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：所詢施〇王與施王〇〇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，如本件施王〇〇與施〇王間，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，本件施〇豹與施〇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）。故本件施〇豹之妻施王〇〇如於民法親屬編施行後另行單獨收養施〇王，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，施〇王係民國 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，其與施王〇〇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）？又本件關於施〇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）