

解釋憲法聲請書

聲請人 姓名：林志宏

壹、聲請解釋憲法之目的

人民之性自主決定權與個人之人格有不可分離之關係，在不妨害社會秩序公共利益之前提下，受憲法第22條之保障，是刑法239條：「有配偶而與人通姦者，處1年以下有期徒刑。其相姦者亦同。」（下稱系爭條文）已構成對人民性自主決定權之干涉，且欠缺以刑罰手段達成為護婚姻及家庭制度之適當性與必要性，違反憲法第23條之比例原則要求而牴觸憲法第22條關於及性自主決定權之保障，聲請人請求宣告系爭條文違憲而無效，應停止適用。

貳、聲請疑義之原因事實及所涉之憲法條文

一、所經過之訴訟程序。

（一）被告林志宏與沙佩宜原為男女朋友，因個性不合於107年5月12日分手，107年5月24日沙佩宜隨即與原告 登記結婚。但原告 卻於107年6月9日、13日、15日陸續跟被告聯繫，且要求被告把沙佩宜帶走去過生活，其會去離婚。被告因而將沙佩宜帶走並開始重新交往。107年9月4日被告與沙佩宜再次爭吵後分手，沙佩宜立即表示叫被告準備好律師。

（二）檢察官僅以證人沙佩宜證詞將被告以通姦起訴，被告否認犯行。

（三）第一審判決，主文為：被告林志宏犯通姦罪，處有期徒刑3月，如易科罰金以新台幣1000元折算一日。

（四）被告不服一審判決隨即提出上訴。第二審判決，主文為：上訴駁回。且不得上訴。

二、有關機關處理本案之主要文件及說明。

(一) 起訴案號：臺灣台中地方檢察署108年度偵字第787號。

(二) 第一審案號：臺灣台中地方法院108年度易字第1670號，108年9月12日判決確定。主文為：被告林志宏犯通姦罪，處有期徒刑3月。

(三) 第二審案號：臺灣台中高等法院108年度上易字第1237號，108年12月31日判決確定，主文為：上訴駁回。

三、聲請人於憲法上所保障之權利遭受不法侵害，所涉之憲法條文為憲法第22條、第23條及釋字第554號解釋。

參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

一、憲法第22 條性行為自由

大法官釋字第554 號認定通姦罪合憲，認為性行為的自由，在不妨害社會秩序公共利益之前提下，始受保障，性行為自主應受婚姻與家庭制度之制約。

二、系爭條文侵害性自主權

性行為自由經釋字第554 號認定為憲法第22 條之基本權。系爭條文造成配偶不得與自己以外之人為性行為，已造成對性自主權的限制。釋字第554 號有重新審視檢討之必要。

三、保護法益之探討

刑法條文是否合理存在，應探究其保護的法益為何。系爭條文雖經釋字第554 號解釋宣告合憲，惟其立論仍有可議之處。系爭條文限制人民憲法上第22條之性自主權，必然應該要有值得保護之法益存在，否則即為違憲。經由探討以下法益的保護，說明聲請人確信系爭條文違憲：

(一)維持婚姻存續之法益

在與台灣道德文化相似的亞洲中，有通姦罪的非回教國家，就只剩下台灣，包括集權傳統共產制度的中國都沒有通姦罪。依據有研究指出，目前美國部

分州仍保留通姦刑責，英國僅就「持續性」通姦予以處罰，若僅是1、2次出軌則不處罰。雖有人認為系爭條文無法為防止通姦或相姦，但聲請人認為有刑罰的處罰，必然讓部分人民有所顧忌。公民與政治權利國際公約第23條第3項：「婚姻非經雙方自由完全同意，不得締結。」一個人要不要結婚，要和誰結婚，是憲法第22條保障的結婚自由。國家不可以強制兩人結婚。同樣的，是否離婚，國家也是尊重雙方意願，國家不可以強制兩人離婚，只有在一方要離婚，一方不要離婚時，國家才能介入決定是否讓婚姻存續，即所謂裁判離婚。可見國家重視個人意志的自由，甚於婚姻的存續。婚姻是不是存續，並不是國家積極追求的重大公益。對契約的保護為什麼要動用刑罰？刑法中只有刑法第108、194、294條在保障契約的履行，但每條背後另有重大的公益目的，並非純粹為了保護契約的履行。而婚姻是兩個人成立的身分契約，大部分的配偶間會期待對方對自己的情感及性保持忠誠，但配偶間是否對彼此忠誠，其實是兩個人之間的私事，就如同配偶間要不要維持婚姻，也是兩個人之間的私事，國家不應介入，更不應動用刑罰來恫嚇人民要維持婚姻的忠誠。性與情感的忠誠問題，要建立在協商，而不是用刑法來剝奪個體性愛自主的權利來達成。有人認為通姦及相姦行為會造成離婚，進而造成未成年子女的不利益。如果這樣的說法成立的話，國家應該禁止離婚才是。但事實上國家對於配偶間是否離婚，是採取優先尊重雙方意願的立場。離婚的財產分配、未成年子的親權行使，法律都有相對應的配套措施。國家對於是否離婚，都已經尊重雙方意願了，卻為了維持婚姻的存續，用刑罰恫嚇人民，目的上顯然站不住腳。

（二）善良風俗之法益

婚姻是否存續，對國家社會並沒有實際的損害。是否有通姦或相姦行為，也對於國家社會沒有任何損害。通姦及相姦行為對國家、社會沒有任何實害或危害，縱然用「善良風俗」的籠統目的來看，也是沒有危害。用善良風俗來作為系爭條文的法益，目的上也是站不住腳的。

（三）法益的質變

每天均有通姦新聞消息，代表系爭條文無法防止通姦或相姦行為。但系爭條文可以用刑法來懲罰配偶或第三人。這是許多支持通姦罪及相姦罪的最根本理由。對於配偶變心的婚外性行為，以刑法處罰，其刑度僅為1年以下有期徒刑，實務上亦少見有判處不得易科罰金的刑度，以刑法追訴其實只是要給通姦、相姦者標記的恥辱，根本上欠缺法律上立足的理由。滿足私慾情緒的報復，應不足以作為系爭條文保護的法益。我不是不知道，在通姦事件中所謂被害人的心理上痛苦的感受。以「滿足報復」作為系爭條文保護的法益，顯然目的上是站不住腳的。

（四）欠缺必要性

通姦罪的功能亦能藉由民事管道達成。在刑事實務之操作上，通姦、相姦罪之處罰有高度可能得以罰金替代之。如此相當於財產上不利益之嚇阻效果，與民事救濟管道造成之嚇阻效果，似未能有顯著之區別。在沒有任何實證研究可以證明通姦罪之存在能在民事損害賠償與離婚制度以外產生任何嚇阻效果，而民事管道能與通姦罪達到同等效果之情形下，難認以刑罰作為嚇阻人民從事通姦、相姦行為之手段，為侵害最小之手段。

（五）比例原則之檢討

系爭條文看似可能保護的法益，在法律上均無根據。就算是足以作為系爭條文保護的法益，在比例原則上，所採取的手段造成的基本權侵害，也遠大於系爭條文要保護的目的，而違反憲法第23條的比例原則。

四、結婚限制性自主權之探討

婚姻是兩個人成立的身分契約，雖然婚姻的雙方都期待對方對自己有性及情感的忠誠，並非成立婚姻的身分契約，就拋棄自己憲法上的性自主權。在婚姻中，他方配偶可能因情感不睦等原因，拒絕為性行為，也可能雙方已無情感基礎而多年分居，甚至離婚訴訟耗時多年，如果此時人民之性自主權仍受限制，顯然違反人性尊嚴。

五、相姦人之探討

每個人有與何人發生性關係的自由。而婚姻關係是配偶間的身分契約，性的忠誠義務，應是配偶間的問題。第三人沒有理由要因他人的婚姻契約而限制自己的性自主權。與有配偶之人發生性行為，該有配偶者所違反的是與其配偶間的婚姻契約，但那是其要去向配偶面對的，不需法律來干涉。

六、刑罰對非婚生子女之影響

婚姻外性行為可能造成產下非婚生子女，但從來沒有以子女的立場來思考此一問題，只偏重考量父母的利益。當「通姦」的犯罪行為，使一方受孕產下子女，非婚生子女的存在常是通姦罪最有利的犯罪證據。這樣除了有貶低其生命價值的疑慮外，對於未成年子女日後的心理發展將發生不可抹滅的負面作

用。

七、國家權力欠缺保護目的而限制人民基本權利

綜上所述，將部分人民道德觀刑罰化而適用於全體，並非保障合乎憲法價值之特定重要法益。系爭條文無助於維繫婚姻家庭制度此一目的之達成。是刑法第239條規定違反比例原則的侵害人民之性自主決定權，應屬違憲。鈞院大法官釋字第554號解釋，實有補充或變更之必要，爰聲請解釋。

謹呈

司法院大法官公鑒

聲請人：林志宏

林志宏 

中華民國 109 年 3 月 11 日