

發文字號：法務部 105.09.10 法律字第 10503514210 號函

發文日期：民國 105 年 09 月 10 日

要 旨：日據時期，如關於臺灣人民間親屬事項依日據時期習慣及條理，並未發生收養關係，即無民法親屬編施行法第 11 條規定適用，而不能於民法親屬編施行後，發生民法所定效力，另依戶籍法收養雖應為戶籍登記，然此登記並非收養關係成立要件，僅有證明作用，仍應就個案事實認定

主 旨：所詢施○王與施王○○間是否成立收養關係疑義乙案，復如說明二至四，請查照參考。

說 明：一、復貴部 105 年 7 月 26 日台內戶字第 1050426866 號函。

二、按日據時期，關於臺灣人民間之親屬事項，不適用日本民法之規定，而應依據當地之習慣決之。但習慣不甚明顯時，則以當時日本民法為條理而予補充（本部 102 年 5 月 29 日法律字第 10203505760 號函參照）。又民法親屬編施行法第 11 條規定：「收養關係雖在民法親屬編施行前發生者，自施行之日起有民法親屬編所定之效力。」爰以，如本件施王○○與施○王間，依日據時期之習慣及條理，並未發生收養關係，即無上開規定之適用，而不能於民法親屬編施行後，發生民法所定之效力。又臺灣於 34 年 10 月 25 日光復，我國法律自同日起施行於臺灣，有關親屬法之事項亦從此適用民法親屬編（本部 93 年 5 月編印「臺灣民事習慣調查報告」第 333 頁參照），故上開二人於日據時期如無收養關係，於臺灣光復後是否另發生收養關係，應依當時民法親屬編相關規定判斷。

三、次按關於親屬之事件，在民法親屬編修正前發生者，除民法親屬編施行法有特別規定外，不適用修正後之規定。又有配偶者收養子女時，應與其配偶共同為之；收養子女，應以書面為之。但自幼撫養為子女者，不在此限。民法親屬編施行法第 1 條後段及 74 年 6 月 5 日修正生效前民法（下稱修正前民法）第 1074 條、第 1079 條分別定有明文。依來函說明五所述，本件施○豹與施○王間之收養關係於日據時期成立，依民法親屬編施行法第 11 條規定，其間之收養於民法親屬編施行後仍有效力。再以，上開收養子女應與配偶共同為之規定，旨在維持家庭之和諧，惟被收養人如為夫妻一方之直系血親或擬制血親之卑親屬，則他方配偶無庸再與其配偶共同收養，而得單獨為之。蓋其一方已與被收養人有上述直系親屬關係，無重為擬制之必要，而且因此益可增進家庭之美滿（史尚寬著，親屬法論，1964 年

初版，第 537 頁、司法院 73 年 7 月 4 日（73）秘台廳一字第 00452 號函意旨參照）。故本件施○豹之妻施王○○如於民法親屬編施行後另行單獨收養施○王，尚非法所不許。

四、再以，依修正前民法第 1079 條但書規定，收養子女如屬自幼撫養之情形，即無庸以書面為之。所謂撫養，指以有收養他人之子女為自己子女之意思，養育在家而言。所謂自幼，指未滿七歲者而言（史尚寬著前揭書，第 541 頁、司法院院字第 2332 號解釋參照）。收養未滿七歲之子女，係以收養人單方面為創設親子關係之意思表示，與自幼撫育之事實相結合而成立收養關係，固不以訂立書面收養契約為必要，惟被收養人未滿七歲者，其收養應經被收養人法定代理人之同意，否則其收養無效（司法院 72 年 4 月 9 日（72）院台廳一字第 02243 號函參照）。再以，臺灣光復後，依戶籍法收養雖應為戶籍登記，然此登記並非收養關係成立之要件，而僅有證明之作用（史尚寬前揭書，第 541 頁、前揭臺灣民事習慣調查報告，第 172 頁參照）。據來函說明三所述，施○王係民國 29 年出生，至臺灣光復民法親屬編施行時，尚未滿七歲，於民法親屬編施行後，其與施王○○間是否有因自幼撫養而成立收養關係之事實？有無經法定代理人之同意？是否符合修正前民法關於收養之其他要件（例如須間隔一定年齡、須輩分相當、除另有規定外，一人不得同時為二人之養子女等，詳參史尚寬著前揭書，第 529 頁以下）？又本件關於施○王養母戶籍資料之記載有所出入，應以何者為當？仍應就個案之事實認定之。爰就旨揭疑義，宜請貴部參酌上開說明及行政程序法第 36 條、第 43 條等規定，本於職權調查審認。

正 本：內政部

副 本：本部資訊處（第 1 類、第 2 類）、本部法律事務司（4 份）