

釋字第 552 號解釋協同意見書

戴東雄大法官 提出

本件聲請釋憲案，多數大法官認為本院釋字第三六二號之解釋，無論基於裁判離婚或協議離婚所造成「類此特殊情況」之重婚情形，可能發生一夫多妻或一妻多夫，而違反一夫一妻之婚姻制度，故而限縮解釋，不應發生類此特殊情況之重婚情形，本席極為贊同；同時對於涉及身分關係之婚姻，攸關公共利益，在重婚情形之信賴保護，多數大法官認為祇有重婚相對人之善意且無過失，尚不足以維持後婚姻之效力，而須重婚之雙方當事人均善意且無過失時，後婚之效力始能維持，本人亦予肯定。惟本解釋之理由仍有不足而須補充或理論架構有待加強之處，故本席提出如下說明：

一、維持一夫一妻之重要性

（一）憲法層次之保障

一夫一妻婚姻之原則為現今文明社會所保障之制度，其層次應解釋為憲法上之位階而受保護。德國基本法第六條規定國家與婚姻制度的關係：「第一項：婚姻與家庭受到國家規範之特別保護。第四項：每一位母親有權請求國家社會給予其支援與照顧」。德國憲法學者 Albert Bleckmann 認為德國基本法第六條第一項所稱婚姻應受國家規範之保護乃指一夫一妻的婚姻制度（註一）。德國婚姻法學者 Andreas Roth 亦持相同見解。我國憲法雖無直接明文規定國家保障婚姻制度，但從第二十二條基本人權之保障及第一百五十六條母性保護之規定，在解釋上應與德國基本法第六條之意旨相同。

惟本院釋字第三六二號之解釋將一夫一妻之婚姻制度，僅至於法律之位階而略謂：「民法第九百八十八條第二款關於重婚無效之規定，所以維持一夫一妻婚姻制度之社會秩

序，就一般情形而言，與憲法尚無牴觸」。依本席之見解，一夫一妻之婚姻制度，不僅在維持社會秩序而已，因其涉及夫妻感情之維繫、親子血統之連繫，更在維護人倫之秩序，故其應在憲法位階之保障下，始能貫徹，否則亂性之婚姻生活將層出不窮。

（二）重婚無效之立法意旨

民法親屬編於民國十九年十二月二十六日公布施行，其第九百八十五條規定：「有配偶者不得重婚」，而違反該規定時，利害關係人得向法院請求撤銷（舊民法第九百九十二條）。此立法意旨顯然為保護子女之婚生性，免得後婚之子女淪為非婚生子女，但也因此利害關係人因故不撤銷後婚時，將破壞一夫一妻之婚姻制度；同時，因該規定無撤銷期間之限制，利害關係人隨時得撤銷後婚，而使後婚陷入婚姻之不安定，影響後婚關係人之利益甚大。有鑑於此，在民國七十四年六月五日全面修正親屬編之際，將重婚可得撤銷之第九百九十二條刪除，而對第九百八十五條修正為：「有配偶者不得重婚（第一項）；一人不得同時與二人以上結婚（第二項）」，該規定為配合刑法第二百三十七條處罰重婚之規定，於第九百八十八條第二款明定重婚之無效，以期貫徹一夫一妻之精神。

本院釋字第三六二號解釋，為兼顧「類此特殊情況」之婚姻，而做出與親屬編貫徹一夫一妻之婚姻制度有違之解釋。依該號之意旨，將重婚之效力分為三種，如一般重婚，則依民法第九百八十八條第二款之規定，婚姻自始、當然無效。如為特殊重婚，則尚須判斷重婚人之相對人是否出於善意且無過失，如出於善意且無過失，則後婚之效力仍應維持，如出於惡意，則須另由法院判決而認其無效，至於重婚人是

否惡意，並非所問。準此而解，我國重婚之無效，分為當然且自始無效、裁判有效及裁判溯及無效。如此之結論有無破壞世界文明社會普遍保障之一夫一妻之婚姻制度？由此可知，我國修法之立法意旨在於配合刑法上一夫一妻之制度，並維護婚姻之秩序與婚姻之安定性。

二、身分行為信賴保護之要件

（一）重婚雙方當事人之善意且無過失

信賴之保護為民事法重要之原則，故民事訴訟法第五百零六條規定：「再審之訴之判決，於第三人在起訴前以善意取得之權利無影響」。又如民事訴訟法第六百四十條第一項規定：「撤銷死亡宣告或更正死亡時之判決，不問對於何人均有效力，但判決確定前之善意行為，不受影響」。該兩條保護之對象僅為財產上之利益，抑或尚包括身分上之利益，在學說與實務上容或有爭執，惟依法理，善意取得之權利不受影響，係指能繼受取得之權利而言，至於收養或婚姻之身分關係因具有不得移轉之一身專屬性，以不包括在內為妥。

又信賴保護之要件，如亦能適用於身分行為時，在財產法上之信賴保護是否與身分法上者相同，仍有討論之餘地。民事法上之財產行為通常祇涉及私益，故祇要求行為之相對人善意即足，訴訟程序上亦以辯論方法為之，故無需雙方善意。反之，身分行為常涉及身分之改變，而涉及公益，其所要求之善意較為嚴謹，且法院常依職權方法監督，故需雙方當事人均為善意，始受法律之保護。

（二）維持後婚姻之效力

多數大法官在本號解釋略謂：「如重婚之雙方當事人均善意且無過失時，後婚姻之效力始能維持；就此本院釋字第三六二解釋相關部分應予補充」。此見解本席亦贊同。此從

憲法保障婚姻自由權之觀點得到支持。婚姻自由權為我國憲法第二十二條所明定，憲法第一百五十六條保護母性之規定，與此亦發生密切關係。德國法學家 Gustav Radbruch 說：「當事人之婚姻自由祇有一對象，即是否欲結婚及是否選擇特定人完婚。反之，婚姻本質是排除所有人類之自由；任何人一旦結婚，則受到神法及婚姻基本特性之拘束（註二）」。

此處所稱神法及婚姻基本特性，係德國自中世紀以來所推行一夫一妻之婚姻制度（註三）。由此可知，所謂婚姻自由乃在一夫一妻婚姻制度之下，始能受到保護。依多數見解，如重婚之雙方當事人已具備善意且無過失時，後婚姻之效力應予維持。此無異說明重婚當事人雙方在善意且無過失之情形下，其婚姻自由權重新回復，而與本院釋字第三六二號有關重婚人欺騙法院，重婚得逞，尤其侵害前婚姻配偶之婚姻自由權有所不同。

（三）前婚姻與後婚姻同時存在時之維持後婚

多數大法官之見解認為重婚之雙方當事人均為善意且無過失，因而致前後婚姻關係同時存在時，為維護一夫一妻之婚姻制度，究應解消前婚姻或後婚姻，應由立法機關就民法第九百八十八條第二款等相關規定儘速檢討修正。此多數見解在貫徹一夫一妻之前提下，由立法機關就前婚或後婚擇一解消，此修法行為因涉及婚姻當事人之利益及子女之保護，並無不當。惟多數見解已宣告重婚當事人之雙方如具備善意且無過失時，後婚效力應予維持。因此立法機關本於本解釋公布後之修法，如選擇後婚之解消時，除非該解消視為離婚而僅僅保留後婚解消之不溯及既往之效力外，後婚相對人之配偶身分無法維持，故總有理論前後不足之嫌，從而立

法機關之選擇恐會受多數大法官見解之拘束而選擇前婚之解消，而維持後婚之效力。

從死亡宣告確定後生存配偶再婚與前婚之關係如何，依多數學者之見解係以生存配偶再婚之雙方當事人均善意，始為前婚消滅之要件，故本席贊成此觀點。

詳言之，失蹤之一方配偶受死亡宣告確定後，其婚姻關係不當然解消，須等待生存配偶之善意再婚，前婚始能消滅。此處所稱「善意」，通說認為不僅再婚之生存配偶非善意不可，且其相對人亦需善意始可。戴炎輝教授謂：「死亡宣告被撤銷時，前婚與後婚之關係如何？若後婚當事人雙方均係善意，前婚因生存配偶之再婚同時消滅（民訴六四〇條）。倘後婚當事人之任何一方係惡意，即使另一方係善意，前婚即時復活」（註四）。洪遜欣教授說：「死亡宣告後，生存配偶再婚，嗣撤銷死亡宣告時，前婚與後婚之關係如何？此應就具體情形分別決定之。如後婚當事人雙方均係善意，因生存配偶之再婚而解消之前婚不得復原。反之，後婚當事人之任何一方係惡意，則不論另一方係善意與否，前婚即得復原」（註五）。依施啟揚教授之見解：「死亡宣告後受死亡宣告的配偶再婚時，如雙方均係善意，此項婚姻不因死亡宣告的撤銷而受影響，前婚因死亡宣告而消滅，不再復活。雙方有一方惡意時，其婚姻效力受影響，失蹤人歸來後得向法院聲請撤銷後婚」（註六）。

由此可知，身分法上之結婚行為可視為合同行為之性質，在前婚與後婚利益之比較下，前婚配偶單獨應視為利益之一方，而後婚雙方當事人之一體性應視為利益之他方，加以權衡，始能符合公平公正之原則。後婚當事人一方之善意尚不足以解消前婚關係，必須後婚雙方當事人均善意始能解

消前婚。此在死亡宣告確定後之重婚情形固應如此，裁判離婚與協議離婚之情形亦應不例外。至於後婚之解消視為離婚，而民法上離婚效果之規定準用前婚之關係，以保護前婚配偶及子女之利益。

爰提出協同意見書如上。

註一：A. Bleckmann, Staatsrecht II—Die Grundrechte, 3., erweiterte Aufl. S.750.751.

註二：Gustav Radbruch, Rechtsphilosophie, 1963, 6. Aufl., S.251.

註三：Hermann Conrad, Deutsche Rechtsgeschichte Frühzeit and Mittelalter 1962, S.38, 155

註四：戴炎輝、戴東雄合著「中國親屬法」，民國九十一年，二四六頁。

註五：洪遜欣著「民法總則」，民國八十一年十月再修訂四版，一二二頁。

註六：施啟揚著「民法總則」，民國九十年六月版，八一頁。