臺灣花蓮地方法院民事判決

112年度親字第2號

原　　告　乙○○　住○○縣○○市○○○路00○0號

000000000000000000

丁○○

000000000000000000

上　一　人

法定代理人　戊○○

000000000000000000

共　　同

訴訟代理人　黃子寧律師（法扶律師）

被　　告　丙○○（日本國人，現人在境外，應受送達處所

000000000000000000

000000000000000000

庚○○

000000000000000000

甲○○

000000000000000000

上列當事人間否認推定生父等事件，本院於民國113年3月5日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

確認原告乙○○○（男、民國00年0月00日生、身分證統一編號：Z000000000號）、丁○○（男、民國00年0月00日生、身分證統一編號：Z000000000號）均非其母戊○○自被告丙○○（男、日本國人、西元0000年0月00日生、護照號碼：MM0000000號）受胎所生之婚生子女。

確認原告乙○○○、丁○○與被告庚○○之父、被告甲○○之子己○○（男、民國00年0月00日生、身分證統一編號：Z000000000號、已於民國111年9月23日死亡）間之親子關係存在。

訴訟費用由原告負擔。

理　由

壹、程序方面：

一、按親子關係事件當事人之一方為中華民國國民者，由中華民國法院審判管轄，家事事件法第69條準用同法第53條第1項第1款定有明文。而被告在中華民國應訴顯有不便者，不適用前項之規定，家事事件法第53條第2項固有明定，然考其規定之立法目的，係在避免被告應訴困難，保障被告程序權而設，所謂「應訴顯有不便」，從制度及目的性考量，應不得單純以被告不在本國而主張應訴顯有不便，尚應參酌其他事由及證據。蓋倘不作此限縮解釋，將使本國法院無從取得國際審判管轄權，影響原告使用本國訴訟制度主張權利，反須花費龐大費用，至外國起訴及應訴。且家事事件法第53條第2項屬抗辯事項，被告是否應訴不便，非經被告提起抗辯，法院自無庸審酌有無同法第53條第2項所定情形（臺灣高等法院暨所屬法院101年法律座談會民事類提案第23號參照）。查本件原告乙○○○、丁○○均為中華民國國民，有戶籍謄本（現戶全戶）1件為證（見本院卷一第21頁），又被告丙○○○為日本國人，經本院合法通知，未據被告到庭或以書面為應訴不便之抗辯等情，亦有本院國外公示送達公告、網路公示送達公告、公告揭示證書、駐大阪辦事處民國113年1月4日大阪字第1131030035號函及所附送達信封（日本郵政機關註明查無被告丙○○○而退件）、家事報到單等件在卷足憑（見本院卷二第99至107、127頁），依據上開條文及說明，我國法院就本件應有國際審判管轄權。

二、按數家事訴訟事件，或家事訴訟事件及家事非訟事件請求之基礎事實相牽連者，得向就其中一家事訴訟事件有管轄權之少年及家事法院合併請求，不受民事訴訟法第53條及第248條規定之限制；前項情形，得於第一審或第二審言詞辯論終結前為請求之變更、追加或為反請求，家事事件法第41條第1、2項定有明文。原告起訴主張「確認乙○○○、丁○○均非其母戊○○自被告丙○○○受胎所生之婚生子女」（見本院卷一第43頁），嗣後陸續具狀追加（含當庭撤回後再追

加）己○○（已歿）之子庚○○、母甲○○為被告，並變更聲明為：㈠「確認原告乙○○○、丁○○均非其母戊○○自被告丙○○○受胎所生之婚生子女」、㈡「確認原告乙○○○、丁○○與被告庚○○之父、甲○○之子己○○間之親子關係存在」（見本院卷二第9、64、69、130頁）。核原告請求否認推定生父，並請求確認親子關係存在，關鍵在於血緣之真實，其所請求之各事件間之基礎事實相牽連，自得合併請求。故本件原告就上述數家事訴訟事件為訴之變更追加及合併請求，核與前揭規定相符，應予准許。

三、原告得提起本件確認之訴：

㈠按就法律上所定親子關係或收養關係有爭執，而有即受確認判決之法律上利益者，得提確認親子或收養關係存在或不存在之訴，家事事件法第67條第1項定有明文。再者，確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上之利益者，不得提起，而所謂「即受確認判決之法律上之利益」，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言，故確認法律關係成立或不成立之訴苟具備前開要件，即得謂有即受確認判決之法律上之利益。又「原告法律上之地位，僅於爭執其主張之親子關係者，為與其主張之親子關係有法律上利害關係之人時，始會有不安之狀態存在，而有以確認判決將之除去之必要，故確認親子關係存在訴訟之被告當事人適格，即須與確認利益之有無併同考量…甲於生父乙死亡後多年，欲訴請確認其與乙間之親子關係存在，即應以對甲與其生父乙間之親子關係有爭執之他繼承人為被告」（臺灣高等法院暨所屬法院107年法律座談會民事類提案第31號研討結果參照）；積極確認之訴，祇須主張權利之存在者對於否認其主張者提起，當事人即為適格，否認之人有數人者，除有必須合一確定之情形外，無強令原告對於否認人全體提起確認之訴之法律上理由（最高法院60年台上字第4816號判例意旨參照）。此確認之利益，在被告就該親子關係之存否

有爭執時，得認為原告有確認之利益，縱使就身分關係之存否，當事人間無爭執，如有更正戶籍上之記載（參見戶籍法第22條、戶籍法施行細則第13條第14款），使身分關係明確之必要時，亦應認有確認之利益。

㈡原告主張其等與被告丙○○○間無真實血緣關係存在，惟因婚生推定而登記為被告丙○○○之子，原告實為其母戊○○自己○○受胎所生之子等情，因原告與被告丙○○○、訴外人己○○間親子關係所生之扶養、繼承等私法上權利存否尚不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險之狀態，得以確認判決除去之，故原告提起本件訴訟顯具有確認之法律上利益。且家事事件法第67條立法理由第一點亦揭示「親子或收養身分關係是否存在，為定子女與被指為生父或生母間、養子女與養父母間有無扶養、繼承等法律關係之基礎，並常涉及第三人（如其他繼承人）之權利義務；復因現今科技進步，親子關係形成原因多樣化，已非單純僅由血緣所生者始構成親子關係（例如人工生殖法第二十三、二十四條規定），如有即受確認判決之法律上利益之人，就民法或其他法律所定親子或收養關係有爭執者，自應許其就親子或收養之關係存否，得提起確認之訴，俾使紛爭當事人有得以利用訴訟程序之機會，以應實際之需要，並保護子女之權益…至於有無上開法律上利益，應依具體個案情形判斷之，而與本案請求在實體法上有無理由之問題有別」，是被告庚○○援用最高法院43年台上字第1180號判例意旨，稱確認事實上親子關係不能發生法律上之親子關係，無達成如形成之訴效果，變更戶籍登記之親子關係云云，實有誤解。

㈢又己○○之子即被告庚○○雖曾向本院聲請拋棄繼承准予備查在案，有本院家事事件公告查詢結果附卷可查（見本院卷二第135、137頁），然庚○○所拋棄者乃係其繼承己○○遺產之財產上權利，其與己○○間所具身分上之關係，不因其已無法繼承己○○之遺產而有所影響，況原告是否確為己○○所生，亦會影響原告與被告庚○○間究有無發生私法上兄

弟姊妹之身分關係，依前揭規定及說明，本件前開聲明㈡僅須對原告與己○○間之親子關係有爭執之己○○之子庚○○、母甲○○為被告，當事人即為適格，應予敘明。

四、被告丙○○○、庚○○、甲○○均未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決（家事事件法第51條、民事訴訟法第385條第1項前段規定參照）。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張其等之母戊○○與被告丙○○○（日本國人）於79年5月15日結婚，被告丙○○○婚後短暫與戊○○在我國同居，不久即返回日本；戊○○於婚姻關係存續中育有原告乙○○○、丁○○，嗣戊○○與被告丙○○○於112年10月31日經本院以112年度婚字第2號判決離婚確定；因戊○○於受胎期間曾與被告庚○○之父、甲○○之子己○○認識交往，並發生性關係，乃分別於93年9月28日、00年0月00日生下原告乙○○○、丁○○；惟戊○○受胎當時，與被告丙○○○之婚姻關係仍存續中，原告乙○○○、丁○○乃依法推定為被告丙○○○之婚生子女；然原告乙○○○、丁○○實係受胎自己○○，此有博微生物科技股份有限公司DNA親緣關係諮詢報告單可參；雖戊○○與被告丙○○○業已離婚，惟原告乙○○○、丁○○現行戶籍資料上父親欄仍登記為被告丙○○○，已影響原告乙○○○、丁○○基於親子關係所生扶養、監護、財產繼承等法律關係，爰依法提起本件確認之訴等語，並聲明如主文第1、2項所示。

二、被告則以：

㈠被告庚○○雖未於最後言詞辯論期日到場，惟具狀主張原告曾於追加起訴狀內稱原告自幼即由己○○扶養，即原告自承其等本知己○○為親生父親，復於己○○過世時，原告以己○○之子參加喪禮，有訃文1紙為證，原告提起本件否認推定生父之訴，已逾民法第1063條第3項之2年除斥期間；又依最高法院43年台上字第1180號判例意旨，確認事實上親子關

係不能發生法律上之親子關係，無達成如形成之訴效果，變更戶籍登記之親子關係，是原告提起本件確認親子關係存在之訴，亦無理由等語。並聲明：原告之訴駁回（見本院卷二第65至68、77、123至125頁）。

㈡被告丙○○○、甲○○均未於言詞辯論期日到庭，亦未委任訴訟代理人表示意見或以書狀作何聲明及陳述。

三、得心證之理由：

㈠關於否認推定生父部分：

1.涉外民事法律適用法於99年5月26日經總統公布修正，全文63條，並於000年0月00日生效施行。修正後該法第62條規定：「涉外民事，在本法修正施行前發生者，不適用本法修正施行後之規定。但其法律效果於本法修正施行後始發生者，就該部分之法律效果，適用本法修正施行後之規定」。查被告丙○○○為日本國人，原告乙○○○、丁○○及其生母則為中華民國國民，本訴訟自屬涉外民事事件無疑。又原告是否為被告丙○○○之婚生子女，溯及至原告出生時即已認定，則依前揭涉外民事法律適用法第62條規定，本件應適用修正施行前之規定。

2.又子女之身分，依出生時其母之夫之本國法；依本法適用當事人本國法時，如依其本國法就該法律關係須依其他法律而定者，應適用該其他法律，依該其他法律更應適用其他法律者，亦同。但依該其他法律應適用中華民國法律者，適用中華民國法律，修正前涉外民事法律適用法第16條第1項前段、第29條分別定有明文。查原告出生時其母之夫即被告丙○○○為日本國人，有戶籍謄本（現戶全戶）1件在卷可佐（見本院卷一第21頁），依上開修正前涉外民事法律適用法第16條第1項前段規定固應以日本國法為準據法；惟依日本國「有關法適用之通則法」〔相當於我國涉外民事法律適用法，於平成18年6月21日公布，平成19年（2007年）1月1日施行〕第32條規定：「親子間之法律關係，於子女之本國法與父或母之本國法（父母一

方死亡或不詳之場合，以他方之本國法）相同者，依子女之本國法，其他情形則依子女之常居所在地法」，同法附則第2條規定：「改正後之有關法適用之通則法（新法）之規定，原則上亦適用於施行前所生之事項」。是以，日本國法有關親子間之法律關係，並非專以日本國法為依據，而是得反致適用其他法律。原告乙○○○、丁○○出生時為中華民國國民，而父母分別為日本國民及中華民國國民，故依前揭日本國「有關法適用之通則法」第32條規定，應以原告之本國法即中華民國法為本件之準據法。

3.按從子女出生日回溯第181日起至第302日止，為受胎期間。妻之受胎，係在婚姻關係存續中者，推定其所生子女為婚生子女。前項推定，夫妻之一方或子女能證明子女非為婚生子女者，得提起否認之訴。前項否認之訴，夫妻之一方自知悉該子女非為婚生子女，或子女自知悉其非為婚生子女之時起2年內為之。但子女於未成年時知悉者，仍得於成年後2年內為之，民法第1062條第1項、第1063條分別定有明文。

4.原告主張之上開事實，業據提出戶籍謄本（現戶全戶）、佛教慈濟醫療財團法人花蓮慈濟醫院死亡證明書、博微生物科技股份有限公司DNA親緣關係諮詢報告單等件為證（見本院卷一第21、25、63、65頁），亦有被告丙○○○之入出境資訊連結作業、本院112年度婚字第2號民事判決在卷足憑（見本院卷一第85頁、本院卷二第133至134頁）。又觀諸上開諮詢報告單之結論記載：「送檢註明為己○○與乙○○○之檢體，其相對應之各DNA型別均無不符，故不排除一親等直系親緣關係之機率為99.00000000%」、「送檢註明為己○○與丁○○之檢體，其相對應之各DNA型別均無不符，故不排除一親等直系親緣關係之機率為99.00000000%」等語（見本院卷一第63、65頁），足見原告血緣上之父應為己○○而非被告丙○○○。是以，原告主張其等非被告丙○○○之婚生子女，而係其母自己

○○受胎所生等情，要屬真實，堪以採信。

5.上開鑑定報告係於111年10月13日作成，原告於知悉該鑑定結果作成後之111年11月2日具狀向本院提起本件之訴，此有起訴狀上本院之收文章可證（見本院卷一第19頁），顯未逾民法第1063條第3項所規定之法定除斥期間，且原告所主張之其等非生母自被告丙○○○受胎所生一情亦堪信為真，是其等所請合於法律規定，應予准許，爰判決如主文第1項所示。

6.至於被告庚○○具狀稱原告自幼即由己○○扶養，即原告自承其等本知己○○為親生父親，復於己○○過世時，原告以己○○之子參加喪禮，原告提起本件否認推定生父之訴，已逾民法第1063條第3項之2年除斥期間云云，並提出訃文1紙為證（見本院卷二第66、115頁）；然遍查全卷，原告並未提出證據證明其等自幼即由己○○扶養，況上開訃文內容本係己○○家屬登載，該訃文甚記載己○○之「護喪妻」為「戊○○」，顯與己○○逝世時之戊○○戶籍謄本登載配偶為「丙○○○」不符，是無法僅以上揭訃文遽認原告2人自幼即確實知悉其等生父為己○○，被告庚○○所言尚不足採信。

㈡關於確認親子關係存在部分：原告主張其等與被告丙○○○間無真實血緣關係存在，原告為其母戊○○自己○○受胎所生之子等情，因原告與被告丙○○○、訴外人己○○間親子關係所生之扶養、繼承等私法上權利存否尚不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險之狀態，得以確認判決除去之，故原告提起本件訴訟顯具有確認之法律上利益，已如前述。本件原告之生父應為己○○，業經本院認定如前，從而，原告據以請求確認其等與己○○間父子之親子關係存在，於法核屬正當，亦應予准許，爰判決如主文第2項所示。

四、本件否認推定生父及確認親子關係存在之訴，被告應訴實係依法律規定所不得不然，核屬伸張或防衛權利之必要，是本

件訴訟費用，自應依民事訴訟法第81條第2款規定，命原告負擔訴訟費用，始為公允。

五、據上論結，本件原告之訴為有理由，依家事事件法第51條、民事訴訟法第385條第1項前段、第81條第2款，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　19　　日

家事法庭　法　官　周健忠

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日之不變期間內，向本院提出上訴狀。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　19　　日

書記官　陳佩姍