

《家事事件法》

一、甲男與乙女未婚生丙女，丙女以甲男罹患失智症，已不能為或受意思表示，或不能辨識其意思表示之效果等情，聲請對甲男為監護之宣告。試申論下列問題：

- (一)法院以丙女未提出任何甲男之精神或心智狀況之診斷證明書等資料為證。反之甲男提出其於診所對實習醫師進行教學光碟一片為證。且法院於勘驗前甲男正於其診所內執行醫師業務並提供病患醫療專業知識，勘驗時當場呼喚甲男姓名、問其年籍、地址、身分證字號、方向、時間、數學計算等問題，其均正確回應，觀其言行舉止、敘述事情及回答問題之表達能力，與一般正常人無異，因而裁定駁回丙女之聲請，該裁定是否合法？（6分）
- (二)倘法院認甲男完全無意思能力時，逕行宣告甲男為受監護宣告之人，該裁定是否合法？（6分）
- (三)法院最終裁定甲男為受監護宣告之人，選任丙女及親生子丁為共同監護人，指定共同執行財產管理事務，另選任其兄為開具財產清冊之人。嗣丁單獨代理甲男對丙女提起返還贈與物之訴事件，法院得否裁定駁回原告之訴？（13分）

命題意旨	本題涉及家事事件法有關於聲請監護宣告事件之程序與實體等相關爭點。第一、二小題主要爭點涉及家事事件法第 164 條、第 165 條、第 167 條等相關規定之理解；第三小題則涉及實體法上即監護人作為法定代理人之權限。第二、三小題均有相關實務見解可供參考，分別為最高法院 103 年度台簡抗字第 201 號民事裁定、最高法院 103 年度台抗字第 916 號民事裁定。
答題關鍵	前二小題，僅需熟知家事事件法相關規定，即可輕易回答；至於第三小題，則涉及近來最高法院所揭示有關於共同監護人之法定代理權限之闡釋，藉此說明共同監護人應如何行使其法定代理權即可。
考點命中	《高點身分法講義》第二回，梁台大編撰，第六章第三節：成年監護。

【擬答】

(一)法院裁定駁回丙女之聲請，應屬合法：

1. 「對於因精神障礙或其他心智缺陷，致不能為意思表示或受意思表示，或不能辨識其意思表示之效果者，法院得因本人、配偶、四親等內之親屬、最近一年有同居事實之其他親屬、檢察官、主管機關或社會福利機構之聲請，為監護之宣告。」、「下列事件為丁類事件：四、監護或輔助宣告事件。」、「第三條所定丁類、戊類及其他家事非訟事件，除別有規定外，適用本編之規定。」、「下列監護宣告事件，專屬應受監護宣告之人或受監護宣告之人住所地或居所地法院管轄；無住所或居所者，得由法院認為適當之所在地法院管轄：一、關於聲請監護宣告事件。」、「聲請人為監護宣告之聲請時，宜提出診斷書。」民法第 14 條第 1 項、家事事件法第 3 條第 4 項第 4 款、第 74 條、第 164 條第 1 項第 1 款、第 166 條定有明文。按家事事件法第 166 條立法理由：「為使受訴法院能儘快把握事證調查之方向，及決定有無命如何鑑定之必要，以促進程序，爰為本條規定。」由是可知，監護宣告事件為丁類家事非訟事件，有家事事件法之適用。聲請人為監護宣告之聲請時，宜提出診斷書；如聲請人未提出診斷書，且經法院認定應受監護宣告之人並無因精神障礙或其他心智缺陷，致不能為意思表示或受意思表示，或不能辨識其意思表示之效果者，法院自得駁回監護宣告之聲請。
2. 經查，丙女以甲男罹患失智症，具有民法第 14 條第 1 項應為監護宣告之情事，向法院提出對甲男為監護宣告之聲請。惟查，丙女不僅未提出任何甲男之精神或心智狀況之診斷證明書等資料為證，且經法院進行訊問甲男，可知甲男之表達能力與一般正常人無異，並無民法第 14 條第 1 項應為監護宣告之情事者，法院自得裁定駁回丙女之聲請，應屬合法，並無不妥。

(二)法院裁定宣告甲男為受監護宣告之人，應不合法：

1. 「於聲請監護宣告事件及撤銷監護宣告事件，應受監護宣告之人及受監護宣告之人有程序能力。如其無意思能力者，法院應依職權為其選任程序監理人。」、「法院應於鑑定人前訊問應受監護宣告之人。但有礙難訊問之情形或恐有害其健康者，不在此限。」、「監護之宣告，非就應受監護宣告之人之精神或心智狀況訊問鑑定人後，不得為之。鑑定應有精神科專科醫師或具精神科經驗之醫師參與。」家事事件法第 165 條、第 167 條第 1 項、第 2 項定有明文。按「按聲請監護宣告事件及撤銷監護宣告事件，如應受監護宣告之人

及受監護宣告之人係無意思能力者，法院應依職權為其選任程序監理人，家事事件法第 165 條後段定有明文。揆其立法意旨，係為充分保障應受監護宣告之人或受監護宣告之人之實體及程序利益，並有助程序順利進行，如應受監護宣告之人或受監護宣告之人係無意思能力，即無法辨識利害得失，法院應依職權為其選任程序監理人，此乃家事事件法就監護宣告事件特設之強制規定。申言之，法院於應受監護宣告之人或受監護宣告之人符合無意思能力之要件時，即應依職權為其選任程序監理人，並無審酌選任與否之餘地。倘法院未為無意思能力之應受監護宣告人選任程序監理人，逕為監護宣告之裁定，即難謂無適用法規之顯然錯誤。」最高法院 103 年度台簡抗字第 201 號民事裁定意旨參照。由是可知，於聲請監護宣告事件，法院不僅應於鑑定人前訊問應受監護宣告之人，且就應受監護宣告之人之精神或心智狀況訊問鑑定人後，始得為監護之宣告；如應受監護宣告之人如其無意思能力者，法院應依職權為其選任程序監理人，此乃家事事件法就監護宣告事件特設之強制規定。是以，倘法院未為無意思能力之應受監護宣告人選任程序監理人，逕為監護宣告之裁定者，顯屬違誤甚明。

2. 經查，法院如認甲男完全無意思能力，逕行宣告甲男為受監護宣告之人者，倘法院未為無意思能力之甲男選任程序監理人者，自有違家事事件法第 165 條之規定。第查，倘法院亦未於鑑定人前訊問甲男、復未就甲男之精神或心智狀況訊問鑑定人，逕行宣告甲男為受監護宣告之人者，亦有違家事事件法第 16 條之規定。是以，法院裁定宣告甲男為受監護宣告之人，應不合法甚明。

(三) 法院得裁定駁回原告之訴：

1. 「按法院以裁定選定數人為成年人之監護人，並指定共同執行財產管理事務者，倘其中部分監護人因管理財產之法律行為或其相關之訴訟行為與受監護人之利益相反，無法代理受監護人為法律行為或提起訴訟，致其餘監護人依法亦不得代理時，本得依民事訴訟法第 51 條第 2 項規定，聲請受訴法院為其選任特別代理人，或依民法第 1113 條準用未成年人監護之規定，於符合民法第 1098 條第 2 項規定，由法院依聲請或依職權為受監護人選任特別代理人；或於符合民法第 1106 條之 1 第 1 項規定，聲請法院改定適當之監護人。是有關成年人共同監護人之規定，並無法律漏洞情形，尚無類推適用民法第 1089 條第 1 項規定之餘地。」最高法院 103 年度台抗字第 916 號民事裁定意旨參照。
2. 經查，本件甲男經法院裁定宣告為受監護宣告人，並選定丙女及丁子為共同監護人，指定共同執行財產管理事務，另選定其兄為開具財產清冊之人。由是可知，丙女及丁子既為甲男之共同監護人，其任何財產行為或管理上必要行為，原則上均應由丙女及丁子二人共同為之。惟查，丁子單獨代理甲男對丙女提起返還贈與物之訴事件，顯然欠缺合法代理權。是以，本件既未經法院依民事訴訟法第 51 條第 2 項規定選任特別代理人，或依民法第 1113 條準用未成年人監護之規定選任特別代理人（民法第 1098 條第 2 項）、或改定適當之監護人（民法第 1106 條之 1 第 1 項）者，則丁子單獨代理甲男提起本件訴訟，顯不合法，法院自得裁定駁回原告之訴，當屬無疑。

二、(一) 甲男與乙女為夫妻，且均為美國人，甲男在我國經商三十年，每年在我國居住超過六個月，在臺北市松山區有經常居所。乙女以甲男在臺與女子通姦，並將夫妻財產美金一百萬元以上移轉至我國，屬隱匿財產之行為。且乙女已向美國法院提起離婚及夫妻剩餘財產分配之訴訟，待勝訴應向我國法院聲請對甲男之財產強制執行，因向臺北地方法院聲請在新臺幣二千五百萬元範圍內為假扣押，有無理由？倘乙女在我國更行起訴，可否？甲男若以其在美國已應訴，並在該處治病為由，至我國應訴顯有不便，主張我國法院不得審判管轄，有無理由？（18 分）

(二) 甲以乙、丙、丁、戊為被告，向臺灣臺北地方法院起訴請求確認兩造之被繼承人 A 遺囑無效，因乙、丙、丁三人之住所均設在福建省金門縣，戊住所設於臺北市大安區，A 經常住在臺北市大安區，亦在該地死亡，死亡時戶籍地設在福建省金門縣，且遺有六筆不動產及六筆動產（總價值為新台幣一千萬元），均在福建省金門縣，僅有兩筆不動產（總價值為新台幣六千萬元）在臺北市大安區，臺灣臺北地方法院可否裁定將該訴訟移送於福建金門地方法院？（7 分）

命題意旨

本題涉及家事事件法有關於家事訴訟事件等相關規定之理解。第一小題主要爭點涉及家事事件法第 53 條、第二小題則涉及家事事件法第 70 條之解釋與適用。此二小題均係由實務案例所改編，分別為最高法院 103 年度台抗字第 1020 號民事裁定、最高法院 103 年度台抗字第 771 號民事裁定。

答題關鍵	此二小題，除應就家事事件法第 53 條、第 70 條等規定之解釋與適用進行論理者外，需一併注意：夫妻間之聲請假扣押事件以及遺囑無效確認事件，是否為家事事件？有無家事事件法之適用？作答時，應一併加以說明之。
考點命中	1.《高點家事事件法講義》第一回，梁台大編撰，第一章第二節：家事件之種類與性質。 2.《高點家事事件法講義》第一回，梁台大編撰，第四章：婚姻訴訟事件程序。 3.《月旦法學雜誌》第 209 期，2012 年 10 月邱聯恭，家事事件法之解釋、適用應依循之基本方針與審理原則，頁 225。

【擬答】

(一)乙女向台北地方法院對甲男聲請假扣押，應有理由；乙女得在我國更行起訴；甲男主張我國法院不得審判管轄，應無理由：

- 按「其他應由法院處理之家事事件，除法律別有規定外，適用本法之規定。」、「第三條所定甲類、乙類、丙類及其他家事訴訟事件，除別有規定外，適用本編之規定。」、「家事訴訟事件，除本法別有規定者外，準用民事訴訟法之規定。」、「婚姻事件有下列各款情形之一者，由中華民國法院審判管轄：一、夫妻之一方為中華民國人。二、夫妻均非中華民國人而於中華民國境內有住所或持續一年以上有共同居所。三、夫妻之一方為無國籍人而於中華民國境內有經常居所。四、夫妻之一方於中華民國境內持續一年以上有經常居所。但中華民國法院之裁判顯不為夫或妻所屬國之法律承認者，不在此限。」、「被告在中華民國應訴顯有不便者，不適用前項之規定。」家事事件法第 3 條第 6 項、第 37 條、第 51 條、第 53 條第 1 項、第 2 項定有明文。第按，「當事人就已繫屬於外國法院之事件更行起訴，如有相當理由足認該事件之外國法院判決在中華民國有承認其效力之可能，並於被告在外國應訴無重大不便者，法院得在外國法院判決確定前，以裁定停止訴訟程序。但兩造合意願由中華民國法院裁判者，不在此限。」、「債權人就金錢請求或得易為金錢請求之請求，欲保全強制執行者，得聲請假扣押。」、「假扣押之聲請，由本案管轄法院或假扣押標的所在地之地方法院管轄。」民事訴訟法第 182 條之 2 第 1 項、第 522 條第 1 項、第 524 條第 1 項定有明文。再按，「按夫妻之一方於中華民國境內持續一年以上有經常居所，婚姻事件由中華民國法院審判管轄，此觀家事事件法第五十三條第一項第四款本文規定即明。揆其立法意旨，乃就夫妻均為外國人，其中一方於我國境內持續一年以上有經常居所者，雖該夫妻無家事事件法第五十三條第一項第二款所示之住所或共同居所，為便利當事人提起訴訟，亦使我國法院對該涉外婚姻事件有國際審判管轄權。至何種情形始得謂為「經常」，則委由法院依個案具體事實判斷之。依家事事件法第五十三條規定決定我國有國際審判管轄權後，應由我國之何法院管轄該事件，則依同法第五十二條土地管轄之規定判斷。而不能依家事事件法第五十二條第一項至第三項規定定法院管轄者，由被告住、居所地之法院管轄，同法條第四項前段亦有明定。又假扣押之聲請，由本案管轄法院或假扣押標的所在地之地方法院管轄。本案管轄法院，為訴訟已繫屬或應繫屬之第一審法院。民事訴訟法第五百二十四條第一項、第二項本文定有明文。此項規定，於涉外事件，並未違反當事人間之公平、裁判之正當與程序之迅速等原則，是就訴訟之本案在我國有管轄權，原則上應可認我國法院對保全本案之假扣押事件有國際裁判管轄權。」最高法院 103 年度台抗字第 1020 號民事裁定意旨參照。復按，「家事事件法第五十三條第二項規定之立法目的，係在避免被告應訴困難（見立法說明），保障被告程序權而設。被告是否有『應訴顯有不便』之情，應依客觀具體事實認定之，非得僅憑被告個人主觀意願即認其有應訴困難之情。被告僅以其不在中華民國境內為由抗辯其應訴顯有不便，應非可採。」臺灣高等法院暨所屬法院 101 年法律座談會民事類提案第 23 號意旨參照。
- 由是可知，夫妻間之聲請假扣押事件，雖非家事事件法第 3 條第 3 項所列舉之事件，惟考諸其性質，應可解為係家事事件法第 3 條第 6 項、第 37 條所謂「其他應由法院處理之家事（訴訟）事件」，而有家事事件法有關於家事訴訟事件等規定之適用。是以，夫妻間之聲請假扣押事件，仍應受家事事件法第 53 條之限制。又夫妻均為外國人，該夫妻雖無住所或經常共同居所者，惟為便利當事人提起訴訟，倘夫妻之一方於中華民國境內持續一年以上有經常居所者，該婚姻事件亦可由中華民國法院審判管轄而有國際審判管轄權。至於被告是否有家事事件法第 53 條第 2 項所謂「應訴顯有不便」之情，應依客觀具體事實認定之，非得僅憑被告個人主觀意願即認其有應訴困難之情。
- 經查，甲男與乙女為夫妻，且均為美國人。乙女向臺北地方法院聲請對甲男為假扣押，該夫妻間之聲請假扣押事件，應屬家事事件法第 3 條第 6 項、第 37 條所謂「其他應由法院處理之家事（訴訟）事件」，仍有家事事件法第 53 條等規定之適用。第查，甲男在我國經商三十年，每年在我國居住超過六個月，在臺北市松山區有經常居所，依家事事件法第 53 條第 1 項第 4 款本文規定，台北地院為本件假扣押之本案管轄法

院。是以，乙女向台北地方法院對甲男聲請假扣押，應有理由甚明。

- 4.次查，參諸民事訴訟法第 182 條之 2 第 1 項之旨趣，當事人就已繫屬於外國法院之事件於我國更行起訴，該起訴仍屬合法，至多僅涉及我國法院應否在外國法院判決確定前，以裁定停止訴訟程序之問題。是以，雖乙女已向美國法院提起離婚及夫妻剩餘財產分配之訴訟，惟該訴訟事件既未經美國法院終局判決確定，自不妨礙乙女在我國更行起訴，當屬無疑。
- 5.復查，甲男雖以其在美國已應訴，並在該處治病為由，至我國應訴不便等云云，惟甲男上開抗辯，恐僅涉及個人主觀意願，尚難憑此遽謂依客觀具體事證上有「應訴顯有不便」之情，是甲男爰依家事事件法第 53 條第 2 項之規定而主張我國法院不得審判管轄，應無理由，自不待言。

(二)臺灣台北地方法院不得裁定將該訴訟移送於福建金門地方法院：

- 1.按「下列事件為丙類事件：六、因繼承回復、遺產分割、特留分、遺贈、**確認遺囑真偽**或其他繼承關係所生請求事件。」、「其他應由法院處理之家事事件，除法律別有規定外，適用本法之規定。」、「**家事事件之管轄，除本法別有規定外**，準用非訟事件法有關管轄之規定；非訟事件法未規定者，準用民事訴訟法有關管轄之規定。」、「法院受理家事事件之全部或一部不屬其管轄者，除當事人有管轄之合意外，應依聲請或依職權以裁定移送於其管轄法院。但法院為統合處理事件認為必要，或當事人已就本案為陳述者，得裁定自行處理。」、「第三條所定甲類、乙類、丙類及其他家事訴訟事件，除別有規定外，適用本編之規定。」、「因繼承回復、遺產分割、特留分、遺贈、**確認遺囑真偽**或繼承人間因繼承關係所生請求事件，**得由下列法院管轄：一、繼承開始時被繼承人住所地之法院；被繼承人於國內無住所者，其在國內居所地之法院。二、主要遺產所在地之法院。**」家事事件法第 3 條第 3 項第 6 款、第 6 項、第 5 條、第 6 條第 1 項、第 37 條、第 70 條定有明文。第按，「下列事件為繼承訴訟事件：五、**確認遺囑真偽事件。**」、「同一訴訟，數法院有管轄權者，原告得任向其中一法院起訴。」家事事件審理細則第 79 條第 5 款、民事訴訟法第 22 條定有明文。次按，家事事件法第 70 條第 2 款所稱之「主要遺產所在地」，係以各所在地之遺產為分子，全部遺產為分母，該所在地遺產價值占全體遺產之比例最高者，始為主要遺產所在地，尚非以遺產筆數為是否主要遺產所在地區別標準（最高法院 103 年度台抗字第 771 號民事裁定參照）。再按，遺囑無效確認事件雖非家事事件法第 3 條第 3 項所列舉之事件，惟考諸其性質，應可解為係家事事件法第 3 條第 6 項、第 37 條所謂「其他應由法院處理之家事（訴訟）事件」，而有家事事件法之適用甚明。
- 2.由是可知，遺囑無效確認事件之性質，應解為係家事財產訴訟事件，而有家事事件法有關於繼承訴訟事件等規定之適用；該家事事件之管轄，依家事事件法第 70 條之規定，繼承開始時被繼承人住所地之法院，以及主要遺產所在地之法院，均得有管轄權；又所謂「主要遺產所在地」，係以所在地遺產價值占全體遺產之比例最高者，始為主要遺產所在地。至於上開情形，並非以被告住所地法院為其管轄法院，自無民事訴訟法第 20 條但書共同管轄法院規定之適用。是以，如同一訴訟，數法院均有管轄權者，原告得自任向其中一法院起訴，該有管轄權之法院原則上應自行審理而不得裁定移送於其他管轄法院。
- 3.經查，甲以乙、丙、丁、戊為被告，向臺灣台北地方法院起訴請求確認兩造之被繼承人 A 遺囑無效，核屬家事事件法第 3 條第 6 項、第 37 條所謂「其他應由法院處理之家事（訴訟）事件」，應有家事事件法之適用。第查，被繼承人 A 死亡時戶籍地設在福建省金門縣，顯見繼承開始時被繼承人住所地法院為福建金門地方法院。次查，被繼承人 A 遺有六筆不動產及六筆動產（總價值為新台幣一千萬元），均設在福建省金門縣，僅有兩筆不動產（總價值為新台幣六千萬元）在臺北市大安區，顯見臺北市大安區所在地遺產價值占全體遺產（總價值為新台幣七千萬元）之比例最高（七分之六）者，是主要遺產所在地應為臺北市大安區，其管轄法院應為臺灣台北地方法院。從而，福建金門地方法院（繼承開始時被繼承人住所地之法院）與臺灣台北地方法院（主要遺產所在地之法院）均有管轄權，原告得自任向其中一法院起訴。是以，原告甲既已向臺灣台北地方法院起訴請求本件確認遺囑無效事件，則臺灣台北地方法院原則上應自行審理，而不得裁定將該訴訟移送於福建金門地方法院，當屬無疑。

版權所有，重製必究！

三、(一)甲男為已成年乙女之叔叔，為延續香火，兩人簽定書面收養契約，向法院聲請認可收養，於法院裁定認可前，甲男死亡，法院得否以甲男已死亡為由，認無法審酌乙女利益而認可收養之情形，逕行裁定駁回認可收養？（15 分）

(二)A、B 夫妻自幼收養 C 為養子，因 C 嗜愛賭博，A、B 乃聲請宣告終止收養關係。第一審審理中，A、B 雖另主張 C 經常對其惡言相加，肆意辱罵，經常未予聞問等虐待、重大侮辱，並有其他重大事由（一般人均認已違倫常），因而聲請宣告終止收養關係，然未提出證據證明，因而遭

裁定駁回。A、B 不服，提起抗告，聲請訊問證人即其另名兒子 D，法院得否以其係提出新攻擊防禦方法，裁定駁回 A、B 之聲請？（10 分）

命題意旨	1. 第一小題在測驗關於「向法院聲請認可收養後，收養人甲於法院裁定前死亡，此時法院應如何處理」之概念。 2. 第二小題在測驗關於「依民法第 1081 條聲請宣告終止收養關係，於抗告程序中，當事人得否提出新攻防方法」之概念。
答題關鍵	1. 本題對家事調查官的同學而言，亦屬十分殘忍的題目。兩題除均須對實體法規定有相當程度掌握外，尚須對學者期刊有一定涉獵，始能意識題目設計之涵義，是以就筆者下述擬答中有部分較為艱澀之論述，報考家事調查官的同學可斟酌閱讀。 2. 第一小題，事實上係民法於 96 年 5 月修法時即產生之爭議，而家事事件法於本法中並未規定，而係在審理細則參考兒童及少年福利與權益保障法而有所規定。（但該審理細則仍有許多學者持批判意見） 3. 第二小題，在一開始事件類型界定性質時，現今學說及實務即有非常大爭議（如邱派與林秀雄師、吳明軒師等學者均各自為文表述），此部分亦會使得法條適用之複雜化，但如忽略此部分，單就家事法第 47 條本身應屬重要之規定，並非冷門考點。
考點命中	1. 《高點家事事件法講義》第三回，侯律師編撰，頁 32~33。 2. 《高點家事事件法總復習講義》，侯律師編撰，頁 44~45。 3. 《身分法圖說第十二版》第一回，高點出版，侯律師編著，頁 3-111~114。 4. 《家事事件法一本通第二版》，高點出版，侯律師編著，頁 4-113~117、頁 4-168~170。

【擬答】

(一) 甲男與已成年乙女簽立書面收養契約，向法院聲請認可收養後，收養人甲於法院裁定前死亡，此時法院得否逕行裁定駁回認可收養，爰析述如下：

1. 按依民法第 1079 條「收養應以書面為之，並向法院聲請認可。收養有無效、得撤銷之原因或違反其他法律規定者，法院應不予認可。」第 1079-1 條：「法院為未成年人被收養之認可時，應依養子女最佳利益為之。」第 1079-2 條：「被收養者為成年人而有下列各款情形之一者，法院應不予收養之認可：一、意圖以收養免除法定義務。二、依其情形，足認收養於其本生父母不利。三、有其他重大事由，足認違反收養目的。」由上開規定可知，民法並未規定，向法院聲請認可收養後收養人死亡，法院應不予收養之認可，而仍應依上開規定就個案斟酌判斷，為是否認可收養之裁定，合先敘明。
2. 惟按家事事件審理細則參考兒童及少年福利與權益保障法第 19 條第 2 項，於第 117 條規定：「聲請認可收養後，被收養人為未滿十八歲之兒童或少年，於法院裁定前死亡者，程序終結。收養人於法院認可裁定前死亡者，除有其他不符收養要件或應駁回認可之情形外，法院應命直轄市、縣（市）主管機關、兒童及少年福利機構、其他適當之團體或專業人員為評估，並提出報告及建議。法院認收養有利於未滿十八歲之兒童及少年時，仍得為認可收養之裁定。」
3. 依本題所示，被收養人乙女已成年，且向法院聲請認可收養後於法院裁定前，係收養人甲死亡，依上開規定觀之，程序並不當然終結，法院仍應就個案實質判斷是否有其他不符收養要件或應駁回認可之情形，並得命相關機構或專業人員為評估，並提出報告及建議。亦即，於「成年收養」之情形，法院仍應依民法第 1079-2 條規定，審酌有無「意圖以收養免除法定義務」、「該收養於其本生父母不利」或「有其他重大事由，足認違反收養目的」等情事，如有，則法院應不予收養之認可；反之，若無民法第 1079-2 條情事，仍可為認可收養之裁定，法院不得以甲男死亡為由，逕行裁定駁回認可收養。

(二) A、B 聲請宣告終止收養關係，然原審未提出證據證明，因而遭裁定駁回，於抗告程序中，A、B 聲請訊問證人，法院得否以其係提出新攻防方法，裁定駁回 A、B 之聲請？

1. 依題所示，A、B 係依民法第 1081 條聲請宣告終止收養關係，其事件類型係屬家事事件法（下稱本法）第 3 條第 5 項第 13 款戊類事件，復依本法第 74 條規定，應適用第四編家事非訟程序之規定。然而，向來多數學說暨實務俱謂民法第 1081 條聲請宣告終止收養關係，應屬「訴訟事件」，而就本法將其改列為「非訟事件」有所批判，然而參酌本法第 114 條立法說明，認為「民法第 1081 條聲請宣告終止收養關係」其本質上既有賴法官職權裁量而有迅速、妥適判斷之必要，爰予非訟化處理，由此爭議觀之，吾意以為「民法第 1081 條聲請宣告終止收養關係」存有訴訟性質應無疑義，是以縱使本法將其列為「非訟事件」，仍應交錯適用「訴訟程序法理」，合先敘明。

- 2.而抗告程序中，當事人得否提出新攻防方法，本法於第四編家事非訟程序並未有明文規定，依本法第 97 條：「家事非訟事件，除法律別有規定外，準用非訟事件法之規定。」復依非訟事件法第 46 條：「抗告及再抗告，除本法另有規定外，準用民事訴訟法關於抗告程序之規定。」而民事訴訟法於 92 年修正時，業已刪除第 489 條規定，改增訂第 495 條之 1 準用第 447 條規定，亦即，原則上不得提出新攻擊或防禦方法。
- 3.然而，本法於第三編家事訴訟程序定有當事人提出攻擊或防禦方法之限制，進一步區分是否屬「當事人得處分之事項」而異其處理，依本法第 47 條規定：「I 法院於收受訴狀後，審判長應依事件之性質，擬定審理計畫，並於適當時期定言詞辯論期日。II 攻擊或防禦方法，除別有規定外，應依事件進行之程度，於言詞辯論終結前適當時期提出之。III 當事人因故意或重大過失逾時提出攻擊或防禦方法，有礙事件之終結者，法院於裁判時得斟酌其逾時提出之理由。IV 離婚、終止收養關係、分割遺產或其他當事人得處分之事項，有前項情形者，準用民事訴訟法第 196 條第 2 項、第 268 條之 2 第 2 項、第 276 條、第 444 條之 1 及第 447 條之規定。V 前 2 項情形，法院應使當事人有辯論之機會。VI 依當事人之陳述得為請求之合併、變更、追加或反請求者，法院應向當事人闡明之。」
- 4.復參酌本法第 47 條立法理由，家事事件，不論係得處分或不得處分之事項，當事人均應在適當時期提出攻擊或防禦方法，此為其促進訴訟義務，以防止程序延滯及浪費司法資源，又第 2 項所謂「事件進行之程度」係考量事件有無行爭點整理程序、有無成立簡化爭點之協議、法院審理計畫是否曉諭當事人，以判斷其是否已於適當時期提出攻擊防禦方法。
- (1)對於當事人不得處分之事項，法院得斟酌當事人所未提出之事實，並依職權調查證據，惟如因當事人故意或重大過失，逾適當時期始行提出攻擊或防禦方法，有礙事件之終結者，雖不發生失權效果，然法院仍得於裁判時依經驗法則等斟酌其逾時提出之原因而形成心證。
- (2)至於離婚、終止收養關係、分割遺產或其他當事人得處分之事項，除有第 10 條第 2 項但書所定情形外，如有本條第 3 項之情形，自應準用民事訴訟法第 196 條第 2 項、第 268 條之 2 第 2 項、第 276 條、第 444 條之 1 及第 447 條之規定，由法院斟酌情形使生失權之效果。
- 5.依上開規定分析，「A、B 聲請宣告終止與 C 子之收養關係」，倘若雙方均為成年人，則本質上應屬「當事人得處分之事項」，而當事人 A、B 如係因故意或重大過失逾時提出攻擊或防禦方法，有礙事件之終結者，法院即得斟酌情形使生失權之效果，而裁定駁回 A、B 訊問證人之聲請；然而，倘若 C 子為未成年人，則法院於衡量判斷時，則須特別注意未成年人之最佳利益維護，而予以非訟化處理，不宜逕予適用失權效之規定。又前開本法第 47 條第 3、4 項雖規定法院得斟酌逾時提出之理由，或賦予失權之效果，因事涉當事人之利害關係，故於同條第 5 項亦明定法院裁判前，應使有辯論之機會，以保障程序權，是以抗告法院於審查時，亦宜衡量原審法院有無充分賦予當事人辯論之機會，而不得僅以認定其屬新攻防方法為由，而逕予裁定駁回 A、B 訊問證人之聲請。

四、A 因中風臥病在床，受輔助宣告，為甲男之母，甲男於民國 83 年 2 月 28 日與乙女結婚，婚後先後於 84 年 1 月 12 日、88 年 11 月 29 日生下丙、丁。甲男則於 100 年 2 月 19 日死亡。A 未經輔助人同意，於 101 年 12 月 13 日始訴請確認丙、丁非甲男與乙女之婚生子，該訴延至 104 年 6 月 30 日尚未辯論終結，訴訟程序應如何進行？該訴是否有理由？（25 分）

命題意旨	本題在測驗關於「受輔助宣告人之程序能力」及家事事件法第 67 條「確認親子關係存否訴訟」之適用範圍及限制。
答題關鍵	<p>1.本題事實上係自「臺灣高等法院暨所屬法院 102 年法律座談會民事類提案第 44 號及第 47 號」法律問題所改編，老實說概念並不困難，但對家事調查官同學而言，如未能全盤掌握法律觀念，可能無法看出題目之核心考點，獲取高分不易。</p> <p>2.第一小題主要在測驗關於「受輔助宣告人之程序能力」，本題須特別注意「起訴時點係於 101 年 12 月 13 日」及「於 104 年 6 月 30 日尚未辯論終結」等時間要素，再加以比對「家事事件法」及「民事訴訟法」兩者修法時點及交互影響。</p> <p>3.第二小題除家事事件法第 67 條確認親子關係存否訴訟之基本規定外，尚須對民法婚生否認制度有更深入了解，才有辦法切合題目核心（此部分近年學說及實務見解多有爭議，為律司熱門考點，但對家事調查官同學已屬較為艱澀議題）。</p>
考點命中	<p>1.《高點家事事件法講義》第二回，侯律師編撰，頁 21～23、35～38。</p> <p>2.《家事事件法一本通第二版》，高點出版，侯律師編著，頁 4-21～27、頁 4-48～62。（頁 4-58～60 第</p>

二小題完全命中)。

- 3.《高點家事事件法總復習講義》第二回，侯律師編撰，頁 27～31、頁 35～37 部分。(第一、二小題完全命中！上課時更特別勾選此二則見解提醒同學注意！)

【擬答】

- (一)受輔助宣告之 A 未經輔助人同意，於 101 年 12 月 13 日(102 年 5 月 8 日民事訴訟法修正前)向法院訴請「確認丙、丁非甲男與乙女之婚生子」，而該訴訟於 104 年 6 月 30 日尚未辯論終結，其訴訟程序應如何進行？
- 1.本題主要涉及「受輔助宣告人之程序能力」認定，亦即受輔助宣告人提起有關身分事件訴訟是否須得輔助人同意之議題。然而依題所示，受輔助宣告之 A 提起訴訟之時點係於 101 年 12 月 13 日，該時家事事件法雖已正式施行(家事事件法係於 101 年 6 月 1 日施行)，惟家事事件法就受輔助宣告人並無類似民事訴訟法第 571 條之 1 之規定，復又民事訴訟法亦於 102 年 5 月 8 日就前開規定修正刪除，此時，受輔助宣告人之程序能力應如何認定即有爭議，爰分別析述如下。
 - 2.或有認為，受輔助宣告之 A 提起訴訟之時點既係於家事事件法正式施行後，且於民事訴訟法修正刪除第 571 條之 1 後尚未辯論終結，則依家事事件法第 197 條第 1 項規定：「除本法別有規定外，本法於施行前發生之家事事件亦適用之」，基於程序從新原則，民事訴訟法第 571 條之 1 既已刪除，且於 102 年 5 月 8 日公布施行，即不應再予適用該條文。
 - (1)家事事件法就受輔助宣告人既無類似民事訴訟法第 571 條之 1 之規定，則依家事事件法第 51 條準用民事訴訟法第 45 條之 1 規定，受輔助宣告人於家事訴訟事件，除就他造之起訴或上訴為訴訟行為時，無須經輔助人同意外，若其為起訴之人為訴訟行為時，仍應經輔助人同意，且該同意應以文書證之。
 - (2)若受輔助宣告人於 102 年 5 月 8 日前依民事訴訟法第 571 條之 1 規定未經輔助人之同意已向法院提起身分事件訴訟，而於 102 年 5 月 8 日訴訟尚未終結，其訴訟能力即有欠缺，法院應定期命補正，若逾期未補正，即應予駁回。
 - 3.然而吾意以為，受輔助宣告之 A 提起訴訟之時點，民事訴訟法既尚未修正刪除第 571 條之 1，則依家事事件法第 51 條即得準用民事訴訟法第 596 條再予準用第 571 條之 1，復依家事事件法第 197 條第 2 項規定：「本法施行前已繫屬尚未終結之家事事件，依其進行程度，由繫屬之法院依本法所定程序終結之，已依法定程序進行之行為，效力不受影響。」
 - (1)按參酌家事事件法第 14 條之立法理由，「受輔助宣告之人依民法第十五條之二規定雖不因輔助宣告而喪失其程序能力，但就其涉及內類財產權家事訴訟事件所為之訴訟行為，依本法第五十一條準用民事訴訟法第四十五條之一、第五十條、第五十六條第二項之規定辦理」，由此可推知，受輔助宣告之人如提起之訴訟係有關身分之事件，應有程序能力，為訴訟行為時，亦無須經輔助人同意。
 - (2)再者，本題中受輔助宣告之 A 係於 102 年 5 月 8 日民事訴訟法就第 571 條之 1 規定修正刪除之前提起本件訴訟，既已依當時之民事訴訟法第 596 條準用第 571 條之 1 規定不須經輔助人之同意向法院訴請身分事件訴訟，應屬已依法定程序進行之行為，縱於民事訴訟法修正刪除第 571 條之 1 後尚未辯論終結，然依前開家事事件法第 197 條第 2 項規定，其效力不受影響，法院應續行審理。
 - (3)此外，受輔助宣告之人就有關身分之事件固仍有程序能力，為訴訟行為時，亦無須經輔助人同意，惟其或因精神障礙或其他心智缺陷，辨識能力顯有不足，為保護其利益起見，受訴法院應注意家事事件法第 15 條第 1 項第 3 款選任程序監理人之相關規定，爰一併敘明之。
- (二)A(甲男之母)訴請「確認丙、丁非甲男與乙女之婚生子」，該訴是否有理由？
- 1.依題所示，甲男於民國 83 年 2 月與乙女結婚，嗣後於 84 年 1 月及 88 年 11 月分別生下丙、丁，依 96 年 5 月修正前之民法第 1063 條規定：「妻之受胎，係在婚姻關係存續中者，推定其所生子女為婚生子女。前項推定，如夫妻之一方能證明妻非自夫受胎者，得提起否認之訴。但應於知悉子女出生之日起，一年內為之」。然而甲男於 100 年 2 月死亡，於甲男死亡前，均未有提起否認訴訟情事，而於民法第 1063 條所定除斥期間經過後，A(甲男之母)得否以有法律上利害關係之第三人身份，認為即受確認判決之法律上利益，而得提起確認親子關係不存在之訴，學說暨實務見解存有重大爭議，爰分別析述如下。
 - 2.按家事事件法於 101 年 6 月 1 日公布施行後，第 67 條第 1 項就親子及收養關係存否此二種類型，明定只須有即受確認判決之法律上利益者，即得提起確認之訴。復參酌其立法理由第 1 項，更強調血緣真實之重要性，並以現今科技進步，親子血緣關係之認定並無困難，且親子關係之形成逐漸呈現多樣化為主要理由，將即受確認判決之法律上利益此一要件委由法官於個案上予以判斷，以應實際需要。依此觀之，似未另設其他提起之限制要件，應由法官依個案審酌判斷即受確認判決之法律上利益之有無。

3. 然而參酌最高法院 23 年上字第 3473 號判例、最高法院 75 年台上字第 2071 號判例、司法院大法官釋字第 587 號解釋意旨，從而，凡被婚生推定之子女，在夫妻或子女依規定提起否認之訴，得有勝訴之確定判決以前，無論何人皆不得為反對之主張，自無允許第三人以親子血緣違反真實為由，提起確認親子關係不存在之訴（最高法院 96 年度台上字第 2278 號判決意旨參照）。亦即，受婚生推定之子女，如夫妻之一方或子女能證明子女非為婚生子女者，固得提起否認子女之訴或否認推定生父之訴予以推翻，然若已逾同條第 3 項之除斥期間，其法律上擬制之親子關係即已確定，故縱使無真實血緣，基於身分關係排他性與法律秩序安定性原則，自無再允許當事人或第三人以確認親子關係不存在之訴，否定民法第 1063 條之明文規定，否則本條項除斥期間立法規定將成為具文。
4. 承上所述，吾意以為，本題中 A 係為甲男之母，A 並非民法第 1063 條得提起婚生否認訴訟之人，且於丙、丁分別於 84 年 1 月及 88 年 11 月出生，迄甲男於 100 年 2 月死亡，期間業已經過 10 數年，夫妻之一方或子女均未有提起否認訴訟情事，縱使丙、丁與甲男間無真實血緣，法律上擬制之親子關係亦應確定，而不得再為反對之主張。惟當事人既有爭執而提起訴訟，依家事事件法第 67 條規定應仍具有受確認判決之法律上利益，而得據以提起「確認丙、丁非甲男與乙女之婚生子」訴訟，惟為避免架空實體法之限制，復基於身分關係排他性與法律秩序安定性原則，其請求仍屬無理由。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！