

裁判字號：最高法院 109 年台上字第 749 號民事判決

裁判日期：民國 109 年 05 月 07 日

裁判案由：請求確認親子關係存在等

最高法院民事判決

109 年度台上字第 749 號

上訴人 呂○照
呂○漢
呂○傑
呂○衍
呂○榮

共 同

訴訟代理人 呂○瑋律師

上訴人 呂莊○珠（即呂○胡之承受訴訟人）
呂○鎮（即呂○胡之承受訴訟人）
呂○勤（即呂○胡之承受訴訟人）
呂○佳（即呂○胡之承受訴訟人）

上九人共同

訴訟代理人 唐○洪律師
楊○馨律師

被上訴人 呂○組
呂○心（即呂○琛之承受訴訟人）
呂○禮（兼呂○琛之承受訴訟人）
呂○珠（即呂○琛之承受訴訟人）
呂○蓮（即呂○琛之承受訴訟人）
謝○欸
呂○玉（即呂○琛之承受訴訟人）
呂○勳（即呂○琛之承受訴訟人）
呂○美（即呂○琛之承受訴訟人）

共 同

訴訟代理人 胡○典律師

上列當事人間請求確認親子關係存在等事件，上訴人對於中華民國 107 年 8 月 22 日臺灣高等法院第二審判決（106 年度家上字第 277 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件上訴後，上訴人呂○胡、被上訴人呂○琛分別於民國 108 年 2 月 20 日、107 年 12 月 12 日死亡，分別由呂○胡之繼承人丙○○○以次 4 人、呂○琛之繼承人丁○○○以次 8 人檢具繼承系統表及戶籍謄本聲明承受訴訟，均核無不合，先予敘明。次查本件上訴人主張：上訴人乙○○以次 5 人及上訴人丙○○○以次 4 人之被繼承人呂○胡之父呂○林及訴外人呂○盆均為訴外人呂○峯與呂○笑（下稱呂○峯等 2 人）之子女，呂○盆育有被上訴人甲○○及戊○○以次 7 人之父呂○琛 2 人。而呂○九係同宗族親，自幼啞啞且未婚，呂家大家長慮其身後祭祀問題，乃前往戶政事務所將訴外人呂○及呂○林登記為呂○九之過房子，係過繼養家後仍不斷絕其與本生家之親屬關係，並非被收養，亦非被出嗣。依日治時期臺灣習慣（下稱臺灣舊慣），呂○林、呂○均為「一子兼雙祧」，即可以繼承本生父母之財產，呂○九的財產亦由 2 人平分繼承。詎被上訴人卻以呂○林之日治時期戶口調查簿續柄欄記載「過房子」，事由欄記載「養子緣組除戶」為由，認呂○林已出養，在未經伊同意且不知情之情況下，擅自遷移呂○峯等 2 人之墳墓，阻撓伊前往祭拜等情，爰求為確認呂○林與呂○峯等 2 人間親子關係存在，並確認伊對呂○峯等 2 人之墳墓及神主牌位有祭祀、禮拜之權利與義務存在之判決。

被上訴人則以：上訴人本得經登記後，自由進出桃園市蘆竹區公所納骨堂（下稱系爭納骨堂）祭拜呂○峯等 2 人，伊從未反對或阻礙，上訴人請求確認有祭拜之權利及義務，顯然欠缺即受確認判決之法律上利益。又依日治時期之戶籍登記，呂○林為呂○九之過房子，即同宗養子，故呂○林與呂○九間已成立收養關係，自臺灣光復日即 34 年 10 月 25 日起，適用民法親屬編規定，呂○林與呂○峯等 2 人之親子關係即終止。呂○峯於 40 年 6 月 16 日死亡，其繼承關係亦應適用民法，呂○林既被呂○九收養，自不得繼承呂○峯等 2 人之財產。縱認呂○林與其本生父母之關係應適用臺灣舊慣，亦須限於獨子，且係單純為祭祀目的，始得兼祧 2 房；而呂○林並非呂○峯之獨子，其過繼給呂○九亦非單純祭祀，應係出嗣，並已繼承呂○九之財產，無從認為呂○林對呂○峯等 2 人之法律上親子關係及繼承權仍然存在等語，資為抗辯。原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：子孫對於祖先之崇拜，雖為憲法第 13 條所保障信仰自由之內容，然被上訴人並未反對或阻礙上訴人前往系爭納骨堂祭拜呂○峯等 2 人，上訴人無任何私法上地位受侵害之危險，其請求確認對於呂○峯等 2 人之墳墓及神主牌位有祭祀及禮拜之權利部分，顯然欠缺受確認判決之法律上利益，無從准許。又臺灣在日據時期，本省人間之親屬及繼承事項不適用日本民法親屬及繼承編之規定，而係依當地之習慣決之。民法於

34年10月25日臺灣光復時正式施行，依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。」則日治時期所發生之收養關係，自光復時起，其收養之效力，即應適用民法之規定。上訴人請求確認呂○林與呂○峯等2人間親子關係存在部分，固有確認判決之法律上利益，惟依日治時期之戶籍謄本所載，呂○林及呂○九原分別為日治時期桃園廳桃澗堡蘆竹厝庄七拾五番地戶主呂○ 之孫及同居人，嗣呂○林於3年（大正3年）3月24日經另立新戶之呂○九收養為過房子，於原戶主呂○ 之戶籍謄本事由欄記載「養子緣組（即收養）除戶」，於呂○九之新戶戶籍謄本事由欄則記載「養子緣組入戶」、續柄欄記載「過房子」。所謂「過房子」，即同宗養子，呂○林與呂○九間已成立收養關係，其收養之效力，自臺灣光復日起，應適用民法親屬編之規定。而呂○九係於臺灣光復前之34年（昭和20年）2月11日死亡，由呂○九所收養之另名過房子呂○繼為戶長，呂○林於戶籍上則登記為戶長之弟，至34年12月20日始分家；且呂○林已繼承呂○九之多筆土地遺產，可見呂○林與呂○九間之收養關係從未終止，依民法第1077條第2項前段規定，呂○林與其本生父母呂○峯等2人間之權利義務關係，應處於停止之狀態。雖呂○林與呂○民嗣後分家，然非終止收養之原因，呂○寶林於分家後另立新戶之戶籍謄本上事由欄固無「養子緣組」之記載，仍不能認為呂○林與呂○峯等2人間之法律上親子關係因而恢復。嗣呂○峯於光復後40年6月16日死亡，關於其財產之繼承應適用民法繼承編之規定，當時呂○林與呂○峯等2人間之親子法律關係猶處於停止狀態，呂○林自無從繼承呂○峯之財產。而呂○峯曾於36年間，將重測前之桃園縣蘆竹鄉○○○段○○○段0000地號等8筆土地贈與呂○林，顯見呂○峯當時係因呂○林已由呂○九收養，不能繼承，始另以贈與方式移轉多筆土地以資彌補。另所謂「過房子」、「螟蛉子」，均屬臺灣舊慣之養子，自收養關係成立之日起，取得養親家之嫡出子身分，並有繼承養親之權利；買斷之養子即螟蛉子，其與本生家全然斷絕任何親族關係，而與本生家並未絕緣之養子即過房子，則對於本生家之父母及家族不生財產上之繼承關係，僅親族關係仍然維持。臺灣舊慣沿襲前清時代習慣，一子雙祧通常係指本生父只生1名獨子，因叔伯父無子嗣，經本生父承諾，族人同意過繼給已亡故叔伯父當養子，若將來生父無他子時，該子兼雙祧，可繼承兩房之遺產。而呂○林另有兄弟呂○益，並非獨子，且呂○林係在呂○九生前即由呂○九收養為過房子，顯非單純僅為呂○九死亡後之祭祀目的，不符一子雙祧之臺灣舊慣。至於呂○林訃告後附生平事略雖記載其「過房承祧兼祀雙祠」等語，然因治喪訃告僅係對逝者追思祭祀之通知，以表彰哀榮為目的，並非法律上權利義務經查證後所為之認證，仍難認呂○林未因被呂○九收養而停止與本生父母權利義務。從而，上訴人請求確認呂○林與呂○峯等2人間親子關係存在，亦無理由，為其心證之所由得，並說

明上訴人其餘攻擊方法及聲明證據為不足取，與不逐一論述之理由，因而維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴。

按臺灣舊慣之養子，分為過房子及螟蛉子，過房子為同宗或同姓養子，螟蛉子乃異姓養子，並於戶口調查簿上登記其養子之種類。螟蛉子因與其本生家斷絕親屬關係，故在身分法上之效力，即不服其本生家之尊長權（親權），婚喪喜慶亦不相慶弔，且與其本生家無任何財產關係。至於過房子，因其為非買斷之養子女，故在身分法上之效力，與其本生家仍保持親屬關係，但服制互相降一等，養親非經其本生家之同意，不得擅將其轉賣給他人；而對於本生家之家產，若過房子歸宗，可回復其有份（房份）人之地位，否則僅依父祖或兄之情誼給予若干財產。倘過房之目的在於祭祀，而不在出嗣者，即係所謂一子雙祧，始不喪失其對於本生房遺產繼承權；惟一子雙祧兩房，以該子係本生家獨子為要件，若非獨子，祇許其出繼而不得兼祧（參照臺灣民事習慣調查報告第 162、176、356、399 頁）。可知臺灣舊慣之過房子（養子），雖在身分上仍與其本生家保持親屬關係，惟除有一子雙祧情形，得同時繼承其養家及本生家之財產外，需待其歸宗，始回復其於本生家之繼承權，並非過房子均得同時繼承養家及本生家之財產。本件原審參酌上開事證，並據調查所得之證據資料，綜合研判，本其認事、採證之職權行使，合法認定呂○林係在呂○九生前即由呂○九收養為過房子，並非單純僅為呂○九死後之祭祀目的，其間已成立收養關係，該收養之效力，自臺灣光復日起，適用民法親屬編之規定；且呂○林與呂○九間之收養關係從未終止，呂○林另有兄弟呂○盆，並非獨子，不符合一子雙祧之臺灣舊慣之事實，因以上述理由而為上訴人不利之判決，依上說明，經核於法洵無違誤。上訴論旨，猶以原審取捨證據、認定事實、適用法律之職權行使暨其他與判決基礎無涉之理由，指摘原判決不當，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依家事事件法第 51 條，民事訴訟法第 481 條、第 449 條第 1 項、第 78 條，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 5 月 7 日

最高法院民事第七庭

審判長法官 鄭 傑 夫

法官 盧 彥 如

法官 林 麗 玲

法官 張 恩 賜

法官 吳 麗 惠

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 109 年 5 月 20 日