

我在高雄的點點滴滴 ——15 週你不知道的事

■ 司法官第 59 期高雄學習組

■ ■ ■ 目 次 ■ ■ ■

壹、偵查中變價案例研析－以雄檢 高價拍出千噸油輪案件為例

一、學習緣起

二、偵查中變價之前提

三、啟動變價之程序

四、特殊議題：偵查中發動變價嗣後起 訴，但變價程序尚未完成時，如何 辦理？

五、實際拍賣前的準備

六、拍賣之公告

七、拍賣價格之決定

八、得標後之權利移轉

貳、千金難買好鄰居－論漏水案件 之訴訟事宜

一、程序事項及審理要點

二、實體事項

三、審理結果

參、海海人生－初探海商事件之審 理實務

一、海商事件之書狀先行程序審理要 點

二、程序事項之審理及實務見解

三、實體事項之審理及實務見解

四、小結

肆、家家有本難念的經－家事事件 實務見習

一、家事調查官訪調實務

二、監護宣告鑑定實務

壹、偵查中變價案例研析 －以雄檢高價拍出千 噸油輪案件為例

一、學習緣起

高雄地檢署在 108 年 5 月 7 日的一場「2019 年港都三署聯合拍賣會」

中，由檢察官許育銓上陣主持，成功創下了臺灣行政機關拍賣史上船隻噸位的新紀錄，將日安升油輪以 240 萬的高價拍出。帛琉籍油輪日安升號（Sunbean Escalate）全長 65.66 公尺、寬 12 公尺，總噸 1284 噸，船齡 31 年，106 年 10 月載運私菸 200 多箱被查扣，拍價

200 萬元起，這艘油輪是涉嫌走私香菸被查扣的犯罪工具，所以遭到高雄地檢署拍賣。由於船隻拍賣在實務上已屬罕見，油輪拍賣又比單純漁船來的複雜，船隻價值及體積均鉅，又屬外國籍，因此拍賣過程中有非常多需要注意的眉角，是實習階段最為特殊的學習經驗而頗值分享交流。

二、偵查中變價之前提

本來為被告或他人所有之物，若冒然經由檢察機關予以賣出變價，當然可能發生侵害財產權之疑慮，因此參酌刑事訴訟法第 140 條及第 141 條，必須是該標的物具有「喪失毀損、減低價值之虞或不便保管、保管需費過鉅」之情形始得為之。雖然法條上看起來是擇一即足之情形，但若為可行，宜儘量先詢問該所有人是否願意保管，並將其拒絕保管之意思記明筆錄後再行辦理。以本案為例，其法理在於既然曾經給予被告（系爭船舶之實質所有人）一個機會，以其自己之費用去維護油輪之停靠及保養費用，以避免進一步之鏽蝕或毀損。然而，被告經權衡自身利弊後，若認為一個月停靠費用即已需要 7 萬元，加上其它養護費用之積累及案件未必速結，因而主動表明不願擔負保管之責。基此，檢察機關自然也沒有義務用公費幫該物所有人去養護他自己都放棄保管

之物，不如即時將之變價，並以該價格表彰該船舶之當時市場價值。如此一來，縱然日後法院認為該船舶並無裁定予以沒收之必要，也僅須返還該筆拍賣價金，而該所有人自須承擔因而所生之不利利益。

三、啟動變價之程序

在偵查中，檢察機關得自行發動變價而無須由法院表示任何意思，其具體流程為：首應檢附檢查表（此一檢查表將從各面向去協助檢驗該次變價是否有其必要，如：罪名是否特定且充分、扣押物若係犯罪所得時是否應發還被害人、扣押物性質、若為車輛則是否已函監理機關查詢變價車輛之車籍資料、扣押物有喪失毀壞 / 價值減損之虞的依據）簽請所屬檢察機關首長核可後，送分變價字案辦理，併同原查扣字案報結。

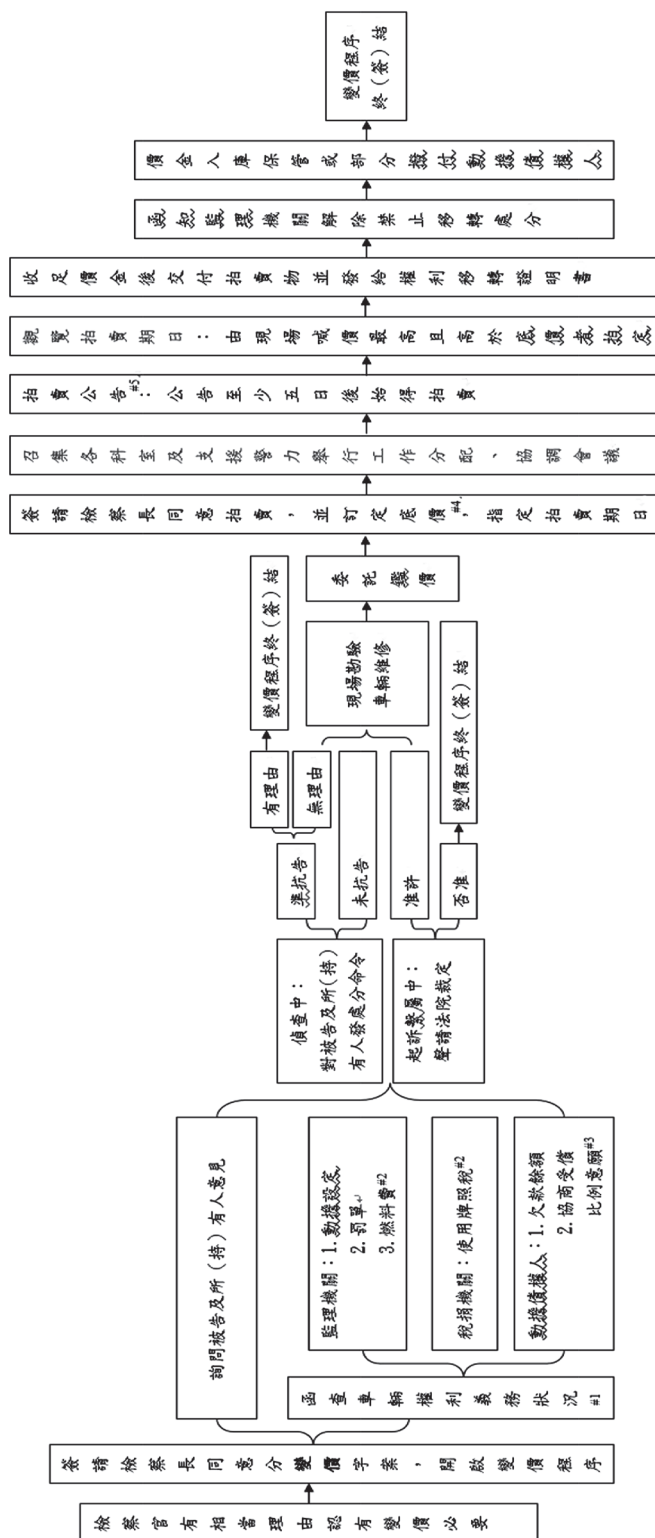
實際為拍賣處分時，應以書面為之且應於該書類上詳載救濟方式（即：依刑事訴訟法第 416 條提出準抗告），原則上並須送達被告或扣押物登記名義人。若前揭人等真提起救濟時，檢察官應停止拍賣處分程序，俟法院裁定駁回後，始得續行辦理拍賣程序。相反的，若當事人請求拍賣但檢察官不准時，得以公文函復即可，無庸為書面處分。

實際細節操作流程，可參考下圖¹：

¹ 備註

1. 依現行刑事訴訟法第 133 條第 6 項規定，扣押已具禁止處分之效力，
2. 依使用牌照稅法、高雄市使用牌照稅徵收自治條例、汽車燃料使用費徵收及分配辦法及主管機關（財政部、交通部）函釋，車輛依法扣押後應停徵牌照稅及燃料費，有助提高應買意願及拍定價格。
3. 檢察官主動函詢動擔債權銀行公司減收債權金額（ex:1/2）及協助塗銷動擔設定之意願，並積極與其協商，簽訂協商契約，由債權銀行配合塗銷動擔設定，大幅增加投標人應買意願。
4. 鑑定價格即為底價，但起拍價格得低於底價。
5. 揭示於地檢署、各區公所、警分局、汽車公會及公開資訊網站。

臺灣高雄地方法院檢察署
得沒收或追徵扣押物（以車輛為例）變價、拍賣流程圖



四、特殊議題：偵查中發動變價嗣後起訴，但變價程序尚未完成時，如何辦理？

因扣押物於起訴後即連同卷證送交法院，故偵查中由檢察官為之，審判中係由法院為之。然若偵查中未及完成變價程序者，參照法院處理扣押物應行注意事項第 6 點之規定，案件經起訴繫屬後，檢察官應向法院聲請續行為之，若法院駁回聲請者，應停止變價。在日安升油輪的案子裡就有遇到相類情形，並因此發生法院若欲准許時，是否應以裁定為之的問題。在該案中，由於檢察機關辦理刑事案件偵查中扣押物變價應行注意事項第 4 項是規定「如法院駁回聲請者，即應停止拍賣程序」，因此承審法院文義上解釋認為，若法院是「准許」聲請時，僅須回函即可，無須特別以裁定為之。

五、實際拍賣前的準備

首先，檢察官於拍賣前，應向相關機關函詢扣押物有無欠稅、積欠罰鍰、設定負擔及得否移轉登記等情狀，並勘驗扣押物，將扣押物現狀及相關事項載明於筆錄。這在本案也是一大挑戰，由於日安升是帛琉籍的船舶，因此有無欠稅、積欠罰鍰一事，無法從台灣的行政機關取得確認。所幸帛琉與我國有邦交，因此可以利用司法互助之程序，請求帛琉政府協助釐清。惟，中間的文書等待、翻譯及相關文件驗證…

等，均使這項例行準備工作變得十分有挑戰性。

其次，進行勘驗時，有非扣押物本體結構物品者，應確實移出，並拍照存證，如有扣押必要者，應另行製作扣押物品清單；如無扣押必要者，應即發還所有人、持有人或保管人。在日安升的案子裡更是經常遇到這種情形，因為如此巨大又是船員日常生活起居處所之船舶，其內自有各種生活雜物，有價值者如冰箱、電視，無價值者則如牙刷、洗面乳等，不計其數。然而，船員多為外籍難以連絡而無法確認真意，且物品又多老舊髒亂，是否任何細瑣之物均須依前揭規定為之即生疑問，這可能是本規定當初設計時所沒有預料到的情況，未來如有機會，應設計例外便宜的措施，使變價程序能更有效率的完成。

六、拍賣之公告

首先，拍賣之公告應記載下列事項，即：（一）拍賣物之種類、數量、品質及其他應記明之事項，包括欠稅、積欠罰鍰、設定負擔、得否移轉登記。（二）拍賣之原因、日期及場所。（三）觀覽拍賣物之處所及日時。（四）訂有拍賣價金之交付期限者，其期限。（五）訂有應買之資格或條件者，其資格或條件。（六）現況點交。（七）其他得公告事項。

在本案中，有問題者，在於「訂有應買之資格或條件者，其資格或條

件」這個部分，由於船舶買賣相當專業且金額龐大，拍定人是否有能力發動船隻，甚或是否有能力辨別船隻狀況都生問題，因此討論中曾有建議，是否限制為「曾為航運相關事業者始得投標」？然而，民間生意人商業頭腦大多靈活，有人參加投標的目的是想將之拆解並以廢鐵方式變現；亦有人欲購買本船作為海軍的靶船，將之擊沉後更可作為人工漁礁。前揭投標民眾都不具有航運經驗，而航運經驗對於其所欲獲利之目標亦無相關，因此貿然限定資格，反而可能會造成買家不足致無法為價格競爭，終致拍賣價格不理想之情形。

另外，在「訂有拍賣價金之交付期限者，其期限」這部分，於本案例中也須考量由於金額甚鉅，若強行要求得標人須當場繳清，未免不通人情也有害投標意願。但另一方面，若是訂有繳款期限，又可能遇到得標人棄標之情形，造成再次拍賣之不便。於此，執行實務上有各種解決方式，可視情形搭配運用，諸如：（1）收取押標金，若真有棄標情形，即予沒入；（2）限收台支，可免除投標人身攜鉅款之風險，又能即時落袋為安；（3）透過公告，規定若有棄標情形，則棄標人須賠償其原投標價額與再拍賣時得標價額兩者間之差額。

七、拍賣價格之決定

本案因有送鑑價之故，故依檢察機關辦理刑事案件偵查中扣押物變價應

行注意事項，原則上底價應依該鑑價結果為之。惟，由於此為被告之所有物，拍定價格自將嚴重影響其權益，因此前揭應行注意事項特規定檢察官得徵詢其意見予以調整。又，拍賣之底價須保密不予公開，其目的在於避免投標之人不積極為價格競爭。在實務上，由於大家處於瞎子摸象的狀態，因此主持人大多透過暗示之方式，使投標民眾理解其價格是否已達底價。具體而言，設若底價為 100 萬，而現場僅有民眾出價至 90 萬時，拍賣官便會暗示還沒到或不作任何表示，並告知即將依法處理。惟，若有民眾出價至 110 萬時，拍賣官即會開始進入 3 次之倒數，確認有無其它民眾願意加碼。熟悉拍賣流程之民眾，也可藉由前開實務之跡象理解是否可能得標。

投標實務本身也有各種眉角，在拍賣車輛的情形，其實全台灣大多是同一個集團在各地參與競標，依行政執行官開會時的經驗分享，這些集團間彼此是既競爭但又合作。舉例而言，當其中一組人馬得標時，其將包紅包予其它組人馬，大家藉此分散風險共享利潤。在早年，若有不知情之外人參與投標時，甚且可能被不明人士「提醒」或包圍，因此特殊場合還需找警察支援。回到本案，值得觀察學習的地方在於，前一天時還多組人馬登船參觀，用途各異，現場時也有近 10 組的民眾繳交押標金參與投標。但想不到過不到 1 小時後正式



開始時，卻只有 1 號當事人全程積極參與競標，其它人等則一片靜默而從未參與競價。考量到這些當事人當初花費時間及大筆費用（雖然嗣後會歸還）參加競標，卻在正式開始後，同時靜默成為觀眾，不免有違常理，不過所幸最終船舶順利的合法拍出，對各方而言，應該都是非常好的結果。

八、得標後之權利移轉

本主題結束前，想特別分享的是收尾階段的小插曲。由於得標後的買家必須持特殊格式的英文權利移轉證書向

帛琉辦理所有權之變更登記，又由於這項業務實在太過特殊，經驗甚豐的檢事官向友署同事各方打聽都找不到過去例稿。有鑑於跟隨此案至今學員都只在旁見習而未能出力幫忙甚覺可惜，故趁此鼓起勇氣的表達了願意幫忙的意願。學員以過去事務所中，關於外籍資產交易的權利移轉證書作為模版，並對照過去在民事強制執行實務時所用之傳統中文例稿，將之翻譯為英文並製作成供本案所用之權利移轉證書初稿，以下提供當時製作之證書全文供交流討論：

Certificate of Title Transfer

It is hereby certified that the vessel described as follows :

Vessel Name: SUNBEAM ESCALATE

IMO No.: 8816558

Country of Registration: Republic of Palau

Call Sign: T8A2503

has been legally auctioned by Taiwan Kaohsiung District Prosecutors Office dated May 7, 2019, and the title of the above mentioned vessel has been transferred to _____
(ID : _____) thereafter.

Date: _____

Taiwan Kaohsiung District Prosecutors Office

貳、千金難買好鄰居－論漏水案件之訴訟事宜

案例事實：原告所有門牌號碼高雄市○○區○○路○○號 26 樓之房屋（下稱 26 樓房屋）與被告所有之同棟 27 樓房屋（下稱 27 樓房屋）為直接上下樓層關係。民國 105 年間強烈颱風相繼來襲，雨量豐沛，原告所有 26 樓房屋之次主臥室近落地門上方部分樓板（下稱位置 A）及廚房側陽台近門上方部分樓板（下稱位置 B），因被告所有 27 樓房屋對應位置 A、B 之專有部分嚴重漏水，致原告受有修復漏水及 26 樓房屋裝潢費用新臺幣（下同）30,000 元之損害，原告認為該損害係因被告就其專有部分管理維護不當且怠於修繕所致，應得請求被告賠償。為此，爰依民法第 767 條第 1 項、第 184 條第 1 項前段及第 196 條等規定向被告提起訴訟。

一、程序事項及審理要點

（一）當事人

1. 專有部分漏水之情形

按「專有部分」指公寓大廈之一部分，具有使用上之獨立性，且為區分所有之標的者。專有部分、約定專用部分之修繕、管理、維護，由各該區分所有權人或約定專用部分之使用人為之，並負擔其費用。公寓大廈管理條例第 3

條第 3 款、第 10 條第 1 項前段分別規定甚明。因此，若原告主張漏水之原因係來自於其他區分所有權人之專有部分時，應選擇以該區分所有權人為被告。

2. 共用部分漏水之情形

按「共用部分」指公寓大廈專有部分以外之其他部分及不屬專有之附屬建築物，而供共同使用者。共用部分、約定共用部分之修繕、管理、維護，由管理負責人或管理委員會為之，公寓大廈管理條例第 3 條第 4 款、第 10 條第 2 項前段分別規定甚明。若漏水部分係共用部分時，原告可選擇以公寓大廈之管理負責人或管理委員會為被告。又於民事訴訟法第 40 條第 3 項、公寓大廈管理條例第 38 條第 1 項，已承認管理委員會具有成為訴訟上當事人之資格，得以其名義起訴或被訴，就與其執行職務相關之民事紛爭享有訴訟實施權，公寓大廈管理條例亦規定其於實體法上具享受特定權利、負擔特定義務之資格，賦與管理委員會就此類紛爭有其固有之訴訟實施權。

原告若認為漏水之部分係來自共用部分，依上開條例第 38 條第 1 項規定及訴訟擔當法理，可選擇以管理委員會為被告起訴請求，俾迅速而簡易確定並實現私權，避免當事人勞力、時間、費用及有限司法資源之不必要耗費²，

² 最高法院 98 年度台上字第 790 號判決。

是管理委員會尚非不得被訴為侵權行為責任主體。是以，原告得以公寓大廈之管理委員會為訴訟被告，請求負侵權行為責任，提起相關訴訟。

若以管理委員會為被告，於準備程序前，可先以審理單方式，請被告提出最新之公寓大廈管理組織報備資料，以確認大樓管理委員會之現任主任委員為何人，並由該現任主任委員為管理委員會之法定代理人，法定代理權方無欠缺。但為避免被告遲未提出，導致訴訟進度遲延，除命當事人自行提出外，亦可同步依職權函請區公所提供上開文件。

若訴訟期間，管理委員會之主任委員因改選而更換，依民事訴訟法第 170 條、第 175 條第 1 項之規定，應由新選任之主任委員承受訴訟，故依民事訴訟法第 176 條規定，於新選任之主任委員聲明承受訴訟時，請被告提出聲明承受訴訟狀，並由法院將聲明承受訴訟狀之繕本送達對造。

（二）訴之聲明與訴訟標的價額

於漏水案件中，原告常見之聲明分別為：①請被告修繕至不漏水之狀態，若被告不修繕漏水，應容忍原告進入修繕，並負擔修繕費用；②請被告給付因漏水造成原告所受之損害。關於上開聲明，法院應如何核定訴訟標的之價

額以徵收裁判費，以下就不同實務見解分述之：

1. 原告有說明修復價額之情形

按以一訴主張數項標的者，其價額合併計算之；以一訴附帶請求其孳息、損害賠償、違約金或費用者，不併算其價額，民事訴訟法第 77 條之 2 第 1 項前段及第 2 項定有明文。若原告之聲明為上開 2 項，則此時應將原告請求之修繕費用及損害賠償費用合併計算訴訟標的價額，或不併算損害賠償費用、僅以請求修繕費用定之，實務有不同見解：

首先，有實務見解認為原告訴請被告容忍修繕漏水之訴應屬財產權訴訟，其訴訟標的價額，應依其所受利益即修繕漏水避免減少房屋價額為準，故原告訴之聲明第①項請求被告容忍原告進入被告所有之房屋內，進行漏水修繕工程修復至不漏水之程度，應以預估修繕費用之價額核定之³。而第②項聲明請求被告給付原告房屋所受損害或精神慰撫金部分，係依附於第①項容忍修繕行為之聲明，故依民事訴訟法第 77 條之 2 第 2 項不予併算其價額。是本件訴訟標的價額以預估修繕費用之價額核定即足，並以此徵收第一審裁判費⁴。

另有實務見解認為，原告訴之聲

³ 臺灣高等法院暨所屬法院 103 年法律座談會民事類提案第 19 號研討結果。

⁴ 臺灣高雄地方法院 108 年補字第 773 號民事裁定。

明第①項請求被告容忍原告進入被告所有之房屋內，進行漏水修繕工程修復至不漏水之程度，及訴之聲明第②項請求被告給付財產及非財產上損害部分，上開 2 項聲明係屬不同訴訟標的，依民事訴訟法第 77 條之 2 第 1 項規定，原告以一訴主張數項標的，價額應合併計算，是訴訟標的價額核定為原告 2 項聲明相加之數額，以計算第一審裁判費。

本文認為，參酌最高法院 96 年第 4 次民事庭會議決議適用民事訴訟法第 77 條之 1 第 2 項之情形⁵，原告聲明第②項既為漏水事件所衍生之損害賠償請求，該聲明應係依附於聲明第①項之容忍修繕請求，故依上開規定，不併算聲明第②項之價額為妥。

2. 原告未說明修復價額之情形

按請求修復核定訴訟標的之價額，以起訴時之交易價額為準，無交易價額者，以原告就訴訟標的所有之利益為準，民事訴訟法第 77 條之 1 第 2 項定有明文。又原告之訴有起訴不合程式或不備其他要件之情形者，法院應以裁定駁回之，但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正，民事訴訟法第 249 條第 1 項第 6 款亦有明文。是以，若原告並未說明請求被告修繕之費用，法院應先請原告提出修繕漏水及相關工

程費用之估價單或證明文件，方能核定訴訟標的之價額。

倘原告未查報修繕漏水之費用，如何徵收裁判費用，實務有不同之作法。有係參照民事訴訟法第 77 條之 12 規定，即以 165 萬核定訴訟標的價額，據此徵收 17,335 元之裁判費。但漏水案件之訴訟標的價額通常低於 165 萬，因此法院若逕以 165 萬核定為訴訟標的價額而徵收裁判費，對當事人影響較鉅。是以，核定訴訟標的價額時，可以開庭詢問當事人之方式為之，使當事人能夠有機會闡述其欲請求之範圍及相關修復漏水工程之估價費用為何，以進一步酌定訴訟標的價額。

3. 更正訴之聲明

另須注意者，若經鑑定機關為鑑定後，鑑定機關通常會針對漏水之原因說明相關修繕程序，則法院於審理時，得闡明原告是否要更正其原先訴之聲明，將修繕程序、方法列入聲明，使其更為具體。例如訴之聲明原為：請被告修繕至不漏水之狀態，可變更為：請被告進行如本件高雄市土木技師公會民國○○○年○月○○日高市土技字第○○○○○號鑑定報告書第○頁所示之修繕工程。而此種變更，非屬變更訴訟標的，係屬補充或更正事實上或法律上

⁵ 最高法院 96 年度第 4 次民事庭會議決議。



之陳述⁶，法院應予准許。

4. 關於請求精神慰撫金之訴訟指揮

原告訴之聲明若有請求給付精神慰撫金時，依最高法院 51 年度台上字第 223 號判決意旨，法院應通知兩造提出或於開庭時詢問兩造之學經歷、工作收入，於酌定慰撫金數額時，斟酌加害人與被害人之身分、資力、加害程度等情形，以決定適當之慰撫金數額。法院亦可事先調取兩造之稅務電子閘門財產所得調件明細表，並於審理時提示予兩造，詢問有無意見。

（三）委請機關鑑定之相關事宜

1. 原告尚未修繕漏水之情形

由於集合式住宅較難證明係由誰造成漏水，且漏水之原因涉及專業判斷，因此多須交由專業機構鑑定，以進一步判定漏水之原因。然鑑定費用較高，因此開庭時若原告請求之費用並不高，可先探求雙方意願，告知鑑定費用之金額通常較高，是否願意嘗試進行和解，或請兩造協議委請雙方皆可信任之水電工，由其估價並評估修復方式。若雙方並無和解意願時，依民事訴訟法舉證責任之分配，應先由原告負擔鑑定報告之費用，故請原告暫墊鑑定之費

用，並詢問雙方對於送鑑定之單位有何意見。高雄地方法院委請鑑定漏水之單位通常為高雄市建築師公會及高雄市土木技師公會，當事人可合意選任鑑定機關或由法院依職權送鑑定單位⁷。可請兩造針對漏水情形列出欲鑑定之問題，並由法院彙整後，發文請鑑定單位就彙整後之事項進行鑑定，並請鑑定單位認為有必要時，通知兩造到場陳述意見，以保障兩造之程序權益。而鑑定費用部分，亦須於委請鑑定之函文中載明由哪位當事人負擔，以便鑑定單位通知其繳納。

2. 原告已修繕漏水之情形

有些原告已針對漏水部分進行修繕，此時可能涉及送鑑定單位亦無法鑑定之問題，因此若當事人仍要送鑑定，亦須先函詢鑑定單位可否鑑定出漏水原因，或可由當事人合意請專業水電技師針對已經修復之部分進行說明與鑑定。

3. 被告拒絕配合鑑定之情形

按鑑定人因行鑑定，得聲請調取證物或聲請法院命當事人提供鑑定所需資料；法院於必要時，亦得依職權或依聲請命證人或當事人提供鑑定所需資料⁸。倘當事人無正當理由不從提

⁶ 民事訴訟法第 256 條。

⁷ 由於鑑定費用無法事先確知，當事人可能因實際鑑定費用過高而放棄鑑定，故可先請鑑定單位至現場估價，原告評估能否負擔該筆估價費用後，再決定是否送鑑定。

⁸ 民事訴訟法第 337 條第 1 項後段、第 2 項前段。

出文書之命，或當事人因妨礙他造使用，故意將證據滅失、隱匿或致礙難使用者，法院得審酌情形認他造關於該文書或證據之主張，或依該文書或證據應證之事實為真實⁹。因此，若兩造已當庭同意由法院囑託鑑定機關進行鑑定，自當循鑑定程序釐清漏水之情形。惟被告若拒絕到場之鑑定技師進入房屋實施鑑定，且未提出正當之理由，導致無法辦理初勘作業時，法院得以裁定之方式，命被告容忍鑑定機關入內就漏水原因之事項進行鑑定。鑑定屬於證據調查之方式，被告無正當理由故意拒絕鑑定機關入內，係該當上開規定之有致證據礙難使用之情形，此時法院可依民事訴訟法第 282 條之 1 條規定，審酌卷內所有證據後認關於該鑑定事項應證之事實為真實。

4. 漏水案件之履勘事宜

確認鑑定機關、鑑定時間及鑑定費用負擔後，法官通常需要與鑑定人、當事人偕同前往漏水標的履勘現場樣貌。於履勘當日，可先與當事人溝通此次履勘目的是為確認漏水位置及現況，並告知說明日後鑑定人仍會自行前往鑑定，屆時鑑定前會請聲請方代墊確切鑑定費用數額。法官若自當事人書狀得知漏水標的牽涉特殊專業問題，在履勘時

亦得向鑑定人請教之，並請鑑定人於鑑定時對該問題表達意見或特別留意。與當事人、鑑定人確認漏水現況時，亦可請書記官一併拍存現況；此外，漏水案件須特別注意侵權行為請求權時效問題，尤其若當事人有爭執時，得請鑑定人注意是否可能自漏水現況推知漏水大致發生時間。

另漏水案件因牽涉私人日常生活較劇，履勘現場當事人碰面後難免對對方心生不滿，甚至出現口角爭執，相較平常開庭，此種情況可能更難控制當事人情緒，故除了可向當事人強調漏水問題並非「誰講得大聲誰就贏」外，亦可請情緒激動且已影響履勘程序進行之當事人暫時離開現場，使履勘程序得以續行。

二、實體事項

（一）因果關係認定（即漏水原因為何）

1. 須先特定侵權行為之期間為何

由於漏水案件之發生通常非一次性，而係陸續發生，因此需要原告確定侵權行為之期間。

2. 參考機關之鑑定報告

由於漏水案件涉及專業判斷，對於漏水之起因係來自共用部分或專有部分，或係其他原因造成，對於本件訴訟

⁹ 民事訴訟法第 282 條之 1 第 1 項。

之結果影響甚鉅，因此法院在審理中，鑑定報告係一重要依據。除參考鑑定報告外，若兩造仍有爭執，亦可請到場會勘執行鑑定之專業技師以鑑定人之身分到庭具結陳述，並請原告預納鑑定人之旅費，說明本件漏水之因果關係為何。

3. 確定本件之爭執事項

於言詞辯論程序中，針對原告請求修繕漏水工程之費用及損害賠償，逐一詢問被告有無爭執，以確定本件之爭執事項為何。

（二）請求之損害賠償費用（折舊計算）

按負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀。債權人得請求支付回復原狀所必需之費用，以代回復原狀。又按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限，民法第 213 條第 1 項、第 3 項及第 216 條第 1 項分別定有明文。而被害人依民法第 196 條請求賠償物被毀損所減少之價額，得以修復費用為估定之標準，但以必

要者為限，例如修理材料以新品換舊品，應予折舊¹⁰。因此，經法院審理後，若原告房屋所受之損害確實係被告未盡其管理義務而造成，則原告可請求被告負損害賠償責任。此時，應注意修復之部分有折舊之問題。在計算折舊方面，可依行政院所頒固定資產耐用年數表，並參酌營利事業所得稅查核準則第 95 條第 6 項規定¹¹計算毀損物品之折舊結果，方為原告可請求之必要修復費用。目前實務上最常採取之折舊計算方式為平均法。

若鑑定結果足以採為房屋漏水狀況修復金額之判斷基礎，但鑑定之修復金額尚未就材料予以折舊時，應由法院將修繕材料費用中以新品替換舊品部分予以折舊。

三、審理結果

（一）修復漏水之工程費用

審酌鑑定報告及鑑定人到庭具結之證詞，及兩造所提證據與攻擊防禦方法，若本件 26 樓房屋漏水原因，確實係 27 樓房屋對應之 A、B 位置樓板有裂縫及防水層失效所致，則被告就 27

¹⁰ 最高法院 77 年度第 9 次民事庭會議決議。

¹¹ 固定資產提列折舊採用平均法（即以固定資產成本減除殘價後之餘額，按固定資產耐用年數表規定之耐用年數平均分攤，計算折舊額）、定率遞減法（即以固定資產每期減除該期折舊額後之餘額順序作為各次期計算折舊之基數，而以一定比率計算各期折舊額）或年數合計法（即以固定資產成本減除殘值後之餘額，乘以一遞減之分數，其分母為使用年數之合計數，分子則為各使用年次之相反順序，計算各期折舊額。但使用年數，不得短於固定資產耐用年數表規定之耐用年數）者，以 1 年為計算單位；其使用期間未滿 1 年者，按實際使用之月數相當於全年之比例計算之；不滿 1 月者，以月計。

樓房屋怠於維護修繕，致原告所有 26 樓房屋漏水，確實須負責修復漏水之工程費用。修復漏水工程費用方面，亦須請原告提出相關單據，或以鑑定報告鑑定之修復費用，判斷修繕漏水工程所須支出為何。

（二）裝潢費用

針對原告所提受有裝潢之損害，應判斷受損害之原因是否係因 27 樓房屋漏水而造成，若為被告過失所致，原告自得向被告請求損害賠償。在判斷被告應賠償之裝潢費用上，請原告列出所應花費之單據，及原告已經使用裝潢之時間，以便計算折舊後之費用。

參、海海人生一初探海商事件之審理實務

高雄港為我國第一大貿易港，每年貨櫃吞吐量超過全國總量之一半，亦為國際重要商貿港埠。高雄港作為我國貨櫃船之重要裝貨港、卸貨港或轉運港口，高雄地方法院便因而成為處理海商事件之重要法院，以案件數來說，高雄地方法院於民國 106 年及 107 年分別審理終結 32 件及 23 件海商事件¹²，逾全國海商事件件數之四分之一。在高雄地方法院實習有幸初探海商事件之面

貌，並向熟稔海運專業及海商事件之法官見習審理實務，以下將以海商事件最常見之貨損案件類型為例，粗淺介紹海商事件之審理方向及注意事項。

一、海商事件之書狀先行程序審理要點

由於海商事件之訴訟標的金額通常較高，且可能因案件事實涉及運送人、託運人、保險公司、陸上運送人等多方關係而較為繁雜，故為落實集中審理程序、促進審判效率，於言詞辯論審理前，宜先進行民事訴訟法第 267 條、第 268 條之書狀先行程序，命當事人提出記載完全之準備書狀或答辯狀，並得命其就特定事項詳為表明或聲明所用之證據後，再訂言詞辯論期日。於書狀先行程序中，因海商事件之案件性質，有若干技術性之處理要點宜注意之。

（一）外國法人之公司登記、文書送達及訴訟費用擔保

海商事件因其跨越國境之特質，時常有當事人為外國法人之情形，此即異於一般訴訟事件。由於現行公司法第 4 條已刪除法人認許制度，若依照外國法律組織登記之公司，於法令限制內，應與中華民國公司有同一之權利能力，故若當事人為外國法人，且未依公司法第 371 條在我國辦理分公司登記，即應

¹² 司法院，司法統計：地方法院民事第一審終結事件訴訟種類－按機關別分，<https://www.judicial.gov.tw/juds/>。

請其提出該法人依照外國法律設立登記之證明，法院必要時亦得囑託外交部協助調查。

當事人為外國法人且未委任我國訴訟代理人時，便須特別留意如何送達外國法人，尤其常見於起訴狀繕本送達外國法人被告之情形。關於外國法人之送達方式，若該法人在我國未設有事務所或營業所，無從依民事訴訟法第 128 條送達該法人之代表人或管理人時，相關訴訟文件則應逕向外國法人送達；依民事訴訟法第 145 條第 1 項規定，於外國為送達者，應囑託駐在該國之中華民國使領館或其他機構、團體為之，實務上之作法則是先函請臺灣高等法院囑託外交部辦理，再由外交部轉呈當地之使領館協助送達外國法人¹³，另所送達之文書亦得詢問原告是否提供外文譯本。至若送達地點位於香港或澳門，其送達程序則是先函請臺灣高等法院囑託行政院大陸委員會辦理，再由該會轉呈該會之香港、澳門辦事處協助送達。

又一般訴訟案件較少見之「訴訟費用擔保」，亦可能出現於外國法人為原告之海商事件。依民事訴訟法第 96 條第 1 項前段規定，原告若於中華民國無住所、事務所及營業所，法院應依被告聲請，以裁定命原告供訴訟費用之擔

保，而該規定之立法意旨在於，原告若在我國無住所、事務所及營業所，將來訴訟終結命其負擔賠償訴訟費用時，難免執行困難，為保全被告利益，乃設此預供訴訟費用擔保之規定（最高法院 96 年度台抗字第 150 號裁定意旨參照）。當原告為外國法人，而被告之答辯狀聲請命原告為訴訟費用擔保，高雄地方法院作法為先將該訴訟費用擔保之聲請送分「聲」案，並應於本案審理前，先為該聲請之准駁裁定；聲請案之處理上，法院應請外國法人原告提出我國設有事務所或營業所之證明，或以商工登記公示資料查詢服務查詢之，至於命訴訟費用擔保之金額，扣除原告已繳納之第一審訴訟費用，尚包括第二、三審之訴訟費用，以及依民事訴訟法第 466 條之 3 第 1 項計入訴訟費用之第三審律師酬金，法院並應依「法院選任律師及第三審律師酬金核定支給標準」，視案件繁雜程度定律師酬金金額，以作為原告應供訴訟費用擔保之一部。

（二）外文訴訟文書之翻譯及校對

因海商事件之跨境性質，亦常見與訴訟相關之外文文件，例如載明貨物運送資訊之載貨證券，審理時即得依民事訴訟法第 203 條第 2 款規定，命當事人提出該文件之翻譯版本。由於外文文

¹³ 若送達國家有與我國簽訂司法互助協議，則依該協議之規定辦理送達事宜（辦理民事訴訟事件應行注意事項第 139 點參照）。

件內容繁雜，亦宜請當事人特別標示該文件與訴訟主張事實相關之部份，以促進訴訟；至於譯本之翻譯是否與外文原本內容相同，尚難期待法院一一比對，則宜請另一造當事人檢查譯本及原本，並指出其認為翻譯有誤之地方供兩造辯論。

（三）命補正與主張事實相關之證據

在海商貨損索賠事件中，通常會仰賴特定專業證據以證明特定事實，法院於收受兩造書狀後，即得在書狀先行程序中，依民事訴訟法第 268 條命兩造補正特定專業證據。至於命補正證據之多寡，個別法官有不同作法，亦有法官會於兩造開庭確認案件爭點後，才視爭點內容命兩造補齊證據，以避免在書狀先行程序中提出過多與實際爭點無關之證據。

海商貨損索賠事件常見之證據包括：

1. 載貨證券、貨物運送契約

用以確認貨物託運人、運送人、裝載港、卸貨港等貨物運送之相關事項及責任約定。

2. 公證報告

運送貨物發生貨損時，當事人均可能委請專業公證人出具公證報告，用以證明貨物包裝細節、毀損情形、毀損原因、毀損金額等事實，託運人並可能據此向保險公司申請理賠。

3. 理賠證明、權利讓與證明

由保險人基於保險代位或債權讓與而向運送人請求貨損賠償之案件，即須保險人提出理賠或權利讓與證明，以證其請求權來源。

4. 海事評議書

我國航政機關依職權或依當事人申請所出具之海事調查報告，做為海上意外原因之分析依據。

5. 貨物積載圖

用以標示貨物裝在船上之具體位置，得以證明運送人裝載是否符合航運實務。

6. 匯率證明

貨物毀損時常以美金作為計價方式，原告即應提供起訴時之美金即期賣出匯率證明，以換算新臺幣之訴訟標的金額。

二、程序事項之審理及實務見解

海商事件由於其跨境性質，案件所涉之當事人、船舶、港口等事實時常為涉外成分，故法院應先職權調查我國是否具備本案之國際民事裁判管轄權，並就案件主張之事實予以定性，以確認所涉法律關係應適用之準據法為何（最高法院 98 年度台上字第 2259 號民事判決意旨參照）。事實上，國際民事裁判管轄權及準據法均為海商事件中被告常見之抗辯事由，此等程序事項亦須由法院職權調查，並經兩造充分辯論；至於法院調查完畢後，若有明確心證是否即應公開之，不同法官或有不同作法，

有認若適時公開心證，甚或使兩造就此作成不爭執事項，即能避免兩造在案件審理後期仍就程序事項來回攻防之勞費。

以下簡介海商事件程序事項之認定及審理方向：

（一）管轄權之調查

就我國是否具備國際民事裁判管轄權部份，被告常見之抗辯為，兩造先前已在貨物運送相關文件中合意約定外國之管轄法院。法院檢視被告所提之證據後，若其上確有記載「管轄合意條款」，仍須調查該條款是否確經兩造「知悉且同意」，例如被告抗辯合意條款係記載在載貨證券上，然該記載卻可能僅為運送人或船長之單方意思表示，抑或載貨證券載明管轄約定引用自傭船契約，然託運人卻未曾實際知悉傭船契約內容，凡此種種，均難謂兩造已成立外國管轄之合意。而若法院調查後認兩造確有外國法院管轄之合意條款存在，

仍非得據此即認我國不具國際管轄權，蓋因合意管轄條款是否具備排他管轄之效力，尚須視當事人是否明示或因其他特別情事而認該合意管轄具排他及專屬管轄性質¹⁴（最高法院 103 年度台上字第 1957 號判決意旨參照）。

若兩造並無合意管轄條款之約定，或合意外國管轄條款不具排他及專屬性質，則仍有再向下檢視我國是否具備國際民事管轄權之必要。依海商法第 78 條第 1 項規定，裝貨港或卸貨港為中華民國港口者之載貨證券所生之爭議，得由我國裝貨港或卸貨港或其他依法有管轄權之法院管轄，可作為我國具有國際民事裁判管轄之依據¹⁵。

然而，若海商事件之事實非因載貨證券所生，例如運送人未簽發載貨證券、受貨人僅持電報放貨¹⁶提單而逕依運送契約或侵權行為法律關係所提起之訴訟，我國民事訴訟法、涉外民事適

¹⁴ 至於兩造若確有約定排他性外國管轄條款，然該合意條款適用之結果，卻可能牴觸海商法第 78 條載貨證券管轄之規定時，該條款是否仍具效力，亦非無疑。高雄地方法院有一判決即認：「海商法第 78 條僅為一般補充管轄層次之規定，應無從取代兩造排他專屬國際管轄法院約定之餘地，故該排他外國管轄條款仍為有效，我國應無國際管轄權」（高雄地方法院 107 年度海商字第 12 號裁定意旨參照），此結論應值參照。

¹⁵ 實務見解多認「載貨證券所生之爭議」不應限縮解釋，凡以載貨證券為證之運送契約所生債務不履行爭議，及載貨證券所表彰貨物而生之侵權行為均屬之。

¹⁶ 海運實務上所稱之「電報放貨（Telex Release）」，乃附麗於載貨證券而存在，該方式之提貨，通常是貨物比載貨證券較早到目的港時，由託運人提供擔保，再由運送人通知其在目的港之代理人，准許受貨人提出該電報放貨之通知單，即可換取小提單（D/O），而不須交付載貨證券以提領貨物之權宜方法。該電報放貨之通知單，僅為一不得轉讓之單據證明，初與已取得物權效力而得以背書轉讓之載貨證券未盡相同（最高法院 104 年度台上字第 643 號判決意旨參照）。

用法並無就相關類型之涉外事件設有國際民事裁判管轄之規定，實務見解有認得類推適用國內法之相關規定以定國際裁判管轄¹⁷，或參酌民事訴訟法管轄規定、促進訴訟、發現真實、當事人間之實質公平等法理定之¹⁸。因此，此類個案之國際管轄權判斷，即得援引民事訴訟法管轄規定之意旨（例如民事訴訟法第 12 條契約履行地、第 15 條侵權行為地及船舶扣留或到達地等），並就具體個案性質、所涉及之當事人利益或公共利益而綜合判斷之。此外，縱認我國具備國際民事裁判管轄權，然被告仍可能援引英美法之「不便利法庭原則」，抗辯被告在我國應訴或調查相關證據，對被告造成極不公平或不便利之情事，故該訴訟應在其他另有國際裁判管轄權之法院提起方屬公允；然依現行實務意旨，未有適用該英美法不便利法庭原則之穩定見解，且亦同上述，法院於法無明文之情形下，就我國有無國際裁判管轄權之決定，本即已參酌各方利益綜合斷之，即無經法院認定我國具國際裁判管轄權後，再以不便利法庭原則推翻我國國際裁判管轄權之餘地。

最後，若確定我國具備國際裁判管轄權後，則須再確定本件具內國管轄權之法院為何，此即與一般民事訴訟事

件之判斷方法相同。

（二）準據法之調查

就海商事件所涉法律關係如何選定準據法，亦為兩造於訴訟初期攻防之重點，若當事人提出攻防之準據法為外國法，法院即應依民事訴訟法第 283 條，命其舉證及提出中譯本，兩造並應就案件事實適用我國法及外國法之結果均為辯論。若當事人僅空泛抗辯應適用外國法，卻未舉證外國法之內容或適用結果，宜闡明兩造是否合意以我國法為準據法，並列入不爭執事項。

就準據法之擇定，應先定性原告主張之法律關係分別為何，海商貨損索賠案件之請求權基礎包括運送契約、載貨證券、侵權行為及保險代位法律關係，再依各該法律關係選擇適用之準據法。最常見之請求權即運送契約法關係，依涉外民事法律適用法第 20 條（下稱涉民法）第 1 項、第 2 項及第 3 項前段規定，「法律行為發生債之關係者，其成立及效力，依當事人意思定其應適用之法律；當事人無明示之意思或其明示之意思依所定應適用之法律無效時，依關係最切之法律；法律行為所生之債務中有足為該法律行為之特徵者，負擔該債務之當事人行為時之住所地法，推定為關係最切之法律」，故須先

¹⁷ 最高法院 104 年度台抗字第 1004 號裁定。

¹⁸ 最高法院 107 年度台抗字第 500 號裁定。

檢視運送契約是否就準據法有合意適用之約定，此部分之判斷與管轄合意條款相近，即當事人主張之條款是否確有兩造合意準據法之意思，抑或僅為單方之意思表示，例如載貨證券或提單雖可作為運送契約之證明證據，然其上之約款若為運送人片面決定，仍須再以其他證據判斷兩造是否確有準據法之合意。若運送契約並無合意準據法之約定，應回歸涉民法第 20 條第 2 項及第 3 項「關係最切」要件之個案判斷。

至於載貨證券法律關係之準據法擇定，依海商法第 77 條規定，載貨證券所載之裝載港或卸貨港為中華民國港口者，其載貨證券所生之法律關係應適用涉民法定準據法，而涉民法第 43 條第 1 項則明文規定：「因載貨證券而生之法律關係，依該載貨證券所記載應適用之法律；載貨證券未記載應適用之法律時，依關係最切地之法律」¹⁹，即以載貨證券所載之約款或關係最切地作為準據法擇定之基礎。另若選定之準據法為外國法，亦應留意海商法第 77 條後段之「依本法中華民國受貨人或託運人保護較優者，應適用本法之規定」，此

際應就個案實際適用該外國法與我國海商法之結果為比較，如適用我國海商法對我國受貨人或託運人保護較優者，即應以我國海商法為準據法²⁰。又侵權行為法律關係之準據法則依涉民法第 25 條選定，以關係最切地或侵權行為地擇定，例如當事人法人設立登記地或貨損實際發生地點。

最後，若保險人理賠被保險人後，再基於保險代位法律關係對運送人提起訴訟，而該保險契約約定之準據法為英國法，則須特別留意英國法之特殊規定，即保險人僅得以被保險人而非保險人自身之名義提起訴訟，此異於我國保險法第 53 條法定債權讓與之保險代位，故實務上通常會闡明保險人提出自被保險人讓與其對運送人請求權之證明，以補足保險人提起訴訟之法律基礎。

三、實體事項之審理及實務見解

（一）請求權基礎及主張、抗辯事實之釐清

如同一般訴訟事件，海商事件審理初期便須先確認原告之請求權基礎及主張事實。在貨損案件中，常見之請求

¹⁹ 參見涉民法第 43 條之立法理由：「因載貨證券係因運送契約而發給，但其與運送契約之法律關係截然分立，故因載貨證券而生之法律關係，其準據法應獨立予以決定，而非當然適用運送契約之準據法，因此方有涉民法第 43 條之訂定，以區辨運送契約與載貨證券之準據法擇定」。

²⁰ 最高法院 104 年度台上字第 651 號判決。

權除了運送契約外，尚包括對運送人主張民法第 634 條損害賠償請求權²¹，或對承攬運送契約下實際運送之船公司主張民法第 184 條侵權行為損害賠償請求權。就兩造主張、抗辯事實之釐清，包括運送契約（或承攬運送契約）之當事人為何人、運送人有何種樣態之過失行為，以及貨物毀損之時間、地點為何，前二者與請求權之要件事實有關，被告可能抗辯其僅為船舶所有人而非運送契約當事人，後者則可確認是否有海商法之適用，若貨損發生於海運前後之陸運階段，依海商法第 75 條²²則無法適用海商法之運送人免責相關規定。

（二）舉證責任之分配及諭知失權效果

海商貨損索賠事件之舉證責任分配，與一般民事訴訟事件之舉證原則相同，即依照民事訴訟法第 277 條，由主張權利存在者就權利要件事實負舉證責任，主張權利不存在者則就權利消滅、排除、障礙事實負舉證責任。首先，託運人或受貨人應舉證證明託運時運送物之狀況（例如有裝櫃時之公證報告為證），並有依海商法第 55 條將交運貨物之名稱、數量等事宜通知運送人，另因

民法第 634 條採運送人推定過失主義，託運人僅須證明運送物有毀損滅失之情事即足；若託運人舉證已足，則應由運送人先舉證證明運送船舶有符合海商法第 62 條第 1 項及第 63 條之適航、適載性及運送注意義務，再舉證證明有何海商法第 62 條第 2 項發航後突失航行能力之免責事由，或是同法第 69 條之船長或運送人之受僱人於航行或管理船舶之行為有過失、貨物包裝不固等免責事由，待舉證完足後，運送人才不負損害賠償責任。至若運送人雖無法證明具備免責事由，仍得主張海商法第 70 條第 2 項之單位責任限制，此亦應由運送人舉證之。

海商事件審理過程，兩造通常會聲請調查大量證據，然若開庭時當事人明確表達不聲請調查特定重要證人或函詢重要證據，則宜詳細記明筆錄，以明民事訴訟法第 196 條、第 276 條之失權效，並可避免日後上級審認有調查怠惰之情事，明確同法第 447 條第 1 項即第二審原則不得提出新攻擊防禦方法之範圍。

（三）海商法第 56 條第 2 項起訴期間性質之爭議

²¹ 民法第 634 條：「運送人對於運送物之喪失、毀損或遲到，應負責任。但運送人能證明其喪失、毀損或遲到，係因不可抗力或因運送物之性質或因託運人或受貨人之過失而致者，不在此限」。

²² 海商法第 75 條：「連續運送同時涉及海上運送及其他方法之運送者，其海上運送部分適用本法之規定。貨物毀損滅失發生時間不明者，推定其發生於海上運送階段」。



海商法第 56 條第 2 項規定，「貨物之全部或一部毀損、滅失者，自貨物受領之日或自應受領之日起，一年內未起訴者，運送人或船舶所有人解除其責任」，通說多認該一年內應起訴之期間，性質應為除斥期間而非消滅時效，故期間屆滿後權利即消滅，部分實務亦採相同見解²³，因此法院於審理時即應職權調查該除斥期間是否業已屆滿。

然而，另有見解則認為，海商法第 56 條第 2 項之起訴期間性質應為消滅時效。首先，該條文於 88 年修正前之內容為「受領權利人之損害賠償請求權，自貨物受領之日或自應受領之日起一年內，不行使而消滅」，乃明確將該一年期間定性為消滅時效，而修法後若改定性為除斥期間，因無從「中斷」除斥期間，恐對託運人等請求權人過於不利，實務便曾發生運送人對請求權人之請求「以拖待變」，待至一年期間屆滿後，再以除斥期間作為抗辯，使請求權人求償無門。再者，一般除斥期間所對應之權利為形成權，系爭條文既規範請求權，更無由將該期間解釋為除斥期間，解釋為除斥期間反倒與海牙威士比規則之意旨不符。因此，海商法第 56 條第 2 項之起訴期間應定性為消滅時效方屬妥適，法院應無職權調查之義務。

四、小結

海商事件雖複雜，但審理過程能接觸各種程序及實體上之爭點，等同將一般民事案件可能遇見之爭議均涉獵一回，均有助於未來一般民事案件之審理。實習期間有機會向老師見習海商事件之審理過程，見識海上運送實務之博大精深，實屬難得經驗；且如工程、金融等專業類別，所涉專業知識及專業術語眾多，要能在審理時沉著應對當事人提出之主張及證據，需要持續累積對該專業學門之認識，這些功夫均非一蹴可幾，僅能於此分享學習司法官實習之淺學及所見。

肆、家家有本難念的經——家事事件實務見習

高雄少年及家事法院作為臺灣唯一之專業家事法院，配合家事件之審理特質，無論在硬體設施、資源整合及人力配置上，皆與一般法院相當不同，以貼心及細心的方式保障當事人權益：在硬體上設有兒童托育室，家長於開庭時可將子女托育於此，避免子女目睹父母在法庭上之攻防而分裂情感；家暴事件提供雙向視訊法庭及特殊通道等設施，保護被害人之身心安全；親子會面

²³ 例如臺灣高等法院 102 年度海商上字第 5 號判決，即認「上訴人未於海商法第 56 條第 2 項規定 1 年除斥期間內起訴，運送人已解除其責任」。

交往及觀察室，提供執行會面交往權及或觀察父母與子女交往情形之場地。在資源上則有各項社政福利資源固定在院輪值，法官認有必要時，亦可轉介行政資源予當事人，包含心理諮商、經濟扶助、就業輔導等面向之協助，資源統合更有助於當事人解決家庭問題或紛爭。人力配置上，則依家事事件法及該法審理細則之規定而設有調查保護室，開庭前由家事調查官先與當事人進行深度訪談，協助法官理解當事人家庭樣貌。

為期 2 週之家事法院實習，除了見習法官審理家事事件，亦參與院內駐點資源聯繫會議、家事調查官訪談、家庭暴力處遇鑑定計畫等事務，從不同面向理解如何細膩處理家事事件之案件事實、法律爭議及當事人情緒。以下將擇要分享實習家事事件實務時之所見及反思。

一、家事調查官訪調實務

因家事事件時常牽涉未成年子女權利義務行使、負擔之判斷，過去雖有社工依各縣市主管機關之託而介入個案，但與法院缺少銜接，故成效不彰。

在家事事件法施行後，依家事事件法第 18 條第 1 項、家事事件審理細則第 33 條、第 35 條第 1 項前段及第 37 條第 1 項之規定²⁴，即應由家事調查官在法院審理前，先就當事人爭執之事實對兩造進行訪談，並出具調查報告，因家事調查官具有社工、教育或心理等特殊專業知識背景，其調查後所出具之報告將有助於法官更具體清晰掌握當事人間之親子關係、互動模式，家事調查官亦能透過調查程序，於案件前階段即明確化兩造之聲明及主張，節省後續訴訟或非訟程序之審理時間。

家事調查官之調查程序，通常先由家事調查官在法院訪調當事人，在院訪視並非家事事件審理細則明訂之流程，但在院訪視可讓家事調查官初步了解並觀察當事人，與當事人建立友善之關係，亦可避免第一次訪視即前往當事人住家，因不了解當事人而發生當事人脾氣失控或是其他不利自身之狀況。因此，第二次調查才會至當事人住所進行實地訪談，以理解當事人之家庭關係、居住環境及親職、監護能力等資訊。另

²⁴ 家事事件法第 18 條第 1 項：「審判長或法官得依聲請或依職權命家事調查官就特定事項調查事實」；家事事件審理細則第 33 條「家事調查官承審判長或法官之命，就家事事件之特定事項為調查，蒐集資料、履行勸告，並提出調查報告、出庭陳述意見，或協調連繫社會主管機關、社會福利機關或其他必要之協調措施」、第 35 條第 1 項前段「審判長或法官得指定特定事項之範圍，定期命家事調查官為調查，於調查前並應使當事人或關係人以言詞或書面陳述意見」、第 37 條第 1 項「家事調查官於所定調查事項範圍內，應實地訪視，並就事件當事人、關係人之身心狀況、家庭關係、生活、經濟狀況、經歷、居住環境、親職及監護能力、有無犯罪紀錄、有無涉及性侵害或兒少保護通報事件、資源網絡等事項為必要之調查」。

若有觀察親子互動情形之必要，通常會於法院之觀察室進行，避免在實地訪談時一併觀察親子互動，反倒可能衍生一方於訪談後不依協議返還小孩之情形，亦可能視案件需求而指定不同場所進行訪視，如學校、安親班等。

學習司法官在學習期間有機會接觸二種案件性質不同之家事調查程序，分別簡介如下：

（一）履行勸告案件之訪調

「履行勸告」一詞，過去學習時較少聽聞，其意旨有別於強制執行，希冀使家事事務之兩造得以較和緩之流程進行。法院經債權人聲請履行勸告後，通常命家事調查官先行了解債務人不履行之原因，再依家事調查官之調查結果及法院之認定，勸告債務人履行債務。若債務人有意履行，亦可能由法院擬定試行方案，並載於訊問筆錄，再於一定期間後確認兩造是否履行原定執行名義內容，或同意改以試行方案進行會面。

本件案件事實為，兩造於酌定親權前已先有定暫時處分之調解成立，惟債務人並未依約履行，債權人進而提起履行勸告，法官收案後則命家事調查官出具報告，家事調查官與兩造約定時間到院觀察是否確有債務人不交付子女之原因（畏懼債權人）。家事調查官設計之流程為：先使債務人攜帶未成年子女

到院，並於法院之溫馨室對談，觀察債務人與未成年子女之互動為何，再請債務人暫時至其他房間休息，家事調查官則與未成年子女遊戲、對談，使其放鬆身心後，再使債權人進入溫馨室，觀察子女與債權人之互動。

經調查後，本件未成年子女並無債務人所述畏懼債權人之表現，甚而在債權人欲離去時，未成年子女便不斷表示希望與債權人同住，惟因兩造並未達成共識，故家事調查官仍先勸諭未成年子女與債務人一同離去，以免債務人以後不願再將未成年子女攜帶至院，並與兩造約定定期協同未成年子女到院見面。峰迴路轉的是，債務人帶領未成年子女離開溫馨室後，未成年子女明確向債務人表達希望能與債權人同住之情（家事調查官亦在場），債務人亦願意親自將未成年子女帶回溫馨室，向債權人表示可以如調解筆錄所載方式履行。雖兩造間尚有許多案件在院，但或許能一次一次面對問題，對兩造、對未成年子女而言都是很勇敢的事。

（二）改定未成年子女權利義務行使負擔案件之訪調

本件係先與母親進行到院訪視，母親為聲請改定未成年子女權利義務行使負擔之聲請人，家事調查官以先前社工訪視之報告為基礎，主要針對下列事項進行調查：①相對人有無對未成年子

女未盡保護教養義務或對未成年子女不利之情事；②未成年子女與兩造及相對人家人之感情依附狀況；③聲請人與未成年子女之會面交往是否順利，如有不順暢之原因為何。

訪調過程中，家事調查官針對聲請人所主張之事項，一一詳細詢問經過為何，例如相對人會經常對未成年子女發脾氣、未給未成年子女足夠之生活費導致其無法買飯吃、未帶未成年子女看醫生等事項，嗣後則會再針對聲請人主張之事項詢問相對人及未成年子女，且本件聲請人所主張之事情部分係由未成年子女之安親班老師告知，故此部分亦會再詢問安親班老師事情經過。

訪視過程中，家事調查官會針對未成年子女與兩造間過去及現在之相處細節為詢問，並進一步了解若改定親權，聲請人能夠給與未成年子女之教養及扶養計畫為何，以及相對人與未成年子女間之交往會面之頻率等事項。由於本件聲請人部分主張涉及相對人之家人，因此未來在訪視相對人時，亦會詢問相對人之家人關於相對人與未成年子女之生活相處情形，及聲請人主張之事情經過為何等事宜，以客觀呈現兩造與未成年子女間之相處狀況及情感依附。

（三）小結

家事調查官直接面對並詢問、調查當事人主張及與紛爭相關之資訊，相

較於負責審理之法官，更有機會接觸到當事人在私領域才較可能顯現出來的情緒、行為，當事人可能會期待家事調查官同理其困境，但家事調查官之任務在於調查與分析家庭紛爭形成之相關事實，故在調查程序中仍會與當事人有明確界線，例如於當事人陳述訴求時會複述確認之，但若過於表達同理，恐有使當事人誤以為家事調查官與其為同一陣營，反倒不利調查工作進行。因此，家事調查官通常會將自身調查工作與社工、諮商師之工作劃界區隔，並在調查前明確說明調查之目的及調查事項，以避免當事人誤會調查實益。另家事調查官亦特別分享其訪談技巧，由於案件通常牽涉子女親權酌定，父母提出之主張易流於片面而瑣碎，因此就父母書面或前次陳述之事實，可以用「換句話問」之方式確認其陳述一致性，若事實陳述前後矛盾，便能在調查報告交代之。

調查程序中，家事調查官遇到的部分問題，與法官開庭審理時遭遇相似，透過觀察家調官的細膩作法，亦對於學習開庭時如何和諧實踐訴訟指揮，進而與當事人理性溝通，有所助益。且見習家事調查官訪談時，亦觀察到當事人在調查過程中曾多次重述法官開庭之曉諭內容，顯見法官開庭之陳述，對於當事人均可能造成深刻印象及影響，故應謹慎且善用此種話語權力，才有促成

良善結果之可能。

二、監護宣告鑑定實務

關於聲請監護宣告事件之鑑定程序，依家事事件法第 167 條第 1 項規定²⁵，法院原則應於具精神科專科專業之鑑定人前，就應受監護宣告之人之精神或心智狀況，訊問鑑定人及應受監護宣告之人，民國 108 年則新增同條第 1 項但書「例外有事實足認無訊問之必要者，不在此限」，以增加法官審酌此類案件之裁量空間，並修訂同條第 2 項，明確規範精神科專科醫師除參與鑑定外，亦須出具書面報告。因此，聲請監護宣告鑑定，須由法官、專科醫師、應受監護宣告人一同在場進行鑑定程序，並非專科醫師單純在場參與或提出診斷證明書或殘障手冊即可為監護宣告，聲請人亦應主動聯繫專業醫師，可聯絡以往就診之主治醫師，或自行尋找相關之專科醫師（精神科、腦神經科等背景），再陳報法院。

實際鑑定流程，法官將會同鑑定人即精神科醫師至應受監護宣告人面前，先由法官先行訊問受鑑定人，其中為確認人別，必須訊問其姓名年籍、在

場之人與其關係、今日日期等，法官並會初步判斷受鑑定人之病況及反應能力，如是否躺臥在床、使用維生設備或無法清楚回答自己姓名等；其次，由鑑定人鑑定受鑑定人之身心狀況，鑑定人可能會詢問數字、金錢加減、辨識現在為早上或晚上、某些特定物品之用途等問題，以確定受鑑定人之定向力、辨識能力、抽象思考能力、計算能力、現實反應能力、認知能力等；嗣醫師會判斷及陳述受鑑定人是否已達不能為或受意思表示之程度，抑或僅有受輔助宣告之必要，再由法官詢問在場聲請人或關係人對鑑定過程之意見，並確認聲請人間是否已有協議指定監護人及開具財產清冊之人。鑑定結束後，鑑定人將再整理完整書面紀錄並陳報法院。

監護宣告裁定之判斷，原則均會尊重鑑定人之意見，然若當事人之精神狀況處於模糊地帶，而法官與鑑定人對於聲請受監護宣告者是否已達不能為意思表示之狀態見解歧異，法官得對病患詢問先前鑑定人問過之相同問題，再請書記官將病患之反應記明筆錄，以作為未來撰寫裁定之依據。又若聲請人對於

²⁵ 家事事件法第 167 條：「法院應於鑑定人前，就應受監護宣告之人之精神或心智狀況，訊問鑑定人及應受監護宣告之人，始得為監護之宣告。但有事實足認無訊問之必要者，不在此限。鑑定應有精神科專科醫師或具精神科經驗之醫師參與並出具書面報告。」

應由何人擔任受監護宣告者之監護人有所爭執，得依家事事件法第 165 條²⁶ 為其選任程序監理人，並請程序監理人訪視應受監護宣告者，就何人適任監護人之一事表示意見。

另值得注意者為，依照家事事件

法第 77 條第 1 項及其審理細則第 138 條第 1 項²⁷，法院為有關監護宣告之裁定前，應通知得被選任之監護人參與程序，即將其列為家事非訟程序之關係人，鑑定程序通知及監護宣告之裁定依法亦應送達之。

²⁶ 家事事件法第 165 條：「於聲請監護宣告事件、撤銷監護宣告事件、另行選定或改定監護人事件、許可終止意定監護契約事件及解任意定監護人事件，應受監護宣告之人及受監護宣告之人有程序能力。如其無意思能力者，法院應依職權為其選任程序監理人。但有事實足認無選任之必要者，不在此限」。

²⁷ 家事事件法第 77 條：「法院應通知下列之人參與程序。但通知顯有困難者，不在此限：一、法律規定應依職權通知參與程序之人。二、親子關係相關事件所涉子女、養子女、父母、養父母。三、因程序之結果而權利受侵害之人。法院得通知因程序之結果而法律上利害受影響之人或該事件相關主管機關或檢察官參與程序。前二項之人或其他利害關係人得聲請參與程序。但法院認不合於參與之要件時，應以裁定駁回之」；家事事件審理細則第 138 條第 1 項：「法院為有關監護宣告事件之裁定前，應通知得被選任之監護人參與程序。但通知顯有困難者，不在此限」。