

- ①意圖以收養免除法定義務。
- ②依其情形，足認收養於其本生父母不利。
- ③有其他重大事由，足認違反收養目的。

(2)立法理由（及特色）：

- ①本條自現行條文 § 1079 V ③移列，並予修正；現行條文 § 1079 之2移列至 § 1079 之5。
- ②成年收養與未成年收養之情形不同，因此，法院於認可收養時，對於未成年收養係以未成年子女之最佳利益為主，成年收養則應以防止脫法行為為主。因此，為避免成年收養時，被收養者藉收養之手段達到免除扶養義務等脫法行為之目的，爰增訂成年收養時，法院應不予認可之情形。

(3)立法建議（鄧學仁教授）：

成年收養之認可標準，我國法上僅於民 § 1079 之2規範消極要件（又稱為「正當性要件」），然卻未規範積極要件（又稱為「必要性要件」），徵之外國立法例，成年收養應以「當事人間已存在共同生活之事實上親子關係」為必要，如此始能符合成年收養制度之原始立法背景，故建議我國民 § 1079 之2應修正為：

- ①聲請成年收養認可者，應有5年以上如同親子關係之共同生活事實。
- ②法院為成年收養認可時，應徵詢收養者直系血親卑親屬之意見。
- ③被收養者為成年人而有下列各款情形之一者，法院應不予收養之認可：
  - A.意圖以收養免除法定義務。
  - B.依其情形，足認收養於其本生父母不利。
  - C.有其他重大事由，足認違反收養目的。

**問題**

民法或其他特別法上，有關收養認可基準之規定（例如：民 § 1079 之1、§ 1079 之2；以及兩岸人民關係條例 § 65 之規定），其性質如

何？法院若違反上揭規範予以認可收養時，其認可之效力如何？  
 例如兩岸人民關係條例 § 65 規定：「台灣地區人民收養大陸地區人民為養子女，除依民 § 1079 V 規定外（舊法，依96年5月修正後民法親屬編之規定，應為 § 1079 II 及 § 1079 之2），有下列情形之一者，法院應不予認可：(一)已有子女或養子女者；(二)同時收養二人以上為養子女者；(三)未經行政院設立或指定之機構或委託之民間團體驗證收養之事實者。」此時，若台灣人民甲在台灣已有子女A，但卻仍聲請收養大陸地區人民B時，依兩岸人民關係條例 § 65 ① 之規定，法院本應不予認可，惟法院仍予以認可時，該收養關係之效力如何？

#### 【擬答】

##### 實務見解：

最高法院94年台上字第1558號判決認為：「收養無效之情形是否僅限於民 § 1073、§ 1073 之1 及 § 1075（舊法規定，96年5月後之新法請自行參閱民 § 1079 之4 之情形），亦非無疑。又，兩岸條例 § 65 ① 規定，台灣地區人民已有子女或養子女，其收養大陸地區人民為養子女者，法院亦應不予認可，參酌該條例立法目的乃在國家統一前，為確保台灣地區安全與民眾福祉，規範台灣地區與大陸地區人民之往來，並處理衍生之法律事件，則該兩岸條例 § 65 ① 是否屬強行規定，如有違反，其所為收養是否應為無效，即有再進一步研究之必要。」

##### 林秀雄教授見解：

民法關於收養認可基準之規定，並非效力規定，法律並未規定法院違反此規定而予以認可者，該收養為無效，同理，兩岸條例 § 65 之規定係於民 § 1079 II 及 § 1079 之1、§ 1079 之2 之外，追加三個法院不予認可之原因，但法院違反該條規定，對於有該條所定三款情形之一而予以認可者，充其量僅能謂違反有關收養「認可基準」之規定而已，但「認可基準」畢竟不是「效力規範」，易言之，只要無民 § 1079 之4 所定之情形，該收養之效力應解為完全不受影響。



※編者按※

(一)同學請注意，上開案例事實中，若涉及兩岸人民關係條例§65①之考題時，須特別注意大法官最新釋字712號解釋之見解：

1. 解釋文：

臺灣地區與大陸地區人民關係條例§65①規定：「臺灣地區人民收養大陸地區人民為養子女，除依（舊）民§1079V之規定外，有下列情形之一者，法院亦應不予認可：一、已有子女或養子女者。」其中有關臺灣地區人民收養其配偶之大陸地區子女，法院亦應不予認可部分，與憲§22保障收養自由之意旨及憲§23比例原則不符，應自本解釋公布之日起失其效力。

2. 理由書（節錄）：

臺灣地區人民收養其配偶之大陸地區子女，將有助於其婚姻幸福、家庭和諧及其與被收養人之身心發展與人格之形塑，系爭規定（即臺灣地區與大陸地區人民關係條例§65①）並未就此種情形排除法院應不予認可之適用，實與憲法強調人民婚姻與家庭應受制度性保障，及維護人性尊嚴與人格自由發展之意旨不符。就此而言，系爭規定對人民收養其配偶之大陸地區子女自由限制所造成之效果，與其所欲保護之公共利益，顯失均衡，其限制已屬過當，與憲§23比例原則不符，而牴觸憲§22保障人民收養子女自由之意旨。於此範圍內，系爭規定與本解釋意旨不符部分，應自本解釋公布之日起失其效力。

(二)故若上開案例題目改為：「台灣人民甲在台灣已有子女A，但喪妻後又娶大陸籍女子乙為妻，乙在大陸地區與前配偶育有一子B，此時甲欲收養B時，法院是否應為認可」？此時即應採「肯定」之見解，蓋依釋字712號解釋文，此種收養情形已構成兩岸人民關係條例§65①之例外矣！

(三)法院認可之效力：

1. 96年5月新法§1079之3之規定：

收養自法院認可裁定確定時，溯及於收養契約成立時（即收養

書面做成時)發生效力。但第三人已取得之權利，不受影響。

## 2. 立法理由：

關於收養之生效時點，修正前之民法未設規定，究應以法院認可裁定時或收養契約成立時為生效時點，恐有爭議，爰明定自法院認可裁定確定時，溯及於收養契約成立時發生效力。惟第三人已取得之權利，不受影響，併此敘明。

## 3. 與認領、準正效力之比較：

認領及準正，原則上係溯及於該子女「出生時」生效，使該等子女於出生時即取得生父婚生子女之地位，惟收養之情形則非如此，法院認可後，養父母與養子女親子關係之發生，非溯及自養子女出生時即取得養父母婚生子女之地位，而係僅溯及至收養契約成立時（即做成收養之書面，並有收養之合意時），發生親子關係，此為收養之溯及效與認領、準正溯及效不同之處，請併予注意。

### 問題

法院就原本應無效之收養契約誤為認可後，該認可產生如何之效力？應如何救濟？  
(78年司法官)

### 【擬答】

有效說（戴東雄）：

#### 1. 就立法意旨而言：

法院經審查而裁定之認可行為，係屬公權力之作用，對於收養之相對人間及社會上一般第三人具有權威性與公示性，故若法院認可收養後，仍可由第三人任意主張契約有無效原因而否認收養之效力時，不但法院認可之監督意義盡失，且可能出現不同之第三人主張不同之收養效力，影響所及，身分關係陷於不安定，第三人利益亦無法充分保障。

#### 2. 從比較法之觀點而言：

參酌德國新法之規定，法院宣告收養成立，不因收養有欠缺法定要件而為無效，故我國民法解釋上亦應與德國新法同。

至於對法院此項不當之裁定其後應如何救濟？則屬另一問