解釋憲法言詞辯論意旨書

案號：110 年度憲二字第 70 號

聲　請　人 高志成　　送達地址：高雄市鼓山區中華一路 826 號 5 樓
代　理　人 吳陵微律師　　設高雄市鼓山區中華一路 826 號 5 樓
電話：07-5228962
傳真：07-5224878

茲依司法院大法官審理案件法第5條第1項第2款規定，提出言詞辯論意旨(二)書事：

爭點題綱一、民法第1052條第2項規定，有該條第1項規定以外之重大事由，難以維持婚姻者，夫妻之一方得請求離婚。同條項但書規定：「其事由應由夫妻之一方負責者，僅他方得請求離婚。」上開但書規定(下稱系爭規定)是否限制人民受憲法保障之婚姻自由?其理由為何?如認有涉及其他憲法基本權之限制，亦請一併說明。

壹、系爭規定實有限制人民受憲法保障之婚姻自由及憲法第22條之健康權。

一. 憲法第 22 條規定：「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障。」。

二. 民法第 1052 條第 2 項但書規定：「有前項以外之重大事由，難以維持婚姻者，夫妻之一方得請求離婚。**但其事由應由夫妻之一方負責者，僅他方得請求離婚**。」。

三. 查依據民國(下同)74 年 6 月 3 日民法第 1052 條第 2 項但書規定(下稱系爭規定)之立法理由為：「如足以構成離婚原因之重大事由，**應由夫妻之一方負責者，僅他方得請求離婚，始屬公允**，爰並設但書之規定。」，又依立法院公報 73 卷 38 期委員會紀錄，有發言主張：「但書規定的理由**是認為離婚原因需自道德上加以某些限制，使應負離婚責任之當事人一方不得請求離婚，僅他方得請求，以免造成不公平**

與不合理的結果。」，即系爭規定係採取「消極破綻主義」，限制有責配偶之離婚自由權，然詳諸系爭規定之立法理由及發言紀錄，僅因「公平性」、「道德」即限制應負離婚責任之當事人一方不得請求離婚?並未詳述究竟是基於何種公平原則、何種道德因素，而須做此限制，顯已對我國人民之離婚自由權造成侵害，且婚姻家庭之概念(例如愈來愈多的人不走入婚姻、離婚率逐年上升)及家庭結構之社會通念(例如同居伴侶、同性伴侶)，於系爭規定增訂多年後已發生巨大變化，即現今婚姻與家庭之社會通念已與當初增列系爭規定之時空背景、社會意識不同，又婚姻不僅是承載社會功能之制度，更是個人權利、人格之展現，故系爭規定之立法目的已不合乎憲法價值之重要法益。

四. 次查，釋字第 791 號解釋理由書對於婚姻制度之闡釋為：「按婚姻制度具有維護人倫秩序、性別平等、養育子女等社會性功能，且**因婚姻而生之永久結合關係，亦具有使配偶雙方在精神上、感情上與物質上互相扶持依存之功能**。」，即婚姻關係必須雙方在精神上能互相扶持包容、於感情上能滿足對方之需要、有適當之物質生活，缺少其一，婚姻關係將難以繼續維繫；釋字第 785 號解釋理由書對於健康權之闡釋為：「人民之健康權，為憲法第 22 條所保障之基本權利（本院釋字第 753 號及第 767 號解釋參照）。憲法所保障之健康權，旨在**保障人民生理及心理機能之完整性，不受任意侵害，且國家對人民身心健康亦負一定照顧義務**。」，即國家負有保障及照護人民生理、心理機能之義務，使人民之健康權不受任意之侵害。

五. 然查，當婚姻關係之一方有違返婚姻忠誠義務情形時，該婚姻關係早已破裂、難以撫平回復至雙方原來之狀態，系爭規定卻限制應負離婚責任之當事人一方不得請求離婚，讓瀕臨破裂或已破碎之婚姻繼續苟延殘喘下去，致使家庭功能失調，此**並無助於婚姻之完滿，且對婚姻關係之雙方或雙方之子女、家屬造成嚴重負面之身理及心理影響**，

甚至造成未成年子女長期處於恐懼負面之壓力環境中，嚴峻地影響渠等生理、心理及人格發展，而有負面之童年經歷(Adverse Childhood Experiences，簡稱為ACEs，即童年創傷)，並深深影響渠等成年時期之身心理健康【附件一】，實不符憲法健康權保護之要求，已違反憲法保障人民之健康權意旨。

六. 再者，法治國為憲法基本原則之一，而法治國原則包含人民權利之維護，又人民自由及權利之限制，應以法律為之，而系爭規定係限制我國人民之離婚自由，為了解社會一般民眾是否知悉系爭規定、系爭規定限制有責配偶之離婚請求權、對於系爭規定應否刪除等意見，因此聲請人之代理人透過問卷調查【附件二】探究民眾之意見，而根據問卷調查結果，有過半數民眾(58.8%)認為應刪除系爭規定，謹解析問卷調查結果如下【附件三】：

（一）受訪民眾之性別：女性71.3%、男性28.7%。

（二）受訪民眾之年齡：受訪者分布於20歲至79歲，其中30-39歲最多占47.9%、50-59歲次之占16.7%、40-49歲則占15.5%為第三多。

（三）受訪民眾之婚姻狀況：53.4%已婚、38.2%未婚、7.7%離婚、0.7%喪偶。

（四）受訪民眾之教育程度：專科大學以上者占87.1%。

（五）受訪民眾是否具有相當法律知識背景：82.6%為非法律相關科系畢業或是從事跟法律相關工作者(即不具相當法律知識背景者)，有17.4%為法律相關科系畢業或是從事跟法律相關工作的人(即具有相當法律知識背景者)。

（六）受訪民眾是否知悉我國民法第1052條第2項但書規定及該規定限制有責配偶之離婚請求權：59.6%不知道、40.4%知道。

（七）受訪民眾對於系爭規定認為應否刪除：58.8%認為應刪除，主要理由為「勉強繼續婚姻只是造成怨偶、破碎家庭、無助於婚姻」；

另 41.2%認為不應刪除，主要原因為「如果刪除會破壞婚姻秩序、倫理」。

（八）受訪民眾對於系爭規定之存在，是否有助於自己維持婚姻忠實之義務：65.4%認為不會、34.6%認為會。

（九）受訪民眾對於系爭規定有無限制人民之離婚自由：超過半數均認為有(關於問題「您認為這條規定有過錯的一方跟法院提出離婚,會被法院判決駁回敗訴,這會讓您覺得婚姻是不自由的嗎?」有**55.8%**受訪民眾認為會；關於問題「您認為這條規定有過錯的一方跟法院提出離婚,會被法院判決駁回敗訴,這會讓您覺得您沒有辦法自己決定您的婚姻嗎?」有**55.1%**受訪民眾認為會)。

（十）綜上，受訪民眾有八成以上為受高等教育者，有將近六成受訪民眾認為應刪除系爭規定，且超過半數之受訪民眾認為系爭規定有限制人民離婚自由等情。

貳、 綜上，系爭規定確有限制人民受憲法保障之婚姻自由及健康權，故系爭規定應隨現今婚姻與家庭之社會通念刪除，以維護憲法第 22 條保障之離婚自由權。

爭點題綱二、系爭規定是否違反比例原則、平等原則?其理由為何?

壹、系爭規定違反比例原則。

一. 憲法第 23 條規定:「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」。

二. 查如前開爭點題綱一所述，系爭規定限制憲法第 22 條保障之離婚自由權，又離婚自由權與個人之人格有不可分離之關係，是系爭規定對離婚自由權之限制，自應採較嚴格之審查，但系爭規定不合乎憲法第 23 條之比例原則，且有違憲法第 22 條保障人民健康權之意旨：

（一）婚姻固然係因涉及個人身分的確定、家庭制度、子女身分之保障，致國家有義務建立婚姻制度，而為宣示國家對於婚姻制度之保護義務，對於破壞婚姻制度之完整性、違反婚姻忠誠義務者，予以追究責任。然系爭規定限制應負離婚責任之當事人一方不得請求離婚，其所欲達成之目的無非係為維護婚姻之忠誠義務，但詳究其背後精神實為「懲罰」違反婚姻忠誠義務者，惟**系爭規定並無助於維繫婚姻家庭，且有限制私人感情應如何表達及做決定之情事(即表達無法繼續維持婚姻關係、解除婚姻關係)**，故系爭規定實已違反比例原則之適當性。

（二）我國對於違反忠誠義務有責配偶之處罰，於民法已有多種之損害賠償請求權之設計，例如：民法第 1056 條之判決離婚之損害賠償、民法第 184 條第 1 項及第 195 條第 1、3 項之侵權行為損害賠償等【聲請人 110 年 2 月 17 日解釋憲法聲請書第 8 頁至第 10 頁有詳述，請鈞院參之】，即系爭規定所欲維護之婚姻忠誠義務目的，亦可藉由民事損害賠償制度達成，故系爭規定之限制手段，並非最小侵害手段，實已違反比例原則之必要性。

（三）系爭規定欲達成之目的係為維護婚姻之忠誠義務，惟如前開所述如讓瀕臨破裂或已破碎之婚姻繼續勉強維持，將致使家庭功能失調，實**無助於婚姻之完滿，且將對婚姻關係之雙方、子女造成嚴重之身心影響**，而不符憲法健康權保護之要求，違反憲法保障人民之健康權意旨，足見系爭規定之限制所致之損害顯然大於其目的所欲維護之利益，已有失均衡，不符狹義比例原則。

三. 再者，我國刑法原第 239 條通姦罪即是以刑事手段處罰違反婚姻忠誠義務者，惟該條規定已於 109 年 5 月 29 日於大法官釋字第 791 號解釋，宣告刑法 239 條違憲，自解釋之日起失效，釋字第 791 號解釋理由書更明文揭示：「國家以刑罰制裁手段處罰違反婚姻承諾之通姦

配偶，雖不無『懲罰』違反婚姻忠誠義務配偶之作用，**然因國家權力介入婚姻關係，反而可能會對婚姻關係產生負面影響。是系爭規定一之限制所致之損害顯然大於其目的所欲維護之利益，而有失均衡**。」。準此，可見系爭規定限制我國人民之離婚自由，顯已不合現今社會常情與常理之規定，屬對離婚自由之不必要限制，且限制應負離婚責任之當事人一方不得請求離婚，與其所欲達成之維護婚姻忠誠義務之目的，根本無實質關聯性，蓋婚姻忠誠義務之維持乃是個人之自由意志，且國家不得對個人思想、意志控制或改造，此違反基本人權保障，故透過系爭規定加以約束根本無助於婚姻忠實義務之維持，系爭規定實已侵害憲法第 22 條保障之離婚自主權，與憲法上保障國民自由權之制度精神有違，並已牴觸憲法第 23 條。

綜上，系爭規定實已嚴重侵害聲請人受憲法第 22 條保障之離婚自主權，牴觸憲法第 23 條，請宣告系爭規定違憲。

文件之名稱及件數

附件一：父母婚姻衝突、負向教養與高年級學童攻擊行為的相關研究，鄭馨淑、陳若琳，家庭教育與諮商學刊，第十八期；青少年的父母婚姻衝突、負向情緒與偏差行為之相關性少年的父母婚姻衝突、負向情緒與偏差行為之相關性，黃玉、樓美玲，醫護科技學刊，第 7 卷 2 期。

附件二：青少年童年逆境經驗之探究及校園創傷知情實踐，張閔淳、陳慧娟，中等教育，第 72 卷第 3 期。美國疾病控制與預防中心網站資料(網址來源：https://www.cdc.gov/violenceprevention/aces/fastfact.html、https://www.cdc.gov/violenceprevention/aces/riskprotecti

vefactors.html)。

附件三：問卷調查計劃書及調查結果圖表。

謹　　狀

司法院憲法法庭　　公鑒

中華民國　　111　　年　　10　　月　　28　　日

聲請人：高志成

代理人：吳陵微律師