

民法、民事訴訟法實務見解重點提示

距司法官、律師第一試僅剩一個多月時間，你是否胸有成足，準備上考場？法律電子報為所有考生貼心規劃「司特、律師第一試作戰計劃」，以協同學長，利用最短時間，直接切入考情最重點。快將如此好康，告訴麻吉死黨，一起成為司法官、律師菁英吧！

法律電子報本週將針對司特、律師第一試民法、民事訴訟法的重要實務見解進行分析提示。

一、民法新近重要實務見解

裁判字號	要旨提示
103 年度台上字第 344 號	<p>1.按時效中斷者，自中斷事由終止時，重行起算。民法第一百三十七條第一項定有明文。</p> <p>2.消滅時效因假扣押強制執行而中斷者，於法院實施假扣押之執行程序，例如查封、通知登記機關為查封登記、強制管理、對於假扣押之動產實施緊急換價提存其價金、提存執行假扣押所收取之金錢（強制執行法第一百三十三條前段）等行為完成時，其中斷事由終止，時效重行起算，此為本院最近之見解。</p>
102 年度台上字第 2301 號	<p>1.按身分法係以人倫秩序之事實為規範對象，如將無效之身分行為，解釋為自始、當然、絕對之無效，將使已建立之人倫秩序，因無法回復原狀而陷於混亂。為彌補此缺失，宜依民法第一百十二條規定，於無效之身分行為具備其他法律行為之要件，並因其情形，可認當事人若知其無效，即欲為他身分行為者，該他身分行為仍為有效。</p> <p>2.又在民法上之親子關係未必貫徹血統主義，因此，在無真實血統聯絡，而將他人子女登記為親生子女，固不發生親生子女關係，然其登記為親生子女，如其目的仍以親子一般感情，而擬經營親子的共同生活，且事後又有社會所公認之親子的共同生活關係事實存在達一定期間，為尊重該事實存在狀態，不得不依當事人意思，轉而認已成立擬制之養親子關係。</p> <p>3.按關於親屬之事件，在民法親屬編修正前發生者，除民法親屬編施行法有特別規定外，不適用修正後之規定。又收養子女，應以書面為之。但自幼撫養為子女者，不在此限，民法親屬編施行法第一條後段及七十四年六月五日修正生效前民法第一千零七十九條分別定有明文。</p> <p>4.而七十四年六月五日修正生效前之民法第一千零七十九條所謂「自幼」，係指未滿七歲；「撫養」則指以有收養他人之子女為自己之子女之意思養育在家而言。</p> <p>5.民法修正前之收養子女，如係自幼撫養為子女者，並非要式行為，既不以書面為必要（司法院三十一年院字第二三三二號解釋、三十五年院解字第三一二〇號解釋、大理院五年上字第一一二三號解釋意旨參照），易言之，七十四年六月五日修正生效前之民法第一千零七十九條但書規定，收養人收養未滿七歲無意思能力之被收養人，應認為係收養人單方之收養意思與自幼撫育之事實結合而成立養親子關係，不以將原報戶籍塗銷，辦妥收養登記為生效之要件，法律亦未明定應得生父母之同意，故祇須有自幼撫養之事實，並有以之為子女之意思即可成立。</p>
102 年度台抗字第 453 號	<p>1.按法院於「酌定、改定或變更」父母對於未成年子女權利義務之行使或負擔，而命給付子女扶養費時，其「給付扶養費之方法」，固得依家事事件法第一百零七條第二項，準用同法第一百條第一項、第二項之規定，審酌一切情況，命為一次給付、分期給付或給付定期金，不受聲請人聲明之拘束。</p> <p>2.惟家事事件法第一百條第一項規定，僅就「給付扶養費之方法」究採總額給付（一次給付或分期給付）或定期金給付，設有限制或排除當事人處分權主義之規範而已，若夫妻離婚，對於包括給付未成年子女扶養費金額及方法等未成年子女權利義務之行使或負擔事項，已經達成協議，</p>

	<p>因負給付扶養費之一方不履行協議，他方依協議請求給付時，本身即具有高度訟爭性，自應尊重當事人處分權。</p> <p>3.於此情形，法院除就給付之方法得命為一次給付或分期給付或有情事變更情形（民法第二百二十七條之二規定）外，應不許任意依上開規定，變更夫妻間協議給付未成年子女扶養費之金額。</p> <p>4.又觀諸民法第一千零五十五條、一〇二年五月八日修正刪除前非訟事件法第一百二十七條及家事事件法第一百零七條規定之立法意旨，法院為酌定、改定或變更父母對於未成年子女權利義務之行使或負擔時，均應以未成年子女之利益為依歸，如無特別情事，法院更不得任意變更較父母協議給付金額為低而有背於未成年子女之固有扶養權利之有利事項。</p>
102 年度台上字第 1517 號	<p>1.按民法親屬編施行法為因應民法第一千零六十三條第二項於九十六年五月二十三日，將原定：「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。」修正改列為第三項，規定為：「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。」乃於第八條之一增訂：「夫妻已逾中華民國九十六年五月四日修正前之民法第一千零六十三條第二項規定所定期間，而不得提起否認之訴者，得於修正施行後二年內提起之。」考其立法旨趣，固在使對於修正前因規定「於知悉子女出生之日起，一年內為之」，且於當時已知悉該子女非為婚生子女，本不得提起否認子女之訴者，仍得依修正後放寬為「自知悉該子女非為婚生子女之時起二年內為之」之規定，延至修正施行後二年內提起之，以資兼顧。</p> <p>2.惟夫妻於該條項「修正施行後」，始知悉其子女非為婚生子女者，本於新法之規定，其規範目的在於取得血緣真實與身分安定之平衡，自得在修正後第一千零六十三條第三項所定自知悉該子女非為婚生子女之時起二年內，依同條第二項規定，提起否認之訴，初與上開第八條之一增訂「得於修正施行後二年內提起之」之規定無涉，亦不受該修正施行後二年期間之限制，此觀民法第一千零六十三條及民法親屬編施行法第八條之一之修正及增訂理由自明。</p>
102 年度台上字第 1330 號	<p>1.按當事人約定之違約金過高，經法院酌減至相當之數額而為判決確定者，就該酌減之數額以外部分，如債權人先為預扣，因該部分非出於債務人之自由意思而被扣款，債務人自得依不當得利法律關係請求債權人給付。此項給付請求權，應認於法院判決確定時，其請求權始告發生，並於斯時屆其清償期，方符酌減違約金所生形成功力之原意。</p> <p>2.準此，系爭違約金中超過五十六萬六千零八十五元部分，即一千五百八十三萬四千二百五十五元部分，乃原審依民法第二百五十二條規定，以職權審酌結果認屬過高而准被上訴人請求返還，且該款項非出於被上訴人自由意思被扣罰，而成為上訴人之不當得利，被上訴人得請求上訴人返還其本息，依上說明，被上訴人之此項返還請求權，既於本判決確定時發生，並於斯時屆其清償期，上訴人即於本判決確定翌日起始負其給付遲延之責任。</p>
102 年度台上字第 930 號	<p>1.按<u>不當得利制度</u>，旨在矯正及調整因財貨之損益變動而造成財貨不當移動之現象，使之歸於公平合理之狀態，以維護財貨應有之歸屬狀態，俾法秩序所預定之財貨分配法則不致遭到破壞。</p> <p>2.故當事人間之財產變動，即一方受財產上之利益，致他方受損害，倘無法律上之原因，即可構成不當得利，<u>不以得到受益人之同意或受益人有受領之意思為必要</u>。</p> <p>3.又不當得利之成立，<u>不以出於受損人之給付行為為限</u>，如因受損人給付以外之行為，使他人之財產有所增益，亦可成立不當得利。</p> <p>4.至於受益人於受請求返還時，其所受之利益已因無償讓與而不存在，乃<u>不當得利返還範圍之問題</u>（民法第一百八十二條參照），對於不當得利之成立並不生影響。</p> <p>5.準此，擅自對於他人所有或管有土地上之樹木施以養護，致使他人受有利益（包含積極得利，如增加樹木之價值，或消極得利，如本應支出之養護費用而未支出），如他人欠缺受益之權利者，支出費用者係以給付以外之行為，使他人受有財產上之利益，自亦可成立不當得利（支出費</p>

	用型或耗費型之不當得利)。
102 年度台上字第 232 號	<ol style="list-style-type: none"> 1.按房屋不能脫離土地而獨立存在，使用房屋必須使用該房屋之基地，故占有基地者，係房屋所有人，而非使用人。 2.倘房屋所有人無權占有該房屋之基地，基地所有人本於土地所有權之作用，於排除地上房屋所有人之侵害，即請求拆屋還地時，固得一併請求亦妨害其所有權之使用該房屋第三人，自房屋遷出，然不得單獨或一併請求該使用房屋而間接使用土地之第三人返還土地，否則無從強制執行。 3.至房屋所有人有權占有該房屋之基地者，不論第三人是否有權使用該房屋，均難謂其妨害基地所有人之所有權，土地所有人更不得請求該第三人返還土地。
102 年度台簡抗字第 48 號	<ol style="list-style-type: none"> 1.民法第一千一百十二條之一第一項規定，法院選定數人為監護人時，得依職權指定其共同或分別執行職務之範圍。 2.是法院選定數人為共同監護人，而未依職權指定其共同或分別執行職務之範圍者，應共同執行其職務。聲請法院許可代理受監護人處分不動產，係監護人合法執行其代理處分受監護人不動產職務之前提要件，自無不同。
101 年度台上字第 443 號	<ol style="list-style-type: none"> 1.按侵權行為之債，固以有侵權之行為及損害之發生，並二者間有相當因果關係為其成立要件（即「責任成立之相當因果關係」）。 2.惟相當因果關係乃由「條件關係」及「相當性」所構成，必先肯定「條件關係」後，再判斷該條件之「相當性」，始得謂有相當因果關係，該「相當性」之審認，必以行為人之行為所造成之客觀存在事實，為觀察之基礎，並就此客觀存在事實，依吾人智識經驗判斷，通常均有發生同樣損害結果之可能者，始足稱之。 3.若侵權之行為與損害之發生間，僅止於「條件關係」或「事實上因果關係」，而不具「相當性」者，仍難謂該行為有「責任成立之相當因果關係」，或為被害人所生損害之共同原因。

二、民事訴訟法新近重要實務見解

裁判字號	要旨提示
102 年度台抗字第 802 號	<ol style="list-style-type: none"> 1.按不得行同種訴訟程序之數宗訴訟，原則上不得由同一法院合併審理、裁判（民事訴訟法第二百四十八條但書、第二百五十七條規定參照）。 2.此於家事事件法施行前，僅在民國一〇二年五月八日刪除前之民事訴訟法第五百七十二條第三項規定，非婚姻事件之訴，以夫妻財產之分配或分割、返還財物、給付家庭生活費用或贍養費或扶養之請求，或由訴之原因、事實所生損害賠償之請求為限，得與第一項婚姻事件之訴合併提起。 3.家事事件法施行後，除於家事事件法第四十一條第一項，祇就數家事訴訟事件請求之基礎事實相牽連者，設有得向其中一家事訴訟事件有管轄權之少家法院合併請求，不受民事訴訟法第五十三條及第二百四十八條規定限制之規範外，尚於該法第六條第一項進而規定，少家法院受理家事事件之全部或一部（如請求基礎事實不相牽連之類）不屬其管轄者，除當事人有管轄之合意，或少家法院為統合處理事件認有必要或當事人已就本案為陳述，經少家法院裁定自行處理者外，應依聲請或依職權以裁定移送於其管轄法院。 4.至於當事人以一訴狀向少家法院合併提起家事訴訟事件與非屬家事訴訟事件之財產權訴訟，少家法院可否合併審判？ 5.家事事件法並未明確規定，惟參酌同法第六條、第七條及司法院依同法第一百九十九條規定所訂定之家事事件審理細則第四條第一項規定之意旨，並貫徹上述不得行同種訴訟程序之數宗訴訟不得合併審理裁判之原則，亦應認除當事人合意由少家法院管轄，或少家法院為統合處理事件認有必要或當事人已就本案為陳述，經少家法院裁定自行處理者外，受理之少家法院就該非屬家事訴訟事件之財產權訴訟，均應依聲請或依職權以裁定移送於其管轄法院，俾符家事事件及其相關事件始由少家法院妥適、專業及統合處理之精神。

102 年度台抗字第 652 號	<p>1.按民事訴訟法第一百零四條第一項第三款所定之「訴訟終結」，於就供訴訟費用之擔保而起訴（同法第九十六條）之情形，係指該訴訟程序終結，訴訟費用額已能確定者而言。</p> <p>2.至於其他依法令供訴訟上之擔保者，依同法第一百零六條準用第一百零四條第一項第三款之規定，應指受擔保利益人因該供擔保之原因所受損害已得確定，且其對供擔保之提存物行使權利並無障礙而言。</p> <p>3.故<u>債權人於提供擔保，對債務人財產實施假扣押或執行假處分後，嗣撤銷假扣押或假處分裁定（同法第五百三十條第三項、第五百三十三條前段、第五百三十八條之四），復撤回假扣押或假處分之執行，債務人因假扣押或假處分執行所受之損害已往後確定不再發生，損害可得確定，並得據以行使權利請求賠償時，債權人即得依上開規定，以「訴訟終結」為由，定期催告受擔保利益人行使權利而未行使後，聲請法院裁定返還提存物，不以該假扣押或假處分之本案訴訟終結為必要。</u></p>
102 年度台上字第 1039 號	<p>1.按關於舉證責任之分配原則，依民事訴訟法第二百七十七條之規定，固應由當事人就其主張有利於己之事實，負舉證責任。</p> <p>2.惟當事人雙方若基於合意，在其所訂立之契約中附加約定，將因不完全給付或物之瑕疵所生之損害賠償責任之舉證責任分配原則變更或調整者，此種<u>附加之舉證責任分配契約，性質上為證據契約之一種，兼有程序法與實體法之雙重效力，具紛爭自主解決之特性及簡化紛爭處理程序之功能。</u></p> <p>3.<u>倘其內容無礙於公益，且非屬法院依職權應調查之事項，及不侵害法官對證據評價之自由心證下，並在當事人原有自由處分之權限內，基於私法上契約自由及訴訟法上辯論主義與處分權主義之原則，應承認其效力，以尊重當事人本於權利主體與程序主體地位合意選擇追求訴訟經濟之程序利益。</u></p>
102 年度台上字第 1369 號	<p>1.按<u>訴訟標的對於數人必須合一確定者，係指固有必要共同訴訟與類似必要共同訴訟而言。</u></p> <p>2.查本件上訴人就備位聲明部分，對被上訴人及潘○熙二人之請求權基礎不同，且其等在法律上各有獨立實施訴訟之權能，其中一人被訴所受之本案判決對於另一人並無效力，<u>訴訟標的於其二人間即非必須合一確定，自無從適用民事訴訟法第五十六條第一項第一款規定</u>，故第一審就上訴人所提先位聲明部分，僅判決被上訴人部分敗訴，駁回上訴人其餘之訴，上訴人就潘○熙敗訴部分未提起上訴。是被上訴人合法提起上訴之行為，其效力不及於潘○熙。</p>
102 年度台聲字第 522 號	<p>1.按原告於第一審言詞辯論終結前撤回者，得於撤回後三個月內聲請退還該審級所繳裁判費三分之二，民事訴訟法第八十三條第一項定有明文。揆其立法意旨，係為鼓勵當事人撤回無益或不必要之訴訟，以減輕訟累，並減省法院之勞費而設。</p> <p>2.至於原告在第一、二審敗訴後，<u>迨上訴第三審時，始於第三審判決前撤回起訴者，雖未為上開規定之文義所涵蓋，惟此種情形既足以節省第三審法院之勞費，具有與上開規定相同之共通基礎，尋繹民國八十九年二月九日及九十六年三月二十一日該條歷經二次修正之經過，該條未將之積極的納入得聲請退費之範圍，顯屬公開之法律漏洞，自應依漏洞補充之方法作目的性之擴張，透過其包括作用，將上述情形，涵攝於民事訴訟法第八十三條第一項適用之範圍內，以貫徹該條規範意旨之目的。</u></p>
102 年度台聲字第 338 號	<p>1.從參加訴訟之參加人，其參加訴訟，並非直接為自己有所請求，僅在輔助當事人之一造為訴訟行為，使其勝訴之結果，間接保護自己私法上之利益，該訴訟仍為本案當事人間之訴訟，<u>從參加人係以第三人之資格，輔助當事人之一造，究非請求確定私權之人或其相對人，不能認為係本案之當事人，更非民事訴訟法第四百零一條第一項所稱之當事人。</u></p> <p>2.即從參加訴訟之法律性質，係參加人透過協助當事人一造取得勝訴判決以間接保護自己之權益，其對所輔助之當事人，雖不得主張本訴訟之裁判不當（民事訴訟法第六十三條第一項前段），惟非民事訴訟法第四百零一條第一項所定之當事人，其與他造當事人間之關係，亦非確定判決之既判力所能及（本院二十三年上字第三一八號及三十二年上字第二六〇號判例參照），且民事訴訟法關於從參加訴訟，亦未採取律師強制代</p>

	<p>理制度。</p> <p>3.因此<u>參加人委任律師之酬金，尚難認為係伸張或防衛當事人之權益所必要，自非屬於民事訴訟法第四百六十六條之三第一項所稱第三審律師之酬金。</u></p>
<p>102 年度台聲字第 151 號</p>	<p>1.按訴訟之全部或一部，法院認為無管轄權而移送，如受移送之訴訟係專屬於他法院管轄者，受移送之法院仍得將該訴訟更行移送於有專屬管轄權之法院，此觀民事訴訟法第三十條第二項但書之規定自明。此項規定，於家事非訟事件，依家事事件法第九十七條及非訟事件法第五條規定，亦應準用之。</p> <p>2.又監護宣告事件於家事事件法施行前或後，皆屬家事非訟事件；對於地方法院家事法庭或少年及家事法院就該事件所為裁定之抗告，並應由地方法院家事法庭或少年及家事法院之合議庭裁定之（參看非訟事件法第一百三十九條之二、第四十四條、家事事件法第二條、第九十四條第一項規定）。</p> <p>3.另暫時處分，由受理本案之法院裁定；本案裁定業經抗告，由抗告法院裁定，家事事件法第八十六條前段復定有明文。各該管轄法院之規定係依事件之性質而定其管轄誰屬之事務管轄，且出於各級法院之職務功能而劃分，與法院之審級制度有密切關係，亦涉及公益，具有專屬、強制性質，不許任意變更。故違背此類本係專屬管轄而予移送之事件，自不發生受移送法院受其束之問題，並仍有民事訴訟法第三十條第二項但書規定之適用。</p>

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！