

全書上下兩巨冊逾二千頁
◆訂購專線：（〇二）二三九一三八〇八轉一三六
◆戶　名：元貞企管顧問有限公司
◆地　址：台北市忠孝東路二段94號8樓
第一銀行
10-068539


JUDICIAL WEEKLY

中華民國 107 年 12 月 14 日　第 1931 期

司法周刊

◆發行人：林鴻銘　◆發行所：司法院　◆地址：臺北市重慶南路一段124號
◆每週出版　全年51期400元　◆郵政劃撥：50054377 司法院司法周刊　◆中華郵政北臺字第〇一七六號執照登記為雜誌類
◆發行部電話：02-23618776　傳真：02-23618776　◆編輯部電話：02-23618798　傳真：02-23898920　◆後製作：大光華印務部

本期提要

1　司法院大法官作成釋字第771號解釋
　　法官學院邀Merges、Cohen教授介紹法庭之友
　　最高行就債務人異議之訴事由作成決議
2,3　許翠玲／如何辦理未成年子女的會面交往
　　－兼談臺灣新竹地方法院經驗（中）
4　司法院研討兒少物質濫用處遇模式 分享美國經驗

司法院大法官作成釋字第771號解釋

繼承回復請求權縱罹時效 繼承權仍存在 相關解釋及判例不再援用

【本刊訊】司法院大法官於12月14日舉行第1486次會議，作成釋字第771號解釋。

解釋文

繼承回復請求權與個別物上請求權係屬真正繼承人分別獨立而併存之權利。繼承回復請求權於時效完成後，真正繼承人不因此喪失其已合法取得之繼承權；其繼承財產如受侵害，真正繼承人仍得依民法相關規定排除侵害並請求返還。然為兼顧法安定性，真正繼承人依民法第767條規定行使物上請求權時，仍應有民法第125條等有關時效規定之適用。於此範圍內，本院釋字第107號及第164號解釋，應予補充。

最高法院40年台上字第730號民事判例：「繼承回復請求權，……如因時效完成而消滅，其原有繼承權即已全部喪失，自應由表見繼承人取得其繼承權。」有關真正繼承人之「原有繼承權即已全部喪失，自應由表見繼承人取得其繼承權」部分，及本院37年院解字第3997號解釋：「自命為繼承人之人於民法第1146條第2項之消滅時效完成後行使其抗辯權者，其與繼承權被侵害人之關係即與正當繼承人無異，被繼承人財產上之權利，應認為繼承開始時已為該自命為繼承人之人所承受。……」關於被繼承人財產上之權利由自命為繼承人之人承受部分，均與憲法第15條保障人民財產權之意旨有違，於此範圍內，應自本解釋公布之日起，不再援用。

本院院字及院解字解釋，係本院依當時法令，以最高司法機關地位，就相關法令之統一解釋，所發布之命令，並非由大法官依憲法所作成。於現行憲政體制下，法官於審判案件時，固可予以引用，但仍得依據法律，表示適當之不同見解，並不受其拘束。本院釋字第108號及第174號解釋，於此範圍內，應予變更。

事實摘要

聲請人陳林照繼承土地後多年未辦理繼承登記，遭其他繼承人登記為所有並賣出，嗣提起確認買賣關係不存在之訴，經用盡審級救濟，認確定終局判決援用之40年台上字第730號民事判例，有違憲疑義。

另聲請人駱安婕於未成年時由其母代為拋棄繼承，經臺中地院認違反其利益而無效。聲請人復請求塗銷其他繼承人因其拋棄繼承而已完成之土地繼承登記，經用盡審級救濟，認確定終局判決援用之院解字第3997號解釋及40年台上字第730號民事判例，有違憲疑義。

理由摘要

一、40台上730號判例違憲，應不再援用

繼承人之繼承權、繼承回復請求權及其本於繼承權就繼承財產所得行使之權利，均受憲法第15條財產權之保障。

繼承回復請求權於時效完成後，亦僅使回復義務人得據以抗辯，至繼承權則依然存在。真正繼承人之繼承回復請求權縱使罹於時效並經表見繼承人抗辯，並不喪失其法定繼承人地位及已當然承受之繼承財產，仍得依民法相關規定（如民法第767條）排除侵害並請求返還，始符第437號解釋「繼承回復請求權與個別物上返還請求權係屬真正繼承人分別獨立而併存之權利」及憲法保障人民財產權之意旨。

該判例有關喪失繼承權部分，剝奪真正繼承人之繼承權，增加法無明文規定之繼承權喪失事由。且繼承回復請求權屬相對較短之時效，該判例使真正繼承人原有繼承權於短期內喪失，對真正繼承人過苛。該判例有關真正繼承人之「原有繼承權即已全部喪失，自應由表見繼承人取得其繼承權」部分，與憲法第15條保障人民財產權之意旨不符。

然為兼顧法安定性，真正繼承人本於其繼承權，依民法第767條規定行使物上請求權時，仍應有民法第125條等有關時效規定之適用。於此範圍內，釋字第107號及第164號解釋應予補充。

二、院解字第3997號違憲，應不再援用

該解釋認表見繼承人行使時效完成之抗辯權後，其地位即與正當繼承人無異，並因而取得原屬真正繼承人所有之繼承財產。就此而言，該解釋有關由自命繼承人承受繼承財產部分，與前開判例有關喪失繼承權之效果相同，亦屬違憲。

三、院（解）字解釋之位階與效力

司法院院字或院解字解釋之性質，應為司法院依當時法令，以最高司法機關地位，就相關法令之統一解釋所發布之命令。法官於審判案件時，固可予以引用，但仍得依據法律，表示適當之不同見解，並不受其拘束。釋字第108號解釋之解釋理由書、第174號解釋，與上開解釋意旨不符部分，應予變更。至於曾為司法院大法官解釋明確維持或補充之相關院（解）字解釋，如其所依據之法令仍有效適用，在未經司法院變更各該大法官解釋前，於維持或補充之範圍內，仍與司法院大法官所為之法令統一解釋有相同之效力。

（理由書、意見書，請見司法院網站）

他山之石

法官學院邀 Merges、Cohen 教授介紹法庭之友

【本刊訊】法官學院12月10日邀請美國柏克萊加州大學法學院副院長Robert Merges教授、Mark Cohen教授在司法院3樓大禮堂，主講「美國關於法庭之友的實踐與政策」，由司法院蔡烱燉副院長主持，智財法院熊誦梅法官口譯。

Merges教授專精智慧財產法、反壟斷法、數位合約等領域；Cohen教授曾任美國專利局資深顧問，於科技貿易、智財等領域有豐富實務及學術經驗。

Merges教授首先說明「法庭之友」制度源自羅馬法，指案件訴訟當事人以外之人士或團體，針對特定訴訟事件提出相關資訊、法律解釋及文書給法庭參考，以協助訴訟進行或讓法官更瞭解爭議所在。法庭之友可以支持訴訟的任一方，也可以單獨主張自己的觀點，並透過此制度向法庭陳述觀點以期達成影響案件判決、解釋法律、甚至是推動公共政策等目的。法庭之友制度不僅可讓司法審判聽見多元的聲音，且未來將受法院判決結果影響之第三人或團體，亦可藉此制度於訴訟進行中發聲，讓法院見聞其意見或相關事證。

Merges教授認為，對於權益將因法院判決結果受影響之第三人或團體，法庭之友機制確有存在之必要，不僅在英美法系已有相當多的事實可以印證，大陸法系亦同。例如某商業條款規定：「所有商業銷售契約均須以書面為之，但違反公平正義者除外。」此時若訴訟當事人案件之爭點係涉及前揭但書，即兩造間的銷售契約僅以口頭為之，未具上述規定之要式性，法院於認定契約是否有違反公平正義之除外情形而無效之爭議時，可藉因權益將受訴訟結果影響之第三人或團體提供之法律意見或具體事實，幫助法院更瞭解上述商業條款中但書規定適用的範圍。美國在1970及1980年代，法庭之友所扮演的角色，除意見陳述及資料提供，已擴展至證據開示程序、證據的提出及針對言詞辯論的陳述。在美國聯邦法院的訴訟案件中，法庭之友通常扮演著重要角色，雖然允許過多的意見書進入，可能影響裁判的效率，但根據一項針對聯邦各級法院法官的調查顯示，7成以上的法官均相信法庭之友意見可以提供法官有關當事人未提出之法律爭議，亦可幫助法官注意到兩造當事人以外，因訴訟結果其權益將實質受影響之第三人或團體所提出的意見及相關事證。

Cohen教授則提供美國Michael Jordan公司與大陸國家工商業商標審查裁決委員會上訴案件，美國商業總會全球智慧財產中心提給大陸最高法院之法庭之友意見書；並說明格式架構為：（1）提出意見者之成員、成立時間及任務等資料，並說明其意見書未有任何一方當事人的律師參與撰寫，亦未接受任何人或企業的贊助；（2）支持一方當事人之事由，並針對將來判決結果會影響其權益的爭點，提出法律意見及依據，再援引相同意見之他國法制等。

最高行最新決議

最高行就債務人異議之訴事由作成決議

【本刊訊】最高行政法院107年10月份第2次庭長法官聯席會議就：受行政處分人於行政機關以該行政處分為執行名義之強制執行程序終結前，以有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，提起債務人異議之訴，其所得主張之異議事由是否以執行名義「成立後」之事由為限，作成決議：

現行行政訴訟體系下之債務人異議之訴，係由債務人於強制執行程序終結前向行政法院提起，旨在排除執行名義之執行力。至於作為執行名義之行政處分本身是否違法之爭議，則係由受處分人向行政法院提起撤銷訴訟，對未形式確定之行政處分，尚得依法聲請停止執行，以為救濟，二者之制度目的及規範功能均屬有別。在行政處分是否違法之爭議，已有撤銷訴訟及停止執行制度作為權利保護方式下，當無再許受處分人以行政處分之違法事由提起債務人異議之訴，以免混淆並破壞行政訴訟權利保護機制。從而，行政處分之受處分人，於行政機關以該行政處分為執行名義之強制執行程序終結前，主張有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，而向行政法院提起債務人異議之訴，其所得主張之異議事由應以執行名義「成立後」之事由為限。本院97年5月份第1次庭長法官聯席會議（一）決議應予補充。（完整內容請見司法院或最高行政法院網站）