

第六章 結論

向來關於刑法第 310 條第三項真實性證明條款之規範所產生的問題一直是各界討論的焦點，不論是學理解釋或實務判決見解，在實體法上，均對此於犯罪成立要件上之定位有所爭議；而在刑事訴訟上，應由檢察官負舉證責任之前提下，要求被告真實性證明之負擔為何？應證明至如何之程度，始能免其誹謗罪之處罰？亦無一致性之見解。本文之目的即是為了探求相關實務判決有關刑法與選罷法之規定，要求被告證明負擔之見解為何，要求其負如此之證明程度有無不當侵害其言論自由，或違反無罪推定原則之虞等問題，並針對學說討論不足的地方提出本文之看法與建議。

本文從刑法與刑事訴訟法相關學說上之探討，以及整理分析實務判決見解後，發現了一些問題特徵，如：實務在處理被告真實性證明負擔之程度時，對於刑法誹謗案件與選罷法誹謗案件，有相混淆之情形；法院對於被告之真實性證明程度的標準高低不同，無法對被告之證明負擔作一確切之基準；甚至有判決採取更嚴格之見解，認為被告若未能舉證其所言為真實，即應認其有誹謗之故意而判決有罪。又，大部分判決均以「法院依職權調查」為主要之調查證據方式，難以觀察出被告於法庭上所進行之證明活動為何。

為了解決以上所述之問題，本文認為於立法論上，由於現行刑

法上對於誹謗真實條款作如此之規定，且亦經過釋字第 509 號解釋確立其合憲性，故為了權衡言論自由及名譽法益，在維持刑法第 310 條第三項以及第 311 條善意言論之保障立法下，本文認為在現行刑法誹謗罪之相關規範並無進一步修正之必要。惟本文認為可於解釋及適用上盡可能釐清並解決相關論點的爭議，特別是在解釋論上，對於相關論提下如下淺見及建議，以為參考：

本文認為在對於學理解釋、實務判決檢討後，應將刑法第 310 條第三項真實性證明條款於犯罪成立要件上定位為「阻卻違法事由說」，乃是為了實現個人名譽之保護與正當言論保障彼此間的調和所設立的。當行為人指摘或傳述足以毀損他人名譽之事時，只要行為人於行為時有相當合理之根據或資料足以推定所指摘或傳述之事實係屬真實之點上，則得阻卻違法，該言論即屬憲法所保障之正當言論，為言論自由之範疇。且在刑事訴訟程序上，就被告具有誹謗罪之構成要件事實與否，仍應由檢察官負舉證責任，也就是說刑法第 310 條第三項：「對於所誹謗之事，能證明為真實者，不罰」之規定，並非舉證責任之轉換，被告雖亦有些許之證明負擔，然僅係因被告已有誹謗他人之行為為前提，為了證明自己無罪，故必須提出必要之證據資料來證明自己具有相當理由。亦即應認為上開真實性證明條款之規定，應解釋為是被告有利事實之主張及其證明，而非舉證責任之轉換，審判期日調查證據結束，被告犯罪事實仍無法證明者，亦應為被告無罪之判決，由檢察官負敗訴結果之不利益風險。即被

告不應因其無法自證無罪、或訴訟行為拙劣而受到處罰，以免違背無罪推定原則。

至於被告真實性之證明程度，於刑法第 310 條第三項之誹謗案件中，雖然採取阻卻違法事由說，對被告之證明程度亦以釋字 509 號解釋所揭示之「相當理由」相信其為真實者為基準，惟本文認為對被告之證明負擔，無庸至釋字第 509 號解釋所述之「確信」程度，而是主張僅須至使被告「信以為真」之程度即可。也就是說，即便換成是一般人，都會相信它可能是真的之證明程度即已足夠。且採取如此之見解，能通過憲法保障言論自由、刑法處罰誹謗罪保護法益、真實性條款於犯罪成立要件上之定位、與刑事訴訟無罪推定原則等四項觀點的檢驗，不僅可適度減輕被告之真實證明負擔，不致於違反無罪推定原則，且亦能合乎憲法保障言論自由之意旨，以及符合刑法設置第 310 條第三項之立法本意。於涉及選罷法第 104 條之選舉誹謗案件中，觀其立法意旨則應採「阻卻構成要件故意說」，以更高度的保障涉及政治言論的自由，故對於條文所謂「散布謠言或傳播不實之事」，需被告主觀上明知或可得而知其所散布或傳播者為謠言或不實之事項，而仍本於惡意，以文字等方式予以散布、傳播，始成立誹謗罪，即採所謂「真正惡意原則」之審查基準。此種情形，對於被告真實性證明程度的標準，係以依其所提之證據資料，足以使人產生「合理懷疑」即可，亦即被告只須證明至使法院難認其有「真正惡意」為已足。

在解釋上採取上述的見解下，關於「真實性證明條款」的實務運作，本文對於未來展望有以下之建議：

第一點，關於規範之定位與證明負擔之運作。實務判決在處理被告真實性之證明負擔時，關於「真實性證明條款」之定位，於刑法誹謗案件與選罷法誹謗案件應釐清。在此定位下，刑法第 310 條第三項真實性證明條款應定位為「阻卻違法事由說」，被告所提出之證據資料，僅需證明至足以使自己信以為真之程度，即屬已盡其證明負擔，法院即應認為其具有相當理由，而可成立同條第三項；相對的，選罷法第 104 條之規範應定位為「阻卻構成要件故意說」，亦即所謂的「真實惡意原則」，被告僅需證明至使法院相信自己主觀上並無「明知或可得而知卻仍故意傳播不實言論的惡意」，即依被告所提之證據資料，客觀上已足使一般人產生「合理懷疑」為標準，亦即只須難認有「真正惡意」為已足，即屬已盡其證明負擔。即便其主觀之認識與客觀事實不符，亦得阻卻故意之成立。

第二點，關於證明之方法及程序。根據刑法第 310 條第三項真實性證明條款之立法理由、釋字第 509 號之解釋意旨、以及相關實務判決可知，被告於法庭上應有之證明活動，即被告亦須指出證明之方法，提出必要證據資料於法庭中調查。至於被告提出之證據資料內容，通常只要被告有提出其誹謗事實之「取材來源」，例如聲請傳喚證人、提供書證、或聲請勘驗錄音帶等，法院即應認為其具有

相當理由。本文以為，要求被告做到此種證明程度，亦不會侵害其言論自由與受無罪推定原則保障之權益。

第三點，關於法院補充職權調查之運作。無論在刑法誹謗案件或選罷法誹謗案件中，應認為法院於調查證據程序之最後，均有依職權補充調查之必要。但並不是指法院於調查證據程序之全程均必須依職權介入調查，而是指在檢察官舉證完畢後，被告雖亦行一定之證明活動，事實仍未釐清，而發現有利於被告之事證漏未聲請調查時，法院始須依職權介入為補充調查。

本文透過實務判決之研究觀察，發現實務上在處理誹謗案件時，對於真實性證明條款之解釋與適用，仍有一定之落差；且法院亦殘留主動調查之職權思想，與相關法律之規範及釋字第 509 號之解釋意旨不符，顯然實務在誹謗真實性證明條款之運作上，仍有相當幅度之調整空間。期望執法者均能確實依循憲法精神及誹謗規範之立法精神，以使對於個人名譽的保障及言論自由的維護達到適切均衡之狀態。