

金門縣政府決定書

105 年度府訴決字第 011 號

訴願人 000

原行政處分機關 金門縣金湖鎮戶政事務所

代表人 何福明（代理主任）

訴願人因有關申請收養登記事件，不服原行政處分機關中華民國(下同)105 年 8 月 30 日湖戶字第 1050001199 號函所為之處分，提起訴願，本府決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人 105 年 6 月間檢附 000 戶籍登記簿影本、神主牌及墓碑相片各乙份，連同鄉老 000、000 之證明書，向原行政處分機關申請補登記 000 為養母，原行政處分機關依法務部、內政部及前司法行政部等相關函釋及法院判決要旨，以 105 年 8 月 30 日湖戶字第 1050001199 號函請訴願人提憑其他足資證明文件再憑辦理，訴願人不服，故而提起訴願。茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

訴願人訴願意旨略謂：一、本案訴願人申請補填養母 000 之戶籍登記，原處分機關以戶籍第 22 條、戶籍法施行細則第 16 條規定為依據，而駁回訴願人之申請案件。訴願人不服，原處分機關有適用法規錯誤之違法，認事不清，用法不當依戶籍法第 22 條「戶籍登記事項有錯誤或脫漏時，應為更正之登記」。又同法施行細則第 16 條「戶籍登記事項錯誤係因當事人申報錯誤所致者，應由當事人提出下列證明及文件之一向現戶籍地戶政事務所，申請更正」。訴願人未曾申請辦理有關補填養母 000 之案件，本案不因有登記錯誤而為更正之事實存在，原處分機關依以上兩法規駁回所請，有不依法行政，不依法行事之違誤，所列兩則法規與本件案情無關，對本案處分之作為，顯有適用法規錯誤之違法，案情不相同，有欠缺法源依據之行政處分，不得相提並論，其處置方式於法不符。二原處分函文所提示之文件，訴願人提出回應如下：(1)77 年 10 月 13 日 77 法律字第 17614 號要旨：「民法第一千零七十九條規定所稱「撫養」，係指以有收養他人之子女為自己子女之意思，養育在家而言」，本案 000 與訴願人生活在一起同住，符合養育在家之要件。(2)內政部 82 年 8 月 5 日台內字第 8203943 號函意旨：「私文書不得視為戶籍登記錯誤申請更正之足資證明文件」，原處分提出該項法規其認定本案件之事由有誤，本案申請補填養母 000 之案情，並不是上開案例申請戶籍登記錯誤而為申請更正之登記，原處分引用法規顯有適用法規錯誤之違法。(3)前司法行政部(47)台函參字第 283 號要旨：收養子女之關係，須要生父母同意，始近人情，本件所提出之 000 之神主牌、墓碑均記載承繼人「00」奉祀，當年經父母同意，才能有立嗣之寫照。(4)行政法院 78 年度判字第 21373 號判例，要旨：收養關係成立與否之爭議，唯有管轄之普通民事法院有裁判之權，行政機關並無確認之權限。有關戶籍法其登記法規，業經 84 年 11 月 23 日法律決字第 27367 號修正為「依據日據時期之習慣，收養不以生前為之為限，死後養子申報亦為許可。以上法規為「實用戶政法規解釋函彙編」內

所列之法規，亦為當前戶政事務所存檔法規資料之依據，有關戶籍法其登記法規有所修正，舉案例說明：就男、女結婚登記為例，以往要辦喜宴、以請帖作證明，要有結婚議式或經法院公證結婚，才能辦理登記，法規經修正後，現今僅要男、女當人親自到戶政事務所持相片製作身分證，即刻辦理登記即可。(5)最高法院 94 年度台上字第 2155 號判例，裁判案由「塗銷繼承登記」，其案情與本件案情補填養姓名之登記，並不相同類型案件，不能相提並論，其判例之判決不適用本案為依據。三、原處分機關提示訴願人要提出足資證明文件，再憑辦理乙節：(1)訴願人今提出證明文件「000 神主牌暨墓碑相片」各乙份供審理，神主牌暨墓碑上刻有承繼人「00」奉祀之文字，並經生父母之同意才能立神主牌，此項亦為立嗣之寫照為依據，亦足資證明立嗣確為真實事證。(2)000 戶籍登記簿影本，以供審理。(3)二位鄉老之證明書乙份，以供審理。(4)家屬協商切結書乙份，以供審理。(5)內政部 84 年 8 月 10 日內地字第 84813733 號函有關係文附件影本乙份，以供審理。四、檢附兩位同村落之證明人之證明書為憑，原處分機關承辦人員曾告知訴願人經向證明人 000 先生查詢其證明書所證之事項確實真實無誤。五、依籍法第 31 條收養登記，以收養人或被收養人為申請人，又同法第 47 條戶籍登記之申請，應於事件發生或確定後 30 日為之，其申請逾期者，戶政事務所仍應受理。六、建請 鈞府比照內政部 84 年 8 月 10 日(84)內地字第 8481373 號函附件釋示條文第 7 點會商結論，「私宅之祖先牌位或墳墓之墓碑相片等，宜以個案審查認定」辦理。依民法第一條，民事，法律所未規定者，依習慣，無習慣者，依法理，以上內政部之釋示即是慣例，本案訴願人所提出之證明文件乃屬事實，謹提供作為審理重要證據之依據。綜上所訴，本件申請案，原處機關認事用法違誤，引用法規錯誤而駁回所請，原處分有認事不清、用法不當，影響本件案情：訴願人不服，今提出證明文件供審理，懇請 鈞府主持正義公道，維護法律尊嚴，敬請准予本件如訴願請求，以維護訴願人之權益。七、原處分函文所提示之文件，「告知訴願人應以所示之文件參照辦理」乙節：訴願人提反駁理由如下：1. 本案 000 與訴願人生活共住，符合 77 年 10 月 13 日法律字第 17614 號「養育在家」之要件。2. 本案申請補填養母 000 之案情，並非申請戶籍登記錯誤而為申請更正之登記，原處分引用內政部 82 年 8 月 5 日台內戶字第 8203943 號函意旨：「私文書不得視為戶籍登記錯誤申請更正之足資證明文件」，係認定本案件之事由有誤，顯有適用法規錯誤之違法。3. 所提 000 之神主牌及墓碑均記載承繼人「00」奉祀，當年經父同意才能有立嗣，符合前司法行政部(47)台函參字第 283 號「須要生父母同意」之要旨。4. 原處分機關引用行政院 78 年度判字第 2137 號判例要旨「收養關係成立與否之爭議，唯有管轄之普通民事法院有裁判之權，行政機關並無確認之權限。」，有關戶籍法其登記法規，業經 84 年 11 月 23 日法律決字第 27367 號修正為「依據日據時期之習慣，收養不以生前為之為限，死後養子申報亦為許可。」以上法規為「實用戶政法規解釋函彙編」內所列法規，亦為戶政事務所存檔法規資料，亦為現行之法規。5. 本案為補填養母姓名之登記與原處分引用最高法院 94 年度台上字第 2155 號判例之裁判案「塗銷繼承登記」案件類型不同，其判決不適用本案。訴願人提出就文件

申各情節均一一作出詳情之解辯理由與事實。原處分機關對以上所列出之文件於答辯書內容並未提出反對意見，其認定為真實，本案原處機關應准予辦理補填養母姓名000之登記。八、原處分機關請訴願人提出證明文件再憑辦理，又按戶籍法施行細則第13條、第16條規定略以「申請人應於申請時提出證明文件正本」乙節：訴願人提出同村鄰居兩人為證明人，並出具證明書為證，經原處分機關承辦人員告知曾向證明人000查詢所證明之事項為真實，其證明書為正本。證明人000於電話詢問時確認該證明書已出具，惟陳述內容早年聽聞鄰居轉述訴願人生母話語。非親聞親見000之意思表示，該證明仍不足以證明有收養關係，經查證明人000所聞鄰居陳述內容係早年所聞鄰居轉述訴願人生母話語，所稱鄰居就是由第三者作證實之證明，再者生母話語，生母尚健在，此為確切真實之見證人。九、建請鈞府比照內政部84年8月10日(84)內地字第8481373號函附件釋示條文第7點會商結論，「私宅之祖先牌位或墳墓之墓碑相片等，宜以個案審查認定」辦理。依民法第1條，民事，法律所未規定者依習慣，無習慣者，依法理。以上內政部之釋示即慣例，本案訴願人所提出之證明文件乃屬事實，以提供作為審理重要證據之依據云云。

原行政處分機關答辯意旨略謂：一、緣訴願人000申請書表示略以：其四嬸婆000君之夫陳福氣早年赴海外謀生未返金，育有一子陳冬水年輕未婚即離世，其夫亦於僑居地去世(戶籍資料無死亡之記載)，政府辦理不動產登記時，八筆土地登記000名下，因無後嗣，與訴願人之父母商議將訴願人過繼於000為養子，自此，000與訴願人之家人同住，共同生活，至年邁體衰時，生活起居均由訴願人照顧，000臨終前交付土地權狀，去世並由訴願人辦理後事，送終捧斗由訴願人擔任，三位先人之忌日及年節祭拜由訴願人負責，惟未辦理收養登記。訴願人為辦理繼承登記，於105年6月0日向本所申請補填養母姓名為000，經本所查調戶政資訊系統戶籍數位化資料，訴願人自民國44年出生登記迄000民國69年死亡登記時，其戶籍均與父母同戶，未曾與000同戶，兩人之戶籍資料，均無登記收養之相關紀錄。又檢視其申請書及所附證明文件均未載明收養日期，亦無收養書約，遂以電話向訴願人詢問，其表示係於幼年(民國50年以前)被收養，參酌74年6月3日修正前民法第1079條關於收養之形式要件規定，自幼撫養為子女者無庸作成書面，較符合訴願人之陳述。訴願人前案檢附二位鄉老之證明書，母親與兄弟之切結書及000神主牌暨墓碑相片佐證申請補填養母姓名，查當事人「000」已於民國69年歿，是否有收養訴願人之意思尚無可考，至於神主牌位或最近親屬二人以上之保證仍不足以證明有收養之意思表示，公民保證書係屬私文書，私文書不得為戶籍登記錯誤申請更正之足資證明文件，本所遂以105年8月30日湖戶字第1050001199號函請另提憑足資證明文件再憑辦理。訴願人於105年9月8日以申請書申請複印前函所引用附件資料，本所於105年9月10日以湖戶字第1050001277號函復提供。二、按戶籍法第8條：收養，應為收養登記。同法第22條：戶籍登記事項有錯誤或脫漏時，應為更正之登記。同法施行細則第13條：下列登記，申請人應於申請時提出證明文件正本：…三、收養、終止收養登記…十四、非過錄錯誤之更正登記…。同法

施行細則第16條：戶籍登記事項錯誤，係因申報資料錯誤所致者，應由申請人提出下列證明文件之一，向戶籍地戶政事務所申請更正…。次按法務部86年5月3日(86)法律決字第12487號函略以：按74年6月3日修正前民法第1079條規定：「收養子女，應以書面為之。但自幼撫養為子女者，不在此限。」其但書所稱「自幼撫養」係指以有收養他人未滿七歲之子女『為自己子女之意思』，並養育在家而言(77年10月13日法77律字第17614號及84年12月5日法84律決字第28159號函參照)。末按「收養行為係法律行為之一種，收養與被收養者必有創設親子關係之合意，其收養關係始能成立，此種合意須以意思表示為之，因收養為身分行為，應尊重本人之意思，不能由他人代理，…」，「按養子女與養父母之關係，須收養者有以他人之子女為子女之意思而收養之，始能發生。若僅有養育之事實，而無以之為子女之意思，則被養育者，自不能取得養子女之身分。準此，有無收養之意思，即應以收養者之意思為張本…。」前司法行政部(47)台函參字第283號及最高法院94年度台上字第2155號函判決參照。二、按戶籍法施行細則第13條、第16條規定略以：「申請人應於申請時提出證明文件正本」，次按法務部86年5月3日(86)法律決字第12487號函釋意旨：「依74年修正前民法第1079條：收養子女應以書面為之，但自幼撫養為子女者(以有收養他人未滿7歲之子女為自己子女之意思並養育在家)不在此限。」末按前司法行政部(47)台函參字第283號：「因收養為身分行為，應尊重本人之意思，不能由他人代理」及最高法院94年度台上字第2155號判決「僅有養育之事實，而無以之為子女之意思，則被養育者自不能取得養子女之身分，有無收養之意思即應以收養者之意思為張本。」查000已於民國69年歿，是否有收養訴願人之意思尚無可考，次查戶政資訊系統戶籍數位化資料，訴願人自民國44年出生登記迄00069年死亡登記時，其戶籍未曾與000同戶，兩人戶籍資料自始至終均無登記收養之相關紀錄，故收養關係是否存在？須提出足以證明當事人有收養合意之證明(如收養書約)或足資證明收養關係存在(000有收養訴願人為自己之子之意思及自幼養育在家)之文件。今訴願人提出神主牌暨墓碑相片係為000死後訴願人單方與生父母合意表示，縱退萬步言，即便該神主牌及墓碑係依000與訴願人生父母合意表示而立，惟其上刻有「承繼孫00」奉祀字樣，顯非000收養訴願人為自己之子之意思。至訴願人提出二位鄉老證明書並經原處分機關承辦人告知曾向證明人確認無誤乙節，公民保證書係屬私文書，更何況證明人000於電話詢問時確認該證明書由己出具，惟陳述內容係早年聽聞鄰居轉述訴願人生母話語，非親聞親見000之意思表示，該證明書仍不足以證明有收養關係。又訴願人引用84年11月23日法律決字第27367號函：「日據時期之習慣收養不以生前為限，死後養子申報亦為許可。」查該函意旨為日據時期之習慣，可由親屬代行為亡故者立嗣，與本案訴願人主張發生於民國44年-50年間生前收養有別，且斯時民法親屬編業已公布施行，應適用當時有效施行之法律以定其效力。三、綜上所陳，本件原處分並無違法或違誤，訴願無理由，爰依訴願法第58條第3項規定，檢附原案乙份，敬請察核予以駁回等語。

理 由

一、按「戶籍登記，指下列登記：一、身分登記：…（三）收養、終止收養登記。…」、「收養，應為收養登記。終止收養，應為終止收養登記。」、「收養登記，以收養人或被收養人為申請人。」、「戶籍登記，應經申請人之申請。…」、「下列登記，申請人應於申請時提出證明文件正本：…三、收養、終止收養登記。…」、「民事，法律所未規定者，依習慣；無習慣者，依法理。」、「收養他人之子女為子女時，其收養者為養父或養母，被收養者為養子或養女。」、「收養子女，應以書面為之。但自幼撫養為子女者，不在此限。」「關於親屬之事件，在民法親屬編施行前發生者，除本施行法有特別規定外，不適用民法親屬編之規定；其在修正前發生者，除本施行法有特別規定外，亦不適用修正後之規定。」戶籍法第4條第1款第3目、第8條、第31條、戶籍法施行細則第9條第1項前段、第13條第3款及民法第1條、第1072條、第1079條（74年6月3日民法修正前條文）、民法親屬編施行法第1條分別定有明文。

二、查000已於民國69年亡故，本件訴願人105年6月間檢附000戶籍登記簿影本、神主牌及墓碑相片各乙份，連同鄉老000、000之證明書，向原行政處分機關申請補登記000為養母，原行政處分機關依法務部86年5月3日(86)法律字第12487號函、內政部82年8月5日台內戶字第8203943號函及前司法行政部(47)台函參字第283號相關函釋、行政院78年度判字第2137號及最高法院94年度台上字第2155號判決，因無從自行認定收養事實之有無，且無登載收養之相關紀錄，而請訴願人提憑其他足資證明文件再憑辦理。「按收養為法律行為之一種，固為學者所不爭，惟此種法律行為究屬一方行為（或單獨行為），抑屬契約，學說上仍有爭論，惟通說則採契約說，蓋收養者與被收養者必有創設親子關係之合意，其收養關係始能成立，此種合意須以意思表示為之，因收養為身分上行為，應尊重本人之意思，不能由他人代理，收養者與被收養者祇須為契約之當時，實質上有此意思能力為已足；至民法第一千零七十九條但書所定之自幼撫養，似屬一方行為，然此種祇能解為要式行為之例外，前大理院五年上字第269號判例，亦承認立嗣為雙方同意行為，嗣子與民法施行後之養子性質亦復相似。至若被收養人年尚幼小，假使全然不能為意思表示，在解釋上祇能認為收養尚未成立，待其能為意思表示時決之，即在未成年人被他人收養為子女，縱使有意思能力，然如此重大行為，似亦有法定代理補充能力之必要，民法未設規定，按之事理，殊嫌不妥。」（前司法行政部(47)台函參字第283號函參照。）經查，訴願人並無與000間收養行為之書面，惟依民法第1079條於74年6月3日修正前之原條文：「收養子女，應以書面為之。但自幼撫養為子女者，不在此限。」本件訴願人未具備收養合意之書面，按「收養子女，如係自幼撫養為子女者，並非要式行為，既不以將原報戶籍塗銷，辦妥收養登記為生效之要件，法律亦未明定應得生父母之同意，祇須有自幼撫養之事實，並有以之為子女之意思即可成立。」（最高法院55年台上字第2188號民事判決參照。）惟訴願人僅持神主牌及墓碑相片、鄉老證明書，經原行政處分機關審查亦不符合本條但書自幼撫養之事實，至訴願人另舉日據時期之習慣，而主張死後收養之適用，但依民法第1條稱之習慣係指「習慣法」而言，亦即「民法所謂

習慣乃指社會慣行中，普通一般人確信其有拘束力，人人必須遵從，而後群居生活始能維持而言…。(最高法院70年台上字第3258號民事判決參照)，則單憑000「神主牌暨墓碑上刻有承繼人『00』奉祀之文字」是否得認有發生收養效力之習慣法存在，顯有疑義。又縱依吾國舊律，立嗣或收養子女，不限於生前，即被繼承人死後，其寡妻或父母、祖父母、家長或家族長，仍可為亡故人立繼承人，即所謂「立繼」及「命繼」，與本件000無配偶或直系血親可代其死後立嗣，僅經訴願人生父母同意立神主牌尚屬有間。綜上，則原行政處分機關經審查未能得出000養育訴願人之事實，或可證明有以訴願人為子女之意思，原行政處分機關依前開戶籍法施行細則第13條第3款駁回原申請，並請訴願人俟有足資證明文件時再提憑相關文件辦理，即無違誤，原行政處分書提及戶籍法第22條更正登記之規定，則屬多餘，原處分機關所憑理由雖有不當，惟結果並無二致爰依訴願法第79條第2項：「原行政處分所憑理由雖屬不當，但依其他理由認為正當者，應以訴願為無理由。」規定，原處分仍應予維持。

三、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第79條規定，決定如主文。

金門縣政府訴願審議委員會

主任委員 吳成典

委員 陳素鶯

委員 楊士擎

委員 翁正義

委員 陳朝金

委員 顏水坤

委員 楊延壽

中 華 民 國 106 年 2 月 20 日

縣 長 陳 福 海

如不服本決定，得於決定書送達之次日起2個月內向臺北高等行政法院（臺北市士林區文林路725號）提起行政訴訟，並抄副本送本府。

中 華 民 國 106 年 3 月 1 日