子女扶養費事件研討會

手　冊

主辦單位：財團法人婦女新知基金會

台北市晚晴婦女協會

策劃小組：新晴版家事事件法草案修法小組

補助單位：台北市政府社會局

時　　間：中華民國九十一年十月五日

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

子女扶養費事件研討會議程

時　　間：九十一年十月五日（星期六）下午1:00～5:30
主辦單位：婦女新知基金會、台北市晚晴婦女協會
策劃小組：新晴版家事事件法草案修法小組

主持人：尤美女律師

場次	時　間	主　題	引言人	報告人
	12:30~13:00	報　到		
	13:00~13:10	致　詞		
一	13:10~14:10	子女扶養費請求主體之疑義 子女扶養費計算依據及給付方式之疑義	張菊芳律師 賴淑玲律師	林秀雄教授
二	14:10~15:10	家庭生活費請求與子女扶養費請求之區別 （一）請求範圍有何區別 （二）請求權依據為何 （三）如何繳交訴訟費用 （四）若已給付者，可否請求返還之？ 若可請求返還，其請求權依據為何？	紀冠伶律師 吳秀菊律師	陳惠馨教授
	15:10~15:20	休　息		
三	15:20~16:20	探討扶養費請求事件應適用之程序 —訴訟程序與非訟程序交錯適用	賴芳玉律師	沈冠伶教授
四	16:20~17:20	扶養費執行相關問題	謝玉璇律師	洪遠亮法官
	17:20~17:30	綜　合　討　論		

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

目　錄

頁次	主　題	講　者
1	未成年子女扶養費事件請求主體疑義之探討	張菊芳律師
9	子女扶養費用計算依據及給付方式之疑義	賴淑玲律師
13	家庭生活費與子女扶養費之區別	紀冠伶律師
19	家庭生活費用與子女扶養費用	吳秀菊律師
29	子女扶養費事件研討會報告大綱	陳惠馨博士
35	探討扶養費請求事件應適用之程序	賴芳玉律師
49	未成年子女扶養請求事件之探討	沈冠伶博士
63	扶養費執行相關問題	謝玉璇律師
69	扶養費執行相關問題	洪遠亮法官
81	判決主文實例	洪遠亮法官

未成年子女扶養費事件請求主體疑義之探討

張菊芳 律師

婦女新知基金會副董事長

壹、問題之提出

關於未成年子女扶養費之請求，實體上之扶養權利主體，究係父母之一方抑或未成年子女，於訴訟或非訟程序上，究以何人爲原告、聲請人？核上揭爭議，學者實務上見解分歧，此不惟於當事人，習法者，從事實務者，均生極大困擾，程序亦有因之延滯之虞，實有探討及釐清之必要。

貳、未成年子女扶養費事件，實務上之類型

關於未成年子女扶養費事件，實務上可分爲五種類型

（一）婚姻關係存續中請求給付未成年子女扶養費。

（二）婚姻事件（撤銷或離婚之訴，婚姻無效，確認婚姻成立或不成立，夫妻同居之訴）中附帶請求給付未成年子女扶養費。

（三）對於未成年子女權利義務之行使或負擔爲酌定，改定或變更時，合併請求給付未成年子女扶養費。

（四）獨立請求給付未成年子女扶養費。

（五）第三人任監護人時就未成年子女扶養費之請求給付。

參、就前述五種類型實體上之扶養權利主體，訴訟上當事人或非訟事件之聲請人，分別敘明如后：

一、關於前述第一種類型，即於婚姻關係存續中，請求給付未成年子女扶養費

按家庭生活費用係指婚姻關係存續中家庭成員生活費用之總和，故家庭生活費用應含夫妻間之扶養費及對未成年子女之扶養費，從而於婚姻關係存續中，請求給付未成年子女扶養費，如上說明，既係家庭生活費用負擔之一部分，實務上肯認得依家庭生活費用之型態爲請求，不論於民法親屬篇夫妻財產制修正前係規定於第四節夫妻財產制第一〇二六條，修正後雖因肯定家事

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

勞動之價值，而移列於第三節規定於婚姻之普通效力第一〇〇三條之一，均係規範夫妻關係之權利義務，實體法上之請求權主體應爲夫妻之一方，程序法則依民事訴訟法第五七二條第三項得與婚姻事件合併主張，以夫或妻爲原告，惟較有疑義者爲夫妻之一方固得依家庭生活費用之請求權爲主張，惟未成年子女基於其本身之受扶養權利，應亦得依民法第一〇八四條第二項爲主張，上揭二請求權因主體不同，應非請求權競合關係，惟請求範圍則重疊，就其一請求權爲主張，對另一請求權產生何拘束力，則生疑義。

二、 關於右述第二種類型，即婚姻事件中附帶請求給付未成年子女扶養費（撤銷或離婚之訴：民事訴訟法第五七二條之一第一項，婚姻無效，確認婚姻成立或不成立，夫妻同居之訴：民事訴訟法第五七二條之一第一項於第五項準用）。關於民法第一〇五五條，非訟事件法第七十一條之六，夫妻離婚者，對於未成年子女扶養費之給付，有論者認係父母間對於未成年子女之保護教養費用之分擔，有學者認係未成年子女對父或母之扶養費給付請求，最高法院最近裁定、判決似亦採此立場（最高法院九十年度台抗字第七〇號裁定、八十七年台上字第一二八號判決），說明如后：

（一） 有論者認爲係父母間對於未成年子女之保護教養費用之分擔（註一）者，所持理由略以：

按父母對於未成年之子女，有保護及教養之權利義務。民法第一千零八十四條第二項定有明文。此種保護教養之權利義務爲「親權」內容之一，僅親權人有此權利義務，然因盡保護教養權利義務而生之「保護教養費用」，則係基於親子關係之本質而生，並不構成親權之內容，故應負擔保護教養費用之人，不限於擔任親權之父母之一方，即未任親權之一方，仍應不免其保護教養費用之負擔，此觀之民法第一千一百十六條之二「父母對於未成年子女之扶養義務，不因結婚經撤銷或離婚而受影響」之規定自明。從而，當父母之婚姻關係因離婚而消滅，由其中一方行使及負擔對未成年子女之權利義務時，即生該單獨行使親權之一方因而所增加之保護教養費用，應如何由未行使之一方予以分擔補償之問題；依上說明，未成年子女扶養費本質認係未任親權之一方對任親權之他方，所應分擔之保護教養費用，故當事人自係指夫妻之一方。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

（二） 另有學者認爲係未成年子女對父或母之扶養費給付請求(註二、三)，所持理由略以：

離婚後未任親權之父或母所負保護教養義務係扶養義務之一環，其權利人爲未成年子女，而不是任親權者之父或母，最高法院九十年度台抗字第七〇號裁定，八十七年度台上字第一二八號判決（註四）似亦採此見解，而就未成年子女扶養費之請求，其實體上權利主體既認爲係未成年子女者，又何以在離婚訴訟上，爲訴訟當事人之夫或妻（父或母）得請求他方給付未成年子女扶養費用？婚姻事件之訴訟當事人得以自己名義行使未成年子女之扶養權利，而爲給付扶養費之請求，可說是授予附帶請求之訴訟遂行權，而成爲法定訴訟擔當之一種。(註三)

（三） 目前實務上之見解

1． 最高法院於民法第一一一六條之二修正前向採扶養與監護結合說（最高法院五十六年台上字第四一九號判例），認爲監護當然包括扶養在內，故於離婚後未成年子女之扶養費用，究係由任親權者而未與子女共同生活之父或母單獨負擔，抑或未任親權者而未與子女共同生活之父或母亦有負擔義務，即成疑義。爲杜爭議，民法於修正時明定：「父母對於未成年子女之扶養義務，不因結婚經撤銷或離婚而受影響」（民法第一一一六條之二），以保護未成年子女之利益，並維持夫妻平等。（註二）

近期最近最高法院裁定九十年度台抗字第七〇號裁定，最高法院八十七年台上字第一二八號判決，似認爲離婚後未任親權之父或母所負保護教養義務係扶養義務之一，並權利人爲未成年子女，而非任親權之父或母。（註四）

2． 台北地方法院、士林地方法院、板橋地方法院就離婚訴訟合併主張子女監護權酌定、請求給付未成年子女扶養費事件，於當事人部分多以父、母列爲原告、被告，士林地方法院判決主文：「被告應於單獨行使、負擔○○○之權利義務期間，分擔其等成年前之扶養費用，每人每月各新台幣○○○○元，並按月於每月日前匯入原告設於○○銀行○○○○○○○○號帳號，由原告代爲管理支

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

用．．．．．。」，由判決理由觀之，以民法第一千零八十四條第二項、第一千一百十六條之二、第一千一百十五條第三項、非訟事件法第七十一條之六第一項、第二項爲立論依據，惟未見說明理由，惟依判決主文前段觀之，似指未任親權者之一方對擔任親權之他方保護教養費用之分擔，若以此推論，扶養權利主體既爲父或母，惟有疑義者，既父或母本身即爲權利主體，又何須代爲管理支用，板橋地方法院判決主文多以：「被告應．．．．對原告給付未成年子女．．．．之扶養費．．．．。」，立論依據似同於士林地方法院，惟難詳知所採見解，台北地方法院判決主文：「被告應自本件判決確定時起至民國〇年〇月〇日止，按月於每月五日給付原告新台幣．．．．．」，立論依據以民法第一〇五五條、民事訴訟法第五七二條之一，非訟事件法第七十一條之六爲據。綜上就當事人部分似均以父或母爲原告、被告，惟請求之權利主體究係父(母)或未成年子女？又請求之權利主體若爲未成年子女，雖依民事訴法第五七二條之一，得合併於婚姻事件中爲主張，惟係透過何法理，當事人爲夫妻之一方，亦未詳見於判決理由（按各實務見解，恐未收集詳盡，謹以有限資料說明如上）

（四）關於右揭爭議，採父母間對未成年子女保護教養費用之分擔者，立論依據，似以保護教養之權利義務爲親權內容之一，惟何以因保護教養權利義務而生之保護教養費用係基於親子關係之本質而生，並不構成親權內容？並因之推論未任親權之一方，仍應負擔保護教養費用，則有疑義？且按民事訴訟法第五七二條之一第一項所謂「定對於未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法」，包括酌定由何人行使負擔權利義務，以及有關行使或負擔權利義務之內容、方法，未行使或負擔權利義務之一方與未成年子女會面交往等細節；再當事人請求法院定對於未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法時，固得就有關子女權利義務行使之內容及方法、扶養費用負擔方式、未行使負擔權利義務之一方與子女會面交往，乃至是否併請求命交付子女、給付子女將來扶養費及維持子女將來生活費所必需之財產等細節詳爲聲明(見該條之立法理由說明）；易言之，給付子女將來扶養費，核屬父母對未

2002 年 10 月

婦女新知
教育部獎助國家型科技計畫

成年子女行使及負擔權利義務之內涵，應爲親權內容之一，而何以未任親權之他方亦應負擔未成年子扶養費，吾人以爲，按父母對未成年子女之義務；就其中保護教養費用之負擔，並不以有親權爲前提，而係基於法定扶養義務，民法第一〇八四條第二項，一一一六條之二均揭示其旨，故關於民法第一〇五五條、非訟事件法第七十一條之六，就未成年子女扶養費事件，應係指父或母對未成年子女法定扶養義務，亦即爲未成年子女對父或母請求給付扶養費之權利。

故吾人以爲，未成年子女扶養費之給付，應係父或母對未成年子女法定扶養義務之負擔，實體上權利主體應係未成年子女，而非其父或母，未成年子女依民法第一〇八四條第二項（成年子女則依民法第一一一四條爲請求）向父或母請求給付扶養費，雖非訟事件法已明定係屬非訟事件，而按民事訴訟法第五七二條之一爲就婚姻事件與如何監護、扶養爲通盤考量，保障未成年子女利益，故許離婚訴訟之當事人（即父或母）爲附帶請求，此法理應可解爲法定訴訟擔當。

三、 關於右述第三種類型即對於未成年子女權利義務之行使或負擔爲酌定、改定或變更時，合併請求給付未成年子女扶養費

依右論述，未成年子女因本身即爲實體上受扶養權利主體，自得依民法第一〇八四條第二項向父或母請求給付扶養費，且無合併於前提事件即婚姻事件受限於前提事件當事人爲夫妻之一方之考量，故未成年子女本身即可爲聲請人，又依民法第一〇五五條，非訟事件法第七十一條之六規定請求給付未成年子女扶養費，父母及未成年子女均可請求（台灣高等法院八十九法律座談會第一三二頁亦採父母及子女均可請求），而就右述一貫見解，若未成年子女本身始爲實體上受扶養權利主體，其得爲程序上之聲請人自無疑義，惟上開非訟事件法第七十一條之六又規定父或母亦得請求，所持法理依據，是否亦爲法定訴訟擔當，抑或非訟事件之當事人有實質當事人與形式當事人之分，亦即父或母縱非屬因裁定而直接使其法律上之權利受影響之人，惟仍屬形式當事人而得爲聲請人，則有待釐清。

四、 關於右述第四種類型即獨立請求給付未成年子女扶養費

依右論述，未成年子女因本身即爲實體上受扶養權利主體，自得依民法第一〇八四第二項向父或母請求給付扶養費，惟揆諸民法第一〇五五條，非訟事

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

件法第七十一條之六，似無法解爲含獨立請求給付未成年子女扶養費之類型，亦即未成年子女本身因即爲實體上受扶養權利主體，固可爲聲請人，惟父或母則無法依非訟事件法第七十一條之六爲請求未成年子女扶養費。

五、 關於右述第五種類型即由第三人任監護人時就未成年子女扶養費之請求給付於由第三人任監護人時，雖按民法第一〇五五條之二、兒童福利法第四十條第二項及兒童及少年性交易防制條例第二十條第三項，於選定監護人時．．．．．．並得指定監護之方法及命其父母或養父母支付選定監護人相當之扶養費用。惟該第三人是否得依上開規定逕向未成年子女之父母或養父母請求給付扶養費，亦即上開規定是否爲請求權依據，則屬有疑，惟依右論述未成年子女扶養費之給付，既係父或母對未成年子女法定扶養義務之負擔，實體上權利主體爲未成年子女，縱父或母經宣告停止親權，由第三人任監護人，惟父或母對未成年子女之法定扶養義務則不受影響，從而未成年子女仍應依民法第一〇八四條第二項向父或母請求給付扶養費，而無實體法上依據逕向第三人請求給付扶養費，惟於第三人已支出扶養費，得否依代位求償，代位未成年子女向父或母請求則有疑義？

肆、 結語

關於未成年子女扶養費之請求，就前述實務上五種類型，實體上權利主體依吾人見解應爲未成年子女，按當事人爲法律關係之主體，於訴訟程序上，當事人應屬適格，於非訟程序上應得爲聲請人，惟與程序法上規定又有軒輊之處，造成實務上見解紛歧，難以適從，程序亦有因之延滯之虞，希冀本此研討會得以釐清 。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

註一：魏大喨「論未成年子女扶養費用之附帶請求－兼論非訟事件法第七十一條之六給付扶養費」

註二：許士宦：家事事件之合併－以離婚訴訟與夫妻財產分配或子女監護、扶養請求之合併爲中心（家事事件審判理論與實務研討會－暨民事實務研究會週年會）

註三：邱聯恭：在司法院民事訴訟法研究修正委員會第五七六次會議之發言。

註四：最高法院九十年度台抗字第七〇號裁定：「按法院依民法第一千零五十五條之規定，爲酌定、改定或變更未成年子女權利義務行使或負擔時，得命交付子女、未行使或負擔權利義務之一方與未成年子女會面交往之方式與期間、給付扶養費、交付身份證明文件或其他財物，或命爲相當之處分，並得訂定必要事項。前項扶養費之給付，法院得依聲請或依職權，命爲一次給付或分期給付，分期給付遲誤一期履行者，其後之期間視爲亦已到期，非訟事件法第七十一條之六第一項、第二項分別定有明文。揆諸上開規定，法院本於子女之最佳利益，對於未成年子女權利義務行使或負擔酌定由父或母之一方擔任時，並得命未行使或負擔權利義務之一方給付扶養費，此乃法院得依職權爲裁判之事項。本件相對人於原法院並爲命抗告人給付扶養費之請求，而兩造之子魏伯翰雖非原、被告，但爲實體上扶養權利之主體，原法院依職權命未行使或負擔權利義務之抗告人給付魏伯翰扶養費，經核於法亦無不合。」

最高法院八七年台上字第一二八號判決：「按民法第一千零五十七條所定之贍養費，乃爲填補婚姻上生活保持請求權之喪失而設，其給與範圍限權利人個人之生活所需，至其給與額數，則應斟酌權利人之身分、年齡及自營生計之能力與生活程度，並義務人之財力如何而定。並不及於未成年子女之生活上需要。蓋乃父母對於未成年子女之義務，就其中保護教養費用之負擔，即生活保持義務，並不以有親權爲前提。故在判決離婚，因子女監護酌定之結果，雖非親權人，亦不能免其給養之義務。八十五年九月二十五日增訂民法第一千一百十六條之二規定「父母對於未成年子女之扶養義務，不因離婚而受影響。」

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫



子女扶養費用計算依據及給付方式之疑義

賴淑玲 律師
台北市婦女新知協會常務理事

壹、問題之提出

目前實務上對於未成年子女扶養費用之計算，各個判決所採用之依據不一；而子女扶養費用究應一次給付或分期給付，亦莫衷一是。在實務判決如此凌亂之現況下，導致法律工作者及當事人均有無所適從之感，爲避免一國數制，在不同當事人之間造成不公平之現象，上開問題實有加以歸納並釐清之必要。

貳、歸納及探討：

一、關於子女扶養費用之計算依據，實務上曾經出現的判決如下：

(一) 依列舉定之：

列舉之項目包括保母費、奶粉、速體健、尿布、衣服、伙食費、學費：：：等，其中學費亦有包括大學的學費在內。依該方式計算子女扶養費，可能產生的問題如下：

1、許多支出項目是否會發生，以及其數額若干，均在未定之數，如何作爲判決之依據?

2、關於原告之舉證責任，應爲如何程度之舉證?

(二) 依父母之間的扶養協議定之：

例如父母在離婚協議書中已載明雙方或一方應負擔之金額，法院即以該約定之金額作爲判決給付扶養費之基準。依據契約自主之原則，採用此一基準，固非無見，但仍有以下問題：

1、離婚時之協議，雙方未必立於平等之地位，常見之情形是一方爲了爭取到子女之監護權，只好委屈求全同意由自己負擔全部子女扶養費用，不得向他方請給付。

但是當行使監護權之一方無能力負擔全部子女扶養費用時，該方或子女是否可以再向他方請求給付? 他方可否援引扶養

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

協議而拒絕給付?

2、子女可否主張其應受到更好的扶養而向資力較佳之他方請求給付比約定金額更多的扶養費用? (註：上開問題另牽涉到子女扶養費用之請求主體及請求權基礎，則不在本文討論範圍內。)

3、 嗣後如契約當事人之一方之資力發生變動，當事人或子女可否依情事變更原則主張另行酌定子女扶養費用之金額及分擔比例?

(三) **依父母之一方過去的扶養程度定之：**

例如雙方雖無協議，但一方在過去即已按時給付固定金額作子女扶養費用，而該金額亦爲他方所接受者，則該金額可以視爲一方給付之意願及能力之客觀標準。依該標準，易發生之問題如前項2、3。

(四) **以綜合所得稅申報之「扶養親屬寬減額」作爲子女扶養費用之計算依據**，再由父母分擔之：

此爲過去實務判決所廣泛採用之基準，目前各地方法院之判決已經少見採用此一標準，但高等法院之判決仍偶有援用。採用此一標準可能發生的問題如下：

1、 金額過少，根本不足以反映實際生活之需求。

2、 此一數據只是稅捐法上之免稅額度，政策性質居多，並不能與實際扶養金額混爲一談。

(五) **以行政院主計處「家庭收支調查報告」中之數據爲依據**，但所採用之數據亦有如下不同：

1、以「消費性支出」爲依據

2、以「經常性支出」爲依據：但部分判決會視個案之狀況從中扣除部分不合理之費用。

疑問：

1、 分項目乃是未成年人不可能發生之費用支出，例如：煙草、稅捐，他方可否主張扣除?

2、 部分項目乃是依個案事實上不可能發生之費用，例如在任監護人之一方擁有住宅之情況，即不可能有租金之支出，他方可否主張扣除?

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

(六) 由法官依自由心證裁量：

例如判決理由僅簡單記載「依物價水準及雙方收入，被告應給付原告新台幣　　元。」，但對於何謂「物價水準」？其數據及出處爲何？均未見詳細交待。

二、除此之外，在採用前開三、四之數據爲計算子女扶養費用之依據時，部分判決會視下列因素予以增減其基數：

(一)如父母雙方的總收入超過／低於該數據時，則視情況調高／調降其計算基數。

(二)視父母雙方的資力（包括：資產、收入、負債）、社會地位、子女之需要、子女人數、其他應受扶養權利人之人數：：：等因素，調整父母雙方應分擔之比例。

(三)實際負責照顧子女生活起居的一方，因有勞心、勞力的支出，亦有因此判決減少其應分擔比例者。

參、給付的方式

關於給付之方式，無非分期給付及一次給付二種，而分期給付之分期方式較常見之判決是判令按月給付。在一次給付時，亦有判決應扣除中間利息者，亦有不扣除中間利息者；至於判決之理由則歸納如下：

一、採一次給付者，歸納其理由如下：

(一)父母之一方或雙方過去即有經常不給付之紀錄。

(二)父母雙方有宿怨嫌隙，導致日後請求給付可能窒礙難行。

(三)父母之經濟狀況足以負擔一次給付之金額。

二、採分期給付者，其理由則如下：

(一)藉由定期給付扶養費用，可以重新建立或維繫親子感情。

(二)扶養費用本質上就是繼續發生之費用，並無一次給付之必要。

(三)一次給付對於經濟狀況並不寬裕的一方而言，可能會因此影響其生活能力。

三、但多數的判決不論在主文諭知分期給付或一次給付，在判決理由中並未記載其理由。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

肆、結語

淺見以爲行政院主計處每年發布之「家庭收支調查報告」中，經常性支出包括消費性支出及非消費性支出，其項目已經包括食衣住行育樂等生活範圍並且有居住區域之劃分，應該是目前較能正確反映國民生活水準之數據，應是上開計算依據之中較爲可採之方式，但亦應視父母雙方之協議、總收入、經濟能力(包括其潛在性及未來性)、社會地位、子女之需求、子女人數、其他應受扶養權利人之人數、以及實際負責照顧子女生活起居之一方其相較於他方有額外的時間及精力之支出：：：等因素，予以調整子女扶養費用之總金額以及父母雙方應分擔之比例。至於部分項目應否從中扣除之疑問，淺見以爲該數據本即爲一平均數據，而非列舉數據，不應再將其中之細目予以扣除。

在給付方式方面，淺見以爲應以分期給付爲原則，蓋扶養費用乃是繼續性發生之費用，其本質上應屬分期給付，而在行使負擔子女權利義務之一方，其支出亦屬繼續性之給付，並非一次給付；但如父母之一方或雙方過去即有惡意不給付之行爲，可預見其將來有到期不履行之虞，則例外採用一次給付之方式，應較符合其債務之本旨，但因物價指數逐年調升，在一次給付時似應將物價指數之因素一併考量在內，否則即不應准許扣除中間利息。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

家庭生活費與子女扶養費之區別

紀冠伶律師

壹、家庭生活費用之歷史沿革：

一、舊法：家庭生活費用明定於夫妻財產制內，不論爲何種財產制，皆以夫負第一次責任，妻僅負夫不足之補充責任。

二、民國 57 年間，民事訴訟法第五七二條新增「給付家庭生活費用」乙語。立法理由爲：「依現行民法之規定，配偶相互間不負扶養義務，但於某種條件下，得請求對方負擔家庭生活費用；此種請求家庭生活費用負擔之訴，雖非婚姻事件之訴，但其與婚姻事件之關係，亦如返還財物或請求扶養之訴，極爲密切，自應許其與婚姻事件之訴合併提起，或於其程序爲訴之追加或變更。」

三、於 91 年 6 月 28 日總統明令公布施行之夫妻財產新制之規定，已將民法第 1026 條、1037 條及第 1048 條之規定刪除。並將日常生活費用明定於 1003 條之一：「家庭生活費用，除法律或契約另有約定外，由夫妻各依其經濟能力、家事勞動或其他情事分擔之。因前項費用所生之債務，由夫妻負連帶責任。」。

貳、學者見解：

一、戴東雄：家庭生活費用乃指同居家屬，尤其有法定扶養義務家屬之生活費用而言，包括該家屬食衣住行必要設備與開支。從夫妻財產制之立法精神而言，家庭生活費用乃以對妻之扶養費用爲核心，而對未成年子女之扶養費用爲其次，家庭生活費用負擔乃夫妻互負扶養義務之特別規定，應優先適用之。

二、陳棋炎：家庭生活費用以「家」存在爲前提。無家之存在，即無家庭生活費用發生之可能。如妻帶未成年子女與夫別居，除夫妻扶養義務外，仍應以民法 1026 等規定解決家庭生活負擔之問題；若在無「家」存在之場合，只能依夫妻扶養權義以作解決。

三、林秀雄：民法親屬編增設夫妻扶養之規定，明白區分了家庭生活費用負擔與夫妻扶養之不同。然若因夫妻無維持生活亦無謀生能力時究應適用第 1026 亦或適用第 1116 之 1，頗有疑異。此乃二不同社會制度同時規定於親屬法內所致。德民法在夫妻得獨立管理自己之財產下，家庭生活費用之概念爲夫妻扶養義務所吸收而刪除。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

參、問題提出：

一、依民法第 1122 條之規定：「稱家者，謂以永久共同生活爲目的而同居之親屬團體。」，第 1123 條規定：「家置家長。同家之人，除家長外，均爲家屬。雖非親屬而以永久共同生活爲目的同居一家者，視爲家屬。」。參以民法第 1001 條夫妻互負同居義務及最高法院四十九年台上字第九九 0 號判例意旨：「所謂夫婦互負同居之義務，乃指永久同居而言，要非妻偶爾一、二日或十數日住居夫之住所，即屬已盡同居之義務。」，準此，共同生活之夫妻所生之費用，應解爲家庭生活費用無疑。且家庭生活費用負擔，依學者戴東雄氏見解認爲屬於夫妻扶養義務之特別規定，故應優先適用。

二、夫妻別居生活時，是否仍得請求家庭生活費用？

參以最高法院 18 年上字第 2129 號判例意旨：「妻有與夫同居之義務，在婚姻關係存續中非證明有不堪同居之虐待，或其他正當理由，不得請求給養分居。」；及最高法院 50 年上字第 2737 號判例意旨：「如妻有正當理由而與夫分居時，夫仍應負擔妻之生活費用，即家庭生活費用；此與法定扶養義務不同。」，顯見最高法院認爲夫妻間若屬無正當理由之別居生活時，在一方未盡其同居義務前，別居生活所生之費用，不得請求他方負擔之。但如屬有正當理由之別居生活所生之費用，則仍爲家庭生活費用，並得請求之。

（惟在新夫妻財產制於９１年６月２８日開始公布施行，且明定：「家庭生活費用由夫妻各依其經濟能力、家事勞動或其他情事分擔之。」，已無家庭生活費用由先生先支付，太太只負擔補充義務之情況下，則縱有正當理由之夫妻別居生活，除雙方另有約定外，被請求給付家庭生活費之他方是否可以自己生活所生之家庭生活費用他方應分擔爲由而主張抵銷之？若可，則縱有正當理由別居之一方，恐將於新法施行後，無法再請求他方負擔其家庭生活費用。）

本於上開最高法院二判例之推論，可發現尚可再衍生如下二問題：

１、夫妻間係有正當理由之別居生活時，除得本於家庭生活費用請求外，是否亦可本於民法第 1116 條之 1 請求扶養費用？換言之，兩者間是屬於優先適用，或是同時可併存之關係？

依學者戴東雄之見解，認爲家庭生活費屬夫妻財產制的特別規定，故依特別法優先於普通法之原則，家庭生活費用應較優先於扶養費用之規定而適用，且夫妻互負扶養義務應爲家庭生活費用外之補充適用。但學者

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

林秀雄則認爲此爲二種不一樣之制度；且依最高法院 50 年台上字第 2737 別判例，明白揭示家庭生活費用與法定扶養義務不同，亦同此見解。則在二不同制度間，是否有特別法優先普通法原則之適用，恐非無疑異！且二制度在夫妻間之請求範圍明顯不同。蓋家庭生活費用，不以夫妻之一方無資力爲必要，然若本於夫妻扶養義務之規定請求時，則只有無資力者，始能請求之。且學者咸認爲夫妻間之扶養義務爲維持姻之幸福美滿所必要，理應爲生活保持義務而非生活扶助義務（戴東雄氏認爲：「在生活保持義務，其扶養需要狀態，應以扶養需要人身分相當之需要爲標準，且無需考慮扶養義務人之給付能力；反之，在生活扶助義務，其扶養需要狀態，應以扶養需要人之不可缺的【必需的】需要爲標準，且須斟酌扶養供給人之能力」。此觀民法第 1118 條規定：「因負擔扶養義務而不能維持自己生活者，免除其義務。但受扶養權利者爲直系血親尊親屬或配偶時，減輕其義務。」可見一斑）。

2、若無正當理由之夫妻別居生活時，雖無法請求家庭生活費用，但是否可本於夫妻互負扶養義務而請求給付扶養費？

依民法第 1116 條之一，夫妻互負扶養之義務，且其受扶養之順序與直系血親尊親屬同。即雖不以無謀生能力爲必要，但仍受限於需無法維持生活者，始得請求扶養之。換言之，只需別居之一方無資力之情況下，縱有謀生能力，仍得請求他方給付扶養費。

三、未成年子女之扶養費用，可否計入家庭生活費用內？

依民法第 1060 條之規定：「未成年子女，以其父母之住所爲住所。」，似將未成年子女認爲有與父母永久共同且同居生活之意。然依最高法院 52 年台上字第 3346 號判例意旨，則認爲：「在法無明文規定父母與子女間定必負同居之義務，且綜觀有關法條無所謂父母請求子女同居之訴，是子女如因故離去父母之住所時，爲父母者，雖非不得依其他途徑使其返回住所，惟其提起請求子女同居之訴，要難謂爲有據。」，故依此判例意旨，認爲縱使爲未成年子女，與父母間並無同居之義務，則其成長所需之費用是否當然計入家庭生活費用內，非無疑異！故爰將其情況再細分如下四種：

1、與父母親同居之未成年子女，其日常生活所需之費用應否計入家庭生活費用內？

依民法第 1122 條「家」所爲之定義，家庭生活費用自應以「家」存在所生之費用而言，則恐需視未成年子女有無與父母永久同住爲目的而同居之情形決之，若有，則該等費用應計入家庭生活費用中，若無，則否。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

然依實務及學者戴東雄及陳棋炎之見解，皆認爲在父母親有指定子女居住地之權下，未成年子女應與父母親同住，故其費用自應屬於家庭生活費用中。且學者戴東雄更認爲，父母對於未成年子女之扶養不適用民法第 1116 之規定，應適用民法第 1084 條之規定，且此費用應以家庭生活費用優先請求之。

2、子女因夫妻別居，而與夫妻之一方同住時，支付子女費用之夫妻之一方，得否將該費用計入家庭生活費而請求他方給付之？

參以最高法院 50 年上字第 2737 號判例意旨見解，端視別居之夫妻有無正當理由決之。若有正當理由，在別居之一方所生之生活費用，仍屬於家庭費用下，同理，與之同住之未成年子女之生活費用，未嘗不得計入家庭生活費用內計之。但夫妻間如屬無正當理由之別居時，在別居之一方無請求給付家庭生活費用之權利下，縱有未成年子女與之共同生活，恐亦無法計入家庭生活費用中請求。此時所生之子女扶養費用，應回到子女扶養章節之權義決之。

3、子女因就學、寄居等正當理由離家與父母親皆別居時，則該子女在外所生之費用，得否計入家庭生活費用中向他方請求給付？

子女既係因就學、就醫等正當理由而別居，難謂其無與父母親永久同住之意，故該等費用應計入家庭生活費用中。

4、子女無正當理由離家與父母親皆別居時，則該子女離家在外所需之費用得否計入家庭生活費用而向他方請求給付？

若子女無正當理由離家與父母親皆別居，此時，若將其個人生活之支出計入家庭生活費用內，恐與前開民法第 1122 條「家」之定義相杆格，蓋該子女顯無與父母親永久共同生活之意，且亦無同居事實，難謂其屬於家之一份子，故此時應以子女扶養費用之權義解決爲宜。

四、未滿二十歲之未成年人之扶養，是否僅止於生活扶助義務，抑或擴及至生活保持義務？

1、外國立法例：

德國：德國民法第 1602 條第二項，明定爲「未成年且未婚子女」（成年爲 18 歲）受生活保持扶養之權利。

日本：法無明文，通說認爲父母對子女負生活保持義務之扶養，而子女係指在社會通念上，不能爲獨立生計之狀態，一般指爲未滿十六歲之未成熟子女。

2、依學者史尙寬氏及戴東雄氏之見解，皆認爲對於未成年子女之扶養應適

2002 年 10 月

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

用民法第 1084 條之規定，而非適用民法第 1116 條之規定，故亦無民法第 1118 條適用之可能。在未成年子女與父母屬於共同生活之家團體之情況下，是以父母對於未成年子女應視爲生活保持義務而非生活扶助義務。換言之，在生活保持義務下，其扶養需要狀態，應以扶養需要人身分相當之需要爲標準，且無需考慮扶養義務人之給付能力。則夫妻縱無給付能力，亦應負擔子女之扶養費用；且子女所需之扶養費用應爲符合其身分相當之「全」需要。

3、實務運作上，法院在決定父母親對於未成年子女之扶養義務時，或有依民法第 1119 條之規定，考量子女之需要及父母親之經濟資力暨身分定之；或有不考量父母親之經資力者。前者核與生活保持義務所定，不需考量父母親之經濟資力情形，明顯不同。故實務運作上有兼採二者併行之勢，而莫衷一是。

五、與父母親同住之成年子女之生活費用，得否計入家庭生活費用中？

依民法第 1122 條之規定：「稱家者，謂以永久共同生活爲目的而同居之親屬團體。」，第 1123 條規定：「家置家長。同家之人，除家長外，均爲家屬。雖非親屬而以永久共同生活爲目的同居一家者，視爲家屬。」。故若已成年仍有與父母親永久共同生活而同居之子女，應爲家庭成員中之一份子，則其日常生活所需之費用，要非不可計入家庭生活費用內計之。

六、年滿二十歲之成年人之扶養責任，爲生活扶助義務？抑或爲生活保持之義務？

56 台上 795 判例：

「民法第一千零八十四條，乃規定父母對於未成年子女之保護及教養義務，與同法第一千一百十四條第一款所定，直系血親相互間之扶養義務者不同，後者凡不能維持生活而無謀生能力時，皆有受扶養之權利，並不以成年爲限。又所謂謀生能力，並不專指無工作能力者而言。雖有工作能力而不能期待其工作，或因社會經濟情形失業，雖已盡相當之能事，仍不能覓得職業者，亦非無受扶養之權利。故成年之在學學生，未必即喪失其受扶養之權利。」

又民法第 1118 條明定：「因負擔對於直系血親卑親屬或家屬之義務而不能維持自己生活者，免除其義務。」，故對於已成年子女之扶養，應只限於生活扶助義務，而不及於生活保持義務，應無庸置疑。

肆、結語。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫



家庭生活費用與子女扶養費用

吳秀菊律師
台北市社區婦女協會理事長

壹、家庭生活費用
一、前言
二、家庭生活費用之法源
三、請求權基礎
四、訴訟費用之繳納
五、結語
貳、子女扶養費用
一、前言
二、子女扶養費用之法源
三、請求權基礎
四、訴訟費用繳納
參、若已給付之家庭生活費用、子女扶養費可否請求返還，其請求權依據爲何
一、學界及實務界說眾說紛云，有下列情形及理由
二、婚姻關係存續中以實際支付者觀之其請求權依據
三、婚姻關係解消確定後，對於已付出之子女扶養費之依據

壹、家庭生活費用：

一、前言

家庭生活費用以「家」存在之前提出發，若無家之存在，即無所謂家庭生活費用可言；惟依民法第一千一百廿二條「家」之定義「稱家者，謂以永久共同生活爲目的而同居之親屬團體」，是家庭生活費用，家庭成員間均有應負此義務，然無論父母子女等家庭成員之間扶養義務等權利義務關係，現行民法第四編第五章均有專章規範，是否需要再有家庭生活費用之概念？其範圍如何？再家庭生活費用再是否專指有實際同居之家庭成員始足當之？若非同居但有負法定扶養義務之夫妻及直系血親屬間是否仍有適用之餘地？其適用上方式如何？此爲本報告之課題。

二、家庭生活費用之法源：

舊法：民法第一千零廿六條：「家庭生活費用，夫無支付能力時，由妻就其財產之全部負擔。」

民法第一千零卅七條：「家庭生活費用，於共同財產不足負擔時，妻個人亦應負責。」

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

民法第一千零四十七條第二項：「夫妻因家庭生活費用所負之債務，如夫無支付能力時，由妻負擔。」

民法第一千零四十八條：「夫得請求妻對於家庭生活費用，爲相當之負擔。」

民事訴訟法第五百七十二條第三項：「非婚姻事件之訴，以・・・以給付家庭生活費用或・・扶養之請求，・・・得與第一項之訴合併提起。」

新法：１、原一千零廿六條、第一千零卅七條、第一千零四十七條第二項、第一千零四十八條刪除。

２、民法第一千零三條之一：「家庭生活費用，除法律或契約另有訂定外，由夫妻各依其經濟能力、家事勞動或其他情事分擔之。」「因前項費用所生之債務，由夫妻負連帶責任」

無論新法、舊法，有關家庭生活費用係規範於民法親屬篇第四節夫妻財產制，而程序法上其請求之態樣，亦是得與婚姻事件合併提起，且家庭係以婚姻關係爲基礎，從而家庭生活費用發生於夫妻關係之權利義務之間，從而認家庭生活費用之請求權主體應爲夫妻之一方。

三、請求權基礎：

家庭生活費用以婚姻關係爲基礎而生，從而現行法對於家庭生活費用係指婚姻關係消滅前才有存在。而舊法認爲家庭費用之負擔者係爲夫，而妻僅負補充之義務，非常貫徹「男主外、如主內」之家庭分工觀念，對於夫妻之間共同生活時固爲如此，至於夫妻別居後是否仍有家庭生活費用之負擔問題，實務上採肯定見解，然此係基於家庭生活費用妻僅負補充之義務出發，依如下判解此請求權有下列要件：

１、民法第一０二六條之請求權係指妻對夫而言；夫對妻雖得行使民法依第一０四八條之規定，但因妻係補充義務者，夫必須先舉證自己無支付之能力。

２、必須婚姻關係消滅確定前；婚姻關係消滅（確定）後，已非家庭，若仍同居，其回到家長、家屬之權利義務關係。

３、不以妻無支付能力或無法維持生活爲要件；亦即此請求權於妻自有財產或且已自付家用時亦可行使。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

參考司法判解(附件一)：

１、司法院院字第七七０號－－「・・・至妻別居後之生活費用即家庭生活費用，若妻無財產或有財產而無民法第一０二六條、第一０三七條、第一０四七條第二項、第一０四八條之情形，均應由夫支付之，倘按時支付有窒礙時，妻得就夫之財產收益中請求指定其一部以充支付。」

２、八十二年家上易字第一號－－「家庭生活費用，由夫負擔，此觀民法第一０二六條自明。」

３、八十六年婚字第一０三號－－「家庭生活費用應由夫或夫妻共同財產負擔，妻僅負有補充之義務」

４、八十六年婚字第七十九號－－「家庭生活費用應由夫或夫妻共同財產負擔，妻僅負有補充之義務」

家庭生活費用因係指婚姻關係存續中家庭成員生活費用之總合，其觀念上即將夫妻之間扶養義務及子女扶養義務之扶養費所涵蓋，是家庭生活費用涵蓋夫妻間之扶養費用及子女之扶養費用，從而在司法實務上認可若不給付家庭生活費用爲民法第一０五二條第五款「惡意遺棄他方於繼續狀態中」之事由之一，其理由即係基於夫妻間扶養義務之觀念出發，僅離婚理由中之惡意遺棄尚須「致一方不能維持生活」之要件，而依民法第一０二六條請求家庭生活費用則否，是依法理及實務解釋上可得「家庭生活費用含夫妻之間扶養費、對子女扶養費」之結論，進一步得「婚姻關係存續中，所請求之扶養費用乃以家庭生活費用型態請求」。

然社會型態之改變，雙薪家庭成爲家庭結構主流，因貫徹男女平等原則，肯定家事勞動價值，致新法在家庭生活費用之負擔產生變化。舊法上係基「男主外、女主內」之觀念，本質上其已將妻之家務勞動作爲對價，而以妻對家庭費用僅負補充義務衡平，亦隱涵有上開之勞動價值概念，現行法則是明文肯認家務勞動爲有給職之觀念，除法律或契約另有訂定外，家庭費用係由雙方各依其經濟能力、家事勞動或其他情事負擔，從而觀念上妻對家用負擔非爲補充之義務者，而是共同負擔者，若妻爲完全之家庭主婦，雖仍得以勞務代替，但如何量化？又共同負擔之結果，對於有財產之妻得否向夫請求家庭生活費用？或夫得否對妻亦主張家庭生活費用之分擔？雖應認可新法第一千零三條之一爲上開情況請求家庭費用之依據，惟其實施成效有待日後之實務

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

及社會觀念建構及觀察。

再新法規範因家庭生活費用所生之債務，由夫妻負連帶責任，產生有關家庭生活費用之範疇問題，否則在交易安全及夫妻之另一方，均易產生滋擾。

又新法立法上似將家庭生活費用之負擔方式由夫妻協議之，若有協議書面或可得舉證時，是否不僅日後雙方受其拘束外，法院於此部分職權裁量及家務有給量化之認定部分亦被減縮？此實務操作之課題，亦併予敘明。

四、訴訟費用之繳納：

家庭生活費用依現行民法一０二六條或新法一００三條之一均屬一般財產上訴訟程序，可單獨提出，亦可依民事訴訟法第五百七十二條第三項之規定在婚姻事件合併提起，自應按訴訟費用法規定辦理。

惟因家庭生活費用係於婚姻事件之訴訟合併提起，其前提之婚姻事件訴訟若未離婚確定或未解消，仍有家庭生活費用之負擔的問題，故起點固自原告所主張之時點，惟計算之終點因繫於婚姻事件判決確定之日止的不確定之期間，從而其訴訟費用之計算，似應以民事訴訟費用法第十四條之規定「因定期給付或定期收益涉訟，以權利存續期間之收入總數爲準，期間未確定時，應推定其存續期間」定之，職是之故，在繳納或核課訴訟費用時由推定訴訟期間以計算收入總數定訴訟費用。惟上開計算之方式，對於提起類似訴訟通常是婚姻之弱勢之一方，不啻爲極重之負荷，惟此爲訴訟救助及社會福利之範疇，不另贅述。

五、結語：

家庭生活費用在婚姻關係存續中，應包涵子女之扶養費用，此時因家之存在，故子女對父母之扶養費權利不易彰顯出來，而家庭原則上係以夫妻爲單位，家庭生活費用既由夫妻負擔，從而若家庭生活費用之負擔者未爲履行義務時，吾人寧認，其請求權人爲夫或妻，而請求權依據自爲家庭生活費用之給付請求權。又因家庭生活費用及扶養費二者之範圍及請求權主體不同，子女之扶養權利於父母婚姻關係存續中未曾消失或被阻斷，而當夫妻不爲行使此權利時，子女本身之扶養權利仍得行使之，其依據自從本文第貳部分扶養費用之請求權基礎爲之，二者不生競合之關係，只是婚姻關係存續中，二者費用重疊之部分，自不得重覆請求，此乃基於法益衡平當然之理，惟此產

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

生若由夫妻之一方請求家庭生活費用後，對子女是否產生拘束效力之問題？亦即是否夫妻之一方請求給付家庭費用訴訟之中或之後，其子女即無法請求扶養費用？又有無不真正連帶債務之問題？此乃另一課題。

貳、子女扶養費用：

一、前言：

子女之扶養費用，依文意解釋，其爲費用且該費用之受益者爲子女而已，並非權利，爲貫徹民法保護未成年人之意旨，在民法一千零八十四條第二項即開宗明義，父母對未成年子女有保護教養之義務，惟因實際上因子女之成長乃不待人，因而發生支出該費用之人非僅只有父母而已，有時因離婚或分居等原因而由任親權之一方支出，有時則因父母均被剝奪親權，而產生父母之親權（在義務面上則爲保護教養義務）與扶養費之支出者不相當之情況，爲解決此實際上及現行司法上之疑慮，爰在此僅對未成年子女之扶養費用在實務上之請求權依據作一敘明。

本文雖談到子女扶養費在婚姻關係存續中屬於家庭生活費用之一部分，惟對非婚生子女之受扶養權利，及離婚或婚姻關係解消確定後之扶養費用，或未成年子女監護附帶請求之本案訴訟即民事訴訟法第五百七十二條之一第一項、同法第五百六十八條第一項、第五百八十九條及第五百九十二條之訴全部，其訴訟進行中至離婚及婚姻解消確定前所生之扶養費用，其請求之依據及適用之差異如何。

二、子女扶養費用之法源：

（一）民法第一千一百一十四條第一款

直系血親相互間，互負扶養義務。

（二）同法第一千一百一十六條之二

父母對未成年子女之扶養義務不因結婚經撤銷或離婚而受影響。

（三）同法第一千零八十四條第二項

父母對未成年子女有保護教養之權利義務。

（四）兒童福利法第四十條第二項

法院對宣告停止親權規定選定監護人時，並得指定監護之方法及命其父母或養父母支付選定監護人相當之扶養費。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

（五）兒童及少年性交易防制條例第二條第三項

法院對宣告停止親權規定選定監護人時，並得指定監護之方法及命其父母或養父母支付選定監護人相當之扶養費。

（六）非訟事件第七十一條之六

法院依民法第一０五五條之規定，爲酌定、改定或變更時，得命交付子女、未行使或負擔權利義務之一方與未成年子女會面交往之方式與期間、給付扶養費、交付身分證明文件或其他財物，或命爲相當之處分，並得訂定必要事項。

前項扶養費之給付，法院得依聲請或依職權，命爲一次給付或分期給付。

分期給付遲誤一期履行者，其後之期間視爲亦已到期。

(七) 家庭暴力防治法第十三條第二項

命相對人給付被害人住所地之租金或被害人及其未成年子女之扶養費。

上開扶養費之概念非出同轍，或從直系血親相互間之權利義務出發，或有由以未成年子女爲主體，或有由父母對子女之義務出發，或有由第三人任監護人時對負義務者求償之角度，故而其適用上即生疑議。

三、請求權基礎：

權利與義務爲相對之觀念，受扶養權利之其相對者人即負扶養義務之人，對父母課予義務者其形諸於法條之文字即民法第一千零八十四條，而對權利之主體受扶養權利人因吾國民法首重保護未成年人爲原則，是未成年子女自可依民法第一千一百一十四條、民法第一０八四條第二項請求父母負扶養義務，及其於扶養義務所生之扶養費用。然上開一千一百一十四條既未限於未成年子女，亦不限是否在婚姻關係存續中，其請求權之範圍顯然較寬。

而未成年子女既通常未有自營謀生之能力，又爲無行爲能力或限制行爲能力人，其生活資源仰諸父母或監護人，如於父母因婚姻關係終止或解消時，其扶養費由父母之一方或第三人來負擔，對於應負義務之人卻可減免義務，顯非妥適，至此，其扶養費之請求權人即有所不同，從而依其主體爲何異其請求權基礎：

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

(一) 受扶養權利人主張：因即爲本身之權利，自依民法第一千一百一十四條直接請求。未成年子女因有民法第一０八四條及同法第一千一百一十六條之二之明文規定，故其請求權基礎宜適用民法第一０八四條第二項。

(二) 直系血親現任親權之一方向他方主張：依民法第一０五五條、民事訴訟法第五百七十二條之一及非訟事件法第七十一條之六主張。

因扶養費即爲保護教養義務所生之費用，父母對於未成年子女之義務既是命定天成的，亦無法因離婚或婚姻解消獲得豁免，因而對未負監護權之一方，他方自可要求義務之分擔，性質似內部求償，而目前實務上有依此而判決，似較能解釋爲何於婚姻訴訟中，子女並非訴訟當事人，夫妻之一方卻於此程序作爲主體請求未成年子女扶養費之理由，其理似直接以父母作爲請求權之主體而論，惟此說法會發出其實體法上之理論依據或請求權基礎爲何之疑？而程序法上之規定是否得爲實體法上請求權之依據？由民法第一０五五條、民事訴訟法第五百七十二條之一及非訟事件法第七十一條之六之條文文意觀之，寧認爲其爲社會福利政策，實際上業已創設新的請求權依據。

(三) 第三人任監護人向負扶養義務者主張：如兒童福利法第四十條第二項兒童及少年性交易防制條例第二條第三項或民法第一千零五十五條酌定、改定由第三人任監護人，其在實體上法理性質似屬代位求償之概念，因爲未成年子女方是有權利之人，但因是爲保護未成年女子之社會福利政策，在立法上遂創設此一法條，便使法院將家事介入公權力而下有利於未成年子女之判決，在訴訟法上，屬形成判決。

前開(一)、(二)部分之請求權依據在婚姻解消之訴訟中會否發生競合之情形？吾人以爲，其請求權人及請求權依據既爲不同，自無競合可言，惟其費用範圍勢必發生重疊之現象，或根本爲同一個費用，此時即發生當父母之一方行使該權利後，是否產生拘束子女之效果即有待查之必要。

魏大喨法官於其「論未成年子女扶養費用之附帶請求——兼論非訟事件第七十一條之六命給付扶養費」一文對民法第一０五五條、民事訴訟法第五百七十二條之一及非訟事件法第七十一條之六提出說明。見其文內所載：

「直系血親間互負扶養義務，此爲扶養之一般性規定，其扶養義務內容

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

範圍自與對未成年子女之扶養義務內容不同。直系血親相互間因給負扶養費而生之事件，其本質為訴訟性格。子女無論其是否成年或未成年，其與父母間之扶養費請求，具有訟爭性格，應依一般財產權訴訟處理。

其為未成年子女對父母之保護教養費請求，除非法律有特別規定，否則無從依非訟事件程序處理。民法第一千一百十六條之二應為保護教養費用之負擔，與第一千一百十四條第二項性質不同，但僅具提示作用，縱無該條規定，依親權關係本質，父母仍應負擔保護教養費用。兒福法及性交易防治條例之命負擔扶養費，亦係指父母應負擔之保護教養費用，縱由法院另行指定監護人行使監護權，父母仍應負擔保護教養費用，因由監護人所支出之監護費用(監護養育費用)自得對父母(養父母)為請求，是得請求之權利人應為監護人，非為兒童或少年。家庭暴力防治法應為相同解釋，即施暴之父母一方對任親權之他方亦應給付其應負擔之保護教養費用。

未成年子女之扶養費應係一種保護教養負擔所支出之費用，雖其源於子女之受扶養權，但與一般扶養關係不同。而民事訴訟法第五百七十二條之一之附帶請求養育費用與非訟法之養育費用，係因離婚等而使原有親權關係發生變動，但因養育費用負擔乃為親之本質，不能因其謂未任親權而免除，因此法院於以裁判形成新的親權監護關係時，同時命其對於新任親權人或監護人，因此親權變動而增加之養育或監護費用予以補償。是該條所謂扶養費應指保護教養費用之負擔。或謂該條應指未成年子女自身之扶養請求權而言，但法院命其給付扶養費係以形成新的親權關係時，始有給付裁判可言；反之，則不得為給付裁判。該條如係指子女扶養費權利，則縱法院未以裁判形成新的親權關係，亦應命為給付扶養費之裁判，顯非立法之本旨。」

從而魏法官以立法意旨及法律文意解釋在婚因解消之本訴所附帶請求之給付扶養費之訴訟，其請求權主體為任親權之一方。

另請參考台地院八十九年婚字第一三三號、台高院八十九年家上字第三四七號判決。

四、訴訟費用繳納：

（一）依民法第一千一百一十四條請求，屬一般財產上訴訟，自依民事訴訟

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

費用法繳納。

（二）依非訟法第七十一之六條第一、二項，民法第一０五五條第四項、民事訴訟法第五七二條之一第一項，准許予婚姻事件訴訟程序中附帶請求，依民事訴訟費用法第五條第二項免徵費用。

（三）家庭暴力防治法其訴訟費用從非訟事件處理，因家庭暴力防治法十九條第二項之規定，准用非訟事件法有關規定。

五、結語。

參、若已給付之家庭生活費用、子女扶養費可否請求返還，其請求權依據爲何：

一、 學界及實務界說眾說紛云，分有下列情形及理由：

甲、 不當得利說。此說乃以家庭生活費用及子女扶養費爲共同負擔之理論出發，因本應負義務者其無法律上原因而獲義務之減免亦爲不當得利。

乙、 代位清償說。此說之依據乃以扶養費之權利主體乃子女爲出發。

丙、 保護教養義務之分擔說。請求扶養費之時點就相對人未爲給付時作爲始點，亦即自相對人不爲分擔扶養義務時起算，

不問是否爲聲請之一方是否已付或將來應付費用。

丁、 連帶債務內部求償說。關於新法家庭生活費用之規定，乃夫妻應負連帶責任，而子女之扶養費雖未明示「連帶」，但依法第一０八四條第二項之意，似亦爲不真正連帶債務，故此說應運而生。

戊、 無法請求說：因如無能力負擔扶養義務，即不能行使監護權利？而父母本有扶養子女之義務，故已付之子女扶養費用，無法請求？（此說出現在婚姻關係解消訴訟確定前之子女扶養費用）

己、 無因管理說：司法院第廿五期司法業務研究會表示：父母一方支付全部撫養費後，得依不當得利或無因管理法律

關係請求分擔。

二、 婚姻關係存續中以實際支付者觀之其請求權依據

(一) 由夫妻之一方請求：婚姻關係存續中，家庭生活費用既含子女之扶養費用，從而夫妻之一方自可據依家庭生活費用之請求權基礎爲請求。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

(二) 在婚姻關係存續中，父母均不得行使親權時，第三人所代付之扶養費用，則可用社會福利之特別法規定向父母爲請求，若非特別法所規定之情況，則回歸至民法之規定，應屬上開代位求償之概念。

三、 婚姻關係解消確定後，對於已付出之子女扶養費之依據：

(一) 已非夫妻，夫妻之一方於婚姻關係解消確定後，其支付之義務由約定及法院裁判定之，若未爲給付，則是執行問題，如爲協議離婚則按非訟事件法請求法院酌定給付扶養費之問題。

(二) 第三人任監護人之時，子女是否得依民法第一０九七條逕向第三人請求扶養費用？此條是否爲未成年子女可逕自向第三人領取扶養費用之依據，再若監護人不扶養或不適任，則屬改定監護之問題。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

子女扶養費事件研討會報告大綱

陳惠馨博士
政治大學法律系教授

壹、處理子女扶養費請求事件的基本原則－
以未成年子女最佳利益之考量作爲法律解釋的基本原則

貳、家庭生活費用的相關規定

一、 家庭生活費用可能牽涉的法律規定
民國九十一年六月修法後的法律狀況：
（一）民法第一千零三條之一
（二）民事訴訟法第五百七十二條第三項
（三）民事訴訟法第五百七十二條之一第一項及第五項

二、家庭生活費用規定的法律效果
(一) 對內效力－夫妻間的請求權的先決條件及請求權人爲何
(二) 對內外效力－夫妻與第三人間的請求權
(三) 訴訟法上的配合問題

參、子女扶養費請求權的相關規定

一、 子女扶養費用可能牽涉的法律規定 (參閱吳秀菊律師,2002.09.12〈家庭生活費用與子女扶養費用〉)
民國九十一年六月修法後的法律狀況
（一）民法第一千一百十四條第一款
（二）民法第一千一百十六條之二
（三）民法第一千零八十四條第二項
（四）兒童福利法第四十條第二項
（五）兒童及少年性交易防制條例第二十條第三項
（六）非訟事件法第七十一條之六
（七）家庭暴力防治法第十三條第二項第八款
二、子女扶養費用之請求（以未成年子女爲主）

（一）子女與父母間的關係以未成年子女爲扶養請求權人，父母之一方或雙方爲

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

扶養義務人

1. 原則上：以未成年人本人爲請求權人，其本人父母或第三人僅以法定代理人的身份代爲提出請求(修正前之民法第一千一百十四條的規定)
2. 例外情形：民法第一千零五十五條第四項（與家庭生活費用的請求有類似之處）
3. 程序法的規定：非訟法第七十六之六、第七十一條之七、第七十一條之八

（二）子女與第三人間的關係

1.所謂監護人即父母以外保護未成年子女之第三人

2.監護人產生的依據：民法第一千零五十五條之二以及兒童福利法第四十條第二項、兒童及少年性交易防制條例第二十條第三項

肆、家庭生活費及子女扶養費用行使時幾點考量

（一）費用的計算標準－標準化的可能性

（二）一次給付與分期給付的效力（非訟事件法第七十一條之六第二項）

（三）對於已過期的扶養費的請求

（四）夫妻分居時是否還有家庭生活費用之請求

伍、外國立法例的的參考－以德國爲例

德國民法中有關家庭生活費用與子女扶養費的規定，於一九九八年七月一日開始，有重大的修改，茲謹舉幾個例子說明：

一、有關家庭生活費用部分

德國民法第 1360a 條，夫妻之間依其工作及其財產的情形負擔家庭生活費用，若夫妻之一方單獨負擔家務，則透過此一負擔以滿足其義務。目前，主要規定在德國民法第 1360 條 a～1361 條之間四個條文。其用語爲家庭扶養費（Familienunterhalt）簡單翻譯之，即德國民法第 1360 條 a 共四項，主要規定家庭扶養費應包括：依夫妻之間的關係必要的家庭費用的負擔以及夫妻個人需求以及共同有扶養請求權的子女的生活需求的滿足（1）德國民法第 1360 條 b：夫妻之一方家庭扶養費的負擔若超越他應負擔的部分，那麼在不確定時則認定他無意向另一方請求補償（Ersatz）。德國民法第 1361 條規定夫妻分居時扶養費的請求權。

二、有關子女扶養費部分

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

德國民法中有關子女扶養費部分的規定，目前主要依據德國民法第 1601 到 1615 條 O。以第 1012 條到 1615 條 O，茲謹舉幾個規定加以說明：

德國民法第 1612 條第二項，父母對其未婚子女若負有扶養義務時，可以決定以何種方式在何種時間前負擔扶養，但其決定時應考量子女的狀況。在特殊的情形下，家事法院可以依子女的聲請，將父母的決定加以改變。父母之一方若爲負擔該子女的保護教養義務，則僅對於該子女在他的家庭生活期間的扶養方式有決定權。

德國民法第 1612 條 a 第一項規定，未成年子女可向未與其同居父母之一方依扶養基準命令（Regelbetrag-Verordnung）所定的扶養基準的百分比計算的扶養費提出請求。依扶養基準命令第一條的規定，一九九八年七月一日開始，一個未成年子女依其年齡之不同，可向未與其同居父母之一方每月請求一定的金額

第一個年齡層是出生到六歲滿	每月金額 是 346 馬克
第二個年齡層是七歲到十二歲滿	每月金額 是 424 馬克
第三個年齡層是出生到十三歲以上	每月金額 是 502 馬克

這個數額每隔兩年將做一次修改，以上的內容主要規定在德國民法 1612 條 a 第三、四項。

*本報告僅大綱式的初稿，請暫勿引用。

本報告相關法規內容

民法相關法規

第一千零三條之一
第一項　家庭生活費用，除法律或契約另有約定外，由夫妻各依其經濟能力、家事勞動或其他情事分擔之。
第二項　因前項費用所生之債務，由夫妻負連帶責任。

第一千零八十四條
第一項　子女應孝敬父母。
第二項　父母對於未成年之子女，有保護及教養之權利義務。

第一千一百十四條
左列親屬互負扶養之義務
一、　直系血親相互間。
二、　夫妻之一方，與他方之父母同居者，其相互間。
三、　兄弟姊妹相互間。
四、　家長家屬相互間。

第一千一百十六條
第一項　受扶養權利者有數人，而負扶養義務者之經濟能力，不足扶養其全體時，依左列順序定其受扶養之人：
一　直系血親尊親屬。
二　直系血親卑親屬。
三　家屬。
四　兄弟姊妹。
五　家長。
六　夫妻之父母。
七　子婦、女婿。
第二項　同係直系尊親屬或直系卑親屬者，以親等近者爲先。
第三項　受扶養權利者有數人而其親等同一時，應按其需要之狀況，酌爲扶養。

第一千一百十六條之二
父母對於未成年子女之扶養義務，不因結婚經撤銷或離婚而受影響。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

第一千零五十五條

第四項　前三項情形，法院得依請求或依職權，爲子女之利益酌定權利義務行使負擔之內容及方法。

第一千零五十五條之二

父母均不適合行使權利時，法院應依子女之最佳利益並審酌前條各款事項，選定適當之人爲子女之監護人，並指定監護之方法、命其父母負擔扶養費用及其方式。

民事訴訟法

第五百七十二條

第三項　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爲限，得與第一項之訴合併提起，或於第一審或第二審言詞辯論終結前，爲訴之追加或提起反訴。其另行起訴者，法院得以裁定移送於訴訟繫屬中之第一審或第二審法院合併裁判。

第五百七十二條之一

第一項　撤銷婚姻或離婚之訴，當事人得於第一審或第二審言詞辯論終結前，附帶請求法院於認原告之訴爲有理由時，並定對於未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法。

第五項　前四項規定，於婚姻無效、確認婚姻成立或不成立或夫妻同居之訴準用之。

非訟事件法

第七十一條之六

第一項　法院依民法第一千零五十五條之規定，爲酌定、改定或變更時，得命交付子女、未行使或負擔權利義務之一方與未成年子女會面交往之方式與期間、給付扶養費、交付身分證明文件或其他財物，或命爲相當之處分，並得訂定必要事項。

第二項　前項扶養費之給付，法院得依聲請或依職權，命爲一次給付或分期給付。分期給付遲誤一期履行者，其後之期間視爲亦已到期。

第三項　第一項裁定得爲執行名義。

第七十一條之七

子女爲滿七歲以上之未成年人者，法院就前條事件爲裁定前，應聽取其意見。但有礙難情形或恐有害有健康者，不在此限。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

第七十一條之八

第一項　第七十一條之六事件處理中，夫妻雙方對該事件達成協議，而其協議符合子女最佳利益時，法院應將其協議內容記載於筆錄。

第二項　前項記載於筆錄之協議，應於十日內將正本送達於當事人及利害關係人。

第三項　第一項記載於筆錄之協議得爲執行名義。

兒童福利法

第四十條

第二項　法院依前項規定選定監護人時，不受民法第一千零九十四條之限制，得指定主管機關、兒童福利機構之負責人或其他適當之人爲兒童之監護人。並得指定監護之方法及命其父母或養父母支付選定監護人相當之扶養費用及報酬。

兒童及少年性交易防制條例

第二十條

第三項　法院依前項規定選定監護人時，不受民法第一千零九十四條之限制，得指定主管機關、兒童或少年福利機構之負責人或其他適當之人爲兒童或少年之監護人。並得指定監護之方法及命其父母或養父母支付選定監護人相當之扶養費用及報酬。

家庭暴力防治法

第十三條

第二項　法院於審理終結後，認有家庭暴力之事實且有必要者，應依聲請或依職權核發包括下列一款或數款之通常保護令：

第八款 命相對人給付被害人住居所之租金或被害人及其未成年子女之扶養費。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

探討扶養費請求事件應適用之程序

賴芳玉律師
元貞聯合法律事務所主持律師

壹、前言
貳、自扶養費事件觀察程序交錯之爭議
一、訴訟事件與非訟事件如何區分？
二、探討非訟事件之本質的實益爲何？
三、扶養費事件在程序法之本質爲何？
四、人事訴訟程序與一般訴訟程序不同之特色？
五、扶養費請求事件與婚姻事件合併時，程序上如何處理？
六、扶養費請求事件與婚姻事件合一判決時，關於扶養費事件判決之效力，究係依非訟事件法或民事訴訟法之規定？
七、扶養費請求事件與婚姻事件合一判決時，如就附帶請求中扶養費事件有不服時，其救濟程序究係依非訟事件法或民事訴訟法之程序？
八、法院就子女權利義務行使及負擔方式酌定假處分者，當事人如有不服，其救濟程序究係依非訟事件法或民事訴訟法之抗告程序？
九、如當事人於婚姻訴訟中合併請求離婚前已付及未付之扶養費與離婚後之扶養費者，如有不服者，如何救濟？
參、結語：

壹、前言

我國法制關於民事事件之審理程序，一般分作訴訟程序及非訟程序，認爲訴訟事件應循訟程序依訴訟法理，而非訟事件則應循非訟程序依非訟法理分別處理，而二種事件之區別標準，學說分岐，法制上分將之適用於民事訴訟法、非訟事件法，而在訴訟程序中，民事訴訟法又可爲通常訴訟程序、簡易訴訟程序，特別訴訟程序，將人事訴訟程序獨立規範，但家事事件之程序，係分跨在非訟事件法及民事訴訟法關於人事訴訟程序，在訴訟與非訟程序不同之法理，及通常訴訟程序與人事訴訟程序不同之規範下，家事事件之程序即發生複雜交錯適用之情形，是以在維護人民訴訟權下妥適適用程序，形成習法者最大課題。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

貳、自扶養費事件觀察程序交錯之爭議：

一、訴訟事件與非訟事件如何區分？

（一）目的說

私法秩序形成說

- 訴訟事件：係以私法秩序之維持及確認爲目的，依訴訟程序審理之結果發生私權之確定
- 非訟事件：係以私法秩序之形成（設定、變更、終了）爲目的，非訟程序係爲明示私權之所在，避免發生私權所在不明之情形。

預防說：

- 訴訟事件：以被破壞之私法秩序的回復爲目的。
- 非訟事件：預防將來可能發生之侵害爲目的。

（二）對象說（客體說）

- 訴訟事件：係以紛爭(即有爭執之權利的確定及實現)爲對象。
- 非訟事件：係以無爭執的權利(即無紛爭的生活關係)之保全爲對象。

（三）手段說（方法說）

- 訴訟事件:係以私權之具有既判力的確定及強制的實行爲方法。
- 非訟事件：無關於私權之認定，其裁判非被強制的遂行。

（四）實定法說（法規說）

- 訴訟事件：由立法者在形式上列爲應訴訟程序處理者。
- 非訟事件：由立法者在形式上列爲應依非訟程序處理或劃歸職同審理非訟事件之國家機關管轄之事件。

※ 此爲德日通說，係因非訟事件所包含之範圍甚廣且多權，無法尋求共通的實質上特徵，而放棄從本質上探究非訟事件與訴訟事件之原則，而改依現行法定之形式爲判斷標準。

（五）民事行政說

- 訴訟事件：訴訟案件之裁係適用抽象的法規以解決紛爭，屬民事司法。
- 非訟事件：由國家介入於私人間之生活關係爲命令處分，屬民事行政。

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

（六）自程序上特色區分

1.程序目的

訴訟事件：重在爲人民解決私法上權利已發生爭執。

非訟事件：重在預防權利日後發生爭執所預防之程序。

2.爭訟性

訴訟事件：性質上必有對其權利相爭執之對造人，在程序上本於辯論主義，雙方必各盡攻擊防禦之能事。

非訟事件：無爭紛性，無原告被告之觀念，且未必有相對人，即縱有相對人，亦未必對私法上之權利有爭執。

3.裁判之形式

訴訟事件：須由法院審理後，適用民事訴訟法而爲裁判。

非訟事件：法院依其事件之性質內容爲各種處分，其處分概以裁定行之，無判決程序。

4.審理原則

訴訟事件：除第三審法律審理書面外，原則採主詞辯論主義，當事人進行主義、當事人處分主義，關於事實及證據之調查、悉依當事人之主張，原則上皆於法庭內公開行之。

非訟事件：採簡易主義、聲請或陳述、得以書狀或言詞爲之，關於事實及必要證據，採職權探探知主義、原則不公開。

5.救濟方式

訴訟事件：民事訴訟之確定裁判，必須徑再審程序救濟

非訟事件：其確定裁定如有不當者，符合非訟事件法之一定條件下，法院得自行撤銷或變更。

二、探討非訟事件之本質的實益爲何？

（一）就特定事項究應依非訟事件法之規定處理，或依其他程序法處理，倘法律上欠缺明文規定時（非訟事件法第一條「．．．除法律另有規定外」．．．中所指之「法律」未爲明定時），不應無解決之方法，此時，依理論上探究非訟事件之本質所得結論，可供決定應如何適用程序法

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

之判斷標準。

（二）程序上判斷應否及如何就某類事件在一定範圍內爲不同之處理時，上述非訟事件之本質可資爲判斷標準。例如，在訴訟程序上之所以應就請求裁判分割共有物事件爲不同之處理，即係基於此種判斷之結果（並請參照邱聯恭「法理交錯適用」一四七頁即研究會「民訴研討（二）」）四七五頁；陳計男「分割共有物之訴之審理及其裁判之效力」（研究會「民訴研討（二）」）五一八頁以下）。

（三）在制定新法或了解現行法以擬定立法政策時，立法者應審慎考慮某種事件究屬訴訟事件或非訟事件。此時，非訟事件之本質爲何，乃判斷之準據。

三、扶養費事件在程序法之本質爲何？

甲、自理論觀察

（一） 請求扶養費事件之特徵：

裁量性、展望性、創設性、形成性、繼續性法律關係，關於扶養之方法，程序法未明定標準　　非權利義務確定性、利害調整性、訟爭性、迅速性、公益性、隱私性。

（二） 請求扶養費事件之判斷關連事實資料：

關於當事人之資力、扶養必要性、程度、一般社會經濟情況水準等項資料　　非純屬法定要件事實之判斷、預測、斟酌未來可能情況。

（三） 要基本要求：合目的性、妥當性、簡速裁判。

（四） 主要程序法特性：

(a) 就扶養之順位、資力、必要程度等現在及未來可能情況、依職權裁量法理。

（b）緩和處分權主義、辯論主義（緩和協力義務）。故原告所爲有關扶養之程度及方法之聲明，即不當然拘束法院法院可判定與聲明所示不同的扶養方法以達成合目的性、妥當性之裁判。然而當入人所引用之訴訟標的如有錯誤時，或經闡明未予更正時，法院可否逕行依適當之訴訟標爲裁判？是否爲訴外裁判？如法院受當事人訴訟標的之拘束者，法院依職權酌定扶養費者

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

（依民事訴訟法第五七二之一附帶請求扶養費之情形，參考非訟事件法第七十一條之六，法院依職權酌定者），是否應另行於理由內駁回當事人之訴訟標的？否則是否會構成脫漏裁判？法院若認當事人請求之數訴訟標的中，以其一訴訟標的爲有理由者，是否宜以客觀訴之合併方式處理，認其他無必要再予審酌，而於判決理由書內敘明？此均涉及緩和處分權主義的程度的認定問題，如以學者概括的認爲所有扶養費事件均具緩和處分權主義者及合目的性原則等（即後述四種扶養費請求事件類型），法院逕依適當之訴訟標的裁判（類於新訴訟標的理論，法院審理當事人是否居於請求扶養費之法律上地位），似無訴外裁判的問題，或比照客觀訴之合併方式處理；然而自後述關於扶養事件非訟化法規之觀察，即難以作此推論，蓋扶養事件原則爲訴訟事件，僅爲符合部分目的下（爲統一解決家事紛爭），而將之非訟化，其非訟之範圍亦僅限於法規所特別明文之程度及範圍，例如民事訴訟法五百七十二條之一附帶請求時，依非訟事件法職權爲之，而關於扶養費之計算（程度及方法）自不受當事人拘束，此係來自於扶養費事件兼具「給付、形成判決」性質，故如當事人聲明一萬元之扶養費，法院認一萬五千元爲適當，而爲一萬五千元之判決，亦不構成訴外裁判。但訴訟標的則應仍依一般訴訟程序處理。

（c）就訟爭部分依直接主義、言詞主義（辯論）

（d）不公開原則。

乙、自法規觀察：

非訟事件法修正前（1999.04），兩造離婚之子女監護事件及扶養費事件，均未列入非訟事件，而列入訴訟事件，依訴訟程序予以處理，嗣如前所述，此類事件需求法官擴大其裁量權，斟酌扶養權利人與扶養義務人之身分、地位、生活需要及財產狀況，以使作成扶養費之公平衡量，該事件之訴訟具有形成之訴及給付之訴性質，於非訟事件法增訂七十一之六將夫妻離婚後未成年子女扶養請求事件非訟化。但爲統一解決紛爭，避免同一家庭之紛爭無端擴大，並使當事人更有機會就離婚、監護、扶養等事項通盤、慎重考量，藉以保障未成年子女之利益等目的，在必

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

要範圍內，又將扶養事件訴訟化，以使隨同離婚事件、婚姻無效、確認婚姻成立或不成立等訴訟程序合併審理，故於民事訴訟第五百七十二條之一依附帶請求、或職權合併審理，非經法院受理時，亦應將事件合併裁判（同法七十一條之十）。茲應注意者，扶養費事件，基本上，在實務可分作四種類型：一爲夫、妻間之扶養費請求。二爲未成年子女或已成年子女或其他家庭成員間請求扶養費事件。三爲夫、妻之一方請求婚姻期間內未或已支付之扶養費。四爲夫妻之一方請求離婚後之未成年子女扶養費（撤銷婚姻、婚姻無效、確認婚姻成立不成立、夫妻同居之訴準用之）。而非訟事件所指扶養費事件非訟化，似僅有第四種類型。惟關於監護子女事件，，早期最高法院七十四年第一次民事庭決議及學者見解鈞認爲訴訟程序（如當事人未聲明者不得爲判決，否則即屬訴外裁判），嗣於 1996.9.25 民法一 0 五五條及九九九條之所定夫妻離婚或婚姻撤銷後，將對於子女權利義務行使負擔之內容及方法事件劃分非訟事件，實務及學界未再將之視爲訴訟程序，但扶養費事件是否同屬對於子女權利義務行使負擔之內容及方法之一？最高法院五十六年台上字第四一九號判例採扶養與監護結合說，認爲監護當然包括扶養，則任監護之一方可否向未認監護之一方請求扶養費？早期實務上在上揭判例的影響下似乎較少類似請求，但嗣增訂民法第一一一六條之二明揭父母對於子女之扶養義務，不因結婚經撤銷或離婚而受影響，並在非訟事件法七十一條之六明確將扶養費事件屬於子女權利義務行使負擔之內容及方法之一，將之非訟化。

四、人事訴訟程序與一般訴訟程序不同之特色？

（一） 專屬管轄（§ 568、583、589、592、597、620、626）

（二） 被告適格之規定（569、588 準用 5689589 之一 591、593、610、635、636 準用 551Ⅱ）

（三）有訴訟能力者範圍之擴大（570、584、596Ⅱ準用 584、612Ⅰ624Ⅲ準用 612）

（四）訴之合併、變更、追加及提起反訴之放寬（572Ⅰ、588 準用 572Ⅰ、596Ⅲ準用 572Ⅰ）

（五）別訴合併之禁止及特許（572Ⅱ572 之一、、588 準用 572ⅠⅡ、596Ⅲ準用 572ⅠⅡ）

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

（六）更行起訴之禁止即判決確定力物的範圍之擴張（573、588 準用 573、596Ⅲ準用 573）

（七）不適用認諾及自認之規定（574、588 準用 574、594、615 準用 594、639 準用 594）。

（八）得斟酌當事人未提出之事實或依職權爲必要之調查（575588 準用 575、595、601、607Ⅱ準用 601、631 準用 601639 準用 595 有利於維持婚姻關係時，法院職權探知事件之事實關係，但在事實證明必要之層面，如可否爲訴訟上自認，於有利婚姻維持及履行情形，仍採辯論主義）。（註 6）

（九）當事人死亡視爲訴訟終結（580、588 準用 580、596Ⅰ準用 580）

（十）判決效力及於第三人即判決確定力人的範圍之擴張（582、588 準用 582Ⅰ、596Ⅰ準用 582Ⅰ）

五、扶養費請求事件與婚姻事件合併時，程序上如何處理？

（一） 基本上，新法擴大得與婚姻事件合併請求事件之範圍，其目標在於促使婚姻事件訴訟繫屬中，盡可能將全家庭事件集中於該婚姻事件受訴法院，因此同一受訴法院可能同時審判不同種類之事件，如：一、婚姻事件及關聯婚姻之財產關係請求事件合併；二、婚姻事件與適對未成年子女權利義務行使負擔（監護、扶養）合併；三、上述三種事件合併。

（二） 扶養費事件，如前所述，自實務上可細分四種類型，一爲夫妻間之扶養請求；二爲未成年、已成年子女或其他家庭成員間請求扶養費事件；三爲夫妻之一方請求婚姻期間內未成年或已付扶養費；四爲夫妻之一方請求離婚後之未成年子女扶養費（撤銷婚姻、婚姻無效、確認婚姻成立不成立、夫妻同居之訴準用之）。

第一種情形，民事訴訟法第五百七十二條第二項明文允許合併於婚姻事件中合併審理，同屬訴訟程序無疑；但第二種情形，則不得合併於婚姻事件合併審理（最高法院 20 年上字第 883 號、31 年上字第 2014 號判例）；第三種情形，夫妻之一方請求婚姻期間內未或已支付之扶養費，實務上多以家庭生活費或無因管理、不當得利請求，如以家庭生活費請求者，自得依民事訴訟法第 572 條第二項合併於婚姻事件，茲生疑義者，如其係依無因管理、不當得利請求者，是否可合併於婚姻事件？實務上似未加區分、亦未

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

見遭程序駁回之案例。第四種情形，依民事訴訟法第 572 之一規定，撤銷婚姻、離婚、婚姻無效、確認婚姻成立不成立或夫妻同居之訴，關於子女權利義務行使或負擔之內容及方法得爲附帶請求而允爲合併審理。是以扶養費事件，在上述不同之請求情形，將可能同時發生前述三種不同種類之程序合併於同一受訴法院。

（三） 不同種程序合併審理時，程序上如何適用？

（1） 有學者認爲：「當某事件所涉及之特定事項，特別需求滿足某項程序法上基本要求，而且爲此特別需求就該事項之審理適用某程序法理時，應該且可能以該個別事項爲單位，在其關聯之審理程序過程適用該程序法理，並交錯適用爲滿足其他程序法上基本要求所必要之他項程序法理」。（參前述扶養費事件在程序法上本質）

（2） 婚姻事件及關聯婚姻之財產關係請求事件合併審理時：

此時，非婚姻事件婚姻訴訟化，如認諾於離婚事件不適用，除其他理由認離婚之訴有理由者外，賠償事件自不得單獨一認諾而爲判決，不過當事人對於訴訟標的所有之處分權，應比其對於離婚訴訟標的大，且其自認之效力應予緩和。

（3） 訴訟事件及非訟事件合併審理時：

a、當事人於離婚訴訟終究未成年子女監護事件、扶養費事件附帶請求爲合併裁判時，其客觀合併型態屬於「重疊合併」，及聲明：求爲先就離婚請求爲審判，如其審理之結果爲有理由，始求審判監護人之酌定改定更定或扶養費給付之請求。

b、緩和或排除處分權主義及辯論主義：

當事人未附帶請求時，法院依職權酌定、改定（572 之一）

法院爲該裁判時，法院不受當事人聲明之拘束。

認諾捨棄之效力不適用（574 第三項）

c、職權探知主義：得斟酌當事人所未提之事實，並依職權調查證據（574）、惟法院應使當事人陳述意見之機會（572 之一但書）

（四） 離婚後未成年子女對於父母之扶養請求，其權利人爲未成年子女，並非父母，何以在離婚訴訟上違訴訟當事人之夫或妻得請求他方給付未成年子女扶養費用？

有學者認爲此授與附帶請求之訴訟遂行權，而成爲法定訴訟擔當之一種（註

婦女新知
教育典藏國家型科技計畫

8)；惟有學者認爲民事訴訟法第五七二條之一附帶請求酌定親權行使人及命給付扶養費，此之扶養費應爲保護教養費用分擔，其權利之形成、權利主體，均與未成年子女固有扶養請求權不同，以該見解觀之，此應非法定訴訟擔當之一種。

（五） 依非訟事件法第七十一條之十子女監護（扶養）事件應移送於訴訟繫屬之婚姻事件程序合併裁判，即同時辯論、同一判決裁判；惟如係第三人於非訟事件聲請改定監護者，如何合併裁判？

如前所述，最高法院 31 上 2014 號判例明揭：「婚姻事件由夫或妻起訴者，依民事訴訟法第五百六十五條第一項應以其配偶爲被告，則夫或妻於婚姻事件中，依同法第五百六十八條第二項合併於非婚姻事件之訴，亦應僅能本於該夫妻之法律關係，向其配偶爲之」；故如由第三人依非訟事件法聲請改定監護，而合併於夫、妻婚姻事件中，該第三人在訴訟上之地位即生疑義；有學者提出爲了保障第三人之權利，第三人得依訴訟參加之規定，參加訴訟，訴訟當事人亦得爲告知訴訟，使其參加，德、法均有親子關係事件相關訴訟參加之規定，我國司法院公佈家事事件法草案亦同，第三人爲訴訟參加後，究爲共同訴訟參加、共同訴訟的輔助參加、或一般從參加，則爲另一問題。

然而此猶無解於合併後第三人之訴訟地位疑義，在實務上該合併程序似僅將非訟事件移送於同一繫屬法院合併審理、辯論，但形式上仍維持二案的外觀（即不同案號），雖同時判決但外觀上仍屬二種判決，而非合一判決，實務上作法對於第三人權益之保障上顯然較爲合宜。

六、**扶養費請求事件與婚姻事件合一判決時，關於扶養費事件判決之效力，究係依非訟事件法或民事訴訟法之規定？**

（一）發生效力之時點：

學者認爲：應依非訟程序所作的非訟裁定，自對外宣示或送達時即發生效力。

（二）執行力：

如前所述，學者認爲扶養費事件之判決，應依非訟程序所作的非訟裁定，自對外宣示或送達時即發生效力。故依非訟事件法第七十一條之六第三項規定非訟法院對於未成年子女之權利義務行使負擔事件所命給付扶養費之裁定得爲執行名義，但亦有學者認爲

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

非訟法院所命給付扶養費之裁定無於確定前承認執行力之正當理由。惟個人以爲扶養費事件與婚姻事件合併後，尤以本案訴訟及附帶請求部分併爲聲明不服、或本案訴訟聲明不服附帶請求部分視爲聲明不服時（不包括單獨就附帶請求部分聲明不服），是否就此應訴訟化，即應與離婚等其他婚姻事件同時發生執行力，但應依民事訴訟法第三百八十九條第一項第二款命履行扶養義務之判決，但已起訴前最近六個月份及訴訟中履行期已到者爲限，相對人亦得於第二審依同法第三百九十五條假執行之宣告，因就本案判決或該宣告有廢棄或變更判決，字該判決宣示時起，於其廢棄或變更之範圍內失其效力、法院廢棄或變更宣告假執行之本案判決者，應依被告之聲明，將其因假執行或因免假執行所爲己付及所受損害於判決內命原告返還及賠償，被告未聲明者應告以得爲聲明，以民事訴訟程序程序處理較爲妥適。否則，對於已執行支付扶養費，事後本案訴訟遭廢棄或變更者，其救濟方式不明確，加以關於子女權利義務之假處分，多以離婚訴訟確定前定暫時狀態，則如監護權及扶養費事件已具執行力者，殊難理解假處分之必要性及合法性(既已終局之執行力，自無須有中間之保全程序)。

（三）既判力：

學者認爲在監護權、受扶養權存否發生爭訟對立時，對此部分應交錯適用訴訟法理，在非訟程序上，如非訟法院之裁判形成過程，已就訟爭事項賦予當事人實質之程序保障，則其裁判始具有相當於由訴訟法院在訴訟程序適用相同法理所作判決之實質拘束力。基本上，扶養費事件具有繼續性、公益性，非訟事件法第二十三條明定法院爲裁定後，認其裁定不當時，得撤銷變更之，且關於監護權及扶養之程度及方法，依民法規定得請求法院改定監護(民法第一０五五條第二項)、並因情事變更請求變更之（民法第一一二一條、最高法院十八年上字第九八號、九三四號)。由此足見扶養費事件之裁判應無一事不再理之適用，但因扶養費事件與婚姻事件合併後予以訴訟化，故認判決不當者，仍應循聲明不服之程序，在裁判確定後仍有適用非訟事件法第二三條予以撤銷變更之可能。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

七、扶養費請求事件與婚姻事件合一判決時，如就附帶請求中扶養費事件有不服時，其救濟程序究係依非訟事件法或民事訴訟法之程序？

依民事訴訟法第五百八十二條之一第二、三項規定：第五百七十二條之一事件，當事人對於第一審或第二審之終局判決，僅就本案部分提起上訴者，視爲附帶請求部分以提起上訴；當事人或利害關係人僅就附帶請求部分之裁判聲明不服者，適用關於抗告程序之規定。茲有疑義者，該抗告程序係適用於民事訴訟法或非訟事件法？基本上民事訴訟法與非訟事件法之抗告程序不同處，在於非訟事件法第二十三條至二十七條之規定（不得抗告者法院爲裁定後認爲不當者得撤銷變更、抗告之方法、抗告之裁定、再抗告之限制），其餘則準用民事訴訟法之抗告規定，故其中較大不同之處在於非訟事件之原法院認爲裁定不當者得撤銷變更，但僅限於不得抗告事件，或當事人依聲請撤銷原裁定之事件，但民事訴訟之法院則得於抗告程序時認爲有理由者更正原裁定，另非訟事件之再抗告限制違背法令方可提起再抗告、訴訟事件之再抗告程序則限於抗告法院之裁定不合法而駁回之、或以抗告有理由而廢棄或變更原裁定者；學者認爲扶養費事件或監護事件係因爲合於家事事件一併處理之目的，而允許與婚姻事件合併審理，故在合併時將該事件訴訟化，故一旦分離時，而僅就附帶請求部份單獨聲明不服者，即應回復非訟事件法之抗告程序。

八、法院就子女權利義務行使及負擔方式酌定假處分者，當事人如有不服，其救濟程序究係依非訟事件法或民事訴訟法之抗告程序？

依民事訴訟法第五百七十九條第一項規定法院對於未成年子女權利義務之行使或負擔，得依聲請或職權命爲必要之假處分；非訟事件法第七十一條之三同時規定關於第七十一條之一第一項事件，法院爲裁定前得依聲請命爲必要之保全處分，其程序不同之處在於非訟事件法明定該假處分不得抗告，其餘準用民事訴訟保全程序之規定，另民事訴訟之保全程序多已離婚訴訟或其他婚姻訴訟之確定判決爲失效條件，而非訟事之保全處分爲法院裁定後，保全處分當然失其效力，二者法院均得依職權爲之；因此如於離婚訴訟中附帶請求監護及扶養費事件者，法院就附帶請求部分爲假處分者，究依非訟事件法或民事訴訟法程序？學者未就此多加論述，個人以爲如於婚姻訴訟中附帶請求監護及扶養費事件者，似應

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

因循民事訴訟法之程序，蓋如前所述，附帶請求事件在此仍宜訴訟化，即第一審法院對於婚姻事件及監護、扶養費事件合一裁判者，關於附帶請求之裁判應與婚姻事件同時發生效力及執行力，而非先行發生效力，故於婚姻事件未確定前有定暫時狀態之假處分之必要，而假處分亦不因第一審法院已就附帶請求爲裁判，即認失其效力，是以爲求制度之統一性，如於婚姻事件附帶請求監護及扶養費事件者，若有假處分者，理應適用民事訴訟法較爲妥適。

九、如當事人於婚姻訴訟中合併請求離婚前已付及未付之扶養費與離婚後之扶養費者，如有不服者，如何救濟？

如前所述，當事人訴請離婚前已付之扶養費，其訴訟標的若爲民法不當得利或無因管理者，是否符合民事訴訟法第五七二條第二項要件已有可疑，但若訴請家庭生活費及夫妻間扶養費者，自得依上開規定合併審理，而離婚後之關於子女扶養費事件則屬於民事訴訟法第五百七十二條之一附帶請求範疇，應無爭議，故若當事人於婚姻訴訟中合併請求離婚前已付及未付之扶養費與離婚後之扶養費者，如有不服者，自應依合併請求與附帶請求不服時之救濟程序，即若屬合併請求之範圍不服者，仍適用上訴程序，而非抗告程序，且僅就本案訴訟聲明不服者，該部分並無民事訴訟法第五百八十二條之一上訴效力擴張之適用，但若僅就附帶請求部分聲明不服者，則適用抗告程序，而僅就本案訴訟聲明不服者自有上訴效力擴張之適用，惟均聲明不服者，則與一般聲明不服程序無異，在實務上並無太大問題。

參、 結語：

家事事件之程序，分跨通常程序與人事訴訟程序，又發生訴訟與非訟程序之交錯適用，適用上極爲複雜，雖學者提出訴訟法交錯適用之原則，但眾說紛紜，而無統一性見解，究屬立法設計上紊亂，或法律解釋問題，恐係實務者應優先解決之問題，而非停留在本於個人法的認知所作法的理解或解釋，畢竟此攸關人民訴訟權益，不可不慎。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

參考書目：

一、邱聯恭著，程序制度機能論。

二、萬義才著，非訟事件法論。

三、家事事件審判理論與實務研討會－暨民事實務研究會週年會，台灣高等法院民事實務研究會主辦，學材文化事業有限公司協辦。

四、姚瑞先著，民事訴訟法論。

五、魏大喨著，論未成年子女扶養費用之附帶請求－兼論非訟事件法第七十一條之六命給付扶養費乙文，刊載月旦法學雜誌六八期。



未成年子女扶養請求事件之探討

沈冠伶 博士
政治大學法律系助理教授

壹、序言
貳、訴訟事件或非訟事件？
　一、 未成年子女之扶養請求
　　（一）親權變動時之扶養費給付事件
　　（二）單獨請求未來扶養費給付事件
　　（三）所支出之扶養費返還給付事件
　二、夫妻及其他親屬間扶養請求
　三、小結
參、扶養費請求事件之當事人
肆、訴訟法理或非訟法理之適用
　一、處分權主義與職權主義
　二、辯論主義與職權探知主義
伍、救濟程序
陸、附帶請求假處分之性質
柒、扶養費裁判之生效
　一、單獨之非訟裁定
　二、於離婚訴訟中附帶請求之合併判決
捌、小結

壹、序言

家事事件如何統合處理，使同一婚姻關係所生之紛爭儘可能一次解決，基於各類家事事件之性質未必相同，涉及訴訟事件與非訟事件之合併審理，爲一困難複雜之問題。德、日迄今亦尚無統一法典予以規範，而爲保障人民權益，促進社會和諧，保護未成年子女，家事事件法之制定及家事法院之建立，乃我國司法改革之重點之一，司法院現亦已著手進行立法。相較於單純酌定親權事件，扶養請求事件又更爲複雜，除因扶養請求同時涉及親屬間身分關係及財產關係之外，依民法上規定，扶養請求至少可區分爲未成年子女對於父母、夫妻相互間以及其他涉及親屬間（例如：父母對於成年子女）之扶養請求三大類，而有關未成年子女之扶養費，又涉及父母離婚後未來扶養費之請求、父母婚姻關係存續中對於一方之請求、過去已發生之扶養給付返還以及非婚生子女之扶養請求等不同類型。此等不同類型之事件，是否適合循相同之程序予以處理？扶養請求事件如又與親權酌定事件相結合，尤其是與婚姻事件相牽連時，又進一步涉及：是否應強制合併審理？合併審理後程序應如何進行？不同事件間所適用之審理原則是否相同？救濟程序是否相同？裁判之效力爲何？……等諸多問題。也正因爲扶養請求類型之多樣，德國民訴法上關於扶養請求事件係獨立於離婚事件、撤銷婚姻或確認婚姻存在或不存在事件、親子事件之外，獨立一章，而有較詳細之規定。[1]在我國

---

[1] 德國民訴法於一九九八年就家事事件程序大幅修正，將之區分爲婚姻事件通則、其他家事事件通則、離婚及結果（附隨）事件、婚姻撤銷及確認婚姻關係存在或不存在之訴、親子關係事件，

婦女新知
教育與國家型科技計畫

家事事件法完成立法前，如何就現行非訟事件法第七一條之一以下、兒童福利法第四一條、少年事件法第九條，及民事訴訟法第五七二條第三項、第五七二條之一、第五七五條之一、第五七九條、第五八二條之一等規定中涉及扶養請求之規定予以解釋、適用，以儘可能保障未成年子女之最佳利益，避免裁判矛盾、歧異，則爲現階段首須解決之問題，而爲本文討論之對象。

貳、訴訟事件或非訟事件？

一、未成年子女之扶養請求

（一）親權變動時之扶養費給付事件

於離婚、婚姻無效或撤銷、確認婚姻不成立、法院宣告停止親權、監護權、及非婚生子女經認領時，有關未成年子女權利義務之行使或負擔（以下均簡稱爲「親權事件」），由於涉及未成年子女之保護教養及未來發展，一方面需求法院對於未來事項爲展望性裁判，另一方面亦涉及國家對於未成年人之扶助、照顧等公益事項，不論依事件本質，或依現行法規定（非訟事件法第七一條之六、第七一條之九），均屬非訟事件。

法院在酌定親權或監護權之同時，如又涉及未來之扶養請求，由於此亦需求法院爲裁量性、展望性之裁判，而與對於過去事實之認定有所不同，雖亦涉及財產上權利義務關係，亦不適當完全循通常財產訴訟之方式（例如：處分權主義或辯論主義）加以審理。且爲統合處理、避免裁判歧異之需求，因此，即使實體法上扶養與親權（監護）可認爲屬不同之法律關係，但在程序上，亦不妨將二者結合而以同一程序處理之。非訟事件法於修正時，即將未成年子女之扶養請求結合於親權（監護）事件中，得由法院依職權併爲裁判，而定爲非訟事件（非訟化之立法）。

再者，如有婚姻事件已繫屬於訴訟法院，爲能統合一併處理，非訟法院即應將親權及扶養事件，移送於訴訟法院，合併裁判（非訟事件法第七一條之十），此乃法定之強制合併。於此情形，由於在離婚之訴或撤銷婚姻之訴係以原告之訴有理由（婚姻關係消滅）爲停止條件，再定未成年子女之親權（民訴法第五七二條之一第一項），因此，關於扶養費之給付，亦基於上開條件，限於與親權變動之同時，向後未來所生之扶養費，始包括於強制合併之範圍。

以及扶養事件六大章。其中扶養事件又再區分爲一般規定，以及未成年子女扶養費請求之簡易事件，計十九條。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

（二）單獨請求未來扶養費給付事件

交付子女、會面探視及扶養給付，由於與親權行使具有密切關連，故立法者將之一併規定於非訟事件法第七十一條之六，得由法院依職權併予裁判。但如未涉及親權之變動，任親權之一方僅向他方請求未成年子女（婚生或非婚生）將來之扶養費，是否亦屬非訟事件，或仍爲訴訟事件，則有爭議。現行實務就單獨請求未成年子女之扶養費，似仍認爲屬訴訟事件，進而滋生下列問題：扶養費之聲明是否須具體特定金額？法院是否須受當事人聲明所拘束？關於扶養義務人之財產狀況法院是否不得依職權探知？扶養費裁判之效力是否亦具有既判力？.....等問題。

已離婚之父、母，就由何人行使或負擔對於未成年子女權利義務並無爭議，而僅就其中個別事項不能達成協議，例如：會面方式或扶養費給付內容，須由法院裁判時，由於父母對於未成年子女之扶養義務並不因婚姻關係消滅而受影響（民法第一一一六條之二），就扶養之權利義務本身並無爭執，但扶養之方法或金額則有待於法院之裁判予以形成。扶養費雖涉及財產權，但由於須求法院爲未成年子女之最佳利益，展望未成年子女未來之發展需求、斟酌父母之經濟能力、生活狀況、職業等因素（民法第一〇五五條之一）予以裁量判斷，尤其較需求迅速處理，而與通常財產權爭訟事件並不相同。於單獨請求未成年子女扶養費之情形，與在須同時定親權之情形，尚無區別處理之必要。況，民法第一〇五五條第三項又規定，協議不利於子女者，法院亦得依職權爲子女之利益改定之，因此，如認爲僅就扶養給付有爭執之情形，即不適用非訟事件法第七十一條之六，而應進行訴訟程序，則於審理中法院發現親權協議不利於子女，而有必要依職權改定時，就扶養費給付是否仍須行訴訟程序？或又須依非訟事件法第七一條之六改爲非訟程序處理之？反易滋生程序不安定之問題。因此，在非訟事件法第七一條之六規定下，應認爲即使單獨就離婚後之扶養費予以請求，亦屬非訟事件。

再者，雖未離婚，而於婚姻關係存續中，請求離家之一方按月給付子女扶養費若干元，是否仍具非訟事件之性質？應由與子女同住之一方請他方請求給付家庭生活費用，或須由子女請求自身之扶養費？於婚姻事件繫屬中，可否依民訴法第五七三條第三項規定合併於婚姻事件中一併請求？在德國，其民法第一三六〇條之一明確規定，家庭扶養義務（Familienunterhalt，相當於我國之家庭生活費用）之範圍包括夫妻關係存續中必要之所有開支，而足以滿足家務費用、夫妻個人需求，以及共同扶養之未成年子女的生活需求。第一三六〇條又規定，夫妻相互間負有以其勞務或財產對家庭爲適當扶養之義務。因此，於婚姻關係存續中，夫、妻之一方得以自己名義，向他方配偶請求給付未成年子女之扶養費，並無爭議。[2]就此，我國法上雖無明確之規定，但實務及學者多數亦認爲，婚姻關係存續中

---

[2] Schwab, Familienrecht, S. 78.

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

未成年子女之扶養費用係包括於家庭生活費用。依現行法規定，此屬於通常訴訟事件，但得合併於婚姻事件中請求之（民訴法第五七三條第三項）。不過，依新定之民法第一〇〇三條之一，家庭生活費用原則上係由夫妻各依其經濟能力、家事勞動或其他情事分擔。上開構成要件事實，並非具體，而產生所謂「實體法之非訟化」，[3]他方所需負擔之子女扶養費具體數額，係有待於法院裁量酌定後始能確定，以形成權利之具體內容。再者，子女之受扶養需求，或須斟酌子女之求學、身分等情事，或尚須考量父母之經濟能力等，亦需求法院之裁量判斷。此外，扶養請求又特別需求迅速處理，以維持未成年子女之成長、生活需求，而具有與通常財產權之紛爭不完全相同之特性。因此，宜類推適用非訟事件法第七一條之一，以非訟化處理之。縱仍認爲屬訴訟事件，亦宜緩和處分權主義或辯論主義之適用，例如：不要求當事人須具體特定其金額，可僅聲明請求形成法院認爲相當之子女扶養費作爲家庭生活費用之一部分，並命爲給付，在現行法下，可類推適用民訴法第五七二條之一第四項規定處理之。

至於在無婚姻關係，而請求給付非婚生子女至成年止之扶養費，雖非屬家庭生活費用，但亦涉及將來之扶養費給付，與上述離婚後無須定親權，而僅請求扶養費之情形，在當事人間利益狀態並無不同，亦宜類推適用非訟事件法第七一條之六處理之。

此外，即使認爲屬非訟事件，亦不表示即完全排除訴訟法理之適用，蓋扶養費之多寡又涉及當事人之財產權，其訟爭性本較親權酌定事件爲高，爲保障當事人之權利，宜類推適用民訴法第五七二條之一第二項規定，至少於裁判前使當事人有陳述意見之機會。而於訟爭性具體顯現時，亦宜類推適用民訴法第五七五條第二項、第二七八條之二項，使當事人有辯論之機會。在職權探知主義所適用之程序，亦須避免發生突襲性裁判，聽審請求權乃當事人之程序基本權，不論是訴訟程序或非訟程序，均有其適用，而須使當事人於裁判前認識到裁判所依據之事實、證據調查結果爲何，並有表示意見之機會。[4]因此，基於職權調查所得知之資料，例如：法院依非訟事件法第七一條之四徵詢主管機關或社會福利機構之意見、相關之調查、訪視報告，宜使當事人得認識其內容、表示意見，如有必要，亦得行言詞辯論。

其實，就未成年子女未來之扶養費請求事件，與其硬要區分爲訴訟事件或非訟事件[5]，而完全適用民事訴訟法或非訟事件法之規定或原則，不如因應事件特

---

3 參見：邱聯恭，民訴研討（二），四四五頁以下。

4 此早經德國聯邦憲法法院所宣示：BVerfGE, 10, 177/183.

5 非訟事件之特性爲：(1) 需求法官裁量判斷；（２）公益性較濃厚；（３）在程序上需求簡易、迅速解決的事件；（４）具有繼續性而需求法院依實際情況爲權宜性、創設性、展望性之裁定；（５）非有對立當事人爲訟爭。參見：邱聯恭，民訴研討（二），四四五頁；Keidel/Schmidt, FGG, Rdnr. 1-7.

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

性，在家事事件法未制定通過前，在現行法下，儘可能爲適當合理之解釋、適用。此亦可從德國之立法趨勢得見，依德國民事訴訟法之規定，親權訂定、探視、交付子女與扶養請求，乃個別獨立之家事事件（德民訴法第六二一條第一項第一款、第二款、第三款、第四款），就前三者，雖規定原則上適用非訟事件法之規定，（德民訴法第六二一條之一），但仍有特別規定排除非訟事件法上個別條文之適用；[6]而扶養請求事件雖適用民事訴訟法，但關於未成年子女之扶養事件，於一九九八年又新設特別之簡易程序，採用非訟法理，排除若干訴訟程序規定之適用，以保護未成年子女在經濟生活上不虞匱乏。

（三）所支出之扶養費返還給付事件

已發生而支出之未成年子女扶養費，涉及對於過去事實之認定，裁判並不具裁量性、展望性、創設性，且子女亦已實際上受到扶養，而不再具有保護未成年子女之公益性，因此，在性質上可認爲屬訴訟事件。[7]此雖得依民訴法第五七二條第三項與婚姻事件合併起訴、合併裁判，但尚非民訴法第五七二條之一所規範之對象，而非具附帶請求之性質。[8]依新修正之民法第一〇〇三條之一第二項，關於家庭生活費用，夫妻負連帶責任，因此，如由父母一方單獨支出後，對於他方得本於連帶債務之關係，[9]依民法第二八一條請求償還分擔之部分，且依同條第二項規定，具有法定債之移轉之性質。[10]

至於不具婚姻關係者，對於非婚生子女之扶養支出，雖非屬家庭生活費用，但仍可依連帶債務之內部分擔關係（民法第二八一條）請求他方應負擔之部分。雖法律上並未明定多數扶養義務人乃「連帶負責」，但法定之連帶債務並非以此爲限，只要法律之規定係使多數債務人負同一給付爲目的，即應認爲屬法定之連帶債務。[11]由於扶養給付在多數同一階層扶養義務人間爲爲同一給付，以確保扶養權利人能確實受到扶養，且爲平衡多數債務人間之利益，避免先給付之債權人於給付後，須單獨終局負擔損失之不公平情形，可認爲多數扶養義務人間具有連帶債務人之性質，民法第一一一五條第三項又規定：「負扶養義務有數人，而其

---

6 德國非訟事件法第二至六條、第八至十一條、第十三條、第十六條第二項、第三項、第十七條，均排除適用。

7 邱聯恭，司法院民事訴訟法研究修正委員會第五九九次會議之發言，載於：司法院編，司法院民事訴訟法研究修正資料彙編（十三），九八七頁。

8 因此，就此類扶養費請求部分如單獨聲明不服，是否如賴文所指，適用抗告程序，非無疑問：賴芳玉，十五頁。

9 我國學者曾認爲：除非有明文規定，否則僅爲可分之債，而非連帶債務：林秀雄，家族法論集（三），一五八頁。但於民法第一〇〇三條之一增訂後，可認爲已具有連帶債務之法律上規定。

10 Schwab, Familienrecht, 10. Aufl. 1999, S. 349, 351.

11 關於實務上向來狹義解釋，須限於法律明文規定爲「債務人應連帶負責」始爲連帶債務所生之問題，參見：楊淑文，論連帶保證與連帶債務，台灣本土法學第二五期（2001 年 8 月），二七頁以下。

婦女新知
教育典藏國家型科技計畫

親等同一時，應各依其經濟能力，分擔義務」，可認爲乃民法第二八〇條「應平均分擔義務」之特別規定。因此，扶養義務人中一人履行扶養義務後，得向其他扶養義務人請求償還各自分擔之部份，[12]如前所述，此具有法定債之移轉之性質，而仍可認爲屬民訴法第五七二條第三項所稱之扶養請求事件，例如：甲向乙起訴請求確認婚姻無效，不論系爭婚姻經法院確認爲有效或無效，關於已支出之未成年子女扶養費，亦得依民訴法第五七二條第三項合併請求返還。

二、夫妻及其他親屬間扶養請求

夫妻間之扶養請求，或是其他親屬間之扶養請求，與未成年人特別需求國家之保護照顧有所不同，又涉及財產權爭執，仍屬訴訟事件，在現行法下，亦非屬人事訴訟事件，而爲通常訴訟事件（民訴法第五七二條第三項）。但由於扶養之方法或程度，係按受扶養者之需要，與負扶養義務者之經濟能力及身分定之（民法第一一一九條），而需求法官之裁量判斷，且又以一定親屬關係作爲基礎，而與通常訴訟事件仍有所不同，將之以通常訴訟程序處理，是否能切合事件類型之需求，不無疑問。

參諸立法例，德國法上亦已將所有法定扶養請求事件，包括就法定扶養義務以契約另爲約定而依扶養契約請求給付扶養費，以及請求返還已支出扶養費等事件等，均包括於家事事件之範圍，由家事法院處理之。我國目前草擬之家事事件法，亦朝此方向予以立法。

三、小結

關於未成年子女之扶養請求事件，基於親子身分關係，就父母對於子女之扶養義務本身並無爭執，而扶養金額之多寡雖與財產權有關，但如涉及將來之給付請求，則與未成年子女之成長發展及保護照顧有關，通常財產訴訟程序之方式未必適當。非訟事件法第七一條之六既已將親權酌定事件定明爲非訟事件，並將扶養請求在程序上包括於親權酌定之範圍內，在此基礎上，則不論與親權事件一併請求，或於離婚訴訟中附帶請求，或單獨請求法院酌定並命給付扶養費，亦不論爲婚生或非婚生子女，均宜正視其所具有之非訟性，適用或類推適用非訟事件法第七一條之六、民訴法第五七二條之一規定。在立法例上，此種定性亦非無跡可循，德國雖規定扶養請求事件應適用民事訴訟法，[13]但就未成年子女之扶養請

---

[12] 實務上曾有認爲，扶養義務人支付部分或全部扶養費，均屬履行道德上義務，不得請求他扶養義務人返還，參見：台北地方法院九一年家訴字第一七號判決。

[13] 就家事事件，德國並無另制定家事事件法，而是規定於民事訴訟法及法院組織法，並規定分別適用之程序規定：家事事件所適用之程序規定，又區分爲適用民事訴訟法或非訟事件法。適用民事訴訟法之家事事件爲：婚姻事件、親屬間法定扶養請求、夫妻間法定扶養請求、基於夫妻財產制之請求（但不包括家屋及家物之剩餘財產分配）、親子事件（但不包括……）；

2002 年 10 月

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

求，卻也另設有簡易程序。由此可見，未成年子女之將來扶養請求，相對於其他扶養請求事件，確有相異於通常訴訟事件，而另爲處理之需求。[14]至於對於過去已發生支付之扶養費，則涉及扶養義務人間連帶債務內部求償關係，屬於通常財產權訴訟事件。而夫妻間之扶養或其他親屬間之扶養請求，由於不具公益性，無須法院特別介入，縱有對於將來之請求，亦屬通常之將來給付之訴。[15]

參、扶養費請求事件之當事人

未成年子女扶養請求之權利人爲未成年子女，於離婚訴訟中，可否合併請求未成年子女之扶養費？應由何人爲當事人？如單獨請求未成年子女扶養費時，又應以何人爲當事人？

就此問題，德國民法上明文規定，扶養請求之實體法上權利主體雖爲未成年子女，但得由目前保護照護未成年子女之父母一方，以自己名義向他方請求未成年子女扶養費，且在婚姻關係中父母分居之情形，或婚姻事件繫屬中，亦僅能由夫或妻以自己名義請求之，未成年子女尚不得以自己名義爲原告請求，（德國民法第一六二九條第二項、第三項），至於扶養給付是否結合於婚姻事件中一併請求，或分別請求，則非所問。[16]此立法目的一方面係爲簡化、合併程序之進行，另一方面更重要者，係爲避免子女隨同捲入父母之婚姻事件爭訟中，因此，對於已離婚或未婚之父母，則不賦予法定訴訟擔當人之地位。上開該扶養請求之判決對於子女，不論有利或不利，均生效力。[17]而給付之對象係作爲訴訟擔當人之父或母，因此，強制執行之債權人（聲請人）並非未成年子女。[18]至於如訴訟進行中，該子女已成年，父或母則喪失法定訴訟擔當人之資格，而變更由子女爲原告，此爲法定之當事人變更，亦無須得對造當事人之同意。[19]

根據增修之民訴法第五七二條之一第一項規定，撤銷婚姻或離婚之訴的當事人得附帶請求定未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法，而關於扶養費請

適用非訟事件法之家事事件則爲親權事件、探視事件、交付子女事件、

[14] 但文獻上另有不同見解認爲，子女無論其是否成年或未成年，其與父母間之扶養費請求，均具有訟爭性質，應依一般財產權訴訟處理：魏大喨，論未成年子女扶養費用之附帶請求，月旦法學雜誌第六八期（2001 年 6 月），一四一頁。

[15] 但亦宜考慮，是否可類推適用民事訴訟法第二四四條第四項，放寬聲明特定之要求。否則亦宜採取德國法上階段訴訟（Stufenklage）之方式，使原告不致於無從特定請求之金額。

[16] Borth, in: Musielak-KommZPO, § 621, Rdnr. 68; BGH, FamRZ 1983, 474.

[17] 但其後如有必要由法院調整扶養費，而提起判決變更之訴（Abaenderungsklage）或債務人異議之訴時，則由子女作爲當事人（原告或被告）進行程序：Finter, in: MünchKomm-ZPO, 2. Aufl. 2000, § 623, Rdnr. 16.

[18] 例如：判決主文如下：「被告應自Ｘ年Ｘ月Ｘ日起於每月三日預先給付爲子女ＯＯＯ請求之原告五百馬克。」

[19] Bernd von Heintschel-Heinegg, Das Verfahren in Familiensachen, 5. Aufl. 1998, Rdnr.140c, S. 41.

婦女新知
教育與國家型科技計畫

求，不論係依非訟事件法第七一條之六、之十規定爲體系解釋，或依民訴法第五七二條之一的立法理由予以解釋，可認爲係屬於附帶請求之事件。因此，實體法上扶養請求之權利人雖爲子女，[20]但於婚姻事件繫屬之情形，得由婚姻事件之當事人[21]以自己名義附帶請求，而賦予其就扶養請求具有法定訴訟擔當人之地位，應無疑義。至於何造當事人得作爲訴訟擔當人，民訴法第五七二條之一並無進一步規定，因此任何一造皆可爲子女而向他方主張之。且亦不排除子女以自己名義請求，但如已先由父或母爲附帶請求，則該子女爲實質上當事人，如再以自己名義爲形式上當事人請求扶養費，則可類推適用民訴法第二五三條規定，而以不合法駁回之，以避免重複審理、裁判矛盾。但基於非訟事件之實質當事人概念，法院仍須保障其聽審權，因此，對於關係人（例如：未成年子女、當地社會局等）[22]亦須爲送達，使其有參與程序之機會，尤其是得對於裁判表示不服。關係人（實質上當事人）如參與程序，則成爲形式上當事人，而非僅是民事訴訟法意義下之參加人。

再者，如夫妻已離婚，而無離婚訴訟繫屬，單獨對於未成年子女之扶養請求，得否由父或母以自己名義請求之？由於我國規定與德國上開民法規定並不完全相同，依兒童福利法第四一條，父母離婚者，法院亦得依兒童之父母、主管機關或其他利害關係人之聲請，酌定或改定負擔扶養費用之人或其方式，且依非訟事件法第七一條之六親權酌定之範圍又包括扶養請求，並未限於有婚姻事件繫屬之情形，亦未限於婚姻關係繫屬中分居之情形，因此，於離婚時並未約定扶養費，而於離婚後單獨請求法院酌定扶養費並命給付之情形，依兒童福利法第四一條、非訟事件法第七一條之六及民法第一〇五五條規定，即賦予父母法定程序擔當人之地位，得爲子女向法院請求酌定扶養費並命給付。且如前參、一、（二）所述，於非訟事件法第七一條之六，此類事件已予以非訟化，法院亦得依職權酌定，縱然非由子女自己請求扶養費，如有酌定之必要，法院亦不應逕予以駁回。

而在父或母爲非婚生子女單獨請求給付扶養費之情形，基於婚生子女與非婚生子女在法律上之地位相同，而離婚後之父母子女間親權或扶養、探視等狀態亦相當於未有婚姻關係之情形，因此，亦宜類推適用上開規定，得由父或母爲非婚生之未成年子女請求扶養費。在我國實務上曾有判決[23]認爲，於此情形「原告係依據子女對於生母之扶養請求權，請求被告給付蕭ＯＯ之扶養費，請求權人係子女蕭ＯＯ，而非原告」並引最高法院二九年上字第八八三號判例爲依據，而以訴

---

20 另有不同見解認爲，此屬保護教養費用之負擔，非未成年子女自身之扶養請求：魏大喨，前揭文，一四一頁。

21 由於在撤銷婚姻之當事人亦可能有父母以外之第三人，因此在我國法上得具有法定訴訟擔當人地位者，較德國法限於與子女同住保護之父母一造爲廣。

22 在德國實務上，亦有送達給年金保險人、雇主等案例：Thomas/Putzo, ZPO, § 621 a Rdnr. 6.

23 台灣士林地方法院九一年家訴字第十五號判決，引自司法院網站。

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

無理由[24]駁回原告之訴，是否恰當，非無斟酌餘地。

此外，如未成年子女與扶養義務人（父或母）未能就扶養方法達成協議時，是否仍須如實務上[25]認爲，須再經親屬會議定之，對於親屬會議之決議不服，或親屬會議不能議定時，始能向法院起訴，而不能因協議不成即逕向法院請求裁判？本文認爲，關於未成年子女之扶養方法或內容，應如何決定，民法第一〇五五條、非訟事件法第七一條之六、兒童福利法第四一條、乃民法第一一二〇條之特別規定，於離婚之情形，關於未成年子女權利義務之行使或負擔，如夫妻不能達成協議，即得由法院依夫妻之一方、主管機關、社會福利機構或其他利害關係人之請求，或依職權酌定之；而法院於酌定親權時，亦得依職權同時命給付扶養費，並不要求須先經親屬會議定之。至於在非婚生子女之情形，其法律地位與婚生子女應無不同，而依常情，似更難召集親屬會議，如仍要求須先依民法第一一一二條召集親屬會議，而不得逕行請求法院就扶養費裁判，恐將延滯非婚生未成年子女在經濟上受到扶養，而使其較婚生子女處於更不利之地位，此有違憲法上所保障之平等權。因此，宜類推適用民法第一〇五五條、非訟事件法第七一條之六、兒童福利法第四一條之規定，得於協議不成時，進行向法院請求爲扶養費之裁判。

肆、訴訟法理或非訟法理之適用

關於未成年子女之親權事件與扶養請求事件，二者雖有關連性，但在實體法上依據並不相同，非同一事件。[26]親權事件在性質上屬典型之非訟事件，但關於扶養請求事件，由於涉及財產權紛爭，向來被認爲訴訟事件。不過，基於扶養事件與親權事件之高度關連性，有統合處理之必要，且婚姻關係消滅後之未來扶養請求，亦需求法官爲展望性、創設性之裁判，而與在婚姻關係存續中已發生之扶養請求，涉及對於過去事實認定之問題，有所不同，因此，將之予以非訟化，而併規定於非訟事件法第七一條之六中，而在程序上認爲可於酌定親權事件一併處理之。然而，不容忽視的是，扶養請求事件之非訟性與親權事件並不完全相同，因此，二者關於職權主義、職權探知主義之適用，而不適用處分權主義或辯論主義之程度，並不完全相同。

---

24 其實，縱要駁回，亦乃屬當事人適格欠缺，而應以民訴法第二四九條第一項第六款起訴不合法駁回，而非訴無理由。

25 最高法院四十五年台上字第三四六號判例、台北地方法院九十年家訴字第七七號判決。

26 林秀雄，家族法論集（三），一四三頁以下。但最高法院採扶養與監護結合說，認爲監護當然包括扶養在內：最高法院五六年台上字第四一九號判例；六九年台上字第二五九七號判例。

婦女新知 教育典藏國家型科技計畫

一、處分權主義與職權主義

對於未成年子女未來之扶養請求，在聲明之特定上，不論係依非訟事件法第七一條之六，或依民訴法第五七二條之一第四項規定，均不要求原告特定具體之金額；法院爲裁判時，亦不受當事人聲明事項之拘束。民訴法第五七四條第三項亦規定，捨棄、認諾於第五七二條之一之事件不適用之，不過，由於扶養費請求終究仍涉及財產權，而不宜完全否定扶養義務人就其財產亦有處分自由，如其就請求予以認諾，而又有利於子女時，亦應承認具有認諾之效力。[27]因此，關於第五七四條第三項規定，宜爲目的性限縮解釋。

於離婚訴訟提起監護事件而求爲合併裁判，其客觀合併固屬「重疊合併」[28]，亦即，以離婚請求合法、有理由爲停止條件，始進一步請求審判監護事件，但如當事人撤回離婚之訴，監護事件是否亦隨同撤回？我國法上雖乏明確規定，[29]但依民法第一〇五五條第一項、非訟事件法第七一條之六，於當事人離婚而未就親權、扶養等爲協議或協議不成者，法院仍得依職權定親權、扶養等事項，基於親權事件具非訟性質而屬職權事件，因此，撤回離婚之訴，親權、扶養事件並不當然隨同而撤回，而須視個別事件有無酌定親權、扶養之必要，爲尊重當事人之程序主體地位，法院亦得闡明，問明當事人是否有酌定扶養內容之需求。[30]如有繼續審理之必要，則成爲獨立之非訟事件，而得由原法院繼續審理。惟由於扶養之方法或內容亦容許當事人爲協議，非完全剝奪當事人之處分權，因此，於當事人協議期間，宜類推適用民事訴訟法第五七八條規定，暫先停止程序之進行。如當事人達成協議，於無損於子女之利益下，亦得撤回之。

當事人於離婚訴訟中除依民訴法第五七二條之一附帶請求定親權、扶養之內容、方法外，又依民訴法第五七二條第三項合併請求過去先行支出之子女扶養費，其後如撤回離婚之訴，關於未來之扶養給付與已支出之扶養費返還請求是否須繼續合併審理？關於親權、扶養事件，需求法院就子女之未來需求爲展望性、形成性之裁判，但就已支付之扶養費請求返還，則需求法院對於過去之事實、權利予以確定、判斷，法院之任務並不相同；而前者之請求係依據民法第一〇五五條、第一一一四條、第一一一六條之二，而後者係依據民法第二八一條連帶債務內部求償關係，二者在請求權基礎上並不相同，不能認爲屬同一事件；而裁判上所需斟酌之事實、資料亦不相同；二事件間又無原因、結果關係，在審理方式、救濟程序及裁判之效力等又均有所不同。由於此並不屬強制合併之情形，如爲避

---

27 邱聯恭，民訴研討（八），一七二頁。

28 邱聯恭，民訴研討（八），一七二頁。

29 例如：德國民訴法第六二六條規定，離婚請求經撤回者，附隨請求亦撤回之。但關於親權酌定，或因有害子女利益而須指定監護人之情形，則以獨立非訟程序續行之。此外，依一方當事人之聲請，法院亦得裁定將附隨請求以獨立之家事事件續行之。

30 邱聯恭，民訴研討（八），一四六頁。

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

免程序之複雜化，反生審理上困難，法院亦得命分別辯論，而分別裁判（民訴法第二〇四條）。[31]

二、辯論主義與職權探知主義

在扶養請求尚涉及扶養義務人之資力、財產狀況等事實，是否亦須由法官依職權探知，無庸當事人提出，亦得予以斟酌？基於未來之扶養請求所具有之非訟性，縱使結合於離婚訴訟之同一程序中予以審理，亦宜交錯適用非訟法理，民訴法第五七五條之一已有明文規定。在德國法上，即使就扶養請求事件未如同親權、探視、子女交還事件，規定應適用非訟事件法（德民訴法第六二一之一條），但就判斷扶養內容之重要事實，如有必要，法院亦得依職權向雇主、年金保險單位、保險公司、財政機關探知收入及財產狀況（德民訴第六四三條），而緩和辯論主義之適用。

此外，在單獨扶養請求事件，雖予以非訟化，適用職權探知主義，但由於訟爭性較高，是否宜使被請求之父或母賦予較親權事件爲高之協力義務，而類推適用民事訴訟法上之失權規定，非無討論餘地。

伍、救濟程序

依民訴法第五八二條之一第三項規定，僅就附帶請求部分之裁判聲明不服者，適用關於抗告程序之規定，但應適用非訟事件法或民事訴訟法之抗告程序規定，則有爭議。最高法院決議修正民事訴訟法關於附帶請求部分施行後應行注意事項（九）規定，應依民事訴訟法抗告程序處理，實務亦遵此決議處理之。[32]惟

---

31 德國法上雖有結合審判制度，但於離婚事件結合審理扶養請求時，僅限於未來（自離婚裁判確定時起）之扶養請求，而不包括過去以及於婚姻事件繫屬中發生之扶養請求，此必須進行獨立之訴訟程序：Finger, in: MünchKomm-ZPO, 2. Aufl. 2000, § 623, Rdnr. 13.

32 例如：最高法院九十一年度台抗字第二一四號裁定：本件再抗告人對相對人請求離婚部分，已經台灣士林地方法院（下稱士林地院）判決其勝訴確定，再抗告人僅就士林地院將其對相對人附帶請求其中兩造所生之子劉子毅歸由相對人監護部分之判決聲明不服，依民事訴訟法第五百八十二條之一第三項規定，應適用關於抗告程序之規定辦理，始爲適法。乃原法院維持士林地院命兩造所生之子劉子毅由相對人監護之判決，認再抗告人之上訴（抗告）爲無理由，而駁回再抗告人之上訴（抗告），雖誤以判決形式爲之，惟仍應視爲該法院係以裁定駁回再抗告人對相對人上開附帶請求之抗告，合先敘明。**次按民事訴訟法**第四百八十六條第二項規定：抗告法院之裁定，以抗告爲不合法而駁回之，或以抗告爲有理由而廢棄或變更原裁定者，對於該裁定得再爲抗告。依此規定之反面解釋，抗告法院以抗告爲無理由而駁回之裁定，自在不得再爲抗告之列。揆諸首揭說明，本件再抗告人既係對於原法院認其抗告爲無理由而駁回之裁定，提起再抗告，自非合法。最高法院八十九年台抗字第四五九號裁定：離婚之訴，當事人附帶請求法院於認原告之訴爲有理由時，並定對於未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法，經法院就前提訴訟及附帶請求爲終局判決者，**依民事訴訟法第四百四十條規定，對該判決聲明不服所應遵守之不變期間爲**二十日，不因僅就附帶請求部分之裁判聲明不服而

婦女新知
教育典藏國家型科技計畫

就前提之訴訟事件並無不服之情形，則爲統一解決而訴訟化處理之必要性即不存在，自應回歸適用非訟事件法之規定，而循非訟程序之抗告程序聲明不服。[33]蓋如依民事訴訟法之抗告程序，法院是否須受抗告聲明所拘束？有無不利益變更禁止原則之適用？關係人得否聲明不服？其實，民訴法第五八二條之一立法理由第四點已明示，當事人或利害關係人均得就附帶請求聲明不服，顯然將該事件已回歸適用非訟法理，而有非訟事件法第二四條之適用。前開注意事項（九）似與此精神相違背，而有斟酌餘地。

陸、附帶請求假處分之性質

法院於離婚訴訟中就未成年子女權利義務之行使或負擔，依民訴法第五七九條得依職權或依聲請命爲必要之假處分，基於親權、扶養事件之非訟性，此假處分在性質上應屬非訟法上之保全處分（暫時命令）[34]，相當於非訟事件法第七一條之三所定者，而有下列特性，例如：(1) 不得抗告；(2) 保全處分乃本案訴訟之一部分，由審理本案請求之法院爲審理，而非獨立於本案程序以外之程序；(3) 保全處分受本案裁判影響而失其效力，無須由當事人聲請撤銷。[35]而不同於民事訴訟法上假處分，不宜適用民事訴訟法上之規定，實務上似亦採此見解。[36]

柒、扶養費裁判之生效

一、單獨之非訟裁定

非訟裁定向來被認爲無羈束力，亦無實質上確定力、既判力（非訟事件法第二三條參照）。此係因非訟程序並非以有爭執之法律關係爲程序標的，而欠缺具有既判力適格之標的，且法院之裁判亦非就該法律關係予以確定，作成確定性裁判（feststellende Entscheidung），而係爲形成性裁判，直接導致實體法律狀態之

應適用關於抗告程序之規定而有異。

33 吳明軒，中國民事訴訟法（下），一七三三頁。

34 關於非訟事件之假處分，參見：邱聯恭，民訴研討（三）九七頁。

35 吳明軒，中國民事訴訟法（下），一七三一頁；許士宦，家事事件之合併，家事事件審判理論與實務研討會（2002 年 4 月 12 日）論文，二三頁。

36 最高法院九十年台聲字第四三三號裁定：在婚姻事件訴訟繫屬中，對於子女監護之歸屬，易生爭執而累及子女，爲子女之利益，法院對於未成年子女權利義務之行使或負擔，得依聲請或依職權命爲必要之假處分，觀之民事訴訟法第五百七十九條第一項規定自明。**該假處分既係於婚姻訴訟裁判確定前之暫時處分，法院就婚姻訴訟裁判確定後，該假處分即當然失其效力。**本件原確定裁定係准相對人於台灣高等法院八十九年度家上字第二六九號離婚等事件判決確定前，對於兩造所生未成年子女林○○之權利義務之行使及負擔，暫由相對人爲之。而台灣高等法院八十九年度家上字第二六九號離婚等本案訴訟之判決業已確定，則聲請人對本院確定裁定聲請再審即無保護之必要，應予駁回。

2002 年 10 月

婦女新知
教育典藏國家型科技計畫

改變。[37]未來扶養費之給付請求既被認爲屬非訟事件法第七一條之六事件，基於此類裁判亦非以確定當事人間實體權利爲目的，非屬回顧性、確定性裁判，且爲保護未成年子女之最佳利益，如有不當，法院自得再依職權變更原有裁定內容，而不適當使其具有實質確定力或既判力。[38]不過，如非訟法院之裁判形成過程，已賦予當事人實質之程序保障，則該裁判亦宜賦予具有相當於由訴訟法院在訴訟程序適用相同法理所作成之實質拘束力。[39]

至於其發生效力之時點，我國非訟事件法雖無類似德國非訟事件法第十六條明文規定，但在解釋上則多認爲，非訟裁定於對外宣示或送達後即生效力，而不待確定。不過，德國非訟事件法第十六條雖有於對外宣示或送達後即生效力之原則規定，但基於不同非訟事件之特性，亦另有須待裁定發生形式上確定力時，始生效力之特別規定，例如：關於撤銷收養關係之裁定（德非訟事件法第五六條之六）、安置措施之裁定（同法第七十條之七）、遺產分割之裁定（同法第九八條）、婚姻關係消滅夫妻財產分配之裁定（同法第九九條）……等二十餘條。此外，在宣告停止親權之裁定，則與親權酌定給他方或指定父母以外之監護人的裁定同時發生效力（同法第五十一條）。因此，扶養費請求事件如予以非訟化，是否亦如同通常之非訟裁定之確定時點，非無討論餘地，而基於子女最佳利益保護、財產權保障、法律關係之安定等多方面向，於立法上作較明確之規定。而在現行法下，由於扶養給付之裁定依非訟事件法第七一條之六第三項規定，得爲執行名義，且又未另有特別規定，限於已確定之裁定，又依非訟事件法第二十八條準用民事訴訟法第四九一條規定：「抗告，除別有規定外，無停止執行之效力」因此，未確定之扶養費裁定即具有執行力，得逕爲聲請強制執行。。

二、於離婚訴訟中附帶請求之合併判決

不過，於離婚訴訟就親權、扶養事件附帶請求之情形，是否亦基於非訟裁定之性質，於對外宣示或送達時，即發生效力，而得據以聲請強制執行？有認爲，命扶養費給付之裁判，仍然具非訟裁定之性質，不待離婚判決確定，而於判決對外宣示或送達時即發生執行力。[40]但亦另有主張，仍有待離婚判決確定，始生執行力。[41]

由於我國非訟事件法第七一條之十規定，於婚姻無效、撤銷婚姻、確認婚姻成立或不成立、離婚或夫妻同居之訴已繫屬時，法院應將第七一條之一及之十之事件裁定移送於訴訟繫屬中之第一審或第二審法院合併審判，且當事人又不得聲

---

37 Baumiller/Winkler, Freiwillige Gerichtsbarkeit, 7. Aufl. 1999, § 31, Rdnr. 14-15.
38 許士宦，前揭文，二五頁。
39 許士宦，前揭文，二五頁。
40 許士宦，前揭文，二四頁。
41 魏大喨，前揭文，一四四頁、一四七頁。

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

明不服，其強制合併審理之程度，較德國法所規定結合審理更爲強烈。[42]而其與離婚之訴合併之態樣，如前所述，爲特殊形態之「重疊合併」，係以離婚之訴爲有理由作爲子女親權、扶養事件審理之前提條件（民訴法第五七二條之一），並又規定合併上訴（民訴法第五八二條之一第三項），以統合處理家事事件，爲通盤考量，避免矛盾。因此，如於宣示離婚判決未確定前，即得作爲執行名義，是否與合併審理、合併裁判之立法目的相符？又是否易滋生如准予離婚及命給付一定扶養費之判決遭上級審法院予以廢棄時，已付扶養費是否及如何請求返還之爭議？基於將親權、扶養等非訟事件予以訴訟化，而與離婚訴訟合併審理之立法目的即在於統合處理，以避免裁判發生歧異，尤其是扶養費給付，又涉及財產權，因此，宜爲目的性解釋，於合併裁判時，關於親權、扶養部分雖仍不失爲非訟裁判，但須於前提之離婚判決確定後，附隨事件之裁判始一併發生效力。但爲及時保障未成年子女之利益，得依職權爲具有中間裁判性質的假處分（民訴法第五七九條），或就扶養費之給付，依職權宣告假執行（民訴法第三八九條第一項第三款）。

在立法例上，此亦有例可循，德國民訴法第六二九條之四對於結合審判之裁判效力發生時點，另規定宣示准予離婚之裁判確定前，結果事件（Folgesache）之裁判尚不生效力，且更不論結果事件是否於結合後由法院分別裁判，[43]或結合裁判之情形均然。此條文爲非訟事件法之特別規定，排除德國非訟事件法第十六條關於法院之處分於對外宣示或送達時發生效力之規定適用。於准予離婚裁判確定前，對於作爲附隨事件之親權、扶養給付裁判尚不具有執行力。

捌、小結

未成年子女扶養費請求事件，在我國現行實體法及程序法皆不甚明確、完整之規範下，滋生許多解釋上疑義。爲解決上開爭議，宜參考德國立法例，考慮於實體法上增訂法定扶養金制度(Regelunterhalt)、明確化過去之扶養費可請求之範圍，且由於未成年子女扶養請求事件兼具有訴訟事件及非訟事件之部分特徵，而宜另思考第三程序之可能性，就程序方式及裁判效力具體規定，此則有待於家事事件法之立法。

---

42 依德民訴法第六二三條第二項規定，於親權、探視、子女交還、離婚後扶養給付事件，得經由當事人聲請，分別辯論、審理。

43 就親權酌定（不包括探視及子女交還）部分，基於親權問題常爲離婚訴訟之核心爭議，依德民訴法第六二七條，法院雖得於離婚裁判前先行以裁定形式單獨作成判斷，但於離婚裁判確定前，親權裁定仍不生效力。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

扶養費執行相關問題

謝玉璇　律師

壹、 於婚姻事件訴訟中附帶請求未成年子女扶養費，就扶養費部分是否須俟本案婚姻事件判決確定後始具執行力？

「撤銷婚姻或離婚之訴，當事人得於第一審或第二審言詞辯論終結前附帶請求法院於認原告之訴爲有理由時，並定對於未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法」、「前四項規定，於婚姻無效、確認婚姻成立或不成立或夫妻同居之訴準用之」，民事訴訟法第五七二條之一第一項、第四項定有明文。依此規定，於未成年子女之父母離婚訴訟中，父母之一方得以自己名義附帶請求法院定親權內容及方法。而此附帶請求於性質上應爲非訟事件，雖係附帶在前提訴訟中一併審理，並同時於判決主文中宣示其決定，然此部分判決嚴格來說，仍應爲裁定性質。

若當事人僅就前提離婚訴訟不服提起上訴時，附帶請求部分亦視已提起上訴(民事訴訟法第五八二條之一第二項)。但附帶請求中法院命未行使負擔權利義務之一方給付未成年子女扶養費之裁定，此時究得否直接聲請強制執行？即產生疑義。

於實務上曾發生法院已於第一審判決內明示，關於其判決主文內所示命給付原告扶養費之裁定得爲執行名義（非訟事件法第七十一條之六第三項）。惟之後原告執該第一審判決聲請強制執行扶養費，卻遭執行處以「被告已上訴，本案全部判決尚未確定，扶養費部分既係附在判決內，判決未確定自不得聲請強制執行」爲由，而予駁回不准執行之狀況。

以執行法院形式審查之立場，既爲“判決”之形式，自須爲“已確定”之判決，始符合強制執行第四條第一項第一款「確定之終局判決」執行名義之規定，而得聲請強制執行。然就該附帶請求扶養費部分本身應屬非訟裁定之性質來探討，非訟事件本來之目的並不在確定私權，且此附帶請求中命給付之部分亦經非訟事件法第七十一條之六第三項明定得爲執行名義，解釋上應不須待本案判決確定即得強制執行。惟實務處理上多認爲，於離婚或前提訴訟判決確定時，發生離婚、婚姻解消效果，才生親權與監護者指定效果，因此附帶請求之命給付部分才生執行力問題。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

貳、 於附帶請求未成年子女扶養費事件中，何人得聲請強執制行？（執行當事人適格之範圍、執行力之主觀範圍）

前言：

一、於具體之執行名義，何人得聲請強制執行，對何人得實施強制執行，取決於執行名義之執行力及於何人，也就是執行力之主觀範圍，而執行力之主觀範圍並不等同於既判力之主觀範圍，蓋執行名義中有確定判決，其固然既有既判力亦有執行力；但亦有僅有執行力而無既判力者（如：公證書），故強制執行法第四條之二，另行明定執行力之主觀範圍。

二、強制執行法第四條之二：「執行名義爲確定終局判決者，除當事人外，對於左列之人亦有效力：訴訟繫屬後爲當事人之繼受人及爲當事人或其繼受人占有請求之標的物者。　爲他人而爲原告或被告者之該他人及訴訟繫屬後爲該他人之繼受人，及爲該他人或其繼受人占有請求之標的物者。前項規定於第四條第一項第二款至第六款規定之執行名義準用之。」。

三、關於附帶請求未成年子女扶養費，實體上之扶養權利主體，目前學者實務見解分歧，致生極大困擾，此問題衍生至執行面，究竟何人有權利聲請扶養費之執行，亦產生爭議：

1 若判決主文爲「被告應自　　年　　月　　日起至　　日止，按月於每月　　日　　前給付未成年子女　　扶養費　　元予原告。如有一期不給付視爲全部到期」

2 若判決主文「被告應於原告單獨行使、負擔　　之權利義務期間，分擔其等成年前之扶養費每人每月各　　元，並按月於每月前交付予原告代爲管理支用。」

(1) 上述二判決主文內容均明示將扶養費給付予“原告”故任監護之父或母得爲執行聲請人，此並無疑義。

(2) 未成年子女本身得否執此判決聲請強制執行？此問題要分成二方面來探討：

①若就父母附帶請求子女扶養費之實體法請求依據採「父母係以自己名義行使未成年子女之扶養權利，爲法定訴訟擔當」乙說，則父或母只是以自己名義爲未成年子女請求扶養費，其行使的是未成年子女之扶養權利，未成年子女爲實體上扶養權利之主體。依強制執行法第四條之二第一項第二款之規定執行力及於爲他人而爲原告或

2002 年 10 月

婦女新知
教育部國家型科技計畫

被告者之該他人，於上述解爲法定訴訟擔當之情形，執行力自及於未成年子女本身，未成年子女自亦得執該確定判決聲請強制執行。

②若就父母附帶請求子女扶養費之實體法請求依據採「夫妻離婚，對於未成年子女扶養之給付，係父母間對於未成年子女保護教養費用之分擔」乙說，則父或母請求對方分擔未成年子女之保護教養費用係行使自己之權利，並非爲未成年子女爲原告，執行力自不及於未成年子女，未成年子女不得聲請強制執行。

3 若判決主文爲「被告應自　　起至　　止按月給付長子　　扶養費新台幣　　元，如遲誤一期履行者，視爲全部到期。」，則在執行時聲請人應列父母或子女或擇一皆可？在認定會產生爭議。

(1) 此判決主文判命將扶養費給付予未成年子女，於實體上有無錯誤，參照最高法院九十年台抗字第七０號裁定「兩造之子魏伯翰雖非原、被告，但爲實體上扶養權利之主體，原法院依職權命未行使或負擔權利義務之抗告人給付魏伯翰扶養費，經核於法並無不合」之內容，似肯認此並無錯誤。

(2) 判決主文判命直接給付予未成年子女，以執行法院形式審查之立場，未成年子女可直接聲請強制執行，應無疑義。

(3) 有疑義者乃任監護之父或母（於本件爲原告）可否直接聲請強制執行？解釋上原告爲當事人依強制執行法第四條之二第一項本文之規定，自爲執行力所及，可聲請強制執行但執行時受領扶養費之人依判決主文所示爲未成年子女。

4 若法院審酌後認父母均不適任監護人，而依職權定第三人爲監護人，並命父母按月給付未成年子女扶養費予第三人

(1) 判決主文判命直接給付予第三人，以執行法院形式審查之立場，第三人應可直接聲請強制執行。

(2) 有疑義者乃未成年子女可否直接聲請強制執行？

①若就父母附帶請求子女扶養費之實體法請求依據採「父母係以自己名義行使未成年子女之扶養權利，爲法定訴訟擔當」乙說，則父或母只是以自己名義爲未成年子女請求扶養費，其行使的是未成年子女之扶養權利，未成年子女爲實體上扶養權利之主體。依強制執行法第四條之二第一項第二款之規定執行力及未爲他人而爲

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

原告或被告者之該他人，則執行力自及於成年子女本身，未成年子女自亦得執該確定判決聲請強制執行，但執行時受領扶養費之人依判決主文所示爲該第三人。

②若就父母附帶請求子女扶養費之實體法請求依據採「夫妻離婚，對於未成年子女扶養費之給付，係父母間對於未成年子女保護教養費用之分擔」乙說，則父或母請求對方分擔未成年子女之保護教養費用係行使自己之權利，並非爲未成年子女爲原告，執行力自不及於未成年子女，未成年子女不得聲請強制執行。

參、 民事保護令事件中關於命給付扶養費之執行，家庭暴力防治法第二十條第一項「保護令之執行，由警察機關爲之。但關於金錢給付之保護令得爲執行名義，向法院聲請強制執行。」因此命給付扶養費之保護令得爲執行名義，向法院聲請強執行。

Q：扶養費之執行是否須在保護令有效期間內爲之？若已逾保護令有效期間始聲請執行，執行法院是否得准其執行？

1 若解爲保護令於期間過後即失其效力－則扶養費執行須在期限內聲請、超逾該期間之聲請執行法院無法准許。

2 若解爲該有效期間只是規範家暴事件相對人限於該期間內保護令所載之義務應予履行，則該期間經過後相對人不再受人身自由等拘束，惟該期間應給付之扶養費若未給付，聲請人之債權仍存在，雖已逾保護令期間，該期間所生之扶養費仍得以保護令爲執行名義聲請強制執行。

肆、 扶養費執行無效時，有何因應之道？

執行是實現債權最重要的一項步驟，卻往往也是最困難、最令人的頭痛的一環。尤其扶養費之執行，因爲法院在判決扶養費時，絕大多數都是命扶養義務人「分期給付」，因此涉入長時間的因素，又讓執行增添許多變數、也更加複雜。

關於扶養費執行上最大的困難、個人認爲不在於扶養義務人本身無財產致執行程序無法進行，而在扶養義務人刻意隱匿處分財產而致執行無效。蓋法院判命扶養義務人應給付一定之扶養費、基本上都已經先審酌過扶養義務人之經濟能力、生活

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

狀況，所以經法院判命應負擔扶養費之義務人應不可能是無財產之人，絕大多數導致執行無效果，都是因爲扶養義務人刻意隱匿處分財產或逃匿無蹤。

針對此種狀況，強制執行法修正時在第二十條增定「已發之債務人財產不足抵償聲請強制執行債權或不能發現債務人應交付之財產時，執行法院得依職權或依聲請定期間命債務人據實報告該期間屆滿前一年內應供強制執行之財產狀況。」另外在第二十二條也有訂定「若１、債務人顯有履行義務之可能，故不履行或２、顯有逃匿之虞或３、就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事或４、於調查執行標的物時對於法院或書記官拒絕陳述或５、違反強制執行法第二十條之規定不爲報告或爲虛僞之報告」，法院可拘提債務人，亦可於拘提債務人後命債務人供擔保、無相當擔保則管收，或不經拘提直接管收。另外在必要時法院亦得限制債務人住居於一定之地域。

管收係間接強制之方法，使債務人喪失自由，以促其履行債務。對於刻意隱匿財產，故不履行義務之債務人，管收不失爲確保債權實現之有效方法，但是執行處法官往往不願透過這樣的方式來督促債務人履行義務，甚至在我個人碰到的經驗是，我方已明確提出債務人隱匿處分財產之証據，而且我方只是聲請法院依強制執行法第十九條規定調查債務人財產流向，結果竟是被叫到法院，由書記官要求我方撤回這項聲請。

因此我希望執行處法官都能像鄭麗燕法官一樣，勇於適用拘提管收之規定，相信執行無效果之情況將會少了許多。參考蔡孟珊法官「家事審判制度之研究」論文所附日本、韓國之家事審判法：

雖日本家事審判法，針對債權之確保定有義務履行命令及不依命令給付處以罰鍰之規定，但若債務人毫不理會且早已隱匿財產而無視罰鍰之處罰，最終還是會回到用管收這樣間接強制之方式來執行，另韓國家事審判法則分二階段，第一階段和日本相同，定有履行命令（第六四條）及不依命令給付處以過怠金（第六十七條）之規定，接下來若經命令定期爲金錢給付無正當理由，三次尚未履行者可裁定三十日以下之拘禁處罰（第六十八條）。

總結：若債務人惡意隱匿財產致執行無效時、管收是一較有效果之執行方式，而此部分我國強制執行法已修正增訂。關於履行命令、不依命令即處以罰鍰以督促債務人履行之方式、也是在修法時可考慮加入者，但若以此方式督促無效，最終也是要進入管收程序。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

伍、在美國對扶養費之執行非常重視，其所採防範措施可供參考者如下：

(一)藐視法庭罪

當一個人有錢，卻惡意拒絕支付子女扶養費或配偶之贍養費時，法院可依據民事或刑事藐視法庭罪讓他坐牢扣留薪水、退稅

(二)取消執照

限制、扣留或中止積欠者之駕照、專業或營業執照及休（釣魚、打獵）執照

美國在贍養費之確保有“優先權”之制度，可爲修法之參考。法院可於贍養費之判決內宣告對義務配偶不動產形成優先權。對於優先權之執行，在贍養費未受清償前，義務配偶不得將受優先權裁定之不動產出售，若義務配偶仍不履行其贍養費之給付，則法院得採強制執行或命爲出售之方式，以其價金爲贍養費之給與。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

扶養費執行相關問題

洪遠亮 法官

司法院少年及家事廳調辦事法官

壹、 前言
貳、 於附帶請求未成年子女扶養費事件中，何人得聲請強執制行
參、是否須待本案訴訟判決確定後，始能就扶養費之附帶請求聲請強制執行
肆、附帶請求未成年子女扶養費時如何繳納執行費
伍、未成年子女扶養費執行無效果問題
陸、家庭暴力防治法之扶養費用如何執行

壹、 前言

國家爲解決當事人間之紛爭、保護私權，即須設立具強制力之制度；傳統之民事訴訟制度、和解（訴訟上及訴訟外）、調解、仲裁等裁度均爲國家爲解決當事人紛爭、確定私權所設具「強制力」之制度。但經由前開法定制度確定私權後，當事人仍拒不履行時，即須再以國家強制力實現私權，此即爲強制執行制度，即以國家強制力實施而使私法上之權利能具體實現[1]。

民國八十五年九月二十五日民法親屬編部分條文，刪除原民法第一千零五十一條有關二願離婚後關於子女之監護由夫任之規定，並修正民法第一千零八十九條、第一千零五十五條、增訂民法第一千零五十五條之一等規定，主要著眼於男女平權觀點，即原則上應由父母親共同行使、負擔對於未成年子女之權利義務，夫妻離婚後，有關未成年子女權利義務行使負擔亦應本此平等原則[2]。爲因應民法有關親屬編前開條文之修正，民事訴訟法及非訟事件法之相關條文亦於民國八十八年修正通過，並於八十八年二月三日公布施行[3]，認爲夫妻離婚者，有關未成年子女之權利義務之行使負擔，爲新增之非訟事件[4,5]，改變以往認爲監護權或

---

1 參見陳世榮著強制執行法詮解，六十九年四月版，第二至四頁。

2 參見法務部編印，八十五年十二月出版，民法親屬編第一階段研究修正實錄第一至七頁；第一九五至一九九頁，第二０四至二０七頁，第二三二頁至二四八頁之修正條文草案總說明及對照表，可知民法修正後，就有關父母對未成年子女權利義務之行使負擔即是傳統所謂父母對未成年子女親權，而正式放棄二願離婚後有關未成年子女「監護」字樣，使親屬與監護權正式有所區別。

3 八十八年二月三日由總統以華總統義字第八八０００二七０九０號令公布。

4 見非訟事件法部分條文對照表，七十一條之一之修正條文理由，司法院院編民事訴訟法、民事訴訟法施行法、非訟事件法部分條文對照表暨相關法規，八十八年四月出版。

5 依非訟事件法第七十一條之九規定，婚姻無效或撤銷、確認婚姻不成立、法院宣告停止親權、

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

親權之爭執爲訴訟事件之觀念；又爲期家事（婚姻）事件能一次解決，民事訴訟法亦增修訂五百七十二條及五百七十二條之一等相關條文，並規定對有關性質上屬非訟事件之未成年子女權利義務行使負擔部分，得於離婚等訴訟爲附帶請求，法院亦應合併裁判。前開法律修正後，學說及實務上，就未成年子女權利義務行使負擔性質上屬非訟事件並無爭執，惟對「附帶請求」之判決中，有關何人爲扶養費（即如未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法中之一部分）實體法上請求權之主體？即應由未成年子女本人或其父母親始能爲適格之強制執行聲請人聲請強制執行？附帶請求中之扶養費裁判，是否應待本案之離婚等訴訟事件判決確定後始具執行力？給付扶養費部分爲非訟事件且應爲行使未成年子女權利負擔義務之一部分，應繳納多少執行費？應依何標準繳納？又對強制執行無效果時，立法例上又應如何處理等，即發生疑義。以強制執行實務之角度論，執行法院應依執行名義爲強制執行，並對各種執行名義有解釋之權限與職責，但解釋執行名義，原則上應依執行名義本身之記載，不能參酌執行名義以外之資料；又執行名義係裁判者，應以裁判主文爲準，如主文不明確時，始可參酌裁判之事實及理由綜合認定之，是執行名義中，特別是裁判主文應如何解釋，即爲十分重要課題。爲方便討論前開問題，試將法院實務上較常見對扶養費部分裁判主文分類如附件。

又家庭暴力防治法於民國八十七年間經立法院三讀審議通過，並於同年六月二十四日，經總統以華總一義第八六０００七七三七０號公布；依同法第五十四條第二項規定，有關民事保護令等相關規定，應於八十八年六月二十四日起施行。而依家庭暴力防治法第十三條第二項第八款規定，法院得命相對人給付被害人住居所之租金或被害人及其未成年子女之扶養費之保護令。而扶養費保護令屬金錢給付，依家庭暴力防治法第二十條第一項但書規定，得爲執行名義，並向法院聲請強制執行。執行實務上對扶養費保護令應於何時聲請執行等，亦有相當分岐之見解。以下僅試以法院強制執行實務之角度[6]，就上開問題提出個人看法，就教於各位先進。

貳、於附帶請求未成年子女扶養費事件中，何人得聲請強執制行

一、按具體之執行名義，何人得聲請強制執行，對何人得實施強制執行，乃執行當人適格問題，執行名義之執行力爲自己而存在者，具有聲請執行之適格，執行名義執行力對自己而存在者，具有被執行之適格；執行名義執行力所及

監護權、非婚生子女認領時對未成年子女親權之爭執等，均爲非訟事件。

6 實務上見解，係以非正式調查台灣台北地方法院民事執行處法官之看法，因屬非正式表達看法，是僅供參考，應特別註明。

2002 年 10 月

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

之人稱之爲執行力主觀範圍[7]。又執行力之主觀範圍並不等同於既判力之主觀範圍，蓋執行名義中有確定判決，其固然既有既判力亦有執行力；但亦有僅有執行力而無既判力者如公證書等，故強制執行法第四條之二，另行明定執行力之主觀範圍[8]。

二、強制執行法第四條之二：「執行名義爲確定終局判決者，除當事人外，對於左列之人亦有效力：一、訴訟繫屬後爲當事人之繼受人及爲當事人或其繼受人占有請求之標的物者。二、爲他人而爲原告或被告者之該他人及訴訟繫屬後爲該他人之繼受人，及爲該他人或其繼受人占有請求之標的物者。前項規定於第四條第一項第二款至第六款規定之執行名義準用之。」。關於附帶請求未成年子女扶養費，實務上地方法院及高等法院所示之判決主文並不一致，有逕以父母爲當事人而裁判者，亦有兼以未成年子女爲當事人裁判者，（事涉扶養費請求權人爲何人，請參照第一場之結論），請參考附件判決有關判決主文記載方式。

三、若未成年子女扶養費法院裁判之主文是逕以未成年子女之父母親爲當事人者：即判決主文１．載明由被告（上訴人或被上訴人之一，即父母親一方）應給付（交付）００金額予原告者：執行處之法官較多見解認爲，解釋執行名義應依執行名義本身之記載，不能參酌執行名義以外之資料，因認前開情形，裁判主文既載明債務人（被告或相對人等）應將扶養費交與原告（或聲請人等）、給付原告、由原告代爲管理支用等，則僅能由原告或聲請人（即未成年人之父母親）聲請強制執行，具有執行當事人之適格[9]。反之若由未成年人直接以上開類型判決聲請強制執行，則實務上法官大都會命當事人補正強制執行之當事人，若不補正，則仍會駁回強制執行之聲請。

２．但學者及少部分法官則認爲，離婚後未成年子女對於父母之扶養費請求，其權利人爲未成年子女，並非父母，而在離婚訴訟上，爲訴訟當事人之夫或妻（父或母）得請求他方給付未成年子女扶養費用，乃因民事訴訟法第五百七十二條之一規定，婚姻事件之訴訟當事人，得以自己名義行使未成年子女扶養權利，而爲給付扶養費用之請求，可認授予附帶請求之訴訟遂行權，而成爲「法定訴訟擔當」之一種，並不宜將該扶養費用之附帶請求認是法院依職權命給付扶養費者[10]。是扶養權利人既爲未成年子女本身，父母在訴訟上僅爲未成年子女之法定訴訟擔當，參考強制執行法第四條之一規定，則於強制執行上，參考自應以權利人即未成年子女爲當事人，始爲適格之當事人。

---

7 張登科著強制執行法，八十七年九月修訂版，總經銷三民書局有限公司，第八十一頁以下。

8 同上張登科書，第八十一頁至八十八頁及八十九頁至九十二頁註解。

9 台北地方法院民事執行處法官通常於每星期三下午集合，非正式討論有關強制執行實務上疑義及執方法等，雖討論結果無正式之記載及拘束，但仍能代表部分強制執行法官之看法。

10 參見許士宦教授家事事件合併一文第十五頁，九十一年四月十二日於最高法院四樓會議室發表。及該文註解，即民事訴訟法研究修正委員會第五七六次會議發言言，司法院民事訴法研究修正資料彙編第十三．

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

3．但若認附帶請求之扶養費爲父母間對於未成年子女保護教養費用之分擔[11]，即認未成年子女扶養費用之支出，爲婚姻關係存續中爲家庭生活費用負擔之一部，依夫妻財產制規定解決，於婚姻關係解消後或分居期間，即成爲保護教養費用分擔之問題，爲此並再區分未成熟子女之扶養費用部分，在父母親離婚或分居時，爲保護教養費用，但未成年子女之扶養費用，則屬民法第一千一百十四條第一款及第一千一百十六條之二之扶養費，是以子女爲權利義務之主體[12]。若依此理論，則顯然依民事訴訟法第五百七十二條之一所爲之附帶請求之權利人爲父母之一，則未成年子女當然非適格之執行當事人；若採此說則強制執行之結論自亦應同１．法院實務見解。

４．綜合上述，附帶請求之當事人，實務上於強制執行聲請時，將父母及未成年子女併列爲強制執行之聲請人，雖爲一取巧行爲，但　能切實達到強制執行之目的。

四、若判決主文係兼以未成年子女自己爲當事人之裁判，如附件貳裁判所示。

１．在此等判決中，既已明列未成年子女爲當事人，則依前述解釋執行名義，主要是以執行名義記載爲準之說明，實務上當然認爲未成年子女爲適格之強制執行當事人。

２．實務上最高法院九十年台抗字第七０號裁定雖載明「兩造之子魏伯翰雖非原、被告，但爲實體上扶養權利之主體，原法院依職權命未行使或負擔權利義務之抗告人給付魏伯翰扶養費，經核於法並無不合」，但因本裁定並未直接列魏伯翰爲當事人，是與法院強制執行實務之作法並未矛盾。

３．若裁判形式業已明文規定未成年子女爲當事人，則於強制執行時，自無從解釋未成年子女之父母得依強執行法第四條之二爲適格之執行當事人。

４．設若法院審酌後認父母均不適任行使負擔未成年子女之權利義務，而依職權另定第三人爲監護人，並命父母按月給付未成年子女扶養費予第三人，類此判決，在強制執行時，自應比照前述說明辦理。

五、強制執行之當事人，原則上雖不必與裁判既判力主觀範圍一致，惟仍與私法上請求權人爲何人有關，而私法上何人有權爲扶養費之附帶請求權人，亦與訴訟或非訟程序之當事人及利害關係人有關，是欲澈底釐清何人得聲請強制執行，首先應先究明何人爲此處未成年子女扶養費請求權之主體。

參、是否須待本案訴訟判決確定後，始能就扶養費之附帶請求聲請強制執行

---

[11] 魏大喨法官，論未成年子女扶養費用之附帶請－兼論非訟事件法第七十一條之六命給付扶養費一文，刊於月旦法學雜誌六八期，一四一頁以下。

[12] 見魏大喨法官，親權與家事事件審理程序一文第五頁以下分析，九十一年四月十二日於最高法院四樓會議室發表，及該上所引日本之學者見解。

2002 年 10 月

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

一、按「撤銷婚姻或離婚之訴，當事人得於第一審或第二審言詞辯論終結前附帶請求法院於認原告之訴爲有理由時，並定對於未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法」、「前四項規定，於婚姻無效、確認婚姻成立或不成立或夫妻同居之訴準用之」，民事訴訟法第五七二條之一第一項、第五項定有明文。在審判實務上可能發生之裁判主文形式如附件所示，滋有疑義者爲，當事人爲夫妻（即父母）於離婚等訴訟中依前開規定提起附帶請求，或法院於離婚訴訟中依職權酌定未成年子女權利義務之行使負擔時，並進而給付扶養費方式爲裁判，惟當事人（指夫妻或父母）一方或雙方對本案裁判不服提起上訴，此時當事人可否扶養費部分之附帶請求先聲請強制執行，實務上即有爭論。

二、採肯定說者認爲：１．由於需要及時保護未成年子女利益，酌定監護人之裁判不能等到本案裁判時發生效力，同時酌定監護人之裁判具有非訟裁判性質，肯認其發生　力之時點非必等到本案裁定時[13]。２．婚姻事件程序，法院在酌定監護人，依民事訴訟法第五百七十九條之一項規定，得依聲請或依職權爲具有中間性質之假處分，並附以失效條件，使離婚訴訟之原告如遭受判決確定，則該假處分即失其效力，同樣非訟事件法第七十一條之三亦規定爲維護未成年子女利益，法院在裁定前，得爲必要之保全處分，是附帶請求不論是由訴訟程序或非訟程序，均須依事件性質交錯適用各該程序之法理，監護權之酌定具有合目的性、職權裁量性、公益保護性及權宜創設性等性質，應宜適用非訟法理，使能早日執行[14]。３．基於同一法理，應肯認該形成給付判決不待其判決確定或宣告假執行，即於判決對外宣示或送達時發生執行力，此由非訟事件法第七十一條之六第三項之規定命給付扶養費之裁定得爲執行名義即明[15]。

實務上法院判決亦有採相同理論者：「按民法親屬編有關父母對於未成年子女權利義務行使或負擔之規定，於八十五年九月廿五日修正公布，同法第一千零五十五條及第九百九十九條之一所定有關夫妻離婚或婚姻撤銷後，請求法院定對於未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法事件，係屬非訟性質原則上固應依非訟事件法聲請法院定之。惟當事人提起撤銷婚姻或離婚訴訟之情形，如嚴格限制當事人須俟撤銷婚姻或離婚判決確定後再另案聲請法院裁定，非但增加當事人及法院之勞費，同時亦使當事人與法院無法於撤銷婚姻或離婚訴訟中，併就未成年子女權利義務行使或負擔之問題通盤考量，自嫌未洽。爰於八十八年二月三日修正公布增訂民事訴訟法第五百七十二條之一第一項：「撤銷婚姻或離婚之訴，當事人得於第一審或第二審言詞辯論終結前，附帶請求法院於認原告之訴爲有理由時，並定對於未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法」（民事訴訟法第五百七十二條之一立法說明　參

---

[13] 見許士宦教授註 10 文第二十三頁。

[14] 同上註第二十三、二十四頁及本編論文全文整理之基本觀念，若有誤解許士宦教授文意，則係應筆者學淺才疏，尚祈許士宦教授及各方見諒。

[15] 同上註第二十四頁。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

照）。而非訟事件法第七十一條之六第三項更明定，法院依民法第一千零五十五條之規定，爲酌定、改定或變更時，所命交付子女、未行使或負擔權利義務之一方與未成年子女會面交往之方式與期間、給付扶養費、交付身分證明文件或其他財物、命爲相當之處分、訂定必要事項等裁定，均得爲執行名義。且本院認爲此係基於上開裁定內容爲非訟事件之性質及爲保障未成年子女利益而設，惟如法院以判決諭知上開內容，因並未變異其非訟事件之性質及保障未成年子女利益之必要性，是該判決縱尚未確定，亦應類推適用前開規定，即該判決主文內有關上開內容之諭知部分得爲執行名義，是爰諭知如判決主文第七項所示，以資提示，併此敘明[16]。

三、採否定說者認爲：１．附帶請求之外觀雖以判決形式爲之，但實質屬非訟裁定性質，無實質確定力，當事人對前提訴訟不服提起上訴時，附帶請求亦隨同上訴，如僅對附帶請求不服上訴，繫屬上級審後應改依民事訴訟抗告程序處理；而離婚或其他具有形成效力之前提判決，須等判決確定始生婚姻解消或親權關係發生變動效果，因附隨處分中之命給付保護教養費用負擔、交付子女等具給付裁判性格之非訟裁定部分，應待前提訴訟判決確定後始生執行力[17]。２．行使權利負擔義務之變動即親權之變動，性質上屬形成裁定，與非訟事件法第七十一之六中的給付扶養費及交付子女等裁定性質上屬給付裁定性質不同，給付裁判是在法院以裁定創設、變更親權人、親權內容、行使方法等形成裁判前提下，一併命爲給付義務。因此無新的親權關係形成，即無另酌定親權內容或命其給付之必要，是法院雖以裁定命爲給付義務，該給付裁定部分，仍然隨同前提裁定（形成裁定即親權關係變動之裁定）同其命運，如不服前提裁定時，則給付裁定當然亦隨同前提裁定發生移審效果，此時給付裁定部分，實不宜賦予形式確定力與執行力[18]。

四、強制執行實務上早期大多數法官均採否定說，其理由爲：１．附帶請求之裁判，因係以判決形式爲之，依形式外觀審查，自應依強制執行法第四條等規定，待判決確定後，始能聲請強制執行。２．若當事人就本案及附帶求之判決合併提起上訴，則附帶請求仍屬判決之一部，不能脫離本案部分，因本案部分未確定，故不得執行[19]。目前則意見較分岐，仍未能形成較多數之意見[20]。個人則認爲，若認爲未成年子女扶養費給付性質上屬急迫情事，最好利用民事訴訟法第五百七十九條規定向法院聲請假處分裁定，或依非訟事件法第七十一條之三規定爲必要之保全處分（按即爲定暫時狀態的假處分[21]），以解決

---

16 臺灣士林地方法院八十九年度婚字第三一０號、第五五０號判決。

17 見註 12 魏大喨法官文第二十頁。

18 同上註第二十至二十一頁。由筆者整理作者觀念，如因才疏學淺造成引述原作者觀念失真，尚祈魏法官及各方見諒。

19 台北地方法院執行處法官九十一年三月間非正式討論之較多數意見。

20 台北地方法院執行處對此一問題，於九十一年四月討論時，多數法官意見認不能執行，但於同年九月下旬查詢時，大多數法官均不表示意見。

21 吳明軒庭長，有關家事事件程序法之修正，載於司法院八十八年六月印行，民事法律專題研究(十六)，第四十、四十一頁。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

實際強制執行法上之困境，並可確保未成年子女之權益。

肆、附帶請求未成年子女扶養費時如何繳納執行費

一、婚姻事件之訴附帶請求定對於未成年子女權利義行使負擔之內容及方法中，依非訟事件法第七十一條之六規定，得命交付子女、未行使負擔權利義務之一方與未成年子女會交往之方式與期間、給付扶養費、交付身分證明文件或其他財產或命爲相當之處分[22]。是若視酌定、改定或變更未成年子女權利義務爲一整體且包括之事項，即包括前開給付扶養費及交付子女[23]及財產等，若前開推論爲真，而酌定或改定對未成年子女權利義務行使或負擔，又係所謂之形成裁定[24]，則該酌定及改定對未成年子女權利義務之行使負擔，即非給付之訴，而無庸聲請強制執行，綜認爲給付之訴，似亦可解爲命當事人履行「負擔未成年子女權利義務」之一定行爲，則徵收強制執行之費用，則不應按財產權強制執行之方式徵收裁判費。

二、惟強制執行實務上，不論是聲請強制執行之當事人或執行法院，均直接以裁判主文表面所示之「給付」意思，繳納執行費，惟強制執行之實務運作，應考慮親權內容，及是否可將親權再細分爲數個不同之權利等，而給予不同之評價及執行方式。以定暫時狀態之假處分爲例，按當事人若就扶養義務有爭執，有定暫時狀態之必要，依民事訴訟法第五百三十八條之規定，得聲請假假處分，此種定暫時狀態之假處分，即非以保全強制執行爲目的，其本案之請求並不以金錢請求以外之請求爲限[25]。而此類之定暫時扶養狀態而命給付扶養費之假處分，亦一經裁定，不待送達相對人即可聲請強制執行，此時因扶養費假處分之本質是定暫時之狀態，如何確定其價值據以徵收執行費用，亦值深思[26]。

---

22 最高法院九十年度台抗字第七０號裁定：按法院依民法第一千零五十五條之規定，爲酌定、改定或變更未成年子女權利義務行使或負擔時，得命付子女、未行或負擔權利義務之一方與未成年子女會面交往之方式與期間、給付扶養費、交付身分證明文件或其他財物，或命爲相當之處分，並得定必要事項．．．。似亦肯認有關給付扶養費及交付身分證明文件及財物等，是整個包括在未成年子女權利義務行使負擔之範圍內。

23 最高法院八十九年台抗字三六七號裁定：請求行使負擔對於未成年子女權利義務事件之確定判決，經判命未成年子女權利義務之行使負擔由一造任之，而未爲他造應交付子女之宣示者，倘子女猶在他造保護下，該一造將無從行使負擔對其子女之權利義務，解釋即應認該確定判決所命由一造行使負擔對於未成年子女權利義務之內涵，當然含有他造應交付其保護下子女以使一造得行監護權之意義，苟其不交付子女，該一造自得依上開確定判決聲請強制執行交付子女，始符合確定判決之意旨。似亦認爲交付子女爲行使負擔未成年子女權利義務之一部分。

24 見前註魏大喨文，及許士宦文第二十四頁，似認附帶請求扶養費之判決具形成給付判決之效力。

25 參見最高法院九十年台抗字第五四七號裁定、九十一年台抗字第二七０號裁定。

26 強制執行實務上仍認金錢給付，同時此類假處分均附以至本案判決確定時爲止，是有關假處分之執行費均先暫以本案判決可能確定之時日爲準加以核計。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

伍、未成年子女扶養費執行無效果問題

一、強制執行是實現債權最重要的一項步驟，但往往因裁判程序之遷延時日，造成扶養義務人能有時間及機會，刻意隱匿或任意處分財產而造成執行無效情形，亦是受扶養權利人感到最困難，最質疑法院（含執行法院）公信力之地方。一般言，家事法庭法官大都係依民法第一千零五十五條之一之標準，審酌未成年子女之最佳利益，酌定未成年子女權利義務之行使負擔由何人任之爲宜。惟實際訴訟上亦常發生當事人之一造（父、母親）不知去向，或始終不到庭，法官亦無法依職權探知其職業、品行、健康情形、經濟狀況等，但法官仍須做出裁判[27]；兼以若命被告或相對人一次給付，則須考量被告或相對人有無龐大資產，及穩定收入，若不考量當事人之經濟狀況等，貿然命一次給付扶養費，恐會造成被告或當事人一造收支失衡發生另一社會問題[28]，是裁判命分期給付，使能逐月將此部分之金額調整用於受扶養人日常生活之中，此外，分期給付亦可避免行使負擔未成年子女權利義務之一方，恣意將一次給付之金額花費殆盡，損害未成年子女正常成長之權益；同時採分期給付，亦較具有彈性，利於二造發生情事變更時之處理，並可與會面交往之實施作爲監督他方行使親權，是法院對扶養費之裁判，大都命分期給付。現行制度下爲保障扶養費用之強制執行，仍可利用保全程序爲之，但仍須與定暫時狀態之假處分下之扶養費應有區別。

二、強制執行時，債務人若刻意隱藏或隱匿財產，法院審酌情狀，在證據確實之下，亦願意引用強制執行法第二十二條以下之拘提、管收等規定，以間接方法強制債務人履行扶養義務。惟扶養費強制執行事件，本質上仍屬當事人有處分權能的私權，當事人間最清楚彼此之財產狀況及履行可能，法院本不宜以職權介入太深，債權人或聲請人亦應先協助法院調查當事人之財產狀況，而法院依職權調查性質上乃屬第二次的輔助的調查[29]。且拘提、管收屬限制人民身體自由之處分，執行法官執行實務上大都非常謹慎[30]，以免侵犯人權。故操作實務上有關扶養費之強制執行，以由家事庭法官任之，較能清楚案情之實際狀況，對當事人（債務人）隱匿財產之狀況，更能瞭然於胸，亦勇於

---

27 參見台灣士林地方法院九十年婚字第四七三號、九十年婚字第二八０號判決，台灣士林地方法院九十一年婚字第二三八號、九十一年婚字第二二三號、九十年婚字第四三九號，被告或相對人均僅以書面陳述，未於最後言詞辯論期日到庭。

28 參見台灣台北地方法院八十八年度家訴字第三十五號、八十八年婚字第二三五號判決理由。

29 強制執行法第十九條原規定強制執行事件有調查之必要時，除命債權人查報外，執行推事得自行或命書記官調查之。八十五年時修正爲執行法院對於強制執行事件，認有調查必要，得命債權人查報，或依職權調查之。其修正理由是以執行事件之調查，是屬國家公權力之行使，爲強化執行法院之調查權，宜將執行法院列爲句首，並強調依職權調查意旨。張登科著前揭強制執行法第一一七頁，亦明調查時除由債權人提出證明文件外，並得依職權調查，認有必要時得傳訊當事人。似亦採相同見解。

30 按執行處之法官並非家事庭之法官，除裁判內容外，並未能完全瞭解當事人間與與未成年子女間之實際狀況，是在不清楚二造三方之情況下，對拘束人身自由之拘提、管收之裁定，自然非常慎重。

2002 年 10 月

婦女新知
教育典藏國家型科技計畫

爲拘提管收之裁定，迫使當事人（債務人）履行債務；同時當事人因職業變動、環境改變、遭逢重大事故、失業或其他情事變更之情事，財產、經濟狀況顯有變更時，家事法官在執行時，似亦可曉諭當事人就有關扶養費用部分之金額再予酌定；是現階段個人認爲解決扶養費用強制執行無效的最佳良方，乃是由家事法官自行執行其自爲之家事裁判[31]。

三、研議中之家事事件法，係統合原民事訴訟法之人事訴訟程序部分，及非訟事件法之家事事件部分而爲統一之立法，同時家事事件法草案中第五編即爲履行之確保，第一百九十一條規定即當事人無正當理由違反家事法官所命爲之履行命令者，法院得以裁處新台幣六萬元之罰鍰。如當事人無正當理由仍拒不履行時，法院得拘提管收之，並準用強制執行法第二十二條之一至第二十二條之五之規定。是研討制定中之家事事件法草案，對案件繫屬前後均有保全程序以防止相對人脫產，而就扶養費之強制執行，似亦改由家事法庭之法官爲之，當事人若無正當理由拒不履行時，並有裁罰罰金及拘提之規定[32]。

陸、暫時保護令嗣後失效，執行法院可否繼續強制執行程序

一、債權人即聲請人向法院聲請暫時保護令，經法院裁定准許，且核發第十三條第二項第六款定未成年子女權利義務之行使負擔，並命相對人即債務人按月支給子女扶養費，聲請人嗣以扶養費是金錢給付向法院聲請強制執行，相對人亦對暫時保護令提起抗告，並經台灣高等法院駁回其抗告後，暫時保護令依本法第十五條第四項規定改分通常保護令之審理，嗣經地方法院審認後，認通常保護令部分聲請人之聲請無理由，而予駁回；惟距核發暫時保護令已有三個月以上，則執行法院應如何處理？

第一：實務見解認爲強制執行應依執行名義爲之，暫時保護令得爲執行名義。而暫時保令自核發時生效，於法院審理終結核發保護令或駁回聲請時失其效力；強制執法第四條第一項、本法第二十條第一項但書、第十五條第五項分別有明文。是暫時保護令若經法院審理終結駁回通常保護令之聲請確定，或經法院核發通常保護令時，均失效力；此時應認該執行名義業已消滅，故於駁回確定或核准之保護令經提出後，執行法院即無從依已失效而消滅之暫時保護令爲強制執行；是執行法院自應停止強制執行程序，併撤銷已執行

---

31 台灣士林地方法院自九十一年起，即採民事庭法官兼執行法官，以扶養費執行事件言，似爲一理想之作法。

32 家事事件法草案：
第五編爲履行之確保；第一百七十八條爲繫屬前之保全處分、一百八十條爲繫屬後之保全處分；一百八十二條爲暫時處置、一百八十三爲調查及勸告、一百八十四條爲履行命令、一百八十五條爲履行義務人之詢問、一百八十六條爲家事調查官之調查。
第六編爲附則；第一百九十一條爲違反履行義務之制裁，一百九十二條爲違反到場義務之制裁、一百九十三條爲違反保密義務之制裁等。
家事事件法草案詳細條文請參見九十一年一月八日提出制定委員會審議之家事事件法草案條文對照表。

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

處分[33]。

第二：惟保護令制度並非一般之民事裁判之執行，與保全程序或假執行程序之執行亦不相同；保護令，不論是暫時保護令或是通常保護令，依本法第二十條之規定，均爲執行名義，且爲強制執行法第四條第一項第六款其他法律所規定之執行名義；前開實務裁判，將保護令裁定之執行比擬爲假執行之執行似有不宜。

1．本法第十五條第五項，係指暫時保護令有效期間，係自核發時起生效，迄法院核發通常保護令或駁回通常保護令之聲請時「失效」；而暫時保護令存在之原因乃是因家庭暴力之被害人，處緊急之危險，非提供快速、有效之救濟途逕，不足保護被害人，是暫時保護令有稱爲緊急保護令（emergency protection order）、急速保護令（ex pedited order）、一造保護令（ex parte prorection）、一造暫時保護令（ex parte temporary protection order）之稱[34]；而依本法規定，通常保護令是專爲保護家庭暴力被害人設計之制度，在先核發暫時保護令情況下，亦以通常保護令延續暫時保護令效力，使成一完整保護被害人制度，是又稱完全的保護令（full protection order）[35]，從而本法第十五條第五項規定暫時保護令是「失效」，而非溯及失效[36]。是在保護令有效期間，聲請人聲請強制執行，法院即應依法執行，嗣保護令失效，亦僅向後失其效力，已經執行完畢即不生撤銷執行問題，尚未執行完畢部分，似應依原有效期間之執行名義範圍內續予執行完畢。

2．如按照前開實務見解則有以下之執行問題無法解決：

A．堅持家庭暴力防治法第十五條第五項之暫時保護令因通常保護令審理終結駁回或核發通常保護令時，暫時保護令均失其效力，而執行法院亦須停止且撤銷原已實施強制執行之程序，且駁回原強制執行聲請；則據此暫時保護令似永無聲請法院強制執行之可能；同理，據此類推本法第十三條第一款至第六款之執行（由警察執行），警察機關在通常保護令核發或駁回後，因暫時保護令失效當然停止暫時保護執行固無問題，亦爲理之當然；惟業已執行（如禁止令、遷出令、定物品所有權等）或尚待繼續執行部分之暫時保護令，是否亦應由警察機關撤銷原暫時保護令所

---

33 參照台北地方法院入十九年度執字第一八二九三號裁定，台灣高等法院九十年抗字第二四號裁定。

本件聲請人即被害人聲請暫時保護令，法院於八十八年十月二十七日裁定准許，並命相對人應於每月三日前給付新台幣貳萬元予被害人（扶養未成年子女之費用），聲請人即持暫時保護令向法院聲請強制執行；同時相對人不服地方法院准許核發暫時保護令之裁定向台灣高等法院提起抗告，高等法院嗣駁回相對人之抗告；後地方法院依家庭暴力防治法第十五條第四項規定改分通常保護令審理，並八十九年十月十三日駁回聲請人即被害人之通常保護令聲請。此時繫屬於地方法院執行處法官即據此駁回聲請人強制執行之聲請（尚未執行）。

34 高鳳仙法官著家庭暴力防治法規專論，八十七年十月初版一刷，五南圖書出版有限公司出版，第一三六頁。

35 同前註。

36 按保護令之裁定是由法院裁定生效，保護令制度，並無如契約或法律行爲經撤銷或消滅，而溯及失效問題。

2002 年 10 月

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

爲之執行行爲（命令），並駁回被害人暫時保護令之執行；以使暫時保護令溯及失效？先不論法院之金錢債務執行或警察機關之執行，在執行機關撤銷原執行行爲或命令時，理論上似應回復原狀，則此種情形又應如何回復原狀？

B．設若本件聲請人即被害人業已執行取得部分金額，依照上述實務見解，執行法院即無從依已失效而消滅之暫時保護令續爲強制執行；是執行法院應停止強制執行程序，併撤銷已執行處分，則聲請人原依合法執行名義取得之金額，在執行法院撤銷已執行之處分時，應如何處理？是否暫時保護令應明文規定不可執行？

C．又法院若依暫時保護令核發通常保護令，則依實務見解，執行法院亦須停止原暫時保護令之執行，並撤銷已爲執行命令，且必須以通常保護令爲執行名義再爲聲請，則似亦與保護令欲保障被害人之權利，並藉由非訟（非傳統民、刑事訴訟）程序，以快速、有效方法取得人身自由、經濟安全之保障之目的相違？

D．同理，家庭暴力防治法第十四條第一項亦明定：通常保護令之有效期間爲一年以下，自核發時起生效。現實務上大都以裁定主文限制保護令之有效期間，設若保護令有效期間爲半年，被害人取得保護令命相對人給付醫療費用，相對人不爲給付，被害人聲請法院強制執行查封相對人不動產，並進行拍賣程序，惟法院進行第二次拍賣時，保護令期限屆滿（或法院依家庭暴力防治法第十四條第二項撤銷或變更原保護令命給付之金額）；是則依前開實務見解，執行法院亦應停止執行，並撤銷原執行程序並將不動產啓封發還債務人。由上敘述亦可知實務見解之不合理之處。

E．家庭暴力防治法八十六年十月十六日草案第十一條第六項亦明文規定：相對人對於第一項第九款命令有異者，應於保護令失效前起訴請求，逾期未起訴者，不得再爲請求。第七項亦規定：保護令所定之命令，經當事人另行訴訟判決確定者，該命令失其效力[37]。由立法草案原意之反推，保護令有關金錢給付若在失效前已聲請執行，除非相對人對此部分金額不符，並另起訴（含非訟裁定）請求或確認，則該保護令在有效期間當然有執行力，不因時間經過嗣後失效，致使保護令之執行力亦溯及失效。

第三：綜上，個人認爲保護令（不論是通常或暫時）中有關金錢給付部分當事人在有效期間內聲請強制執行，雖在執行終結前，原金錢給付之執行名義（即保護令）嗣後失效，惟在保護令有效期間內應爲之執行行爲仍應繼續執

---

[37] 按家庭暴力防治法草案第十一條第一項約與家庭暴力防治法第十三條第二項相同(第九款約等同第十三條第二項第九款)，草案第六項似因有第七項（第七項則與現行法第十四條第三項相同），於立法院審理時加以刪除。，

婦女新知 數位典藏國家型科技計畫

行完畢[38]；反之當事人在保護令失效後，始聲請執行，則法院當然應駁回強制執行之聲請。又若執行法院依保護令執行名義執行，發生暫時保護令或通常保護令超額執行或不當執行，亦非由執行法院審認，而應由相對人依本法第十四條第三項及民法不當得利之法律關係訴請返還[39]。

二、保護令內有關子女扶養費之執行是否須在保護令有效期間內爲之？

有關此問題，因保護令存在目的本即是暫時調整家庭成員間之財產及身分（如對未成年子女權利義務行使負擔）關係，同時保護令裁定亦非確定當事人間之實體法關係，是應無民法規定時效期間之概念（民法第一百二十五條以下第一百三十七條第三項概念），從而在保護令有效期間內，當事人得聲請強制執行，反之保護令有效期間經過後，再向執行法院聲請強制執行，則執行法院似應以無執行力駁回強制執行之聲請，餘分析亦同前述。

三、結語：現行強制執行制度，因案件數量每年均以大幅度比例增長，執行人員則未見成長之情況下，本有其先天困難[40]，同時強制執行程序中本亦隱藏諸多問題，再加上扶養費之問題[41]，更須加以重視，研究可行方法，方能徹底解決強制執行之沉痾。

---

[38] 同見解，見台灣板橋地方法院許庭長瑞助，從實務面看保護令之執行一文，八十九年十一月四日於女法官協會之書面報告。

[39] 見台灣台北地方法院九十年度研究發展報告，我國民事保令制度之分析研究，撰寫人洪遠亮，第一三四至一三八頁。

[40] 諸如案件過多造成執行人員負荷過重，執行處事件又全屬應馬上執行案件，如有疏失又須負有國家賠償之心理壓力，是執行處大多被視爲最艱苦之地方。

[41] 未成年子女扶養費所引發之強制執行問題，依個人於研讀各地方法院裁判書後發現仍有下列問題：

1．法院因離婚無法和解，而以判決形式爲之，但在離婚判決前，逕以非訟事件法第七十一條之八爲協議，或就扶養費爲訴訟上和解或調解成立；但當事人事後反悔前開條件，僅對離婚提起上訴，此時前開協議筆錄，和解、調解可否強制執行？

2．判決主文列被告應自本件判決確定之日起至民國００年００月００日止，於每月十日按月付原告００新台幣００元，被告如遲誤一期之履行時，其後之期間視爲已到期。本判決第二項（按指前項）部分得假執行。此部分假執行之執行名義，究爲是附期限之之名義不能執行，亦或可不待判決確定即可執行？

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

判 決 主 文 實 例

洪遠亮法官 編輯

壹、以父母親爲當事人之裁判主文

臺灣板橋地方法院民事裁定 九十一年度監字第七二號

聲 請 人 王0興

相 對 人 張0琪

右當事人間聲請酌定監護人事件，本院裁定如左：

主 文

兩造所生之未成年子女王００（民國００年０月００日生，身分証統一編號：XXXXX 號）權利義務之行使及負擔由聲請人任之。相對人得依如附表所示之會面交往方式及期間，探視未成年子女王００。

聲請程序費用由聲請人負擔。

裁定理由略以：

另相對人請求酌定兒童王００至成年止之扶養費部分，茲本件為非訟事，非有民事訴訟法有關反訴規定之適用，是相對人所為之聲請，應僅具促請法院注意是否依職權酌定之性質，非屬獨立之聲請事項，茲因本院認兩造之女王００由聲請人任監護為宜，且聲請人表明無庸相對人支付任何養子女扶養費，本院就子女扶養費部分自無再予酌定之必要，併此說明。

臺灣板橋地方法院民事判決 九十一年度婚字第一三二號

原 告 王００

被 告 陳００

安右當事人間請求離婚事件，本院判決如左：

主 文

准原告與被告離婚。

兩造所生之長女陳００（民國八十年００月００日生、國民身分證統一編號：XXXXXXXX 號）權利義務之行使或負擔，由原告任之。

被告應自本件判決確定之日起至兩造所生之長女０００成年爲止，按月於每月十日前給付原告子女扶養費新台幣柒仟伍佰元，如遲一期履行者，其後之期間視爲亦已到期。

訴訟費用由被告負擔。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

臺灣高等法院民事裁定　九十年度家上字第三四八號

抗告人　徐０　壹

相對人　徐０００

右當事人間離婚等事件，抗告人對於中華民國九十年十月十七日臺灣板橋地方法院九十年度婚字第三一八號第一審判決附帶請求部分提起上訴，本院裁定如左：

主　　文

原判決關於　對兩造之子徐００權利義務之行使或負擔部分　就命抗告人給付對徐００扶養費部分所爲假執行之宣告　各該部分訴訟費用之裁判，均廢棄。

對兩造之子徐００之權利義務之行使或負擔，由相對人任之。

抗告人與徐００得依附表所示之方式及期間會面交往。

抗告人應自民國九十年十一月二十五日起，至兩造之子徐００成年止，於每月一日，給付相對人以每月新臺幣陸仟元計算之扶養費。

第一審訴訟費用及抗告程序費用由抗告人負擔。

臺灣高等法院民事判決　九十一年度家上字第一三七號

上　訴　人　張００

被　上訴人　楊００

右當事人間離婚等事件，上訴人對於中華民國九十一年二月十九日台灣板橋地方法院九十年度婚字第一〇〇八號第一審判決提起上訴，本院判決如左：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

臺灣板橋地方法院民事判決　九十年度婚字第一〇〇八號

原　　告　楊００

被　　告　張００

右當事人間請求離婚等事件，本院判決如左：

主　　文

准原告與被告離婚。

兩造所生未成年子女張０Ｘ（民國００年０月００日生）、張０Ｙ（民國００年００月００日生）權利義務之行使或負擔，均由原告任之。

被告應自民國九十年九月五日起至兩造所生之女張０Ｘ、張０Ｙ成年爲止，按月給付原告子女生活費各新台幣伍仟零捌拾伍元，如遲一期履行者，其後之期間視爲亦已到期。

本判決第三項就到期部分得假執行。

被告應給付原告新台幣　拾萬元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之四十，餘由原告負擔。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

臺灣高等法院民事判決　九十一年家上字第一三號

上　訴　人　李００

被　上訴人　葉００

右當事人間離婚等事件，上訴人對於中華民國九十年十二月五日臺灣臺北地方法院九十年度婚字第二六四號第一審判決提起上訴，本院判決如左：

主　　文

原判決關於　對兩造所生之子李０、李０之權利義務行使及負擔部分；　假執行宣告；暨　負擔訴訟費用之裁判均廢棄。

對兩造所生之子李０、李０之權利義務，由被上訴人行使及負擔之。

上訴人與李０、李０得依附表所示之方式及期間會面交往。

上訴人自判決確定時起至民國一百零三年四月十四日止，若提供住處供被上訴人與李０、李０共同居住，應按月給付被上訴人新臺幣貳萬伍千元，若未提供居住處所，則按月給付被上訴人新臺幣　萬伍仟元，自民國一百零三年四月十五日起至民國一百零六年九月二十日止，若提供住處供被上訴人與李０居住，應按月給付被上訴人新臺幣壹萬貳仟伍佰元，若未提供被上訴人與李０住處，則按月給付被上訴人新臺幣貳萬元。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由０００負擔。

理由略以

、原判決酌定李懋、李葉權利義務之行使或負擔由被上訴人任之，固無不合，惟未酌定未行使或負擔權利義務之二審訴訟費用由上訴人負擔。

上訴人與未成年子女會面交往之方式及期間，所命上訴人給付扶養費部分過高，則關於未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法仍有闕漏或不當，此部分與原判決前開酌定部分爲不可分割，上訴意旨求予廢棄，爲有理由，爰由本院予以廢棄，並酌定李０、李０權利義務之行使或負擔，均由被上訴人任之，上訴人與李０、李０會面交往之方式分別如附表所示，及命上訴人給付扶養費如主文第三項所示。

肆、假執行裁判

本判決命上訴人自判決確定時起負擔李０、李０扶養費，其性質核無假執行之必要，且本訴訟性質非屬民事訴訟法第三百八十九條第一項第三款所定同法第四百二十七條第二項訴訟，亦不得依職權宣告假執行，原判決就上訴人負擔扶養費部分，依職權爲假執行宣告，尚有未洽，應予廢棄。

臺灣高等法院民事裁定　九十一年度家上字第一一四號

抗　告　人　　趙００

右抗告人因與相對人洪００間請求離婚等事件，對於中華民國九十一年三月二十日臺灣板橋地方法院九十一年度婚字第七三號第一審判決，僅就附帶請求部分之裁判聲明不服，依民事訴訟法第五百八十二條之一第三項之規定，適用抗告程序，本院裁定如左：

主　　文

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

原判決主文第二項關於定兩造所生之未成年長子洪０有（民國八十０年０月０日出生）權利義務之行使及負擔部分及第四項關於給付扶養費之裁判廢棄。

兩造所生之未成年長子洪０有（民國八十０年０月０日出生）權利義務之行使或負擔，由抗告人任之；但相對人與洪０有會面交往之方式如附表所示。

相對人應自民國九十一年四月十五日起，至兩造所生之長子洪０有成年爲止，按月於每月十五日前對抗告人給付未成年長子洪０有之扶養費新臺幣七千五百元。如遲誤一期履行者，其後之期間視爲亦已到期。

抗告訴訟費用由相對人負擔。

臺灣高等法院民事判決　九十年度家上字第二七四號

上　訴　人　張０志

被上訴人　施００

右當事人間請求確認婚姻不成立事件，上訴人對於中華民國九十年八月十六日臺灣新竹地方法院九十年度婚字第一三四號第一審判決提起上訴，本院判決如左：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

原判決第四項關於上訴人應給付被上訴人兩造所生之未成年子女張００、張００之扶養費給付方法應變更爲上訴人應自民國九十年二月十五日起，至張００、張００年滿二十歲止，於每月一日，按月給付被上訴人扶養張００、張００每人每月之扶養費新臺幣肆仟壹佰　拾捌元，如遲誤一期履行者，其後之期間視爲亦已到期。

臺灣高等法院民事判決　九十年度家上字第二六五號

上　訴　人　張０恆

被　上訴人　陳００

右當事人間請求履行同居事件，上訴人對於中華民國九十年八月三十日臺灣臺北地方法院八十九年度婚字第三九七號第一審判決提起上訴，並爲訴之追加，本院判決如左：

主　　文

上訴駁回。

被上訴人應自本判決宣示之日起，按月於每月十六日給付張００新台幣壹萬伍仟元，至民國九十七年六月大學畢業爲止。

其餘追加之訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔；追加之訴訴訟費用由被上訴人負擔八分之三，餘由上訴人負擔。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

臺灣高等法院民事裁定　九十年度家抗字第二二〇號

抗　告　人　文００

右抗告人因與相對人陳０德間請求給付子女扶養費事件，本院裁定如左：

主　　文

原裁定關於駁回抗告人左列第二項之聲請，並程序費用之裁判均廢棄。

相對人應自民國八十九年八月一日起至九十七年二月七日兩造之女陳００成年之日止，按月於每月十日前交付抗告人有關該女扶養費新台幣壹萬柒仟元，由抗告人代爲管理支用。如遲誤一期履行者，其後之期間視爲亦已到期。

其餘抗告駁回。

聲請及抗告程序費用由相對人負擔五分之二，餘由抗告人負擔。

台灣高等法院民事判決　九十年度家上字第一三〇號

上訴人即附帶被上訴人　覃０平

被上訴人即附帶上訴人　張００

右當事人間離婚等（損害賠償）事件，上訴人對於中華民國九十年三月六日臺灣士林地方法院八十九年度婚字第四六〇號第一審判決提起上訴，被上訴人爲附帶上訴，本院判決如左：

主　　文

原判決關於下列部分之裁判均廢棄：　第二項命上訴人給付超過新台幣伍拾萬元及自民國八十九年十一月二十二日起至清償日止按週年利率百分之五計算之利息，暨該部分假執行之宣告。　第四項定上訴人與覃００、覃００會面交往之方式及期間。　第五項命上訴人應於被上訴人單獨行使、負擔覃００、覃００之權利義務期間，分擔其等成年前之扶養費用超過每人每月各新臺幣玖仟元。　訴訟費用。

右開　　廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

上訴人在覃００、覃００成年之前，於每月第二、四個星期六、日上午八時起，得至被上訴人之處所攜同覃００、覃００外出，於當日下午八時前送回被上訴人之處所。

於每年農曆初三、初四上午八時起，得前往被上訴人之處所攜同覃００、覃００外出，於當日晚上八時前送回被上訴人之處所。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由上訴人負擔五分之一，餘由被上訴人負擔。

臺灣高等法院民事判決　九十年度家上字第二二〇號

上　訴　人　蕭０光

被上訴人　　康００

右當事人間離婚等事件，上訴人對於中華民國九十年六月十五日臺灣新竹地方法院九十年度婚字第一二六號第一審判決提起上訴，本院判決如左：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

臺灣新竹地方法院民事判決　九十年度婚字第一二六號

原　　告　康００

被　　告　蕭０光

右當事人間請求離婚事件，本院判決如左：

主　　文

准原告與被告離婚。

對於兩造所生之女蕭００權利、義務之行使及負擔，由原告任之；被告應將上開子女交付原告。

但被告與女兒蕭００得依附表所示之方式及期間會面交往。

被告應自女兒蕭００交付予原告之日起，至蕭００成年之前一日止，按月給付原告有關蕭００之扶養費新台幣壹萬元。

本判決第三項得假執行。

訴訟費用由被告負擔。

貳、以未成年子女自己爲當事人之判決主文

台灣高等法院民事判決　　九十年度重家上字第一〇號

上　訴　人　　許００（按未成年人）

兼法定代理人　江００

複　代理人　　許００

　　陳００

被　上訴人　　許０恩

右當事人間給付扶養費事件，上訴人對於中華民國九十年八月十七日臺灣板橋地方法院八十九年度重家訴字第一號第一審判決提起上訴，江宜璉並爲訴之追加，本院判決如左：

主　　文

原判決關於駁回上訴人後開第二、三項之訴部分，並訴訟費用之裁判廢棄。

被上訴人應於民國九十年六月十日再給付許００新台幣陸仟玖佰伍拾捌元，並自民國九十年七月十日起至民國九十年八月三十一日止按月於每月十日給付許００新台幣貳萬肆仟元，暨自民國九十年九月一日起至許００成年之一百零七年七月十六日止，按月於每月一日給付新台幣肆仟元，及各自分期給付之到期日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。分期給付遲誤一期履行者，其後之期間視爲亦已到期。

被上訴人應再給付江００新台幣玖萬玖仟貳佰元，及自民國八十九年八月十日起至清償日止，按週年利率百分之五計算利息。

其餘上訴駁回。

江００追加之訴駁回。

第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔十分之四，餘由許００、江００負擔。追加之訴訴訟費用由江００負擔。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

台灣高等法院民事判決　九十一年度家上字第六七號

上　訴　人　　盧０洲

被　上訴人　　盧０君

兼法定代理人　余００

右當事人間給付扶養費事件，上訴人對於中華民國九十年十二月十七日臺灣宜蘭地方法院九十年度家訴字第一七號第一審判決提起上訴，本院判決如左：

主　　文

原判決關於命上訴人給付被上訴人盧０君部分超過新台幣壹佰拾貳萬壹仟參佰肆拾伍元及其利息部分，與該部分假執行之宣告，暨該部分訴訟費用之裁判，均廢棄。

右開廢棄部分，被上訴人盧０君在第一審之訴及假執行之聲請，均駁回。

其餘上訴駁回。

廢棄部分，第二審訴訟費用由被上訴人盧０君負擔，駁回部分第二審訴訟費用由上訴人負擔。

本件判決准對扶養費假執行。

臺灣宜蘭地方法院民事判決　九十年度家訴字第一七號

原　　告　　盧００

兼法定代理人　余００

被　　告　　盧００

右當事人間請求給付扶養費事件，本院判決如左：

主　　文

被告應給付原告盧００新台幣壹佰壹拾肆萬肆仟參佰零陸元及自民國九十年七月二十四日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告應給付原告余００新台幣貳萬元及自民國九十年七月二十四日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告盧００、余００其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之九十，餘由原告盧００負擔百分之九、原告余００負擔百分之一。

本判決原告勝訴部分於原告盧００以新台幣參拾捌萬元供擔保後、原告余００以新台幣柒仟元供擔保後，得假執行。但被告如於假執行程序實施前，以新台幣壹佰壹拾肆萬肆仟參佰零陸元爲原告盧怡君預供擔保；以新台幣貳萬元爲原告余素琴預供擔保，

得免爲假執行。

原告盧００、余００其餘假執行之聲請均駁回。

臺灣高等法院民事判決　九十年度家上字第二二四號

上　訴　人　　俞０明

被上訴人　　俞００

被上訴人　　林００

右當事人間離婚等事件，俞０明對於中華民國九十年七月二日臺灣臺北地方法院八十九年度婚字第六二六號第一審判決提起上訴，本院判決如左：

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

主　　文

上訴及反訴原告之訴均駁回。

原判決關於駁回附帶上訴人俞００後開第二項之訴部分廢棄。

附帶被上訴人俞０明應再自民國九十四年十一月十八日起至一〇八年十一月十七日止，按月於每月十七日給付俞００新臺幣壹萬伍仟元。俞０明自九十年七月十七日起應爲之給付，如遲誤一期履行者，其後之期間視爲亦已到期。

其餘附帶上訴駁回。

原判決附表第三項應爲「自俞００滿四歲起至滿二十歲之日止，每年七月一日上午十時起至七月三十一日晚上九時三十分止，被告（俞０明）得前往原告（林００）住處偕同俞００前往被告住處共同生活一個月。此期間如被告欲將俞００辦理出國旅遊或國內旅遊，需得原告同意或辦理護照簽證事宜時，原告不得無故拒絕，應配合被告辦理，被告亦應將行程照會原告。」

第二審訴訟費用關於上訴部分由上訴人俞０明負擔。關於附帶上訴部分，由附帶被上訴人俞０明負擔十分之一，餘由附帶上訴人林００負擔。

反訴訴訟費用由反訴原告俞０明負擔。

臺灣臺北地方法院民事判決　八十九年度婚字第六二六號

原　　告　俞００

兼法定代理人　林００

訴訟代理人　張００律師

被　　告　俞００

訴訟代理人　姜００律師

右當事人間離婚事件，本院判決如左：

主　　文

准原告與被告離婚。

兩造所生子女俞００權利及義務之行使或負擔，由原告任之。但被告得依附表所定之內容爲探視、會面、交往及共同生活。

被告應自民國九十年七月五日起至九十四年十一月五日止，按月於每月五日給付原告俞００新台幣壹萬伍仟元。此項給付，應由被告按月存入原告俞００在金融機構開立之帳戶內（由原告林００代爲前往銀行開立，並將帳號告知被告）。原告林００對於此項關於俞００之各項生活費用，應備冊詳列支出項目及金額，以掛號郵寄被告留存，並將影本按月陳報本院存卷查察。

被告應給付原告林００新台幣參拾萬元，及自民國八十九年九月二十四日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

本判決第四項，於原告以新台幣壹拾萬元供擔保後，得假執行；如被告於假執行程序實施前，以新台幣參拾萬元，爲原告預供擔保後，得免爲假執行。

訴訟費用由被告負擔。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

臺灣新竹地方法院民事判決　九十年度婚字第一二六號

原　　告　康００

被　　告　蕭０光

右當事人間請求離婚事件，本院判決如左：

主　　文

准原告與被告離婚。

對於兩造所生之女蕭００權利、義務之行使及負擔，由原告任之；被告應將上開子女交付原告。

但被告與女兒蕭００得依附表所示之方式及期間會面交往。

被告應自女兒蕭００交付予原告之日起，至蕭００成年之前一日止，按月給付原告有關蕭００之扶養費新台幣壹萬元。

本判決第三項得假執行。

負擔。訴訟費用由被告

參、其他判決供參考：

臺灣士林地方法院民事判決　　八十九年度婚字第三一〇號

原　　告

即反訴被告　謝００

訴訟代理人　林０芬律師

　　陳０卿律師

被　　告

即反訴原告　柯００　　住台北縣汐止市林森路七三巷四三號三樓

訴訟代理人　胡０中律師

　　余０柳律師

右當事人間離婚事件，本院判決如左：

主　　文

准原告與被告離婚。

兩造所生之未成年長子柯０１（民國八十八年六月七日出生）之權利義務之行使及負擔自民國九十年一月十一日起由原告任之。被告並應於原告將柯０１之護照交付予其保管之同時，將柯０１交付予原告。

被告應於原告行使及負擔柯日盛之權利義務期間，負擔柯０１成年前之扶養費用每月新台幣壹萬元，並按月於每月十日前交付予原告代爲管理支用，如被告遲誤一期履行者，其後之期間視爲亦已到期。

定被告與柯０１會面交往之方式及期間如附表所示。

被告應給付原告新台幣伍拾萬元及自本件離婚判決確定翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

婦女新知
教育部國家型科技計畫

本判決主文第二項、第三項、第四項得爲執行名義。

訴訟費用由被告負擔二分之一，餘由原告負擔。

反訴原告之訴駁回。

二審判決

臺灣高等法院民事判決　九十年度家上字第八三號

上　訴　人

即被上訴人　謝００

上　訴　人　柯００

右當事人間離婚等事件，兩造對於中華民國九十年一月十一日臺灣士林地方法院八十九年度婚字第三一〇號第一審判決各自提起上訴，本院判決如左：

主　　文

謝００之上訴及假執行之聲請均駁回。

原判決關於命柯００給付謝００新台幣伍拾萬元及法定利息，暨命柯００負擔本訴訴訟費用部分之裁判均廢棄。

右開廢棄部分，謝００在第一審之訴駁回。

柯００其餘上訴駁回。

兩造與柯０１會面交往之方式及期間如附表所示。

第一審關於命柯００負擔本訴訴訟費用部分，及第二審訴訟費用關於柯００上訴部分，由謝００負擔二分之一，餘由柯００負擔。第二審訴訟費用關於謝００上訴部分，由謝００負擔。

臺灣臺北地方法院民事判決　九十一年家訴字第五二號

原　　告　王０１
　　王０２
　　王０３
（兼法代）　王ＸＸ
被　　告　王００

右當事人間給付扶養費用事件，本院判決如左：

主　　文

被告應自本件判決確定之日起至民國九十八年一月一日止，於每月十日按月給付原告王０１新台幣壹萬壹仟　佰肆拾肆元。被告如遲誤一期之履行時，其後之期間視爲已到期。

被告應自本件判決確定之日起至民國九十九年二月二十三日止，於每月十日按月給付原告王０２新台幣壹萬壹仟　佰肆拾肆元。被告如遲誤一期之履行時，其後之期間視爲已到期。

被告應自本件判決確定之日起至民國一百零二年四月一日止，於每月十日按月給付原告王０３新台幣壹萬壹仟　佰肆拾肆元。被告如遲誤一期之履行時，其後之期間視爲已到期。

被告應給付原告王ＸＸ台幣貳佰捌拾捌萬玖仟肆佰　拾壹元，及自民國九十一年八月六日起，按年息百分之五計算之利息。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第一、二、三、四項得假執行。

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

臺灣臺北地方法院民事判決　九十一年度婚字第一四〇號

原　　告　林００

被　　告　蘇００

右當事人間離婚等事件，本院判決如左：

主　　文

准原告與被告離婚。

對於兩造所生未成年子女蘇００（男、民國八０年０月０日出生、身分證統一編號：Ｆ一一一一一二一二一號）權利義務之行使或負擔由原告任之。但被告得依如附表所示條件下與未成年子女蘇煥然會面交往。

被告應給付原告新台幣捌仟壹佰柒拾貳元；並應自民國九十一年五月十一日起，至民國一百年十月一日止，按月於每月十日給付原告新台幣捌仟壹佰柒拾貳元，被告如遲誤一期未履行者，其後之期間視爲亦已到期。

本判決第三項得假執行。

訴訟費用由被告負擔。

理由：

九、假執行部分：

本判決第三項有關被告應給付原告八千一百七十二元部分，經核係屬民事訴訟法第三百八十九條第一項第二款之命履行扶養義務之判決，且訴訟中履行期已到者之類型，而有關被告應自九十一年五月十一日起，至一百年十月一日止，按月於每月十日給付原告八千一百七十二元，被告如遲誤一期未履行者，其後之期間視爲亦已到期部分，雖非民事訴訟法第三百八十九條第一項第二項規定之適用，惟仍不礙其屬同法第四百二十七條第二項第八款所謂「其他定期給付涉訟」之類型，本院自應依同法第三百八十九條第一項第二款、第三款之規定，就原告此部分請求爲被告敗訴之判決，應依職權宣告假執行。

附帶請求爲非訟性質，可否假執行？

臺灣台北地方法院民事判決　九十年家簡字第六號

原　　告　葉００

法定代理人　葉００

被　　告　廖００

右當事人間請求給付扶養費用事件，本院判決如左：

主　　文

被告應自本件判決確定之日起至民國一百零三年八月二十九日止，按月給付原告新台幣壹萬零玖佰元，如一期遲誤履行，其全部給付視爲到期。

訴訟費用由被告負擔。

原告聲明部分節錄：

原告之生母葉０利於原告出生前，與被告廖００訂有婚約關係，原告係其二人 於婚約關係存續期間內所生之子女。後於原告出生前其生母與被告感情生變而解除婚約，雙方乃於民國（下同）

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

八十五年一月十七日簽訂協議書，協議由原告之監護權由生母行使，被告並支付新台幣（下同）五十三萬元予生母，作爲原告將來之生活費用。是依民法第一千零六十五條規定，被告既曾支付原告生活費用，視爲已認領原告爲女。

父母本身已有協議扶養費用時，事後子女或父母之一方可否請再酌定扶養費？

2002 年 10 月

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫

婦女新知
數位典藏國家型科技計畫