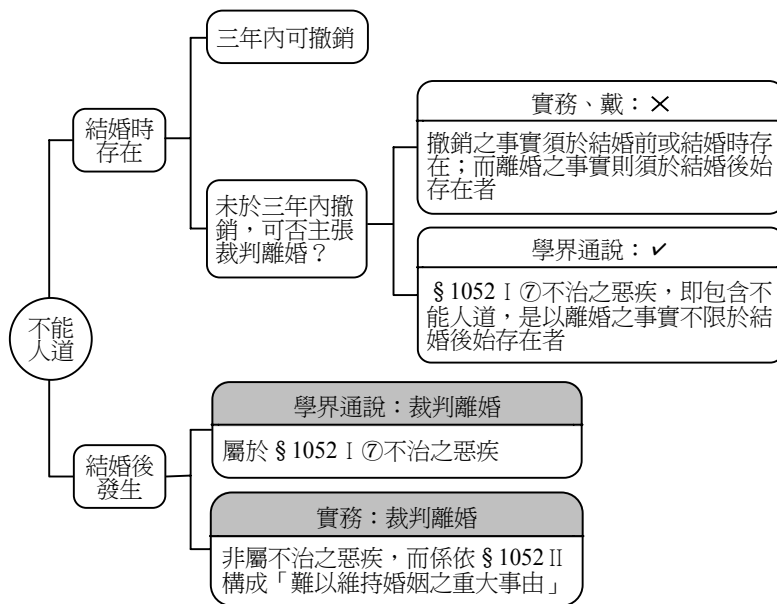


6. 須非不能人道（民§ 995）：

蓋結婚為男女全生活之結合，若一方不能人道而不能治者，即難以期待共同生活之圓滿。而「不能」係指「結婚時即存在之永久的不能」，且無法治癒者而言。

 註解


83年第4次決議：「結婚後因車禍受傷致不能人道者，尚難認係民法第1052條第1項第7款所定不治之惡疾。惟如不能人道已形成難以維持婚姻之重大事由者，得依同條第2項之規定訴請離婚。」

7. 須非無意識或非精神錯亂（民§ 996）：

(1) 身分行為著重當事人內心真實之意思表示，不以有完全行為能力為必要，是以，婚姻應以雙方當事人對婚姻之意思表示一致為其根本要件，亦即當事人須能理解結婚之意義及效果，此時方具有結婚能力。而結婚能力之有無，以當事人具備意思能力為已足，

即當事人內心有形成婚姻共同生活關係之意思，此時，學說即肯認當事人具備結婚之實質意思，而能發生結婚之效力。

(2)是以，如當事人結婚時無意識或精神錯亂者，依民法第75條之規定「無行為能力人之意思表示，無效；雖非無行為能力人，而其意思表示，係在無意識或精神錯亂中所為者亦同。」其結婚應為無效，然而現行法第996條僅規定為得撤銷之原因，其立法是否妥適，即有疑義：

①現行法：為得撤銷之立法理由，係為避免當事人間所生之子女身分成為「非婚生子女」，對子女之利益有所損害，故不宜擴大無效婚之範圍，而使此等婚姻為得撤銷，向後失其效力即可。

②戴師批：

A.以婚姻之本質而論，欠缺實質結婚意思所為之結婚行為，應為無效，而非得撤銷。

B.民法第996條之原本立法意旨，在於保護將來出生子女之婚生性，惟使無意思能力人能創設夫妻身分關係之規定，不僅大大違背身分行為意思自治或意思一致之原則，而且對於無意思能力之配偶一方，未盡到保護責任。易言之，為了保護將來未知是否確定出生子女之婚生性，竟犧牲無意思能力配偶一方之幸福，實屬價值判斷上之不當立法。

C.應仿德國之立法例，以婚姻配偶之自主意思為優先保護之對象，然後方兼顧子女之婚生性考慮。如德國婚姻法第18條規定：「I 配偶一方於結婚時，係屬無行為能力或在無意識狀態或暫時性精神錯亂者，其結婚無效。II 前項婚姻，倘可認為配偶之一方，於其無行為能力或在無意識狀態或暫時性精神錯亂之情形消失後，仍有繼續其婚姻之意思者，其結婚視為自始有效。」

 註解

- ◎如上所述，結婚能力之有無，既以意思能力為斷，而意思能力之有無，須具體判斷，非依年齡為憑，且禁治產人於回復常態時，亦具有結婚之能力，蓋所謂「禁治產」，係指禁止其為財產行為，並未禁止其為身分行為，因此，禁治產人於回復常態而具有意思能力時，所為之結婚應屬有效。
- ◎惟禁治產人結婚，是否須經法定代理人之同意？

戴師（肯定說）：

禁治產人回復常態，固有意思能力而能結婚，但結婚時有無回復常態，舉證上顯為不易，為平衡舉證上之困難，由法定代理人行使同意權，可補充禁治產人對婚姻判斷能力之薄弱。

林師（否定說）：

現行法並無明文規定，禁治產人結婚應得法定代理人之同意，而結婚能力不能以他人能力加以補充，因此應解為無須得其法定代理人之同意，較為妥當。

（續接下頁）