臺灣高等法院臺中分院民事判決

114年度家上字第76號

上　訴　人　張協隆

000000000000000000

訴訟代理人　林彩微

被上訴人　　臺灣彰化地方檢察署檢察官

000000000000000000

訴訟代理人　朱麗娟

上列當事人間確認收養關係存在事件，上訴人對於中華民國114年5月27日臺灣彰化地方法院114年度親字第1號第一審判決提起上訴，本院於114年9月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：伊父○○○為○○○之子，因○○○胞弟○○○婚後膝下無子，乃於民國33年4月19日出養給○○○及○○○○夫妻，且因該收養關係發生於日治時期昭和年間，○○○收養○○○之效力亦可及於○○○○，而上訴人之母○○○○於54年9月1日過世後，上訴人與弟、妹均由○○○○扶養長大成人，共同生活30餘年，直至○○○○於87年10月14日以91歲高齡病逝，伊等均稱○○○○為祖母。由於接獲臺中市政府關於被繼承人○○○（○○○、○○○之父）之土地測量結果通知書，因辦理○○○該等土地繼承事宜（○○○於27年12月10日死亡，○○○於49年8月2日死亡，○○○○可再轉繼承），伊是否為○○○○之繼承人有爭議，為此請求確認○○○與○○○○間收養關係存在（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡確認○○○與○○○○間收養關係存在。

二、被上訴人則以：引用原審判決理由等語置辯。並答辯聲明：

上訴駁回。

三、本院判斷：

㈠按養子女與養父母之關係，須收養者有以他人之子女為子女之意思而收養之，始能發生。若僅有養育之事實，而無以之為子女之意思，則被養育者，自不能取得養子女之身分（最高法院23年上字第4823號裁判要旨參照）。準此，有無收養之意思，即應以收養者之意思為張本，不能僅以戶籍登記為認定之依據。又（74年6月3日）修正前民法第1074條規定，有配偶者收養子女時，應與其配偶共同為之，乃課以配偶雙方應共同收養子女，而非謂只要有配偶關係存在，一方為收養行為時，另一方當然與被收養者成立收養關係。衡以台灣在日據時期本省人間之親屬事項，雖應依當地之習慣決之（最高法院57年台上字第3410號判決要旨參照），但收養之習慣不甚明顯時，原得以日本民法為條理而予補充之（見台灣民事習慣調查報告，156、163頁，前司法行政部68年版或法務部93年版173頁）。是日據時期昭和年代（民國15年）以後之台灣習慣，獨身之成年婦女固得獨立收養子女，然養親有配偶者，收養子女即應與其配偶共同為之，否則未為收養意思表示之配偶一方，自得依當時日本民法第853條之規定，於相當期間內行使撤銷權（見同上法務部93年版173頁），縱未為撤銷行為，收養關係仍僅存在於收養者與養子女間，未為收養意思表示之配偶，與養子女間並不發生養親子關係（最高法院94年度台上字第2155號判決意旨參照）。

㈡查○○○與○○○○於16年（昭和2年）2月10日結婚，於19年（昭和5年）8月20日收養○○○（00年0月00日出生，46年9月12日死亡）為養女，○○○（00年0月00日出生）則於33年（昭和19年）4月19日入戶為養子，且○○○有收養○○○等情，為兩造所不爭執，並有戶籍資料足憑（見本院卷第93頁、原審卷第25頁），固堪認定。惟上訴人主張33年4月19日○○○緣組入戶為養子時，實係○○○與○○○○共同收養○○○乙節，則有疑義。經核對卷內能查得之戶籍資

料，以時序臚列如下：

1.依○○○原住「臺中廳○○○堡○○庄○○000番地」改隸為「臺中州○○郡○○庄000番地」之日治時期戶籍資料所載，○○○於昭和4年寄留至彰化市，○○○○於昭和7年寄留至○○○該彰化市寄留地時，其等養女○○○之事由欄有註記隨「養母」○○○○寄留至彰化市，而○○○在昭和19年被收養前，先於昭和10年及13年寄留至○○○彰化市寄留地（見本院限閱卷第47頁）。

2.至昭和13年○○○就上開「臺中州○○郡○○庄000番地」，因原戶主○○○死亡而「二付戶主相續」之日治時期戶籍資料，事由欄開始出現○○○被收養之記載，惟比對同戶○○○被收養之記載，○○○係載「昭和5年8月20日養子緣組入戶」，○○○則載「○○○卜昭和19年4月19日養子緣組」（見本院限閱卷第48頁），即○○○之收養關係，有特別揭示係「和（卜）」○○○之間。

3.其後昭和15年○○○因分家在「台中州○○市○○外00番地」另立為戶主之日治時期戶籍資料，戶內○○○、○○○之續柄（與戶主關係）欄，○○○載為「養女」、○○○載為「螟蛉子」，均記載係因緣組入戶而為養女及螟蛉子（見本院限閱卷第49頁）。

4.此後民國時期○○○為戶長之戶籍資料，○○○、○○○與○○○之稱謂關係雖為養女、養子，事由欄亦載有○○○「19年8月20日養子緣組入戶」，○○○「33年4月19日養子緣組入戶」，然「親屬細別」欄，○○○特別註明「戶長○○○之養子」，○○○該欄位則空白（見原審第25、71頁、本院限閱卷第51頁）。足見此戶籍資料所載○○○「戶長○○○之養子」，係在如實轉載上開2.之日治時期戶籍資料，意在重申○○○只是○○○之養子，再對比具有養女身分之○○○未有特別標註之記載方式，及上開1.之戶籍資料有記載○○○曾隨養母○○○○寄留至彰化市，暨上開戶籍資料均無○○○○收養○○○之紀錄等情，可知○○○僅被○○

○收養，並未被○○○○收養。

5.49年8月2日○○○在○○○過世後繼任為戶長之戶籍資料（見本院限閱卷第52頁），同戶內之○○○○其稱謂欄雖載為「母」，惟○○○本人之母親欄位則記載其母為「張林親」，仍無任何○○○○收養○○○之記載。是核諸前揭戶籍資料，實難認○○○在收養○○○時，○○○○有與○○○共同收養○○○之事實。

㈢○○○係33年（昭和19年）4月19日收養○○○，當時○○○已與○○○○結婚，此收養時點並在昭和年代（民國15年）以後，揆諸前揭最高法院見解，依當時台灣習慣，獨身之成年婦女得獨立收養子女，且養親有配偶者，收養子女即應與其配偶共同為之，未共同收養時，僅未為收養意思表示之配偶一方得撤銷他方配偶之收養行為，並非只要有配偶關係存在，一方為收養行為時，另一方當然與被收養者成立收養關係。準此，則○○○雖收養○○○，但此收養關係仍僅存在於○○○與○○○間，未為收養意思表示之○○○○，與○○○間並不發生養親子關係，故上訴人主張○○○收養○○○之效力及於其配偶○○○○，要不可採。

㈣上訴人雖舉證人即其舅舅○○○於原審之具結證詞為據，惟證人○○○係在上訴人問：是否知道○○○的養母是○○○○？答稱：對；嗣經原審法官詢問後，即稱：當年兩家相鄰而居，二姐出嫁與○○○後與○○○○同住，當時○○○仍健在，○○○均稱呼○○○○「母親（日語發音）」，其則稱呼○○○○為親家母，因當時年幼，故未曾詢問○○○為○○○○之親生子或養子等語（見原審卷第103至104頁）。足見證人○○○所稱知悉○○○的養母是○○○○等語，僅是憑藉○○○對○○○○之稱呼，並未實際查證過兩人間是否確有養親關係。且○○○係00年0月00日出生，於33年4月19日為○○○收養時，已年滿16歲，○○○稱養父○○○之配偶○○○○為「母親（日語發音）」，僅能認屬符合親族禮儀之尊稱，與法律上是否存有養親關係，無必然關聯，尚

無從僅因此稱呼，即認○○○與○○○○間存有收養關係。同理，上開㈡5.之戶籍資料中關於○○○○之稱謂雖載為「母」，仍無從證明○○○○確有收養○○○之事實。

㈤又○○○曾任職鐵路局，○○○為警察人員退休（見原審卷第25、72頁戶籍資料之職位、職業欄），經本院分別函詢其等任職之現存單位調閱○○○及○○○之人事資料結果，國營臺灣鐵路股份有限公司114年8月13日函暨附○○○人事資料（見本院卷第59至67頁），其中關於○○○之眷屬及婚姻子女狀況所載○○○有養子或長男○○○等節（見本院卷第62、65、67頁），僅能證明○○○有收養○○○；內政部警政署114年8月13日函暨附○○○警察人員人事資料表、公務員履歷表（見本院卷第53至58頁），其中關於○○○之親屬欄位稱謂「母」雖載為○○○○（見本院卷第55、56、57頁），然此僅係○○○主觀填載之人事資料，以供任職單位存查，難因此稱謂欄之記載即認○○○與○○○間存有收養關係。至○○○○之除戶謄本，雖載其稱謂為戶長○○○（即○○○之次子、上訴人之弟，其等親族關係可參本院限閱卷第37至43頁○○○繼承系統表）之祖母（見原審卷第45頁、本院限閱卷第31、35頁），然因該等戶籍資料仍無何○○○有收養○○○之紀錄，同屬無法以此稱謂證明○○○與○○○之收養關係存在。

四、綜上所述，上訴人無法證明○○○○有與○○○共同收養○○○，而○○○收養○○○之效力並不及於○○○○，上訴人請求確認○○○與○○○○間有收養關係存在，非屬正當，不應准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

六、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　14　　日

家事法庭　審判長法　官　黃綵君

法　官　陳宗賢

法　官　高士傑

正本係照原本作成。

上訴人得上訴。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　賴成育

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　14　　日