。

³⁹ 有關審查標準之議題，參見黃昭元，憲法權利限制的司法審查標準，臺大法學論叢，33 卷 3 期，2004 年 9 月，頁 82 以下。

⁴⁰ 僅參見許澤天，刑法規範的基本權審查，收錄於：黃舒芃主編，憲法解釋之理論與實務第 7 輯，2010 年 12 月，頁 266 以下。

由在於：特定刑法規範所干預的基本權，並不僅限制在構成要件制限的人民特定自由權利，還會進一步關聯違反時制裁效果的基本權。本鑑定意見不區別行為規範與制裁規範，而是採取共同審查的立場。

承前所述，由於構成要件禁止行為人特定內容的言論，在此涉及對言論自由的基本權干預。就此我國已經發展出雙軌及雙階理論作為判定審查干預合憲性的類型式觀察方式。就本案審查而言，受到干預的言論自由直接涉及「貶辱意義」的內容管制，審查標準應予從嚴觀察；至於受到管制的言論自由內容，在法條上並未直接言明，但可想像的情況包括行為人關乎公共利益或普遍福祉的言論內容，若造成公務員或職務受到侮辱時，即有可能涉及政治性言論的管制。

舉例來說，實務有案例涉及集會遊行的案例，行為人主張集會遊行法及警察職權行使法應做相關修正，且警方及政府負責人應為相關錯誤決策道歉負責下台，在集會過程中，行為人對於出面維持秩序，且有違法疑慮的警察局主管謾罵，並對其丟冥紙等行為⁴¹，此種行為雖然貌似當場侮辱公務員，但根本來說卻完全出於政治意向的表態，所以必須針對先前曾有類似違法限制人民集會權的警察局主管有相應行為，故可認為是政治性言論。又例如行為人指稱「駐日代表處處理疏散人潮事宜態度惡劣、爛到不行」，試圖表達先前代表處執行職務恐有不力的個人意見，該行為同樣具有高度的公共事務關聯性，此即政治性言論的問題⁴²。

依本鑑定書之見，由於政治性言論是形塑現代民主政治的基石，對於促進政治變遷及審議式民主的理想，具有重要的促進機能，一般咸認必須給予較高的言論自由保障，一旦任意扼殺了政治性言論的表達空間，勢將帶來未來民主政治的侵擾，其關涉政治性言論的侮辱公務員罪或侮辱職務罪，應該提供其合憲性的審查標準，從而必須適用嚴格審查標準。

相對來說，該當兩則犯罪的事例中，其內容也有不涉及政治性言論的侮辱訊息，這些言論內容可能包括出於商業性目的，或者單純因情緒不滿而貶辱公務員或職務關係的行為，最常見的案例即行為人交通違規，被警察攔停後，以髒話咒罵員警⁴³，相關情事均無關民主政治的公共利益言語，僅是行為人出於情緒發洩而作成的當場侮辱公務員行為。另一類案例亦可見行為人於公務員執行公務結束後，另外於其他時間，透過當面口頭指陳或網路媒體方式，貶低公務員執行之公務內容，例如行為人於違建被拆除後，至公務機關表示：「依法行政？依○○○掰（臺語）」及「幹○○，依紅包啦（臺語）」⁴⁴，或是被開單後，透過社群媒體指陳：「土城的朋友注意一下這個警察會隨便開單，沒違規也要開罰單，小心這個警察，大家以後騎車要注意」⁴⁵。這些該當侮辱公務員罪或侮辱職務罪的案例，

⁴¹ 相關案例參見臺灣高等法院 106 年度原矚上易字第 1 號刑事判決。

⁴² 臺灣高等法院 111 年度上易字第 33 號刑事判決。

⁴³ 參見最高法院 110 年度台上字第 1736 號刑事判決，該案之具體結論可見二審裁判，參見臺灣高等法院 109 年度上易字第 491 號刑事判決；另一則案例亦可見臺灣高等法院 106 年度上易字第 605 號刑事判決。

⁴⁴ 臺灣新北地方法院 99 年度簡上字第 1131 號刑事判決。

⁴⁵ 新北地方法院 105 年度簡字第 7807 號刑事判決。

顯然與政治性言論無關，都僅只是個人情緒舒發，現代學說已經不會認為其無言論自由保障問題，只不過在雙階理論的主流意見下，理應獲得較少的保障，其審查標準甚至可低至合理審查標準的程度。

即便如此，本鑑定意見仍有不同看法。不容否認，這些言論的價值相對較低，但我們仍必須注意，立法者用以管制這些較低價值言論的手段，並非干擾效果較低的民事或行政制裁，而是動用刑事立法及刑事制裁，授權法院得科處有期徒刑，依筆者所見，當任何管制手段動用刑事法時，考量犯罪認定與刑罰的嚴峻性，不應該低至完全優先尊重立法者裁量的寬鬆審查標準，毋寧仍須堅持中度審查標準，否則無法對於國家動用刑法解決社會紛爭予以合理控管。

綜合以上分析，就侮辱公務員罪及侮辱職務罪而言，若行為人受到管制的言論關乎公共利益，並涉及民主政治成立的基礎條件，此種政治性言論的審查必須秉持嚴格審查標準；至若行為人受到管制者不是政治性言論，考量制裁效果選擇了刑事制裁，仍須至少維持在中度審查標準。

三、目的正當性

承接前文，既然可能涉犯兩罪的行為模組，涉及不同內容的侮辱性言論，那麼決定個別情況是否合憲的目的正當性審查，也就應該區別處理。

1、政治性言論與迫切重大利益

首先討論具有政治性言論屬性的侮辱行為，前文已經提及過相關案例，因為刑法第 140 條勢將干預政治性言論表達，對於政治性言論的刑法規範能否通過比例原則，自應取決於「嚴格審查標準」進行審視。而一旦應用嚴格審查標準，首須處理的是目的正當性，此即管制規範所保護的利益，必須極其重要，而達到重大迫切利益程度。

依筆者之見，若將此種重大迫切利益置於刑事法學用語及脈絡下觀察，其即指所該規範所保護的利益至少要符合「法益」的重要屬性，倘若所保護的利益尚難納入法益批判功能所許可利益範疇，也就表示該保護利益的重要性不足，該欠缺重要性利益尚不足透過刑法規範予以保障，其相的刑法規範即有合憲疑慮⁴⁶，欠缺法益適格性的利益，自然無法滿足嚴格審查標準視角下，所謂「迫切重大利益」的重要性保護目的之門檻。基此，當行為人作成政治性言論的侮辱言論時，刑法用以介入的保護利益必須滿足法益適格性基本條件，否則該保護目的就不符合嚴格審查標準的迫切重大利益。至於刑法第 140 條的保護利益能否符合法益？筆者認為應考慮以下數項觀點。

第一，不論侮辱公務員罪或是侮辱職務罪，即使行為人出於政治性言論的表

⁴⁶ 有關法益概念與違憲審查之目的正當性關係，參見許恒達，行為規範、保護法益與通姦罪的違憲審查—評釋字第 791 號解釋，月旦法學雜誌，305 期，2020 年 10 月，頁 25-31。

達目的，其保護終局利益至多都只是公務機關或公務活動的尊嚴、威信等抽象價值，然而威信本身帶有高度的上下從屬關係，其著重公務機關對於人民管制的服從要求⁴⁷；平心而論，為了維持公務順暢執行，的確需要賦予執行公務員相當的尊嚴／威信，才能擔保其執行順暢，但這種非屬公務活動本身的尊嚴／威信，實際上連結涉案或相關人民的心理服膺屬性，公務執行獲得認同，取得人民內在心理的接納，至多只是公務活動能達成其目的所需要的附屬條件，有了這種附屬條件，公務較能順暢執行（員警執法開單獲得民眾認同，民眾配合其執法）；欠缺該附屬條件，公務也不必然無從執行（員警開單，民眾不滿，因此民眾爆粗口），只是會帶來執法公務員或公務機關相對較高的執法成本，除了在民眾動用武力否定公權力時，必須動用強制力排除民眾非法的執法障礙成本之外，也可能會帶動輿論，因為輿論針砭之故致令公務執行面臨時間拖延，甚至政策變動而不易推動執行，此外，還可能還包括公務員必須平心靜氣，壓抑忍住受到侮辱後對應而發的負面情緒，並繼續依法執行公務的心理成本。

不能否認，若要減少上述各類型的執法成本，必須讓人民打從心裡接受公務執行所生的干預效果，威信的確有助降低這些成本，但即使沒有威信，公務仍須貫徹，甚至我們還必須強調，所有公務都必須假定有強制執行成本的潛在支出⁴⁸，這都表明了，威信本身雖然與公務執行的利益有關，但不能等同視之，威信所串連的人民心理服從效用，只是為了讓公共利益實踐較為輕鬆的有利附屬條件，當公務執行欠缺威信時，不代表公務無從貫徹，只是要動用更多的執行成本才能達成相同效果。在此意義下，當行為人侮辱公務員或侮辱其職務時，並不會直接影響公務活動期待的依法執行之公共利益，只是造成實現公共利益的成本增加，亦即：威信受損→成本可能增加→公務執行利益可能受到危害。

若能接受上述分析，顯然威信受損與公務執行利益受損之間，仍然有相當程度的距離，更精確地說：侮辱正在執法中的公務員，不代表威信必然受損；威信即使受損，也不代表必然增加公務執行成本；公務成本即使增加，也不必然使得公務活動要貫徹的公共利益無法達成。這些分析都顯示：公務威信／尊嚴本身涉及人民服從公務決定的純粹心理條件，與公務利益之間距離遙遠，是一種相對抽象的公務利益附帶關係，要動用刑法保障這種心理條件，恐怕極度不合理。

第二，在現代民主社會中，公務機關服務人民，本身不應該享有起超越人民利益的威信利益⁴⁹，若過度強化威信的存在必要性，無異直接推定公務執行必然合法，人民也只能儘量服從，不要對公務有所反抗。這種論點明顯牴觸民主國之下，公務員執行公務是為了實踐國民主權原理，公務員作為公僕並非執法的最終權威，而是為本於具有民主正當性的法律依據，提供公務服務的現代法治實踐。透過刑法來保障人民對公務機關決定的絕對服從誠命，自然也就導出禁止批評政府作為的結果，這將帶來人民言論表達自由極度嚴重的斷傷，更進一步侵害了內

⁴⁷ 相關分析，參見林政佑，同註 2，頁 102-103。

⁴⁸ 參見周濛沂，2022 年刑事法實務發展回顧，台大法學論叢，52 卷特刊，2023 年 11 月，頁 1303。

⁴⁹ 林政佑，同註 2，頁 104-105。

蘊的民主精神。

第三，另有部分實務判決認為，侮辱公務員罪不僅保護公務威信，還進一步保護身為執法者，個人不須受他人無端貶損的個人尊重請求利益，考量這種執法者的個人名譽比一般人的個人名譽保護需求更高，或可達到動用刑法的法益門檻。此項論點在筆者看來尚待商榷，執法者之所以享較高個人名譽，其實是執行公務活動有以致之，這種說法只是把公務威信／尊嚴的抽象價值透過「公務員」的個人視角表達出來，威信必須結合公務員個人尊嚴，使得執法公務員有向人民請求特別敬重的利益，然而其困頓之處在於：一方面公務員並非高於人民之人，而是因應服務人民需求而生，若民眾有執法上的不滿，不應該自忖其為執法者，自視享受不同於一般人民的尊重權益；另一方面，公務員也是公民之一，其固然有受尊重而不受侮辱的基本請求權益，但這種個人權益無關公務活動，若要動用刑法保護，是個人法益層次是否有正當性的問題，就此無關本案鑑定範圍，無論如何，因為我們加入了公務威信關係才使得公務員具備特別人格權益，但考量前文批評，當公務威信關係欠缺刑法介入正當性，當然更無法證成執法公務員個人尊重請求權受到特別保護的規範理由。

第四，我們還可以從「明顯而立即危險原則」(clear and present danger doctrine)的視角分析⁵⁰，上述原則源自美國法，並在釋字第 445 號解釋中被採納為政治性言論之嚴格審查標準，依其基本法理，必須表意人的行為足可認定會引致暴力或非法行為的可能性，引發重要社會共通利益可能立即受損的危險性，管制政治性言論方有正當性。而在釋字第 445 號解釋後，明顯而立即危險原則大多與嚴格審查標準的「重大迫切利益」相互結合，僅當言論內容會帶來重要利益的損害迫切性危險，才能管制該政治性言論⁵¹。若可接受此項觀點，那麼當場對執法公務員表達侮辱性言論，該行為固然侵擾公務員的威信，但因行為人並沒有任何事實上的身體行動抗拒公務執行，即便行為人採取未達強暴程度的行動方式侮辱（在員警執法時向地上丟雞蛋），這些侮辱活動恐怕都難以符合政府公務執行利益的迫切性干擾；至於嗣後公然侮辱職務的政治性侮辱言論，該行為同樣批評公務活動本身，但根本未發動任何具有「阻撓公務」意義的反對行動，根本不符合迫切性利益損害的要求。

綜合以上論點：**(1)**公務威信／尊嚴欠缺保護法益適格性；**(2)**公務威信的保護不符合公務員作為公僕而非執法權威的基礎法理；**(3)**公務員個人較重要的尊重請求利益，也無法通過法益適格性的審查門檻；**(4)**兩類侮辱政治性言論都未帶來公務利益的迫切危險，不符明顯而立即危險原則。基於上述理由，筆者認為以刑法第 140 條的兩種犯罪管制政治型言論的侮辱行為，無法通過嚴格審查標準所要求的重大迫切利益之目的，不符比例原則。

⁵⁰ 有關明顯而立即危險原則，參見林子儀，言論自由與內亂罪，收錄於：氏著，言論自由與新聞自由，頁 209-219；謝佳穎，論「明顯而立即危險原則」之現代價值與運用，憲政時代，39 卷 2 期，2013 年 10 月，頁 84-91。

⁵¹ 林子儀，同註 50，頁 221-226；謝佳穎，同註 50，頁 99-106。

2、非政治性言論與實質重要利益

在政治性言論類型外，還有不屬於政治性言論的侮辱行為，其合憲性應該透過中度審查標準進行，而在中度審查標準下，管制目的仍須達到一定程度的重要性，一般稱之為實質重要利益。依本文之見，若管制手段關聯刑法而需要依中度審查標準進行合憲性控制時，「實質重要利益」仍以符合刑法法益概念的基本要求為前提⁵²。

基此，即便行為人出於抒發情緒目的而表達侮辱公務員或職務之言論，該入罪化的保護目的，必須通過法益門檻檢驗，才能滿足實質重要利益的保護目的要求。已如前述，即使行為人表達非政治性言論，其保護利益同樣不出於公務執法威信／尊嚴，或是執法公務員的個人尊重請求權益，而這些利益恐怕無法符合法益的要求，故無法通過中度審查標準所要求的實質重要利益，不符合比例原則。

伍、法律明確性原則

接下來處理法律明確性問題，嚴格來說，刑法第 140 條真正涉及明確性要素疑義者，應該是「侮辱」的判斷疑點。以大法官最近一次有關刑法構成要件的明確性審查的標準，多數意見認為：「法律明確性要求，非謂法律文義應具體詳盡而無解釋之空間或必要。立法者制定法律時，自得衡酌相關生活事實之複雜性、規範建構上之需求以及運用於具體個案之妥當性等因素，選擇適當之法律概念與用語，包括適當運用不確定法律概念而為規定。一般而言，如立法者所選擇之法律概念與用語之意義，自其文義、立法目的與法體系整體關聯性觀點非難以理解，且個案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並可經由法院審查認定及判斷者，即無違反法律明確性原則」⁵³，而同一號判決中，多數意見更是對於刑法構成要件的明確性提高審查標準，要求必須具有解釋限定處罰界限的可能性：「刑罰明確性原則固不當然限制立法者依其刑罰規範建構之需，衡酌立法相關因素而選擇適當之法律概念與用語，包括適當運用不確定法律概念而建構刑罰構成要件，然其客觀可罰性範圍，須具有得以法律解釋方法予以解釋、限定之可能性，亦即得以其所屬法律規定脈絡下之相關要素予以限定，從而使刑事法院於審查、判斷個案事實是否該當系爭不確定法律概念所繫之構成要件時，客觀上有一定共同遵循之適用指標，俾於解釋適用相關

⁵² 依本文見解，「法益」具有實質控管入罪保護利益門檻機能，不論從嚴格審查標準的迫切重大利益，或是中度審查標準的實質重要利益，都以符合「法益」的基本條件為前提；甚至更清楚地說，中度審查標準的目的重要性即為「法益」的最低限度要求。以釋字第 791 號有關通姦罪的審查為例，大法官採取中度審查標準，在此前提下，管制規範所保護的立法目的必須具有實質重要公益性，此種提高公益重要性的訴求，即是法益概念的具體應用所繫。參見許恒達，同註 46，頁 27-28。

⁵³ 憲法法庭 11 年度憲判字第 11 號判決，段碼 52。

刑罰規定時，得以之為據而盡可能排除刑事法律可罰性範圍之不明確疑義，始符合刑罰明確性原則。如刑罰法律規範與相關法律體系中欠缺足以適當限定不確定法律概念意涵之具體化指標者，即可能因個案法官獨立審判下之個別具體適用而變相擴張可罰性範圍，因而有牴觸憲法罪刑法定原則之虞」⁵⁴。

從上述憲法法庭判決文義可知，法律明確性原則要求：可理解、可預見、可審查等三項基本條件，若通過三項條件的審查，法律規範符合一般法律明確性，而若涉及刑法構成要件時，憲法法庭尤其強調「可審查」的要件，並提高其合憲性門檻，依大法官多數意見，雖仍許可立法者採取不確定法律概念作為構成要件，但必須另有法律解釋方法予以限定該構成要件的處罰範圍，且「客觀上有一定共同遵循之適用標準」，否則在刑法構成要件中訂定不確定法律概念時，仍有違反法律明確性的疑慮。

就上述三項明確性的要件來看，「侮辱」一辭傳述的文字內涵，應該是受到管制之一般人運用社會通念而可得理解其定義，大致上也可以預見其文字所連結的羞辱他人意涵；至於最關鍵的「可審查」要求，依現行司法實務所見，侮辱行為指以言語或行動的方式，傳述貶辱公務員地位／人格或職務之訊息，若涉及公務員當場侮辱，還可以借助公務員心生難堪的輔助標準限定其內容，原則上包括髒話、咒罵等言辭，或是丟雞蛋等行動方式，都可透過上述實務判決發展出來的標準予以限定；此外，實務還進一步認為，在若干言論具有特別保護價值的情況下，即使行為人表達侮辱公務員或職務意思，卻仍可基於言論自由或擴大適用刑法第 311 條第 3 款合理評論原則而阻卻違法。這些實務現況都反應了侮辱概念雖然是不確定法律概念，但仍可透過司法審查予以判斷範圍，故應可符合憲法法庭要求可審查性。因此刑法第 140 條並未違反明確性原則。

陸、結論：回覆爭點提綱

一、所涉憲法權利：現行刑法第 140 條規定（下稱系爭規定）前段侮辱公務員及後段侮辱職務之規定，是否侵害憲法第 11 條保障之言論自由？

個人意見：刑法第 140 條之兩則罪名，均干預憲法第 11 條保障之言論自由，其中應具體區別內容及動機，區別為政治性言論自由的干預，以及非政治性言論自由的干預，至於因為言語粗俗而主張不予保障的見解，已非主流意見，亦非允宜。至於其干預言論自由的手段，應認為不符合比例原則而違憲。

二、目的審查：系爭規定所欲保護之法益為何？係為保護國家法益（公務執行）或個人法益（名譽權），或其他？如係為保護國家法益，請說明侮辱公務員本人或其職務之言語，將如何妨害公務執行及侵害國家法益？

個人意見：系爭規定連結兩則罪名，均保護公務機關執法的「威信／尊嚴」，但

⁵⁴ 憲法法庭 11 年度憲判字第 11 號判決，段碼 54。

這種利益尚不屬於符合發動刑事制裁所要求的實質法益門檻，因為其非公務執行的必要前提，本身只是有利條件而已，而系爭規範所規範的行為模式，亦難帶來公務執行真正的直接危險性。質言之，此種利益屬於國家公務執行的附屬條件，在此不應納入公務員個人名譽的考量視角。

三、要件是否明確：系爭規定是否合於法律明確性原則？「侮辱」一詞是否明確？

個人意見：主要涉及「侮辱」行為的拿捏，依大法官近期審查刑法構成要件明確性的見解，系爭規定「侮辱」一詞，尚符法律明確性原則。

四、適用範圍是否過廣：系爭規定前段之「公務員」範圍為何？如為刑法第 10 條第 2 項規定，是否應予以限縮？

個人意見：系爭規定前段之公務員，應理解為刑法第 10 條第 2 項之公務員，且限定於其合法執行職務時，始能成立前段之罪名。

五、系爭規定後段之「依法行使之職務」應如何界定？其與 111 年修法時經刪除之「侮辱公署罪」之差異為何？

個人意見：主要之差異在於侮辱之對象，若行為人侮辱言辭主要關涉「執行之職務」，則仍屬可罰，但若行為人侮辱言辭僅關涉特定政府機關，則屬不可罰之範圍。但究在個案指涉為何，應視具體情節予以判定。

此致
憲法法庭 公鑒

2023 年 12 月 21 日