

論民事強制道歉的違憲審查*

張譯文**

<摘要>

對於民事財產法體系而言，憲法基本權體系的審查，尚屬陌生；然而，憲法訴訟新制所引進的「裁判憲法審查」，勢將產生更大的「私法憲法化」浪潮。有鑑於此，本文遂以【強制道歉案】為例，討論基本權利體系是否可能對於「民事立法者」與「民事司法者」產生拘束效力。

民事法上諸多「基於法律而生」的義務，同樣構成國家行為對於基本權的干預措施；在此範圍之內，應與「基本權第三人效力」無涉。侵害名譽權的不法行為人之「道歉義務」，即屬一例，從而亦應受到基本權效力之拘束。

民法第 195 條第 1 項後段採取「法律效果層次的司法裁量」的立法技術。在此規範模式之下，「立法行為違憲審查」的重點在於：授權是否違憲。以【強制道歉案】為例，明白見諸立法理由之中的「登報謝罪」，乃是授權框架內的一種選項。系爭條文作為「課予道歉義務」的法律基礎，應受基本權體系——尤其比例原則——的檢驗。

* 感謝二位匿名審查委員指出不足之處，並提供諸多寶貴的修改意見，使本文得以更加充實完整；惟文責自當概由筆者自負。本文初稿曾經發表於 2022 民事法理論與實務發展研討工作坊，尤其感謝評論人向明恩教授的賜教。另外，本文撰寫期間，筆者曾多次求教於德國施派爾行政大學（Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer）博士生陳軍志先生，獲益良多，由衷感謝。最後，國立臺灣大學法律學系碩士生吳珮珊、黃奕華及鄭吉祥同學，費心協助本文討論與校對，謹此一併致謝。

** 國立臺灣大學法律學院助理教授、德國慕尼黑大學法學博士。

E-mail: yiwenchang@ntu.edu.tw

• 投稿日：09/19/2022；接受刊登日：03/29/2023。
• 責任校對：辛珮群、李樂怡、高映容。
• DOI:10.6199/NTULJ.202309_52(3).0004

對司法者而言，民事法院同樣亦應作出合憲的解釋適用或裁量。至於其比例原則的審查重點，並非僅限於「道歉聲明形式、內容的控制」或「狹義比例原則下利益權衡」，毋寧應審酌說明系爭規範之意旨、各種處分類型的取捨，以及個案各種利益之權衡等各項情事。

關鍵詞：強制道歉、私法憲法化、法律效果層次的司法裁量、損害賠償、比例原則、回復名譽之適當處分