

## 兒童權利公約案例解析：收養程序

案例	<p>阿珠因與阿慶同居受胎，於民國 85 年 1 月 1 日生下小源，阿慶購屋供阿珠、小源居住，且支付小源之生活費用而撫育小源。嗣阿珠與老王於 85 年 6 月 30 日結婚，小源經老王以收養之意思自幼撫育。</p> <p>阿慶於 108 年 6 月 1 日死亡，其繼承人小洋、小雲否認小源與阿慶間有親子關係存在。小源以阿慶有購屋、支付生活費等撫育事實，依民法第 1065 條規定，視為認領，起訴請求確認與阿慶間親子關係存在。阿慶之繼承人小洋、小雲則以小源與老王有收養關係，與阿慶之權利義務於收養關係存續中停止，而否認小源的繼承權。</p>
爭點	<p>以收養之意思，自幼撫育他人未滿 7 歲之子女者，收養關係是否成立？</p>
人權公約結構指標	<p>一、《公政公約》第 24 條第 1 項規定：「所有兒童有權享受家庭、社會及國家為其未成年身分給予之必需保護措施，不因種族、膚色、性別、語言、宗教、民族本源或社會階級、財產、或出生而受歧視。」。</p> <p>二、《經社文公約》第 10 條第 1 項前段及第 3 項前段分別規定：「家庭為社會之自然基本團體單位，應儘力廣予保護與協助，其成立及當其負責養護教育受扶養之兒童時，尤應予以保護與協助。…所有兒童及少年應有特種措施予以保護與協助，不得因出生或其他關係而受任何歧視。」。</p> <p>三、《兒童權利公約》第 1 條規定：「為本公約之目的，兒童係指未滿十八歲之人，但其所適用之法律規定未滿十八歲為成年者，不在此限。」。</p> <p>四、《兒童權利公約》第 3 條規定：「1. 所有關係兒童之事務，無論是由公私社會福利機構、法院、行政機關或立法機關作為，均應以兒童最佳利益為優先考量。2. 締約國承諾為確保兒童福祉所必要之保護與照顧，應考量其父母、法定監護人或其他對其負有法律責任者之權利及義務，並採取一切適當之立法及行政措施達成之。3. 締約國應確保負責照顧與保護兒童之機構、服務與設施符合主管機關所訂之標準，特別在安全、保健、工作人員數量與資格及有效監督等方面。」。</p> <p>五、《兒童權利公約》第 7 條第 1 項規定：「兒童於出生</p>

	<p>後應立即被登記，並自出生起即應有取得姓名及國籍之權利，並於儘可能的範圍內有知其父母並受父母照顧的權利。」。</p> <p>六、《兒童權利公約》第 9 條第 1 項規定：「締約國應確保不違背兒童父母的意願而使兒童與父母分離。但主管機關依據所適用之法律及程序，經司法審查後，判定兒童與其父母分離係屬維護兒童最佳利益所必要者，不在此限。於兒童受父母虐待、疏忽或因父母分居而必須決定兒童居所之特定情況下，前開判定即屬必要。」；第 3 項：「締約國應尊重與父母一方或雙方分離之兒童與父母固定保持私人關係及直接聯繫的權利。但違反兒童最佳利益者，不在此限。」。</p> <p>七、《兒童權利公約》第 18 條第 1 項規定：「締約國應盡其最大努力，確保父母雙方對兒童之養育及發展負共同責任的原則獲得確認。父母、或視情況而定的法定監護人對兒童之養育及發展負擔主要責任。兒童之最佳利益應為其基本考量。」；第 2 項：「為保證與促進本公約所揭示之權利，締約國應於父母及法定監護人在擔負養育兒童責任時給予適當之協助，並確保照顧兒童之機構、設施與服務業務之發展。」。</p> <p>八、《兒童權利公約》第 21 條(a)規定：「締約國承認及(或)允許收養制度者，應確保以兒童之最佳利益為最大考量，並應：(a)確保兒童之收養僅得由主管機關許可。該機關應依據適用之法律及程序，並根據所有相關且可靠之資訊，據以判定基於兒童與其父母、親屬及法定監護人之情況，認可該收養，且如為必要，認為該等諮詢可能有必要時，應取得關係人經過充分瞭解而對該收養所表示之同意後，方得認可該收養關係；」。</p>
國家義務	<p>一、《公政公約》第 23 條第 1 項規定：「家庭為社會之自然基本團體單位，應受社會及國家之保護。」。</p> <p>二、《兒童權利公約》4 大原則：(一) 禁止差別待遇(第 2 條)；(二) 兒童最佳利益(第 3 條)；(三) 生命、生存及發展權(第 6 條)；(四) 表達意見及被聽到的權利(第 12 條)。</p> <p>三、《兒童權利公約》親子關係之維繫：</p>

- (一) 出生後即應受父母之照顧(第7條第1項)。
  - (二) 除有虐待、遺棄或父母離異之情形，兒童應免於與雙親分離(第9條第1、2項)。
  - (三) 兒童在不違反最佳利益之原則下，有與不同居父母會面交往之權利(第9條第3項、第10條第2項)。
- 四、兒童最佳利益係「一權利、一原則及一程序規定」。(《兒童權利公約》第14號一般性意見)。
- (一) 兒童最佳利益係一實體權利，亦即當一項決定(如行政或司法判斷)涉及不同主體之權利時，兒童有權獲得優先考量。
  - (二) 兒童最佳利益係法規範解釋之基本原則，當法律有不同解讀之可能性時，應採取最符合兒童利益之選擇。
  - (三) 程序面向之保障則是指，在涉及兒童之政策或事件中，任何決定的正當性必須建立在符合程序保障之前提，且該程序立基於兒童的最佳利益考量。
- 五、兒童最佳利益的概念旨在確保兒童全面和有效享有《兒童權利公約》所列的每一項權利及其整體發展。童權委指出，成年人對兒童最佳利益的裁斷不得推翻履行該公約所列所有兒童權利的義務。該公約所列權利不分等級；其中所列的一切權利均為兒童最佳利益，不得以對兒童最佳利益的負面解釋貶損任何權利(《兒童權利公約》第14號一般性意見)。
- 六、兒童權利委員會建議，判斷兒童最佳利益時，應特別注意之因素如下：
- (一) 兒童表示意見之權利：應確保兒童除被告知相關權利資訊外，其本人表示意見之權利，亦不應被剝奪。
  - (二) 兒童之身分：兒童之性別、性取向、宗教、文化等等，應受考量。
  - (三) 維護家庭聯繫：因家庭是社會之基本單位，為能使兒童健全成長，兒童有享有家庭生活之權利。
  - (四) 兒童之照顧、保護與安全：兒童應享有受成人保護、照顧之權利，使兒童得以安穩成長。
  - (五) 弱勢族群：如受虐兒、身心障礙、少數民族之兒童，因各個兒童情況並不相同，應視其情況為不同評估。
  - (六) 兒童的健康權：兒童的健康狀況應納入考量因素，依兒童心智成熟的程度，告知其病情，並賦予其表達意見之權利。

	<p>(七) 兒童的受教權：兒童獲得免費的義務教育，各國應視其不同的情況培養專職的教育人員，以創造有利於兒童教育之環境及方式。</p> <p>七、例外當主管機關認為符合兒童最佳利益時，得使兒童與父母分離。此處之「主管機關」指的是授權做出相關決定的單位，而該機關的人員應受適當訓練以培養做出正確判斷之能力，並應避免任何形式之歧視。此外，雖然《兒童權利公約》第 9 條第 1 項並未要求該主管機關為司法機關，但主管機關之決定仍須經司法審查。最後，兒童權利委員會建議締約國設置家事法院，並確保法官等相關人員具有足夠的專業做出公正的審查結果(《兒童權利公約》逐條要義第 74 頁至第 75 頁)。</p> <p>八、由《兒童權利公約》第 7 條及第 9 條及第 18 條共同觀之，公約規範的意涵為「父母雙方持續地參與子女的生活係符合子女最佳利益，此乃法律之基本假設，除非經證明不符合前開假設者不在此限」。又依據《消除對婦女一切形式歧視公約》，共同分擔的權利和責任，應依法透過監護、看管、受託和收養等概念酌情實施。締約國應確保其法律規定，不論父母的婚姻狀況如何，也不論他們是否與子女同住，父母雙方平等分擔對子女的權利和責任(《兒童權利公約》逐條要義第 151 頁)。</p> <p>九、締約國應迅速採取措施阻止未經主管機關許可的收養，且此類機關需要經過適當的訓練，並應確保程序上各利害關係人，尤其是兒童，有表示其意見的機會(《兒童權利公約》逐條要義第 188 頁)。</p> <p>十、主管機關依據「適用之法律及程序」決定是否認可收養。換言之，締約國有義務訂立並落實相關法律及程序。前述兒童最佳利益原不僅是收養制度的最大考量，締約國更應透過程序的設計確保之(《兒童權利公約》逐條要義第 188 頁)。</p>
<p>解析</p>	<p>一、中華民國憲法： 第 156 條規定：「國家為奠定民族生存發展之基礎，應保護母性，並實施婦女兒童福利政策。」。</p> <p>二、兒童及少年福利與權益保障法(以下簡稱兒少權法)： (一) 第 5 條第 1 項規定：「政府及公私立機構、團體處</p>

理兒童及少年相關事務時，應以兒童及少年之最佳利益為優先考量，並依其心智成熟程度權衡其意見；有關其保護及救助，並應優先處理。」。

(二) 第 15 條第 1 項規定：「從事收出養媒合服務，以經主管機關許可之財團法人、公私立兒童及少年安置、教養機構(以下統稱收出養媒合服務者)為限。」。

### 三、民法：

(一) 第 1065 條第 1 項規定：「非婚生子女經生父認領者，視為婚生子女。其經生父撫育者，視為認領。」。

(二) 第 1070 條規定：「生父認領非婚生子女後，不得撤銷其認領。但有事實足認其非生父者，不在此限。」。

(三) 第 1076 條之 2 第 1 項規定：「被收養者未滿七歲時，應由其法定代理人代為並代受意思表示。」。

(四) 第 1077 條第 2 項本文規定：「養子女與本生父母及其親屬間之權利義務，於收養關係存續中停止之。」。

(五) 第 1079 條第 1 項規定：「收養應以書面為之，並向法院聲請認可。」。

(六) 第 1079 條之 1 規定：「法院為未成年人被收養之認可時，應依養子女最佳利益為之。」。

### 四、收養關係之司法實務見解：

(一) 法務部 106 年 5 月 31 日法律字第 10603507020 號函示，按民法第 1077 條第 2 項規定：「養子女與本生父母及其親屬間之權利義務，於收養關係存續中停止之。但夫妻之一方收養他方之子女時，他方與其子女之權利義務，不因收養而受影響。」同法第 1083 條規定：「養子女及收養效力所及之直系血親卑親屬，自收養關係終止時起，回復其本姓，並回復其與本生父母及其親屬間之權利義務。但第三人已取得之權利，不受影響。」是以，養子女與其生父母，於收養關係存續中，其權利義務關係處於停止狀態，因此，養子女對其本生父母之遺產無繼承權。

(二) 法務部 108 年 1 月 4 日法律字第 10803500090 號函示，認領係生父對於有真實血統連絡的非婚生子女承認其為父而領為自己子女之行為，其行使方式，未設規定，以意思表示為之或有撫育之事

實為已足。

#### 五、兒童最佳利益：

指極大化有利於兒童少年健康成長的各種條件，極小化可能對兒童少年造成傷害的所有影響，此外包括以下兩種觀點：

##### (一) 兒童少年福祉的滿足

在處理有關兒童少年事務時必須先考量到能滿足其基本福祉的環境，基本福祉的內涵根據 Griffin 的觀點牽涉到需求的福祉、渴望的福祉與完美的福祉。也就是兒童少年本身的需求，本身的希望，及從客觀條件衡量的有利條件。

##### (二) 兒童少年人權的實現

此外，兒童少年福祉同時也就是滿足基本權利的具體表現。根據內政部兒童人權報告書，兒童(少年)人權除一般成人應有的權利外，還包括身分權、成長權、發展權、社會權、遊戲權，及免於戰事權利。

#### 六、「子女最佳利益」之司法實務見解：

(一) 法務部「法院依民法第 1055 條酌定或改定未成年子女之親權人之參考原則」(法務部 103 年 1 月 10 日法律字第 10303500400 號函)，鑑於「子女最佳利益」原則係不確定法律概念，定義不易，亦難有共同之標準，依學者提出之見解以及實務所為裁判，配合第 1055 條之 1 各款規定事由，整理以下參考原則：

##### 1. 關於子女之因素之判斷原則：

- (1) 子女之年齡：母親優先原則(幼兒從母原則)。
- (2) 子女之意願：子女意思尊重原則。
- (3) 子女之適應：照護之繼續性原則(現狀維持原則)。
- (4) 子女之人數：手足同親原則(手足不分離原則)。

##### 2. 關於夫妻雙方各項因素之比較：

- (1) 父母適性比較衡量原則。
- (2) 實務判斷標準：包括監護意願與監護動機之評估、監護能力與支持系統評估，及被監護人意願與照顧情形評估。

##### 3. 關於保護教養子女之狀況：

- (1) 子女照顧紀錄：主要照顧者原則(主要養育者原則)。
- (2) 評估何者最適任保護教養之角色：善意父母原則。

##### 4. 整體性建議：

(1) 共同親權原則之採用。

(2) 民法第 1055 條之 1 新增訂審酌事由之運用。

(二) 最高法院 106 年度台簡抗字第 117 號民事裁定要旨，根據民法第 1055 條之 1 第 1 項規定，法院於酌定未行使或負擔權利義務之一方與未成年子女會面交往方式及期間事件為裁定前，應依子女之年齡及識別能力等身心狀況，於法庭內、外，以適當方式，曉諭裁判結果之影響，使其有表達意願或陳述意見之機會；必要時，得請兒童及少年心理或其他專業人士協助。此為法院審理是類事件，本於職責應行使之事項，至於當事人聲請指定專業人士訪談未成年子女，使其表達意願，不過係促使法院注意其職權之適當行使，並非攻擊或防禦方法之提出。

七、本例法律關係：

(一) 小源與阿慶間

小源出生時，其生母阿珠尚未結婚，為非婚生子女，經其生父阿慶購屋供阿珠及小源居住，且支付小源之生活費而撫育小源，依民法第 1065 條後段規定，阿慶對小源有撫育之事實，視為認領，又依民法第 1065 條前段規定，小源經生父阿慶認領，視為婚生子女，具有阿慶之遺產繼承權。

(二) 小源與老王間

小源之生母阿珠雖與老王結婚，惟小源出生於阿珠與老王結婚前，自非阿珠及老王之婚生子女，且小源經阿慶撫育事實而視為婚生子女，倘老王欲將小源當作子女，應先經收養程序，若收養成立，小源與阿慶間權利義務於收養關係存續中停止，小源對阿慶之遺產即無繼承權。

有關小源與老王間是否成立收養關係，依民法第 1079 條規定及兒少權法第 5 條、第 15 條規定，收養應以兒童及少年之最佳利益為優先考量，並以書面向法院聲請認可，老王未為此程序，是否發生收養效力？

基於人性尊嚴之理念，個人主體性及人格之自由發展應受保障，被收養人應有決定是否與他人成立養親子關係之自由，其與他人成立收養關係身分契約之主體地位及身分形成意思，應受保障與尊重。又國際聯盟於西元 1924 年 9 月 26 日通過之日

內瓦兒童權利宣言，明揭全世界所有人均應承認人類負有提供兒童最好福祉之義務；聯合國大會於西元1959年11月20日決議宣布之兒童權利宣言，於原則二揭示：「兒童應受到特別保護，並應通過法律和其他方法而獲得各種機會與便利，使其能在健康而正常的狀態和自由與尊嚴的條件下，得到身體、心智、道德、精神和社會等方面的發展。在為此目的而制定法律時，應以兒童的最佳利益為首要考量」。明示處理兒童相關事務，應以兒童最佳利益為優先考量，此於收養幼年子女，亦得資為解釋法律之參考。倘認收養為僅因收養人單方收養之意思及自幼撫育之事實成立收養關係，否定幼年子女之契約主體地位及身分形成意思，排除其與法定代理人於收養關係成立上之地位，與保障兒童尊嚴與利益之價值有違。

而依《兒童權利公約》規定，收養的決定不應僅由生父生母或欲收養者做成，而需經過「主管機關」許可，兒童權利委員會建議為符合本款規範，締約國應迅速採取措施阻止未經主管機關許可的收養，且此類機關需要經過適當的訓練，並應確保程序上各利害關係人，尤其是兒童，有表示其意見的機會，為確保兒童福祉所必要之保護與照顧，應考量其父母、法定監護人或其他對其負有法律責任者之權利及義務，並採取一切適當之立法及行政措施達成之。

故本件收養關係，既未經法院認可，不符合民法、兒少權法及《兒童權利公約》之規定，收養不生效力，小源與阿慶仍有親子關係，具有繼承權。

〔文中所援引之相關法規如有變動，仍請注意依最新之法規為準〕