

(文接上期)

(二) 依不當得利請求代墊未成年子女扶養費事件之爭議

夫、妻之一方或夫妻離婚後之一方依民法第179條不當得利之規定，請求過去為他方所代墊之未成年子女扶養費，究屬民事事件或家事事件？

或有認為，應屬家事非訟事件。理由為依家事事件法第98條規定，給付家庭生活費用及扶養費事件，均屬婚姻非訟事件。再依家事事件審理細則第95條第2項規定，上開法條所定之給付家庭生活費用及扶養費事件，復係包含已到期而未支付或給付之費用在內³⁸，故應屬家事非訟事件（且法院於審理該事件時亦有裁量權，得不受當事人聲明之拘束）。或有認為，夫妻之一方，依不當得利規定，請求他方給付應分擔之子女扶養費，並非家事事件法第3條規定之家事事件，應屬一般財產訴訟事件。或有認為，雖此事件於家事訴訟實務中時有所見，但並未明定在第3條甲類至戊類中，故應認屬第3條第6項所定「其他應由法院處理之家事事件」。或有認為，如於夫妻關係存續中請求者，應認屬家事事件法第3條第5項戊類第5款所定給付家庭生活費用事件。如為婚姻關係消滅後，一方請求對方給付過去代墊之未成年子女扶養費請求者。或有認為，應屬家事非訟事件，但未指出屬何類型家事非訟事件。理由為：按夫或妻之一方，以他方未對未成年子女盡扶養義務，請求他方給付應分擔之已到期部分扶養費，係以民法第179條不當得利規定為請求權基礎，求命他造償還已代墊之未成年子女扶養費用，自應依原告所提出之證據，核實認定原告過去已代墊之扶養費數

劃分家事事件與民事事件之案例爭議研析

文／唐敏寶



額，亦即被告因原告代墊扶養費而受有利益，致原告受有損害之數額，並如數判令被告返還（最高法院92年度台上字第2362號民事判決參照），法院對此不具有裁量權，自屬家事訴訟事件³⁹。

尚有認為，應屬民事訴訟事件，而非家事事件，但得類推適用家事事件法第4條規定，由當事人合意由少年及家事法院處理⁴⁰。復有認為，扶養給付事件於97年非訟事件法修正時，已予以非訟化，而贍養費、家庭生活費用給付事件，與扶養費同具有實體權利抽象化（實體法上非訟化）之特性，均宜列為戊類事件⁴¹。即認請求返還過去所支付之扶養費，家庭生活費用，應屬戊類家事非訟事件⁴²。或有認為，此事件在性質上，因非僅對於過去支出數額之認定，尚有法院裁量空間，因而方向上可認為其係家事訴訟事件，但須併用非訟法理⁴³。如將之列為婚姻非訟事件，無法自家事事件法第3條明文與立法理由推得此法理，理論上並不妥適⁴⁴。

實務上見解不一，最高法院102年台簡抗字第29號民事裁定、102年度台抗字第339號、第217號、第149號民事裁定，認屬家事事件法第3條第5項第8款或第12款之戊類家事非訟事件。而最高法院102年

度台抗字第647號民事裁定則認屬家事事件法第3條第5項第8款之婚姻非訟事件。另最高法院101年度台抗字第922號、102年度台抗字第315號民事裁定，認母向父請求未成年子女將來扶養費事件，與返還過去代墊扶養費之不當得利事件，均屬家事事件法第3條第5項第12款之戊類家事非訟扶養事件⁴⁵。至臺灣高等法院高雄分院101年度家抗字第27號民事裁定認屬家事事件法第3條第6項所定「其他應由法院處理之家事事件」。臺灣高等法院101年度家上易字第72、74號民事裁定認屬家事事件法第3條第6項所定其他應由法院處理之家事「非訟」事件。值得注意者，乃臺灣高等法院高雄分院101年度家上字第40號民事裁定認請求返還代墊之前受婚生推定期間之未成年子女（嗣經確認為非屬婚生子女）之扶養費之不當得利事件，「非屬家事事件」，故不得於第二審離婚事件中，提起反訴。

本文以為，基於理論之一貫性，不論實體上之請求權為何⁴⁶，既本質係屬扶養費事件，則應認該等事件屬家事事件法第3條第5項第12款之家事非訟扶養事件⁴⁷。

(三) 依協議請求給付未成年子女扶養費事件之爭議

離婚後之夫妻一方依離婚協議書之約定，請求他方給付未成年子女扶養費事件，究屬家事事件或民事事件⁴⁸？

或有認為，請求人係依兩造已經合意之給付數額為請求者，此為一般債務履行事件，屬民事訴訟事件。但得類推適用家事事件法第4條規定，由當事人合意由少年及家事法院處理⁴⁹。或有採折衷見解，認為應視前開協議係僅約定由何人扶養，或亦已約定具體扶養費數額而異，如僅約定由何人扶養者，應屬家事非訟事件；如已約定具體扶養費數額者，則屬家事訴訟事件⁵⁰。蓋後者之情形，本質上為爭訟性事件，自家事事件法第3條規定並無法推得此類事件應歸類於家事非訟事件，故應屬同法第37條所定其他家事訴訟事件之類型⁵¹。尚有認為，屬訴訟或非訟事件，應尊重當事人之選擇權。然亦有認為，無須為上開區分，均屬家事非訟事件⁵²。

或有認為，按夫或妻之一方，以他方未依兩造協議書之約定，給付未成年子女之扶養費，而依協議書約定請求他方給付扶養費，性質上係請求他造履行契約，法院自應依契約約定之內容如數判令被告給付，並不具有裁量權，自屬家事訴訟事件。或有認為，依家事事件法第98條規定，給付家庭生活費用及扶養費事件，均屬婚姻非訟事件（參家事事件審理細則第95條第2項）。亦有認為應再區分為：1. 夫妻協議離婚，並以離婚協議約定夫妻之一方應給付他方有關未成年子女扶養費，而未依約履行，他方依離婚協議書之約定，請求給付未成年子女扶養費，其本質為夫妻對於未成年子女權利義務之行使或負擔事件（民法第

(文轉三版)

註釋

38. 司法院少年及家事廳於101年8月8日在司法院內部網站（法官論壇-少年家事討論區），似即以家事事件審理細則第95條之說明中，有提及「不當得利」，而認應屬家事非訟事件。
39. 101年臺灣高等法院法律座談會民事類第24號提案研討結果，絕大多數認屬家事非訟事件。惟由司法院舉辦之101年5月各地方法院家事法庭庭長願景營之家事事件法相關法律問題討論結果，就屬訴訟或非訟事件部分，多數認屬訴訟事件，少數認屬非訟事件；就屬民事或家事事件部分，多數認屬家事事件，少數認屬民事事件。詳參司法院，家事事件法官參考手冊，第109、110頁。
40. 魏大曉，家事事件之範圍及類屬-以裁量及對審為中心，第130頁。
41. 沈冠伶等，家事程序法制新變革及程序原則-家事事件法之評析及展望-民事訴訟法研究會第114次研討紀錄，第217頁。沈冠伶，家事事件之類型及統合處理（一），第66頁。另苗栗地方法院李太正庭長於101年8月8日在司法院內部網站（法官論壇-少年家事討論區），亦表示贊同此一見解，並認扶養費既歸類為家事非訟事件，自不宜再細分因「契約」或「不

- 當得利」而有所區別。至該扶養費請求應否受契約、不當得利法理拘束，乃法理交錯之適用問題。
42. 此為曾華松教授之見解。參呂太郎等，家事事件法若干解釋上問題-民事訴訟法研究會第115次研討紀錄，第217頁，第240頁。
43. 姜世明，家事事件法論，第180頁。
44. 姜世明，評三則關於家事事件法之高院101年座談會研究意見，第59、60頁。
45. 最高法院101年度台抗字第840號民事裁定，亦同認請求返還代墊扶養費之不當得利事件，屬給付扶養費事件，而該事件依家事事件法第3條第5項第12款規定，應屬家事非訟事件。
46. 實務上，有認為某一成年子女扶養父母後，依不當得利之法律關係，請求其他成年子女返還其代墊扶養費之不當得利事件，應屬家事事件法第3條第5項第12款之扶養費家事非訟事件者。參臺灣高等法院101年度家上字第328號民事裁定要旨。
47. 臺灣高等法院101年度重家上字第9號民事判決即認依不當得利，請求返還代墊未成年子女扶養費，屬家事事件法第3條第5項第12款戊類家事非訟事件。另有認為，就實體上之不當得利

- 返還請求權，家事事件法亦有予以非訟化審理之事例，即同法第90條第1項所定，暫時處分之裁定失效後，得逕依家事非訟程序，處理應返還所受領之不當得利給付。參許士宦，家事非訟之程序保障（摘要），第137、138頁。
48. 最高法院許樹林庭長及其他庭長，即有共識認為履行協議離婚契約，比如協議離婚契約有提高子女扶養費的問題，根據協議離婚契約，請求給付子女的扶養費，認為不是家事事件。參許士宦，中華民國法官協會101年度學術研討會-家事債務之執行、審判效能再提升，第3、4頁之許樹林庭長發言內容。
49. 魏大曉，家事事件之範圍及類屬-以裁量及對審為中心，第130頁。
50. 姜世明，家事事件法論，第180頁。
51. 姜世明，評三則關於家事事件法之高院101年座談會研究意見，第62頁。
52. 由司法院舉辦之101年5月各地方法院家事法庭庭長願景營之家事事件法相關法律問題討論結果，多數認無須區分是否有具體約定扶養數額，均屬家事非訟事件，少數認已具體約定扶養數額者屬家事訴訟事項，未具體約定者屬家事非訟事件。詳參司法院，家事

- 事件法官參考手冊，第109、110頁。
53. 101年臺灣高等法院法律座談會民事類第24號提案研討結果，絕大多數認屬家事非訟事件（第25號提案研討結果亦同）。臺灣高等法院，101年度法律座談會彙編，第111-118頁。
54. 此為司法院少年及家事廳於102年8月8日在司法院內部網站法官論壇所表示之見解。
55. 有主張婚姻關係存續中，夫妻所為之家庭生活費用協議，實質上或可包含未成年子女之扶養費在內，故夫或妻向他方配偶請求履行時，屬家事事件法第3條第5項第5款所定之家事非訟事件。但因請求履行之夫或妻實質上，係屬職務上之當事人或法定訴訟擔當地位代為請求，故有通知未成年子女之必要，且宜同時為其選任程序監理人。參邱聯恭，既判力相對性原則之絕對性化及對世效之相對效力化，第144頁。
56. 沈冠伶，家事事件之類型及統合處理（一），第67頁。
57. 許士宦，家事審判之請求（上），第62頁。
58. 許士宦，家事審判之請求（上），第62頁，即認依協議請求家庭生活費用事件，係屬家事事件法第3條第5項第

法源法 www.lawba

我國法律資料 首創多項法學資訊

裁判書查詢 創新服務功能

RSS 訊息提供

司法 訂閱辦法

費用新臺 如蒙 請郵政 帳 5005 帳 司法院

(文接二版)

1055條第1項前段)，非屬家事事件法第3條第5項第8款「定對於未成年子女權利義務之行使負擔事件」或第12款「扶養事件（指除未成年子女請求父母扶養事件以外之扶養事件）」（參照該條立法理由說明），而應屬同條第6項之其他應由法院處理之家事事件。2.依家事事件法第104條第1項第6款規定觀之，未成年子女扶養請求事件係屬親子非訟事件⁵³。

或有認為，按「定對於未成年子女權利義務之行使負擔事件」戊類家事非訟事件，包括民法第1055條、第1055條之2、第1069條之1、第1089條等所定事件，家事事件法第3條第5項第8款定有明文及立法說明可供參照。另依家事事件審理細則第9條第1項、第2項規定，夫妻離婚時，就未成年子女扶養費之給付數額及方法有所約定，係屬對於未成年子女權利義務之行使負擔內容或方法所為協議；於未為協議或協議不成時，法院得依聲請或依職權酌定之；於協議不利於子女或一方有違反協議情事時，法院亦得依聲請或依職權以裁定改定行使親權人或變更行使負擔權利義務之內容及方法(民法第1055條)。此等由法院依聲請或依職權酌定或變更對於未成年子女權利義務之行使負擔事件係屬戊類家事非訟事件⁵⁴。另有認為，關於扶養費、贍養費或家庭生活費用⁵⁵，當事人固然得就其金額或給付方法予以約定，但關於請求之要件，範圍或消滅事由仍係以法定扶養請求為基礎時，仍屬家事事件，而非民事訴訟事件⁵⁶。準此，應認屬家事事件法第3條第5項第8款戊類家事非訟事件⁵⁷。

實務上，有認為應屬家事事件法第3條第5項所定戊類家事非訟事件者（參最高法院102年度台抗字第253號民事裁定），或屬同項第8款戊類家事非訟事件者（參最高法院102年度台抗字第453號民事裁定）。亦有認為應屬家事事件法第3條第6項所定「其他應由法院處理之家事事件者」（參臺灣高等法院高雄分院101年度家抗字第27號民事裁定），或屬同條項之其他應由法院處理之家事「非訟」事件

者（參臺灣高等法院101年度家上易字第72、74號民事裁定）。

本文以為，基於理論之一貫性，不論實體上之請求權為何，既本質係屬扶養費事件，則應認該等事件屬家事事件法第3條第5項第12款之戊類家事非訟事件。同理，家庭生活費用亦不論實體上之請求權為何，既本質係屬家庭生活費用事件，則應認該等事件屬家事事件法第3條第5項第5款之戊類家事非訟事件⁵⁸。惟如係違反離婚協議書所約定應按期給付扶養費，所生之「違約金請求權」事件，因性質上屬損害賠償事件，故非屬上述家事事件法第3條第5項第12款之戊類家事非訟事件，而應屬同條第3項第2款所定「因離婚之損害賠償事件」丙類家事訴訟事件（最高法院102年度台上字第1337號民事判決參照）。

（四）就協議之未成年子女扶養費數額，得否職權變更之爭議

法院受理上述之依協議請求未成年子女扶養費事件時，如認夫妻所協議之未成年子女扶養費金額過高或過低時，法院得否依職權加以變更？

或有採否定說者，認為原告既係基於履行離婚協議契約之法律關係請求被告依契約約定給付金錢，兩造均應受契約約定之拘束，法院自亦不能依職權任意予以提高或減低，亦無家事事件法第99條規定之適用。或有採肯定說者，認為依家事事件法第107條第2項準用同法第100條第1項之結果，法院命給付子女扶養費之負擔或分擔，得審酌一切情況，定其給付之方法，不受聲請人聲明之拘束。或有採折衷說者，認為原則上仍應依家事事件法第107條第2項準用同法第99條第2、3項之規定，基於處分權主義，法院不得就超過當事人聲請之金額為裁判，惟如當事人之請求過低，不利於未成年子女之利益時，法院自應得依家事事件法前開規定，於程序終結前告以得為聲明之補充⁵⁹。另有認為，如協議無害於未成年子女之利益，則聲請人之聲明金額對於法院仍有拘束力（家事事件法第37條、第51條準用民事訴訟法第

388條⁶⁰）。

實務上，最高法院102年度台抗字第453號民事裁定認除有民法第227條之2所定情事變更情形之適用外，如無特別情事，法院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。

本文以為，承如前述，上開事件本文既已認性質上屬家事事件法第3條第5項第12款之家事非訟扶養事件，故依家事事件法第107條第2項準用同法第100條第1項規定，法院並不受當事人契約約定之給付「方法」之拘束（家事事件審理細則第98條及其說明參照），而有裁量權。但法院在給付之「數額」上，仍應尊重當事人之約定，僅得於審理後，如認當事人所約定給付數額有所不當（不論過高或過低），闡明當事人是否欲一併聲請法院依民法第227條之2規定，增加或減少原協議約定給付之數額後。之後，再依該條規定，酌增或酌減應給付之數額，尚不得逕予變更（不論是增加或減少）當事人約定之數額。

四、死因契約事件之爭議

死因契約（即以契約當事人死亡，作為契約發生效力之契約）事件究否屬家事事件法第3條第3項第6款所定「其他繼承關係所生請求事件」，或屬民事事件？此爭議乃導因民事訴訟法第18條之修正說明謂：「……例如死因贈與、死因契約等類情形，仍有本條之適用……」，可認立法者似有意將死因契約認屬民事事件（即應適民事訴訟法第18條規定，決定死因贈與事件之管轄權）。

惟本文以為，以遺囑為贈與之「遺贈」係屬家事訴訟事件（參家事事件法第3條第3項第6款⁶¹），死因贈與依實務⁶²與多數學說（但亦有認其應類推適用民法債編相關規定，較為妥當⁶³）之見解，均認為因其與遺贈有相類之處，故應得類推適用遺贈之相關規定。故解釋上，應將死因贈與認為屬家事事件法第3條第3項第6款所定「其他繼承關係所生請求事件」，較為妥適⁶⁴。至於贈與以外之其他類型之死因契約，則與一般之債務繼承

相類，應認屬普通民事事件。

再者，如死因契約事件之當事人一方為被繼承人，如他方為繼承人以外之第三人，就死因契約之債務部分，依民法第1153條第2項規定，繼承人應就該死因贈與債務對他方（第三人）負連帶清償責任；就死因契約之債權部分，則可依民法第831條規定，準用同法第827條、第830條規定，行使權利。此類事件，應屬民事事件。惟如死因契約事件之當事人一方為被繼承人，而他方為繼承人時，因民法第1172條⁶⁵已設有應於遺產分割時，予以扣還之特別規定，故該事件應屬家事事件法第3條第3項第6款所定「遺產分割事件」。

參 結論

綜上所述，本文以為，離因損害事件應屬家事事件法第3條第6項、第37條所定之其他家事訴訟事件，非屬家事事件法第3條第3項第2款所定之丙類家事訴訟事件。親屬間之借款等財產事件，與依強制執行法第14條或第15條規定，所提之債務人或第三人異議之訴，及配偶因他方配偶外遇所生對第三人之損害賠償請求部分，應非屬家事事件。同理，第三債權人依民法第244條規定，行使撤銷詐害債權之訴訟，亦非屬家事事件。但就代位請求（含代位遺產分割與代位請求【修正前】夫妻剩餘財產分配）部分，應認屬家事事件法第3條第3項第3、6款規定之丙類家事訴訟事件（夫妻財產之分配、遺產分割）。同理，應受夫妻剩餘財產差額分配之夫或妻，因他方不足清償其應得之分配額，而依民法第1030條之3第2項規定，對受領之第三人於其所受利益內，請求返還之訴訟，亦應同認屬家事事件法第3條第3項第3款所定丙類家事訴訟事件。另死因贈與應屬家事事件法第3條第3項第6款所定「其他繼承關係所生請求事件」。至贈與以外之其他類型之死因契約，則應屬民事事件。

（作者為臺中地方法院家事法庭法官、中興大學法律學系兼任助理教授）

註釋

54. 戊類家事非訟事件。另臺灣高等法院101年度重家上字第9號民事判決則認依不當得利請求返還代墊家庭生活費用，係屬家事事件法第3條第5項第5款之戊類家事非訟事件。
59. 101年臺灣高等法院法律座談會民事類第24號提案研討結果採否定說。臺灣高等法院，101年度法律座談會彙編，第111-114頁。
60. 沈冠伶，家事事件之類型及統合處理（摘要），第149頁。
61. 參最高法院102年度台上字第651號民事裁定。另值得注意的是，上開裁定認遺贈屬契約，與學說上認遺贈屬單獨行為（參林秀雄，繼承法講義，第291頁），有所不同。
62. 參最高法院88年度台上字第91號民事判決。
63. 詳參林秀雄，繼承法講義，第294-

296頁。

64. 另由死因贈與得否為民法第1225條扣減權之標的，學者通說均採肯定見解，僅理由略有不同（參林秀雄，繼承法講義，第338、339頁），益徵將死因贈與認屬家事事件法第3條第3項第6款所定「其他繼承關係所生請求事件」，應為妥適之見解。實務上，最高法院95年度台上字第2357號、87年度台上字第648號民事判決似亦均肯認死因贈與，得類推適用民法第1225條規定。
65. 民法第1172條雖僅針對繼承人中如對被繼承人負有債務之情形，特別規定應於遺產分割時，予以扣還，但就被繼承人如對繼承人負有債務之情形，漏未規定。惟本文以為，因此情形與民法第1172條所定情形相類似，故應可類推適用該條規定加以處理。

徵稿啟事

- 一、本刊為司法專業刊物，重視整體風格及一貫水準。
- 二、本刊歡迎兼顧理論與實務、探討司法新制的法學佳作。為期一次完整刊出，增進閱讀效果，文長宜在8000字以內。文後並請加註，以利學術參考。
- 三、本刊並歡迎下列作品：（一）司法人、司法事、法院的故事（附照片）。（二）觀念與作法、經驗分享、他山之石。
- 四、各類文稿配合業務需要及版面篇幅刊出。惟文稿之見解，不代表本刊意見。
- 五、本刊對來稿有權潤飾斟酌，不願接受刪改者，請加註說明。刊出之文章將置司法法院內部網站。
- 六、來稿請寫明作者姓名、服務機關、現職、通訊處、聯絡電話及金融機構帳戶（匯撥稿費用）。
- 七、請勿一稿多投或抄襲，如有侵害他人著作權情事，由作者自負法律責任。
- 八、稿件一經刊登，酌送稿酬，並寄贈該期刊物。來稿一律不退件，請自留底稿。