家事事件法中之收養訴訟事件－從實體法的觀點

文／林秀雄

壹 前言

家事事件法之制定過程一波三折，終於在民國100年12月12日立法院三讀通過，於101年6月1日施行，通過之版本其前半部歷經10年之詳細討論，而後半部僅四個多月即告完成[1]，實屬不易。又依家事事件法第199條規定所訂定之家事事件審理細則，亦趕在家事事件法施行前一天即民國101年5月31日完成。由於家事事件所包含之事件類型範圍廣泛，為因應各事件類型之特殊需求，以便定其審理時應適用之程序法理，乃依各該事件類型之訟爭性強弱程度，當事人或利害關係人對程序標的所享有之處分權限範圍及需求法院職權裁量以迅速裁判程度之不同，而於家事事件法第3條，將性質相近之事件類型，分別規定為甲、乙、丙、丁、戊等5類。又除家事事件法第3條前5項所列之家事事件以外，可能尚有其他應由少年及家事法院處理之家事事件，因此於該條第6項規定，其他應由法院處理之家事事件，除法律別有規定外，適用本法之規定。

與收養關係有關之家事事件，分散於家事事件法所定之5類之中，關於確認收養關係存在或不存在事件，被列為甲類事件（家事事件法3條1項4款）。關於撤銷收養及撤銷終止收養事件，被列為乙類事件（同法3條2項4款）。關於判決終止收養關係給與相當金額事件被列為丙類事件（同法3條3項4款）。關於認可收養、認可終止收養、許可終止收養事件被列為丁類事件（同法3條4項7款）。至於宣告終止收養關係事件，則屬於戊類事件（同法3條5項13款）。又依民法第1079條之5第3項規定，經法院判決撤銷收養者，準用第1082條之規定。亦即因撤銷終止收養而生活陷於困難者，得請求他方給與相當之金額，但其請求顯失公平者，得減輕或免除之。惟關於撤銷收養而給與相當金額事件，並不在前述5類家事事件之中，屬於該條第6項所謂其他應由法院處理之家事事件[2]。如此，將收養關係事件分別列為甲、乙、丙、丁、戊類事件及其他應由法院處理之家事事件，恐會造成適用上之困擾。本文僅就家事事件法中之收養身分關係訴訟事件，從實體法之觀點檢討家事事件法與家事事件審理細則之相關規定。至於終止收養關係或撤銷收養而給與相當金額事件，屬於家事財產事件，不在本文討論範圍之內。

貳 確認收養關係存在或不存在事件

民法關於收養無效之事由設有明文規定，依民法第1079條之4規定，收養子女違反第1073條、第1073條之1、第1075條、第1076條之1、第1076條之2第1項或第1079條第1項之規定者，無效。詳言之，關於收養人與被收養人未達法定年齡間隔之收養，立法者認為此種收養有背於公序良俗，易滋流弊，因此規定為無效。關於近親間及輩分不相當親屬間之收養，立法者認為此種收養有違我國倫理道德，而規定為無效。關於一人同時為二人之養子女，立法者認為此非容於淳風美德之社會，而將之規定為無效。為防止法定代理人假借收養之名，而行販嬰之實之情形發生，乃規定收養未經父母同意者，收養為無效。未滿7歲之未成年人被收養時，應由其法定代理人代為或代受意思表示。如其被收養未經真正之法定代理人代為或代受意思表示時，即與無法定代理人代為意思表示之情形相同，其收養應屬無效。又收養應以書面為之，並向法院聲請認可，此乃收養之形式要件，收養行為未具備形式要件，依民法第73條規定，即屬無效（29上1817號）。民國96年民法親屬編修正時，立法者將之明定為收養無效事由之一。關於終止收養無效之事由，民法本無明文規定，民國96年民法親屬編修正時，參酌民法第1079條之4之規定，增訂終止收養無效之規定。依民法第1080條之2規定，終止收養，違反第1080條第2項、第5項或第1080條之1第2項之規定者，無效。亦即合意終止收養，未以書面為之，養子女為未成年人，未經法院認可終止，養子女未滿7歲其合意終止或聲請法院許可終止收養，未經由終止收養後為其法定代理人之人代為或代受意思表示或聲請者，均屬無效。

民國102年5月修正前之民事訴訟法為配合民法規定，而設有收養無效之訴或終止收養無效之訴之規定（民事訴訟法583條）。惟民事訴訟法於收養無效之訴與終止收養無效之訴外，另設有確認收養關係成立或不成立之訴之規定。有學者認為有收養之事實，而依民法親屬編規定應為無效者，應提起收養無效之訴，若就收養事實之有無，爭執其收養關係者，為確認收養關係成立或不成立之訴[3]。另有認為確認收養關係成立或不成立之訴，係當事人就收養關係之成立與否不明確，請求法院確認之訴，本來收養關係之成立或不成立，與收養關係之存在或不存在有關，收養關係成立固收養關係存在，但收養關係不存在，可能收養關係曾經存在，但起訴時已不存在（例如終止收養）。惟目前實務上常有將確認法律關係成立或不成立之訴，與確認法律關係存在或不存在之訴混用之情形[4]。再有學者認為收養無效之訴屬確認訴訟之性質，有民法上規定之收養無效之事由存在，收養即自始無效，法院係在當事人間對於收養效力有爭執時，以裁判確認該效力為何，而非使收養經法院宣告始成為無效的話，則區別收養無效與收養關係成立或不成立、收養關係存在或不存在之訴並無太大實益。收養無效與收養關係成立或不成立之訴，僅係收養關係存在或不存在確認訴訟之次類型，可涵蓋在收養關係存在或不存在之訴的範圍。蓋無論是收養無效或不成立，均會產生收養關係不存在之結果，此種區分反徒增學說爭議，且在法院所持見解不一時，更易造成當事人進行訴訟之困擾或障礙[5]。按財產行為原則上得附停止條件或期限，使其於條件尚未成就或期限尚未屆至時，法律行為已經成立，但尚未發生效力，就此種情形而言，區別成立要件與生效要件或有其必要，惟身分行為，則有疑問。收養乃身分行為，不得附條件或期限，且不具備收養之形式要件，收養為無效（民法1079條之4），並非不成立，民法親屬編既無收養關係成立或不成立之規定，則於民事訴訟法上規定收養關係成立或不成立之訴，實有問題。因此有學者認為收養關係無效與收養關係不成立是否得分為兩種訴訟非無疑義[6]。於收養無效之訴與終止收養無效之訴之外，另設收養關係成立或不成立之訴，徒增實務上適用之困擾，有鑑於此，家事事件法第3條所定家事事件之種類中，並無確認收養關係成立或不成立事件。

如前所述，修正前之民事訴訟法對應著民法親屬編有收養無效及終止收養無效之規定，而訂有收養無效之訴與終止收養無效之訴，惟此二種訴訟，於家事事件法中已不存在，取而代之，為確認收養關係存在或不存在之訴（家事事件法3條1項4款）。立法說明認為確認收養關係存在或不存在事件，含向來實務上訴請確認收養行為或合意終止收養行為是否有效等事件在內。按家事事件之種類，宜對應民法規定而定，例如民法有婚姻無效之規定，因此程序法上有確認婚姻無效之事件，但民法親屬編並無關於離婚無效之明文規定，因此程序法上以確認婚姻關係存在事件代替之。又民法親屬編並無關於認領無效之規定，因此將之納入確認親子關係不存在事件中。惟民法有關於收養無效與終止收養無效之明文規定，立法上，程序法宜對應著民法之規定而設有收養無效之訴與終止收養無效之訴。日本人事訴訟法第2條第3款定有收養無效之訴與終止收養無效之訴，但並無確認收養關係存在或不存在之訴。至於該款所定養親子關係存否確認之訴，與同條第2款所定實親子關係存否確認之訴，則相當於我國家事事件法第3條第1項第3款所謂確認親子關係存在或不存在之訴。由此可知，家事事件法將民事訴訟法所定之收養無效之訴與終止收養無效之訴，改為確認收養關係存在或不存在之訴，實屬矯枉過正。至於若涉外收養未依準據法之規定時，或我國法院對外國法院所為終止收養之裁判加以承認時，則請求確認親子關係不存在即可。同樣於涉外終止收養關係

（文轉三版）

註釋

1. 沈冠伶等，家事程序法制之新變革及程序原則－家事事件法之評析及展望－民事訴訟法研究會第114次研討紀錄，法學叢刊226期，254頁，2012年4月。
2. 家事事件法第3條第4項第4款規定，因判決終止收養關係給與相當金額事件為丙類事件，惟民法親屬編於民國96年修正時，立法者認為養父母與養子女間互負生活保持義務，有一方因收養關係終止，而生活陷於困難時，他方應予扶助，而不應因判決終止與合意終止有所不同，因此將「經判決」三字予以刪除。由此可知，該款規定似未注意及民法第1082條已被修正。又撤銷收養時，準用民法第1082條（民法1079條之5第3項），亦即因撤銷收養而陷於生活困難時，亦得請求他方給與相當之金額，此於第3條第3項所定丙類事件中，並未規定，依現行家事事件法第3條之規定，只能將合意終止收養或撤銷收養之給與相當金額之事件，列為該條第6項所謂其他應由法院處理之家事事件。
3. 楊建華，民法親屬編收養子女部分之修正及於程序法之影響，問題研析民事訴訟法（二），437頁，民國76年5月。
4. 陳計男，民事訴訟法論下修訂五版，548頁，2009年10月。
5. 沈冠伶，收養關係確認訴訟之當事人適格與確認利益，台灣法學雜誌101期，117頁，2007年12月。依此推論，婚姻無效之訴，屬婚姻關係不存在訴訟之次類型，亦無規定之必要，但家事事件法第3條何以於確認婚姻關係存在或不存在事件外，另設有確認婚姻無效事件。
6. 楊建華，前揭書，441頁。
7. 松本博之，人事訴訟法，393-394頁，平成18年5月。
8. 姜世明，家事事件法論，498頁，2012年10月。

JUDICIAL 司法 復刊 稿 閱 訂閱辦法 本刊每 全年 費用新 如蒙 請郵 帳 5005 帳 司法院

（文接二版）

上，未依準據法之規定時，或我國法院不承認外國法院所為終止收養之裁判時，則提起確認親子關係存在之訴即可[7]。

參 撤銷收養事件

撤銷收養，為變更身分關係之行為，宜以法律明文規定，俾易知曉，而便遵循，又身分關係不宜處於久懸未明之狀態，宜定有撤銷權之行使期間，因此於民法第1079條之5設有關於收養撤銷之規定。收養撤銷之原因有三，（一）夫妻之一方單獨收養子女。夫妻之一方除非收養他方之子女或他方不能為意思表示或生死不明已逾三年者外，不得單獨收養子女，民法第1074條定有明文，違反該條規定者，收養者之配偶自知悉其收養之事實起六個月內或自法院認可收養之日起一年內，得向法院請求撤銷該收養。（二）夫妻之一方被收養時未得他方之同意。收養違反第1076條之規定時，他方配偶得於知悉收養事實之日起六個月內或自法院認可收養之日起一年內，請求法院撤銷該收養。（三）七歲以上之未成年人被收養時未得其法定代理人之同意。收養違反民法第1076條之2第2項之規定者，養子女之法定代理人得於知悉其收養事實之日起六個月內或自法院認可收養之日起一年內，請求法院撤銷該收養。由於民法第1079條第2項規定，收養有無效或得撤銷之原因或其他違反法律之規定者，法院應不予認可，而未獲法院認可之收養為無效（民法1079條之4），自無提起撤銷收養之訴之必要。亦即撤銷收養事件，在導進法院認可制度之情形下，大為減少。

關於撤銷收養之原告適格，民法第1079條之5定有明文，亦即收養違反民法第1074條或第1076條之規定時，撤銷權人為收養者之配偶或被收養者之配偶，收養違反民法第1076條之2第2項規定時，撤銷權人為養子女被收養前之法定代理人。由此可知。撤銷權人為收養關係當事人以外之第三人。惟家事事件審理細則第75條卻規定撤銷收養之訴由養父母起訴者，以養子女為被告；由養子女起訴者，以養父母為被告；由第三人起訴者，以養父母與養子女為共同被告。但養父母子女一方死亡者，得以生存之他方為被告。此條規定會與民法第1079條之5之規定相衝突。亦即依民法第1079條之5之規定，收養當事人無論為養父母或養子女均無法為撤銷收養之原告適格者，因此本條之前段規定，似有疑問。至於後段之規定，固屬正確，但依家事事件法第39條第2項規定即可導出相同之結果。

又審理細則第76條規定，撤銷收養之訴，法院應於事實審言詞辯論終結前相當之時期，將訴訟事件及進行程度以書面通知撤銷收養後應為養子女法定代理人之人，並適用本法第40條之規定為判決之送達或參加訴訟。惟夫妻之一方被收養時，未得他方之同意者，他方配偶得請求法院撤銷其收養，於此情形，被收養人已結婚大多已成年，應無法定代理人之存在。又違反民法第1076條之2第2項之規定時，養子女被收養前之法定代理人即為撤銷收養訴訟之原告適格者，亦為撤銷收養後應為養子女法定代理人之人，其既為訴訟之原告，則是否有必要將之視為第三人，而規定法院應將訴訟事件及進行程度，以書面通知，並適用本法第40條規定為判決之送達或為參加訴訟，似有疑問。

肆 撤銷終止收養事件

關於終止收養之撤銷，民法第1080條之3規定，終止收養違反民法第1080條第6項、第1080條 第7項 或第1080條 之1第3項之規定者，法院得依撤銷權人之請求撤銷之。詳言之，（一）夫妻共同收養子女者，其合意終止收養，原則上應共同為之，違反本條規定者，終止收養者之配偶得請求法院撤銷之。（二）七歲以上之未成年人合意終止收養時，應得終止收養後為其法定代理人之同意。未成年人為合意終止收養時，應向法院聲請認可（民法1080條2項後段），法院若知其未得終止後之法定代理人之同意時，得不予認可，惟法院不察而為認可時，被收養者終止收養後之法定代理人，得請求法院撤銷之。（三）七歲以上未成年人聲請法院許可終止收養時，應得終止收養後之法定代理人之同意，（民法1080條之1 第3項），法院若發現未得其法定代理人之同意時，固得不予許可，但法院不應許可卻許可時，終止收養後之法定代理人得請求法院撤銷之。由此可知，終止收養之撤銷權人，無論為終止收養者之配偶或養子女終止收養後之法定代理人，均為終止收養當事人以外之第三人。

關於撤銷終止收養訴訟之原告適格者，民法第1080條之3已有明文規定，但審理細則第77條卻規定撤銷終止收養之訴，應由終止收養者之配偶起訴，以終止收養之收養人與被收養人為被告。本條僅就終止收養違反第1080條第7項之情形而為規定，至於違反民法第1080條第6項或違反第1080條之1第3項規定時，則無從適用。何以撤銷終止收養之訴，僅限於應由終止收養者之配偶起訴，不得而知。審理細則不應排除民法第1080條之3所定撤銷權人之撤銷權。無本條之規定，關於撤銷終止收養訴訟之原告適格，依民法第1080條之3規定，關於被告適格，依家事事件法第39條第2項規定即可。又違反民法第1080條之1第3項之規定時，養子女終止收養後之法定代理人提起撤銷終止收養之訴訟者，由於收養者已死亡，因此以養子女為被告即可。

又依審理細則第78條規定，撤銷終止收養之訴，法院應於事實審言詞辯論終結前相當時期，將訴訟事件及進行程度以書面通知撤銷終止收養後為養子女法定代理人之人，並適用本法第40條之規定，為判決之送達或參加訴訟。依立法說明認為，撤銷終止收養之後，被收養人之法定代理人產生變動，自應通知撤銷終止收養後之應為養子女法定代理人之人參加程序[8]。惟本條規定適用之機會不大，（一）例如甲男乙女共同收養A為養子，甲單獨與A合意終止收養時，若養子A已成年，並無法定代理人之存在，乙得撤銷甲A之終止收養，若A為未成年人時，應得法院認可（民法第1080條2項），未得法院認可，其終止收養為無效（民法1080條之2），無從撤銷。若法院不察而為認可，依法得為撤銷（民法1080條之3），則撤銷終止收養後，甲乙為A之法定代理人，在撤銷終止收養訴訟中，甲為被告，乙為原告，實無適用審理細則第78條規定之必要。（二）又例如甲收養A為養子，19歲之A未得其本生父乙之同意，而與甲合意終止收養，法院誤以為A已得其本生父乙之同意而認可時，乙得撤銷甲A間之終止收養。撤銷終止收養後，收養關係繼續存在，養子女之法定代理人即為甲，而於撤銷終止收養訴訟中，甲又為被告，此時亦無審理細則第78條適用之餘地。（三）又例如甲男乙女共同收養A為養子，甲死亡後，年僅19歲之A，未得乙之同意聲請法院終止甲A間之收養關係，法院誤以為A已成年而為許可。乙得以A為被告，請求法院撤銷終止收養，乙為撤銷終止收養訴訟之原告，亦為撤銷終止收養後A之法定代理人，此時亦無審理細則第78條適用之餘地。

由此可知，審理細則第78條適用之情形相當有限。例如甲收養A為養子，甲死亡後，甲之父乙任A之監護人，年僅19歲之A未得終止收養後之法定代理人丙之同意，而聲請法院終止甲A間之收養關係，法院誤以為A已成年而為許可，此時撤銷終止收養後為A之法定代理人之人為乙，其於撤銷終止收養訴訟中並非原告，亦非被告，此時依審理細則第78條規定，通知其參加程序，始有必要。

又家事事件法第69條第3項規定，第59條規定於撤銷收養、終止收養關係、撤銷終止收養之訴，準用之。依其立法說明認為，確認收養關係存在或不存在、撤銷收養、終止收養關係、撤銷終止收養、確認親子關係存在或不存在、否認或認領子女之訴等親子關係事件之終局判決亦有對世效力，且具公益性，故第二章婚姻事件之程序規定，於性質相通，而本章又無特別規定者，應可準用。依家事事件法第59條規定，離婚之訴，夫或妻於判決確定前死亡者，關於本案視為訴訟終結，夫或妻提起撤銷婚姻之訴者，亦同。由本條規定可知，僅限於離婚之訴，夫或妻提起撤銷婚姻之訴時，夫或妻於判決確定前死亡者，關於本案始視為訴訟終結。亦即，僅限於婚姻關係當事人提起者，始有適用之餘地。如前所述，撤銷收養之訴或撤銷終止收養之訴，均由收養關係或終止收養關係以外之第三人，始得提起。是否得準用該法第59條之規定，不無疑問。再者，依家事事件法第39條第2項規定，第三人提起者，以訟爭身分關係當事人雙方為共同被告，當事人一方死亡時，以生存之一方為被告即可。再同法第50條第2項規定，依第39條規定提起訴訟者，於判決確定前，共同被告中之一方死亡者，由生存之他方續行訴訟。由此可知，訴訟繫屬中，共同被告中之一方死亡時，仍應繼續審理，關於本案訴訟不宜視為終結。家事事件法第69條第3項規定準用同法第59條之結果，會與同法第50條第2項規定產生衝突。

伍 結論

家事事件法或家事事件審理細則固然係在規範家事事件之程序問題，惟其中涉及民法親屬繼承之相關規定者，亦不在少數。若對民法親屬繼承編無相當之瞭解，則恐無法竟其功。本文僅就家事事件中之收養身分關係訴訟事件加以檢討時，即發現部分條文與民法親屬編之規定有所牴觸。例如依民法第1079條之5、第1080條之3之規定，限於收養關係或終止收養關係以外之第三人始得提起撤銷收養之訴或撤銷終止收養之訴，但家事事件法第69條第3項卻規定撤銷收養或撤銷終止收養之訴準用同法第59條之規定，惟同條規定係限於身分關係當事人提起者始有適用之餘地，準用該條規定，是否妥當，不無疑問。且家事事件法既將宣告終止收養關係事件定為家事非訟事件（3條5項13款），則又如何能準用同法第59條，而將本案視為「訴訟」終結。又家事事件審理細則第75條關於撤銷收養訴訟之當事人適格之規定與民法第1079條之5之規定相衝突。又養子女被收養前之法定代理人，即為撤銷收養訴訟之原告適格者，亦為撤銷收養後應為養子女法定代理人之人，此亦顯示家事事件審理細則第76條規定之不當。家事事件審理細則第77條關於撤銷終止收養訴訟之當事人適格之規定與民法第1080條之3之規定未盡相符。又家事事件審理細則第78條規定，適用機會不大，此等規定，均有加以修正之必要。

（作者為輔仁大學教授）

L WEEKLY 周刊 徵稿啓事 一、本刊歡迎兼顧理論與實務、探討司法制度、法學新知的作品。二、本刊並歡迎一次刊出。三、本刊以利一次刊出。文長宜在八千字以內，以利參考。本刊對來稿有權潤飾、刪節、加註說明；司法人、事後請及法院的故事。不願接受刪改者，請加註說明；利出文章並將置司法 L WEEKLY 周刊 週出刊 訂閱 幣400元 訂閱 劃撥 號 4377 戶 司法周刊