

107 年公務人員特種考試司法人員、法務部調查局調查人員、國家安全局國家安全情報人員、海岸巡防人員及移民行政人員考試試題

考試別：司法人員
等 別：三等考試
類科組：家事調查官
科 目：家事事件法

- 一、甲男與乙女同居，同居期間生下丙子，由於甲男始終不願意認領丙子，故乙女起訴請求甲男應認領丙子。甲男則否認與乙女有發生性行為與交往。試問：
- (一)乙女起訴因無理由被法院判決駁回確定，該確定判決對丙效力為何？(13 分)
- (二)丙得否再起訴請求甲認領？(12 分)

【破題關鍵】

身分裁判之效力是否僅具相對性？身分裁判之對世效意義為何？何時應緩和適用身分裁判之對世效？

【擬答】：

(一)認領子女確定判決原則上具對世效：

按家事事件法第 48 條第 1 項本文規定「就第三條所定甲類或乙類家事訴訟事件所為確定之終局判決，對於第三人亦有效力。」及第 3 條第 2 項第 3 款規定「下列事件為乙類事件：三、否認子女、認領子女事件。」，題示情形認領子女事件屬乙類家事訴訟事件，法院就其所為之終局判決，對於第三人丙亦有效力，此即所謂「身分裁判之對世效」。

(二)丙如非因可歸責於己之事由，致未能參加前訴訟者，得例外撤銷前訴訟判決效力，並再次起訴請求：

按家事事件法第 48 條第 1 項但書第 3 款規定「就第三條所定甲類或乙類家事訴訟事件所為確定之終局判決，對於第三人亦有效力。但有下列各款情形之一者，不在此限：三、因認領子女訴訟判決之結果，主張受其判決影響之非婚生子女，非因可歸責於己之事由，於該訴訟之事實審言詞辯論終結前未參加訴訟。」，題示情形，丙為受甲乙訴訟判決結果影響之非婚生子女，丙得先主張非因可歸責於己之事由，致於該訴訟事實審言詞辯論終結前未參加訴訟，因不受判決效力所及之故，而依家事事件法第 48 條第 2 項規定「前項但書所定之人或其他與家事訴訟事件有法律上利害關係之第三人，非因可歸責於己之事由而未參加訴訟者，得請求撤銷對其不利部分之確定終局判決，並準用民事訴訟法第五編之一第三人撤銷訴訟程序之規定。」，準用民事訴訟法第三人撤銷訴訟之規定，提起第三人撤銷訴訟以撤銷對其不利之部分，然後始得再次起訴請求甲認領。

- 二、甲夫、乙妻因感情不睦，常為家中瑣事爭吵，嗣後兩人協議離婚，協議離婚書中約定，由乙妻任未成年子女丙行使親權，但甲每月須給付未成年子女丙之扶養費新臺幣 1 萬元給予乙，但甲卻始終爽約未付，故乙請求甲應依該協議書之約定給付扶養費，試申論本案應屬家事訴訟事件或家事非訟事件？(25 分)

【破題關鍵】

程序法理交錯適用論意義為何？訴訟事件與訴訟程序二者有何不同？適用非訟程序者，是否即必然屬非訟事件？

【擬答】：

(一)程序法理交錯適用肯定論：

民事事件依其事件類型需求，有適用不同程序法理審理之必要性，即有借用追求「慎重且正確」裁判之訴訟法理者，亦有借用追求「簡易而迅速」裁判之非訟法理者，二者程序法理之機能性，應視事件類型不同需要，交錯加以適用，此觀我國家事事件法第 41 條第 6 項規定「法院就第一項至第三項所定得合併請求、變更、追加或反請求之數宗事件合併審理時，除本法別有規定外，適用合併審理前各該事件原應適用法律之規定為審理。」，即為「程序法理交錯適用論」之依據。

(二)應認知有本質上訴訟事件卻借用非訟程序法理之事件類型存在：

- 1.按家事事件法第 37 條規定「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。」及第 74 條規定「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。」，除立法者列舉明定於第 3 條以外之家事事件，另有一般性之其他家事訴訟事件與其他家事非訟事件類型，然此種其他家事訴訟事件與其他家事非訟事件意何所指？應認知有本質上為訴訟事件卻借用非訟程序法理而被制定為家事非訟事件者，及有本質上為非訟事件為借用訴訟程序法理而被制定為家事訴訟事件者，即應區別「事件」及「程序」乃屬二事。經立法者訂於家事事件法中之訴訟事件或非訟事件，應理解並未因此而改變該事件之本質，因此經訂於家事訴訟事件中者，得區分為「本質上訴訟事件」及「實定法上訴訟事件（本質上非訟事件）」，經訂於家事非訟事件中者，得區分為「本質上非訟事件」及「實定法上非訟事件（本質上訴訟事件）」。
- 2.協議請求履行事件，其原屬經兩造約定之契約，因一造不依約履行致生爭端，所以此事件具有本質上之訴訟性，應屬「本質上訴訟事件」，然家事事件法第 3 條第 5 項第 5、12 款規定「下列事件為戊類事件：五、給付家庭生活費用事件。十二、扶養事件。」，將協議請求履行事件規定為家事非訟事件，即屬「實定法上非訟事件」，此現象乃是為了借用非訟法理追求簡易迅速裁判之機能，以便平衡滿足協議請求履行事件之迅速性需求。

(三)結論：協議請求履行事件屬本質上訴訟事件，經訂於家事事件法中，屬「實定法上非訟事件」，為能平衡滿足協議請求履行事件之迅速性需求，應併交錯適用訴訟法理及非訟法理。

三、甲、乙為夫妻關係，乙妻為越南人，其於婚後無故離家出走，而返回越南，迄今已 8 年未返臺灣。甲夫因而向本國法院提起離婚訴訟，我國法院需否依職權審查被告即乙妻有無家事事件法第 53 條第 2 項所定「至中華民國應訴顯有不便」之事實？換言之，上開條項所稱「被告在我國應訴顯有不便」之事實是否僅屬抗辯事項？或屬法院應依職權調查之事項？（25 分）

【破題關鍵】

訴訟要件一律為職權調查事項嗎？亦或應視情形解為有可能屬抗辯事項者，就其抗辯事項之事實證據並應適用辯論主義？

【擬答】：

(一)家事事件法第 53 條第 2 項所定「至中華民國應訴顯有不便」之事實屬抗辯事項：

查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 號法律問題：「甲、乙為夫妻關係，乙妻為越南國人士，其於婚後無故離家出走而返回越南國，迄今已 8 年未返，甲夫因而向本國法院提起離婚訴訟，惟乙妻收受起訴狀繕本後，具狀抗辯稱：依家事事件法第 53 條第 2 項規定，被告即乙妻在外國，至中華民國「應訴顯有不便」為由，主張本國法院不得審判管轄，並聲明駁回原告之訴等語。問題(一)：該項規定，是否屬抗辯事項？其抗辯有無理由？」，審查意見「符合家事事件法第 53 條第 1 項各款情形之一者，我國法院就該事件有國際審判管轄權。至是否有第 2 項「被告在我國應訴是否顯有不便」之情，如被告不為抗辯，即非法院所得知悉，是第 53 條第 2 項應屬抗辯事項。」，故題示情形，家事事件法第 53 條第 2 項所定「至中華民國應訴顯有不便」之事實屬抗辯事項。

四、家事事件法第 67 條第 1 項規定：「就法律所定親子或收養關係有爭執，而有即受確認判決之法律上利益者，得提起確認親子或收養關係存在或不存在之訴。」則受婚生推定之子女，於

民法第 1063 條第 3 項所定除斥期間經過後，如其親子關係經證明係無血緣關係，當事人（夫或妻之一方，或子女）或有法律上利害關係之第三人是否有即受確認判決之法律上利益，是否仍得提起確認親子關係不存在之訴，試申論之？（25 分）

【破題關鍵】

確認親子關係之訴之確認利益，與確認親子關係之訴有無理由，二者間之關係如何？

【擬答】：

(一)兩造間就親子關係既有爭執，則有受確認判決之法律上利益無疑，惟實質上為避免架空民法第 1063 條除斥期間規定，法院應下無理由判決：

查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 號法律問題：「家事事件法第 67 條第 1 項規定：「就法律所定親子或收養關係有爭執，而有即受確認判決之法律上利益者，得提起確認親子或收養關係存在或不存在之訴。」則受婚生推定之子女，於民法第 1063 條第 3 項所定除斥期間經過後，如其親子關係經證明係反於真實，當事人（夫或妻之一方，或子女）或有法律上利害關係之第三人是否有即受確認判決之法律上利益，而仍得提起確認親子關係不存在之訴？」，研討結果：「當事人既有爭執而提起訴訟，即有受確認判決之法律上利益，惟依據甲說之理由，其請求仍屬無理由。」（註：甲說之理由「(一)按「妻之受胎係在婚姻關係存續中者，民法第 1063 條第 1 項，推定其所生子女為婚生子女，受此推定之子女，惟受胎期間內未與妻同居之夫，得依同條第二項之規定以訴否認之，如夫未提起否認之訴，或雖提起而未受有勝訴之確定判決，則該子女在法律上不能不認為夫之婚生子女，無論何人，皆不得為反對之主張。」（最高法院 23 年上字第 3473 號判例）；「妻之受胎係在婚姻關係存續中者，夫縱在受胎期間內未與其妻同居，妻所生子女依民法第 1063 條第 1 項規定，亦推定為夫之婚生子女，在夫妻之一方依同條第二項規定提起否認之訴，得有勝訴之確定判決以前，無論何人皆不得為反對之主張，自無許與妻通姦之男子出而認領之餘地。」（最高法院 75 年台上字第 2071 號判例）。而司法院大法官釋字第 587 號解釋意旨謂：「子女獲知其血統來源，確定其真實父子身分關係，攸關子女之人格權，應受憲法保障。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』。係為兼顧身分安定及子女利益而設，惟其得提起否認之訴者僅限於夫妻之一方，子女本身則無獨立提起否認之訴之資格，且未顧及子女得獨立提起該否認之訴時應有之合理期間及起算日，是上開規定使子女之訴訟權受到不當限制，而不足以維護其人格權益，在此範圍內與憲法保障人格權及訴訟權之意旨不符。最高法院 23 年上字第 3473 號及 75 年台上字第 2071 號判例與此意旨不符之部分，應不再援用。」亦即認前開二則判例意旨，僅在子女本身無獨立提起否認之訴之資格部分不得再援用，其餘部分前開二則仍為有效存在。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）。(二)雖依 101 年 6 月 1 日公布施行之家事事件法第 67 條第 1 項規定：「就法律所定親子或收養關係有爭執，而有即受確認判決之法律上利益者，得提起確認親子或收養關係存在或不存在之訴。」但所謂有即受確認判決之法律上利益者，應不包括因其他法律規定，已經確定之親子關係或收養關係。詳言之，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。)