

第五章 確認親子關係訴訟之補充性

第一節 確認親子關係訴訟存在之必要

民事訴訟法第九編第二章「親子關係事件程序」，所規定親子關係之訴訟，依第 583 條、第 589 條及第 592 條規定，計有：(1) 收養無效之訴。(2) 撤銷收養之訴。(3) 確認收養關係成立或不成立之訴。(4) 終止收養關係之訴。(5) 撤銷終止收養之訴。(6) 否認子女之訴。(7) 認領子女之訴。(8) 認領無效之訴。(9) 撤銷認領之訴。(10) 就母再婚後所生子女確定其父之訴。(11) 宣告停止親權之訴。(12) 撤銷停止親權宣告之訴。並未規定「確認親子關係存在或不存在之訴」，因而在當事人爭執親子關係（父母與子女間之關係）存否之情形，發生是否得提起確認親子關係存在或不存在之訴之問題¹。

在實務上爭議甚烈，終經最高法院民庭總會於民國 62 年 10 月 30 日決議（8）認為：「民事訴訟法第 589 條規定有就母再婚後所生子女確定其父之訴，即為確認身分之訴，而 23 年上字第 3973 號判例並明認非婚生子女經其生父撫育，視為認領而取得婚生子女之身分後，如其身分又為生父所否認，無須再行請求認領，如有提起確認身分之訴之必要，可隨時提起；故就親子身分關係得提起確認之訴。按司法

¹ 吳明軒，前揭註 5，第 1836 頁。

院 23 年上字第 3973 號判例所謂『確認身分之訴』，意即指「確認親子關係存在或不存在之訴」而言，與最高法院 48 年台上字第 946 號判例意旨，並無衝突。」至此，在實務上，遂承認親子關係之存否，得為確認之訴之標的焉²。

確認親子關係訴訟法律雖無明文，然確有存在之必要。詳言之，法律上對於婚生子女，如能證明其非為婚生子女者，定有否認子女之訴，以資救濟；對於非婚生子女，如欲與生父建立法律上親子關係，則設有認領子女之訴，以為救濟。然否認子女之訴乃針對婚生子女而設，並有法定起訴期間之限制，如為非婚生子女則不得提起否認子女之訴。又縱為非婚生子女，若生父已為認領，復又否認該子女之身分時，無須再提起認領子女之訴，此際若當事人間爭執彼此親子關係是否存在時，即生爭議，是故有提起確認親子關係存在或不存在之訴之必要，以利紛爭解決。

第二節 與否認子女與認領子女之訴的關係

第一項 否認子女之訴之提起

民法第 1063 條第 1 項規定：「妻之受胎，係在婚姻關係存續中者，

² 吳明軒，前揭註 5，第 1836-1837 頁。

推定其所生子女為婚生子女。」第 2 項規定：「前項推定，夫妻之一方或子女能證明子女非為婚生子女者，得提起否認之訴。」是以否認子女之訴，係對於民法第 1063 條第 1 項所推定之子女提起，即妻之受胎係在婚姻關係存續中，其所生子女應推定為婚生子女，對該婚生子女僅得提起否認子女之訴，以為救濟；若未提起否認子女之訴或提起否認子女之訴而受敗訴之判決時，則夫與被推定為其婚生子女者之間有親子關係存在，任何人均不得再為反對之主張，縱該婚生子女確非夫所親生，亦不得再提起親子關係存在或不存在之訴³。

最高法院 23 年上字第 3473 號判例謂：「妻之受胎係在婚姻關係存續中者，民法第 1063 條第 1 項規定，推定其所生子女為婚生子女，受此推定之子女，唯受胎期間內未與妻同居之夫，得依同條第 2 項之規定以訴否認之，如夫未提起否認之訴，或雖提起而未受有勝訴之確定判決，則該子女在法律上不能不認為夫之婚生子女，無論何人皆不得為反對之主張。」同院 75 年台上字第 2071 號判例亦循此意旨而為判決：「妻之受胎係在婚姻關係存續中者，夫縱在受胎期間內未與其妻同居，妻所生子女依民法第 1063 條第 1 項規定，亦推定為夫之婚

³ 陳聰明，我國民法認領制度適用子女最佳利益原則之研究，東華大學公共行政研究所碩士論文，第 86 頁，2002 年 6 月。最高法院 96 年台上字第 2278 號判決亦認為：凡被婚生推定之子女，在夫妻或子女依規定提起否認之訴，得有勝訴之確定判決以前，無論何人皆不得為反對之主張，自無允許第三人以親子血緣違反真實為由，提起確認親子關係不存在之訴。

生子女，在夫妻之一方依同條第 2 項規定提起否認之訴，得有勝訴之確定判決以前，無論何人皆不得為反對之主張，與妻通姦之男子自不得出而認領。」準此以解，子女在依法受推定為婚生子女之後，倘父母逾民法第 1063 條第 2 項提起否認之訴之起訴期間，且繼承權被侵害之人亦未提起否認子女之訴時，則推定婚生子女之「婚生子女」地位即告確定，任何人不得再為反對之主張，亦即包括生母、推定生父與親生父均不得再依民事訴訟法第 247 條提起一般確認親子關係不存在之訴。蓋如在民法第 1063 條之否認子女之訴法定期間經過後，原來之訴訟主體仍可再依一般確認之訴提起確認親子關係不存在之訴，則否認子女之訴之法定起訴期間，不啻成為具文，親子關係因而長期限於不確定狀態矣⁴。

是以，針對婚生子女如有反於真實血緣之情形時，應提起否認子女之訴予以救濟，不得據此提起確認親子關係存在或不存在之訴。蓋親子關係之存在，受實體法立法規範之拘束，法律上親子關係，乃以子女受胎期間生母有婚姻關係為要件，並先行推定為婚生子女，如無真實血緣關係者，則僅得由有否認權人提起否認子女之訴。其不為起訴或起訴已逾否認期間，或起訴後未經判決確定前，婚生推定之關係

⁴ 吳從周，前揭註 67，第 204-205 頁。

不變。由於確認親子關係存否之訴僅具補充性，應先依實體法身分關係之立法規範，不得任以確認親子關係存否之訴，或藉民事訴訟法第247條第2項程序規定，以親子關係之基礎事實即血緣事實之確認判決，推翻實體法立法者就身分關係之決定，否則將使民法第1063條婚生推定及其他身分法規定，失其意義⁵。

第二項 認領子女之訴之提起

第一款 否認子女之訴勝訴確定

對於受民法第1063條第1項婚生推定之子女，如夫妻之一方或子女能證明子女非為婚生子女者，得提起否認之訴，主張子女並非婚生（同法第1063條第2項）。因婚生之推定，乃信憑婚姻道德而設，子女雖在婚姻關係中受胎而生，但未必為夫之血統，為保護夫妻與子女之權益及發現真實，民法特設婚生否認之制度⁶。

否認子女之訴判決一經原告勝訴確定，子女之婚生性被否認，而成為非婚生子女。因此，子女之否認有形成效力，對第三人也生效（民事訴訟法第596條第1項、第582條第1項）。受婚生推定之子女，在夫妻之一方及子女未提起否認之訴判決確定以前，任何第三人均不

⁵ 魏大曉，前揭註81，第16頁。

⁶ 林菊枝，前揭註9，第205頁。

得主張該子女之非婚生性，生父也不得認領⁷。若夫不提起否認訴訟，或雖訴訟而失敗時，其子女仍為婚生子女⁸。因此，於提起否認子女之訴原告獲勝訴判決確定時，子女之婚生性即被推翻，該子女成為非婚生子女，生父得為認領。如生父不為認領時，則非婚生子女或其生母或其他法定代理人仍得提起認領子女之訴。

第二款 不受婚生推定之子女

婚生推定依民法第 1063 條第 1 項規定，可知妻之受胎係於婚姻關係存續中者，推定其所生子女為婚生子女，如妻之受胎係於婚姻關係存續中，縱令其子女出生時婚姻關係已歸消滅，該子女仍應受婚生制度之推定。是以只要妻之受胎非於婚姻關係存續中者，其所生子女便不受婚生制度之推定，為非婚生子女。

婚生推定之前提，在於父子女間具有血緣關係之聯絡，如夫妻之一方或子女能證明子女非為婚生子女者，得提起否認之訴，民法第 1063 條第 2 項定有明文。否認之訴固在於推翻子女婚生之地位，同樣地亦是否認妻自夫受胎之事實。因此，若係婚姻關係無效之情形，

⁷ 司法院院解字第 3181 號，前揭註 44，第 2765 頁。最近之實務見解，如最高法院 99 年台上字第 367 號判決及最高法院 98 年台上字第 704 號判決亦認為：推定為婚生子女者，在夫妻之一方或子女提起否認之訴，得有勝訴之確定判決推翻前，既非「非婚生子女」，其生父自無從依民法第 1065 條第 1 項規定，對之為認領或經撫育視為認領，而生法律上之父子關係。

⁸ 林菊枝，前揭註 9，第 210-211 頁。

則與婚生推定之要件有違，此時即無提起否認子女之訴之餘地⁹。換言之，否認子女之訴，係以妻之受胎在婚姻關係存續中者為其要件，亦即僅妻所生子女係受婚生推定者，夫妻、子女始須提起否認之訴加以否認，倘妻所生子女並未受婚生之推定，自非否認子女之訴適用之範圍¹⁰。

因此，對於不受婚生推定之子女，生父自得為認領，如生父不為認領時，非婚生子女或其生母或其他法定代理人亦得向生父提起認領子女之訴。

第三項 確認親子關係訴訟之提起

確認親子關係存在或不存在之訴有其存在之必要，已如前述。於訴訟程序中，如由父母、子女之一方起訴者，應以他方為被告（類推適用民事訴訟法第 569 條第 1 項）。即由父母起訴者，應以子女為被告；反之，由子女起訴者，應以父母為被告。父母或子女死亡者，不得提起此種訴訟。由第三人起訴者，應以父母及子女為共同被告（類推適用民事訴訟法第 569 條第 2 項）。此種訴訟，影響父母與子女間親子關係之存否，應使父母及子女均有參與訴訟之機會；衡其性質，

⁹ 鄧學仁，前揭註 39，第 238 頁。

¹⁰ 林育熾，前揭註 40，第 205-206 頁。

應為固有的必要共同訴訟。若第三人僅以父母或子女為被告起訴，即不能認其當事人之適格為無欠缺¹¹。

確認親子關係存在或不存在之訴，雖允許當事人於有受確認利益時得提起訴訟，然究非於人事訴訟程序中有明文規定，實質上，確認親子關係訴訟為人事訴訟之一種，僅民事訴訟法第 589 條漏列此一訴訟類型而已，仍應適用有關之人事訴訟之規定。確認親子關係存否之訴僅具補充之性質，例如，生父認領不具血統連絡之子女時（即反於真實之認領），按理，本應可提起確認父子關係不存在之訴，惟因人事訴訟程序已有認領無效之訴，因此，自應優先適用後者之規定¹²。從而確認親子關係存在或不存在之訴相較於其他法定之人事訴訟類型，僅具補充性的性質，於不得提起其他法定之人事訴訟程序規定時，始得為之。

第一款 生父認領後復否認

民法第 1065 條第 1 項前段規定：「非婚生子女經生父認領者，視為婚生子女。」於生父認領後，該非婚生子女即取得婚生子女之身分，如生父否認該子女之身分致生爭執，則無再行請求認領之必要，可隨

¹¹ 吳明軒，前揭註 5，第 1844 頁。

¹² 鄧學仁，親屬法之變革與展望，第 226 頁，月旦出版社股份有限公司，1997 年 6 月初版。

時提起確認親子關係存在或不存在之訴。

第二款 撫育視為認領復否認

非婚生子女經生父撫育者，視為認領（民法第 1065 條第 1 項後段），嗣後生父又否認已因認領而視為婚生子女之血緣時，參照最高法院 23 年上字第 3973 號之判例意旨及最高法院 62 年度第 3 次民庭庭推總會決議（8），於非婚生子女經其生父撫育，視為認領而取得婚生子女身分後，如其身分又為生父所否認，無須再行請求認領，如有提起確認身分之訴之必要，自可隨時提起確認親子關係存在或不存在之訴¹³。



第三款 不受婚生推定之子女

對於不受婚生推定之子女，可否以確認之訴請求確認親子關係，早期存有爭議，已如前述。否定說主要認為身分之存在與否僅係事實問題，非法律關係本身，自不得為確認之訴之訴訟標的；肯定說則以民事訴訟法第 589 條規定及最高法院 23 年上字第 3973 號判例為其論據，認親子身分關係亦得提起確認之訴。而最近之實務見解，如最高法院 95 年度台上字第 1155 號判決，亦認為不受婚生推定之子女得提

¹³ 林育幟，前揭註 40，第 209 頁。

起確認親子關係存在或不存在之訴¹⁴。

因此，對於不受婚生推定之子女，如當事人就法律上親子關係存
否有爭議時，自得提起確認親子關係存在或不存在之訴。又就不受婚
生推定之子女而言，法律上定有認領子女之訴及確認親子關係存在或
不存在之訴以維護其權益，惟應先提起認領子女之訴為救濟，蓋確認
親子關係存在或不存在之訴僅具有補充性，如得提起認領子女之訴時，
自無提起確認親子關係存在或不存在之訴之必要。

第三節 確認親子關係訴訟之既判力

判決既判力所及之主觀範圍，依民事訴訟法第 401 條之規定決定
之。惟在親子事件程序，事關公益，法院就認領無效、撤銷認領或確
認親子關係成立或不成立之訴所為之判決，對於第三人亦有效力（民
事訴訟法第 596 條第 1 項、第 582 條第 1 項）。此項判決，應包括原
告勝訴及敗訴之確定判決在內¹⁵。因此，就確認親子關係存在或不存
在之訴，法院於原告勝訴判決確定時，依原告主張當事人間之親子關
係存在或不存在為判決；於原告敗訴判決確定時，則依當事人間之親
子關係存在或不存在為判決，任何人不得為反對之主張。

¹⁴ 林育幟，前揭註 40，第 206 頁。

¹⁵ 吳明軒，前揭註 5，第 1850 頁。