

憲法法庭 111 年度憲民字第 900243 號案件專家諮詢意見書

國立政治大學法學院副教授 黃士軒

壹、	本件問題題綱.....	2
貳、	本件各聲請書事實關係的整理與歸納.....	2
一、	實體當場謾罵型.....	2
二、	網路發文型.....	4
三、	網路通訊軟體群組訊息型.....	5
參、	問題所在.....	5
肆、	公然侮辱罪的法益內涵的確認.....	6
一、	採取事實的名譽概念為基本立場的見解.....	6
二、	採取規範的名譽概念為基本立場的見解.....	7
	（一）人格尊嚴尊重請求權說.....	7
	（二）受正當社會評價權利說.....	8
三、	兼採規範與事實的名譽概念的見解.....	8
四、	檢討.....	9
	（一）我國目前各學說的問題.....	9
	1. 事實的名譽概念的問題.....	9
	2. 規範的名譽概念的問題.....	10
	①. 人格尊嚴尊重請求權說的問題.....	10
	④. 受正當社會評價權利說的問題.....	11
	3. 兼採規範與事實的名譽概念的見解的問題.....	12
	（二）可能的理論上方向.....	13
伍、	使用網路為手段的情形的特殊性.....	15
陸、	關於諮詢事項的結論性回覆.....	16

壹、 本件問題題綱

- (一) 刑法第 309 條（下稱系爭規定）第 1 項之公然侮辱罪規定及第 2 項以強暴方式犯公然侮辱罪，是否侵害憲法第 11 條所保障之言論自由？系爭規定所欲保護之法益為何？
- (二) 侮辱言論表達媒介之差異（如網路）是否影響系爭規定第 1 項合憲性之判斷？
- (三) 系爭規定第 1 項公然侮辱罪及第 2 項以強暴方式犯公然侮辱罪之規範，是否違反法律明確性原則？
- (四) 若認系爭規定合憲，其欲處罰之言論範圍是否應予限縮？（如限於仇恨性言論或挑釁性言論）

貳、 本件各聲請書事實關係的整理與歸納

考慮到本件包含併案之聲請書的數量相當多，且各聲請書中所針對的事實關係並不相同且有多樣性，則在探討本件題綱所針對的各問題之前，必須要針對本件各聲請書所提到的事實經過，做一定的整理與歸納。

本件各聲請書中所提到的事件類型，大致有以下幾種：

一、 實體當場謾罵型

在本次聲請書所舉的事實當中，屬於這種實體當場謾罵類型者，可舉：

【事例 1】臺灣高等法院 110 年度上易字第 860 號刑事判決、【事例 2】臺灣臺北地方法院 109 年簡上字第 221 號刑事判決、【事例 3】臺灣新竹地方法院 107 年簡上字第 156 號刑事判決、【事例 4】彰化地方法院刑事第五庭申股法官 1060630 釋憲聲請書所舉審理中之同院 105 年度易字第 1167 號案件、【事例 5】臺灣高等法院 109 年度上易字第 826 號刑事判決等為例。

【事例 1】臺灣高等法院 110 年度上易字第 860 號刑事判決的事實關係，是 X 在社區中庭管理中心，和告訴人 A 發生爭吵，並罵 A「違你媽個雞巴毛法」、「去你媽的公然侮辱」、「我操你媽的，我操你媽的，你要不要去告」¹。

【事例 2】臺灣臺北地方法院 109 年簡上字第 221 號刑事判決的事實關係，是 X 於臺北市信義區信義路 5 段與松智路口，因與 A 發生行車糾紛，竟基於公然侮辱之犯意，此一路口，對 A 辱罵「機掰」等語²。

【事例 3】臺灣新竹地方法院 107 年簡上字第 156 號刑事判決的事實關係是：X 於民國 107 年 6 月 23 日 8 時許，騎駛機車，行經未遵守燈光號誌紅燈右轉，適遭在該路口執行勤務行經該處之新竹縣政府警察局竹東分局竹東派出所警

¹ 參照：臺灣高等法院 110 年度上易字第 860 號刑事判決之事實欄記載內容。此為本件併案聲請人江鉅星被告案件。

² 參照：臺灣臺北地方法院 109 年簡上字第 221 號刑事判決所記載之事實內容。此為本件併案聲請人黃堃庭被告案件。

員 A 查覺，遂將 X 攔停，X 遭攔停後即下車走向後方之 A 處，經 A 詢問身分證統一編號以查證身分，X 均未告知，僅一再稱未紅燈右轉且趕時間等語後即走回機車處，A 見狀便將 X 之機車鑰匙取走，以防止 X 逕行離去，並要求告知身分證統一編號，X 則表示 A 無權查證身分及將機車鑰匙取走，業已涉犯強制罪嫌等語，並請求交還機車鑰匙，2 人因此多所爭執達至少 6 分鐘，期間 X 向 A 稱：「做人積點德可以嗎」、「對啊，積點德可以嗎？老天爺會看」、「積點德可以嗎？你強制罪了咧」、「配合你什麼？你強制罪了，我還配合你」等語，嗣 X 取得 A 交還之機車鑰匙甫走回機車時，對 A，以「操」字加以辱罵³。

【事例 4】彰化地方法院刑事第五庭申股法官 1060630 釋憲聲請書所舉審理中之同院 105 年度易字第 1167 號案件的事實關係，是 X 曾向彰化縣伸港鄉公所陳情該鄉之新港路與忠孝路路口拓寬，但不滿公所之回應，X 於 105 年 9 月 9 日上午 8 時許，至公所建設課再度陳情時，竟在建設課之櫃檯前，於建設課課長 A 執行職務時，公然以閩南語對 A、鄉公所出言辱罵：「建設課，幹你祖母」等語，且又基於公然侮辱之犯意，以閩南語對 A 辱罵：「不成子，如果沒有告我，你是我的小狗」等語⁴。

【事例 5】臺灣高等法院 109 年度上易字第 826 號刑事判決的事實關係，是 X 為 A 之岳母，於民國 107 年 9 月 3 日上午 9 時 20 分許，X 步行陪同其女 B 將未成年子女 C 送入位於臺北市之幼兒園後，欲離去之際，因在門口遇到適開車將鋼琴課本送至該園之 A，竟基於公然侮辱之犯意，在多數人得以共見共聞之該幼兒園門口，以「豬狗不如」、「渣人」、「渣男」等語辱罵 A，足以貶損 A 之名譽⁵。

³ 參照：臺灣新竹地方法院 107 年簡上字第 156 號刑事判決的事實欄記載內容。此為本件併案聲請人謝秀慧被告案件。

⁴ 參照：彰化地方法院刑事第五庭申股法官 1060630 釋憲聲請書，頁 2。此為檢察官所起訴之事實。

⁵ 因為臺灣高等法院 109 年度上易字第 826 號刑事判決並未公開，所以此部分的事實關係是參照本件第一審判決即臺灣臺北地方法院 108 年度審易字第 2920 號刑事判決之事實欄記載內容。除了在本諮詢意見的本文中所引用的事例外，在本次各併案聲請書中，屬於實體當場謾罵類型的，還有：臺灣桃園地方法院 110 年簡上字第 573 號刑事判決（聲請人李小蘋、在馬路上罵「畜生啊你」）、臺灣桃園地方法院 110 年度簡上字第 505 號刑事判決（聲請人蔡水頭、在巷口罵「臭機掰」）、臺灣高等法院 109 年度上易字第 1376 號刑事判決（聲請人蕭嘉宏，在台灣大學計資中心內櫃檯處辦理退費發生爭執對櫃檯人員大罵「請妳不要 Bitch」並向對方潑灑飲料）、彰化地方法院刑事第五庭申股法官 1060630 釋憲聲請書所提到的同院 105 年度簡字第 1793 號案件（對監獄管理員「幹你娘，你給我打三小」、「幹你娘」、「你娘地卡蓋蓋好ㄉㄟ」、「幹」、「幹你老爸」）、彰化地方法院刑事第五庭申股法官 1060630 釋憲聲請書所提到的同院 106 年度簡字第 1139 號案件（違規右轉對取締員警罵「白目」）、臺灣花蓮地方法院刑事第一庭丙股法官 1100414 聲請司法院大法官解釋憲法聲請書所提到同院 110 年度原易字第 23 號（在觀光區商店前廣場爭執時，對對方罵「神經病、我說你神經病啦怎麼樣！」）、臺灣花蓮地方法院刑事第三庭 1100602 解釋憲法聲請書所提到同院 109 年度原訴字第 103 號案件（當場罵人「你不要臉」、「王八蛋」、「你的 PiPi 打你（太魯閣族語）」、「你是流氓的女人」等語謾罵告訴人王○○，並對告訴人吐口水 1 次等情）、臺灣花蓮地方法院刑事第三庭丙股法官 1101227 解釋憲法聲請書所提到同院台灣花蓮地方法院 110 年度花簡字第 271 號案件（在醫院急診室管制門前辱罵禁止自己吸煙的保全人員

二、 網路發文型

在本次聲請書所舉的事實當中，屬於此種網路發文型者，可舉：【事例 6】臺灣高雄地方法院 102 年度簡上字第 451 號刑事判決為例。

本件的事實關係，是 X 與 A 前因對於保險業務行銷手法之看法不同，而在網路上互有論戰，X 因不滿 A 在網路上發表「無良業務」、「黑心業務」等言論，遂於民國 101 年 12 月 30 日至 102 年 1 月 2 日間，在不詳地點，基於單一公然侮辱之犯意，以其於痞客邦 (PIXNET) 網站所申請之帳號「luciferous」，在不特定多數人均得自由閱覽、共見共聞之痞客邦網站上，接續發表「不肖之輩」、「不只是笨蛋，根本是混蛋」、「A 比想像中的還不知恥」、「無恥」、「你這種言而無信的貨色」、「你這混蛋」、「小人」、「品格之惡劣」、「言而無信，是謂畜牲」、「卑劣無恥之輩」等言詞辱罵 A⁶。

「錄、錄、錄，錄清楚一點，幹你娘」、「我有罵你嗎？幹你娘我有指名道姓嗎？我有指你嗎？」等內容)、臺灣花蓮地方法院刑事第三庭丙股法官 1110415 釋憲聲請書所提到同院 109 年度易字第 297 號 (在花蓮地方檢察署偵查庭等候區之走廊罵人「神經病」、臺灣花蓮地方法院刑事第三庭樂股法官 1110127 法規範憲法審查聲請書所提到同院 110 年度花簡字第 248 號案件 (在便利商店內罵人「幹你娘」、臺灣高等法院刑事第二庭 1100817 釋憲聲請書所提到同院 108 年度上易字第 770 號案件 (在道路上先罵對方「幹你娘」，並向對方比中指)、臺灣高等法院刑事第二庭 1100817 釋憲聲請書所提到同院 109 年度上易字第 552 號案件 (在地檢署對面，以旗桿 5 支豎立書寫「法律人不忠法律比畜生還不如林在培現主任檢察官厚顏無恥不公不義請拿出屢傳不到證明來面對劉素梅」、臺灣彰化地方法院刑事第五庭申股法官 1090227 釋憲聲請書所提到同院 107 年度易字第 1081 號案件 (在公寓大廈警衛室內，因管委會選舉恩怨，於其他住戶面前，向告訴人罵「不要臉、有夠不要臉、選得上」)、臺灣彰化地方法院刑事第五庭申股法官 1100517 釋憲聲請書所提到同院 109 年度簡字第 2018 號案件 (在馬路上對攔查闖紅燈之員警罵「俗辣、幹你娘、你沒藍鳥」、臺灣彰化地方法院刑事第五庭申股法官 1100517 釋憲聲請書所提到同院 109 年度簡字第 2124 號案件 (馬路上車禍現場對前來處理的警員罵「幹你娘」、臺灣彰化地方法院刑事第五庭申股法官 1100517 釋憲聲請書所提到同院 110 年度易字第 140 號案件 (於彰化縣政府農業處、彰化縣員林市公所等機關人員至上址農舍會勘時，對告訴人(檢舉施工者)稱「你是吃飽太閒嗎，要照三餐來你家問候，幹你娘」、臺灣彰化地方法院刑事第三庭申股法官 1120104 法規範憲法審查聲請書所提到之案件事實 (在監獄房舍內，對同房受刑人辱罵「幹你娘」、臺灣屏東地方法院刑事第五庭公股法官 1111103 法規範憲法審查聲請書所提到 111 年度易字第 575 號案件 (道路上辱罵告訴人)。

⁶ 參照：臺灣高雄地方法院 102 年度簡上字第 451 號刑事判決之事實欄記載內容。此為本件聲請人朱育德被告案件。

在本次併案聲請書所提及的事實中，屬於這種網路貼文類型者，還有：臺灣高等法院 104 年度上易字第 2080 號刑事判決 (聲請人張大春，在臉書網頁發文提及「NEWS 98 有這麼下流的節目主持人，我踏馬的真覺得可恥！」、「就是說你 A」(此句事後自行編輯刪除)，於翌日上午 10 點撰寫登載：「再罵你下流胚也不值了，真不知腦子裡裝甚麼屎！」)、臺灣高等法院 103 年度上易字第 616 號刑事判決 (聲請人馮光遠，在個人部落格，對時任文建會主委之盛治仁發文，文章中記載「盛治仁這不知所云的人渣公務員」等語)、臺灣高等法院 105 年上易字第 1164 號刑事判決 (聲請人馮光遠，在個人臉書帳號，張貼標題為「生活筆記：關於特殊性關係之臨時性寫作」之貼文 1 則 (詳如附件一，即自證 8 所示)，內文撰寫「【之二】... 「特殊性關係」是我諷刺馬英九與甲○○這兩個惡搞台灣民主的混蛋、爛咖、下流胚所發明的用語... 馬、金這兩個混蛋、爛咖、下流胚... 第一號罪人，就是甲○○這混蛋、爛咖、下流胚！我知道，我知道，我知道，我講過了，可是我還是要講，怎麼樣，咬我呀！」、

三、 網路通訊軟體群組訊息型

在本此申請書所舉的事實當中，屬於此種網路通訊軟體群組訊息型者，可舉：

【事例 7】臺灣花蓮地方法院刑事第一庭 1100504 解釋憲法聲請書所提及同院 110 年度簡上字第 3 號案件。此一案例中，檢察官所起訴的事實關係是：被告 X 對於告訴人 A 在 line 群組內傳送「不好意思，我沒你這麼智障，每天在那裝忙，來水都叫導遊不然就是大夜幫你裝」等內容之訊息，使得在群組內之人均可見該等訊息⁷。

參、 問題所在

在我國刑事實務上，關於刑法第 309 條的公然侮辱罪，若是就侮辱的內容而言，有非常多樣的內容，已經是眾所周知的事實⁸。本次各聲請書中所提到的行為事實中，被認為是侮辱的言語，在內容上事實上也包含各式各樣的用語，也是這種①內容上多樣性的反映。並且，如前述內容中所舉的行為類型所示，在現在的社會當中，也出現②手段上多樣性的特徵。亦即，除了在生活中可能以（1）當場辱罵他人的方式透過實體的舉動進行侮辱行為以外，也可能以（2）網路上貼文，或者透過通訊軟體群組訊息的傳送透過網路進行侮辱行為。

也因此，在上述的①內容上多樣性與②手段上多樣性交錯下，公然侮辱罪的實際犯罪態樣上呈現非常廣泛的內容，這樣的情形反映在我國的刑事實務上，也導致了每年均有相當多數量的公然侮辱罪案件被起訴與審判，並且受到有罪判決

【之四】... 金～～溥～～聰～～你這個台灣民主政治裡的混蛋、爛咖、下流胚」等語，而以「混蛋、爛咖、下流胚」等客觀上足以貶抑甲○○之人格、名譽及社會評價之文字，以此方式公然侮辱甲○○。）、臺灣高等法院 111 年度上易字第 1671 號刑事判決（聲請人吳克勤，在臉書發文張貼「毋我朱，你最會說謊」）、臺灣花蓮地方法院刑事第一庭丙股法官 1090910 解釋憲法聲請書所提及同院 109 年度易字第 223 號案件（在網路上張貼對政治人物看板比中指之照片）、臺灣花蓮地方法院刑事第一庭丙股法官 1100628 聲請司法院大法官解釋憲法聲請書所提及同院臺灣花蓮地方法院 110 年度原易字第 76 號案件（用不知情之第三人所辦臉書帳號，張貼 A 的臉書帳號個人照片資料，並發表「去給狗幹一幹好不好」、「馬的給人家拍性愛影片到處密我們身邊的人」「你是有人格分裂症？可以正常一點嗎或者趕快去看醫生」「我不是獸醫不要找我」等文字，復留言「P O O C O O 垃圾 真能裝」「死不要臉當人小三」等文字，黃○接續利用其個人 Instagram(IG)帳號「b○○_0○○」，發表內容：「妳奪破請問妳 還要覺得妳很乾淨嘛小姐下面鬆鬆」等文字）、臺灣花蓮地方法院刑事第五庭松股法官 1070627 釋憲聲請書所提及同院 107 年度花簡字第 87 號案件（因網路購物糾紛在網路上公開刊登告訴人之照片影像，並加註「這個死逼的，叨錯你姐個爛逼的，這個死癩逼來的…媽的。」等文字）、臺灣花蓮地方法院刑事第三庭樂股法官 1110714 聲請法規範憲法審查聲請書所提及 111 年度花簡字第 194 號案件（在社群網站 Dcard 發文公然侮辱謾罵告訴人）。

⁷ 參照：臺灣花蓮地方法院刑事第一庭 1100504 解釋憲法聲請書，頁 1-2。在本次併案聲請書所提及的事實中，屬於這種網路通訊軟體群組訊息型者，還有臺灣花蓮地方法院刑事第一庭丙股法官 1100628 解釋憲法聲請書所提及同院地方法院 110 年度花簡字第 99 號案件（被告在 line 群組內對告訴人發送「你他媽就犯賤？」之訊息，使群組內之人均可得見聞）。

⁸ 參照：陳子平（2019），《刑法各論（上）》，4 版，台北：作者自版，頁 329-330；林琬珊（2018），〈妨害名譽罪與負面標籤〉，《月旦刑事法評論》，9 期，頁 63-64。

的情形每年也有相當多的數量⁹。

在這種實務狀況下，如何在刑法上限縮公然侮辱罪的成立範圍至合理的限度，即成為刑法解釋論上的重要問題（本次題綱（四））。此一問題的重要性在於，倘若無法將公然侮辱罪的成立範圍限縮至合理的限度，在成立範圍過於廣泛的情況下，將可能使得公然侮辱罪的運用結果發生不明確而違反罪刑法定原則的問題（本次題綱（三））。並且，考慮到侮辱罪的絕大多數類型應是透過表意進行對他人的詈罵行為，一旦處罰範圍過廣，也可能過度限縮在這種詈罵行為當中可被認為正當的意見表達，從而造成對於言論自由的過度限制（本次題綱（一）前段）。此一問題對於刑法解釋論而言是極為重要的問題，自不待言。

關於要採如何的途徑才能在我國刑法公然侮辱罪的解釋上相對妥當的處罰範圍的問題，若從我國刑法學理上的現況看來，主要是在認為法益對於處罰範圍與犯罪成否的解釋能發揮一定程度的指導功能的立場¹⁰，從公然侮辱罪的保護法益內涵的探討出發，也因此，究竟在我國目前的理論現況中是否能夠透過對於法益內涵的確認得到限縮解釋的指引，自然也成為問題（本次題綱（一）後段）。

考慮到本次的案件涉及到的上述各重點題綱的核心問題，仍在於公然侮辱罪的保護法益的內涵的確認，因此本諮詢意見以下也將先依我國學說的現況，就公然侮辱罪的保護法益內容加以確認、釐清（肆、），並再就使用網路的手段的特殊性加以說明（伍、），最後再就本次的題綱做結論性的回覆（陸、）¹¹。

肆、 公然侮辱罪的法益內涵的確認

關於公然侮辱罪的保護法益，雖然學說上在認為同罪是在保護人的「名譽」之點大致一致，但是究竟被保護的「名譽」內容究何所指，則有不同的見解紛陳。若觀察較為早期的理論上見解與較為最近的理論上發展，學說上關於公然侮辱罪的保護法益內涵大致上有以下幾種不同的立場。

一、 採取事實的名譽概念為基本立場的見解

在我國較為早期的多數學說當中，乃至最近的有力學說，均可見從事實上的名譽的觀點來考察、分析名譽概念¹²。此種立場認為，關於人的名譽主要可分成：

⁹ 與妨害名譽有關的整體犯罪情形的簡要介紹，可參照：許恒達（2021），〈人格尊嚴與名譽刑法--重新解讀公然侮辱罪〉，收於：《刑事法學的浪潮與濤聲：刑法學——甘添貴教授八秩華誕祝壽論文集》，台北：元照，頁 828。

¹⁰ 此種基本立場的闡述，可參照：許恒達（2011），〈刑法法益概念的茁生與流變〉，《月旦法學雜誌》，197 期，頁 135-136。

¹¹ 另外，雖然本次題綱當中成為問題的規範是刑法第 309 條的第 1 項與第 2 項規定，但是考慮到此二項規定在內容上僅在手段上第 2 項涉及到「強暴」的不法實力行使，其餘部分與第 1 項並無差別，且在解釋論上一般也認為兩者的保護法益並無不同，因此應認為在檢討本件題綱所提到的各項問題時，並無將兩項規定分開檢討的實益。也因此以下的內容中，如無特別說明，「公然侮辱罪」的用語即是指我國刑法第 309 條第 1 項與第 2 項，於此合先敘明。

¹² 此種定性看法，可參照：陳俊偉（2020），〈網路遊戲中侮辱行為的刑法評價難題——以

④內在的名譽、⑤外在的名譽，以及⑥名譽感情三部分。

一般而言，所謂的④內在的名譽是指作為人本身的品格能力在客觀上的價值；

所謂的⑤外在的名譽則是指社會上對於人的學識、道德、技能或容貌、體格等之評價，這部分的評價即使與人的內在真正價值不相符合，也應認為屬於個人在社會上享有的聲譽，而應受保護；

所謂的⑥名譽感情則是指人對於自身的毀譽在主觀上所感受的自尊感覺¹³。

然而，考慮到（1）內部名譽是作為人的價值本身，這種價值不可能從外部加以侵害；（2）名譽感情是否受侵害繫於持有者的主觀好惡，並無明確的內容，並且如嬰兒或因為智能障礙而對名譽無所感的人，即不可能受侵害，保護顯得不足等問題，我國向來多數的見解，是認為關於侵害名譽的犯罪（包含公然侮辱罪與誹謗罪），是以上述⑤外在的名譽作為保護法益的內容¹⁴。

與此相對，我國也有少數見解，認為考慮到在我國一般社會上，單純辱罵他人未必會造成對方的外部名譽亦即社會上的評價減損，毋寧僅是讓被罵之人在心理上或精神上感到難堪或不愉快，因此主張我國刑法關於名譽侵害的犯罪類型當中，誹謗罪的保護法益是前述的⑤外在的名譽，而公然侮辱罪的保護法益則是⑥名譽感情¹⁵。

二、 採取規範的名譽概念為基本立場的見解

（一）人格尊嚴尊重請求權說

除了上述向來較為多數的基本立場以外，在我國刑法學界最近也有見解認為，上述以事實的名譽概念作為基礎的我國學說，因為僅以社會中現實上存在的評價作為保護對象，所以即使是與事實不符的虛名（例如實為心狠手辣的組織犯罪要角，但是在社會一般上卻以慈善家的形象廣為人知）也會因此納入侮辱罪保護的內涵當中，如此一來將使得保護範圍過廣，並不妥當¹⁶。並且另一方面，將法益

臺灣實務判決的觀點為中心》，《月旦法學雜誌》，305期，頁163；許恒達，同註（9），頁839。

¹³ 關於上述的說明，可參照：周治平（1968），《刑法各論》，台北：作者自版，頁737-738；陳樸生（1968），《刑法各論》，5版，台北：正中書局，頁261-262；韓忠謨（1980），《刑法各論》，6版，台北：作者自版，頁384-385；王正嘉（2012），〈網際網路上之刑法妨害名譽罪適用與界限—以實體與虛擬的二分社會論之〉，《政大法學評論》，129期，頁1149-150；吳耀宗（2013），〈「可恥」VS.「操你媽的X」——評臺灣高等法院臺南分院一〇一年度上易字第二四二號刑事判決及臺南地方法院自字第一四號刑事判決〉，《月旦裁判時報》，19期，頁49；甘添貴（2019），《刑法各論（上）》，5版，台北：三民書局，頁153-154；陳子平，同註（8），頁317-318；林琬珊，同註（8），頁69-70。

¹⁴ 採取此種見解者，例如：周治平，同註（13），頁738；陳樸生，同註（13），頁261-261；韓忠謨，同註（13），頁384-385；陳子平，同註（8），頁318、320

¹⁵ 參照：甘添貴，同註（13），頁154-155。

¹⁶ 參照：許恒達，同註（9），頁840；許澤天（2023），《刑法分則（下）：人格與公共法益篇》，5版，台北：作者自版，頁256。同旨的主張，亦可參照：陳俊偉，同註（12），頁163-164。

取決於個人的名譽感情也有導致處罰範圍不穩定地的疑慮¹⁷。

也因此，在我國學界最近的有力見解，是認為應從規範的觀點理解公然侮辱罪所保護的名譽法益的內涵。這樣的見解的解釋論，是將名譽的根源求諸於人的尊嚴，並認為名譽在每個個人的生活中的具體表現，即是任何人均可請求他人尊重自己的人格與尊嚴，也因此，對於名譽的保護，即是對於這種人格價值尊重請求權的保護¹⁸。

（二）受正當社會評價權利說

除了上述的學說外，我國學界最近也有有力的見解主張，應採取規範的觀點，將名譽理解為「受到社會正當評價的權利」的見解。在這種見解下，為了避免助長或使社會上偏見更為定著的危險，應認為人無法以自己的責任左右的事項，均不應作為名譽的內涵（例如身心障礙、其他身體疾病、血統、階級等）¹⁹。

因此，若貫徹此種見解，倘若是侮辱的行為，是將身心障礙、身體疾病、血統、階級乃至其他可能導致以人的一己之力無法變更（例如容貌美醜、身材胖瘦、對於某個行業的社會觀感）而容易帶有社會偏見的事項作為內容，則應認為因為這些事項與名譽無關，因此並不成立公然侮辱罪²⁰。

三、兼採規範與事實的名譽概念的見解

另外，在上述兩種不同立場以外，我國最近的學說，也有以下的有力見解，認為在掌握侮辱罪的保護法益時，應兼採規範與事實的觀點者。這種立場的學說，是分別從以下的不同觀點出發提出的。

第一種認為兼採規範與事實的觀點掌握名譽概念的見解，是認為儘管規範的名譽概念是較為妥當的出發點，但是（1）上述規範的名譽概念下，忽略對於他人的尊重的需求，來自於有互動的社會生活；（2）請求權需具有內容，而此一內容又必須取決於請求權人的社會地位或過去的社會生活經歷，也因此在此等內涵時，難以期待具體化上述對於人格的尊重請求權的內涵²¹。

因此，此說認為，應該透過①揭露於公眾之個人的過去的生活經歷、②基於過去生活經歷而取得的一定社會角色、③基於此一角色所應得的人際互動方式等事實上的要素，具體化規範上的人格尊重請求權²²。

至於上述的①過去生活經歷究竟要考慮哪些內容，此說則區別兩種不同的情形：

¹⁷ 參照：許恒達，同註（9），頁 840；許澤天，同註（16），頁 256。

¹⁸ 我國學界採取此種見解者，可參照：李聖傑（2010），〈也論刑法對於虛擬人格的名譽保護——評台灣高雄地方法院刑事簡易判決九十八年度審簡字第六一一六號〉，《月旦裁判時報》，4 期，頁 111-112；吳耀宗，同註（13）51；陳俊偉，同註（12），頁 164-165；許澤天，同註（16），頁 255。

¹⁹ 參照：林琬珊，同註（8），頁 72。

²⁰ 參照：林琬珊，同註（8），頁 73-74。

²¹ 參照：許恒達，同註（9），頁 841-842。

²² 參照：許恒達，同註（9），頁 843-844、846。

第一，當個人自行揭露過去生活經歷並以此參與自己的社會角色建構時，原則上應加以考慮（例如曾經至外國知名學府留學的生活過程）；

第二，但是關於非由個人自行揭露的生活歷程，則應該部分的生活歷程與其社會角色的公共性是否有關，倘若無關公共性，僅與私人領域有關，則應認為此部分的資訊不必納入考慮（例如擔任學者的角色，但是被揭露的生活歷程是此人生活環境髒亂等內容時，即應認為兩者並不相關）²³。

四、 檢討

（一）我國目前各學說的問題

考慮到本件解釋面臨的核心問題，是關於處罰範圍是否有可能合理地控制，並加以明確化的問題上，並且考慮到關於此一問題我國學說所採的解釋論途徑大致均從公然侮辱罪的保護法益的內涵掌握出發，則究竟上述我國學界目前可見的各說是否有可能充分達到（1）使處罰範圍明確化，並且（2）將處罰範圍控制在較為妥當合理的範圍內的目標，即是下一個需檢討的問題。

以下分就上述各說加以檢討：

1. 事實的名譽概念的問題

我國向來的通說所採取的事實的名譽概念，從以下各點來看，應該難以認為可達到（1）使處罰範圍明確化，並且（2）將處罰範圍控制在較為妥當合理的範圍內的目標。

第一，處罰明確化的難題。此一問題又有以下幾個部分：

①. 事實的名譽概念的立場下，儘管一般的理解均將誹謗罪與公然侮辱罪等侵害名譽的犯罪理解為危險犯，因此認為不必在現實上發生名譽受損的結果，也可以成立公然侮辱罪²⁴。但是，為了要確認究竟是否是可能對於社會上對某人的評價發生減損的危險，邏輯上仍需確認該人究竟有如何內容的社會評價，而這樣的社會評價內容是否能夠形成，往往取決於資訊多寡，因此未必總是能明確地加以特定。

舉例而言，同樣是從事一定職業，對於已經入行很久的人，固然因為已經有相當實績而有一定的社會評價，但是剛入行的新人則將可能面臨資訊不夠充分，而尚難給予一定的社會評價的問題。

②. 並且，因為在事實的名譽概念的立場下，主要考慮的是外在的名譽被侵害的危險，所以行為人在公然的狀態下所表達的言語是否可能產生這樣的危險，也必須加以檢討。然而，在上述①的社會評價本身未必穩定時，且考慮到人對於他人的詈罵內容的多樣性，則應認為在這種情況中，罵人哪些內容的時候才會出

²³ 參照：許恆達，同註（9），頁 846-847。

²⁴ 認為公然侮辱罪是（抽象）危險犯的見解，例如：俞承修（1960），《刑法分則釋義》，台北：三民書局，頁 939；周治平，同註（13），頁 741；韓忠謨，同註（13），頁 386；梁恆昌（1983），《刑法各論》，台北：作者自版，頁 368；甘添貴，同註（13），頁 153 等參照。另外，結論上相同者，可參照：林山田（2005），《刑法各罪論（上）》，5 版，台北：作者自版，頁 259。

現被罵的相對人的外在評價減損的危險，也難以特定。

也因此，在事實的名譽概念所形成的理論結構的主要部分均不穩定時，應該也難以期待採取此說後能夠得到可明確化的處罰範圍。這點，如同我國刑法學界已經被指出的，從我國實務中的有罪與無罪判決所針對的言論內容均有非常多樣而難以類型化的內容來看，應可映證此一結構性的缺陷導致的問題²⁵。

第二，(2) 將處罰範圍控制在較妥當合理範圍內的難題。此一問題又可從以下部分看到過猶不及的問題：

①. 關於此部分的問題，一般而言被指出的是，虛名的保護的問題²⁶。亦即，倘若僅是與事實上相去甚遠的虛名，應無保護的需要性，但是依照此說卻應該保護，可能導致公然侮辱罪的處罰範圍過大的問題。然而，若從理論的觀點，要對他人形成一定的評價一般而言應以充分的資訊為前提，但是若考慮現在的社會中資訊量往往爆炸，事實上即使將考慮範圍限定在一定的社會角色，應該也難以先考慮過全部的資訊再形成對特定人的評價²⁷。

在此意義下，事實上若貫徹此說的見解，則全部的名譽保護都是在保護（以不充分完整的資訊形成的）虛名，在現在的時代顯然不妥，並且由此也可發現此說原本就蘊藏容易引發過度處罰的危險。

②. 另外一方面，若依照此說，與事實不相稱的虛名也應受到保護，那麼對於本來即無良好名聲之人，即使這樣的名聲與事實不符（例如只是單純獨居在森林的獵人，被大家誤會為是會綁架小孩的惡人），則對其謾罵也不應成立侮辱罪²⁸，然而這樣的保護範圍顯然又過於狹窄。

③. 並且，若依照此說，則事實上不受到社會認識的人，例如剛出生未滿1日的新生兒，或者完全離居而不與社會接觸之人²⁹，甚至剛入境的一般外國人，應也會因為尚無社會上的評價，所以這樣的人即使受到辱罵（例如對他人的新生嬰兒大罵其為雜種），也難以受到保護。從這個面向來看，對於名譽的保護也顯得不足。

2. 規範的名譽概念的問題

①. 人格尊嚴尊重請求權說的問題

關於前述人格尊嚴尊重請求權說，若從以下各點來看，應該難以認為可達到（1）使處罰範圍明確化，並且（2）將處罰範圍控制在較為妥當合理的範圍內的目標。

第一，(1)使處罰範圍明確化的問題。關於此部分的問題，有以下數個部分：

①. 如前所述，主要是在於此說的基本構造中，在於被此說認為是法益內容

²⁵ 關於此部分我國實務的觀察，可參照：陳子平，同註（8），頁330。

²⁶ 參照：林琬珊，同註（8），頁73；許恒達，同註（9），頁840。

²⁷ 此一理論上的指摘，可參照：平川宗信（1983），《名譽毀損罪と表現の自由》，東京：有斐閣，頁10。

²⁸ 參照：林琬珊，同註（8），頁71。

²⁹ 參照：平川宗信，同註（27），頁18。

的「請求權」的「要件」並不清楚，從而也難以明確地掌握這樣的概念下關於名譽應受保護的具體輪廓³⁰。

②. 這樣的不明確性的根源，應是導源於這樣的「請求權」根據並不清楚的問題。亦即，此處的對於人格尊嚴尊重的請求權，倘若是指對於自己的人格價值有一定的認識，並基於此一認識對他人請求給予相符的對待的權利。但是，究竟每個人的價值如何，事實上不可能被每個人自己完全認識，也因此以此為基礎的請求權也難以真正實現³¹。並且可附帶一提的是，若從採取此說的學者所提出的主張來看，這種請求權的實質內涵，實際上均是著重在請求他人「不要對自己為輕蔑的表示」。倘若如此，則這樣的內涵相較於原本此說所欲透過此種請求權表彰的「對人格尊嚴的尊重」，事實上有相當的距離。

③. 並且若是這種「對人格尊嚴的尊重」的「請求權」也可成為保護法益，那麼事實上在所有可能侵害他人人格尊嚴的犯罪，例如殺人罪、傷害罪、重傷罪，以及強制性交罪等重大犯罪，這種「請求權」也應成為法益的內涵，但是事實上我國大多數的學說並未如此。也因此為何在名譽的侵害有必要特別將這種「對人格尊嚴的尊重」的「請求權」作為保護法益，在理論上需要根據，並非自明。

第二，在（2）處罰範圍的妥當性的控制的問題上，此說的問題在於，倘若此處所強調的請求權的核心內容實際上是「不受他人輕蔑」的利益，則在具體的犯罪成否的判斷上，即必須檢討是否行為人的行為有讓相對人進入「受他人輕蔑」的狀態，而這樣的狀態存否的判斷，若是以該特定相對人的主觀感受為內容，則無異是將名譽感情納入法益的保護，與此說的前提不合。但是，若以一般社會大眾是否於相對人的立場會感受到被輕蔑的狀態來看，考慮到這種「一般人」也難以形成穩定的標準，因此應該也較難期待採取此說即可得到妥當而穩定的處罰範圍³²。

④. 受正當社會評價權利說的問題

受社會正當評價權利說，應該難以認為可達到（1）使處罰範圍明確化，並且（2）將處罰範圍控制在較為妥當合理的範圍內的目標。

首先，在（1）是否可能將公然侮辱罪的處罰範圍明確化的問題上，固然在扣除了「以自己的能力無法改變」的事項後，因為以性別、年齡、身心疾病等事項為內容的辱罵行為均不會成立公然侮辱罪，所以如果依照此說，在處罰範圍上，看似有較為明確可能性。但是，所謂的社會正當評價的概念，事實上在內容也尚未見採取此說的論者有明確的界定。也因此在此說的理論構造中，仍存在公然侮辱罪的處罰範圍難以明確化的問題。

其次，（2）處罰範圍的妥當性上。亦即，若採取此說，會使得向來一般認為

³⁰ 參照：許恆達，同註（9），頁 842。

³¹ 此一指摘，可參照：平川宗信，同註（27），頁 156。

³² 此處的問題主要是：（1）究竟要以全國國民的平均作為一般人標準，或（2）以與被罵之人有相同特徵的一般人（例如年齡、職業、家庭交友狀況等）為標準，本身就是問題。

以成立公然侮辱罪為妥當的行為不成立犯罪，這樣的處罰範圍是否妥當，即成問題。

並且，在採取這種見解的理由上，將性別、年齡、身心疾病等事項排除於侮辱罪的成立範圍外，是否確實可達到為了不要助長偏見的目的，一方面欠缺實際的根據，另一方面，究竟是以這些事項作為表意內容侮辱他人的行為被處罰，可以彰顯對於歧視的反對³³，還是一律認為即使以此種內容對他人表示羞辱也不成立犯罪，才不會助長歧視或偏見，恐怕在理論上也難有定論。

3. 兼採規範與事實的名譽概念的見解的問題

關於上述兼採規範與事實的名譽概念的見解，從以下各點來看，應該也無法認為可充分達到（1）使處罰範圍明確化，並且（2）將處罰範圍控制在較為妥當合理的範圍內的目標。

第一，關於（1）使處罰範圍明確化的問題。此一問題有以下部分：

①. 首先，此說主張的基本結構，是透過Ⓐ揭露於公眾的個人的社會生活經歷，加上Ⓑ個人的社會角色，形成Ⓒ對該個人應有的社會評價，並且對於不符合此種社會評價的互動認為是Ⓓ對於人格尊嚴尊重的請求權的侵害³⁴，而名譽的侵害。

這樣的結構中，因為在前面Ⓐ個人的社會生活經歷與Ⓑ個人的社會角色需透過具體的事實要素建構，所以相對地應該會有較為明確的內涵，以此而言確實可認為在這樣的理論架構下，對於有一定社會角色的人而言，公然侮辱罪的處罰範圍是有明確化的可能性。

②. 確實，依照此說，例如給予與其社會角色應有評價不合的謾罵，例如在研討會等公開的場合稱具有專業的博士為不學無術，應認為成立公然侮辱罪³⁵。但是對於公然侮辱罪的成立而言，更為關鍵的問題是，給予他人與其社會角色不直接相關但卻極具貶抑輕蔑性質的言語表達時，是否應成立公然侮辱罪的問題。依照此說則未必清楚。例如在上述研討會的例子中，對著具有博士學位的學者罵其賤人，這樣的行為儘管一般而言有成立公然侮辱罪的可能性，但是依照此說的標準，是否會成立公然侮辱罪，則又似非自明。

③. 並且，若依照此說，對於沒有社會角色之人，或還沒有社會角色的新生兒，應該也難以認為有足以支撐Ⓒ對該個人應有的社會評價乃至Ⓓ對於人格尊嚴尊重的請求權的Ⓐ揭露於公眾的個人的社會生活經歷與Ⓑ個人的社會角色。在此意義下，在公開場合對於這樣的人施加輕蔑的言語是否也不成立公然侮辱罪，也非自明。

第二，關於（2）將處罰範圍控制在較為妥當合理的範圍的目標的問題，與上述第一點中的各部分也有關連。

³³ 此種見解，可參照：平川宗信，同註（27），頁 176。

³⁴ 參照：許恆達，同註（9），頁 842。

³⁵ 參照：許恆達，同註（9），頁 845-846。

亦即，倘若上述第一點中，對於②的問題，以及③的問題，均認為不成立公然侮辱罪，則對於名譽的保護範圍顯得過小。

其次，倘若對於上述②的問題，以及③的問題，均認為成立侮辱罪，則在不併用其他不同性質的標準的限度內，此說的理論架構中最为基礎的Ⓐ揭露於公眾的個人的社會生活經歷與Ⓑ個人的社會角色是否還能維持，也將成為問題。

（二）可能的理論上方向

從上述內容可知，關於公然侮辱罪的保護法益的內容究竟為何的問題上，雖然已經受到學說上一定程度的討論，並且從較為早期開始也至今也有各種不同立場的學說，但是基於上述的檢討，應該認為目前我國刑法學界的學說所存在的各說，均難以直接採取其中一說作為基本立場。

然而，從本意見書的立場而言，目前為止尚不需立即認為公然侮辱罪是一種無法將其內涵加以明確化的犯罪類型。從理論的觀點，對於公然侮辱罪的保護法益，應該也還有以下的理解可能性：

第一，在關於名譽的內涵的基本立場上，目前為止我國學說的各說的不同，大致上是在「事實上的觀點」與「規範上的觀點」上的不同。

然而，考慮到上述採取事實上的名譽概念的見解，在構造上存在較為嚴重的問題，難以將其明確化，因此在立場上，較為妥當的出發點，應是受到我國最近的學說採取的規範的觀點。

第二，採取規範的觀點的各說中，受到正當社會評價權利的見解在處罰範圍上顯得過於狹窄，也可能有保護不週的情形而較難採取。並且在同樣採取規範觀點，並將此一規範觀點的重點置於「對於人格尊嚴尊重的請求權」的各說，也因為其根據上、處罰範圍的明確化可能性，以及處罰範圍妥當性的控制可能性上都各有其問題，所以也難以採取。

第三，因此，問題在於，在採取規範的名譽概念為基本立場下，是否還有其他的理論上可能性。關於此一問題，本意見書認為可做以下的探討：

(1) 基本上，依照我國憲政實務，名譽是實現人性尊嚴所必要，其核心的精神是在維護個人的主體性與人格的完整³⁶。因此，應可認為名譽的保護，事實上是對人性或人格尊嚴的保護有重要的意義。

(2) 然而，對於人格權的保護而言名譽有其必要，並不當然會導出對於名譽的保護是對於人格權尊重的請求權的保護。這點應從對於人格權乃至人格尊嚴保護的整體內涵加以觀察，才能就名譽的保護加以定性與定位。

申言之，關於人格尊嚴的保護，如以刑法的體系而言，涉及人的生命、身體與自由的犯罪類型，均有對於人格權保護的相關規定。涉及到人的生存本身，而保護程度最高的，是關於生命的保護亦即關於殺人罪的規定，其次則是對於身體（例如傷害罪、重傷罪）、自由（例如強制罪、私行拘禁罪，乃至性犯罪）的規定，而名譽若對於人格尊嚴的保護有必要，則應認為是在上述各種類型外，對於

³⁶ 參照：司法院釋字第 656 號解釋理由書。

以意思表達侵害人格尊嚴的方式加以規範的犯罪類型³⁷。而因為在侵害程度上由立法者判斷為輕於侵害生命、身體或自由法益的情形，所以在基本的構成要件的法定刑輕重上輕於上述其他對於人格尊嚴侵害的犯罪類型³⁸。在這樣的理解下，「具有尊嚴的個人狀態」的侵害，即可認為是此處受到保護的「名譽」的內涵³⁹。

(3) 在此意義下，以輕蔑言語對他人攻擊，在「不把他人當人看」的限度內，即是已經侵害了這樣的具有尊嚴的個人狀態⁴⁰。也因此，從這樣的觀點下，具有這種保護法益內涵公然侮辱罪的性質，並非我國學說一般所認為的危險犯，而應認為是侵（實）害犯⁴¹。

第四，對於公然侮辱罪的保護法益採取這樣的理解，在解釋論上的實益如下：

(1) 在處罰範圍的明確化的可能性上：

①. 在構造上，因為不採取「社會評價的增減或危險」這種無法確定內涵的要素，在這樣的理解下相對地可以避免又從各種語言表達是否有侮辱內涵的觀點切入，造成判斷標準因人而異的不明確問題。

②. 基本上應可認為在公然的情況，對於他人的人格本身的輕蔑的表現，應屬於對其人格尊嚴的侵害行為，而有成立公然侮辱罪的餘地。

(2) 在處罰範圍的具體妥當性的問題上：

①. 基本上應可認為在公然的情況，對於他人的人格本身的輕蔑的表現，應屬於對其人格尊嚴的侵害行為，而有成立公然侮辱罪的餘地。

最為典型的類型，例如：

第一，將人比擬為動物；

第二，以身心障礙（白癡、智障、神經病）、出身、國籍、人種（或因人種所生膚色等）、民族等內容作為內容的輕蔑或揶揄等⁴²。

②. 在保護範圍上，依照此說，只要是人，即使是新生兒與無社會角色的癱居者，也應認為有人格的尊嚴應受保護，這樣的保護應無待「請求」。相對於上述各說而言，在這樣的理解下應較無必要再為了達到較為妥當的處罰範圍而引進各種不同性質的標準。

③. 依照此說，即使在社會角色的評價上受到一般人惡評的惡人，也可納入

³⁷ 參照：平川宗信，同註（27），頁 23、173。

³⁸ 參照：平川宗信，同註（27），頁 174。

³⁹ 參照：平川宗信，同註（27），頁 174。

⁴⁰ 參照：平川宗信，同註（27），頁 174。雖然因為並非本次案件的範圍內，所以無法詳述，但是於此可以另外補充的是，以具有尊嚴的個人狀態作為名譽的內涵的理解，並不需同時將此作為誹謗罪的保護法益。因為誹謗罪的構成要件結構中，明顯地是以資訊的傳遞與流通作為其核心。且又考慮到每個個人事實上也在社會中生活（單純的生活，不當然有經濟上或職業上的意義），則且對於社會的成員而言，如果要認識其他個人，也需要透過資訊來進行，因此需要受到保護的並非接收資訊後的評價的增減，而是這樣的資訊接收狀態不應受到不當的干擾與變更。在此意義下，對於誹謗罪的保護法益，理論上也可能將其做與公然侮辱罪不同的理解，亦即將其理解為「具有社會性的資訊環境的保護」，而使這樣的資訊環境惡化，則是誹謗罪的核心內涵。

⁴¹ 同旨的觀點，可參照：平川宗信，同註（27），頁 19。

⁴² 參照：平川宗信，同註（27），頁 176，

保護範圍。

④. 另一方面，依照此說，在社會角色的評價上受到一般人較高評價或敬重之人，也不是因為其社會地位而受尊重，而是因為其身為人而其人格尊嚴本即應該受到尊重。透過這樣的方式，也可避免例如將社會經濟地位較高的人認為比較需要保護，而對社經地位較為弱勢或底層的人認為較不需要保護的問題⁴³。

伍、 使用網路為手段的情形的特殊性

在上述的保護法益問題以外，在本次各聲請書所針對的具體事件類型中呈現的，是關於公然侮辱的手段並不限定在實體、當場對相對人進行的情形，也包含（1）在網路上貼文，以及（2）透過通訊軟體在群組中傳送訊息的類型。

透過網路環境對於他人的名譽透過侮辱行為侵害時，與一般實體的日常生活公然侮辱行為，應在以下各點可見其不同：

第一，使用網路為手段的情形。

例如上述【事例 6】的網路貼文類型，若與在公開場所張貼有同樣內容的紙本海報的行為相比，在①加害人雖可能以自己名義為之，但也可能匿名⁴⁴；②侮辱性的言語的高度流通性；③侮辱性的言語在網路上存在的長時間性（若未被刪除下架甚至可永久存在）；④被害人迴避的困難性等各點，均可能有所不同⁴⁵。

在上述特徵下，大致上可能出現的是，在實體侮辱的情況下難以聚集的公眾，在網路上輕易地聚集，且只要有人（例如以匿名或假名或暱稱）先對他人開始謾罵，就會有許多人追隨將被罵的人的個人網頁或帳號的留言功能灌爆的「公審類型」⁴⁶。又或者侮辱的內容不斷地被流傳，而導致被害人在精神上的損害不斷加深變大的「侮辱累積類型」⁴⁷。

第二，使用網路上的帳號或暱稱進行網路上活動的情形。

這種情形主要出現在網路遊戲的使用者之間，例如在需要一群人共同進行一定任務的遊戲，或者與他人之間的對戰遊戲時，對於其他的使用者的暱稱傳送侮辱性的言語⁴⁸，或者以玩家間專用的術語進行侮辱的情形⁴⁹。

⁴³ 參照：平川宗信，同註（27），頁 174。

⁴⁴ 例如在本件併案聲請書中，臺灣花蓮地方法院刑事第三庭樂股法官 1110714 聲請法規範憲法審查聲請書所提及同院 111 年度花簡字第 194 號案件中行為人發文的 Dcard，即是我國目前著名的匿名言論平台。

⁴⁵ 此部分的指摘，可參照：深町晋也著、黃士軒譯（2023），〈日本侮辱罪法定刑的提高與所留下的課題——關於網路騷擾的規制〉，《月旦法學雜誌》，343 期，頁 192。

⁴⁶ 參照：深町晋也著、黃士軒譯，同註（45），頁 192-193。

⁴⁷ 參照：深町晋也著、黃士軒譯，同註（45），頁 193。並且可附帶指出的是，若加上使用非公開的通訊軟體不斷對於被害人傳送侮辱訊息的騷擾類型，這樣的侮辱行為事實上也與跟蹤騷擾行為在實施態樣上有相當程度的連結。同時，理論上這種名譽的侵害方式也可能包含透過誹謗的方式。

⁴⁸ 指出此種現象者，可參照：王正嘉，同註（13），頁 188-192。

⁴⁹ 指出此種現象者，可參照：陳俊偉，同註（12），頁 169-170。

除此之外，考慮到網路世界中的帳號、暱稱或角色等即使在網路的遊戲等特定場域有一定的聲望，但是其與實際操作該帳號或角色的自然人仍非同一。也因此對於該受操作的角色或帳號的侮辱行為，可否認為是對於操作者的侮辱行為，同樣也會發生問題⁵⁰。這樣的問題也是在實體的侮辱行為中較難見到的情形。

若從上述的觀點來看，應可大致認為，在網路環境中，與實體、當場實施侮辱行為的情形，差距應在（1）實施的手段本身的特性（例如傳播的迅速、難以迴避等部分）；以及（2）侮辱的對象應如何特定的問題（究竟是對虛擬角色或帳號或是對操作的自然人侮辱）上，至於在侮辱的表意內容上，則無太大的差異⁵¹。

另外，關於上述手段的問題，我國學界一般的看法是認為，例如在具有私訊功能與群組訊息功能的軟體或遊戲的使用上，應考慮行為人傳送訊息時所使用的方式，確認其侮辱行為的公然性。

其次，關於侮辱的對象的特定問題，我國學界一般的見解則是認為，當虛擬的角色、帳號或暱稱與在其背後操作的自然人的連結不強，難以從該等虛擬角色直接推認背後的操作者時，即不應將虛擬角色的「名譽」或評價也納入侮辱罪保護的範圍⁵²。

陸、 關於諮詢事項的結論性回覆

基於以上的說明，以下就諮詢事項進行結論性的回覆：

第一，關於題綱（一），應認為：

（1） 我國公然侮辱罪的保護法益，依照本意見書的見解，應認為是在保護個人的人格尊嚴，亦即「具有尊嚴的個人狀態」。

（2） 在這樣的保護法益的理解下，應認為在將侮辱內容限定在能夠顯現出不將他人作為人看待或尊重的限度內，這樣的處罰與言論自由的限制並無必然的關連。

其理由在於，即使依照我國憲政實務，關於言論自由之保護，應是認為其意義是在於言論自由對「言論自由有實現自我、溝通意見、追求真理、滿足人民知的權利，形成公意，促進各種合理的政治及社會活動之功能」等方面有所裨益，是民主多元社會的正常發展不可或缺的重要機制⁵³。由此可知對於言論自由而言，其核心的精神應在於透過資訊的流通促進民主社會的發展。然而對於上述（前述參、四、（二））所提到的內容的侮辱行為，應該難以認為符合上

⁵⁰ 參照：李聖傑，同註（2010 論文），頁 112-113；王正嘉，同註（13），頁 183-186、188-192；陳俊偉，同註（12），頁 169-170。

⁵¹ 參照：陳俊偉，同註（12），頁 167-168。

⁵² 參照：李聖傑，同註（2010 論文），頁 113；王正嘉，同註（13），頁 193。基本上同旨但指出判斷時應注意各種平台與遊戲的不同環境特性者，則可參照：陳俊偉，同註（12），頁 173-174。

⁵³ 參照：司法院釋字第 509 號解釋理由書。

述言論自由的機制所預定的功能⁵⁴。

第二，關於題綱（二），若從網路環境中的侮辱行為與實體的侮辱行為的差異著眼，如本意見書前述的說明可知，目前受到學說注目的網路上侮辱行為的特徵，在手段上有較高的強度（例如可在瞬間、上千人灌爆一個網頁）的面向上，應無法得出影響上述第一點的結論的根據。

並且，在網路上的虛擬角色、帳號、暱稱與實際操作的自然人可能分離的現象上，事實上若能實質地衡量此一虛擬角色與自然人間的連結程度，應可相當程度排除在網路匿名遊戲平台或其他平台上公然侮辱罪的成立。從而，即使考慮網路上的特性，也應該是公然侮辱罪的解釋論的問題，在此限度內，難以認為是必須透過合憲性審查才能解決的法律問題。

於此可補充的是，若從上述本意見書的看法，因為侮辱罪保護的人格尊嚴是以人的存在為前提，所以在基本立場上也應認為虛擬的角色或人格的「尊嚴」不具需保護性，但是在兩者有相當程度的結合關係時，則應認為人格尊嚴仍可能成為保護對象，因此在此限度內仍有公然侮辱罪成立的餘地。

第三，關於題綱（三）的明確性原則的問題，其背景應是向來的學說、實務在判斷是否成立公然侮辱罪時，不斷地在無窮盡的各種語言表現中，嘗試去分析檢討每一種語言表現是否會產生導致人的社會評價減損的問題導致的。在這樣的現象背後，應可認為將「外在名譽」這種無法真正特定具體內容的社會評價當成是保護法益是其根源，並且將公然侮辱罪定性為危險犯的解釋論更助長了這種判斷上不穩定的問題。

也因此，在本意見書的立場下，應認為只要能夠呈現對於他人的人格之輕蔑的表現，基本上均可能有構成公然侮辱罪的餘地⁵⁵。

但是，在具體的成立範圍上必須注意的是，即使採取本意見書的立場，公然侮辱並不當然可解釋為，只要講出或傳達出有負面意義的表現語句就立即成立。在具體案件中，判斷公然侮辱罪是否成立時，應注意的是侮辱既然是對於人格尊嚴的侵害，其對象必須是「人」。也因此，即使是負面或輕蔑的表現，若能從具體個案事實要素綜合判斷行為人並非針對他人，則應認為其行為並非侮辱，而應認為公然侮辱罪不成立。

舉例而言，若在本意見書的見解下，前述【事例 3】的情形，倘若透過具體的事實認定，可以認為行為人所說的「操」，是在事情不順利時所做的發語詞，即可能透過否定「侮辱」的構成要件要素的該當，排除公然侮辱罪的成立。與此相對，【事例 1】【事例 2】【事例 4】【事例 5】，則仍應有成立公然侮辱罪的餘地。

第四，關於題綱（四），本意見書的立場下，對於以身心障礙（白癡、智障、神經病）、出身、國籍、人種（或因人種所生膚色等）、民族等內容作為內容的輕蔑或揶揄本即為應認為公然侮辱的行為類型。這樣的成立範圍下，應該

⁵⁴ 參照：平川宗信，同註（27），頁 176。

⁵⁵ 可以附帶指出的是，具有明確性的法律解釋，不當然必須是利被告者。

能夠包含題綱提到大多數的仇恨性言論或挑釁性言論。

然而，考慮到事實上公然侮辱罪的處罰範圍的妥當性一直是刑法學理上重要的問題，因此在此一題綱所體現的重要問題，毋寧是如果將公然侮辱罪的處罰範圍限縮至僅有這種情形才會成立公然侮辱罪，是否才是同罪真正妥當的處罰範圍的問題上。如本意見書前述內容，考慮到即使是剛出生的嬰兒也應該有不受侮辱行為侵害的人性尊嚴，則例如對剛出生的嬰兒在醫院大廳痛罵雜種這種不當然能立刻認為是仇恨性言論的情況，若是將公然侮辱罪的成立範圍限縮至僅限於仇恨性言論或挑釁性言論才能成立，是否妥當，本意見書採取較為保留的立場。