

# 解釋憲法聲請書

聲請人姓名：方孝明

國民身分證統一編號：

出生年月日： 年 月 日

住：

代理人姓名：林美倫律師

茲依司法院大法官案件審理法第 5 條第 1 項第 2 款及第 8 條第 1 項之規定，聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如下：

## 壹、聲請解釋憲法之目的：

為請求離婚事件，認最高法院 109 年度台上字第 958 號裁定，所適用之民國 74 年 6 月 3 日修正公布之民法 1052 條第 2 項，有抵觸憲法第 22 條及第 23 條之疑義，聲請解釋。

## 貳、疑義或爭議之性質與經過，及涉及之憲法條文：

### 一、憲法上所保障之權利遭受不法侵害之事實

聲請人與配偶於民國 56 年 8 月 12 日結婚，婚後育有一子一女並皆已成年。兩造於 80 年間起因經常發生爭吵，曾於 89 年 1 月 16 日簽立離婚協議書，但未辦理離婚登記。聲請人於 95 年起定居於香港，而配偶則居住於臺灣，於分居期間，彼此互不往來，分居迄今已逾 10 年，兩造皆無繼續維持婚姻之意願，已無回復之望。因此，聲請人依民法第 1052 條第 2 項之規定，請求臺灣臺北地方法院判准兩造離婚。然臺灣臺北地方法院 107 年度婚字第 353 號判決認為兩造長期分居及情感無法維繫之主要原因，應係因聲請人單方面斷然拒絕與配偶互動、更與婚外女子同居生子

等緣故，因而，對雙方婚姻破綻事由之發生，應由聲請人負主要責任，自不得依民法第 1052 條第 2 項但書請求離婚，因而判聲請人敗訴。本案涉及第 22 條婚姻自由權、及第 23 條比例原則。

二、所經過之訴訟程序聲請人對上開臺灣臺北地方法院 107 年度婚字第 353 號民事判決不服，向臺灣高等法院上訴，並經臺灣高等法院以 108 年度家上字第 202 號民事判決駁回聲請人之上訴；聲請人再向最高法院提起上訴，亦經最高法院以 109 年度台上字第 958 號裁定駁回聲請人之上訴。

三、確定終局裁判所適用之法律或命令之名稱及內容：

民國 74 年 6 月 3 日修正公布之民法 1052 條第 2 項：「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。」

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、對於確定終局裁判所適用之法律或命令，發生有牴觸憲法之疑義之內容：

確定終局裁定所適用之民法第 1052 條第 2 項規定，限制僅對於婚姻破綻無須負責之一方得提起離婚訴訟，涉及侵害聲請人之婚姻自由權、以及違反第 23 條規定之比例原則。

二、聲請人對於前項疑義所持之見解：侵害聲請人之婚姻自由權以及牴觸憲法第 23 條規定之比例原則

(一)按憲法第 22 條：「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。」、按「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。」憲法第 22 條及 23 條規定定有明文。

(二)次按「適婚之人無配偶者，本有結婚之自由，他人亦有與之相婚之自由。此種自由，依憲法第二十二條規定，應受保障」、「適婚人民而無配偶者，本有結婚自由，包含『是否結婚』暨『與何人結婚』之自由（本院釋字第 362 號解釋參照）。該項自主決定攸關人格健全發展與人性尊嚴之維護，為重要之基本權（a fundamental right），應受憲法第 22 條之保障。」司法院大法官釋字第 362 號及第 748 號解釋可資參照。因此，「結婚自由權」為憲法第 22 條保障之基本權利。而「結婚自由權」既為自由權之一種，且其內涵包含是否『是否結婚』暨『與何人結婚』之自由，則消極之結婚自由權即「不結婚」、「不與何人結婚」自亦應為結婚自由權之內涵；換言之，「離婚自由權」應為結婚自由權之內涵而應受憲法第 22 條之保障。

(三)系爭條文即民法 1052 條第 2 項規定：「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。」其 74 年 6 月 3 日時之修正理由為：「舊法關於裁判離婚原因之規定，係採列舉主義，僅以本條所列之十種原因為限，過於嚴格。現代各國立法例，多兼採概括主義，以應實際需要。爰增列本條第二項上段規定，較富彈性。又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」，系爭條文民法第 1052 條第 2 項雖採破綻主義之精神，但卻在同條項但書中，限制有責配偶的離婚請求權。申言之，民法第 1052 條規定，原則上係採客觀的破

綻主義精神，即祇要婚姻生活中有重大的破綻，而難以維持婚姻，得向法院訴請離婚，惟該條第 2 項但書又特別限制，若該重大的破綻係可歸責於夫妻一方者，該可歸責之一方即不得訴請離婚。則系爭條文恐有侵害聲請人之婚姻自由權以及牴觸憲法第 23 條規定之比例原則之情事：

- 1、 為貫徹婚姻制度存在之目的，不應限制有責配偶不得請求離婚，否則若該重大的破綻仍持續存在，而無責配偶卻欲箝制或制裁對方而不願意提起離婚，此無異於架空婚姻生活的本質，也並非夫妻雙方之福祉。申言之，當夫妻雙方感情確已破裂而無和好之可能時，應准予離婚；若限制有過錯之一方之訴訟權利，強行維持死亡婚姻，對夫妻間、子女、以及社會均無益處。
- 2、 系爭條文之規定，融合了有責主義與破綻主義之思想，而產生矛盾，等同於需要兼具「破綻」及「有責」二要件才能適用第 2 項，則其嚴格更甚於有責主義，顯與當初修法導入破綻主義立法目的之意旨不符，亦有違背憲法第 23 條比例原則之虞。
- 3、 系爭條文禁止有責配偶訴請離婚，係將傳統之過失觀念帶入婚姻不能維持之情形中，則將使法官必須就實際已破裂之婚姻，再行追究誰應就破裂原因負全部或大部責任；則勢必雙方為達離婚之目的亦必須在法庭上互揭瘡疤，互責對方不是。則系爭但書規定之立法意旨，乃立於「應報」之思想，故而禁止有責配偶之離婚請求權；然如前所述，系爭條文一方面放寬離婚之原因，另一方面卻又限制有責者之離婚請求權，

使得系爭條文實際上仍為有責主義之展現，且將導致判斷得否准予離婚係何人導致了婚姻破裂，而非婚姻關係是否破裂。因此，系爭條文不僅否定破綻主義，甚至因融合有責主義與破綻主義，而兼具兩者之缺點；因此，系爭條文但書之規定不僅無法達到其限制有責配偶離婚請求權之效果，反而會增加無責配偶或責任較少者之困擾。

- 4、而於 91 年時，行政院曾就離婚法制之修正向立法院提出修正草案，其將 1052 年第 2 項修正為：「夫妻因婚姻破綻而有難以維持共同生活之重大事由者，得向法院提起離婚之訴。夫妻不繼續共同生活達五年以上者，亦同。」並增列第三項：「前項情形，法院認為離婚對於拒絕離婚之一方顯失公平，或對於未成年子女顯有不利，或斟酌一切情事，認為有維持婚姻之必要時，得駁回離婚之訴。」因此，此修正草案將限制有責配偶離婚請求之規定加以刪除，已改採積極破綻主義，允許有責配偶提出離婚請求，而不受有責高低比較之影響。而其第 2 項之修正理由中明確指出：「鑒於 74 年修正前本條例採列舉主義，過於嚴格，乃參照各國立法例增訂第 2 項之概括規定。惟依其但書規定，僅無責配偶始得提起，與放寬離婚要件兼採無責主義之精神不符，爰以刪除；夫妻不繼續共同生活達一定期間以上，而不願復合時，若任其持續，顯與婚姻共同生活本旨相違。為尊重當事人意願，結束有名無實之婚姻狀態，法律宜賦予當事人有選擇之機會，爰增訂夫妻不繼續共同生活達五年以上者，亦得提起離婚之訴。」因此，修正草案之內容亦已肯認有責配偶離婚之請求權。

- 5、又查司法院釋字第 748 號解釋施行法第 17 條規定：「第二條關係雙方當事人之一方有下列情形之一者，他方得向法院請求終止第二條關係：一、與他人重為民法所定之結婚或成立第二條關係。二、與第二條關係之他方以外之人合意性交。三、第二條關係之一方對他方為不堪同居之虐待。四、第二條關係之一方對他方之直系親屬為虐待，或第二條關係之一方之直系親屬對他方為虐待，致不堪為共同生活。五、第二條關係之一方以惡意遺棄他方在繼續狀態中。六、第二條關係之一方意圖殺害他方。七、有重大不治之病。八、生死不明已逾三年。九、因故意犯罪，經判處有期徒刑逾六個月確定。有前項以外之重大事由，難以維持第二條關係者，雙方當事人之一方得請求終止之。」則相同性別之二人僅需難以維持司法院釋字第 748 號解釋施行法第 2 條之具有親密性及排他性之永久結合關係時，即得請求法院終止之；並無如同系爭條文採限制有責之一方使得請求法院解消婚姻之立法模式。則非同性婚仍有系爭條文但書之限制，恐亦有違反平等原則之虞。
- 6、綜上，判斷婚姻是否應予解消，而應回歸婚姻之本質目的，判斷婚姻是否已生破裂，夫妻是否能繼續共同生活，而非論究是何方具有過失；因此，離婚之請求，實不宜以請求權人之無過失為成立要件；而是否得請求離婚並非損害賠償，於當事人有責時，因循離婚之損害賠償規定予以解決即可，而非剝奪離婚之請求權，換言之，探究何方具有過失即過失之程度，亦應僅是涉及是否得向他方請求損害賠償及其數額；

甚且，目前世界各國關於離婚法之立法例，已逐漸由「有責主義」邁向「破綻主義」，甚至是「徹底之破綻主義」，系爭條文恐有悖婚姻(離婚)自由之內涵、甚至與破綻主義之立法初衷相悖離。

肆、綜上所陳，本案臺灣高等法院 108 年度家上字第 202 號民事判決、最高法院 109 年度台上字第 958 號民事裁定所作成之判決，抵觸憲法，爰具狀祈請 貴院大法官解釋憲法，以維權益。

伍、關係文件之名稱及件數：

- 一、臺灣臺北地方法院 107 年度婚字第 353 號民事判決。
- 二、臺灣高等法院 108 年度家上字第 202 號民事判決。
- 三、最高法院 109 年度台上字第 958 號民事裁定。
- 四、委任狀正本乙分。

謹 狀

司 法 院 公 鑒

中 華 民 國 1 0 9 年 1 0 月 2 2 日

聲請人：方孝



代理人：林美



