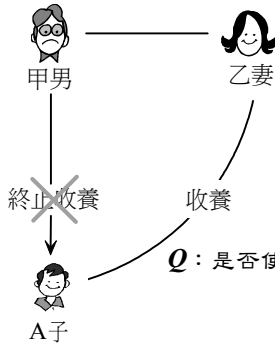


1-26 身分法精要

(2) 單獨終止收養：



- § 1080VII：夫妻共同收養子女者，其合意終止收養應共同為之。但有下列情形之一者，得單獨終止：
 - ① 夫妻之一方不能為意思表示或生死不明已逾三年。
 - ② 夫妻之一方於收養後死亡。
 - ③ 夫妻離婚。
- § 1080VIII：夫妻之一方依前項但書規定單獨終止收養者，其效力不及於他方。

Q：是否使乙、A間之收養關係亦隨同終止？

載、許：條文之修正對養子女之利益不利，認為應及於他方：

- ① 如其終止收養，其效力不及於他方時，因其與「不能表意」或「失蹤」或「死亡」之他方尚有收養關係存在，該養子女不能歸宗。
- ② 未終止之養父母之一方因但書之情事，事實上已不能保護該養子女，該養子女亦不能再為他人收養。

★林：條文之修正並無不妥，認為不應及於他方：

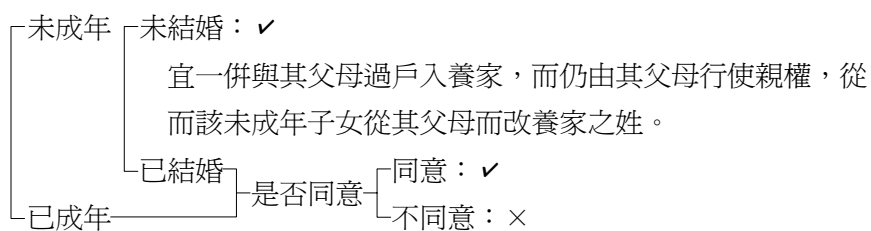
- ① 基於個別收養說之立場：按夫妻共同收養子女時，與養子女時訂立之收養契約並非以夫妻一體之觀念而與養子女訂立單一契約，而係夫妻以各自為一方當事人之身分與養子女分別訂立二個收養契約。是以，基於個別收養說之立場，養子女與養父母之一方單獨終止收養關係時，其效力自不應及於未終止之養父母之一方。
- ② 收養為身分行為，原則上應親自為之，不得由他人代理。若允許已離婚之養父母之一方代表或代理他方與養子女終止收養關係，使終止之效力及於他方，則將違反「身分行為不得代理」之原則。

5. 被收養者於收養認可時已有直系血親卑親屬時，該收養之效力，是否及於其直系血親卑親屬？

第1077條第4項（96.5.增訂）

養子女於收養認可時「已有」⁷直系血親卑親屬者，收養之效力「僅」及於其未成年「且」未結婚之直系血親卑親屬。但收養認可前，其已成年「或」已結婚之直系血親卑親屬表示同意者，不在此限。

7 如收養認可時「尚未有」直系血親卑親屬，而係於收養認可「後」「始存在」，此時，當然與養家發生關係，並無本條項之適用。



宜一併與其父母過戶入養家，而仍由其父母行使親權，從而該未成年子女從其父母而改養家之姓。

其與養子女之父母屬於廣義之親屬關係，不受親權規定之適用，該直系血親卑親屬是否隨同其父母入籍養家、是否改姓，已有自己決定之意思。

Q1：第1077條第4項前段「未成年且未結婚之直系血親卑親屬應受收養效力所及」之性質為何？得否以特約排除？

A：呂麗慧師⁸：應解為強行規定，如養子女以特約方式將其子女留在本家，該約應為無效！（該未成年且未結婚之直系血親卑親屬應隨同至養家，與本生家之親屬關係停止）

(1)法規目的（心智尚未成熟，不宜與本身父母在法律上與生活上脫離。）

(2)為未成年子女之最佳利益考量。

Q2：第1077條第4項但書，承認「已成年或已結婚之直系血親卑親屬是否受收養效力所及」，該子女得有同意權限，倘不同意即可毋須一併隨至養家。惟此時繼承權應如何之解釋？



作者叮嚀

此部分應與後述「養孫」之概念一併理解，二者之法律關係均為「祖、子、孫三輩」中，「子輩」及「孫輩」分屬「養方」及「本生方」時，所衍生之繼承權問題！

⁸ 詳參呂麗慧，代位繼承問題研究——代位與收養，台灣法學98.4.1。