

# 106 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、甲男與前妻生有乙女與丙男，皆已成年。其後甲男與丁女再婚後，生下戊男。戊男10歲時，甲男因心肌梗塞死亡，留下大筆遺產。其繼承人乙、丙、丁、戊對於遺產分配無法達成協議，而在甲男死後半年，向法院提起遺產分割之訴訟。試問：

(一)未成年之戊男可否參與訴訟？法院是否應選任特別代理人或程序監理人？請敘明理由。(25 分)

(二)在遺產分割之訴訟進行三個月後，丙男始發現乙女為其母與他人婚外所生，與甲男並無血緣連絡。甲男對此並不知情，則丙男是否具備當事人適格，而提起否認子女之訴？又應如何提起？請敘明理由。(25 分)

【擬答】：

(一)1. 未成年之戊為形式上當事人，得以陳述意見之方式參與訴訟：

按民法第13條第2項規定10歲之未成年人戊僅有限制行為能力，就其自己之訴訟案件並無訴訟能力，次按家事事件法第14條第2項規定，題示情形為遺產分割訴訟，並非有關戊之身分或人身自由事件，亦無程序能力。惟遺產分割訴訟為固有必要共同訴訟，戊為形式上當事人，雖無訴訟能力及程序能力，但於其表達意願或陳述意見時，依家事事件法第11條第1項規定(略)，必要時，法院應通知直轄市、縣(市)主管機關指派社會工作人員或其他適當人員陪同在場，並得陳述意見。

2. 法院應依職權選任程序監理人或特別代理人，惟選任特別代理人後，即可能無再選任程序監理人之必要，應撤銷程序監理人之選任：

因遺產分割訴訟須列丁及戊為當事人，致使戊與其法定代理人有利益衝突，依家事事件法第15條第1項第1款及民法第1086條第2項得分別選任程序監理人或特別代理人，由程序監理人或特別代理人為戊為一切程序行為。由於二者皆得為戊於本案訴訟遂行訴訟行為，因此法院得依其職權為選擇，惟如法院先選任程序監理人再選任特別代理人者，程序監理人即可能無繼續選任必要，而應依職權撤銷之。

(二)1. 丙為繼承權受侵害之人得提起否認子女之訴，惟因甲乙間有無繼承關係一事，於繼承人間有合一確定之必要，因此應列丙、丁、戊為共同原告：

按民法第1063條第3項規定「前項否認之訴，夫妻之一方自知悉該子女非為婚生子女，或子女自知悉其非為婚生子女之時起二年內為之。」，題示情形甲並不知悉乙非為婚生子女，依家事事件法第64條第1項規定「否認子女之訴，夫妻之一方或子女於法定期間內或期間開始前死亡者，繼承權被侵害之人得提起之。」，甲在法定期間開始前死亡，丙同為繼承權被侵害之人，惟繼承權被侵害者尚有丁及戊，就甲乙間有無繼承權一事有合一確定之必要，因此應由丙、丁及戊三人作為原告，始得提起否認子女之訴，才符當事人適格。

2. 丙應於甲死亡後1年內，以丙、丁、戊為原告，列乙為被告，提起「確認被告乙非甲之婚生子女」之否認子女之訴：

按家事事件法第64條第2項規定「依前項規定起訴者，應自被繼承人死亡時起，於一年內為之。」，題示情形甲死後半年始提起遺產分割訴訟，又3個月後始知悉無血緣關係

## 公職王歷屆試題(106 司法特考)

之事實，尚在甲死亡後1年內，丙得列丙、丁及戊為共同原告，列乙為被告，提起「確認被告乙非甲之婚生子女」之否認子女之訴，並若丁及戊無正當理由拒絕同為原告，依家事事件法第51條準用民事訴訟法第56條之1規定（略），法院得依丙之聲請，以裁定命丁及戊於一定期間內追加為原告。

二、甲男與乙女交往，未料使乙女懷孕，甲男年輕氣盛不願負責，而一走了之，乙女乃生下非婚生子丙男。丙男3歲時，乙女得知甲男創業成功，乃向法院以甲男為被告提起認領子女之訴訟。試問：

- (一)甲男可否於調解程序中，因甲男不爭執丙男為其血統，而與乙女合意聲請法院為裁定？(12分)
- (二)若雙方調解不成，而進入訴訟程序時，甲男對丙男產生感情，而在訴訟過程中，承認丙男為其子。此時法院可否本於甲男之認諾行為，逕為甲男敗訴之判決？請敘明理由。(13分)
- (25分)

【擬答】：

(一)甲男得依家事事件法第33條第1項與乙女合意聲請法院為裁定：

1.依家事事件法第33條第1項規定「當事人就不得處分之事項，其解決事件之意思已甚接近或對於原因事實之有無不爭執者，得合意聲請法院為裁定。」，題示情形就血統是否真正一事，由於並非當事人得處分之事項，在訴訟上原不因甲不爭執而發生自認或擬制自認之效力，於調解程序中亦不因不爭執而有何效力，然於家事事件法增訂上開第33條第1項規定後，就不得處分之事項，如兩造就其原因事實並不爭執的話，得合意聲請法院為裁定。

(二)甲承認丙為其子之行為，不構成認諾：

- 1.按家事事件法第46條第1項本文規定「當事人於言詞辯論期日就前條第一項得處分之事項，為捨棄或認諾者，除法律別有規定外，法院應本於其捨棄或認諾為該當事人敗訴之判決」，就得處分之事項始得為認諾，蓋認諾行為原為被告基於處分權主義所行使之訴訟行為。
- 2.題示情形甲承認丙為其子，依民法第1065條第1項規定，非婚生子女經生父認領者，固視為婚生子女，然甲須為真實生父始生本條項認領效力，此依最高法院86年台上字第1908號判例「因認領而發生婚生子女之效力，須被認領人與認領人間具有真實之血緣關係，否則其認領為無效，此時利害關係人均得提起認領無效之訴。又由第三人提起認領無效之訴者，如認領當事人之一方死亡時，僅以其他一方為被告即為已足。」，採真實血統說自明。因此甲承認之行為，不構成認諾。

三、甲男與乙女為夫妻，婚後生下丙男與丁女二人。於婚姻關係存續中，甲男常以應酬為藉口，出入聲色場所，且經常徹夜不歸。乙女隱忍許久後，一日與甲男爭吵而攤牌，甲男惱羞成怒，竟對乙女施以拳打腳踢，並波及丙男與丁女，除致乙女受傷不輕，送醫院治療外，丙男與丁女亦受到輕傷。乙女出院後乃直接回娘家，並向法院聲請民事保護令，同時請求停止甲男對7歲丙男與5歲丁女之親權。請問：

- (一)乙女所提的兩項請求，屬於何種類型之家事事件？是否皆應先經調解？理由為何？該調解可否由家事調查官為之？(13分)
- (二)若法院作成停止甲男親權行使，並應將子女交付乙女之裁定後，因乙女聲請強制執行，法院執行處命甲男交付子女。但甲男並未履行，經執行處裁處怠金後聲明異議，則應由民事庭或家事庭受理？(12分)

【擬答】：

(一)民事保護令事件屬丁類事件，停止親權事件屬戊類事件，前者非調解前置事件，後者則應先經調解，但不得由家事調查官行調解：

1.按家事事件法第3條第4項第13款規定「下列事件為丁類事件：十三、民事保護令事

件。」，同條第 5 項第 10 款規定「下列事件為戊類事件：十、宣告停止親權或監護權及撤銷其宣告事件。」，乙女所提之民事保護令事件屬丁類事件，停止親權事件則屬戊類事件。

2. 次依家事事件法第 23 條第 1 項規定「家事事件除第三條所定丁類事件外，於請求法院裁判前，應經法院調解。」，就丁類事件以外之事件，均為調解前置事件，依立法理由說明，由於丁類事件屬於較無訟爭性且當事人較無處分權者，因此如列為調解前置事件，因涉及公益性，當事人無同意調解方案之處分權，進行調解之實益較低。

3. 按家事事件法第 27 條規定「家事事件之調解程序，由法官行之，並得商請其他機構或團體志願協助之。」，家事事件審理細則第 45 條第 1 項規定「調解由法官選任符合家事調解委員資格者一人至三人先行為之。」，家事事件之調解得由家事調解委員為之，或由法官為之，無論何者，均不得由家事調查官行之。

(二) 交付子女強制執行程序中之異議，應由民事庭或家事庭審理，可能容有三說：

1. 甲說：應由民事庭受理。

(1) 按當事人或利害關係人，對於執行法院強制執行之命令，或對於執行法官、書記官、執達員實施強制執行之方法，強制執行時應遵守之程序，或其他侵害利益之情事，得於強制執行程序終結前，為聲請或聲明異議。但強制執行不因而停止。前項聲請及聲明異議，由執行法院裁定之。強制執行法第 12 條第 1 項、第 2 項定有明文。又地方法院設民事執行處，由法官或司法事務官辦理其事務，法院組織法第 16 條前段亦有明定。是法律既已明文規定由執行法院即地方法院民事執行處受理聲明異議，自應由民事庭為裁定。

(2) 依司法院頒行之「少年及家事法院受囑託辦理交付子女與子女會面交往強制執行事件要點」觀之，少年及家事法院係受地方法院執行處之囑託協助辦理交付子女事件，少年及家事法院並非執行法院甚明。於未設少年及家事法院之地區，則係依「地方法院家事庭協助處理未成年子女交付及會面交往強制執行事件試辦計畫」處理，「家事事件編號計數分案報結實施要點」第 40 點亦針對上開囑託或協助事項有報結之規定。由是可知，關於交付子女之強制執行，固得囑託或請求少年及家事法院或家事庭協助，然關於執行程序之異議，仍應由民事庭辦理。

(3) 按本法所定家事事件由少年及家事法院處理之；未設少年及家事法院地區，由地方法院家事法庭處理之，家事事件法第 2 條定有明文。而關於交付子女裁定之聲明異議，並非家事事件法所列舉之家事事件，揆諸前揭規定，自不得由家事庭處理之。

2. 乙說：應由家事庭受理。

(1) 交付子女事件並非一般財產事件，涉及當事人之家庭、親子關係，民事庭並無家事專業，亦無家事調查官或駐法院家事服務中心等社工之配置，實無能力處理是類案件。

(2) 按強制執行法第 12 條第 2 項所稱之「執行法院」，並無明文係指地方法院之民事庭。交付子女之裁定既係由家事庭作成，其強制執行之異議，由同一法院之家事庭任之，並無不妥之處。

3. 丙說：應視實際情形而定。

(1) 按經法院受理之事件，家事庭與民事庭就事務分配有爭議者，應由院長徵詢家事庭庭長及民事庭庭長意見後，決定之。法官因前項事務分配所受理之事件，應本於確信，依事件之性質，適用該事件應適用之法律規定為審理。家事事件審理細則第 7 條定有明文。

(2) 關於交付子女事件強制執行之異議程序，究應由民事庭或家事庭辦理，事涉多端，如該法院是否設有家事庭（如高雄地方法院並無家事庭）、各法庭之人力配置、駐法院家事服務中心是否能提供協助等。是以就是類案件應由民事庭或家事庭受理，應依各法院實際情形，由院長徵詢家事庭庭長及民事庭庭長意見後，決定之。

4. 實務見解採上述之乙說，即由家事庭受理，理由為：

- (1) 強制執行法所稱之執行法院，除受理強制執行之法院外，尚包含受託執行之法院（司法院院字第 218 號解釋、臺灣高等法院暨所屬法院 92 年法律座談會民執類提案第 3 號、100 年法律座談會民事類提案第 35 號之審查意見參照），並未侷限為執行法院之民事庭。而司法院於少年及家事法院（下稱少家法院）設執行處以前，特訂定「少年及家事法院受囑託辦理交付子女與子女會面交往強制執行事件（下稱子女強執事件）要點」，由該要點第 2 點、第 3 點規定，可知子女強執事件係由少家法院所在地及其管轄區域內之地方法院民事執行處受理，但執行處得囑託少家法院協助處理。依前揭說明，受託執行之少家法院亦屬強制執行法所稱之執行法院。
- (2) 當事人或利害關係人依強制執行法第 12 條第 1 項規定，向執行法院所提聲明異議事件，自應依其性質及規定，分由民事庭或家事庭處理。題示交付子女強制執行聲明異議事件，既與交付子女有關，核其性質應屬家事事件法第 3 條第 6 項所定「其他應由法院處理之家事事件」，依同法第 2 條規定，自應由少家法院或家事法庭處理。
- (3) 本件事涉內部事務分配問題，倘執行處之聲明異議向來由執行法院之法官所受理，建議裁定上冠以家事法庭之名義。（臺灣高等法院暨所屬法院 民國 105 年 11 月 16 日法律座談會民事類提案 第 39 號）

職  
王