

刑法分則 授課大綱 (3)

(高雄市立空中大學)(為環保考量，請自行列印)

主講教師：陳昱沂-律師

日期：108.11.24

佳合律師聯合事務所

(07) 215-6256

0932-882953

e-mail : ice59@seed.net.tw

敬請上網看成績

- 一、若您的期中考成績沒有分數或是 0 分，表示您尚未以補交作業之方式代替考試，或是作業係相互抄襲。若是不及格的分數，表示您沒有引用正確之條文。以上情形都敬請儘速補繳（會重新給分數），否則學期成績就會不及格。
- 二、因為人數較多，所以輸入成績時，難免會發生疏漏之情形，敬請儘速反映，以便修正。造成困擾之處，敬祈見諒。

妨害名譽罪

一、妨害名譽之類型

(一) 公然侮辱：謾罵，§309。

(二) 誹謗：具體情節，但有免責之規定，§310、，§311。

※最高法院 107 年台上字第 3116 號判決：

刑法第 311 條就誹謗罪關於事實之「意見表達」或「評論」所特設之阻卻違法事由，於公然侮辱行為，並無適用餘地。

二、公然：多數人得以共見共聞的狀態。

A 在教室內罵 B→？

A 在電話中罵 B→？

三、侮辱，包括：(舉證困難)

(一) 言語(達到侮辱、難堪之程度？)

(二) 動作：比中指、吐口水、潑穢物……………。

爭議：

1. 三字經？口頭禪？

2. 你很000！（公眾人物名）

3. 不屑之眼神？

四、§310之「意圖散布於眾」：若向特定機關「檢舉」，不屬之。

五、應負之責任：

（一）有刑事及民事責任。

（二）但各自之構成要件不同，故有可能不成立刑事犯罪，但須負民事責任。

（三）民法§195第1項：

六、言論自由與誹謗罪

大法官會議釋字第509號解釋：

（一）言論自由為人民之基本權利，憲法第十一條有明文保障，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。惟為兼顧對個人名譽、隱私及公共利益之保護，法律尚非不得對言論自由依其傳播方式為合理之限制。

（二）刑法第三百十條第一項及第二項誹謗罪即係保護個人法益而設，為防止妨礙他人之自由權利所必要，符合憲法第二十三條規定之意旨。至刑法同條第三項前段以對誹謗之事，能證明其為真實者不罰，係針對言論內容與事實相符者之保障，並藉以限定刑罰權之範圍，非謂指摘或傳述誹謗事項之行為人，必須自行證明其言論內容確屬真實，始能免於刑責。

（三）惟行為人雖不能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確信其為真實者，即不能以誹謗罪之刑責相繩，亦不得以此項規定而免除檢察官或自訴人於訴訟程序中，依法應負行為人故意毀損他人名譽之舉證責任，或法院發現其為真實之義務。就此而言，刑法第三百十條第三項與憲法保障言論自由之旨趣並無牴觸。

七、事實陳述 V.S 意見表達

臺灣高等法院 107 年上易字第 1255 號刑事判決：

- (一) 惟按言論自由為人民的基本權利，憲法第 11 條有明文保障，國家應給予最大限度的維護，以便人民得以實現自我、溝通意見、追求真理及監督各種政治或社會活動的功能得以發揮。
- (二) 又「**言論**」可分為「**事實陳述**」及「**意見表達**」，僅「**事實陳述**」始有真實與否之問題，「**意見表達**」或對於事物之「**評論**」，因屬個人主觀評價之表現，則無所謂真實與否可言。
- (三) 我國憲法對於「**事實陳述**」之言論，係透過「**實質惡意原則**」（或稱真正惡意原則）予以保障，對於「**意見表達**」之言論，則透過「**合理評論原則**」，亦即「以善意發表言論，對於可受公評之事為適當評論」之阻卻違法事由，賦與絕對保障。
- (四) 刑法第 309 條所稱的「**侮辱**」，是指以使人難堪為目的，不指摘具體的事實，而以粗鄙的言語、舉動、文字、圖畫等，對他人予以侮謾、辱罵，為抽象表示不屑、輕蔑或攻擊的意思，達於對個人在社會上所保持的人格及地位貶損其評價的程度。
- (五) 刑法第 310 條第 1 項的「**誹謗**」，則是指行為人知其所指摘或傳播轉述的具體事項，足以貶損他人名譽者，而仍將該具體事實傳播於不特定之人或多數人，使大眾知悉其內容而指摘或傳述之者而言。
- (六) 又事實陳述與意見表達在概念上互有流動，本難期涇渭分明，如針對具體事實，依個人價值判斷提出主觀且與事實有關連的意見或評論，仍有「**實質惡意原則**」之適用，此際行為人是否成立公然侮辱罪，應審究**客觀上**是否有公然侮辱之行為，**主觀**是否有公然侮辱之**實質惡意**而定。
- (七) 如非出於**實質惡意**之陳述，因發表意見之評論者，不具有公然侮辱之**實質惡意**，**縱使尖酸刻薄**，批評內容足令被批評者感到不快或影響其名譽，仍屬於憲法所保障言論自由之範疇，除不成立誹謗罪，亦不成立公然侮辱罪。

【案情概要】：Line 群組的糾紛

一、 案情概要

- (一) A 是國小體育班之外聘桌球教練，B 是家長。某日，B 於 Line「體育班」群組留言「請問哪一個家長可以接受，孩子在訓練的時候，被教練罵三字經」。
- (二) A 認為 B 造謠使其名譽受損，且國小未再續聘，使其無工作，乃提出刑事妨害名譽之告訴，並提起民事訴訟，請求 B 賠償工作損失 50 萬元及精神賠償 10 萬元，另須公開登報道歉，並以書面行文給國小校長室、教務處、學務處及家長會等單位澄清、道歉。
- (三) B 抗辯：
 1. 是因聽聞之後，基於家長護子心切之立場，才在群組內提出質疑，目的是希望教練注意控制情緒，不是要妨害其名譽。
 2. 而且該群組是封閉式的，並未對外散播，所以也沒有妨害 A 的名譽。
 3. 教練的工作不是專職，該國小本來就可以不續聘，所以與此事件沒有因果關係，A 不能求償工作損失。
 4. A 求償精神慰撫金 10 萬元，太多了。
 5. A 要求以登報及書面行文等方式道歉，是沒有必要的。

二、 爭執點：

- (一) B 是善意（或基於疑慮）發表言論或是已經妨害到 A 的名譽了？
- (二) 在 Line 群組裡的言論，是否會妨害到 A 的名譽？
- (三) B 是否應賠償 A 的工作損失？
- (四) B 是否應賠償 A 的精神損失（精神痛苦、慰撫金）？多少錢為適當？
- (五) B 是否應以登報或書面行文等方式道歉？

三、 相關法條：

- (一) 刑法§309：
- (二) 刑法§310：
- (三) 刑法§311：
- (四) 民法§184 第 1 項：

(五) 民法§195 第 1 項：

四、 法院判決見解：

刑事：台北地方法院 104 年審簡字第 915 號刑事判決

因 B 坦承犯行，所以判決成立加重誹謗罪，處罰金 15,000 元。

民事：台灣高等法院 105 年上字第 83 號民事判決

(一) 發表言論與妨害名譽之界限：

1. 按事實陳述本身涉及真實與否之問題，倘行為人就事實陳述之相當真實性，**未盡合理查證之義務，依其所提證據資料，在客觀上不足認其有相當理由確信為真實者，該不實之言論，即足以貶損他人之社會評價而侵害他人之名譽。**
2. 於此情形，縱令所述事實係出於其疑慮或推論，亦難謂有阻卻違法之事由，並應就其因故意或過失，不法侵害他人之名譽，負侵權行為之損害賠償責任（最高法院 98 年度台上字第 1129 號民事判決意旨參照）。
3. 系爭留言指摘 A 訓練時以三字經辱罵學童，在客觀上足以貶損 A 之社會評價，B 亦未能舉證證明其於系爭留言所述為真，則 B 傳送系爭留言實已侵害 A 之名譽權。

(二) 在 Line 群組裡也是會妨害名譽：

1. 按民法上名譽權之侵害非即與刑法之誹謗罪相同，名譽有無受損害，應以社會上對個人評價是否貶損作為判斷之依據，苟其行為足以使他人之社會評價受到貶損，不論其為故意或過失，均可構成侵權行為，**其行為不以廣佈於社會為必要，僅使第三人知悉其事，亦足當之**（最高法院 90 年台上字第 646 號判例要旨參照）。
2. B 固辯稱：

群組非屬公開，不構成侵權行為云云，然 B 既於系爭群組傳送系爭留言，系爭群組成員又係 A 教授桌球之學童家長，自會使 A 之社會評價受到貶損。

(三) 但 A 無法舉證 B 的行為導致 A 未被續聘，所以不能請求賠

償工作損失。

(四) 慰撫金以 5 萬元為適當：

1. 慰撫金之多寡，應斟酌雙方之身分、地位、資力與加害程度，及其他各種情形核定相當之數額，該金額是否相當，自應依實際加害情形與被害人所受之痛苦及雙方之分、地位、經濟狀況等關係決定之（最高法院 51 年度台上字第 223 號判例參照）。
2. 查 B 前揭行為，已造成對 A 人格貶抑，確實侵害 A 之名譽權，堪認 A 精神上受有痛苦，且 B 前述言語與 A 所受精神痛苦之損害間有相當因果關係，A 請求 B 賠償慰撫金，應屬有據。
3. 本院審酌兩造所提之學、經歷、經濟收入、財產，B 之侵害行為，及 A 精神痛苦之程度等情，A 請求精神慰撫金應以 5 萬元為允適。

(五) 沒有以登報或書面行文等方式道歉之必要：

因為非群組成員之其他老師、家長、學生難以知悉該言論內容，所以沒有必要以登報等方式回復 A 的名譽。

五、心得與因應之道

【案例討論】：對號入座

一、案情概要：

- (一) A 與 B 曾有行車糾紛（比中指），A 於臉書上刊登「因臉書近日被“髒東西”偷窺，造成個人很大之困擾」、「壞人不知道，“牠”對一車人比中指，整車人都可以去告他」、「已封鎖！但牠會找其他畜牲一起偷窺」等語。
- (二) B 認為「髒東西」、「牠」、「畜牲」之用語已損害其名譽，乃對 A 提出公然侮辱罪之告訴。
- (三) A 抗辯：並未指名道姓，是 B 自己對號入座。

二、相關法條：

刑法§309（略）

三、 爭執點：

A 的刊登內容是否可以讓人推知是在指 B 而損害 B 之名譽？

四、 法院判決見解

(一) 台灣新北地方法院 105 年易字第 790 號刑事判決認為 A 無罪，嗣檢察官雖提起上訴，但二審法院仍維持無罪之判決。

(二) 理由為：

(1)按刑法上公然侮辱罪之成立，須係針對**特定人或可推知之人**所發之言論，此由司法院院解字第 3806 號解釋意旨之反面解釋即可得知。是行為人針對特定人指名道姓發表言論固無疑義，如未指名道姓時，自須係就不特定人或特定之多數人均可得推知之人發表言論，始足當之。

(2)否則行為人縱使口出穢言謾罵告訴人，然一般人均不知其所辱罵者為何人，對於告訴人之名譽自無貶損可言，即不構成此罪，要屬當然。

(3)由本案的留言者「怎麼啦？」、「是哪個髒東西？好奇……」、「是粉絲嗎？」等留言內容，可見點閱者無法查悉推知是在罵何人，故 A 的留言雖屬不宜，但不構成對 B 妨害名譽。

五、 心得與因應之道

妨害祕密罪

一、配偶之一方為了取得證據而裝設針孔攝影機，是否非「無故」而不成立§315-1 的罪？

※臺灣高等法院 108 年上易字第 819 號判決：

(一) 按刑法妨害祕密罪章之立法目的在保障個人之隱私法益，不允許以竊錄或播送非公開談話等方式侵犯他人之隱私法益，惟隱私法益並非絕對不可侵犯，如侵犯隱私行為具有法律上之正當理由時，應認足以阻卻違法，而不成立犯罪。因此竊錄罪明文

將「無故」亦即無法律上之正當理由置於構成要件中以杜絕解釋上之爭議。

- (二) 一般人若有申張或保護自己或他人法律上權利之主觀上原因，亦應考量法律規範之目的，兼衡侵害手段與法益保障間之適當性、必要性及比例原則，避免流於恣意。
- (三) 而夫妻雙方固互負忠貞以保障婚姻純潔之道德上或法律上之義務，以維持夫妻間幸福圓滿之生活，然非任配偶之一方因而須被迫接受他方全盤監控自己生活及社會人際關係互動之義務，故不得藉口懷疑或有調查配偶外遇之必要，即率認竊錄他方非公開活動有正當理由。
- (四) 從而，所謂「正當理由」，非謂行為有其目的、或動機良善（例如為挽回感情），即足當之。本件被告為求蒐集通姦案件犯罪事證，未告知或經告訴人之同意，即以針孔攝影機拍攝告訴人非公開之 Line 視訊對話，難認有法律上之正當理由。

二、A 委託專業單位，還原 B 手機內已刪除的資料，因而得知 B 與他人的 Line 對話紀錄。則 A 成立§315 或§315-1 的罪？

※臺灣高等法院 107 年上易字第 2319 號刑事判決：

- (一) 刑法第 315 條規定，立法理由明示，所謂「無故以開拆以外之方法窺視其內容」之處罰規定，係應實際需要，並規範以電子科學儀器窺視文書之情形而言。錄音、錄影或「電磁紀錄」藉機器或電腦處理所顯示之聲音、影像或符號，足為表示其用意之證明者，以文書論，刑法第 220 條第 2 項定有明文。依刑法第 10 條第 6 項規定，稱電磁紀錄者以電子、磁性、光學或其他相類之方式所製成，以供電腦處理之紀錄而言。因此，若無故以電子科學儀器（例如電腦）窺視他人封緘之電磁紀錄者，自應構成本罪。
- (二) 而刑法第 315 條之 1 規定，立法理由：「目前社會使用照相、錄音、錄影、望遠鏡及各種電子、光學設備者，已甚普遍，惟以之為工具，用以窺視、竊聽、竊錄他人隱私活動、言論或談話

者，已危害社會善良風氣及個人隱私，實有處罰之必要，爰增列本條，明文處罰之。」因此若無故利用電子設備窺視他人非公開言論或談話，構成本罪。

(三) 而刑法第 315 條及 315 條之 1 之區別在於，前者係無故以電子科學儀器，就「已成為準文書之電磁紀錄」予以窺視；後者係無故以電子設備，就「他人目前正在進行之非公開言論或談話」予以窺視，兩者窺視之「客體」顯然不同。

(四) 被告委請 00 公司利用電腦設備，就行動電話內部資料進行還原擷取，並以此方式窺視告訴人於 102 年間，與他人以通訊軟體之非公開對話紀錄，核被告所為，係犯刑法第 315 條妨害書信秘密罪。公訴意旨認係涉犯刑法第 315 條之 1 罪名，應有誤會。

三、A 在 B 的車上加裝 GPS 追蹤器，則 A 是否成立§315-1 的罪？

(一) 肯定說：實務

例如：臺灣高等法院 100 年上易字第 2407 號判決、臺灣高等法院高雄分院 104 年度上訴字第 930 號判決。

(二) 否定說：有學說如此主張

因為車輛是在公開的道路上行駛，不是「非公開之活動」。且縱使知道車輛之位置，也不知道駕駛人是誰，也就不知道是誰在活動，並未侵犯隱私，故不應成立本罪。若欲禁止，應另立法，以符「罪刑法定原則」。

(三) 您說呢？