臺灣高等法院臺南分院民事裁定

115年度家抗字第31號

抗　告　人　A○1

000000000000000000

000000000000000000

上列抗告人因與相對人A○2即A○○3之繼承人等間請求確認收養關係不存在事件，對於中華民國115年7月8日臺灣臺南地方法院115年度親字第13號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定廢棄。

理　由

一、本件抗告意旨略以：抗告人為辦理祖父A４遺產登記事宜，經臺南市佳里地政事務所通知補正A○○３與A４之收養關係是否已終止，抗告人遂向臺南市安南戶政事務所查詢A○○３是否為A４之養女，惟依A４與A○○３之戶籍登記情形，兩者間收養關係是否存在尚有不明，致抗告人無法辦理A４所遺土地之繼承登記，抗告人即以A○○３之全體繼承人為被告，提起確認收養關係不存在之訴，請求確認A○○３與A４之收養關係不存在。原法院引用最高法院109年度台上字第120號民事判決意旨，認為就確認收養關係存否之訴，於養親子均已死亡應改列檢察官為被告，抗告人未予更正為由，於民國115年7月8日以115年度親字第13號裁定(下稱原裁定)駁回抗告人之訴。惟上開最高法院判決意旨，就確認收養關係存否之訴，於養親子均已死亡而有其他繼承人之情形，是否應以檢察官為被告，指出應視具體個案不同而定之，非表示凡確認收養關係不存在事件，於收養人及被收養人均死亡時，均一律以檢察官為被告。原裁定未說明本件究竟具備何種事實及法律上理由，足以認定必須以檢察官為被告，而不能以全部繼承人為被告，且縱認應以檢察官為被告，亦應先命抗告人為補正，非逕予駁回抗告人之起訴。原裁定遽予駁回抗告人之訴，於法有違。為此，爰請求廢棄原

裁定等語。

二、按家事事件法第3條所定甲類或乙類家事訴訟事件，由訟爭身分關係當事人之一方提起者，除別有規定外，以他方為被告。前項事件，由第三人提起者，除別有規定外，以訟爭身分關係當事人雙方為共同被告；其中一方已死亡者，以生存之他方為被告；依第39條規定提起之訴訟，於判決確定前被告均死亡者，除別有規定外，由檢察官續行訴訟。家事事件法第39條第1項、第2項、第50條第3項分別定有明文。又檢察官之職權為實施偵查、提起公訴、協助自訴、擔當自訴及指揮刑事裁判之執行，以及其他法令所定職務之執行，法院組織法第60條明文規定。另關於人民之權利、義務者，應以法律定之，中央法規標準法第5條第2款亦有明文。是檢察官職務涉及人民之權利、義務者，應以法律明文規定。從而檢察官非親子關係當事人，除立法者認係涉及公益之民事事件，如無當事人時，有必要由檢察官做為職務上之當事人，成為被告，以便利並確保訴訟程序之遂行，乃於法律明文規定外，尚不得於法律未有明文之情形，逕以檢察官為被告。而確認收養關係存在或不存在事件，為家事事件法第3條所定甲類家事訴訟事件，倘由第三人提起者，因同法第67條就被告適格並無特別規定，自應適用同法第39條之規定，即以訟爭身分關係當事人雙方為共同被告，其中一方已死亡者，以生存之他方為被告。如雙方均死亡者，因同法第50條第3項限於第三人業已依第39條規定提起之訴訟，於「判決確定前」被告均死亡時，始得由檢察官續行訴訟。倘第三人提起此類訴訟前，訟爭身分關係當事人雙方均已死亡者，因此時尚無訴訟繫屬，自無從依上開規定逕列檢察官為被告，縱認應類推適用家事事件法第63條第3項、第65條第3項規定以檢察官為被告，仍應視是否事涉公益性而認定之。

三、經查：

㈠所謂收養關係涉及公益，需法律介入加以保護，係因收養制度係將非具直系親子血緣的雙方，透過法律制度之認可，建

立形同血緣的親子關係，且繼親家庭亦需透過法定收養程序方能取得法定之監護權與親權，具備名符其實的親子關係，故民法第1072條至第1083條，兒童及少年福利與權益保障法第15條至第21條，家事事件法第114至119條，訂有相關實體、程序規定，法院得命專業人員進行訪視，或命共同生活一段期間，以評估出養之必要，進而決定是否認可收養，故有其公益性存在。然如養親子關係之當事人均已死亡，請求確認養親子關係之存否，已無涉扶養及監護權與親權之行使，僅攸關收養關係者間遺產繼承之問題，此與收養制度需由國家介入保護之公益性關連程度，顯屬薄弱，且參酌家事事件法第63條第3項(否認子女、否認推定生父之訴)、第65條第3項(確定母再婚後所生子女生父之訴)規定立法意旨及我國現行體制，乃於涉及公益之民事事件，如無當事人時，方以檢察官為被告，目的在於確保訴訟程序之遂行，屬對於欠缺被告之情形所為之特別規定，如收養關係當事人均已死亡，並有繼承人就收養關係存否具有利害關係時，即難謂其繼承人不具確認利益而否准其為訴訟當事人之適格結果。

㈡抗告人主張其為被繼承人Ａ４之孫，其向臺南市佳里地政事務所申請辦理Ａ４遺產繼承登記時，因地政事務所人員命其補正確認Ａ４於生前是否有對其養女Ａ○○３絕緣除戶終止收養，經其向臺南市安南戶政事務所查詢後，因Ａ○○３已死亡，相對人為其繼承人，始提起本件訴訟以相對人為被告，請求確認Ａ○○３與Ａ４之收養關係不存在等情，有抗告人提出之家事起訴狀、臺南市佳里地政事務所土地登記案件補正通知書、臺南市安南戶政事務所函、繼承系統表、被繼承人除戶謄本、繼承人戶籍謄本及民事陳報狀（原審法院115年度司家調字第114號卷第7至47頁、115年度親字第13號卷第21至45頁）在卷可稽，可見抗告人提起本件訴訟乃因辦理Ａ４遺產繼承登記之財產權所生，此與收養制度需由國家介入保護，具有公益性而應由檢察官擔任被告之情形，實屬有別，且本件訴訟繫屬前，收養關係當事人均已死亡，兩造

互為Ａ４、Ａ○○３之繼承人，收養關係存否對其等而言，亦有法律上利害關係而得為確認訴訟適格之當事人，揆諸前揭規定及說明，自無類推適用家事事件法第63條第3項、第65條第3項規定而以檢察官為被告之必要。此外，訴訟程序應列何者為當事人，與因具法律上利害關係通知參與訴訟之人，二者於程序參與及程序保障程度有所差異，不應將原即適格之當事人，改由法院以通知利害關係人參與訴訟之方式進行訴訟，本件訴訟相對人既為Ａ○○３之繼承人而具有確認利益，顯然亦無類推適用上開家事事件法規定由檢察官擔任被告，並以通知相對人參與訴訟方式進行之適當性。從而，抗告人提起本件訴訟，以Ａ○○３之繼承人即相對人為被告，於法並無有違。原裁定以本件訴訟事涉公益，應以檢察官為被告，抗告人未具狀更正而予駁回，尚有未洽。抗告意旨以此為由，指摘原裁定不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院將原裁定廢棄，發回原法院更為適法之處理。

四、據上論結，本件抗告為有理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　11　　日

家事法庭　審判長法　官　黃瑪玲

法　官　張家瑛

法　官　林勳煜

上為正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提再抗告，應於收受送達後十日內向本院提出再抗告狀（須附繕本），並繳納再抗告費新臺幣1500元。

提起再抗告應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。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　11　　日

書記官　陳宣妤

【附註】

民事訴訟法第495條之1第2項準用同法第466條之1第1、2項規定：

⑴對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

⑵上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。