



## 論通姦除罪化

● 郭炳昌\*

日本在 1947 年廢除通姦罪的處罰規定，德國在 1969 年認為用刑罰手段無法達到維持婚姻的目的，沒有規定通姦罪之必要，中共刑法也沒有規範通姦罪，只為保障現役軍人權益規定：「明知是現役軍人的配偶而與之同居或結婚的，處三年以下有期徒刑。」鄰近韓國在 2015 年 2 月 26 日，憲法裁判官以 7 票贊成 2 票反對，認定現行對犯下通姦罪者施以刑事處罰的做法違憲，正式宣告廢除通姦罪。隨著韓國廢除有 62 年歷史的通姦罪，台灣成為全球少數除了伊斯蘭教國家外，保有這項刑事罪名的國家。通姦除罪化，這個在台灣存在已久的議題，勢必又將掀起另一波的激辯與爭論。

通姦罪，依我國刑法第 239 條規定：「與配偶以外之人有性行為者，處一年以下有期徒刑，其相姦者亦同。」通姦罪是屬於「告訴乃論」的罪<sup>1</sup>，代表受害者可以自己決定是否要讓犯罪者接受刑罰，在受害者沒有提告的情形下，國家並不會從中強制介入，也讓通姦罪多了一點彈性空間。刑法通姦罪立法目的在於維繫家庭安定，但事實上告了通姦罪之後，往往都是以家庭破裂收場居多，既達不到立法目的，又造成性別不平等的傷害。刑法 239 條通姦罪規定並不能真正保障女性的婚姻，反而實際上所處罰的大部分是婚姻外的第三者（多半是女性），而不是婚姻中出軌的配偶（多半是男性）。當妻子發現丈夫外遇時，第一反應是極為憤怒，堅持告通姦兩個人，事後為繼續維持婚姻，妻子往往會被說服，選擇原諒外遇的丈夫，撤回告訴<sup>2</sup>。但對於配偶出軌的憤怒與傷痛卻無法消弭，反而將刑法第 239 條轉變成為報復，懲罰第三者的利器，淪為

\* 郭炳昌，南台科技大學通識教育中心社會科學組講師。

<sup>1</sup> 刑法第 245 條：「第 239 條之罪(即通姦罪)，須告訴乃論」。刑事訴訟第 237 條：告訴乃論之罪，其告訴應自得為告訴之人知悉犯人之時起，於六個月內為之。

<sup>2</sup> 刑法第 239 條：「對於配偶撤回告訴，其效力不及於相姦人。」

「兩個女人的戰爭」。

自 1990 年代初即有婦女團體以及法律界人士主張通姦除罪化，而在 2013 年的兩公約<sup>3</sup>國家報告的總結性意見直接被國際專家明白指出我國刑法通姦罪已構成對私生活的任意干涉，違反公民與政治權利國際公約第 17 條，建議政府應採取措施來廢除這項規定。台灣過去許多離婚女性無法平等地爭取到財產分配權以及子女的監護權，許多婦女團體長期扮演為弱勢老婆爭取平等權益的角色。然而，隨著婚姻法規的修法與相關判決也逐漸平權化，目前約有超過半數的人認為不如廢除刑法中的通姦罪，回歸從民法中相關規範中尋求合理保障。惟反對論者，認為通姦罪是維持婚姻穩定的重要規範，雖然限制人民的性自由，但為維護婚姻、家庭制度及社會生活秩序不違憲，主張修改現有民法條件，例如放寬離婚的原因、放寬贍養費請求規定等，為已婚婦女爭取平等的保障後，再來廢除刑法通姦罪。日前，司法院大法官針對通姦罪的合憲與否，作出釋字第 554 號，指出「婚姻與家庭為社會形成與發展之基礎，受憲法制度性保障。…，國家為確保婚姻制度之存續與圓滿，自得制定相關規範，約束夫妻雙方互負忠誠義務。…是性行為之自由，自應受婚姻與家庭制度之制約。」認定刑法處罰通姦罪並未違反憲法之規範。

通姦除罪化雖已是世界趨勢，吾人以為，各國國情與民情不同，不必盲從，不必順應國際潮流廢除通姦罪。有配偶者本就不應該發生婚姻外性行為，若是硬要與配偶外對象發生關係，應先解除婚姻關係較為恰當，而不是霸佔著婚姻的名義當作“保障”，肉體與精神卻早已與配偶、家庭「解約」，雖然受害者無肉體損害，但精神上的折磨傷害，絕非有期徒刑和金錢賠償可以彌補的。若通姦除罪化，可能會導致社會不安，每段婚姻，每對配偶可能各自都有各自額外的「伴侶」，導致表面上看似簡單溫馨美滿的家庭背後卻有無數個「樹狀圖」，不只亂了家族血脈，也亂了道德倫理。通姦罪我認為不應除罪化，但應加以修改或備註，例如：隨著同性戀人數的增長，應將「異性」改為「異性或同性」。法律是最低限度的道德，既然是最低限度的道德就代表人人都可以做得好，不做虧心事，半夜不怕鬼敲門，又何須害怕法律？任何事應該從自身規範做起，而非因一己私慾去要求改變法律，法律本應給被害者的保護，而不是對加害者的保障，這絕對是現今台灣最大的問題。

<sup>3</sup> 兩公約，係指公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約。