

中國大陸農民工臨時夫妻法律問題研究

陳銘聰*

【目次】

- 壹、農民工臨時夫妻現象
- 貳、農民工臨時夫妻法律議題分析
- 參、兩岸法律規制比較
- 肆、中國大陸農民工臨時夫妻現象解決的建議
- 伍、結論
- 參考文獻

摘要

在中國大陸城鎮化的快速進程中，夫妻分居的農民工群體中出現了組建臨時夫妻以填補家庭生活空缺的現象。這不僅是一種社會的需求，也是對社會現實的一個反映和調整。道德、法律等社會規範已不能達到調整、規範的目的，其損害當事人的利益和社會的道德觀。從法律的角度評判臨時夫妻，不但涉嫌重婚罪，也侵害配偶權和破壞一夫一妻制度，而需要承擔相應的刑事責任和民事賠償責任。除了追究臨時夫妻法律責任來遏制違法犯罪行為發生，賦予農民工市民待遇才是消除臨時夫妻現象的治本之策。總之，如何對待農民工臨時夫妻現

* 國立台灣大學國家研究所博士生。E-mail: d06341002@ntu.edu.tw，住址：苗栗縣竹南鎮建國路 150 巷 5 弄 2 號。

象是擺在法律面前的一個無法回避的社會問題。如何消除或減少農民工長久分居情況，減少臨時夫妻現象的發生，保護合法婚姻和家庭的正常發展，是解決農民工問題不可忽視的重要議題之一。

關鍵詞：農民工、臨時夫妻、配偶權、非法同居、通姦罪

壹、農民工臨時夫妻現象

一、問題背景

自中國大陸改革開放以來，城鎮化進程加快，大量農民工湧入城市務工對中國大陸的社會和經濟發展取得了巨大的成就，其中農民工發揮了巨大的作用。他們本是「農民」，因生活所迫而成為「工人」。由於城鄉二元體制的緣故，農民工無法享受和當地居民同等的待遇，包括教育、醫療、養老、住房等，這都是經濟發展中城市政府在政策制定過程中考慮這一問題。隨著社會對農民工群體的關注，農民工身上的不平待遇也逐漸被發掘，本文所探討的「臨時夫妻」現象即是其中之一。

由於多重因素，很多農民工無法隨時攜帶家眷，只能一個人在外打工賺錢。夫妻長期分居，雙方都忍受著情感的孤獨。久而久之，催生出一種特殊形態的婚姻家庭關係，即本論文所探討的「臨時夫妻」，或俗稱為「搭夥夫妻」(衣華亮，2008：86-89)。臨時夫妻產生的原因源於不合理的城鄉二元結構所導致的二元分割式管理，導致農民工不得不與配偶分居兩地(黃磬婷，2014：229-230)，其關鍵問題在於農民工家庭離散問題，是指因打工和留守導致農村家庭成員長期分離、散住異地的現象(柳發根、劉筱紅，2014：162-165)。臨時夫妻現象容易造成婚姻家庭和社會的不和諧因素的增加。其中就包括容易造成家庭破裂，家庭暴力衝突，助長婚外情的發生。(王艷，2014：320)或許農民工臨時夫妻的存在更多是無奈而悲情的現實，卻並不能為這一與道德倫理相悖的亂象埋單，再多的無奈也無法磨滅他們對於道德底線和法律的公然踐踏(陳若男，2014：282)。農民工臨時夫妻現象是「有配偶與他人同居」的一種新形式，它與傳統的「有配偶與他人同居」

的情形相比，具有臨時性和可原諒性，但臨時夫妻仍是嚴重侵犯配偶權的行為，法律有必要對此加以規制。但是，追根究柢還是完善農民工的權益保障機制，提供農民工一個符合當今社會發展的新環境(陳若男，2014：282)。

二、臨時夫妻概念

早在 2008 年，作家吳治平在《中國大陸鄉村婦女生活調查：隨州視角》¹中寫道：「臨時夫妻還是極個別現象，最大特點是不換掉自己的配偶，而是以保全法律上的夫妻關係、不拆散原有家庭為道德底線。」吳治平採訪幾位農村留守婦女，在她看來，中國大陸反映在家庭婚戀生活中最為突出的問題是中國大陸傳統男耕女織家庭模式和生態婚姻受到挑戰(吳治平，2018：119)。2009 年，衣華亮針對中國大陸打工族中的「臨時夫妻」現象發表論文《當前中國大陸打工族搭夥夫妻現象的社會學透視》，文中對打工族「臨時夫妻」概念進行界定，打工族「搭夥夫妻」是指外出務工男女雙方沒有履行法律手續，在一段時間內以滿足自身的孤獨寂寞為導向，以性關係為重要內容，嘗試進行婚姻生活價值中的性越軌行為而結成像家庭般的伴侶關係(衣華亮，2009：125-128)。2010 年，王子群的小說《臨時夫妻》因真實反映農民工的感情生活而走紅網路，正式出版後一個月就告售罄，而臨時夫妻在中國社會迅速成為流行辭彙(王子群，2011)。

由於農民工遠離家鄉，他們有的半年甚至一年都不能回家一次，情感上經受難以想像的寂寞，生理上經受難以想像的性需求。針對農民工臨時夫妻的現象，中國大陸社會學家紛紛抱持關切且同情的眼神，畢竟農民工不是「幹活的機器」，他們和城市人一樣，也有情感和精

¹ 這是一部反映改革開放三十年來，中國大陸農村婦女生活現狀的長篇紀實作品。作者歷時四年進行了艱苦的田野調查，酷暑寒冬行走在農村，吃住在農戶，與農民交朋友，將自己的親歷親見以原生態形式真實地表現了出來。以小視角、大視野關注當代農村婦女所經歷和面臨的社會變革，反映了當今農村婦女的喜怒哀樂。

方面的需求，這些需求跟薪資等物質權益一樣，都是確保勞動力再生產所不可缺少的（李霜雙，2016：174-176；徐京波，2015：55-59；花躍奎，2013：81-82；于欣欣，2015：59-62；吳國平，2014：21-29；李剛、劉養卉，2014：52-55；翟夢雯、張軍，2017：38-43）。

根據可靠數據表明：至少有超過 50%的單身農民工會在晚上空閒時選擇看黃色錄影或書刊來打發時間；55%的農民工已經有超過半年沒有過性生活；35%的農民工感到性壓抑；70%的農民工希望家屬能來工地探親（花躍奎，2013：81-82）。甚至廣東省政府副秘書長、省計生委主任張楓在廣東省兩會上建議關注農民工的性問題。他說，廣東有 3000 萬農民工，很多人由於不能解決性生活問題，長期處在性饑餓狀態，容易引發多種社會問題（孫金棟，2010）。

三、文獻回顧

根據中國大陸「中國知識資源總庫」(CNKI)查詢，中國大陸學界對於農民工「臨時夫妻」現象的研究主要集中在以下三個面向：

第一是從社會學角度探討農民工臨時夫妻現象產生的原因分析。已有研究主要從微觀個體需求層面和宏觀社會結構層面進行原因分析。在微觀個體需求層面，李霜雙認為滿足最基本的生理需求和情感、歸屬需求是臨時夫妻出現的重要原因（李霜雙，2016：174-176）。在宏觀社會結構層面，徐京波認為，臨時夫妻是傳統鄉土社會向工業社會轉型過程中，中國社會所發生的某些變化中的一部分，是社會結構變遷帶來的制度壓力與社會流動導致的社會距離拉大而產生的情感壓力的產物（徐京波，2015：55-59）。有從性需求層面出發，農民工是人也有情感和精神方面的需求，由於農民工們遠離家鄉，他們有的半年甚至一年都不能回家一次，情感上經受了難以想像的寂寞，生理上經受了難以想像的「性饑渴」（花躍奎，2013：81-82）。有從家庭層面出發，農民工臨時夫妻現象是指打工在外的男女以「夫妻」的生活方式組建一個臨時的家庭，他們生活在一起，彼此相互照應，以此來填補由於

夫妻間長期分居而產生的感情生活和性需求的缺位，而當原本夫妻團聚時，臨時夫妻則自行解體，男女雙方仍與自己的配偶過夫妻生活的一種狀態（于欣欣，2015：59-62）。

第二是從公共治理角度探討農民工臨時夫妻現象的社會危害和治理策略。吳國平認為，農民工臨時夫妻問題嚴重擾亂婚姻家庭秩序，混淆道德與法律的是非界限，敗壞了善良社會風尚，影響了社會和諧穩定（吳國平，2014：21-29）。李剛認為，臨時夫妻破壞傳統的農村婚姻生態和家庭生態，衝擊社會道德倫理和法律倫理，影響社會的和諧與穩定（李剛、劉養卉，2014：52-55）。翟夢雯、張軍宜認為，治理策略應從政府完善制度建設、企業加強人文關懷、社會幫扶專業化和個人強化倫理道德意識等方面入手（翟夢雯、張軍，2017：38-43）。于欣欣認為如何面對臨時夫妻現象所帶來的困境是中國大陸亟待解決的重要問題，並從臨時夫妻的概念、特徵、現狀等方面分析臨時夫妻產生的原因及其解決的對策（于欣欣，2015：59-62）。

第三是從法學角度探討農民工現象的法律問題。吳國平認為，農民工臨時夫妻現象愈演愈烈，並有不斷蔓延的趨勢，其中有些「臨時夫妻」行為已經演變為重婚。儘管農民工重婚行為有其產生的時代背景與客觀原因，但也無法改變其違法的性質。我們應當通過加強法制宣傳教育、制止重婚違法行為、依法懲處重婚 犯罪行為和保護無過失方的合法權益等多種手段來強化對農民工重婚行為的法律規制，以維護中國大陸法律的權威與當事人的合法權益，進一步促進社會主義婚姻家庭秩序的穩定和社會的安定和諧（吳國平，2014：21-29）。郭利格認為，臨時夫妻違反《中華人民共和國婚姻法》（簡稱婚姻法）²明確規定「禁止有配偶者與他人同居」，這是一種違法現象（郭利格，2013：

² 1980年9月10日，第五屆全國人民代表大會第三次會議通過新的《中華人民共和國婚姻法》，自1981年1月1日起施行。1950年5月1日頒行的《中華人民共和國婚姻法》，自本法施行之日起廢止。2001年4月28日第九屆全國人民代表大會常務委員會第二十一一次會議修正。2020年5月28日，十三屆全國人大三次會議表決通過了《中華人民共和國民法典》，自2021年1月1日起施行。《中華人民共和國婚姻法》同時廢止。

20-22)。

從上述的研究成果可以看出，臨時夫妻是青年農民工城市化進程中夫妻分離所致的一種擬制夫妻灰色婚姻關係，是公然藐視國家婚姻法、挑戰社會道德倫理、侵犯配偶權的非法同居現象(陶自祥，2019：70-77)。該現象衍生一系列社會風險，給農村家庭穩定、社會風氣和社會治安帶來不同程度的影響(李愛芹，2021：35)。

貳、農民工臨時夫妻法律議題分析

一、破壞一夫一妻制度

首先，《民法典》明確規定，中國實行一夫一妻的婚姻制度，這同時也是基本原則。一夫一妻制的基本內涵是：任何人都不得同時有兩個或兩個以上的配偶；已婚者在其配偶死亡或離婚前不得再行結婚。未婚男女不得同時與兩個或兩個以上的人結婚；一切公開的、隱蔽的一夫多妻、一妻多夫都是非法的，都應受到法律的禁止和取締；對於違反一夫一妻制的行為，要根據情節輕重，追究相關人員的民事和刑事責任(吳國平、張影，2013：52)。

其次，臨時夫妻的行為破壞《民法典》所實施的一夫一妻制度宣導性和禁止性規定，與此同時，《民法典》還將重婚規定為無效婚姻的情形之一。從民法角度看，臨時夫妻行為還涉及違反夫妻間相互忠實的法律義務，侵犯臨時夫妻對方配偶的配偶權問題，應當承擔相應的民事責任。臨時夫妻行為不符合《民法典》的宣導性規範和禁止性規範。

二、侵害配偶權

(一) 配偶權的概念

配偶權是指夫妻雙方基於特定的夫妻身份而享有的一切權利與義務(夏吟蘭，2011，248)。是指夫妻之間互為配偶的基本身份權，表明夫妻之間互為配偶的身份利益由權利人專屬支配，其他任何人均負不得侵犯的義務(楊立新，2005：222)。配偶權應具有以下特徵：

第一，配偶權的主體是合法配偶一方，配偶另一方和配偶以外的人都是配偶權的義務人。

第二，配偶權的客體是基於夫妻關係而享有的所有權利，它不應局限于夫妻人身權，還應當包括夫妻財產權。

第三，在配偶權的權利義務體系中，配偶權具有相對權和絕對權的特性。相對權體現在一方配偶對另一方配偶負有作為的義務，以讓另一方配偶確實享有各項權利。絕對權體現在配偶以外人的則負有不得侵犯配偶權的不作為義務，以確保配偶雙方完整的行使配偶權利和履行配偶義務。

第四，配偶權是一種複合權利，它包括人身權和財產權，但作為配偶權中的財產權，仍應以夫妻間的人身關係為基礎(陳新鑫，2017：8)。

(二) 破壞配偶權的態樣

在中國大陸男女雙方在進行結婚登記後其婚姻才被視作是有效的、受法律保護的。臨時夫妻是非法同居的行為，《婚姻法》³第3條規定「禁止有配偶者與他人同居。」即任何一方均不得與其他異性發生性關係。很顯然，臨時夫妻雙方均有各自的配偶他們的行為屬於違法行為不受法律的保護。同法第4條規定「夫妻應當互相忠實，互相尊重」。同法第32條規定「男女一方要求離婚重婚或有配偶與他人同居的調解無效的

³ 1980年9月10日，中國大陸第五屆全國人民代表大會第三次會議通過新的《婚姻法》，自1981年1月1日起施行。1950年5月1日頒行的《婚姻法》，自本法施行之日起廢止。2001年4月28日第九屆全國人民代表大會常務委員會第二十一次會議修正。2020年5月28日，十三屆全國人大三次會議表決通過了《民法典》，自2021年1月1日起施行。《婚姻法》同時廢止。

應准予離婚」。由此可見，臨時夫妻的行為不但不受法律保護，還侵犯了合法配偶的權利，此時，男方或女方的各自配偶可以提出離婚。2021年1月1日起施行的《中華人民共和國民法典》（簡稱民法典）第1042條規定：「禁止重婚。禁止有配偶者與他人同居。」另外《中華人民共和國刑法》（簡稱刑法）還規定重婚罪定罪處罰，假若臨時夫妻男女雙方以夫妻名義同居，則構成重婚罪需要追究刑事責任。臨時夫妻這種違法行為是對法律的公然違反，理應受到法律處罰，若坐視不理，那麼越來越多公然違法現象的產生（陳若男，2014：282）。

（三）農民工臨時夫妻配偶權侵權危害

農民工臨時夫妻雙方在性需求和生活成本的控制等方面得到滿足，同時，基於愧疚心理等原因，他們往往會更加討好受害配偶並給予其更多的經濟支持。從這一角度而言，似乎並沒有人在這一現象中受到傷害。其實不然，農民工臨時夫妻中的一方或雙方已有配偶，但仍與對方進行夫妻式生活，其行為侵犯受害配偶的「同居權⁴」和「忠實權⁵」。從夫妻同居權的角度來看，農民工臨時夫妻的行為人雖因在外務工這一客觀原因而無法履行夫妻同居義務，有著合法的同居阻卻事由，但夫妻同居權的內涵仍要求他們僅能與其配偶進行夫妻式的同居，當然的排除與其他異性進行夫妻式生活的情形，因此，農民工臨時夫妻的行為人違反夫妻同居權的要求，構成對配偶權的侵犯。從夫妻忠實權的角度來看，夫妻忠實權要求夫妻性生活專一，不得與配偶以外的第三人發生婚外性行為，農民工臨時夫妻的行為人明顯的與他人進行了婚外性行為，構成對夫妻忠實權的侵犯（陳新鑫，2017：10）。

⁴ 《民法典》第1042條規定，禁止有配偶者與他人同居。第1079條規定，有配偶者與他人同居是有配偶者相對方離婚的法定原因。第1092條規定，有配偶者與他人同居導致離婚時無過錯方可以請求損害賠償。

⁵ 《民法典》第1043條規定：「夫妻應當互相忠實，互相尊重；家庭成員間應當敬老愛幼，互相幫助，維護平等、和睦、文明的婚姻家庭關係。」

三、事實婚姻的肯定和否定

過去，面對大量未經登記而公開以夫妻名義同居生活的男女，如何認定其法律地位，要不要給予保護，在多大的範圍內予以保護，中國大陸司法實踐根據社會的發展對事實婚姻的法律效力大致經歷了從持肯定態度到否定態度，從承認到不承認，從注重婚姻的實質到注重婚姻的形式這樣一個發展過程。

(一) 發展過程

1. 承認事實婚姻時期（1984年8月30日以前）

中共建政後，1953年3月，中央人民政府法制委員會在《有關婚姻問題的解答》中指出：「1953年3月貫徹婚姻法運動以前的事實婚姻，僅欠缺結婚登記手續的，仍承認其夫妻關係的效力。」⁶1979年2月，最高人民法院指出人民法院在審理事實婚姻案件時，對雙方已滿婚姻法結婚年齡的事實婚姻糾紛，應按一般的婚姻案件處理。⁶據此來看，在該時期對只缺欠結婚形式要件的事實婚姻是一律承認其效力的，實行與法律婚姻同等對待，對不符合法定婚齡則限制承認其效力。

2. 限制承認時期（1984年8月30日至1994年2月1日）

1980年《婚姻法》施行後，最高人民法院指出事實婚姻是違法的，應對當事人給予批評教育，並對事實婚姻的認定標準進行限制性的解釋。⁷最高人民法院要求起訴時雙方必須達到法定結婚年齡和符合結婚的其他條件，而將那些雖以夫妻名義同居生活，但起訴時雙方或一方

⁶ 1979年2月最高人民法院在《關於貫徹執行民事政策法律的意見》中規定：「人民法院在審理事實婚姻案件時，要堅持結婚必須進行登記的規定，不登記是不合法的，要進行批評教育。處理具體案件要根據黨的政策和婚姻法的有關規定，從實際出發，實事求是地解決。雙方或一方不滿婚姻法結婚年齡的婚姻糾紛，如未生育子女的，在做好工作的基礎上應解除其非法的婚姻關係；對雙方已滿婚姻法結婚年齡的事實婚姻糾紛，應按一般的婚姻案件處理。」

⁷ 最高人民法院《關於貫徹執行民事政策法律若干問題的意見》。

不符合結婚的法定條件的，排除在事實婚姻關係以外，作為非法同居關係處理，至此中國大陸司法機關開始限制性的承認事實婚姻關係。⁸

3. 不承認時期（1994年2月1日-）

1994年2月1日《婚姻登記管理條例》第24條規定：「未到結婚年齡的公民以夫妻名義同居的，或符合結婚條件的當事人未經登記以夫妻名義同居的，其婚姻關係無效，不受法律保護。」最高人民法院進一步明確指出，自1994年2月1日起，沒有配偶的男女，未辦結婚登記即以夫妻名義同居生活的，按非法同居關係處理⁹。至此，官方開始不承認事實婚姻法律效力，而事實婚姻與非法同居的區別：

第一，事實婚姻的男女雙方均無配偶，有配偶的則為重婚，而非法同居的範圍要比事實婚姻寬，包括已經有配偶的雙方。

第二，事實婚姻的男女雙方具有共同終身共同生活的目的，而非法同居的男女雙方這種終身共同生活的目的則不明顯。

第三，事實婚姻的男女雙方具備公開的夫妻身份，而非法同居的男女雙方往往不具有公開性，且一般都是臨時性。

（二）前婚和後婚的保護問題

1994年2月1日民政部《婚姻登記管理條例》公佈實施之後，男女雙方以夫妻名義同居生活，《婚姻法》不將其認定為合法婚姻關係處理，明確認定為同居關係，刑事認定是亦應當遵循這一規則，除非通過結婚登記轉化為法律婚姻，否則在民法和刑法上都難言合法有效。

事實婚姻涉及前婚和後婚的保護問題，就前婚而言，重婚罪中應當予以保護的前婚，其前婚合法有效的認定，前提就是《民法典》中對法律婚姻和事實婚姻的理解，並結合案件實際情況確認，只有法律

⁸ 最高人民法院《關於人民法院審理未辦理結婚登記而以夫妻名義同居生活案件的若干意見》。

⁹ 最高人民法院《關於適用新的〈婚姻登記管理條例〉的通知》。

婚姻和 1994 年 2 月 1 日之前成立的事實婚姻，才能作為重婚罪中的前婚予以考量。

就後婚而言，重婚罪一旦成立，後婚必然因「重婚」這一法定無效事由而喪失效力，因此重婚罪中的後婚即使為已經結婚登記的法律婚姻，也無需考量其是否合法有效，主要應當從實體上進行考量。

最高人民法院也認為，沒有配偶的男女、未經結婚登記，而於 1994 年 1 月 31 日以前公開以夫妻名義同居生活，民眾亦認為是夫妻關係，被有條件地確認為事實婚姻。1994 年 2 月 1 日民政部《婚姻登記管理條例》公佈實施之後，在此之後以夫妻名義同居生活的行為便不會受到民事法律規範的保護，¹⁰事實婚姻的開始完全否認。

本文認為，最高人民法院從實體上考量認可後婚姻如果是「以夫妻名義同居生活」亦能夠成立重婚罪，¹¹便承認事實婚姻可以成立重婚罪中的後婚，這與民法領域從 1994 年 2 月 1 日起已不再認可「以夫妻名義同居生活」具備婚姻的法律效力存在認定上的不一致。畢竟，隨著社會的發展，人民法律水準的不斷提高，事實婚姻的數量開始變得越來越少，以登記為要件的法律婚姻是婚姻有效的唯一形式，在社會上得到普遍認可，事實婚姻被確認婚姻效力的社會基礎逐漸消失。

因此 1994 年的《婚姻登記管理條例》明確所謂的事實婚姻其實就是一種非法同居，至此事實婚姻作為一種特殊的婚姻狀態在中國已經終結（董玉庭，2005：8-12）。不可否認，由於「以夫妻名義同居生活」的判斷標準主觀性極大，存在許多不確定性，比如是否需要證明男女雙方向社會公開以夫妻相稱，周圍民眾知曉當事人雙方的夫妻關係等，同時「以夫妻名義同居生活」與「包二奶」「姘居」等廣義上的同居行為區分上存在困難，可能造成出罪與入罪的界限不明。但考慮到重婚罪中後婚本就不以合法有效為前提，主要考量當事人的行為是否違反忠誠義務、損害一夫一妻制度，且《刑法》和《民法典》在婚姻的保

¹⁰ 《最高人民法院關於適用〈中華人民共和國婚姻法〉若干問題的解釋（一）》第 5 條。

¹¹ 《最高人民法院關於〈婚姻登記管理條例〉施行後發生的以夫妻名義非法同居的重婚案件是否以重婚罪定罪處罰的批復》。

護上各有側重，因此重婚罪中的後婚既可以是法律婚姻，也可以是以夫妻名義同居。

參、兩岸法律規制比較

一、中國大陸法律規範

（一）民法方面

《民法典》第 1042 條規定：「禁止重婚。禁止有配偶者與他人同居。」《民法典》第 1079 條第 2 項規定：「有下列情形之一，調解無效的，應當准予離婚：（一）重婚或者與他人同居；」《民法典》第 1091 條規定：「因重婚的或有配偶者與他人同居的，導致離婚的，無過失方有權請求損害賠償。」由這些規定可知，都明確規定禁止重婚。婚姻不僅是《民法典》的調整對象，也是《刑法》認定重婚罪的概念基礎。雖然兩者保護一夫一妻傳統婚姻制度的目的相同，但是兩者的不同立場導致對重婚行為性質的認定上存在一定差距，這種差距主要體現在對重婚性質客觀方面的認定上，包括對於事實婚姻、瑕疵婚姻的法律評價，以及重婚與姘居、包二奶和通姦等行為的區別，將其中嚴重破壞婚姻關係的行為列入法律規範和評價的主要原因，這是現代法治國家都將婚姻制度作為家事法的重要組成部分，也是近年來司法實務始終伴隨的爭點。該情形即可適用於農民工臨時夫妻。不過，該規定在司法實踐中的效果卻不佳，主要原因在於：

第一，中國大陸目前的離婚損害賠償需以離婚為條件，在沒有離婚的情況下，受害配偶無法獲得。就農民工夫妻而言，在外務工一方一般在經濟上更有優勢，而處於弱勢地位的受害配偶一方，其生活來源大部分都要靠在外務工一方來維持，為了避免離婚後的生活困境，受害配偶一方可能會選擇不離婚，從而無從啟動離婚損害賠償程序。

第二，能夠獲得賠償的主體是無過失配偶，而在現實生活中，面

對過失配偶一方的侵權行為，無過失配偶亦有可能出於激憤等原因而作出一些違反法律規定的事情，如此，其無過失配偶的身份不復存在，而在雙方都有過失的情況下，離婚損害賠償亦無從提及。

第三，能夠獲得損害賠償的情形過於簡單，在現實生活中除了《婚姻法》第 46 條規定的四種情形外，還有很多侵害配偶權的行為，比如通姦行為，該行為對無過失配偶一方造成的損害並不比重婚或者同居更小，但卻沒有納入離婚損害賠償的範圍。

第四、在農民工與他人結成臨時夫妻的事實難以認定，農民工一方的過失無法認定，導致離婚損害賠償請求無法得到法院支持。受害配偶向法院提出離婚損害賠償，需要向法院舉證證明農民工臨時夫妻存在這一事實，而這在實踐中往往難以做到。因此，即使受害配偶提出了賠償要求，也會因為證據不足而無法得到法院支持。

此外，《民法典》第 1091 條規定的救濟方式，僅提供損害賠償，並沒有形成停止侵害、恢復名譽、賠禮道歉、賠償損失等多位一體的責任體系。¹²同時，其他民事法律也未對婚姻法存在的上述問題予以有效補充，導致中國大陸現行民事法律在保護受害配偶的合法權益上顯得力不從心（陳新鑫，2017：12）。

（二）刑法方面

《刑法》第 258 條規定：「有配偶而重婚的，或者明知他人有配偶而與之結婚的，處二年以下有期徒刑或者拘役。」

臨時夫妻有一方或雙方與他人存在合法的婚姻，在臨時組成夫妻關係的過程中，彼此之間都以夫或妻的名義互稱，並為周邊鄰里所認可，那麼臨時夫妻會有涉嫌重婚罪。根據《刑法》第 258 條規定，有配偶而重婚的，或者明知他人有配偶而與之結婚的，處 2 年以下有期徒刑

¹² 《民法典》第 179 條規定，承擔民事責任的方式主要有（一）停止侵害；（二）排除妨礙；（三）消除危險；（四）返還財產；（五）恢復原狀；（六）修理、重作、更換；（七）繼續履行；（八）賠償損失；（九）支付違約金；（十）消除影響、恢復名譽；（十一）賠禮道歉。

徒刑或者拘役。刑法理論認可的重婚罪有以下兩種情形：其一，有配偶者又與他人登記結婚或建立事實婚姻關係的，有配偶一方即構成重婚罪；其二，如果相婚者沒有配偶，但明知他人有配偶而與之登記結婚或建立事實婚姻關係，則該相婚者亦構成重婚罪(高銘暄，2000：499)。因此，農民工臨時夫妻基本不存在登記的情況，一般只能按事實婚姻來認定他們的重婚行為。

如前所述，1994年2月1日以後未辦理結婚登記而以夫妻名義共同生活的男女認定為「非法同居關係」而非事實婚姻，這與中國大陸《刑法》關於事實婚姻的認定脫鉤，從而導致民法上的重婚與刑法上的重婚含義不同。同時，刑法上的事實婚姻要求行為人以夫妻名義共同生活，並且周圍的民眾也認為他們是夫妻，但是農民工臨時夫妻現象本身具有「隱蔽性」，未必能夠符合這一條件。再者，刑事手段是對違法行為人最為嚴厲的處罰。可以預見，在農民工臨時夫妻構成重婚罪並被判處刑罰後，原先的合法夫妻關係基本也就走到盡頭，其結果反而是解除在先的合法婚姻，而成就了在後的不法結合。總體而言，刑事規制方面針對配偶權的保護存在一定的局限性，尚不能對農民工臨時夫妻起到足夠的警醒作用。

（三）民法和刑法重婚罪的脫鉤

重婚罪的設立旨在維護一夫一妻的法律制度，現行婚姻制度體系下，唯有經登記機關依法登記而締結的法律婚姻才被認可。因此，法律婚姻當然地可以成立重婚罪中的前婚，而存在爭議的是事實婚姻能否包含其中。根據婚姻法理論，事實婚姻是指沒有配偶的男女，未經結婚登記，便以夫妻名義同居生活，民眾也認為是夫妻關係的兩性結合姜皓鵬。根據《刑法》第258條規定，重婚罪中對前婚的表述為「有配偶」，而所謂有配偶只有在婚姻關係合法有效下才能成立(巫昌禎，1997：131)。

事實婚姻是一種婚姻關係存在的方式，廣義指男女雙方在主觀上具有永久生活的目的，在客觀上具有未經結婚登記機關登記，未領取

結婚證即以夫妻名義同居生活的事實。狹義指沒有配偶的男女雙方，未經結婚登記，即以夫妻名義同居生活。1994年2月1日民政部《婚姻登記管理條例》公佈實施之前，男女雙方以夫妻名義同居生活，該情形已被婚姻法認可為合法有效的事實婚姻，刑法亦應當予以保護，這種情形屬於值得刑法保護的前婚。農民工臨時夫妻現像是指夫妻雙方或其中一方已結婚，因在外打工而與配偶無法團聚，臨時與他人結成像家庭般的伴侶關係而居家度日(袁壽省，2013)。《民法典》認為未辦理結婚登記的男女雙方以夫妻名義同居生活的情形，依據相關法律規定視情況認定是否成立婚姻，即以1994年2月1日為界做區分。自1994年2月1日起，按非法同居關係處理。

如前所述，《刑法》和《民法典》對於婚姻的判斷在立法和司法上發生衝突實屬無奈，這一觀點同時也反映出刑法和民法對於法律婚姻和事實婚姻認定的不同。針對刑法和民法的司法解釋有關事實婚姻效力認定上似乎有相反的規定，這會造成一個奇怪的結果，對於未經結婚登記的事實婚姻在民事法律中得不到承認和保護，即其在民事法律上無婚可離，而在刑事法律上卻有婚可重，如果行為人有配偶則要承擔刑事責任。

二、我國相關問題法制比較

(一) 民法方面

在我國，配偶的一方在有足夠證據可以證明對方有發生性行為，可以以《民法》第1052條第1項第2款「與配偶以外之人合意性交」為由請求離婚，但仍可依照《民法》第1052條第2項「重大事由，難以維持婚姻者」為由請求離婚。指因為判決離婚所造成的損害，通常是因為外遇造成的精神上損害。《民法》第1056條規定：「夫妻之一方，因判決離婚而受有損害者，得向有過失之他方，請求賠償。前項情形，雖非財產上之損害，受害人亦得請求賠償相當之金額。但以受害人無過失者為限。」

若配偶之一方與第三人過從甚密還可依照《民法》第 195 條規定侵害配偶權之規定請求配偶之一方與第三人負連帶損害賠償責任，侵害配偶權的行為，並不以通姦行為為限，夫妻任一方與第三人有逾越一般人社交禮儀範疇的行為，都會被認定已逾越社會通念所能容忍範圍，而可能構成侵害配偶權。因為離婚所生的損害（離婚損害）只能對配偶請求，侵害配偶權則是可以同時對配偶及侵害配偶者請求，因而向法院訴請離婚並請求離婚損害以及民法第 195 條規定侵害配偶權的損害賠償。

（二）刑法方面

1. 重婚罪

根據《刑法》第 237 條規定：「有配偶而重為婚姻或同時與二人以上結婚者，處五年以下有期徒刑。其相婚者亦同。」另外根據《民法》第 985 條規定：「1.有配偶者，不得重婚。2.一人不得同時與二人以上結婚。」不過在《民法》第 982 條規定在民國 97 年 5 月 23 日修正後，結婚從「儀式婚」改為「登記婚」，結婚必須至戶政事務所登記才生效，如果戶籍資料已經登記有配偶，則戶政事務所也不會受理再次結婚登記，重婚的可能性已大大降低。那在當今登記婚的制度下，幾乎很難構成重婚罪。不過，在國外與他人結婚後，回到國內又與他人登記結婚與上面的情況相似，民眾在外國，依該地法律合法結婚，依我國涉外民事法律適用法規定，在國內也發生結婚的效力，但當事人沒有到我國戶政事務所登記的話，戶政事務所也不會知道此事。所以故意隱瞞在國外已結婚的事實，則戶政事務所看到戶籍資料配偶欄是空白的，就還是會准許結婚的登記，此時也產生「重婚」的犯罪結果。在國內與他人結婚，於國外再與他人結婚（但我國刑法無管轄權）在國內登記結婚後，跑到國外，依該地法律再與他人結婚，同樣也構成「重婚」。但依《刑法》第 7 條規定：「本法於中華民國人民在中華民國領域外犯前二條以外之罪，而其最輕本刑為三年以上有期徒刑者，適用之。但依犯罪地之法律不罰者，不在此限。」在國外犯罪，必須

犯最輕本刑 3 年有期徒刑以上之罪，我國刑法才有管轄權，也才能在國內提出告訴，但重婚罪是 2 月至 5 年有期徒刑之罪，所以無法追訴國外重婚的行為（李郁霆、蔡如媚，2022）。

2. 通姦罪

在 2020 年 5 月 29 日以前，《刑法》第 239 條規定：「有配偶而與人通姦者，處一年以下有期徒刑。其相姦者亦同。」所以如果是有配偶者(也就是婚姻關係存續中)，而與他人通姦者，就會構成通姦罪，而與他人相姦者，也同樣構成犯罪。而通姦罪依刑法規定屬於「告訴乃論」，¹³但依《刑事訴訟法》第 237 條規定必須在法定 6 個月告訴期間內提起告訴才合法。目前法院實務上對於通姦罪的認定是必須有證據證明有發生性行為才構成，所以如果說沒有證據證明兩人有發生性行為(比方說捉姦在床)，而僅提出兩人共處一室或是曖昧言語的證據，刑事上一般難以認定構成通姦罪。另外要注意的是，通姦罪如果有對通姦的配偶表示縱容或是宥恕(就是原諒)的情況，依《刑法》第 245 條第 2 項規定，對於通姦罪，配偶縱容或宥恕，喪失告訴權而不得再提告訴，且依據院字第 2261 號解釋，告訴「主觀不可分」中有所謂的「不得告訴不可分」，對於相姦者也不得提出告訴。所以一般都是在提出告訴後，可能受害配偶原諒通姦的配偶而撤回告訴，但是仍然要告相姦者。但反之，受害配偶是先原諒的是相姦者而非配偶，由於告訴權還沒有喪失，所以受害配偶仍可在原諒相姦者後對相姦者提出通姦罪的告訴。

如果發現配偶與他人通姦，除了提出刑事通姦罪的告訴外，也可以提出民事侵害配偶權的賠償。過往實務見解認為侵害配偶權必須有通姦的事實為必要，但是近來有些法院已經趨向放寬要件，認為縱使沒有通姦發生性行為，但是只要配偶一方有不誠實的行為，例如與他人過從甚密甚至有曖昧言行的時候，即可主張配偶跟相姦者侵害配偶

¹³ 依《刑法》第 245 條第 1 項規定，通姦罪須告訴乃論。

權。¹⁴依照《民法》第 184 條第 1 項規定及《民法》第 195 條第 3 項規定，請求精神慰撫金賠償。

（三）通姦罪除罪化

2020 年 5 月 29 日，司法院憲法法庭開庭，審判長當庭宣示釋字第 791 號解釋，這號解釋是針對《刑法》第 239 條規定所作，解釋文內容的觀點相當前衛，直指刑法通姦罪法條限制《憲法》第 22 條所保障性自主權。另外，《刑事訴訟法》第 239 條第 1 項但書規定只能對配偶撤回告訴，效力不及於其他相對人，這是一種差別待遇，憲法第 7 條保障平等權之意旨有違，亦應無效。

由於兩條法律皆違憲，一經對外宣示解釋立即失效，所有正在辦理通姦罪案件且尚未終結案件必須立即處理。因為案件在審理時通姦罪仍是《刑法》明定的犯罪，大法官把解釋文宣示完畢，通姦罪立即從《刑法》中刪除。這時檢察官偵辦和法官審理中的通姦案件，都因為犯罪後法律已被大法官宣告違憲而失效，案件即不能再辦理下去，檢察官應即依《刑事訴訟法》第 252 第 4 款規定為不起訴處分，法官應依同法第 302 條第 4 款規定為免訴的判決，以終結手上的案件。那些已經判決確定在監執行的受刑人，也應該在當日釋放。

在近年《家庭暴力防治法》、《性侵害防治法》以及《民法》陸續修訂、對兩性關係與家庭制度日漸有完整法律保障之下，反觀《刑法》第 239 條規定卻是在於 1935 年所制定，立法的時空背景已完全不同，若再以國家刑罰權介入私人關係的法律，長年被法界以及婦女與人權團體認為充滿封建時代色彩、侵害隱私、性別不平等、且舉證困難，導致徵信社亂象叢生，「通姦罪」已明顯不合時宜。

本次釋憲案還處理另一項爭議多年的《刑事訴訟法》239 條但書規定，在實務上常造成元配為保全家庭，單獨對配偶撤回通姦告訴，僅起訴第三者，明顯違背告訴乃論中「告訴不可分」原則。另一方面，

¹⁴ 台灣台北地方法院 96 年訴字第 8321 號民事判決。

從法務部發布的數據顯示，高達近 8 成民眾反對通姦除罪化，此一強大的民意壓力，使得此議題於 2013 年在立法院通過一讀後無疾而終，2017 年的司改國是會議中，委員們再次做出廢止《刑法》239 條的結論，主責修法的機關法務部及立法院仍無動靜。2020 年將由最高度的憲法法庭來決定是否廢除的時刻，此次釋憲案由 16 件聲請書合併，主要來自 18 位基層法官（加 1 位人民），在 5 年內對各自承審的通姦案裁定停止審判並聲請釋憲，提出釋憲的法官人數創下空前紀錄。但這並非首度由法官發動的通姦除罪化釋憲，距今 20 年前，時任高雄地院法官葉啟洲提起釋憲，第一次挑戰通姦罪的合憲性，然而並沒有成功，2002 年作成釋字第 554 號解釋，強調夫妻忠誠義務是社會基本規範，不得已仍需維持通姦罪的刑罰。20 年之後，另一批新生代的法官重新聲請釋憲，在保守的民意以及被動的行政機關中，再度扮演點燃引信的行動者角色。二度釋憲，大法官將面對罕見的「變更解釋」或「違憲」抉擇。

通姦罪經解釋為違憲後，社會上出現兩種不同聲音，支持者認為通姦罪的存在，只是滿足被害配偶的報復感，對於維繫婚姻毫無助益，夫妻之間是否彼此忠誠，是雙方的私事，國家不應該以刑罰恫嚇人民維持婚姻的忠誠。感情與婚姻要靠夫妻雙方共同經營，國家怎能介入？反對者則直指通姦除罪的釋憲結果，並不符合人民的期待，只會讓的外遇文化更為氾濫，易使人們對婚姻失去信心。國家應保障家庭的幸福和穩定才能長治久安。通姦除罪化以後，國家對於弱勢婦女的婚姻來說。在刑事方面雖然無法給予任何保障，但想要在司法程序上得到一些助力，仍然能提起民事訴訟，尋求另外一層的保障。人民在符合民法規定下結為夫妻以後，他們的婚姻關係便受到民法的拘束和保護，不因刑事通姦除罪而受影響。

但要說「配偶權」不是個過時的概念也不對，因為在比較法上，歐美等國家在不涉及離婚的情況下，並不當然允許以通姦出軌事件請求損害賠償。美國各州過往承襲盎格魯—撒克遜以來的英國普通法，允許對通姦出軌論以民事賠償，然而很多州如密蘇里州在近年來也逐

漸否認通姦構成侵權（姜皓鵬，2018：22-25）。如德國原則上就不認為配偶之一方在婚姻中出軌侵害了什麼「配偶權」。法國認為連婚都沒有離，單純出軌的事實不算是侵權行為，至於第三人除非基於傷害配偶、要讓他方拋棄原配的故意時，才有侵權責任。日本對於通姦出軌民事求償的態度，雖沒有如前述比較法的幾近全面否定，但近年來也從肯定逐漸轉向增加諸多限制（解互，2013：112-123）。就算是中國大陸，從刑法制定之初就沒有通姦罪，要請求損害賠償也要限於請求方「無過失」，且他方具備「重婚」或「婚外同居」的情形時才能求償，常見私下偷情等等，不被最高人民法院認為可以求償（黃潔，2015：30-32）。台灣在司法官大法官釋字第 791 號解釋發佈後，認為通姦出軌只是一個結束婚姻關係的「離婚事由」，不能單純作為損害賠償的請求原因。

肆、中國大陸農民工臨時夫妻現象解決的建議

本文認為，農民工臨時夫妻現象的解決，可以從法律手段和制度手段進行。所謂法律手段，是指處罰侵害配偶權的違法行為，依法維護受害配偶的權益，增加農民工臨時夫妻行為人的違法成本，從而抵制或者減少農民工臨時夫妻現象，這是治標的方法。所謂制度手段，是指通過改變城鄉二元化和戶籍壁壘等不利於農民工及其配偶實現配偶權的制度設計，從根本上消滅農民工臨時夫妻的根本問題，這是治本的方法。就目前而言，制度手段需要較長的時間、人力、物力的投入，不是一朝一夕可以實現，在此情況下，法律手段的作用就需凸顯，而農民工臨時夫妻問題從本質上主要是一個民事侵權的問題，因此，應著重從民事角度來構建農民工臨時夫妻的法律規制手段。而在採取民法規制的時候，應著重考慮以下四個方面：

一、將嚴重侵犯配偶權的行為確定為離婚的法定事由

自 1980 年以來，中國大陸關於離婚的法定標準就是「破裂主義」，

即只有在夫妻感情完全破裂，經調解無效的情況下，才能判決准予夫妻離婚。但由於夫妻感情是否破裂是一個抽象的概念，無法直觀認定，因此，在中國大陸的立法和司法實踐中，均以夫妻之間實施了某種行為或存在某種狀態來認定夫妻之間的感情是否完全破裂。例如最高人民法院明確規定了十四種可以認定夫妻感情確已破裂的情形。¹⁵再如2001年修訂的《婚姻法》第32條規定，明確可以認定夫妻感情確已破裂的五種情形：一是重婚或有配偶與他人同居；二是對家庭成員實施家庭暴力、虐待、遺棄；三是有賭博、吸毒等惡習且屢教不改；四是因感情不和分居滿二年；五是一方被宣告失蹤。從配偶權角度來看，上述情形可以分為兩類：一類主要針對的是夫妻忠實權，如一方與他人通姦、非法同居、重婚；另一類主要針對的是夫妻同居權，如因生理原因無法進行性行為、未同居生活、分居等。可見，中國大陸在立法以及司法實踐中一般是將嚴重侵犯夫妻同居權和忠實權的情形認定為夫妻間感情已完全破裂，這就導致判斷夫妻感情確已破裂的「二重標準」，即法定的判斷標準為「破裂主義」（韋志明、謝武，2014：123-136），而在實踐中則以是否嚴重侵害夫妻配偶權為判斷標準。二重標準使離婚訴訟產生了一系列問題。首先，「破裂主義」會誤導訴訟當事人的舉證方向，許多當事人一直試圖證明夫妻間的感情狀況，無法有針對性的向法院提供其配偶權受到嚴重侵犯的證據；其次，感情破裂主義給予法官相當的自由裁量權，由於對夫妻感情是否破裂的判斷不是一個客觀的評價標準，而是一種主觀的評價標準，因此，出於對夫妻關係的維護，在離婚訴訟中出現了「一次不離二次判離」（朱振媛、姜金良，2014：74-90）的奇怪現象，婚姻雙方當事人在第一次起訴未准予離婚，第二次再起訴時，法院可將第一次離婚裁判文書作為依據，認定「夫妻雙方在第一次不准離婚後，感情未見好轉，沒有和好可能」，作為准予離婚的判決（周婉婷，2018：1）。即在當事人第一次起訴離

¹⁵ 最高人民法院於1989年發佈的《關於人民法院審理離婚案件如何認定夫妻感情確已破裂的若干具體意見》。

婚的時候，除非有非常紮實的證據外，一般均不判決離婚，需要當事人再次起訴才准予離婚。

綜上所述，有必要將嚴重侵犯配偶權的情形列為離婚訴訟的法定理由，也就是將「破裂主義」進行修正。就農民工臨時夫妻而言，保障受害配偶的離婚權利也是對其進行救濟的一種方式。農民工臨時夫妻確已嚴重侵犯了受害配偶一方的配偶權，但是否導致夫妻雙方感情完全破裂尚未可知，不應固守「感情破裂主義」而令受害配偶繼續維持與農民工一方的婚姻關係，而應賦予受害配偶一方訴請離婚並要求農民工臨時夫妻行為人承擔民事責任的權利。至於婚姻關係是否解除，應由人民法院裁決，受害配偶一方的權利是否行使應由其自己決定。

二、允許受害配偶提起婚內損害賠償之訴

中國大陸目前沒有建立婚內損害賠償之訴制度。根據婚姻法的相關規定，夫妻一方的配偶權在受到侵害後，該方只有在離婚時或離婚後一年內才能提起損害賠償之訴。同時，婚姻法還嚴格限定了侵害配偶權的情形，即僅在夫妻一方存在重婚或者與他人同居、遺棄或虐待家庭成員、實施家庭暴力這幾種情形下，無過失配偶一方才有資格提起損害賠償之訴。

因此，中國大陸目前設計的是離婚過失賠償制度。在是否構建婚內損害賠償之訴的問題上，學界有兩種截然不同的觀點。肯定論的理由是：婚姻損害賠償之訴能夠使受害配偶的權利得到及時救濟，並使侵權配偶一方及時受到懲罰，是法律公平正義的體現。否定論的理由是：婚姻關係不同於一般民事關係，法律不應過多介入。現有的法律制度已經能夠使受害配偶的權利得到救濟，不需要另行設計制度。同時，婚內損害賠償制度的設計不利於夫妻間感情的修復，反而會導致夫妻感情的進一步破裂。其中，肯定論的見解較可採，理由如下：

第一，中國大陸目前的離婚過失賠償制度存在缺陷，包括：離婚損害賠償的權利義務主體範圍過小；重大過失行為範圍狹窄；離婚損

害賠償制度的精神損害賠償標準不甚明確。肯定說的婚姻損害賠償之訴能夠使受害配偶的權利得到及時救濟。

第二，在離婚過失賠償制度中已經明確過失配偶需為其過失行為承擔責任，但其承擔責任以離婚為前提。而婚內損害賠償之訴與離婚損害賠償之訴的賠償內容是一致的，只是將賠償的時間提前到婚內，並未增加過失配偶一方的侵權責任；

第三，婚內損害賠償制度的實現不存在法律上的障礙。中國大陸婚姻法明確了夫妻共同財產可以進行約定，婚姻法解釋三中亦規定在特殊情況下，夫妻一方可以請求在婚內進行財產分割。在此基礎上，要求過失配偶一方在婚內承擔侵害賠償責任，並不存在難以執行的法律困境；

第四，婚內損害賠償制度的優點在於，過失方為其過失行為承擔了相應責任，受害方的物質或精神上的損害得到了彌補，夫妻雙方的權利義務在法律上得到了修復，有利於夫妻雙方重建感情，最終使雙方的婚姻關係得以維繫，保證了婚姻家庭的穩定（陳新鑫，2017：17）。

基於以上分析，在面對農民工臨時夫妻這種嚴重侵犯配偶的行為時，應構建婚內損害賠償之訴制度。該制度的確立是我國婚姻家庭法律制度的一大進步，對制裁離婚過失者，保護無過失方，維護婚姻當事人的合法人身、精神權益，具有重要的立法意義。

三、將農民工臨時夫妻中非配偶一方納入賠償責任主體

目前中國大陸離婚損害賠償制度的詬病之一便是沒有規定與過失配偶一同侵害夫妻配偶權的第三者的法律責任。對於是否應當將損害賠償的責任主體擴大到有過失的第三者的問題，過去學界有肯定論和否定論兩種觀點。肯定論者認為，基於共同侵權的理論，有過失的第三者與過失配偶一方共同對受害配偶的權利進行了侵害，過失配偶方需要承擔損害賠償責任，而有過失的第三者沒有責任，有違公平正義。否定論者認為，唯有在配偶一方配合下才會發生婚姻妨害，婚姻危機

的原因總是來自夫妻關係本身，所以其在本質上屬於婚姻內部事件，不能將損害賠償的責任轉嫁給外部，從而其不適用侵權法的規定（迪特爾·施瓦布，2010：82-83）。就農民工臨時夫妻而言，涉及三方當事人，即農民工、受害配偶及非配偶一方。農民工臨時夫妻的行為人共同實施了侵犯受害配偶配偶權的行為（即組建臨時夫妻的行為），該侵權行為是農民工與非配偶一方基於共同故意而實施的共同行為，該行為對受害配偶造成了損害後果，並且該行為與損害後果之間具有因果聯繫，農民工與有非配偶一方構成共同侵權，理應共同承擔侵權責任。但法律僅規定過失配偶一方需要承擔損害賠償責任，非配偶一方卻不承擔責任，於情於法均難以令人信服（陳新鑫，2017：18）。

所幸，在《民法典》實施後，這個問題將有所改變，例如第 1168 條規定，二人以上共同實施侵權行為，造成他人損害的，應當承擔連帶責任。第 1170 條規定，二人以上實施危及他人人身、財產安全的行為，其中一人或者數人的行為造成他人損害，能夠確定具體侵權人的，由侵權人承擔責任；不能確定具體侵權人的，行為人承擔連帶責任。換言之，在依據《民法典》相關法律的規定，侵權訴訟中，如果侵權行為是由夫妻雙方共同實施的，構成共同侵權，由夫妻雙方共同承擔賠償責任，如果是一方實施的，屬於個人債務，由侵權人承擔責任。過去依否定論的觀點，非配偶一方唯有在農民工一方的配合下才能完成侵權行為，已經不存在。此外，將農民工臨時夫妻中非配偶一方納入損害賠償主體範圍，會對該方產生警誡作用，使其瞭解侵犯他人配偶權所需承擔的法律責任，可以在一定程度上降低農民工臨時夫妻現象的發生。

四、合理分配受害配偶一方的舉證責任

「誰主張，誰舉證」是民事訴訟法確立的基本規則。¹⁶不論是在婚內損害賠償之訴還是離婚過失賠償之訴中，受害配偶要求過失配偶承擔侵權責任的前提是舉證證明侵權事實的存在。而在面對農民工臨時夫妻這種侵犯配偶權的行為時，舉證責任無疑是受害配偶獲得救濟的一大障礙。

因為受害配偶長期在家庭中從事家務勞動，並不具備搜集證據的能力和法律知識儲備。他們中有的通過與臨時夫妻發生衝突後報警，由警察介入調查，希望能通過警察的介入來搜集證據。但警察對這種家庭糾紛一般只關心其打架鬥毆等違反社會秩序的部分，對臨時夫妻這一事實往往不予認定，受害配偶難以從警察機關處獲得相應的證據；還有的通過私家偵探、跟蹤、偷拍等灰色手段來獲得相關證據，是否能夠證明臨時夫妻的證據資格還有待商榷。

鑒於此，有學者認為，應根據婚姻案件的特殊性重新構建當事人的舉證責任，在此基礎上形成兩種觀點：一種觀點認為要採用舉證責任倒置方式，其理由是：受害配偶舉證能力低，基於對受害人的救濟和對加害人的責任追究，有必要通過舉證責任的倒置規則讓加害人承擔部分事實要件的舉證責任。另一種觀點認為要實行較高度蓋然性的標準，降低受害配偶的舉證責任。較高度蓋然性是指在案證據足以使法官相信待證事實可能存在且存在的可能性較大，即認定該待證事實存在（余思寧，2007：38）。持該觀點的學者認為只要受害配偶提供了相片、證人證言等證據證明其農民工與其他異性存在不正當的男女關係，而農民工一方無法作出合理解釋或提供反證，法官即可依據較高度蓋然性標準認定農民工一方存在侵害配偶權的行為。筆者認為，以上兩種觀點都有待商榷。

¹⁶ 例如，中國大陸《民事訴訟法》第 67 條：「當事人對自己提出的主張，有責任提供證據。」或是我國《民事訴訟法》第 277 條規定：「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限。」

對於第一種觀點，根據目前的法律規定，舉證責任倒置僅在高度危險作業致人損害等八種情形中適用，並且倒置的僅是侵權行為與損害後果之間的因果聯繫，而受害配偶舉證的難點在於侵權行為，該部分事實要件並不具備舉證倒置的條件。對於第二種觀點，首先面臨的是法律上的障礙。根據民事訴訟的一般原理，證明標準應是高度蓋然性（張遠雄，2018：275），所謂較高度蓋然性仍只是學理研究的範疇，要實行必須要有法律的明確規定；其次，較高度蓋然性是為了彌補受害配偶舉證能力的不足，但農民工一方的舉證能力未必就比受害配偶更強，在司法審判中亦不宜先入為主的將外出務工的農民工當然的認定為違法行為人，因此，實施較高度蓋然性的證明標準有可能導致舉證上的新的不公平。

在處理涉及農民工臨時夫妻引發的離婚等案件的舉證問題上，不應固守「誰主張、誰舉證」的規則，而應適用《民事訴訟證據規定》第7條規定的特殊的舉證責任分配規則，¹⁷也就是說，法官在審理此類案件時，有義務也有責任基於公平正義的原則對農民工一方及受害配偶方的舉證責任進行重新分配，並要求各方當事人承擔舉證不能或舉證不足的不利法律後果。如此，既可以合理分配當事人的舉證責任，又能避免立法的一刀切導致的舉證不公，還不需要重新構建法律制度，是一個比較務實的選擇。¹⁸

伍、結論

中國大陸臨時夫妻現象是一種特殊形態婚姻家庭關係，是為了解決生理或心理問題而臨時組建的一種關係，事實上就是農民工的婚外

¹⁷ 根據該條規定：「在法律沒有具體規定，依本規定及其他司法解釋無法確定舉證責任承擔時，人民法院可以根據公平原則和誠實信用原則，綜合當事人舉證能力等因素確定舉證責任的承擔。」

¹⁸ 陳新鑫，論農民工“臨時夫妻”現象的法律規制，福州大學碩士學位論文，2017年，頁18。

情，但也折射出作為弱勢群體的農民工的無奈與心酸。對農民工臨時夫妻這一違法行為應如何處理，這是無法回避的問題，因為臨時夫妻行為不僅可能引發家庭暴力、家庭解體問題，有的甚至造成矛盾升級，連鎖產生債務糾紛、暴力逼婚、敲詐勒索、盜竊搶劫、傷害兇殺等一系列嚴重後果，對於家庭乃至於整個社會都會造成嚴重傷害，其危害性不可低估。因此，必須要正視的是這種放棄道德底線甚至是違法的行為，不應該讓他們再繼續堂而皇之地存在。本文認為，解決之道離不開兩種手段，即道德和法律，因此若要終結臨時夫妻現象，道德指引和法律規制必不可少。一方面應當增強農民工的婚姻道德觀和家庭責任意識。另一方面應該健全和完善法制對這種現象予以適當干涉必要時可以予以懲罰。但是，追根究柢還是完善農民工的權益保障機制，從社會保障、社會救濟等方面保障農民工的住房和就業，提供農民工一個符合當今社會發展的新環境。

參考文獻

一、專書著作

- 王子群（2011）。《臨時夫妻》。陝西，陝西師範大學出版社。
- 吳治平（2008）。《中國鄉村婦女生活調查：隨州視角》。湖北：長江義藝出版社。
- 吳國平、張影（2013）。《婚姻家庭法原理與實務》。北京：中國政法大學出版社。
- 巫昌禎（1997）。《婚姻與繼承法學》。北京：中國政法大學出版社。
- 高銘暄、馬克昌（2000）。《刑法學》。北京：北京大學出版社、高等教育出版社。
- 楊立新（2005）。《親屬法專論》。北京：高等教育出版。
- 楊大文（2002）。《婚姻家庭法學》。上海：復旦大學出版社。
- 夏吟蘭（2001）。《21世紀婚姻家庭關係新規制--新婚姻法解說與研究》，北京：中國檢察出版社。
- 〔德〕迪特爾·施瓦布著、王葆蔣譯（2010）。《德國家庭法》，北京：法律出版社 2010 年版。

二、期刊論文

- 于欣欣（2015）。〈臨時夫妻現象的法律對策〉，《新疆職業大學學報》（1）：59-62。
- 王艷（2014）。〈臨時夫妻現象的社會學透析〉，《才智》2014：320。
- 衣華亮（2008）。〈海外華人“搭夥夫妻”現象的社會學分析〉，《西北人口》（29）：86-89。
- 衣華亮（2009）。〈當前中國大陸打工族“搭夥火妻”現象的社會學透視〉，《西北人口》（30）2009：125-128。

- 花躍奎 (2013)。〈農民工結“臨時夫妻”的原因、危害及治理對策〉，《學理論》，2013 年 32 期，頁 81-82。
- 李愛芹 (2021)。〈青年農民工“臨時夫妻”現象的形成機制及社會風險〉，《河北青年管理幹部學院學報》33 (4)：35。
- 李剛、劉養卉 (2014)。〈農民工臨時夫妻問題研究--基於公共治理的視角〉，《邢臺學院學報》(1)：52-55。
- 李霜雙 (2016)。〈臨時夫妻概念研究綜述--內涵及成因〉，《黑河學刊》(4)：174-176。
- 朱振媛、姜金良 (2014)。〈司法如何保護婚姻--基於離婚案件二次起訴現象的分析〉，《法律社會學評論》(00)：74-90。
- 余思寧 (2007)。〈論民事訴訟中的蓋然性證明標準〉，《晉中學院學報》(1)：38。
- 吳國平 (2014a)。〈論農民工重婚行為的法律規制〉，《廣西大學學報(哲學社會科學版)》36 (4)：93-98。
- 吳國平 (2014b)。〈論外出農民工“臨時夫妻”的性質及其解決對策〉，《中華女子學院學報》(4)：21-29。
- 徐京波 (2015)。〈臨時夫妻：社會結構轉型中的越軌行為--基於上海服務業農民工的調查〉，《中國青年研究》(1)：55-59。
- 陶自祥 (2019)。〈臨時夫妻：青年農民工灰色夫妻關係及其連帶風險〉，《中國青年研究》(7)：70-77。
- 陳若男 (2014)。〈臨時夫妻：道德淪陷令人痛公然違法引人憂〉，《法制博覽》(3)：282。
- 翟夢雯、張軍 (2017)。〈家關何處：農民工“臨時夫妻”倫理困境研究--基於婚姻家庭價值嬗變的實證分析〉，《宜春學院學報》(7)：38-43。
- 柳發根、劉筱紅 (2014)。〈多源流理論視角下的農民工家庭離散化問題〉，《理論月刊》(8)：162-165。
- 黃馨婷 (2014)。〈農民工臨時夫妻問題初探〉，《中外企業家》(1)：229-230。

- 黃潔，第三人干擾婚姻關係之賠償責任，牡丹江大學學報，第 24 卷，第 11 期，頁 30-32，2015 年 11 月
- 郭利格(2013)。〈臨時夫妻之反思〉，《山東女子學院學報》(4)：20-22。
- 董玉庭(2005)。〈一個簡單的錯誤--關於事實婚姻的刑法意義新論〉，《雲南大學學報法學版》(5)：8-12
- 韋志明、謝武(2014)。〈城鎮化進程中潮汕傳統婚姻觀念與婚姻法破裂主義的衝突與調適〉，《民間法》(2)：123-136。
- 張遠雄(2018)。〈高度蓋然性證據規則適用〉，《法制博覽》(32)：275
- 解互(2013)。〈第三人干擾婚姻關係的民事責任—以日本法為素材〉，《華東政法大學學報》(3)：112-123。

三、學位論文

- 陳新鑫(2017)。《論農民工臨時夫妻現象的法律規制》，福建：福州大學法律碩士專業，碩士論文，2017 年。
- 姜皓鵬(2018)。《中美第三人干擾婚姻關係的責任承擔之比較法研究》，北京理工大學法律，碩士論文。
- 周婉婷(2018)。《離婚訴訟中二次起訴司法裁判研究》，雲南大學，碩士論文。

四、報紙

- 袁壽省(2013)。〈臨時夫妻只過門子不談感情〉，溫州晚報，6 月 23 日。

五、司法判決、解釋

- 台灣台北地方法院 96 年訴字第 8321 號民事判決。
- 最高人民法院關於貫徹執行民事政策法律若干問題的意見。
- 最高人民法院關於人民法院審理未辦理結婚登記而以夫妻名義同居生活案件的若干意見。
- 最高人民法院關於適用新的〈婚姻登記管理條例〉的通知。

最高人民法院關於適用〈中華人民共和國婚姻法〉若干問題的解釋
(一)。

最高人民法院關於〈婚姻登記管理條例〉施行後發生的以夫妻名義非法同居的重婚案件是否以重婚罪定罪處罰的批復。

最高人民法院於 1989 年發佈的《關於人民法院審理離婚案件如何認定夫妻感情確已破裂的若干具體意見》。

六、網路資料

孫金棟 (2010)。〈政協關心外來農民工性問題太尖銳〉。http://www.fjsen.com/r/2010-01/29/content_2711688.htm。2023/1/23 檢索。

改採登記婚後，重婚罪在何情況下會成立？<https://www.lawyerli.tw/l/%E6%94%B9%E6%8E%A1%E7%99%BB%E8%A8%98%E5%A9%9A%E5%BE%8C%EF%BC%8C%E9%87%8D%E5%A9%9A%E7%BD%AA%E5%9C%A8%E4%BD%95%E6%83%85%E6%B3%81%E4%B8%8B%E6%9C%83%E6%88%90%E7%AB%8B%EF%BC%9F/>，2023/1/23 檢索。

釋字第 791 號解釋，憲法法庭，<https://cons.judicial.gov.tw/docdata.aspx?fid=100&id=310972&rn=-11775>，2023/1/23 檢索。

通姦罪違憲，從刑法除罪了，最高檢察署，<https://www.tph.moj.gov.tw/4421/4475/4483/806954/>，2023/1/23 檢索。

「通姦除罪化」橫跨 20 年的挑戰，兩代法官接力點燃釋憲引信，報導者，<https://www.twreporter.org/a/interview-decriminalization-of-adultery-judge-view>，2023/1/23 檢索。

Study on the Legal Problems of Temporary couple of Migrant Workers in China

Chen, Ming-Tsung

Abstract

In the rapid process of urbanization in China, the phenomenon of establishing temporary couples to fill the gap in family life has emerged among migrant workers who live separately. This is not only a social demand, but also a reflection and adjustment of social reality. Social norms such as morality and law can no longer achieve the purpose of adjustment and standardization, and they damage the interests of the parties and the social morality. Temporary couples are not only involved in the crime of bigamy, but also violate the rights of spouses and destroy the monogamy system, and need to bear corresponding criminal responsibility and civil compensation liability. In addition to investigating the legal responsibility of temporary couples to curb the occurrence of illegal and criminal acts, giving migrant workers citizen treatment is the ultimate solution to eliminate the phenomenon of temporary couples. In a word, how to deal with the phenomenon of migrant workers' temporary husband and wife is an unavoidable social problem before the law. How to eliminate or reduce the long-term separation of migrant workers, reduce the occurrence of temporary couples, and protect the normal development of legal marriage and family is one of the important issues that can not be ignored to solve the problem of migrant workers.

Keywords: Migrant workers; Temporary couple; Spouse Rights; Law and Regulations; Urbanization