

# 最高法院民事裁定

112年度台簡抗字第79號

再 抗 告 人 甲○○

乙○○

丙○○

共同代理人 吳榮昌律師

上列再抗告人因聲請認可收養子女事件，對於中華民國111年12月28日福建金門地方法院裁定（111年度家聲抗字第2號），提起再抗告，本院裁定如下：

## 主 文

原裁定廢棄，應由福建金門地方法院更為裁定。

## 理 由

一、再抗告人之聲請意旨略以：再抗告人丙○○父母雙亡，長期將再抗告人甲○○、乙○○視同親生父母，雙方相互照顧多年，甲○○、乙○○願共同收養丙○○為養女，訂有收養契約書。丙○○無意圖以成立收養關係而免除法定義務，亦無對親生父母不利，抑或其他重大事由，足認違反收養目的之情形，並符合再抗告人意願，爰依民法第1079條第1項、家事事件法第115條規定，聲請認可收養。

二、福建金門地方法院111年度養聲字第5號裁定駁回再抗告人之聲請，再抗告人對該裁定提起抗告，原裁定駁回其抗告，理由如下：

(一)甲○○、乙○○之子丁○○與丙○○原為夫妻，雙方存在直系姻親關係，雖丁○○於民國108年間死亡，但不影響該姻親關係之存續，依民法第1073條之1第2款本文規定，甲○○、乙○○不得收養丙○○為養子女。再抗告人認其收養之權利遭限制，重點應在其姻親關係難以解消，而非上開規定有規範疏漏。

(二)修正前民法第971條後段，將「夫死妻再婚或妻死贅夫再婚」（下稱原條文），列為姻親關係消滅之原因。依74年6月3日之修正理由，可見原條文除違反性別平等原則外，立

01 法者明示考量民間實情，而將之刪除，是屬有意排除解消姻  
02 親關係，尚非規範漏洞。

03 (三)再抗告人欲終止姻親關係以行收養行為，目的係為維持丁○  
04 ○之子股存續，雖為人民形成家族制度、家業傳承之人倫關  
05 係，事涉其人格自由發展，乃屬受憲法保障之權利。然維持  
06 傳統倫理觀念之目的，與基於形成收養關係所生需要之基本  
07 權衝突，應如何取捨，乃立法者之規範形成自由。立法者既  
08 於民法第971條規定修正時作出取捨，復難認有社會變遷而  
09 需適時檢討修正，自不因其取捨結果限制人民權利，謂法院  
10 應依憲法訴訟法第55條規定聲請釋憲。

11 (四)從而，再抗告人間存在直系姻親關係，依民法第1073條之1  
12 第2款本文規定，其聲請認可收養，難予准許。

### 13 三、本院判斷：

14 (一)稱姻親者，謂血親之配偶、配偶之血親及配偶之血親之配  
15 偶，民法第969條定有明文。是姻親乃藉婚姻之媒介，使原  
16 無血緣之配偶，與他方一定親屬發生法律上之權利義務關  
17 係，所成立之身分關係，與因當事人基於意思自由、自主意  
18 思而結婚、收養所生身分關係之本質類似。民法為尊重人格  
19 自由，就婚姻關係及收養關係，得因當事人自主意思而合意  
20 解消或終止，皆有明文規定，此觀民法第1049條、第1080條  
21 第1項規定即明；就姻親關係，卻僅於同法第971條規定姻親  
22 關係因離婚或結婚經撤銷而消滅，別無可因當事人基於自主  
23 意思而合意終止之規定。於婚姻關係存續中，固不得由一方  
24 配偶之血親與他方配偶合意終止該姻親關係；惟配偶一方死  
25 亡，其與他方配偶之婚姻關係既已當然消滅，此時如謂死亡  
26 配偶之血親與他方配偶，全無合意終止本非基於血緣而生姻  
27 親關係之機會，相較於婚姻、收養關係之合意解消或終止，  
28 即屬剝奪生存配偶及死亡配偶血親之人格自由，與憲法第22  
29 條保障自由權之意旨不符。又74年間修正民法第971條時，  
30 固考量在我國民間，夫死妻再婚後，仍與前夫親屬維持原有  
31 姻親情誼者，所在多有之實情，因而將「夫死妻再婚或妻死

贅夫再婚時」刪除；惟未慮及生存配偶與他方血親間，原來因為婚姻存在而發生之姻親關係，是否得因婚姻關係消滅，而可基於自主意思決定合意終止，係立法者之疏忽、未預見或情況變更，而形成之法律漏洞，法院應予填補。

(二)養父母與養子女關係之雙方合意終止，應以書面為之，此觀民法第1080條第1項、第2項規定（下稱合意終止收養規定）即明。而民法由姻親關係所發生之權利義務，較收養關係為輕微，基於保障人格自由實現及發展之同一法律理由，應依平等原則，將合意終止收養規定，類推及於未經法律規範之合意終止姻親關係，以填補該法律漏洞，即配偶一方死亡後，其血親與生存配偶得以書面合意終止彼此之姻親關係。

(三)再抗告人稱：生存配偶得選擇是否與前配偶之血親維持姻親關係；甲○○、乙○○與丙○○之姻親關係終止後，應可准予收養，請求以終止姻親關係，來解決目前的法律困境等語（分見原法院家聲抗字卷16、49頁）。似主張其等有終止姻親關係之合意。倘若如此，再抗告人間之合意終止姻親關係，是否符合以書面為之之要件？乃原法院就此攸關甲○○、乙○○得否收養丙○○之直系姻親關係消滅情事，並未調查認定，僅以原條文及民法第971條規定修正理由為判斷依據，依上說明意旨，自有違誤。再抗告意旨，指摘原裁定適用上開規定顯然錯誤，求予廢棄，非無理由。

四、據上論結，本件再抗告為有理由。依家事事件法第97條，非訟事件法第46條，民事訴訟法第495條之1第2項、第477條第1項、第478條第2項，裁定如主文。

中 華 民 國 112 年 11 月 15 日

最高法院民事第二庭

審判長法官 沈 方 維

法官 方 彬 彬

法官 蔡 和 憲

法官 呂 淑 玲

法官 鍾 任 賜

01 本件正本證明與原本無異

02 書記官鄭涵文

03 中華民國 112 年 11 月 23 日