

上訴人 丁○○

兼法定代理人 乙○○

兼法定代理人 甲○○

共 同

訴訟代理人 朱昭勳律師

許民憲律師

上訴人 丙○○

訴訟代理人 蔡明和律師

被上訴人 己○○

訴訟代理人 鄭淑賢

上列當事人間撤銷收養等事件，上訴人對於中華民國102年12月9日臺灣新竹地方法院101年度親字第30號第一審判決提起上訴，經本院於103年10月21日言詞辯論終結，茲判決如下：

主 文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：上訴人丁○○（以下以其名稱之）與伊有親子關係存在，業經臺灣新竹地方法院（以下稱新竹地院）99年度親字第37號判決確定（以下稱前案），該判決應對上訴人均有其效力。詎其生母即上訴人丙○○（以下以其名稱之）未經伊同意將丁○○出養於上訴人乙○○及甲○○夫婦（以下以其名稱之），其收養依民法第1076條之1第1項、第1076條之2第1項，應屬無效等情，訴請確認丁○○與乙○○、甲○○間之收養關係不存在，並定未成年人丁○○權利義務行使或負擔由被

01 上訴人任之之判決。

02 二丁○○、乙○○、甲○○以：丁○○之收養經新竹地院以98年
03 度司養字第74號裁定認可，被上訴人於其等收養前未曾認領丁
04 ○○，在法律上與丁○○並無父女關係，前案判決不過確認被
05 上訴人為丁○○血緣上之生父而已，不能據以否定其收養，何
06 況前案未經親子血緣鑑定，丁○○是否確係被上訴人所出仍不
07 無疑問等語，資為抗辯。丙○○則以：被上訴人與伊合意以新
08 臺幣（以下同）58萬元為價，由伊為被上訴人生子，於伊懷孕
09 後被上訴人給付與伊之少數金錢，係供伊生活，並非撫育丁○
10 ○之費用，不能認自幼撫育丁○○，而視為認領，且被上訴人
11 對於其所懷子女是否為其所出，有所懷疑，於其懷孕期間並未
12 曾認領丁○○，其後二人爭吵，更無認領情事，伊因而出養丁
13 ○○於乙○○、甲○○，業經依法由法院認可，其收養關係自
14 非無效等語為辯。

15 三查被上訴人因其妻不孕，於民國97年8月6日見網路上丙○○代
16 理孕母廣告，遂與之聯絡，經電郵往來，約定由被上訴人分期
17 給付總額58萬元予丙○○，二人於97年12月15日在旅館性交，
18 98年1月初，丙○○通知被上訴人伊已懷孕，其後並經常聯絡
19 被上訴人，要求陪同產檢等，被上訴人於產檢或其他會面時給
20 付每月約5千元與丙○○，其後又曾因丙○○租屋，給付押金
21 及首月房租，至98年5月間，兩人因故爭執，丙○○即不與被
22 上訴人聯絡，拒接其電話，被上訴人至其工作地點探視，亦為
23 其所拒，丙○○嗣於98年8月27日產下丁○○，不數日即出養
24 於無子女之乙○○、甲○○，並經新竹地院於99年1月18日以9
25 8年度司養字第74號裁定認可，辦理戶籍登記，被上訴人嗣於9
26 9年間提起確認與丁○○間親子關係存在之訴訟，案經新竹地
27 院以99年度親字第37號判決被上訴人勝訴確定等事實，為兩造
28 所不爭，並有被上訴人與丙○○之往來郵件、丁○○之出生證
29 明、戶籍謄本、前開認可收養裁定在卷可稽，並經本院調閱前
30 案核閱無訛。

31 四被上訴人與丙○○首對58萬元約定如何支付爭執，復就98年5

01 月間所以交惡以致絕裂之原因各執一詞。關於58萬元部分，丙
02 ○○稱係按月分10期支付，每月5萬8千元，被上訴人於本院則
03 稱：「係驗出懷孕給營養費每月5000用於吃，，臨盆前後月營
04 養5000+務工損失20000，其他尾款產後付清，孕中期魏懷孕
05 外出租屋要每月7000，其自願從58萬預支」等語（見本院一卷
06 192頁）。審酌被上訴人於前案100年8月16日民事聲請狀記
07 載：「按口頭約定，孩子生下來給其58萬營養費，產前每月聲
08 請人提供少量營費（無約定，但我實際提供約5000元+房租7000
09 元）」，而依其陳述，給付詳細為：「2009年1月24日第一次給
10 付魏營養費5000元，2009年1月24日（竹北中華路麥當勞5000
11 ），3月28日（公寓代付房租14000元，當晚去新竹市經國路麥當
12 勞請魏吃飯，付營養費5000元），5月1日（銀行轉賬8000），5
13 月12日（產檢當晚分手前給付5000元）。共計37000多元」（見
14 本院二卷25頁反面、26頁正面），與上訴人丙○○於前案99年
15 12月21日言詞辯論時自陳：總共拿到36000元相近。被上訴人
16 復稱：「魏2009年5月提出產後坐月子要4萬也從這58萬支付，
17 我還覺得她最後本人拿到約43萬有些少，就提議月子錢我另付
18 給月子中心，無需從58萬出」等語（見本院一卷第192頁），
19 足認被上訴人與丙○○雖談好以58萬元為價，但並未細談如何
20 支付。關於98年5月間被上訴人與丙○○所以交惡，據丙○○
21 稱：「被上訴人獲知上訴人丙○○懷孕後，雖有上開給予金錢
22 及租屋行為，然對於上訴人丙○○腹中胎兒仍抱持懷疑態度，
23 並要求檢驗DNA，驗出是被上訴人所有後始要付錢」（見本院
24 一卷19頁），「當時被上訴人堅持小孩不是他的，所以我已經
25 將小孩出養」（見前案卷23頁）被上訴人則稱：「丙○○對我
26 談到產前生活不便，我建議來板橋生產，於是魏計劃由新竹邱
27 永和婦產科轉板橋亞東醫院產檢生產。她態度很積極，5月12
28 日預約第一次來板橋產檢，4月18日和5月11日分別來簡訊提醒
29 我" 11日—12日要去板橋產檢，別忘記...幾點坐車去”等充
30 分證明。本來一切正常。但不巧的是產檢前1天，其姐突然在
31 外看到她懷孕，據其陰暗心態煽勸魏，說生完拿不到錢孩子無

01 人養，要我把全款一次付清，我說放心好了，生完孩子不給
02 錢，你不交付孩子過戶即可，大家都公平」（見本院一卷193
03 頁），「據說被告（按即丙○○，以下同）過去被人騙過，神
04 經過敏到斷定我肯定不給錢，隨後被告惱羞成怒中斷與我聯
05 絡」等語（見原審卷87頁），於前案言詞辯論時更稱：「被告
06 一直有傳簡訊是我的小孩，所以我才給被告錢，被告說他不想
07 讓家人知道這件事情，所以我在外面租了個房子給被告住，後
08 來是被告的家人知道被告懷孕，所以被告要求我要一次付清，
09 當時我也懷疑被告懷孕的小孩子是不是我的，所以我要求要驗
10 過DNA之後才要付款，不知道是不是因為這樣，所以被告就反
11 悔了，被告也沒有能力撫養，所以就將小孩出養，」（見前案
12 卷23頁反面、24頁正面），其所提出丙○○98年2、3月間之手
13 機留言：「你放心我沒騙你，小孩是你的！懷孕就是你我做愛
14 那晚！」於98年2月5日亦曾留言「我也不希望被騙！畢竟懷孕
15 不是在開玩笑的！」98年2月5日留言：「你放心好嗎？我沒騙
16 你」（見前案185頁），由是可知丙○○對被上訴人每月給予
17 數千元，原無異議，事後丙○○之姐獲知此事，害怕被騙，出
18 而要求被上訴人一次給付，被上訴人對於丙○○所懷是否自己
19 所出，原本不無懷疑，當然拒絕全額給付，兩人因此絕裂，丙
20 ○○拒絕與被上訴人聯絡。

21 五丙○○中斷與被上訴人聯絡後，據被上訴人自陳：「因為距離
22 其生產還有3個月，我想還有機會商談解決，平復一下心情，
23 就沒有緊迫不捨。那段時間打電話，魏很少接聽，但我一直在
24 努力爭取對大家公平的結果，．．．6月8日－11日我們好幾次
25 通話談判但沒談成。6月底，我擔心胎兒被她流產，去新竹便
26 利商店找她，我意圖按約定繼續給付當月房租營養費。一進
27 門，魏坐在收銀檯內低頭沉思，肚子還很大，我看到沒流產就
28 放心上前問"還要不要租金和營養"，她不回答我，拿起電話撥
29 打，我害怕找當地阿貓阿狗毆打，就趕緊離開(後看一審判決
30 書，當時竟然是報警來抓我?事後警察沒找我，因此我一直不
31 知道這事，否則肯定當場提誣告!現在也對此保留法律追訴

01 權)。我是守規矩的人，那是私立小店不是連鎖店，店內無其
02 他客人在場，我哪還敢繼續勸解?快速離開回去。路上接到其
03 姐打來電話，要我不要再去找丙○○，我說小孩生出來誰來
04 養?其姐很自信說"我們家來養，不用你管!"，那日是2009年6
05 月28日。當晚越想越氣，想繼續對孩子未來提出解決方案，但
06 對方不接，我祇好請我太太用手機跟她通話表達對孩子訴求。
07 ··· 當晚我太太跟她姐講，我忍不住就搶過電話問她
08 說，"不給孩子，豈有錢付到一半就不做道理?"，其姐說"什
09 麼錢?我們沒收你任何錢!你沒有證據!"我馬上告訴她"第一次
10 交錢有錄影，後來有轉賬收據，房租押金都有收據也有收據管
11 理員可證明....."，其姐才軟下來，但堅持孩子不用我管。考
12 慮到魏已被其姐"綁架"，我產前沒敢去新竹找魏(怕又被驅趕
13 毆打)，8月底，我估計預產期快要到了，多次致電魏談生產要
14 孩子，但魏幾乎都不接，有時她終於接一次，就聲稱孩子有她
15 家人養不用我管!然後很快掛斷。我的市話與兩隻手機號碼魏
16 都知道，以後我祇好改用公用電話，第一次打魏會接聽，再打
17 就不接聽，我祇好換其他新電話號碼像游擊戰一樣，但魏堅決
18 不允許我看孩子，更未說明要出養，這是8月底—9月底這一個
19 月的事。按常理魏休產假，去便利商店不可能找到她。魏父母
20 住哪我也不知道，當時覺得人海茫茫。9月—10月打過多次電
21 話給警局、戶政事務所等單位，都拒絕幫我查詢魏家住址，理
22 由是保護個人隱私。後來我祇好找社會處婦幼科詢問新竹是否
23 有被遺棄或虐待致死的嬰兒，但社會處不願幫忙，不同日期打
24 過十次電話，絕不是一次。我打電話給新竹縣警察局，值班警
25 察還訓我一通，說沒有證據不能幫我找人，這是法治社會規
26 則···孩子出生隔年3月14-15日，魏突發簡訊要借5000給小
27 孩付保姆費，我很高興以為總算有了機會，當即致電魏要探
28 視，這錢不用歸還···3月15日不僅我收到簡訊，也跟魏本
29 人通過電話。我滿懷期望看小孩，魏聽說要看到孩子才給錢，
30 很快掛斷電話(實際魏已把小孩出養)，我傻傻不知出養一事，
31 還夢想與魏和解付尾款領回孩子，故未急於採取法律行動。又

歷經半年奔波努力無功而返，2010年8月整理出過去證據，9月10日提告」（見本院一卷194頁至196頁）。被上訴人所提起者即前案，訴請確認與丁○○之親子關係存在，並以丙○○侵害其親權行使為由，訴請丙○○賠償其非財產上之損害。案經新竹地院受理，判決被上訴人勝訴，其主文為「確認原告與被告丁○○之親子關係存在。被告丙○○應給付原告新臺幣壹拾伍萬元。」全案業因當事人未上訴而確定。詢諸上訴人何以未上訴，陳稱：「養父母在另案確認親子關係之訴，認為他們是在確認血緣關係，養父母對於被上訴人與生母之間的關係並不清楚。」，並稱：「99年親字第37號判決重大違背法令，雖然是確定判決，但仍是無效判決，該判決沒有審酌認領的問題，鈞院不應受到另案判決的拘束。」等語（見本院二卷121頁、195頁反面）。按非婚生子女除經生父認領或視同認領外，與其生父在法律上不生父子關係，不得提起確認父子關係成立之訴（最高法院43年台上字第1180號判例參照）。前案判決理由欄記載：「認原告主張其為被告丁○○即戊○○之生父之事實為真實。綜上事證，原告主張原告與被告丁○○親子關係存在，即有理由。」，因而判決被上訴人勝訴，對被上訴人有否認領丁○○，未置一詞，且於該案審理時，已知丁○○出養於乙○○與丙○○夫婦，其收養效果如何，亦未論及，上訴人稱前案只確認血緣關係，即非無據。被上訴人主張：前案既已確定，被上訴人與丁○○法律上之父女關係即告存在，本案應受拘束云云，尚有誤解。

六丙○○於98年8月27日產下丁○○，不數日即出養於無子女之乙○○、甲○○，並經新竹地院於99年1月18日以98年度司養字第74號裁定認可，辦理戶籍登記，業如前述。被上訴人主張：系爭收養依民法第1076條之1第1項、第1076條之2第1項，應屬無效等情，提起本件訴訟。而我民法第1076條之1第1項本文及同法第1076條之2第1項規定，子女被收養時，應得其父母之同意，被收養者未滿七歲時，應由其法定代理人代為並代受意思表示。各該法條所謂父母，或得為法定代理人之父母，

01 應係具法律上父子關係者，而非僅具血緣關係之父母。被上訴
02 人主張：系爭收養未經伊同意，違反前開條文而無效，首需證
03 明者為其已於系爭收養成立前認領丁○○，與丁○○已有法律
04 上之父子關係存在。查被上訴人為加拿大籍，丙○○為本國
05 人，二人所從出之丁○○為非婚生子女，依其出生時之涉外民
06 事適用法第17條規定，其認領之成立要件，依各該認領人被認
07 領人認領時之本國法。是被上訴人主張業已認領丁○○，即應
08 符合我民法之規定。兩造對於被上訴人是否業已認領丁○○，
09 既有爭執，自應由被上訴人舉證證明。

10 七被上訴人主張：伊給付丙○○錢款，乃因其所孕育之胎兒為其
11 所從出，產前即有撫養胎兒之客觀事實，應認已自幼撫育，又
12 伊自丙○○懷孕，乃至產後，多次以意思表示認領等語，為上
13 訴人所否認。查上訴人因與丙○○約定由丙○○為其生育子
14 女，而同意給付錢款如前述，該等錢款乃因前開約定而給付丙
15 ○○，雖與孕育胎兒有關，丙○○因此花用，或有利於胎兒，
16 究與為撫育胎兒而給付者有別，被上訴人謂給付該等錢款為撫
17 育胎兒之客觀事實，已自幼撫育，應視為認領云云，自難採
18 信。至於所主張：自丙○○懷孕，乃至產後，多次以意思表示
19 認領等情，為上訴人所否認。被上訴人稱：伊為妻子不孕而與
20 丙○○為此約定，豈有可能不要孩子，自丙○○懷孕，陪同產
21 檢，給付錢款，乃至絕裂之後，不斷以電話聯絡，或至丙○○
22 工作場所探視，均曾表示要看孩子，應認已經認領。惟查：被
23 上訴人對於丙○○孕育之胎兒是否為其所從出，不無懷疑，於
24 前案自承：「當時我也懷疑被告懷孕的小孩子是不是我的，所
25 以我要求要驗過DNA之後才要付款」，概如前述，似此情況，
26 因胎兒有可能為自己所從出而關切，乃事理之常，於確認胎兒
27 為自己所出之前，謂已為認領，則與常理有悖，被上訴人雖
28 稱：先為認領，驗DNA不符再行撤銷即可云云，與情理實有違
29 背，不能採信。何況被上訴人主張曾以電話或至工作場所探視
30 丙○○情況，詳如理由五所載。依其所述，至丙○○工作場所
31 探視時，因丙○○撥打電話即快速離去，並無認領之意思表

01 示，而以電話聯絡雖部分有通聯記錄可證，但無以證明其內
02 容，且據被上訴人之陳述，丙○○或拒接或快速掛斷，或爭
03 吵，亦無以證明曾為認領之意思表示。被上訴人尚不能證明已
04 於丁○○出養之前為認領。

05 八、被上訴人不能證明已於丁○○出養之前為認領，則於丁○○出
06 養時即非丁○○法律上之父。其以丁○○出養於乙○○及甲○
07 ○，未經伊同意，依民法第1076條之1第1項、第1076條之2第1
08 項規定，其收養應屬無效為由，訴請確認丁○○與乙○○、甲
09 ○○間之收養關係不存在，即有未合。原判決以被上訴人給付
10 丙○○錢款，而認已自幼撫育丁○○，視為認領，而為上訴人
11 不利之判決，上訴意旨摘原判決不當，求予廢棄，為有理由。

12 九、本件事實已臻明確，兩造其餘攻擊防禦及舉證，與本案之判斷
13 不生影響，爰不一一論述，併此敘明。

14 十、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第450條、第78
15 條，判決如主文。

16 中 華 民 國 103 年 11 月 11 日
17 民事第九庭

18 審判長法 官 黃熙嫣

19 法 官 李昆曄

20 法 官 古振暉

21 正本係照原本作成。

22 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
23 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
24 （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
25 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
26 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
27 書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提
28 起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

01 中 華 民 國 103 年 11 月 13 日
02 書記官 林初枝

03 附註：
04 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：
05 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
06 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
07 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
08 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
09 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。