110年度憲二字第70號

陳柏諭律師

爭點一:系爭規定限制「婚姻自由」

婚姻自由包含離婚自由

1. 婚姻關係中人格自主之重要性/婚姻社會功能相對化(釋字第791號解釋理由書)

2. 婚姻必須雙方對他方有親密、排他之永久結合之需求、能力、意願、渴望等「生理與心理因素」，該等生理、心理因素必是自發地，不得、也無法強迫發生，婚姻自由乃與人格健全發展及人性尊嚴緊密關聯，故一旦一方喪失前開因素，即應予該方離開婚姻之自由，否則該方將於婚姻中喪失自己之人格，違反人性尊嚴。

3. 如果個人無法自主決定是否離開婚姻，便會影響個人是否不結婚、能否再婚(是否結婚)、再決定與何人結婚之婚姻自由得否落實，而此涉及婚姻自由之核心，故婚姻自由必須包含「離婚自由」始得完整。

系爭規定限制「婚姻自由」

民法第1052條第2項本文已經准許婚姻發生破綻之婚姻雙方離婚，但系爭規定卻又限制有責配偶不得離婚，人民之「婚姻自由」已受系爭規定限制。

爭點一:系爭規定限制「家庭權」

家庭權

人格自主之重要性亦同樣展現於家庭之中(釋字第 712 號解釋意旨)

本案涉及

1. 組成、不組成家庭之權利:結婚、離婚、不結婚、離開家庭…。

&

和諧家庭生活之權利:家庭成員平等與相互尊重,及兒童、少年在家庭中的保護等…。

3. 維持家庭存續之權利…、維持家庭親屬關係之權利…。

家事事件法立法目的訴求關係人之實體、程序利益,及家庭和諧與子女最佳利益均能兼顧,以避免家庭成員之和諧因為訴訟遭到破壞,足證人民應擁有「和諧家庭生活之權利」,已經是立法者所肯認,且「未成年子女最佳利益原則」,堪認是具體落實該權利之原則方針之一。

系爭規定限制「家庭權」:

1.系爭規定使破綻婚姻中之人民無法自由離婚,已如上述,故人民「組成、不組成家庭之權利」遭到限制。
2.系爭規定於訴訟上操作之結果,使兩造為證明婚姻之破綻起因在他造他造責任較大,兩造將竭盡所能攻擊彼此,忽略因此對於家庭成員(包含但不限於自己、未成年子女)帶來的負面影響,過程中的舉證,並將揭露他造隱私、傳喚家庭成員(包含但不限於未成年子女、父母手足)等,終將導致家庭之和諧遭到破壞,使人民「和諧家庭生活之權利」受到限制。
3.故系爭規定限制人民之「家庭權」。

爭點二:系爭規定違反「比例原則」

目的：

公允(74年立法理由)

→多認：維護婚姻、懲罰有責一方。

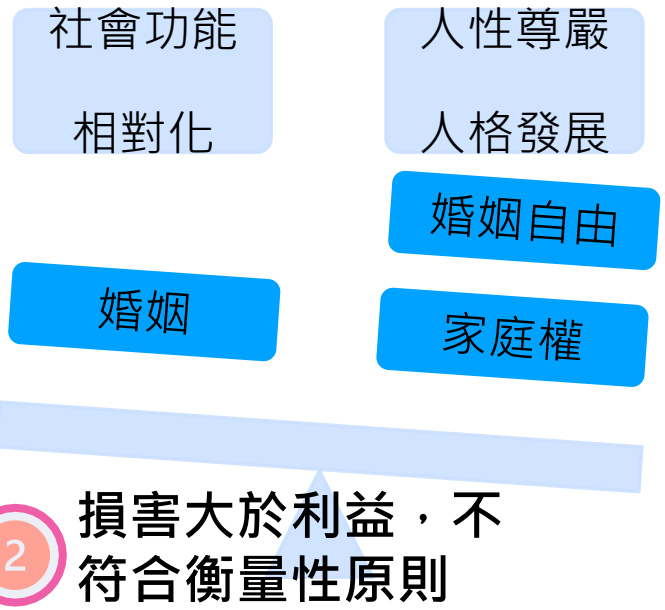
手段：系爭規定

→兩造互相攻擊彼此(侵害彼此人格、隱私)。

→婚姻破綻更大，無法維護婚姻。

→破壞家庭和諧，不只懲罰有責一方而已，其他家庭成員亦受牽連，同受懲罰。

1 **手段無法達成目的，不符合適當性原則**



2 **損害大於利益，不符合衡量性原則**

且有其他手段侵害較小，例如：

離婚後之「效果」即剩餘財產分配，或侵權行為損害賠償等。

3 **有其他侵害較小手段，不符合必要性原則**

爭點二:系爭規定違反「平等原則」

1

關於結束永久結合關係之規範	民法第1052條第2項	司法院釋字第七四八號解釋施行法
有無限制有責一方之離婚自由?	系爭規定。	無。

以「性傾向」為分類標準，而為有無系爭規定之差別待遇。

→差別待遇之目的?
並不清楚，遑論探討手段與目的間之實質關聯。

→另據「司法院釋字第七四八號解釋施行法」第17條第2項之立法理由，其意旨是認為符合民法第1052條離婚事由(不含系爭規定)時，即為具有不適於與他方經營永久共同生活之情事，而應結束婚姻關係，故捨系爭規定不予沿用，足證現在立法者亦已無法肯認系爭規定單獨存在之必要，則如要符合平等原則，系爭規定應予立即失效。

2

從「消除對婦女一切形式歧視公約 CEDAW 」委員會之建議，可知有責主義容易遭到濫用，且過失認定標準不一，可能造成造成女性地位之不利益，故系爭規定亦可能有違反性別平等原則之虞。

結辯

個人人格自主，相較於社會功能相對化之婚姻，攸關人性尊嚴，優先保護。

40年前之系爭規定，迫使兩造必須互相攻擊，破壞家庭和諧。而10年前立法之家事事件法，則是訴求家庭和諧，並以子女最佳利益為原則。兩相比較，可知社會已然變遷，系爭規定亦應隨社會變化退場失效。

多年前之修正草案即曾討論過「苛酷條款」，或是要調整損害賠償、贍養費，但時至今日，系爭規定仍然存在，也尚未有前開之修正，人民實不應遭到違憲法律繼續侵害，甚至繼續被迫侵害他方之人格、隱私，造成破碎家庭繼續惡化。

婚姻自由完整闡釋、家庭權之詮釋，是嶄新的開始。