司法周刊

黃少谷

行政院新聞局出版事業登記證局版北市誌字第貳陸肆號

中華郵政北臺字第〇一七六號執照登記爲雜誌類　每逢週三出版

第八三七期

JUDICIAL WEEKLY

發行人：胡菁華　每期一張　全年四〇〇元

發行所：司法院　社址：台北市重慶南路1段124號　電話：二三二二二二　二三三三二二　八一六六一八　八一六六一七　九八八九　傳眞：編輯部　電傳機　發行部　電傳機　發帳號：〇一〇八五五一七　郵撥帳戶：公務員消費合作社　地址：台北市博愛街十七號四樓　印刷者：華順實業有限公司

大法官會議作成釋字第四五二號解釋

民法第1002條關於夫妻住所之規定

未能兼顧其一方選擇住所及個案情況

自解釋公布日起至遲屆滿一年失效

【本刊訊】司法院大法官於八十七年四月十日舉行之第一〇九一次會議中，就陳麗鳳爲臺灣高等法院八十四年度家上字第二三八號民事判決所適用之民法第一千零零二條規定，有違憲法第七條之疑義，聲請解釋案，作成釋字第四五二號解釋。

解釋文

民法第一千零零二條規定，妻以夫之住所爲住所，贅夫以妻之住所爲住所，贅夫以妻之住所爲住所。但約定夫以妻之住所爲住所，或妻以贅夫之住所爲住所者，從其約定。本條但書規定，雖賦予夫妻雙方約定住所之機會，惟屬於夫如夫或贅夫之妻拒絕爲約定或雙方協議不成時，即須以其一方設定之住所爲住所。上開法律規定在嫁娶婚，夫妻得約定夫以妻之住所爲住所，在招贅婚得約定妻以夫之住所爲住所，惟如夫或贅夫之妻拒絕爲約定或雙方協議不成時，即須以其一方設定之住所爲住所。不啻因性別暨該婚姻爲嫁娶婚或招贅婚而於法律上爲差別之規定，尚有未符，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿一年時失其效力。

又夫妻住所之設定應以共同生活爲目的，而互負履行同居之義務，要屬當然。

解釋理由書

民法第一千零零二條規定，妻以夫之住所爲住所，贅夫以妻之住所爲住所，夫妻之住所，由雙方協議定之，協議不成時，由法院定之。其立法意旨在於使夫妻共同生活之住所，得以確定，俾利夫妻履行同居義務，並保護交易安全。

夫妻之一方，以他方之住所爲住所，或以第三人之住所爲住所者，其住所之設定，自應以夫妻雙方之共同生活爲目的，而互負履行同居義務，固爲民法第一千零零一條前段所明定，惟民法並未強制規定自然人應設定住所，且未明定應以住所爲夫妻共同生活爲目的，而互負履行同居之義務，尚有不同，住所同居之義務，要屬當然。

又夫妻住所之設定，自應以夫妻雙方之共同生活爲目的，而互負履行同居義務之唯一處所。是夫妻履行同居義務之處所，或行同居義務之處所，並不以住所爲限。

鑑諸現今教育普及，男女接受教育之機會均等，就業情況改變，男女從事各種行業之機會幾無軒輊，而夫妻各自就業之處所，未必相同，夫妻若感情和睦，能互相忍讓，時刻慮及他方配偶之需要，就住所之設定能妥協或折衷，而有所約定者固可，若夫或贅夫之妻拒不約定住所，則依民法第一千零零二條前段規定，他方配偶即須以其一方設定之住所爲住所，未能兼顧他方選擇住所及具體個案之特殊情況，與憲法上平等及比例原則尚有未符，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿一年時，其一方設定住所之義務，而互負履行同居義務之唯一處所。夫妻縱未設定住所，仍應以永久共同生活爲目的，而互負履行同居義務，要屬當然。

解釋文

民法第一千零零二條規定，妻以夫之住所爲住所，贅夫以妻之住所爲住所。但約定夫以妻之住所爲住所，或妻以贅夫之住所爲住所者，從其約定。本條但書規定，雖賦予夫妻雙方約定住所之機會，惟屬於夫如夫或贅夫之妻拒絕爲約定或雙方協議不成時，即須以其一方設定之住所爲住所。上開法律規定在嫁娶婚，夫妻得約定夫以妻之住所爲住所，在招贅婚得約定妻以夫之住所爲住所，惟如夫或贅夫之妻拒絕爲約定或雙方協議不成時，即須以其一方設定之住所爲住所。不啻因性別暨該婚姻爲嫁娶婚或招贅婚而於法律上爲差別之規定，尚有未符，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿一年時，其一方設定之住所爲住所。

解釋理由書

民法第一千零零二條規定，妻以夫之住所爲住所，贅夫以妻之住所爲住所，夫妻之住所，由雙方協議定之，協議不成時，由法院定之。其立法意旨在於使夫妻共同生活之住所，得以確定，俾利夫妻履行同居義務，並保護交易安全。

夫妻之一方，以他方之住所爲住所，或以第三人之住所爲住所者，其住所之設定，自應以夫妻雙方之共同生活爲目的，而互負履行同居義務之唯一處所。是夫妻履行同居義務之處所，或行同居義務之處所，並不以住所爲限。

鑑諸現今教育普及，男女接受教育之機會均等，就業情況改變，男女從事各種行業之機會幾無軒輊，而夫妻各自就業之處所，未必相同，夫妻若感情和睦，能互相忍讓，時刻慮及他方配偶之需要，就住所之設定能妥協或折衷，而有所約定者固可，若夫或贅夫之妻拒不約定住所，則依民法第一千零零二條前段規定，他方配偶即須以其一方設定之住所爲住所，未能兼顧他方選擇住所及具體個案之特殊情況，與憲法上平等及比例原則尚有未符，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿一年時失其效力。

又夫妻住所之設定應以共同生活爲目的，而互負履行同居之義務，要屬當然。

解釋文

民法第一千零零二條規定，妻以夫之住所爲住所，贅夫以妻之住所爲住所。但約定夫以妻之住所爲住所，或妻以贅夫之住所爲住所者，從其約定。本條但書規定，雖賦予夫妻雙方約定住所之機會，惟屬於夫如夫或贅夫之妻拒絕爲約定或雙方協議不成時，即須以其一方設定之住所爲住所。上開法律規定在嫁娶婚，夫妻得約定夫以妻之住所爲住所，在招贅婚得約定妻以夫之住所爲住所，惟如夫或贅夫之妻拒絕爲約定或雙方協議不成時，即須以其一方設定之住所爲住所。不啻因性別暨該婚姻爲嫁娶婚或招贅婚而於法律上爲差別之規定，尚有未符，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿一年時失其效力。

又夫妻住所之設定應以共同生活爲目的，而互負履行同居之義務，要屬當然。

解釋文

民法第一千零零二條規定，妻以夫之住所爲住所，贅夫以妻之住所爲住所。但約定夫以妻之住所爲住所，或妻以贅夫之住所爲住所者，從其約定。本條但書規定，雖賦予夫妻雙方約定住所之機會，惟屬於夫如夫或贅夫之妻拒絕爲約定或雙方協議不成時，即須以其一方設定之住所爲住所。上開法律規定在嫁娶婚，夫妻得約定夫以妻之住所爲住所，在招贅婚得約定妻以夫之住所爲住所，惟如夫或贅夫之妻拒絕爲約定或雙方協議不成時，即須以其一方設定之住所爲住所。不啻因性別暨該婚姻爲嫁娶婚或招贅婚而於法律上爲差別之規定，尚有未符，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿一年時失其效力。

又夫妻住所之設定應以共同生活爲目的，而互負履行同居之義務，要屬當然。

院施院長啓揚擔任主席，大法官戴東雄、劉鐵錚、王澤鑑、翁岳生、陳計男、城仲模、曾華松、孫森焱、董翔飛、王和雄、楊慧英、林永謀、蘇俊雄、施文森、吳庚出席，秘書長林國賢列席。會中通過之解釋文、解釋理由書均經司法院以院令公布。

司法院修正發布：

法院訴訟輔導科爲民服務規則

【本刊訊】司法院於八十七年四月四日以(87)院台廳司一字第〇七二八〇號函發布修正「法院服務處規則」爲「法院訴訟輔導科爲民服務規則」，茲將全文刊登如後：

第一章　通則

第一條　本規則依高等法院及其分院處務規程第四十九條、地方法院及其分院處務規程第八十三條訂定之。

第二條　高等法院以下各級法院訴訟輔導科辦理爲民服務與訴訟輔導事項，依本規則之規定行之。

第三條　訴訟輔導科之辦公處所應設於院內公衆出入之明顯處所，並採行櫃台化作業。

第四條　訴訟輔導科置科長一人，應就富有服務熱忱、民刑事紀錄或執行經驗之書記官優先遴用，並視業務之繁簡，置書記官一至六人、專任或兼任錄事一至三人。

前項書記官，得兼辦紀錄事務。

機關首長及書記官長對於訴訟輔導科，應隨時監督考核，並注意有關單位之密切配合。

第五條　各級法院得與各大學協調，由各大學法律系所選送及服務要點，由各法院定之。

第六條　訴訟輔導科人員辦理爲民服務與訴訟輔導事項，應本便民禮民之宗旨，恪遵法令，迅速確實，並以誠懇和藹之態度爲之，不得無故拒絕。

第七條　訴訟輔導科服務輔導之事項涉及訴訟或非訟案件者，以關於程序方面者爲限，與實體訴訟或實體法律關係有關之事項，不在服務輔導範圍之列。其工作項目如下：

一、輔導有關訴訟、少年保護、強制執行、調解、公證、提存、法人登記、夫妻財產制契約、宗書簿。

二、輔導或代爲撰繕書狀。

三、輔導繳納訴訟費、執行費、公證費。

四、輔導報到、遞狀及聲請定期或延展期日等。

五、答復有關民刑訴訟及非訟事件程序之詢問。

六、答復當事人有關裁判主文及案件進行情形之詢問。

七、輔導辦理具保、責付、撤銷羈押、撤銷通緝及撤銷收容手續。

八、輔導辦理發還領取提存款、刑事保證金、贓證物款及其他依法應辦退庫發還款項。

九、輔導請領裁判書類正本、裁判確定證明書、調解不成立證明書及其他應送達或發還之文書。

十、輔導閱覽卷宗。

十一、洽辦法律扶助。

十二、輔導或代爲撰繕書狀。

十三、代售司法狀紙。

十四、宣導法律常識。

十五、設置意見箱及處理相關事宜。

十六、其他便民服務事項。

第八條　民衆得以言詞、書面或電子信件請求訴訟輔導科爲前條之服務，訴訟輔導科應即爲妥適之處理。

訴訟輔導科設內外線專用電話及電子信箱，處理民衆之言詞及電子信件請求。

訴訟輔導科對第一項之書面或電子信件請求，得不經由法院收發室，逕以訴訟輔導科名義收受、答復，惟應設簿登記。

第九條　法院各單位應與訴訟輔導科密切配合，對民衆之請求，應即爲妥適之處理。

法院與民衆接觸較頻繁之單位，應儘量集中在同一或相鄰之處所辦公。

國庫派駐法院經收案款或法院代收案款之人員，得在訴訟輔導科或其相鄰之處所辦公。

第二章　解答詢問

第十條　訴訟輔導科應置詢問解答單供民衆請求解答詢問使用。

訴訟輔導科於必要時，得查驗詢問人之國民身分證或其他證明文件。

第十一條　訴訟輔導科對民衆詢問事項，除認爲關係重大、內容繁雜、尚待查明、須詳加研究或轉請承辦人員答復者外，應立即以言詞、書面或電子信件答復之。

第十二條　訴訟輔導科轉請承辦人員答復民衆詢問事項時，應使用詢問解答單，送由承辦人員填復之。

前項承辦人員應迅速填復詢問解答單，送還訴訟輔導科。如承辦人員開庭或差假者，應由職務代理人或單位主管代爲答復。其不能立即答復者，應在詢問解答單上記明事由，退還訴訟輔導科人員接獲前項詢問解答單，應即告知詢問人，並爲適當之解說。

第十三條　詢問事項，如違背法令規定及有關公務員職務上應遵守之秘密，或有其他不應解答之事由者，均不予解答。訴訟輔導科人員應將不予解答之理由告知詢問人，並記明在詢問解答登記簿。

第三章　法律扶助

第十四條　民刑訴訟案件之當事人有由律師出庭代理或辯護之必要，而顯無資力負擔律師酬金者，得請求訴訟輔導科商請當地律師公會指派律師予以法律扶助。

第十五條　法院得函請當地律師公會設置「平民法律服務中心」，遴選具服務熱忱之律師免費提供民衆法律服務。服務成績優者，法院得獎勵之。

第四章　撰繕書狀

第十六條　民衆得請求訴訟輔導科輔導或代爲撰繕書狀，但以法院民刑訴訟或非訟事件有關之程序書狀爲限。

第十七條　請求撰繕書狀，由本人或其代理人爲之，但訴訟輔導科認爲關係重大者，應由本人爲之。

前項請求人應提出國民身分證或其他身分證件，交由訴訟輔導科核對無訛，登記在簿後，始代爲撰繕。

第十八條　訴訟輔導科人員代爲撰繕書狀，應依請求人所述，翔實撰繕，不得違背其本意。書狀撰繕完畢，應向請求人朗讀或交其閱覽，詢以撰繕有無錯誤。如請求人認爲須增、刪、變更者，應即爲之。

前項人員應依法定書狀格式，記載有關事項。書狀作成後，應記載製作之年、月、日，並加蓋訴訟輔導科印章。

（下轉第四版）

司法院四月二日修正發布

辦理刑訴簡易程序注意事項

【本刊訊】司法院於本(87)年四月二日以(87)院臺廳刑一字第〇七二三九號函修正發布「法院辦理刑事訴訟簡易程序案件應行注意事項」，茲將該注意事項全文刊登如後：

一、得適用簡易程序之案件，以宣告緩刑、得易科罰金之有期徒刑及拘役或罰金者爲限。第一審法院依被告在偵查中之自白或其他現存之證據，已足認定其犯罪者，得因檢察官之聲請，不經通常審判程序，逕以簡易判決處刑。但有必要時，應於處刑前訊問被告。所稱「必要時」，指對於檢察官聲請以簡易判決處刑之犯罪事實，或其他與犯罪或科刑有關之事實有加調查之必要者而言。（刑訴法四四九Ⅰ、Ⅱ）

二、刑訴法第四四九條第一項之案件，檢察官依通常程序起訴，於認爲宜以簡易判決處刑者，得不經通常審判程序，逕以簡易判決處刑。（刑訴法四四九Ⅱ）

三、各地方法院或其分院，宜由簡易庭或設專股辦理簡易程序案件；其經上訴之案件，則由專股以外之刑事庭法官組成合議庭審理，並得視上訴案件數酌設專庭辦理。（刑訴法四四九之一）

四、少年刑事案件經檢察官聲請以簡易判決處刑者，應由少年法院（庭）適用簡易程序辦理。（參照少年事件處理法五、六七Ⅰ）

五、簡易程序案件，被告自白犯罪者，得於偵查中或審判中表示願受科刑之範圍或願意接受緩刑之宣告；於偵查中，經檢察官同意記明筆錄，並以被告之表示爲基礎，向法院求刑或爲緩刑宣告之請求者，法院於裁判時，應先審查被告自白之文書資料或筆錄。檢察官聲請簡易判決處刑時之求刑或爲緩刑宣告之請求，與被告之罪責不相當，或忽視、損害被害人權益等，即屬刑訴法第四五一條之一第四項但書第四款之情形，而有刑訴法第四五二條之適用。（刑訴法四五一之一Ⅰ、Ⅲ、四五二）

六、檢察官聲請以簡易判決處刑之案件，經法院認爲有刑訴法第四五一條之一第四項但書之情形者，應適用通常程序審判，並移由刑事庭審理。檢察官以通常程序起訴之案件，經法院認宜依刑訴法第四四九條第二項逕以簡易判決處刑者，由原承辦股繼續審理。

前二種情形，應另分新案號，原案號報結，其由原承辦股繼續審理者，辦案期限應接續計算。（刑訴法四五二、四四九Ⅱ）

七、適用簡易程序之案件，如免除其刑者，應諭知免刑之判決。以簡易判決處刑時，得併科沒收或爲其他必要之處分。（刑訴法三〇九Ⅰ、四五〇、四五四Ⅰ4）

八、裁判上一罪之案件，其一部分犯罪不能適用簡易程序者，全案應依通常程序辦理之。數共同被告中部分被告之犯罪事實，或一被告所犯數罪中之部分犯罪，經法院認爲有刑訴法第四五一條之一第四項但書之情形者，全案均宜適用通常程序審判之。（刑訴法四五二）

九、適用簡易程序所提起之附帶民事訴訟，除確係繁雜者外，應與刑事訴訟同時判決。其爲實體判決者，應經當事人之辯論爲之。（刑訴法五〇五Ⅰ、五〇一、五〇四Ⅰ）

十、以簡易判決處刑案件，法院應立即處分。書記官接受簡易判決原本後，應立即製作正本送達於當事人。各項相關之行政作業並應密切配合，以求案件迅速終結。（刑訴法四五三）

十一、法官於簡易判決書之製作，得以簡略方式爲之，如認定之犯罪事實、證據及應適用法條與檢察官聲請簡易判決處刑書或起訴書之記載相同者，得引用之。（刑訴法四五四Ⅱ）

十二、當事人依刑訴法第四五一條之一第一項或第三項規定表示願受科刑範圍（指被告）或爲求刑或爲緩刑宣告之請求（指檢察官）者，法院如於被告所表示範圍內科刑，或依檢察官之請求（求刑或請求宣告緩刑）爲判決者，各該當事人不得上訴，並應於判決書內載明之。（刑訴法四五五之一Ⅱ）

十三、對於簡易程序案件之裁判上訴或抗告者，由地方法院合議庭管轄第二審。曾參與第一審裁判之法官，應依刑事訴訟法第十七條第八款規定迴避，不得於第二審合議庭執行職務。（刑訴法四五五之一Ⅰ、Ⅳ）

十四、對於簡易判決之上訴，準用刑訴法第三編第一章及第二章之規定。管轄第二審之地方法院合議庭受理簡易判決上訴案件，應依通常程序審理。其認案件有刑訴法第四五二條之情形者，應撤銷原判決，逕依通常程序爲第一審判決。（刑訴法四五五之一Ⅲ、四五二、三六九）

十五、刑訴法關於簡易程序之規定修正施行前已繫屬於各級法院之簡易程序案件，仍應依施行前之法定程序終結之。（刑訴施行法五）

確之文字，作深入淺出之基本敘述。故每章節首段，具有教科書之作用，學生均影印後，與其他深入研討之教科書參互閱讀，可使初學者先得一較明確清楚之概念，紛爲請求再行印刷，乃將本書重行付印，以應需求。定價每本六百元，總經銷：三民書局（著者不自銷售）。

「條文要旨」，主要法條並列有「立法理由」、「修正理由」及「參照法令」。

理法、槍砲彈藥刀械管制條例、監獄行刑法、行刑累進處遇條例……等。每一法規逐條列有

匹冊收錄九二年至九四年之法令，近五百種，可謂兩岸最具規模之法典。

五南圖書出版公司　地址／台北市和平東路二段339號4樓　電話／27055066　傳眞／27066100　劃撥／0106895-3