

解 釋 憲 法 聲 請 書

受文者：司法院大法官會議

聲請人：周方慰

主 旨：為聲請人周方慰認為刑法第 239 條通姦罪之規定已侵害人民於憲法上所保障之比例原則、過度禁止原則及性自主權，應不予適用。惟聲請人仍遭臺灣臺北地方法院民國(下同)107 年 3 月 21 日 106 年度易字第 889 號刑事判決判處有期徒刑肆月，及臺灣高等法院 108 年 4 月 24 日 107 年度上易字第 1071 號刑事判決駁回上訴及緩刑二年確定在案。致發生牴觸憲法第 23 條基本人權限制之疑義，謹依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款及第 8 條等規定聲請解釋憲法。

說 明：

壹、聲請解釋憲法之目的：

為聲請人認刑法第 239 條通姦罪之規定，侵害人民於憲法上所保障之比例原則、過度禁止原則及性自主權，有牴觸憲法 23 條基本人權限制之疑義，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，及涉及之憲法條文：

(一)查聲請人原係 之夫(按：兩造已於108年9月24日調解離婚)，因夫妻長期相處不睦，且已分居多年。

聲請人在 居處

房間內，與李明怡(按：所涉相姦罪嫌業經臺灣臺北地方檢察署檢察官為不起訴處分確定)為姦淫行為1次，

李明怡因而受孕，並於105年5月間產下1子 (真實姓名詳卷)，聲請人已於105年6月16日認領該子。

嗣 於105年7月27日為辦理婚生子女 國

中入學手續而申領戶籍謄本時，發現其上記載周方慰認領， 並與李明怡約定共同行使負擔 權利義

務，始悉上情。案經 訴由臺北地檢署檢察官偵查

聲請簡易判決處刑。並經臺灣臺北地方法院107年3月21日106年度易字第889號刑事判決判處有期徒刑肆

月，及臺灣高等法院108年4月24日107年度上易字第1071號刑事判決駁回上訴及緩刑二年確定在案。

(二)聲請人認為法院據以處罰聲請人之刑法第239條通姦罪規定，已侵害人民於憲法上所保障之比例原則、過度禁止原則及性自主權，有牴觸憲法23條基本人權限制之疑義。

二、所經過之訴訟程序：

聲請人經臺灣臺北地方法院 107 年 3 月 21 日 106 年度易字第 889 號刑事判決判處有期徒刑肆月，及臺灣高等法院 108 年 4 月 24 日 107 年度上易字第 1071 號刑事判決駁回上訴及緩刑二年確定在案。謹依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款及第 8 條等規定聲請解釋憲法。

三、有關機關處理本案之主要文件及說明：

臺灣臺北地方法院 107 年 3 月 21 日 106 年度易字第 889 號刑事判決及臺灣高等法院 108 年 4 月 24 日 107 年度上易字第 1071 號刑事確定判決。其說明詳如判決書所載。

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、對於臺灣臺北地方法院、臺灣高等法院所適用之法律，發生有牴觸憲法之疑義之內容：

臺灣臺北地方法院、臺灣高等法院據以處罰聲請人之刑法第 239 條通姦罪規定，已侵害人民於憲法上所保障之比例原則、過度禁止原則及性自主權，有牴觸憲法 23 條基本人權限制之疑義。

二、聲請人對於前項疑義所持之見解：

(一)包括《刑法》通姦罪之立法目的為何？是為保障何種基本權利、法益？將會限制或侵害人民的何種基本權利？審查基準為何？處罰婚外性行為的手段，是否有助於目的達成？手段與目的間的關聯性為何？以及夫妻間撤告，但外遇第三人依舊要受處罰之訴訟規定立法目的等。

(二)依照《民法》第 1052 調判決離婚的條件，有以下 10 種：

1. 重婚。
2. 與配偶以外之人合意性交。
3. 夫妻一方受他方不堪同居之虐待。
4. 夫妻之一方對於他方之直系尊親屬為虐待，或受他方之直系親屬之虐待，致不堪為共同生活。
5. 夫妻一方惡意遺棄他方在繼續狀態中。
6. 夫妻一方意圖殺害他方。
7. 有不治之惡疾。
8. 有重大不治之精神病。
9. 生死不明已逾三年。
10. 因故意犯罪，經判處有期徒刑逾六個月確定。

除了上述 10 種情況，法條也補充：「前項以外之重大事由，難以維持婚姻者，夫妻一方得請求離婚。但其事由應由一方負責者，僅他方得請求離婚。」。其中第二種，與配偶以外他人合意性交，便是通姦罪。因此除去

刑法通姦罪，只依民法通姦罪即可。易言之，若是通姦除罪化後，犯下通姦罪之人不需要負刑法責任（例如服刑），但是仍然需要負民事責任（例如精神撫慰金等）。然而本國法院對於通姦罪之處罰，往往以易科罰金甚至緩刑結案，刑事懲處效果不彰。

- (三) 亞洲非回教國家，除中華民國外，日本、韓國、中華人民共和國、印度均已廢止通姦罪。
- (四) 106年司改會議結論，通姦除罪化，只剩民事賠償及離婚原因。
- (五) 人民感情、性自主權，不能以刑法來制裁。就像當年支票信用，靠刑事處罰來擔保不合理，後來廢掉支票刑責，票據犯走入歷史。
- (六) 婚姻之本質是性、愛、伴侶及繁衍後代，性只是其中一部分。婚姻靠徵信社抓姦、警察取締、檢察官起訴、法官判決者，乃係脆弱之婚姻。刑事處罰通姦罪無法挽回婚姻，反而讓婚姻及家庭破碎。手段與目的欠缺關聯性，反而造成負面效果。
- (七) 男性通姦，配偶撤告，小三受罪，造成男女不平等。
- (八) 外遇當事人已經民事賠償及內心煎熬，也算是處罰，用刑事處罰介入感情，已違反比例原則、過度禁止原則。外遇是忠貞道德問題，不是刑事犯罪問題。
- (九) 歐洲多數國家廢除通姦罪後，不影響民眾對婚姻的認知。

(十)大法官 748 號解釋，一夫一妻之婚姻規定，違反平等權違憲，則通姦罪自亦違反平等權，而不待言。

(十一)根據法務部 94 年至 103 年之「妨害婚姻與家庭罪案件性別統計分析」中顯示，每年因通姦罪起訴之女性人數皆多於男性。交通大學科技法律研究所林志潔教授認為，有些妻子會選擇原諒出軌丈夫，並利用通姦罪懲治報復第三者，才會造成女性定罪人數多於男性之結果。此外，刑事訴訟法中規定，告訴乃論之罪，提告人決定撤告某一個犯人時，便等於撤告所有共犯。通姦罪亦屬告訴乃論之罪，卻另外規定，如果通姦罪之告訴人撤告配偶時，相姦之共犯無法免除告訴。原是為了解破碎家庭有修補機會所制定之條文，如今卻變調成只懲罰了女性第三者之法律。

(十二)通姦除罪化指的是廢除刑法第 239 條，惟此並不代表配偶就此無法提告出軌之另一半。且法院實務上均認為民法第 184 條、第 185 條以及第 195 條乃係「通姦便是侵害配偶權」之侵權行為規範。從而配偶仍可經由民法向通姦配偶與相姦者進行提告求償。意即除罪化不代表就此無法經由法律懲治或防止配偶出軌，但現存之通姦罪也不全然具預防效果，尚須有其他之配套措施。

(十三)大法官會議針對同性婚姻釋憲，規定兩年內須修訂民法。此舉也將對通姦罪產生衝擊。因通姦罪僅限於一男一女之性器交合，而當同性進入婚姻規範後，該如何定

義通姦罪將會是一大難題。因此可能會往兩個方向發展，一是擴大通姦解釋，同性間婚外性行為亦在通姦罪範圍。二則是直接廢除通姦罪。但是如果要擴大通姦解釋，也要回歸立法精神及能否解決現有性別不平等現況來思考，擴大未必是好事，甚至可能加劇親密關係中的權力不平等。通姦罪若只停留在爭辯能否守護家庭價值，實在流於意識形態之爭。民眾應對通姦罪以及除罪化有更多認識後，方能從多元角度探討議題。未來同性婚姻進入法律後，將有助於社會重新審視婚姻與通姦罪關係。

(十五)聲請人所涉及之刑事案件，告訴人因聲請人已給付精神賠償金而撤回附帶民事訴訟之起訴，即已彌補伊配偶權受損之損害。惟告訴人卻仍堅持提告，致聲請人遭法院於 108 年 4 月 24 日判刑確定在案。正因為如此，兩造已於 5 個月後之 108 年 9 月 24 日調解離婚成立。從而益證刑事處罰通姦罪無法挽回婚姻，反而讓婚姻及家庭破碎。手段與目的欠缺關聯性，反而造成負面效果。

三、解決疑義必須解釋憲法之理由：

由原告對於本件疑義所持之各項見解，可知本件有聲請解釋憲法，以解決疑義之必要。

四、關係文件之名稱及件數：

聲證 1：臺灣臺北地方法院 107 年 3 月 21 日 106 年度易字第
889 號刑事判決及臺灣高等法院 108 年 4 月 24 日 107
年度上易字第 1071 號刑事確定判決等影本各乙份。

中 華 民 國 109 年 5 月 21 日

聲請人：周方慰

