

## 剩餘財產分配請求權之再造(下)

### 四、婚後財產之範圍：

#### (一) 條文規定：民法第 1017 條

1. 夫或妻之財產分為婚前財產與婚後財產，由夫妻各自所有。不能證明為婚前或婚後財產者，推定為婚前財產；不能證明為夫或妻所有之財產，推定為夫妻共有；第 1017 條 II，夫或妻婚前財產，於婚姻關係存續中所生之孳息，視為婚後財產。
2. 夫妻以契約訂定夫妻財產制後，於婚姻關係存續中改用法定財產制者，其改用前之財產視為婚前財產。

#### (二) 立法理由：

1. 為貫徹男女平等原則，並明確界定「法定財產制」關係消滅時，得列入「剩餘財產」分配對象之範圍，乃將夫或妻之財產區分為「婚前財產」與「婚後財產」，由夫妻各自所有，不能證明為夫或妻所有之財產，推定為夫妻共有。
2. 夫或妻婚前財產所生孳息，如係於婚姻關係存續中取得，宜視為「婚後財產」，使「法定財產制」關係消滅時，得列為「剩餘財產」分配之對象，以保障他方配偶之權益。
3. 原約定使用「共同財產制」或「分別財產制」之夫妻，於婚姻關係存續中廢止該約定財產制，但未再約定而當然適用「法定財產制」者，於「法定財產制」關係消滅時，即不宜再以「婚後財產」與「婚前財產」，區分應列入「剩餘財產」分配或不列入分配之財產。

#### (三) 林師評析：

1. 民法第 1017 條 III，夫妻以契約訂定夫妻財產制後，於婚姻關係存續中改用法定財產制者，其改用前之財產視為婚前財產。但如於婚姻關係存續中改用前所負債務，則仍屬婚姻關係存續中所負債務，是故若以改用前之財產清償改用前所負債務時，依民法第 1030 之 2 I，應納入婚姻關係存續中所負債務計算-如此將產生不公平結果。

#### 【實例】

甲、乙夫妻婚後約定分別財產制，其後又約定廢止分別財產制，改用法定財產制，改用前有房屋一幢，價值 300 萬元，於婚姻關係存續中改用法定財產制之前，該屋設定抵押貸款 200 萬元，改用法定財產制後，甲將該屋出賣以償還 200 萬元抵押債務，尚餘 100 萬元。

#### 【解析】

若依民法第 1030 之 2 I，該 200 萬元的債務應納入婚姻關係存續中所負債務計算，則改用「法定財產制」前的財產不屬於「婚後財產」，不列入分配範圍，但改用前婚姻關係存續中所負債務，卻可扣除，如此剩餘必然減少，對剩餘較少之一方甚不公平。

民法既將改用「法定財產制」前的財產視為「婚前財產」，則立法論上亦應將改用前之債務視為「婚前債務」，方符公平。



2. 婚姻關係存續中取得之「原有財產」的範圍界定-民國 74 年 6 月 4 日以前所得財產是否為民法第 1030 條之 1 所定「剩餘財產」分配之標的？

(1)實務見解：

A.最高法院多採否決說(81 台上 2315、82 台上 2768、85 台上 494、885 台上 1092)。

B.最高行政法院於 91 年 3 月庭長法官聯席會議決議作成後，亦採否定說。

(2)林師見解 - 應以否定說為當

A.民法親屬編施行法第 6 條之 2，中華民國 91 年民法親屬編修正前適用聯合財產制之夫妻，其特有財產或結婚時之原有財產，於修正施行後視為夫或妻之婚前財產；婚姻關係存續中取得之原有財產，於修正後視為夫或妻之婚後財產。由上可知，妻於民國 74 年 6 月 4 日以前勞力所得之報酬為其「特有財產」，依上開規定應視為「婚前財產」，而婚姻關係存續中之「原有財產」於修正施行後視為「婚後財產」。然夫於民國 74 年 6 月 4 日修正前所取得之勞力所得，因無「特有財產」規定，因此仍屬婚姻關係存續中取得之財產，若將該財產亦納入「婚後財產」列入「剩餘財產」分配範圍，則將造成分配不公之結果。

B.若將婚姻關係存續中所取得之財產，包括夫於民國 74 年 6 月 4 日以前之勞力所得，得以成為剩餘分配的對象，將侵害夫之既得權益，有違本條立法目的。蓋本條立法目的僅欲使現存之法律關係得以順利過渡制法律修正後，並未賦予溯及既往效果，因此解釋上應將婚姻關係存續中所取得之財產，作限縮解釋，僅限於民國 74 年 6 月 4 日以後所取得者為限，方符立法目的，並貫徹法律不溯既往原則。

## 五、婚後財產價值計算之時點：

(一)條文規定，民法第 1034 條之 4：

1. 夫妻現存之婚後財產，其價值計算以法定財產制關係消滅時為準。但夫妻因判決而離婚者，以起訴時為準。

2. 依前條應追加計算之婚後財產，其價值計算以處分時為準。

(二)林師評析：

1. 修法前：法院不得以「聯合財產」關係尚未消滅，當事人之財產狀況處於不確定之狀態為由，而駁回當事人之「剩餘財產」分配請求，仍應以當事人於言詞辯論終結前所提供之財產資料，為判斷雙方「剩餘財產」分配之標準，惟在立法政策上，為避免「剩餘財產」較多之一方在訴訟過程中，故意減少其財產，而損及「剩餘財產」較少之一方的請求權，在立法論上，似可參考德國民法第 1384 條規定，以起訴時為「剩餘財產」算定之基準時。

2. 修法後：依立法院審查會之立法說明，因判決而離婚者，其「婚後財產」範圍及計算基準，均以起訴時為準<sup>註 6</sup>。則實務上於處理離婚事件與「剩餘財產」分配請求合併事件，不應再以當事人之財產狀況處於不確定狀態為由，而駁回當事人之剩餘財產分配請求。

## 六、離婚時之剩餘分配：

(一)條文規定：民法第 1058 條，夫妻離婚時，除採用分別財產制者外，各自取回其結婚或變更夫妻財產制時之財產。如有剩餘，各依其夫妻財產制之規定分配之。

(二)立法理由：修正前之民法第 1058 條規定夫妻離婚時，無論其原用何種夫妻財產制，各取回其「固有財產」，與各種夫妻財產制之用語均有不符，致「固有財產」涵意不明。又夫妻財產制中之「分



別財產制」，其夫妻財產自始已完全分離並無取回問題，應不在本條適用範圍，為配合夫妻財產制修正，並使夫妻自始採用一種夫妻財產制，或嗣後改用其他財產制者，均有本條之適用，乃修正民法第 1058 條。

(三)林師評析：

1. 修正後之「法定財產制」，係以「分別財產制」為架構，夫妻各自管理、使用、收益自己之財產，在此一情形下，何來取回結婚或變更夫妻財產制時之財產？！  
若僅取回結婚或變更夫妻財產制時之財產，則結婚後之財產，或變更夫妻財產制後的財產將無法取回。但夫妻已離婚，既未共同生活，則該婚後財產總不能無人管理，此時該婚後財產應由何人管理即成問題。  
綜據上述，民法第 1058 條於採「法定財產制」之夫妻，在各自管理各自財產之情形下，應無取回自己財產之問題，而有無剩餘，應依民法第 1030 條之 1 規定處理。
2. (1)民法第 1031 條：夫妻之財產及所得，除特有財產外，合併為共同財產，屬於夫妻共同共有。  
(2)第 1040 條 I，共同財產制關係消滅時，除法律另有規定外，夫妻各取回其訂立共同財產；第 1040 條 II，共同財產制關係存續中取得之共同財產，由夫妻各得其半數。但另有約定者，從其約定。  
由上開規定知，在「共同財產制」中，僅有訂立「共同財產制」前之財產，與「共同財產制」關係存續中所取得之「共同財產」，並無所謂剩餘之概念。因此民法第 1058 條之規定，在「共同財產制」亦無法適用。
3. 綜據上述，民法第 1058 條前段規定，於「法定財產制」無法適用；後段規定對「共同財產制」亦無從適用。則其規範意義為何，不得而知。立法論上，似宜將民法第 1058 條規定予以刪除，而各自回歸「法定財產制」或「共同財產制」之規定，方屬妥適。

七、結論：

- (一) 民法第 1030 條之 1，係從德國導進剩餘平均分配之概念，亦符合婚姻共同生活之本質目的，由此可知，「剩餘財產分配請求權」之規定正符合-夫妻財產制立法三大原則：(1)維護男女平等；(2)保護交易安全；(3)貫徹婚姻共同生活之本質目的。
- (二) 本次修法，設置「剩餘財產分配請求權」之保全規定，卻又增訂「追加計算」規定與對第三人之請求返還。上開二者機能均在確保剩餘財產分配請求權人之權益，不必同時存在，以免疊床架屋，徒增困擾。
- (三) 民法第 1030 條之 1 第 3 項規定，將「剩餘財產分配請求權定」位為一身專屬權，此項規定又使民法第 1009 條及第 1011 條保障交易安全之機能喪失殆盡，造成相對犧牲第三人利益保護情形，違背夫妻財產制立法三大原則，立法論上，應儘速將本項規定予以刪除。

【考題趨勢】

一、鑑往：

1. 國考試題與夫妻財產制有關之試題：71 律(4)、76 司(3)、79 司(4)、79 律(4)、81 司(4)、84 律(3)、85 司( ) (4)、89 律(4)、90 律(4)、91 律(4)
2. 政大法研疑為林師出題且與夫妻財產制相關者：81(3)、88 基法(2)。



## 二、知來：

1. 林師十分重視身分法與財產法的關連性，考生在解答疑似林師所出試題時，應注意此一特點(88基法(2)為其著例，本題結合夫妻財產制與子女身分上的法律關係；又91律(4)亦可視為此一題型代表)。再者，林師較喜歡針對早先發表的文章命題，是故考生切莫以為修法以前的文章便毫無參考價值，事實上，許多現行修法內容，其理論脈絡在林師以往文章中便可尋得，是故溫故知新的對照工作十分重要。
2. 舉例言之，林師以往曾發表過民國74年增訂民法第1030條之1的文章，考生宜與本論文做對照閱讀，觀察林師於此一部分的中心思想變化軌跡(若欲節省時間，考生可閱讀許律師編著，民法(親屬、繼承)頁3-80、3-81)。
3. 又舊法時代學說爭議於新法施行後仍然存在：(1)夫妻間贈與效與效力？；(2)一方剩餘財產為負數，他方有無補償義務？故仍應瞭解林師對上開問題之見解(可參閱曹政大，夫妻財產制新修法，法觀人月刊第63期，頁36；許律師編著，民法(親屬、繼承)頁3-83)。
4. 最後應叮嚀的是，林師十分重視親屬法施行法溯及效之解釋問題，89律(4)林師即以民法第1017條修正前後與民法親屬編施行法第6條之1溯及效作為命題內容，是故對於本次新增訂民法親屬編施行法第6條之2，有關「婚前財產」與「婚後財產」之適用問題，考生應密切注意林師此一部分見解。

### 【參考資料】

1. 林秀雄，我國通常法定財產制之修正，法學講座，第9期，民國91年9月。
2. 「夫妻財產制修正問題相關探討」研討會，台灣本土法學，第39期，民國91年9月。
3. 許律師編著，民法(親屬、繼承)，高點文化，民國91年1月2版。
4. 曹政大，夫妻財產制新修法，法觀人月刊第63期，民國91年9月。

註6：於立法政策上為避免「剩餘財產」較多之一方於訴訟過程中故意減少其財產，而損及「剩餘財產」較少之一方之「剩餘財產分配請求權」，「婚後財產」範圍之算定以起訴時為準，固屬妥當，惟立法說明似已逾越法條之文義解釋，未來立法似有加以明定之必要。參閱林秀雄，我國通常法定財產制之修正，法學講座，第9期，民國91年9月，頁11。

