

基於事實或事實行為 發生非婚生子女關係

——比較法主要立法例與民法第
一〇六五條第一項後段撫育
規範之比較觀察*

**Establishment of Paternal Affiliation of
Illegitimate Child through Facts or Factual
Actions: Comparative Observations between
the Main Legislation in Comparative Laws
and the Nurture Provision under Art. 1065
para. 1 pt. 2 of the Civil Code of Taiwan**

林易典**

Yi-Tien Lin

DOI : 10.3966/168067192020120040001

投稿日期：2020年3月30日；接受刊登日期：2020年10月14日

* 本論文之完成，作者衷心感謝審查人的悉心審查及建議，使作者能就疏漏部分加以補充與修正。

** 德國美茵茲（Mainz）大學法學博士；國立成功大學法律學系副教授。

要 目

- 壹、前 言
- 貳、非婚生子女法律上父子女關係發生之規範模式
 - 一、法律行為模式
 - 二、事實或事實行為模式
 - 三、規範態樣組合
- 參、比較法上採取事實或事實行為模式之立法例
 - 一、法國民法
 - (一)一八〇四年以來之要式認領立法
 - (二)一九八二年非婚生子女法制下導入身分占有
 - (三)導入身分占有之規範意義
 - (四)二〇〇五年身分占有與公開證書規範之修正
 - (五)分 析
 - 二、義大利民法
 - (一)一八六五年之立法
 - (二)一九四二年之立法
 - (三)二〇一二年身分占有導入非婚生親子關係之發生
 - 三、西班牙民法
 - (一)一八八九年之立法
 - (二)一九八一年之修正
 - (三)一九八一年身分占有導入非婚生親子關係之發生
 - 四、荷蘭民法
 - (一)一八三八年之立法與一九四七年之修正
 - (二)一九七〇年之立法
 - (三)一九九七年身分占有導入非婚生親子關係之法制
 - 五、丹麥親子法
 - (一)一九六〇年之立法
 - (二)二〇〇一年之立法
 - (三)導入以書面聲明承擔照顧與責任推定生父
 - 六、希臘民法
 - (一)一九二六年與一九四〇年之立法
 - (二)一九八三年修正之現行法
 - (三)二〇一五年增訂基於生父生母間同居協議發生父子女關係
 - 七、英格蘭法
 - (一)一九一八年法院實務導入出生登記之記載推定生父
 - (二)其他態樣之討論
 - 八、美國法
 - (一)一九七三年統一親子法之公開當作自己子女之父子女關係推定
 - (二)州法規範

<p>九、加拿大魁北克民法 (一)一八六五年下加拿大民法典 (二)一九九一年魁北克民法出生證書與身分占有之導入</p>	<p>(一)首先於認領制度下兼採事實或事實行為模式 (二)不要式認領之規範背景迥異於多數規範 (三)雙重寬鬆之發生法律上子女關係方式具有特殊性</p>
<p>十、我國民法撫育制度之導入過程 (一)一九一一年大清民律草案與承襲草案之要式認領規範 (二)一九二八年國民政府親屬法草案之不要式認領規範 (三)一九三〇年民法草案撫育制度之導入與現行民法規範</p>	<p>伍、採取事實或事實行為模式之理由與檢討 一、導入事實或事實行為模式之理由 (一)擴張法律上父子女關係之發生途徑 (二)認領與強制認領規範要件限制之救濟 (三)符合經驗上之認知</p>
<p>肆、事實或事實行為模式之規範類型與特徵 一、比較法上之規範類型 二、比較法上規範特徵之分析 (一)一九八〇年代後始陸續發展出事實或事實行為模式 (二)規範態樣不一 (三)規範背景上多數採取要式認領 (四)部分規範有適用上限制或導入形式要求</p>	<p>二、事實或事實行為模式之檢討 (一)適用需求於強制認領規範修正後減少 (二)導入形式要求時適用範圍限縮之疑慮 三、小 結</p>
<p>三、我國民法第一〇六五條第一項後段撫育規範於比較法上之意義</p>	<p>陸、民法第一〇六五條第一項後段撫育之規範 一、不要式認領下撫育規範之意義與功能 (一)功能上無涉救濟認領規範下之要件限制</p>

- (二)強制認領規範修正後之救濟功能有限
 - (三)概念交互重疊時縮減適用撫育規範之機會
 - (四)不構成認領但構成撫育之情形具有獨立存在意義
 - (五)減少對於認領規範之適用需求
 - (六)於邊際案例中避免保護上漏洞
 - (七)規範上肯定既有親子互動事實之秩序狀態
- 二、規範結構之檢討
- (一)撫育規範之保留需求
 - (二)立法政策上認領規範要式性之導入
 - (三)撫育規範無形式要求之維持
- 三、撫育之內涵
- (一)未限定於特定型態之事實行為
 - (二)無須具有持續性
- 四、無須具備以被撫育者為自己子女之認領意思
- (一)撫育不具認領意思時之適用爭議
 - (二)無認領意思之撫育具有適用撫育規範之規範需求
 - (三)規範結構本得包含不具有認領意思之撫育
 - (四)避免成為闡明規範而有利於非婚生子女
- 五、撫育者須具有真實血緣連繫
- (一)適用爭議
 - (二)無涉認領規範之適用要件
 - (三)避免無血緣連繫之撫育亦具身分效果

柒、結 論

摘 要

生父與非婚生子女間法律上父子女關係之發生，除透過認領制度此一法律行為模式外，一九八〇年代後之比較法主要立法例中，陸續出現兼採事實或事實行為模式之規範。其規範上所選取之事實或事實行為態樣不一，惟規範背景上多為採取要式認領。此即於認領制度外，擴張了非婚生子女發生法律上父子女關係之途徑，而有助於對於非婚生子女之保護。

我國民法於一九三〇年制定時，即於第一〇六五條第一項後段導入撫育規範，非婚生子女基於生父撫育之事實行為即能發生法律上父子女關係。其於不要式認領之寬鬆規範背景下，仍採取概念上亦屬寬廣之撫育態樣。此一雙重寬鬆之規範結構即展現出，撫育規範極欲促進非婚生子女與生父間發生法律上父子女關係的規範意旨。因具有認領意思之撫育本得構成默示認領而適用認領規範，撫育規範之適用應認為生父之撫育行為無須具有認領意思，撫育規範之導入方能具有獨立意義。為避免一切撫育者之撫育行為均能發生法律上父子女關係，撫育規範即應以真實血緣連繫作為適用要件。由於現行撫育規範本得涵蓋以撫育為基礎之默示認領，立法政策上並得考慮將現行不要式認領規範修改為要式認領規範，使經由認領規範所發生之法律上父子女關係能具有明確性與安定性。

關鍵詞：撫育、非婚生子女、父子女關係、父子關係、親子關係、認領、血緣連繫

Abstract

Paternal affiliation between father and the illegitimate child can be established through recognition, which is a model of legal action, as well as through model of fact or factual action. Model of fact or factual action gradually appears in the main legislations of comparative laws after 1980s. The elements of the selected facts or factual actions vary, but all parallel appear in legislations which require formal recognition. This expands the paths to establish the paternal affiliation for the illegitimate children and is beneficial to them.

In 1930, the Civil Code codified the nurture provision in Art. 1065 para. 1 pt. 2. Therefore the paternal affiliation of the illegitimate child can be established through the factual actions of nurture of the father. Under the legislative background of recognition without any formal requirement, nurture, a broad concept, is also adopted in the nurture provision. This demonstrates that nurture provision aims at facilitating the establishment of affiliation between the illegitimate child and father. While nurture with the intent of recognition constitutes an implied recognition and therefore the recognition provision is applicable, nurture provision does not require the intent of recognition of the father. Therefore, the nurture provision is introduced with an independent meaning. Besides, in order to prevent nurture action of non-birth father to establish paternal affiliation, the true connection of parentage is required for the application of nurture provision. While the nurture provision comprises nurture-based recognition, the recognition provision without formal requirement

could therefore *de lege ferenda* be modified into recognition provision with formal requirement. The affiliation established through recognition could therefore obtain clarity and stability.

Keywords : nurture, illegitimate children, paternal affiliation, paternity, kinship, recognition, parentage



壹、前言

民法第一〇六五條第一項後段規定：「非婚生子女……其經生父撫育者，視為認領。」此一規定被稱「擬制認領」、「撫育認領」、「擬制之認領行為」或「認領之擬制」¹。此雖非直接規定經生父撫育時係準用認領規範，惟立法技術上透過將撫育於概念上擬制為認領，仍發生準用認領規範之效果。由於非婚生子女經生父認領者，依民法第一〇六五條第一項前段規定視為婚生子女，即與婚生子女同樣能與生父發生法律上父子女關係，故非婚生子女經生父撫育者，依此「視為認領」之擬制規亦能與生父發生法律上父子女關係，撫育制度遂具身分效果。

就非婚生子女與生父間法律上父子女關係之發生，除透過生父認領此一法律行為或透過強制認領之訴外，透過特定事實或事實行為來發生者，在一九三〇年我國民法制定撫育規範時比較法上仍存在之主要規範，僅見於英格蘭之法院實務。直到一九八〇年代後，透過特定事實或事實行為來發生非婚生法律上父子女關係之制度，方陸續出現於比較法主要規範上，諸如法國、義大利、西班牙、荷蘭、希臘民法、丹麥親子法，而其規範背景上均採取要式認領。我國民法於規範背景上已有第一〇六五條第一項前段之認領制度，且無要式性要求而能涵蓋默示認領，生父透過認領制度來與非婚生子女發生法律上父子女關係已屬相對容易。且生父撫育所據之基礎事

¹ 羅鼎，親屬法綱要，1946年，頁187；戴炎輝，中國親屬法，1955年，頁212、237；胡長清，中國民法親屬論，臺五版，1986年，頁232；林菊枝，親屬法新論，1996年，頁217、222；戴東雄，生父與非婚生子女之血統關係，收錄於：民法親屬編修正後之法律疑問，2000年，頁407、418；戴炎輝、戴東雄、戴瑀如，親屬法，二〇一四年版，2014年，頁330、364；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法親屬新論，十四版，2018年，頁252。

實往往已構成默示認領，於認領制度外再依其他制度來發生法律上父子女關係之規範需求本已相對較小。惟規範上仍同時於第一〇六五條第一項後段導入具身分效果之撫育制度。

相較於比較法上其他亦以特定事實或事實行為來發生法律上父子女關係的規範，我國民法之撫育規範及其規範背景，無論係於一九三〇年規範制定時或於現行比較法下，均具有特殊性，其規範功能、構成要件內涵及與認領制度間之關係，即值得加以討論。比較法上基於事實行為或特定事實，來使非婚生子女與生父間發生法律上父子女關係之規範，其法制淵源、規範背景與導入緣由，亦值得先加以探究。

貳、非婚生子女法律上父子女關係發生之規範模式

依法律上父子女關係推定制度（*Vermutung der Vaterschaft*）之規範，子女得逕與受胎時或出生時母之夫發生法律上父子女關係，又稱為「婚生推定」（*Ehelichkeitsvermutung*; *presumptions of legitimacy*）。此等以母之婚姻作為連繫因素，使子女與受胎時或出生時母之夫之間發生法律上父子女關係，即「婚姻示父」（*pater est quem nuptiae demonstrant*），如我國民法第一〇六三條第一項子女與受胎時母之夫間發生法律上父子女關係的規範。

惟非於婚姻中受胎或出生之子女，即子女之生母於受胎時或於出生時並無婚姻關係者，即無法適用父子女關係推定制度來發生法律上父子女關係之情形，此有稱為非婚生（*nichtehelich*）子女，如制定於一九三〇年我國民法第一〇六四條以下之規範。比較法上，如一九六九年修正前之德國民法舊法稱為私生（*unehelich*）子女，一九七六年修正前之瑞士民法舊法則稱為婚姻以外（*ausserehelich*）

子女。於近年相關法制修正而於規範上平等對待非婚生子女後，亦有以子女出生時父母彼此未相婚之中性用語來加以描述，如一九九七年修正後之德國民法第一六二六a條規定。

在法制史上，不乏根本否定非婚生子女與生父間發生法律上父子關係之可能性者，此諸如羅馬法²、中世紀羅馬法融合教會法後發展出的共同法（*gemeines Recht*; *ius commune*）³、一九〇〇年德國民法於一九六九年前之規範⁴、一八一二年奧地利民法於一九七〇年前之規範⁵。與此等規範下，生父與非婚生子女間雖不得發生法律上父子關係，惟生父仍須基於二者間之血緣連繫，負有一定之法定扶養義務⁶。惟即便經此撫育，二者間仍不發生法律上父子關係。

隨著法制發展，比較法主要規範均已肯定非婚生子女與生父間

² 非婚生子女於羅馬法下並不置於生父之家父家長權下，與生父間不發生法律上父子關係。Franz Gschniter, *Familienrecht*, 1963, S. 98; Max Kaser/Rolf Knütel/Sebastian Lohsse, *Römisches Privatrecht*, 21. Aufl., 2017, S. 374; Heinrich Honsell/Theo Mayer-Maly/Walter Selb, *Römisches Recht*, 4. Aufl., 1987, S. 401.

³ Heinrich Brunner, *Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte*, 1901, S. 200.

⁴ 1900年德國民法舊法第1589條第2項規定，非婚生子女與其生父並不構成血親。即法律上擬制二者間不發生法律上父子關係。

⁵ 1812年奧地利民法舊法第165條規定，非婚生子女排除其享有家庭與親屬關係之權利。

⁶ 此見於奧地利民法舊法第166條、德國民法舊法第1708條第1項。此一不發生法律上父子關係但負扶養義務之制度，源於羅馬法自後古典時期起，將因姘居所生之子女（*Konkubinenkinder*; *liberi naturales*）與其他非婚生子女相區別，並於查士丁尼大帝時期發展出前者對於生父享有扶養費用請求權（*Alimentationsansprüche*）之制度。Heinrich Dernburg, *Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens*, Bd. 4, 4. Aufl., 1908, S. 315 Fn. 2; Max Kaser, *Das Römische Privatrecht*, Bd. II, 2. Aufl., 1975, S. 220; Kaser/Knütel/Lohsse, aaO. (Fn. 2), S. 374.

仍得發生法律上父子女關係，惟所發展出之制度與其具體內容仍有所差異。就比較法主要規範中非婚生子女與生父間發生法律上父子女關係之各種制度，如以所根據基礎之性質來分類，除強制認領尚須透過法院之形成判決發生而屬「法院裁判模式」外，尚得依係基於法律行為而發生，或非基於法律行為而係基於特定事實、事件或為事實行為而依法發生，而分別歸入「法律行為模式」與「事實或事實行為模式」之類型下。

一、法律行為模式

就生父與非婚生子女間法律上父子女關係之發生，如規範所據者為具此等身分效果之法律行為，即屬「法律行為模式」。比較法主要規範所採之認領制度，透過特定男性主張自己為生父（認領人）之認領非婚生子女行為，來發生法律上父子女關係，而具身分效果之任意認領即屬之。

申言之，認領係由認領人表示出其與非婚生子女間具有血緣連繫並願與後者發生法律上父子女關係，性質上單方的法律行為、形成的意思表示，且係基於此等意思表示發生法律上父子女關係而具有身分效果，故得置於「法律行為模式」下。此等基於認領人之認領意思表示發生法律上親子關係而具身分效果，即所謂「認領主義」（*Anerkennungsprinzip*）。

具身分效果之認領制度濫觴於日耳曼法⁷，而為一八〇四年法國

⁷ 古日耳曼法於部族法時期即已發展出具身分效果之認領制度。生父得透過認領此一外部行為，將在持續姘居關係下所生之非婚生子女納入家宅（*Haus*），非婚生子女即得享有氏族成員之身分及扶養與繼承之權利，且待遇上與婚生子女平等。*Heinrich Mitteis/Heinz Lieberich, Deutsches Privatrecht, 9. Aufl., 1981, S. 74; Rudolf Hübner, Grundzüge des Deutschen Privatrechts, 5. Aufl., 1930, S. 711; Dernburg, aaO. (Fn. 6), S. 314 f., 321; Andreas Heusler, Institutionen des Deutschen Privatrechts, Bd. II, 1886, S. 434.*

民法與一九一二年瑞士民法所繼受。於一九六九年德國民法修正、一九七〇年奧地利民法修正後，比較法之主要規範均已採取認領制度。少數迄今仍不採取任意認領制度之立法例為英格蘭法⁸。

西班牙民法在第一二〇條第二款認領制度之外，二〇一五年於第一二〇條第一款增訂生父聲明（*declaración*）之制度，即生父於出生登記時於戶籍登記之相關官方文件中所為之聲明⁹。學說上強調，過去戶政實務上本允許僅於出生證書中聲明而未親自於戶政官員前為認領，故而將此成文化而亦得發生法律上父子女關係¹⁰。究其實際，第一款生父聲明制度仍係特殊形式之要式認領。

俄羅斯聯邦家庭法與一九六八年後前蘇聯之立法中，亦有彼此間無婚姻關係之父母共同向戶政機關為聲明而發生法律上父子女關係的規範，學說上將此理解為生父之認領與生母之同意¹¹。故而，生父此一聲明亦屬法律行為模式。




元照出版提供 請勿公開散布

- ⁸ 惟英格蘭法仍有非婚生子女聲請法院宣告發生法律上父子女關係之制度，規定於1986年親屬法（Family Law Act 1986）第56條，經1987年親屬法改革法（Family Law Reform Act 1987）第22條修正。Nigel Lowe, Issue of Descent – The Position in English Law, in: *Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald* (Hrsg.), *Streit um die Abstammung: ein europäischer Vergleich*, 2007, S. 319, 324.
- ⁹ Ulrich Daum, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hrsg.), *Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht*, 220. Lieferung, 2016, *Länderbericht Spanien* S. 57.
- ¹⁰ Josep Ferrer-Riba, *Legal Relations between Adults and Children in Spain and Catalonia*, in *ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES* 481, 484 (Jehanne Sosson et al. eds., 2019).
- ¹¹ 1995年俄羅斯聯邦家庭法第48條第3項、1968年前蘇聯婚姻與家庭基本法舊法第16條第2項、1969年俄羅斯婚姻與家庭法舊法第47條第3項。Siegfried Boschan, *Europäisches Familienrecht*, 5. Aufl., 1972, S. 572; Georg Geilke, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hrsg.), aaO. (Fn. 9), 90. Lieferung, 1986, *Länderbericht UdSSR* S. 47, 58, 80 f.; WILLIAM E. BULTER, *RUSSIAN FAMILY LAW* 167, 329-30 (2016).

二、事實或事實行為模式

此外，比較法規範中亦逐漸發展出，於特定男性與非婚生子女間存在特定事實、事件，或於該特定男性為事實行為時，依法律規定發生法律上父子女關係的制度。此等規範並非以具身分效果之法律行為作為基礎，亦非基於法院之形成判決發生法律上父子女關係。其所據之基礎係事實、事件或事實行為，而得另外區隔出來，統一置於「事實或事實行為模式」之類型下。

「事實或事實行為模式」所根據之特定事實、事件或事實行為，比較法上之態樣頗為分歧。或有基於經由特定男性撫育非婚生子女之事實行為¹²；或有基於與非婚生子女間存在身分占有（*possession d'état*）之身分外觀、事實狀態¹³；或有基於與生母間協議願共同承擔對於子女的照顧與責任此一法律事件¹⁴；或有基於受孕時或出生時係生母之同居伴侶此一既存事實¹⁵；或有基於與生母間既存之同

12 如我國民法1930年第1065條第1項後段規定非婚生子女經生父撫育者「視為認領」。學說上主張，此一撫育規範採取客觀主義（事實主義）甚為明顯。戴炎輝，同註1，頁221；陳棋炎，民法親屬，1957年，頁181；戴炎輝、戴東雄、戴瑀如，同註1，頁345。此處所稱之客觀主義，似指基於客觀之事實發生法律上父子女關係。

13 如下述法國、義大利、荷蘭民法、西班牙與加拿大魁北克民法之身分占有規範。

14 如下述「參、五、(三)」丹麥親子法之規範。

15 如下述「參、七、(二)」所提到大英國協下之加拿大部分省、澳洲部分省、紐西蘭之立法例。其中如2011年加拿大英屬哥倫比亞（British Columbia）家庭法（Family Law Act; BCFLA）第26條第1項d款規定，於子女出生之日或出生前300日內與生母「在類似婚姻之關係下生活」（*living in a marriage-like relationship*）者，推定為生父。第26條第1項e款亦有認領並簽署書面聲明之制度。參<http://www.bclaws.ca>（瀏覽日期：2020年1月1日）；Michelle Giroux & Vanessa Gruben, *Legal Relations between Adults and Children in Canada*, in *ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES* 149, 152 (Jehanne Sosson et al. eds., 2019). 又如1975年澳洲聯邦家庭法（Family

居協議此一法律事件¹⁶；或有基於出生登記上被記載為生父之事實¹⁷；或有基於公開將該子女「當作自己子女」之事實狀態¹⁸。而此等事實或事實行為或得於子女出生後始發生，如身分占有之情形，或須於子女出生時即已存在，如生父係生母受胎時或出生時之同居伴侶。

過去比較法已失效之規範中，曾出現逕基於血緣連繫之既存事實，即令生父與非婚生子女間當然發生法律上父子女關係之規範，即「血緣主義」（*Abstammungsprinzip*），此見於一九一八年至一九四四年間前蘇聯與俄羅斯之立法¹⁹。惟現行有效之比較法主要規範下，已未見此一立法例。

Law Act 1975），第69Q條亦有於子女出生前20周至44周與未婚生母同居之男性被推定為生父之規定。第69T條亦有簽署書面文件認領之制度。參 <https://www.legislation.gov.au>（瀏覽日期：2020年1月1日）；Lisa Young, *Legal Relations between Adults and Children in Australia*, in *ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES* 75, 77 (Jehanne Sosson et al. eds., 2019).

¹⁶ 如下述「參、六、(三)」希臘民法之規範。

¹⁷ 如下述「參、七、(一)」英格蘭法院實務，與下述「參、二、(二)」義大利民法之規範。

¹⁸ 如下述「參、八、(一)」美國法下之統一親子法規範。

¹⁹ 於俄國大革命後，1918年俄羅斯民事身分、婚姻、家庭與監護法舊法第133條規定，真實血緣為家庭之基礎。此並由1926年至1944年間前蘇聯之家庭、監護、婚姻與戶政文書法舊法第1條與俄羅斯之婚姻、家庭與監護法舊法第25條所承襲並規定，基於子女之血緣而發生親子關係之相互權利義務。且其無具身分效果之認領制度。BULTER, *supra* note 11, at 13; THE RUSSIAN SOVIET GOVERNMENT BUREAU, *THE MARRIAGE LAWS OF SOVIET RUSSIA* 55 (1921); *Alexander Bergmann*, *Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht*, Bd. I, 2. Aufl., 1938, S. 678, 684. 而1944年至1968年間之立法，則改採生父與非婚生子女間不發生法律上父子女關係且無認領制度的立法例，而由國家直接扶養後者。Siegfried Boschan, *Europäisches Familienrecht*, 3. Aufl., 1963, S. 478.

三、規範態樣組合

前揭「法律行為模式」與「事實或事實行為模式」概念上並無互斥，而得併行採取，或只採取一個模式²⁰。比較法現行主要規範中，即有採取法律行為模式，但未兼採事實或事實行為模式之規範者。此諸如奧地利²¹、日本²²、德國²³、瑞士²⁴、盧森堡²⁵、比利時²⁶、葡萄牙民法²⁷、俄羅斯聯邦家庭法²⁸，其具有任意認領制度，

²⁰ 參見「肆、一」。

²¹ 生效於1812年奧地利民法，直至1970年始於舊法第163c條導入具身分效果之認領制度。2013年認領規範移列至第144條第1項第2款。惟規範上並無透過事實或事實行為來發生法律上父子女關係之制度。

²² 生效於1898年之日本民法親屬編中有認領非婚生子女之規範。第779條（1947年前舊法第827條第1項）規定，非婚生子女（舊法稱私生子）「其生父與生母得認領之」。惟學說與最高法院實務強調僅生父須透過認領發生法律上父子女關係，生母係基於出生之事實而發生法律上母子女關係。*Zentaro Kitagawa*, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hrsg.), aaO. (Fn. 9), 102. Lieferung, 1989, Länderbericht Japan S. 21 Fn. 1; SATOSHI MINAMIKATA, FAMILY AND SUCCESSION LAW IN JAPAN, paras. 240, 267, 271, 299 (2nd ed. 2017). 惟規範上並無透過事實或事實行為來發生法律上父子女關係之制度。

²³ 生效於1900年德國民法，直至1969年始於舊法第1600a條以下導入具身分效果之認領規範。1997年認領規範移列第1592條第2款。惟規範上並無透過事實或事實行為來發生法律上父子女關係之制度。

²⁴ 生效於1912年瑞士民法於1976年修正後，認領規範於第260條第1項。惟規範上並無透過事實或事實行為來發生法律上父子女關係之制度。

²⁵ 盧森堡民法本適用法國民法，於1979年修正非婚生子女法制後，認領規範於第334條第1項。就法律上父子女關係之發生並無身分占有制度之適用，僅於第334條第4項就法律上母子女關係之發生導入身分占有規範。*Dieter Martiny*, in: *Bergmann/Ferid/ Henrich* (Hrsg.), aaO. (Fn. 9), 213. Lieferung, 2015, Länderbericht Luxemburg S. 82 f.

²⁶ 比利時民法本適用法國民法，於1987年大幅修正非婚生子女法制後，認領規範於第319條。惟規範上並無透過事實或事實行為來發生法律上父子女關係之制度。依第330條第1項規定，身分占有本身僅使已基於認領有效發

而未見生父與非婚生子女間基於特定事實、事件或事實行為而依法發生法律上父子女關係的制度。二者間之組合態樣如下：

(一)採取「法律行為模式」、不採取「事實或事實行為模式」：前述奧地利民法等立法例。

(二)採取「法律行為模式」、亦採取「事實或事實行為模式」：下述法國與我國民法等立法例。

(三)不採取「法律行為模式」、採取「事實或事實行為模式」：下述英格蘭法之立法例。

(四)不採取「法律行為模式」、亦不採取「事實或事實行為模式」：前述德國民法一九六九年前之舊法、奧地利民法於一九七〇年前之舊法規範。

參、比較法上採取事實或事實行為模式之立法例

比較法上現行主要規範中，有於法律行為模式下兼採取事實或事實行為模式之立法例，此見於法國、義大利、西班牙、荷蘭民法，丹麥親子法、希臘民法、美國法、加拿大魁北克民法與我國民法規範。惟亦有採取事實或事實行為模式但不兼採法律行為模式

生但無血緣連繫之法律上父子女關係，排除否認之訴的提出。*Walter Pintens*, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hrsg.), aaO. (Fn. 9), 191. Lieferung, 2011, Länderbericht Belgien S. 102, 105.

²⁷ 生效於1966年葡萄牙民法於1977年修正後，認領規範於第1853條。惟迄今並無透過事實或事實行為來使非婚生子女發生法律上父子女關係之制度。第1831條第1項之身分占有（*posse de estado*）制度僅適用於回復婚生父子女關係之推定。*Carl Friedrich Nordmeier*, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hrsg.), aaO. (Fn. 9), 216. Lieferung, 2016, Länderbericht Portugal S. 101; *Stephanie Müller-Bromley*, *Portugiesisches Zivilrecht*, Bd. 2, Familienrecht, Erbrecht, 2011, S. 66 f.

²⁸ 前揭「貳、一」1995年俄羅斯聯邦家庭法第48條第3項。

者，如英格蘭法。其規範態樣與背景規範不盡相同。以下就採取此等「事實或事實行為模式」立法例之規範內容加以闡述。

一、法國民法

(一)一八〇四年以來之要式認領立法

法國民法自一八〇四年生效以來，就生父與非婚生子女間法律上父子女關係之發生，即已採取具身分效果之認領制度，且就認領採取要式性立法例，惟並無認領須經同意權人同意之要求。舊法第三三四條規定：「非婚生子女之認領，如未曾於其出生證書中為之者，應以公證文書（acte authentique）為之。²⁹」認領制度固同時適用於法律上父子女關係與母子女關係之發生³⁰，於舊法下僅適用於

²⁹ 即須於由戶政官員、公證人或法院製作之公證文書中為認領表示。Siegfried Boschan, *Europäisches Familienrecht*, 4. Aufl., 1971, S. 127. 認領要式性規範於1972年移列至舊法第335條第1項，並於1993年增列於戶政官員前做成之文書之態樣。Uhlich Hübner/Vlad Constantinesco, *Einführung in das französische Recht*, 4. Aufl., 2001, S. 220. 與此相對，於法國大革命前之制度與大革命時期之立法，就非婚生親子關係之發生，本得以明示或默示認領行之，明示認領得以言詞行之而無要式性要求，默示認領則限於「身分占有」（*possession d'état*）之情形。JEAN BRISSAUD, *Manuel d'histoire du droit privé*, 1908, p. 136, 139.

³⁰ 於2005年前之舊法下，生母與非婚生子女間須透過認領來發生法律上母子女關係。蓋法國民法舊法就非婚生子女並不採取生母恆定（*mater semper certa est*）立法例，無法僅基於出生之事實而依法發生法律上母子女關係。而得依舊法第319條於戶政機關登記簿之出生證書中載明父母姓名來證明法律上親子關係者，卻僅限於婚生子女。非婚生子女亦無法透過於出生證書中載明生母姓名來發生法律上母子女關係。故於舊法下，非婚生子女與婚生子女間遂存在著差別待遇。Frédérique Ferrand, *Die Entwicklung des französischen Kindschaftsrechts*, in: Schwab/Henrich (Hrsg.), *Entwicklungen des europäischen Kindschaftsrechts*, 2. Aufl., 1996, S. 43, 49. 惟於2005年修正後，現行法第311-25條透過於出生證書載明生母姓名來發生法律上母子女關係之適用對象，已不區別婚生或非婚生子女。

非婚生親子關係之發生。惟於一八〇四年舊法下，並無透過事實或事實行為使生父與非婚生子女發生法律上父子女關係的規範。

二〇〇五年血緣法制再經大幅修正後，第三一〇之一條親子關係發生之基本規範即不再區別婚生子女與非婚生子女親子關係之發生，且同時涵蓋法律上父子女關係與母子女關係之發生³¹。就認領之規範，第三一六條第一項規定：「未依照本章第一節規定之要件發生親子關係者，得於出生前或出生後以認領發生親子關係。」即無論係對於婚生子女與非婚生子女，均得透過認領發生法律上親子關係³²。惟非婚生子女之生母已得依於二〇〇五年增訂之第三一一之二十五條，透過於出生證書中載明生母姓名來發生法律上母子女關係，故學說上強調，生母之認領較不常見，認領主要涉及法律上父子女關係之發生³³。認領之形式要件則移列至第三一六條第三項規定：「認領得於出生證書中、以於戶政官員前做成之文書或以其他任何公證文書為之。」故僅在私人遺囑文件上為表示，仍不符認領要式性之要求³⁴。

³¹ 第310-1條第1項規定：「親子關係，係依本編第2章規定之要件，透過法律之效果、透過任意認領或透過於公開證書中所確認之身分占有，而依法發生。」第2項則係規定親子關係亦得透過判決而依第7編第3章規定而發生。Dieter Henrich/Simone Schönberger, in: Bergmann/Ferid/Henrich (Hrsg.), aaO. (Fn. 9), 206. Lieferung, 2014, Länderbericht Frankreich S. 91.

³² 故即便為婚姻中所生之子女，如因未於出生證書中載明生父之姓名而未能依第312條、第313條第1句之規定發生法律上父子女關係者，或因未於出生證書中載明生母姓名而未能依第311-25條之規定發生法律上母子女關係者，仍得經由認領來發生法律上親子關係。Stéphanie Ougier, in: Sonnenberger/Classen (Hrsg.), Einführung in das französische Recht, 4. Aufl., 2012, S. 253 f.

³³ aaO., S. 254.

³⁴ aaO.

(二)一九八二年非婚生子女法制下導入身分占有

於婚生子女法制下，一八〇四年制定民法時，就法律上親子關係包括父子與母子女關係之發生，即有「身分占有」(possession d'état)之制度。於一八〇四年舊法下，子女係於婚姻關係中受胎者，生母雖因子女出生而取得母之地位，母之夫則依舊法第三一二條第一項規定因婚姻關係而取得父之地位。惟證明方法上，舊法第三一九條規定，婚生子女法律上親子關係之發生，尚須以戶籍登記簿上所載之出生證書加以證明。如無出生證書時，舊法第三二〇條即規定：「於無出生證書時，基於婚生子女身分之持續占有即已足。³⁵」又為方便證明此等身分占有之存在，一九七二年於舊法第三一一之三條導入「公開證書」(acte de notoriété)之制度³⁶。於婚生子女法制下，法律上親子關係之發生須以出生證書上所記載之生母或生父姓名來加以證明的要求，遂經由身分占有制度而緩和。

然與此相對，於非婚生子女法制下，因本無涉以出生證書載明生父或生母之姓名來證明法律上親子關係，一八〇四年舊法規範下即未就以身分占有制度加以救濟為規定。惟於生父或生母與非婚生子女之間，同樣會有未有效發生法律上親子關係之情形，其是否同樣得適用此一身分占有制度來發生親子關係，過去法院實務上即產生重大爭議³⁷。為解決此一爭論，於一九八二年修正時，即於舊法

³⁵ 倘有出生證書，且身分占有與出生證書所賦予之身分相符時，舊法第322條規定，無人能就此身分為相反主張或加以否認。

³⁶ *Murad Ferid*, in: *Ferid/Sonnenberger* (Hrsg.), *Das Französische Zivilrecht*, Bd. 3, 2. Aufl., 1987, Rn. 4C 111. 1972年增訂舊法第311-3條第1項規定，父母或子女得聲請監護法官(juge des tutelles)開具證明身分占有之公開證書。1993年增訂第3項規定，於公開證書確認之身分占有有所成立之法律上親子關係，應註記於出生證書中。此一註記之要求，係為保障法律上親子身分關係之公開性。*Ferrand*, aaO. (Fn. 30), S. 43, 49.

³⁷ 最高法院實務持續否認身分占有得發生非婚生之親子關係，然下級法院實

第三三四之八條第二項非婚生子女親子關係發生規範中導入身分占有制度，以調和婚生與非婚生親子關係規範間之差異³⁸。

(三)導入身分占有之規範意義

就身分占有之定義與例示，民法於一八〇四年制定時已規定於舊法第三二一條婚生子女規範中。一九七二年經修正移列後³⁹，舊法第三一一之一條第一項規定身分占有之定義：「如各種事實足以展現出個人與被認為係其所屬家庭間具有親子關係上與雙親上之關連者，發生身分占有。」原一八〇四年舊法第三二〇條中之持續性要件，一九七二年另單獨規定於舊法第三一一之一條第二項：「身分占有須是具持續性者。」

學說上強調，身分占有制度之基礎，在於由權利外觀（*Rechtsschein*）所發生之推定⁴⁰。發生此等身分占有之主要事實例示，一九七二年移列至舊法第三一一之二條第一款至第五款，包括：其一直使用被認為係其父母之他人的姓氏、他人將其當成自己之子女來加以對待且其亦將該他人當成自己之父母來加以對待、該他人以此等資格來提供其教育、扶養與住所、於社會中且經由家庭為如此之認知、經行政機關為如此之認定⁴¹。而此等法定態樣係例示並非列舉之規定，且於個案中無須同時具備⁴²。學說上將此等例示特徵，歸

務卻有採取肯定見解者。*Ferrand*, aaO. (Fn. 30), S. 43, 48 f.

³⁸ 舊法第334-8條第2項於移列原規定於第1項之確認親子關係訴訟後即規定：「非婚生親子關係亦得透過身分占有或透過判決之效果，而依法發生。」*Ferrand*, aaO. (Fn. 30), S. 43, 49.

³⁹ *Ferid*, aaO. (Fn. 36), Rn. 4C 245.

⁴⁰ *Ferid*, aaO. (Fn. 36), Rn. 4A 37.

⁴¹ 舊法第311-2條第5款所例示之經行政機關為如此之認定，係1972年所增訂。*Ferid*, aaO. (Fn. 36), Rn. 4C 107.

⁴² *Ferid*, aaO. (Fn. 36), Rn. 4C 108 f.; *Karl Salomo Zachariä*, *Handbuch des französischen Civilrechts*, Bd. III, 6. Aufl., 1875, S. 421 Fn. 8.

納為姓氏使用（*nomen; nom*）、待遇享有（*tractatus; traitement*）及公眾認知（*fama; réputation*）三種態樣⁴³。

於一九八二年再將此等身分占有制度導入非婚生子女法制後，學說上強調，如未依其他制度發生法律上親子關係之情形下，特別是生父已死亡而非婚生子女欲對之主張繼承權時，即得僅因既存特定事實而發生法律上父子女關係⁴⁴。身分占有使子女在欠缺認領要式性時，仍能證明法律上親子關係之存在而據以對抗第三人⁴⁵。故而，透過身分占有制度來發生非婚生之法律上親子關係，係規範上對於認領制度之突破。此能體現社會現實與實際親子關係，且能平等對待婚生與非婚生子女⁴⁶。

（四）二〇〇五年身分占有與公開證書規範之修正

二〇〇五年修正發生親子關係之基本規範時，第三一〇之一條就經公開證書中所確認之身分占有加以規定。經此修正，身分占有即須經由公開證書確認者，方能發生法律上親子關係。此迥異於二〇〇五年前之舊法規範下，公開證書僅係證明身分占有之手段⁴⁷。

第三一一之一條合併規定前揭舊法第三一一之一條第一項身分占有之定義與舊法第三一一之二條例示規定並略經修正，例示之順序並經調整⁴⁸。其同時涵蓋法律上父子女關係與母子女關係之發

⁴³ *Ferid*, aaO. (Fn. 36), Rn. 4C 105 ff.; *Georges E. Hubrecht*, *Das französische Zivilrecht*, 1974, S. 52.

⁴⁴ *Hans Jürgen Sonnenberger/Christian Autexier*, *Einführung in das französische Recht*, 3. Aufl., 2000, S. 165.

⁴⁵ *Catherine LaBrusse-Riou*, *Family Law*, in *INTRODUCTION TO FRENCH LAW* 263, 282 (George A. Bermann & Etienne Picard eds., 2008).

⁴⁶ *Ferid*, aaO. (Fn. 36), Rn. 4C 200, 247.

⁴⁷ *Frédérique Ferrand*, *Streit um die Abstammung in Frankreich*, in: *Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald* (Hrsg.), aaO. (Fn. 8), S. 93, 100.

⁴⁸ 現行法第311-1條第1項規定：「如各種事實足以揭示出個人與被認為係其

生，且不區分婚生與非婚生親子關係之發生。學說上強調，由於社會之發展，是否使用他人之姓氏現今已較不具有重要性⁴⁹。第三一一之二條持續性要求係移列自舊法第三一一之一條第二項，並將過去法院實務對於身分占有之其他要求成文化規定為：「身分占有須是持續、和平、公開與明確者。⁵⁰」

第三一七條第一項為由父、母或子女請求開具公開證書之規範，二〇一九年甫經修正為向公證人（notaire）請求開具⁵¹。第二項規定公開證書須基於至少三名證人之證言及足以證明係符合第三一一之一條所定義之事實的其他任何文件，並經公證人與證人共同簽名。身分占有經公開證書確認者，第一項後段即規定除另有相反之證明外，即作為身分占有之證明。就公開證書之開具，依第三項規定，須於所主張之身分占有停止後或被認為係雙親之人死亡後五年內請求之。而經公開證書確認之身分占有所成立之法律上親子關係，依第四項須註記於出生證書中。

（五）分 析

法國民法下之身分占有制度之功能，本係於生母或夫與婚生子女發生法律上親子關係時，就未具備於出生證書上載明父母姓名要

所屬之家庭間具有親子關係上與雙親上之連繫者，發生身分占有。」第2項則規定，發生此等身分占有之主要事實，包括：其被該被認為係其父母之他人一人或數人當成自己之子女來加以對待且其亦將該他人當成自己之父母來加以對待、該他人以此等資格來提供其教育、扶養與住所、其於社會中且經由家庭被認為係該他人之子女、其經行政機關為如此之認定、其使用被認為係其父母之他人一人或數人的姓氏。

⁴⁹ Ougier, aaO. (Fn. 32), S. 254.

⁵⁰ Ferrand, aaO. (Fn. 47), S. 93, 99.

⁵¹ 於2005年修正之第317條第1項舊法，本規定公開證書係向法官（juge）聲請，2011年經補充修正為向出生地或住所地之地方法院法官（juge du tribunal d'instance）聲請。

件之情形加以救濟。然對於本無法以於出生證書上載明父母姓名來發生法律上親子關係之非婚生子女，一九八二年於規範上平行導入身分占有制度後，即在要式認領外，亦得基於既存的事實或事實行為而發生法律上親子關係。經此，非婚生子女與其生父間發生法律上父子女關係之途徑旋即擴張，體系上即改兼採事實或事實行為主義，而緩和了認領表示與其要式性之要求。

惟於二〇〇五年相關規範再經修正後，因已得透過於出生證書中載明生母姓名來發生法律上母子女關係，適用身分占有之需求即減少。另一方面亦因增訂身分占有須經由公開證書確認之要件，即不再因身分占有本身當然發生法律上親子關係，身分占有之適用即受限制。

二、義大利民法

(一)一八六五年之立法

制定於一八六五年之義大利民法舊法第一七九條規定，對於非婚生子女之認領，得由生父或生母共同或分別行之。其認領具身分上效果，且規範上有要式性之要求⁵²。惟並無透過事實或事實行為使生父與非婚生子女發生法律上父子女關係之規範。

於婚生子女規範下，受同時期一八〇四年法國民法之影響，舊法第一七一條就以持續之身分占有（*possesso di stato*）發生法律上親子關係為規定。舊法第一七二條則為身分占有之定義與例示規定⁵³。

⁵² 舊法第181條規定，認領須以於出生證書行之，或於出生前或出生後以公證文書行之。Siegfried Boschan, *Europäisches Familienrecht (Ausland)*, 1937, S. 118; Bergmann, aaO. (Fn. 19), S. 310.

⁵³ Boschan, aaO., S. 117; Bergmann, aaO. (Fn. 19), S. 309. 其內容一如同時期1804年法國民法舊法第320條與第321條規範。

(二)一九四二年之立法

重新制定於一九四二年三月的義大利民法，對於非婚生子女之認領仍採取具身分上效果之立法例。第二五〇條第一項為認領之基本規範，經一九七五年、二〇一二年十二月修正為：「非於婚姻中所生之子女，即便其生父或生母中之一人於受胎時已與他人結婚者，仍得以第二五四條所規定之方式由生父或生母認領。⁵⁴」即生母與生父均須透過認領來與非婚生子女發生法律上親子關係。就認領之方式，仍採取要式性之規範⁵⁵。一九七五年修正時始於第二五〇條第二項與第三項導入認領須經子女與父母他方同意之同意權人規範⁵⁶。

於婚生子女規範中，義大利民法仍採取身分占有之制度。蓋即便係婚生子女，舊法第二三六條第一項規定，婚生之法律上親子關係

⁵⁴ Dieter Henrich, in: Bergmann/Ferid/Henrich (Hrsg.), aaO. (Fn. 9), 223. Lieferung, 2017, Länderbericht Italien S. 87; Max W. Bauer/Bernhard Eccher/Bernhard König/Josef Kreuzer/Heinz Zanon, Italienisches Zivilgesetzbuch, 5. Aufl., 2010, S. 167 f.; Vito Librando, *The Reform of Family Law in Italy*, in THE REFORM OF FAMILY LAW IN EUROPE 151, 164 (A. G. Chloros ed., 1978).

⁵⁵ 經2013年12月修正、2014年2月生效之第254條規定：「就婚姻外所生之子女為認領，以於其出生證書中、或透過出生後或受胎後於戶政官員前、或於公證文書中或於不問其形式所為之遺囑中的相關表示為之。」於1998年前，舊法第254條中尚有於監護法官（*giudice tutelare*）前為認領之態樣，惟此於1998年經刪除。Gerhard Luther (Hrsg.), *Italienisches Zivilgesetzbuch* (1942), 2. Aufl., 1968, S. 50; Wolfgang Grunsky, *Italienisches Familienrecht*, 2. Aufl., 1978, S. 147; Boschán, aaO. (Fn. 11), S. 250.

⁵⁶ 2012年12月此經修正為，子女滿十四歲時，認領須經子女之同意，子女未滿十四歲時，認領須經已為認領之父母他方同意。Maria Giovanna Cubeddu Wiedemann/Anton Wiedemann, in: Rembert Süß/Gerhard Ring (Hrsg.), *Eherecht in Europa*, 3. Aufl., 2017, Länderbericht Italien Rn. 279; Viviana Ramon, in: Kaiser/Schnitzler/Friederici/Schilling (Hrsg.), *NomosKommentar BGB*, Bd. 4, Familienrecht, 3. Aufl., 2014, Länderbericht Italien Rn. 144 f.

尚須以出生證書來加以證明。於欠缺此等出生證書時，舊法第二三六條第二項規定，婚生法律上親子關係得以持續身分占有來發生⁵⁷。第二三七條則規定身分占有之定義與應存在之事實⁵⁸。亦即，義大利民法二〇一三年前之舊法下之身分占有係對於婚生子女之出生證書記載要件的緩和，其僅適用於婚生子女，仍無透過事實或事實行為使生父與非婚生子女發生法律上父子女關係之規範。

(三)二〇一二年身分占有導入非婚生親子關係之發生

二〇一二年十二月、二〇一三年十二月修正後之義大利民法不再區別婚生子女與非婚生子女⁵⁹。一方面第三一五條修正為所有子女均具有相同的法律地位，另一方面相關規範中之「婚生子女」用語均以「子女」取代之。前揭舊法第二三六條第一項透過出生證書證明親子關係規範中之「婚生」用語，第二項身分占有中之「婚生」用語，均於二〇一三年十二月修正時經刪除⁶⁰。原僅適用於婚生

元照出版提供 請勿公開散布

⁵⁷ 第236條第1項與第2項內容分別相當於1804年法國民法舊法第319條與第320條。

⁵⁸ 第237條內容相當於1804年法國民法舊法第321條，即2005年修正後之法國民法第311-1條。第237條第1項規定，身分占有之發生，係基於多數事實之整體，足以揭示出個人與其主張所屬之家庭間的親子與雙親關係。就身分占有所應具有之事實，依第237條第2項規定，諸如當成自己之子女來加以對待且以此等資格來提供其教育、扶養與住所、其於人際關係中持續被如此視之、其以此等資格由家庭所認知之態樣。惟舊法第237條第2項中始終使用其所指稱之生父的姓氏此一身分占有態樣，已於2013年12月修正時經刪除。

⁵⁹ *Ramon*, aaO. (Fn. 56), *Länderbericht Italien* Rn. 135; *Cubeddu Wiedemann/Wiedemann*, aaO. (Fn. 56), *Länderbericht Italien* Rn. 270.

⁶⁰ *Henrich*, aaO. (Fn. 54), *Länderbericht Italien* S. 85. 該條文所處之章節標題「第二節婚生親子關係之證明」，亦於2013年12月修正為「第二章親子關係之證明」。

子女之第二三六條規範即擴張至所有子女，而涵蓋非婚生子女⁶¹。

經此，非於婚姻中所生之子女其法律上父子女關係的發生，除透過生父認領之法律行為外，即得透過於出生證書載明生父姓名之事實而發生，或透過身分占有之事實而發生，而兼採事實或事實行為模式。

三、西班牙民法

(一)一八八九年之立法

制定於一八八八年、復於一八八九年重新公布之西班牙民法，舊法第一二九條規定，對於自然子女之認領，得由生父與生母共同或僅由其中一人為之⁶²。亦即，認領非婚生子女能發生法律上親子關係而具有身分效果，且除生父外，生母亦須透過認領方能發生法律上親子關係。舊法就認領有要式性要求，且須經同意權人之同意⁶³。

於婚生子女規範中，舊法第一一六條規定不具備舊法第一一五條所述的出生證書、公證文書或確定判決時，得透過持續占有婚生

⁶¹ 惟與此相對，第250條之認領規範，仍僅限與非於婚姻中所生之子女發生法律上親子關係時始有適用。

⁶² 自然子女係指非因通姦或亂倫所生之非婚生子女。舊法第119條第2項規定，於非婚生子女受胎時，父母本得於不具有或具有豁免下而結婚者，該非婚生子女為自然子女。*Jose Manuel Lete del Rio*, *Kindschaft nach dem spanischen Bürgerlichen Gesetzbuch*, in: *Schwab/Henrich* (Hrsg.), aaO. (Fn. 30), S. 141.

⁶³ 舊法第131條規定，認領須於出生證書、於遺囑中或以其他公證文書行之。舊法第133條第1項規定，就成年子女之認領，須經子女同意；第2項規定，就未成年子女之認領，且認領非以出生證書或於遺囑行之者，須於經檢察官聽證後經法院認可。*Boschan*, aaO. (Fn. 11), S. 514 f.; *Bergmann*, aaO. (Fn. 19), S. 721; CLIFFORD STEVENS WALTEN, *THE CIVIL LAW IN SPAIN AND SPANISH-AMERICA* 148-49 (1900).

子女之身分來證明親子關係⁶⁴。其並未就此等身分占有（*posesión de estado*）之定義與例示性規定進行規範。惟身分占有制度僅規定於婚生子女規範中，而仍無透過事實或事實行為使非婚生子女發生法律上父子女關係之規定。

（二）一九八一年之修正

親子關係規範於一九八一年大幅修正後，與非婚生子女發生法律上親子關係之規定移列至第一二〇條。透過認領發生法律上親子關係於二〇一五年移列至第一二〇條第二款規定，認領須於戶政官員前、於遺囑中或以其他公證文書行之⁶⁵。申言之，現行法仍採取要式認領之規範。再者，認領仍有同意權人之規定⁶⁶。

就非婚生子女之法律上母子女關係的發生，生母除透過認領外，依第一二〇條第五款尚得以於戶籍登記法規所定期間內所為之出生登記中記載母子女關係行之。就法律上父子女關係之發生，生父除透過認領之外，並得依二〇一五年七月於第一二〇條第一款增訂之生父聲明（*declaración*）制度，即生父於出生登記時於戶籍登記

⁶⁴ WALTEN, *id.* at 146. 舊法第115條係規定婚生子女親子關係之證明，須透過載於戶籍登記簿之出生證書、公證文書或確定判決行之。

⁶⁵ MINISTERIO DE JUSTICIA, SPANISH CIVIL CODE 29 (2013); Gabriel García Cantero & Joaquín Rams Albesa, *Spain*, in INTERNATIONAL ENCYCLOPAEDIA OF LAWS, FAMILY AND SUCCESSION LAW, VOL. 4, para. 228 (W. Pintens ed., 1999); Wolfgang Sohst, *Das spanische Bürgerliche Gesetzbuch*, 5. Aufl., 2013, S. 54; *Lete del Rio*, aaO. (Fn. 62), S. 141, 153 f.

⁶⁶ 依第123條規定，認領成年子女時，須經子女明示或默示之同意。依第124條規定，認領未成年子女或無行為能力人時，除於遺囑或於出生登記期間內為認領而無須經同意或認可外，須經其法定代理人明示同意或於檢察官聽證後經法院認可，並經其法律上已知的父母明示同意。*Lete del Rio*, aaO. (Fn. 62), S. 141, 152; *Josep Ferrer i Riba*, *Die Abstammung in den Spanischen Rechtsordnungen*, in: *Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald* (Hrsg.), aaO. (Fn. 8), S. 293, 302.

法規之相關官方文件中所為之聲明行之⁶⁷。惟學說上仍強調，此次修正並未就非婚生子女法律上父子女關係之發生，導入有如婚生子女法制下以特定對象推定生父之平行規定，為美中不足之處⁶⁸。

其他非婚生親子關係發生之方式，除第四款透過法院判決發生之規範外，尚有第三款規定透過依戶籍登記法規所進行之申請程序（*expediente*）所為之決定⁶⁹。西班牙學說上強調，此一發生法律上親子關係之創新規定，係對於認領之放寬，實際上仍為認領之一種⁷⁰。

（三）一九八一年身分占有導入非婚生親子關係之發生

於一九八一年修正後，身分占有制度即自婚生子女規範移至法律上親子關係發生與證明之一般規定，而亦適用於非婚生子女。即無論是婚生或非婚生法律上親子關係，均適用第一一三條第一項第一句規定，親子關係之證明須透過戶籍登記、透過依法製作之文書或判決、透過第一一六條之父子關係推定，或於欠缺此等方式時，以身分占有行之⁷¹。

現行民法中仍無相當於法國民法中對於身分占有之定義與應具有之事由的規範⁷²，惟最高法院實務強調，身分占有須具有持續性與公開性，學說傳統上亦強調須具有之姓氏使用、待遇享有或公眾

⁶⁷ Daum, aaO. (Fn. 9), Länderbericht Spanien S. 57.

⁶⁸ García Cantero & Rams Albesa, *supra* note 65, at para. 227.

⁶⁹ 即西班牙戶籍法第49條之程序。此一程序尚須由第一審法院認可。依此程序所進行之登記，包括就子女之身分具有持續身分占有之情形。Lete del Rio, aaO. (Fn. 62), S. 141, 154.

⁷⁰ García Cantero & Rams Albesa, *supra* note 65, at para. 227.

⁷¹ García Cantero & Rams Albesa, *supra* note 65, at para. 221.

⁷² 如法國民法第311-1條第1項與第2項之規定。

認知的情事⁷³。經此，生父與非婚生子女間，如另具有符合身分占有之內涵的事實或事實行為時，仍得據此證明發生法律上父子女關係。

四、荷蘭民法

(一)一八三八年之立法與一九四七年之修正

現行荷蘭民法之前身，一八三八年之荷蘭民法舊法，就非婚生子女之規範，一如同時期的一八〇四年法國民法，係採取認領具有身分上效果之立法例。一八三八年舊法第三三五條規定，生父或生母均須透過認領，始與非婚生子女間發生民事關係（*burgerlijke betrekkingen*），即法律上親子關係⁷⁴。規範理念於一九四七年發生轉變，依修正後之舊法第三三六條第二項，僅生父與非婚生子女間法律上父子女關係之發生仍維持「認領主義」⁷⁵。認領要式性原規定於舊法第三三六條，一九四七年經移列至舊法第三三七條⁷⁶，同

⁷³ TERESA RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLELL, INTRODUCTION TO SPANISH PRIVATE LAW: FACING THE SOCIAL AND ECONOMIC CHALLENGES 46 (2010); García Cantero & Rams Albesa, *supra* note 65, at paras. 225, 230; *Lete del Rio*, aaO. (Fn. 62), S. 141, 158 Fn. 11.

⁷⁴ *Boschan*, aaO. (Fn. 52), S. 143 f.; *Bergmann*, aaO. (Fn. 19), S. 425.

⁷⁵ 1947年舊法第336條第1項經修正為，非婚生子女基於出生即與其生母發生法律上母子女關係，即生母與非婚生子女間改採「血緣主義」，而無庸經生母認領。Siegfried Boschan, *Europäisches Familienrecht* (Ausland), 2. Aufl., 1954, S. 199; Jan de Ruiter, *The Reform of Family Law in the Netherlands, in THE REFORM OF FAMILY LAW IN EUROPE* 19, 26 (A. G. Chloros ed., 1978).

⁷⁶ 舊法第336條第1項規定，就未以出生證書或於結婚時為認領者，得以一切公證文書來加以認領，第2項則規定認領亦得透過於戶政官員前為登記。*Boschan*, aaO. (Fn. 52), S. 143; *Bergmann*, aaO. (Fn. 19), S. 425. 此於1947年移列至舊法第337條規定，生父之認領須於戶政官員前、於出生證書或結婚證書中、或透過認領證書或其他任何公證文書行之。*Boschan*, aaO. (Fn. 75), S. 199.

時並於舊法第三三八條導入生母同意權之規定⁷⁷。

與此相對，於婚生子女之規範下，舊法第三一六條第一項規定須以戶籍登記簿上所載之出生證書證明親子關係，第二項規定於無出生證書時，持續的占有婚生子女之身分已足，舊法第三一七條並規定身分占有之定義與應具有之事實⁷⁸。惟此等身分占有（*bezit van den staat*）制度並未規定於非婚生子女之規範中，即並無透過事實或事實行為與非婚生子女發生法律上父子女關係之規定。

（二）一九七〇年之立法

現行一九九二年荷蘭民法，第一編人法與親屬法制定於一九五八年與一九六九年，並於一九七〇年先行生效。就非婚生子女之法律上親子關係發生，規定於第十一章第三節。一九七〇年舊法第一：二二一條第二項規定，具法律上親子關係之生父係指認領子女之人。認領仍採取要式行為⁷⁹。認領之生母同意權規定移列至舊法第一：二二四條第一項d款⁸⁰。

一九七〇年舊法雖有身分占有規範，惟仍僅規定於第十一章第一節婚生子女規範中，而並無透過事實或事實行為使生父與非婚生

⁷⁷ 即於生母生存時認領未經其同意者，認領無效。*Boschan*, aaO. (Fn. 75), S. 199.

⁷⁸ 舊法第316條第1項、第2項、第317條之規範內容，分別相當於1804年法國民法舊法第319條、第320條、第321條之規定。

⁷⁹ 舊法第1:223條第a款至第c款規定，認領以子女之出生證書、由戶政官員製作之認領文書、任何公證文書行之。*de Ruiter*, *supra* note 75, at 19, 27; *Boschan*, aaO. (Fn. 11), S. 335; *M. Rood-De Boer, Family Law, in INTRODUCTION TO DUTCH LAW FOR FOREIGN LAWYERS 52 (J.M.J. Chorus et al. eds., 2nd ed. 1993)*.

⁸⁰ 即於生母生存時，認領未經其事前書面同意時，認領無效。*Franz Nieper/Arjen S. Westerdijk, Niederländisches Bürgerliches Gesetzbuch, Buch 1 Person- und Familienrecht, 1996, S. 130 f.*; *Boschan*, aaO. (Fn. 11), S. 335.

子女發生法律上父子女關係之規範。舊法第一：二〇五條第二項規定，如欠缺出生證書時，婚生子女之親子關係即得以持續的占有婚生子女之身分來加以證明⁸¹。舊法第一：二〇六條並規定身分占有之定義與應具有之事實⁸²。與此相對，如已有出生證書證明婚生子女親子關係時，身分占有即能強化該出生證書的功能⁸³。

(三)一九九七年身分占有導入非婚生親子關係之法制

荷蘭民法血緣法制於一九九七年十二月再經大幅修正，一九九八年四月生效，而於規範上放棄就婚生子女與非婚生子女進行區別⁸⁴。法律上父子女關係之發生統一規定於第一：一九九條，其第c款規定，就出生時生母並無婚姻關係且不受父子女關係推定之子女，生父得認領之，而與該子女發生法律上父子女關係。第一：二〇三條第一項規定認領之要式性，第一：二〇四條第一項規定認領須經被認領人與生母同意⁸⁵。

元照出版提供 請勿公開散布

⁸¹ Nieper/Westerdijk, aaO., S. 125; Boschan, aaO. (Fn. 11), S. 333. 舊法第1:205條第2項之內容，相當於1838年之荷蘭民法舊法第316條第2項，即1804年法國民法舊法第320條。

⁸² 舊法第1:206條之內容，相當於1838年之荷蘭民法舊法第317條，即1804年法國民法舊法第321條。

⁸³ 舊法第1:207條第1句規定，如所占有之身分與出生證書相符時，無人得主張與其出生證書上之親子關係相矛盾之身分，第2句則規定，如所占有之身分與出生證書相符時，其出生證書上之親子關係不得被加以否認。Nieper/Westerdijk, aaO. (Fn. 80), S. 125 f. 舊法第1:207條之內容，相當於1838年之荷蘭民法舊法第318條，即1804年法國民法舊法第322條。

⁸⁴ Paul Vlaardingbroek, *General Trends in Dutch Family Law, in UNDERSTANDING DUTCH LAW* 217, 229 (Sanne Taekema ed., 2004).

⁸⁵ 第1:203條第1項第a款、第b款規定，認領得以由戶政官員所製作之認領文書行之，或以公證文書行之。第1:204條第1項第c款與第d款規定，認領應經被認領人（被認領人滿十二歲時）與生母（被認領人未滿十六歲時）之同意，未經其書面同意者，該認領無效。HANS WARENDORF ET AL., THE

現行法於刪除婚生子女之章節標題後，仍於第一：二〇九條保留了舊法第一：二〇七條第二句關於出生證書經身分占有強化之規定，並略經修正為，如子女所擁有（*heeft*）的身分係與其出生證書相符時，他人即不得就該出生證書上之親子關係加以否認。經此，此一與出生證書相符之身分占有制度的適用範圍，即同時包括婚生與非婚生子女。學說上有指出，相較於法國民法，荷蘭民法下之身分占有規範固然未受到重視，然此一規範卻有重要實益。特別是如出生證書記載被認領人經認領人認領，且被認領人亦占有認領人之子女的身分時，諸如其於日常生活上被視為認領人之子女，即便該認領係屬無效，他人仍不得主張該認領無效⁸⁶。

故而，即便非於婚姻中所生子女未經生父有效認領，致出生證書上所記載之法律上父子女關係並不存在，仍將因出生證書記載與身分占有相符的事實，使所記載之法律上父子女關係仍能有效存續，而兼採事實或事實行為模式。

五、丹麥親子法

（一）一九六〇年之立法

現行丹麥親子法之前身，一九六〇年親子關係法（*lov om børns retsstilling*）舊法，非婚生子女與生父間法律上父子女關係之發生，須由生母依舊法第十條第一項先就子女之生父向地方自治團體之社會福利委員會、社會福利局或邦政府（*statsamtet*）為陳報⁸⁷。舊法

CIVIL CODE OF THE NETHERLANDS 70, 72 (2nd ed. 2013); *Willem Breeemhaar*, *Streit um die Abstammung im niederländischen Recht*, in: *Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald* (Hrsg.), aaO. (Fn. 8), S. 149, 156 f.; *Gregor van der Burght & Jaap E. Doek*, *The Netherlands*, in *INTERNATIONAL ENCYCLOPAEDIA OF LAWS, FAMILY AND SUCCESSION LAW*, VOL. 3, para. 150 (W. Pintens ed., 2002).

⁸⁶ *Breeemhaar*, aaO., S. 149, 163.

⁸⁷ *Inger Dübeck*, *Einführung in das dänische Recht*, 1996, S. 250; *Linda Nielsen*,

第十一條第一項第一句規定，被陳報為生父之人，如親自於邦政府前承認為子女的生父者，發生法律上父子女關係⁸⁸。申言之，於丹麥親子關係法舊法下，認領本採取於地方行政主管機關前為認領之要式行為。惟未見其他透過事實或事實行為而與非婚生子女發生法律上父子女關係之規定。

(二)二〇〇一年之立法

丹麥於二〇〇一年重新制定親子法（*børneloven*）⁸⁹。就透過認領與非婚生子女發生法律上父子女關係之制度，親子法第十四條第一項規定，如有男性與生母以書面聲明願對子女共同承擔照顧與責任者，得認領子女並發生父子女關係。第十四條第二項規定，如有男性於子女之生母受胎期間內與其有染，而生母於受胎期間並未與他人有染或該男性確係子女之生父時，該男性仍得依認領發生法律上父子女關係⁹⁰。丹麥學說上強調，如該男性不欲與生母共同取得對子女之監護權者，即無庸提交該共同書面聲明，惟仍得透過認領發生法律上父子女關係⁹¹。

Equality and Care in Danish Family Law and Law of Inheritance, in DANISH LAW IN A EUROPEAN PERSPECTIVE 185 (Børge Dahl et al. eds., 1996).

⁸⁸ Peter Dopffel, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hrsg.), aaO. (Fn. 9), 98. Lieferung, 1988, Länderbericht Dänemark S. 26, 64. 於1960年制定親子關係法舊法第11條之初，係規定生母向警察機關為陳報，被陳報者向警察機關為認領。Boschan, aaO. (Fn. 11), S. 61; Friedrich Korkisch, Einführung in das Privatrecht der Nordischen Länder, Bd. 1, 1977, S. 110, 113.

⁸⁹ Linda Nielsen, *Equality and Care in Danish Family Law and Law of Inheritance, in DANISH LAW IN A EUROPEAN PERSPECTIVE* 196 (Børge Dahl et al. eds., 2nd ed. 2002).

⁹⁰ Reinhard Giesen, in: *Bergmann/Ferid/Henrich* (Hrsg.), aaO. (Fn. 9), 219. Lieferung, 2016, Länderbericht Dänemark S. 47, 88.

⁹¹ HANS VIGGO GODSK PEDERSEN & INGRID LUND-ANDERSEN, FAMILY AND SUCCESSION LAW IN DENMARK, paras. 94-95 (2nd ed. 2016); Gerhard Ring/Line

在要式性要求上，第十四條第七項規定，認領須以書面行之，而第三項之認領尚須經由於邦行政機關（statsforvaltningen）前之言詞聽證行之⁹²。

(三)導入以書面聲明承擔照顧與責任推定生父

二〇〇一年親子法在認領制度外，並為非婚生子女平行導入推定生父之制度。親子法第二條第一項前段規定，對於由未婚婦女所生之子女，如有男性與生母以書面共同聲明願對子女共同承擔照顧與責任者，即視為子女之生父，而發生法律上父子女關係⁹³。在實務運作上，此一書面形式即「照顧與責任聲明書」（care and responsibility declaration），子女出生時由助產士交給未婚生母後，由雙親親自簽名⁹⁴。丹麥學說上即強調，此等聲明並不要求該聲明之男性確為生物學上之父親，即得於出生登記上登記為生父⁹⁵。

此等推定生父制度之導入，使生父亦得透過與生母共同聲明承擔照顧與責任之事實，而與非婚生子女發生法律上父子女關係，即兼採事實或事實行為模式。丹麥實務上透過醫療院所交付「照顧與

Olsen-Ring, in: *Süß/Ring* (Hrsg.), aaO. (Fn. 56), Länderbericht Dänemark Rn. 127.

⁹² *Giesen*, aaO. (Fn. 90), Länderbericht Dänemark S. 88.

⁹³ *Giesen*, aaO. (Fn. 90), Länderbericht Dänemark S. 47, 85; PEDERSEN & LUND-ANDERSEN, *supra* note 91, at para. 94; *Ring/Olsen-Ring*, aaO. (Fn. 91), Länderbericht Dänemark Rn. 125; *Stefan Reinel*, in: *Rieck* (Hrsg.), *Ausländisches Familienrecht*, 2013, Länderbericht Dänemark Rn. 27.

⁹⁴ Ingrid Lund-Andersen, *Contracts in Danish Family Law – In the Cross Field Between Civil Law and Public Law*, in *CONTRACTUALISATION OF FAMILY LAW – GLOBAL PERSPECTIVES* 147, 155 (Frederik Swennen ed., 2015).

⁹⁵ PEDERSEN & LUND-ANDERSEN, *supra* note 91, at para. 94; C.G. Jeppesen de Boer & Annette Kornborg, *Danish Regulation of the Parent-Child Relationship*, in *TENSION BETWEEN LEGAL, BIOLOGICAL AND SOCIAL CONCEPTIONS OF PARENTAGE* 141, 143 (Ingeborg Schwenzer ed., 2007).

責任聲明書」予雙親簽名之作法，將能擴大推定生父規範之適用機會，減少非婚生子女未發生法律上父子女關係之情形，而有利於非婚生子女能受有生父之教養。

六、希臘民法

(一)一九二六年與一九四〇年之立法

制定於一九四〇年、一九四六年生效之希臘民法，舊法第一五三二條第一句規定，生父得認領非婚生子女為自己之子女。舊法第一五三七條規定，非婚生子女經任意認領者，取得父之姓氏，如未另有規定，具有婚生子女之權利與義務。亦即，認領具有身分效果。舊法第一五三三條為要式認領之規範⁹⁶。

惟於此等要式認領規範下，並無基於事實或事實行為而使生父與非婚生子女間發生法律上父子女關係之規範。此一立法與其前身，制定於一九二六年並於一九二七年重新公布之非婚生子女地位法舊法第一條與第七條以下所採之立法例相同⁹⁷。

(二)一九八三年修正之現行法

希臘民法親屬法制於一九八三年經大幅修正，以平等對待非婚生子女。第一四六三條為法律上親屬關係發生之基本規定，第二句規定，任何人與生父及其親屬間之關係，係基於生母與生父間之婚姻，或基於二〇一五年十二月所增訂之生母與生父間之同居協議導

⁹⁶ 即生父或父系祖父之認領，須於公證人前之單方表示或以遺囑為之。父系祖父之認領規定於舊法第1532條第2句，即生父死亡或經宣告失蹤或有精神疾病之情形。Demetrius Gogos, *Das Zivilgesetzbuch von Griechenland*, 1951, S. 181; Boschan, aaO. (Fn. 11), S. 179; Alkis Argyriadis, *The Reform of Family Law in Greece*, in *THE REFORM OF FAMILY LAW IN EUROPE* 139, 143-44 (A. G. Chloros ed., 1978).

⁹⁷ Bergmann, aaO. (Fn. 19), S. 244; Boschan, aaO. (Fn. 52), S. 87 f.

出，或基於任意認領或法院裁判認領而發生⁹⁸。

認領仍具有身分上之效果，蓋第一四八四條規定，子女經任意認領或法院裁判認領者，對於其父母及其親屬，就所有事項取得於婚姻中所生子女之地位⁹⁹。第一四七六條就認領要式性為規定，第一四七五條就認領之同意權人為規定¹⁰⁰。

(三)二〇一五年增訂基於生父生母間同居協議發生父子女關係

固然，如希臘學說上所強調，法國法下透過既有行為來取得身分的身分占有制度，並不存在於希臘法中¹⁰¹。然二〇〇八年生效之三七一九／二〇〇八號同居協議法第八條規定，就於同居協議存續期間或其解消後三百日內出生之子女，以與生母締結同居協議之男性推定為生父，而發生法律上父子女關係¹⁰²。二〇一五年十二月此

⁹⁸ Eleftherios J. Kastrissios, in: Bergmann/Ferid/Henrich (Hrsg.), aaO. (Fn. 9), 216. Lieferung, 2016, Länderbericht Griechenland S. 71.

⁹⁹ CONSTANTIN TALIADOROS, GREEK CIVIL CODE 206 (2000); Eleni Galanulis, in: Kaiser/Schnitzler/Friederici/Schilling (Hrsg.), aaO. (Fn. 56), Länderbericht Griechenland Rn. 57.

¹⁰⁰ 第1476條第1句規定，生父或其父母之認領，應以於公證人前之表示或以遺囑行之。第1475條第1項第1句並就認領同意權人為規定，即生父認領須經生母之同意。Anastasia Grammaticaki-Alexiou, *Family Law*, in INTRODUCTION TO GREEK LAW 179, 190 (Konstantinos D. Kerameus & Phaedon J. Kozyris eds., 3rd ed. 2008); PENELOPE AGALLOPOULOU, BASIC CONCEPTS OF GREEK CIVIL LAW 463-64 (2005); Achilles Koutsouradis, Zum aktuellen Stand des griechischen Abstammungsrechts, in: Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald (Hrsg.), aaO. (Fn. 8), S. 206, 212.

¹⁰¹ Ioannis Deliyannis, *Establishing and Contesting Parentage: The Approach of Greek Law in Comparative Perspective*, in PARENTHOOD IN MODERN SOCIETY 113, 115 (John Eekelaar & Petar Šarčević eds., 1993).

¹⁰² ISMENE ANDROULIDAKIS-DIMITRIADIS & ELISABETH POULOU, FAMILY AND SUCCESSION LAW IN GREECE, para.174 (2nd ed. 2015).

並移列至四三五六／二〇一五號同居協議法第九條¹⁰³。

於二〇一五年修正同居協議法時，並於民法第一四六三條法律上父子女關係之發生事由中，增訂出生時生母與生父間同居協議之態樣。而依四三五六／二〇一五號同居協議法第一條第二句，同居協議具要式性要求，須以公證文書行之，並向戶政機關登記後始生效力¹⁰⁴。經此，非於婚姻中所生子女即得基於出生時生母與生父間同居協議此一既存法律事實，來發生法律上父子女關係，而兼採取事實或事實行為主義。

七、英格蘭法

(一)一九一八年法院實務導入出生登記之記載推定生父

於普通法（common law）之非婚生子女法制下，英格蘭法迄今固無任意認領之制度¹⁰⁵，惟仍發展出基於特定之事實或事實行為而與非婚生子女發生法律上父子女關係之制度。蓋於特定男性之姓名經生母同意記載於非婚生子女之出生登記簿（birth register）的生父欄時，即便就此並無制定法加以規定，然多數學說援引一九一八年英格蘭法院 *Brierley v. Brierley and Williams* 案之實務，認為生父之姓名經記載於出生登記簿時，此至少係所登記事項之表面證據，即推

¹⁰³ *Kastrissios*, aaO. (Fn. 98), Länderbericht Griechenland S. 43, 107.

¹⁰⁴ *Kastrissios*, aaO. (Fn. 98), Länderbericht Griechenland S. 105.

¹⁰⁵ 英格蘭法下負責法律改革諮詢之法律委員會（The Law Commission）於1982年118號報告中指出，即便同時期大英國協中紐西蘭、加拿大、安大略與澳洲多數省，以及美國部分州及多數大陸法系國家係採取認領制度，然正因為英格蘭法已採取下述於出生登記上記載生父姓名來推定發生法律上父子女關係之制度，而使英格蘭法另行導入認領制度顯得多餘。THE LAW COMMISSION, LAW COM. NO. 118, FAMILY LAW, ILLGITIMACY, para. 10.76-10.77 (1982), available at <https://www.lawcom.gov.uk/project/family-law-illegitimacy/> (last visited Jan. 1, 2020).

定二者間具有法律上父子女關係，惟仍得另以反證推翻¹⁰⁶。

學說上並有指出，因生父經載明於出生登記簿後即享有親權，然因外觀上難以分辨出其究竟生父已與生母結婚而已基於婚生推定而具有此等法律上父子女關係之地位，或生父未與生母結婚而只是於出生登記簿上被記載為生父，即應令後者之情形亦具有法律上父子女關係¹⁰⁷。

(二)其他態樣之討論

就非婚生子女之生父與生母對於雙親責任承擔達成協議（parental responsibility agreement）時，學說上有主張即應基於此一事實推定為生父而發生法律上父子女關係者¹⁰⁸，亦有主張於現行法下是否有此效果仍不明確者¹⁰⁹。此外，於大英國協下之其他立法例中，尚有基於生母於非婚生子女出生時或受胎時與特定男性同居事實，而將該同居伴侶其推定為生父之成文規範¹¹⁰。惟法律委員會一

元照出版提供 請勿公開散布

¹⁰⁶ *Brierley v. Brierley and Williams*, 15 May 1918, [1918] P 257, in THE LAW REPORTS: PROBATE DIVISION 257, 260 (The Council of Law Reporting ed., 1918). 本案所涉基礎事實雖為婚生子女，惟學說上仍援引此案，作為透過記載生父姓名於出生登記簿上而與非婚生子女發生法律上父子女關係之依據。Lowe, aaO. (Fn. 8), S. 319, 326; REBECCA PROBERT & MAEBH HARDING, FAMILY AND SUCCESSION LAW IN ENGLAND AND WALES, paras. 289-90 (6th ed. 2018); CHRIS BARTON & GILLIAN DOUGLAS, LAW AND PARENTHOOD 56-57 (1995); Andy Hayward, *Legal Relations between Adults and Children in England and Wales*, in ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES 219, 221 (Jehanne Sosson et al. eds., 2019).

¹⁰⁷ NIGEL LOWE & GILLIAN DOUGLAS, BROMLEY'S FAMILY LAW 262 (11th ed. 2015); Lowe, aaO. (Fn. 8), S. 319, 326.

¹⁰⁸ LOWE & DOUGLAS, *id.* at 262; Lowe, aaO. (Fn. 8), S. 319, 326.

¹⁰⁹ JONATHAN HERRING, FAMILY LAW 366 (9th ed. 2019).

¹¹⁰ 如前揭加拿大英屬哥倫比亞與澳洲聯邦之立法，參見「貳、二」前註15。法律委員會1982年報告中提及澳洲塔斯馬尼亞、新南威爾斯與加拿大安大略。THE LAW COMMISSION, *supra* note 105, at para. 10.53 n. 120; LOWE &

九八二年之報告並未接受此一制度，其理由為：蓋相較於婚姻，同居本身不易證明¹¹¹。

再者，就基於支付撫育子女費用予生母的事實而推定發生法律上父子女關係之主張，法律委員會於先前之作業文書（Working Paper）中認為此過於寬廣而拒絕採之¹¹²，此一立場並於報告之諮詢階段得到支持¹¹³。

八、美國法

（一）一九七三年統一親子法之公開當作自己子女之父子女關係推定

同為普通法之美國法，統一法律委員會（統一州法全國委員聯席會議）（Uniform Law Commission, ULC; National Conference of Commissioners on Uniform State Laws, NCCUSL）於一九七三年導入「統一親子法」（Uniform Parentage Act, UPA）供聯邦各州採納為州法規範，舊法於第四條(a)(5)有以要式認領來發生法律上父子女關係的制度，舊法第四條(a)(4)另採取得以特定事實行為來發生法律上

DOUGLAS, *supra* note 107, at 262 Fn. 142; J.M. MASSON ET AL., CRETNEY PRINCIPLES OF FAMILY LAW 532 Fn. 72 (8th ed. 2008). 海牙國際私法會議（The Hague Conference on Private International Law, HCCH）2014年報告中則提及紐西蘭、澳洲新南威爾斯、南澳與加拿大英屬哥倫比亞、西北領地。HCCH, A STUDY OF LEGAL PARENTAGE AND THE ISSUES ARISING FROM INTERNATIONAL SURROGACY ARRANGEMENTS, para. 13 n. 45 (2014), available at <https://www.hcch.net/> (last visited Jan. 1, 2020).

¹¹¹ THE LAW COMMISSION, *supra* note 105, at para. 10.54; LOWE & DOUGLAS, *supra* note 107, at 262.

¹¹² 法律委員會並強調，即便有生父撫育之事實時，僅係於親子關係訴訟上排除起訴期間之限制。THE LAW COMMISSION, WORKING PAPER NO. 74, FAMILY LAW, ILLIGITIMACY, para. 9.13 (1979), available at <https://www.lawcom.gov.uk/project/family-law-illegitimacy/> (last visited Jan. 1, 2020).

¹¹³ THE LAW COMMISSION, *supra* note 105, at para. 10.53.

父子女關係的制度，即生父須於子女未成年時將子女接納入其家庭且公開以該子女當作（openly holds out）自己子女¹¹⁴。

現行二〇一七年統一親子法於第三〇一條以下有要式認領規定外，第二〇四條(a)(2)仍規定，在子女兩歲前與其共同居住，包括暫時缺席之情形，且曾公開以該子女當作自己子女者，推定為雙親之一¹¹⁵。此等基於「當作自己子女」之行為而推定具有親子關係（holding out presumption）之制度，即係透過特定事實行為而與非婚生子女發生法律上父子女關係之制度。

(二)州法規範

於州法舊法規範上，一九三〇年代文獻指出當時五十一個法域中，有二十一個州係採取生父認領非婚生子女須具備書面形式之認領，十四個州採取無庸書面形式之認領，即得以透過口頭表示與行為行之¹¹⁶。採取認領無庸書面形式之州法，其中包括加州、亞利桑那州等八個州之成文法，規範中要求須兼備生父公然認領為自己子女（publicly acknowledging it as his own）、將子女接納於其家庭中（receiving it into his family）以及抑或將子女有如婚生子女般加以對

¹¹⁴ 取自<http://www.uniformlaws.org>（瀏覽日期：2020年1月1日）。HOMER H. CLARK, JR., *THE LAW OF DOMESTIC RELATIONS IN THE UNITED STATES*, VOL. 1, 310 (2nd ed. 1987).

¹¹⁵ JOHN E.B. MAYER, *FAMILY LAW IN A NUTSHELL* 62 (7th ed. 2019). 此內容大致上承襲自1973年統一親子法舊法第4條(a)(4)、2000年（於2002年經修正）統一親子法舊法第204條(a)(5)。兩歲前共同居住之持續性要求，係2000年所增訂。HARRY D. KRAUSE ET AL., *FAMILY LAW* 368 (8th ed. 2018); Deborah L. Forman, *Legal Relations between Adults and Children in the United States of America*, in *ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES* 583, 585 (Jehanne Sosson et al. eds., 2019).

¹¹⁶ CHESTER G. VERNIER, *AMERICAN FAMILY LAWS*, VOL. IV, 154, 178, 180 (1936).

待 (and otherwise treating it as if it were a legitimate child) 之要件¹¹⁷。亦即，接納於家庭或有如婚生子女加以對待之要求，於此等州法下僅係不要式認領之要件、限制，其並非獨立之發生法律上父子女關係的制度。

惟與此相對，於州法現行規範上，因一九九六年聯邦國會立法要求各州須導入生父書面認領制度¹¹⁸，各州均已有要式之書面認領，且須留存於州之出生登記機構的制度¹¹⁹。且部分州法兼採以生父公開且廣為周知地 (openly and notoriously) 當成為自己子女時，發生法律上父子女關係的制度¹²⁰。惟州法中存在著異於統一親子法之變化態樣，而未要求限於子女兩歲前與其同住方能推定發生親子關係。此諸如加州家庭法典 (California Family Code) 甫於二〇一九年修正第七六一一條(d)，仍僅要求接納子女至雙親之家中並公開以該子女當作雙親自己之子女已足¹²¹。



¹¹⁷ 學說上並援引加州法院實務強調，在「以及」之措辭下，於認領之外尚須具備此等接納或對待之要件。VERNIER, *id.* at 159 et seq., 178-79; JOSEPH W. MADDEN, HANDBOOK ON THE LAW OF PERSONS AND DOMESTIC RELATIONS 345 (1931); ERNST FREUND, ILLEGITIMACY LAWS OF THE UNITED STATES 22-23 (1919). 另僅內華達州規範上係使用「或」之措辭，而不要求兼備此等要件。

¹¹⁸ 42 U.S.C. § 666(a)(5)(C) (1996).

¹¹⁹ MAYER, *supra* note 115, at 63; Adrienne Hunter Jules & Fernanda G. Nicola, *The Contractualization of Family Law in the United States*, in CONTRACTUALISATION OF FAMILY LAW – GLOBAL PERSPECTIVES 333, 360 (Frederik Swennen ed., 2015).

¹²⁰ LYNN DENNIS WARDLE ET AL., FAMILY AND SUCCESSION LAW IN THE USA, para. 319 (4th ed. 2019).

¹²¹ GRACE GANZ BLUMBERG, BLUMBERG CALIFORNIA FAMILY CODE ANNOTATED 514 (2020); MAYER, *supra* note 115, at 62.

九、加拿大魁北克民法

(一)一八六五年下加拿大民法典

加拿大魁北克省於一八六五年制定之下加拿大民法典（Code civil du Bas-Canada; Civil Code of Lower Canada）舊法，親子關係法制受一八〇四年法國民法舊法之影響。身分占有制度僅規定於舊法第二二九條以下之婚生子女法制下，並未規定於非婚生子女法制中¹²²。亦即，非婚生子女並無基於特定事實而與生父發生法律上父子女關係的制度。非婚生子女之認領規定於舊法第二四〇條，其並未採取要式認領¹²³。此迥異於法國民法之要式認領規範。

(二)一九九一年魁北克民法出生證書與身分占有之導入

一九九一年加拿大魁北克省重新制定之魁北克民法（Code civil du Québec; Civil Code of Québec），於一九九四年生效，就法律上親子關係不再區分婚生或非婚生血緣而統一規定。第五二三條第一項規定，就法律上父子女關係與法律上母子女關係，不區分子女出生之情狀，均以出生證書加以證明。亦即，基於出生證書上載明生父姓名之事實，非婚生子女即得與生父發生法律上父子女關係，而採取事實或事實行為主義。

第五二三條第二項規定，在欠缺出生證書時，以未經中斷之身分占有已足。經此，非婚生子女亦能另基於身分占有制度之事實，來發生法律上父子女關係，此處亦採取事實或事實行為主義。第五二四條將未經中斷之身分占有定義為，係由適當地結合能展現出子女與被認為是子女生殖者間具有親子關係之事實而發生。學說上強調，其仍係適用由判例法所發展出之姓氏使用、待遇享有及公眾認知，且即便係誤以為生父然並無血緣連繫者間，仍能有身分占有之

¹²² WILLIAM PRESCOTT SHARP, CIVIL CODE OF LOWER CANADA, VOL. 1, 85 (1889).

¹²³ *Id.* at 87.

適用。就身分占有持續性，判例法發展出十六個月至二十四個月之標準¹²⁴。

此外，於第五二五條基於子女出生時之婚姻或異性間之民事結合（civil union）而推定發生法律上父子女關係外，第五二六條並就任意認領為規定，如未能依編排在前的規定發生法律上母子女關係或父子女關係時，得透過任意認領與子女發生法律上親子關係。法律上父子女關係之認領定義於第五二七條第二項，係指主張自己為子女生父之人所為之表示（declaration）。一如舊法，現行認領規範仍無要式性要求，亦無同意權人同意之規定¹²⁵。

十、我國民法撫育制度之導入過程

就非婚生子女與生父間法律上父子女關係之發生，我國民法第一〇六五條第一項後段具身分效果之撫育規範，於一九三〇年民法制定時即已存在。此乃比較法仍有效之主要規範中，首先於非婚生子女法制下，透過制定法採取事實或事實行為模式，在此之前僅見於一九一八年英格蘭法院實務。以下謹就自一九一一年大清民律草案以來官方草案立法過程加以闡述。

（一）一九一一年大清民律草案與承襲草案之要式認領規範

一九一一年由修訂法律館商同禮學館編定之大清民律草案（民律第一次草案），草案第四編第八十八條第一項規定，生父得透過認領與非婚生子女（私生子）發生法律上父子女關係¹²⁶，係採取具

¹²⁴ Giroux & Gruben, *supra* note 15, at 149, 152-53.

¹²⁵ Giroux & Gruben, *supra* note 15, at 149, 153; ALAIN ROY, art. 527, in BENOÎT MOORE (dir.), *Code civil du Québec: annotations – commentaires 2019-2020*, 4^e éd., 2019, p. 519.

¹²⁶ 大清民律草案第4編第88條第1項：「私生子經父認領，始為父之私生子，父於認領後，不得撤銷。」司法行政部，中華民國民法制定史料彙編（上

身分效果之認領制度。第二項並有向戶政機關登記之認領要式性要求¹²⁷。其並無認領須經同意權人同意之要求，且無透過特定事實或事實行為而與非婚生子女發生法律上父子女關係的制度。此在比較法上，與同時期一八〇四年法國民法舊法第三三四條、與制定於一九〇七年瑞士民法舊法第三〇三條所採之立法例相同。

此一具身分效果的要式認領，且無透過事實或事實行為而與非婚生子女發生法律上父子女關係之規範，並為一九一五年法律編查會之民律親屬編草案第九十三條¹²⁸、一九二五年修訂法律館之國民律草案（民律第二次草案）親屬編第一五三條、第一五六條所承襲¹²⁹。其中，國民律草案親屬編第一五三條但書尚另外導入同意權人之規定，即認領須經成年之被認領人同意，而略有不同。

（二）一九二八年國民政府親屬法草案之不要式認領規範

一九二八年國民政府法制局之親屬法草案於第四十三條第一款前段改採不要式認領，即放棄過去大清民律草案以來三個草案之認領要式性立法例，而出現結構性之變化¹³⁰。先前於國民律草案中

冊），1976年，頁901。

¹²⁷ 大清民律草案第4編第88條第2項：「前項之認領，須呈報於戶籍吏。」其立法說明為：「認領為確定父子關係之身分，其意思表示時，必須十分明確，始得免異日之翻悔。故認領亦如婚姻然是要式之行為，必須呈報於戶籍吏。」司法行政部，同前註，頁901-902。

¹²⁸ 民律親屬編草案第93條：「（第1項）私生子經父認領，始為父之私生子。父於認領後，不得撤銷。（第2項）前項之認領，須呈報於戶籍吏。」司法行政部，中華民國民法制定史料彙編（下冊），1976年，頁57。

¹²⁹ 國民律草案親屬編第153條：「私生子經父認領，始為父之私生子。但認領已成年之私生子，須得本人承諾。」草案第156條第1項：「前三條之認領，自呈報於戶籍吏登記之日，發生效力。」司法行政部，同前註，頁267。

¹³⁰ 國民政府法制局親屬法草案第43條：「私生子與生父母之關係，依左列各

一度出現之認領同意權人規範，亦經刪除。此等不要式認領與無認領同意權之立法例，即成為現行法第一〇六五條第一項前段之前身。草案之立法說明中並未就此一變動加以說明¹³¹。草案於改採不要式認領之同時，並未另外導入透過特定事實或事實行為發生法律上父子女關係之規範。

(三)一九三〇年民法草案撫育制度之導入與現行民法規範

認領規範體例另一個重大變化，出現於一九三〇年民法草案。民法草案第一〇六七條第一項規定：「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。¹³²」

表一 撫育視為認領規範之立法過程

	認領規範		是否兼採透過撫育事實行為發生父子女關係
	認領是否採取要式性	認領是否有同意權人同意	
1911年大清民律草案	✓	×	×
1915年民律親屬編草案			
1925年國民律草案	✓	✓	×
1928年親屬法草案	×	×	×
1930年民法草案 民法第1065條 第1項	×	×	✓

款定之：一、經生父認知者，視為嫡子，由法院判令認知者亦同；……」
司法行政部，同註128，頁357。

¹³¹ 親屬法草案（附說明），司法行政部，同註128，頁338、347。

¹³² 司法行政部，同註128，頁616。

民法草案第一〇六七條第一項前段除繼續維持先前法制局親屬法草案中之無要式認領及無認領同意權的規範態度外，尚透過增訂第一項後段將「撫育視為認領」之概念擬制規定，而導入了撫育之事實行為依法視為認領，而亦得發生法律上父子女關係之規範。就「撫育視為認領」規定之導入，相關立法史料並無相對應之說明¹³³。

此一民法草案規定，於立法過程中再經調整條號，即為現行民法第一〇六五條第1項後段之規定。自一九三〇年制定後，迄今未經任何修正。

肆、事實或事實行為模式之規範類型與特徵

一、比較法上之規範類型

在比較法主要規範上，就生父與非婚生子女法律上父子女關係之發生，即便同係採取事實或事實行為模式，其法定要件即所據之事實或事實行為，在態樣上或有寬鬆，或有具體特定之狹窄態樣，而規範背景上或有採取要式認領，或有採取不要式認領，或根本不採取認領制度者。

在考慮到是否採取法律行為模式及其認領是否須具要式性，以及是否採取事實或事實行為模式及其選取態樣之寬鬆性，依規範控制程度由強至弱，即由不易至容易發生法律上父子女關係，所呈現出之規範類型計有：

¹³³ 民法親屬繼承編起草說明書，司法行政部，同註128，頁641、642。

表二 生父與非婚生子女發生法律上父子女關係之規範類型

類型	規範背景		透過事實或事實行為發生法律上父子女關係（事實或事實行為模式）	立法例	事實或事實行為為模式選取態樣之寬鬆性	寬鬆性結合認領規範背景
	具身分效果之認領制度（法律行為模式）	認領是否須具要式性				
[1]	無（根本不發生法律上父子女關係）	×	不採	(1)羅馬法、共同法 (2)奧地利民法舊法（1812-1970）、德國民法舊法（1900-1969）、前蘇聯與俄羅斯家庭法舊法（1944-1968）	×	×
[2]	無（但英格蘭法有聲請法院宣告制度）	×	有	(1)英格蘭法（1918-）法院實務基於出生登記中記載之生父姓名 英格蘭法學說上基於生父與生母對於子女責任承擔達成協議 (2)俄羅斯與前蘇聯舊法（1918-1944）之血緣主義立法	具體特定／尚有形式要求 具體特定 寬鬆	×
[3]	有	要式認領	不採	奧地利民法（1970-）、日本民法（1898-）、德國民法（1969-）、瑞士民法（1912-）、盧森堡民法（1804-）、比利時民法（1804-）、葡萄牙民法（1966-）、前蘇聯與俄羅斯家庭法（1968-）	×	×

類型	規範背景		透過事實或事實行為發生法律上父子關係（事實或事實行為模式）	立法例	事實或事實行為模式選取態樣之寬鬆性	寬鬆性結合認領規範背景
	具身分效果之認領制度（法律行為模式）	認領是否須具要式性				
[4]	有	要式認領	有	(1)義大利民法（2013-） 下於出生證書中記載生父姓名 (2)荷蘭民法（1997-） 出生證書記載與身分占有相符之制度 (3)丹麥親子法（2001-） 以與生母書面共同聲明願共同承擔照顧與責任 (4)希臘民法（2015-） 基於子女出生時與生母間經公證與登記之同居協議 (5)加拿大英屬哥倫比亞家庭法（2011-） 於子女出生日或出生前300日內與生母「在類似婚姻之關係下生活 ¹³⁴ 」	具體特定／尚有形式要求	雙重狹窄
					具體特定	

134 參見前註15。

類型	規範背景		透過事實或事實行為發生法律上父子女關係（事實或事實行為模式）	立法例	事實或事實行為模式選取態樣之寬鬆性	寬鬆性結合認領規範背景
	具身分效果之認領制度（法律行為模式）	認領是否須具要式性				
				(6) 美國部分州法與統一親子法（1973-）「當作自己子女的推定」規範 (7) 法國（1982-）、義大利（2013-）與西班牙民法（1981-）之身分占有制度	寬鬆／僅法國民法2005年導入公開證書之形式要求	混和體制
[5]	有	不要式認領	不採（美國部分州舊法以接納於家庭中或有如婚生子女般對待作為認領之限制）	(1) 美國部分州法舊法 (2) 加拿大魁北克下加拿大民法典舊法（1865-1994）	×	×
[6]	有	不要式認領	有	(1) 加拿大魁北克民法（1994-）出生證書記載生父姓名 (2) 加拿大魁北克民法（1994-）身分占有 (3) 我國民法（1930-）第1065條第1項後段之撫育規範	具體特定／尚有形式要求 寬鬆	混和體制 雙重寬鬆

二、比較法上規範特徵之分析

(一)一九八〇年代後始陸續發展出事實或事實行為模式

就生父與非婚生子女間法律上父子女關係之發生，比較法在一九八〇年代前並未廣泛發展出事實或事實行為模式。於迄今仍有效之主要規範中，僅零星見於一九一八年英格蘭法之實務（類型[2](1)）、一九三〇年我國民法（類型[6](3)）與一九七三年美國統一親子法（類型[4](6)）之規範。

於一九八〇年代後，始陸續發展出採取事實或事實行為模式之規範者，如義大利、荷蘭民法、丹麥親子法、希臘、法國、西班牙民法、加拿大英屬哥倫比亞家庭法、與加拿大魁北克民法（類型[4](1)-(5)、[6](1)-(2)）。惟與此相對，比較法上之現行主要規範中，如奧地利、日本、德國、瑞士、盧森堡、比利時、葡萄牙民法與俄羅斯家庭法，仍不採取事實或事實行為模式（類型[3]）。

(二)規範態樣不一

即便同是採取事實或事實行為模式之規範（類型[2]、[4]、[6]），其法定要件即所根據之事實或事實行為的態樣並不一。與此相對，採取法律行為模式之規範，均係採取認領之制度。

規範上所選取事實或事實行為限於具體特定之狹窄態樣者，或基於出生證書載明之生父姓名（類型[2](1)、[4](1)、[6](1)）、基於與出生證書記載相符之身分占有（[4](2)）、基於生父承擔對於子女照顧與責任之聲明（類型[4](3)），或基於子女出生時生父與生母間之同居或同居協議（類型4-(5)）等不一之態樣。

與此相對，規範上所選取之事實或事實行為係寬鬆態樣，即非以具體特定態樣之事實或事實行為作為法定要件者，如法國、義大利、西班牙、加拿大魁北克民法之身分占有制度（類型[4](7)、[6](2)）、美國統一親子法與州法之「當作自己子女的推定」（類型[4]

(6)），及我國民法之撫育規範（類型[6](3)）。

就所根據之事實或事實行為的存在時點，多數立法例並無此等存在時點要求，於出生時存在之事實或出生後始發生之事實均能該當。僅希臘民法限於出生時同居協議之事實（類型4）、加拿大英屬哥倫比亞家庭法限於出生日或出生前三百日內與生母同居之事實（類型[4](5)）¹³⁵。蓋此等立法例實乃將基於受胎時或出生時特定男性與生母間的婚姻來發生法律上父子女關係之婚姻示父制度，擴張至以同居協議或與同居事實來發生。

（三）規範背景上多數採取要式認領

比較法上曾出現之主要立法例中採取事實或事實行為模式者（類型[2]、[4]、[6]），除根本不採取認領制度之英格蘭法（類型[2](1)）與俄羅斯與前蘇聯於一九四四年前之立法（類型2）、以及加拿大魁北克民法與我國民法係採取不要式認領外（類型[6]），多數規範係於採取法律行為模式且為要式認領之規範背景下，兼採事實或事實行為模式（類型[4]）。然在採取要式認領之規範背景下（類型[3]、[4]），不兼採事實或事實行為模式者亦有相當數量（類型[3]）。

就採取要式認領且兼採事實或事實行為模式（類型[4]），如結合所選取之狹窄事實或事實行為態樣觀察（類型[4](1)-(5)），結構上即呈現出雙重狹窄之法律上父子女關係發生方式；如結合所選取之寬鬆事實或事實行為態樣觀察（類型[4](6)-(7)），結構上即呈現出狹窄認領但寬鬆之事實或事實行為模式的混和體制。

（四）部分規範有適用上限制或導入形式要求

比較法兼採認領制度與事實或事實行為模式之主要規範中（類

¹³⁵ 參見前註15。

型[4]、[6])，所根據之事實或事實行為係屬寬鬆且未導入形式要求者，計有義大利、西班牙、加拿大魁北克民法之身分占有規範(類型[4](7)、[6](2))、美國統一親子法與州法之公開當作係自己子女規範(類型[4](6))、與我國民法撫育規範(類型[6](3))。

與此相對，規範上所選取之事實或事實行為態樣係屬寬鬆之身分占有制度，二〇〇五年法國民法修正後強化既有的公開證書制度之功能(類型[4](7))，身分占有之事實尚須於特定期間內另經書面之公開證書確認，致其適用上受到限制¹³⁶。一九九八年荷蘭民法修正將身分占有制度擴張至非婚生子女法制時，其法定要件為身分占有尚須與書面之出生證書記載相符(類型[4](2))，而非逕依身分占有之事實發生法律上親子關係¹³⁷。於此等雙重事實控制之制度下，其適用上亦受到限制。

於規範上所選取之事實或事實行為態樣係具體特定之立法例，如二〇〇一年丹麥親子法之聲明承擔照顧與責任(類型[4](3))、二〇一五年修正之希臘民法(類型4)之同居協議、二〇一三年修正之義大利民法(類型[4](1))與一九九四年加拿大魁北克民法(類型[6](1))之出生證書上記載生父姓名，其本有書面、公證與登記或於證書上記載之形式要求須踐行。僅二〇一一年加拿大英屬哥倫比亞家庭法(類型[4](5))，就「在類似婚姻之關係下生活」並無形式要求¹³⁸。

經此，於事實或事實行為模式下，無論規範選取之法定要件係具體特定態樣或寬鬆態樣，近年部分規範之發展亦呈現出適用上限制或形式要求的現象。

136 參見「肆、一、(四)」。

137 參見「肆、四、(三)」。

138 參見前註15。

三、我國民法第一〇六五條第一項後段撫育規範於比較法上之意義

(一) 首先於認領制度下兼採事實或事實行為模式

就生父與非婚生子女間法律上父子女關係之發生，一九三〇年我國民法第一〇六五條第一項後段撫育規範並非首先導入「事實或事實行為模式」者。蓋同時期比較法之主要規範中，一九一八年英格蘭法院實務即已採取記載生父姓名於出生證書中而發生法律上父子女關係之制度。此外，已失效之俄羅斯與前蘇聯於一九一八年至一九四四年間之立法，係採取基於血緣連繫發生法律上父子女關係之制度。

然英格蘭法並無任意認領制度，其僅有聲請法院宣告親子關係之制度，且俄羅斯與前蘇聯舊法之血緣主義規範下亦無認領制度，即均不採取「法律行為模式」。其他於認領制度下兼採「事實或事實行為模式」之立法例，則直到一九八〇年代方陸續出現。我國民法仍為首先於法律行為模式即認領制度下兼採事實或事實行為模式者，而開比較法風氣之先¹³⁹。

(二) 不要式認領之規範背景迥異於多數規範

比較法主要規範採取事實或事實行為模式者（類型[2]、[4]、[6]），僅我國民法與加拿大魁北克民法係於不要式認領之規範背景下兼採之（類型[6]），此迥異於多數規範之要式認領背景（類型

¹³⁹ 學說上強調我國民法制定時，使非婚生子女於經生父之認領外，尚得因撫育而容易取得婚生子女地位，此與同時代外國立法例相較，可謂為進步之立法者，林秀雄，親屬法講義，五版，2020年，頁238。強調撫育規定對於非婚生子女甚為有利者，林菊枝，論我國非婚生子女之法律地位，收錄於：親屬法專題研究，二版，1985年，頁57、77。學說上亦有強調，以撫育「視為認領」乃我國民法特有之制度。陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，同註1，頁252。

[4])。

而比較法上現行主要立法例中採取不要式認領者（類型[5]、[6]），我國民法與加拿大魁北克民法均兼採事實或事實行為模式（類型[6]）。其他曾出現採取不要式認領之立法例，如美國州法之舊法規範（類型[5]），則不僅不兼採事實或事實行為模式，反之，其係要求尚須具備接納於家庭中之事實方能使不要式認領生效。

（三）雙重寬鬆之發生法律上父子女關係方式具有特殊性

於比較法上現行有效之主要規範，我國民法與加拿大魁北克民法為少數採取寬鬆之不要式認領立法例。而我國民法之事實或事實行為模式所選取之態樣，亦係概念寬廣的撫育制度，且並無形式上要求¹⁴⁰。我國民法於不要式認領制度下兼採寬廣的撫育制度，結構上即呈現出雙重寬鬆之發生法律上父子女關係方式。

多數立法例至多僅在事實或事實行為模式採取寬廣的態樣，其背景之法律行為模式仍係採取狹窄之要式認領（類型[4](6)-(7)）。與此相對，僅我國民法與加拿大魁北克民法於事實或事實行為模式採取寬廣的態樣之同時，其背景之法律行為模式亦採取寬鬆不要式認領（類型[6](2)-(3)），而在比較法上即處於最為寬鬆之狀態並具有特殊性。我國民法於此等雙重寬鬆的規範結構下，即強烈寓有盡可能地使非婚生子女能夠與生父發生法律上父子女關係之意旨。

¹⁴⁰ 學說上強調，此兼視撫育之事實為認領行為，而便於非婚生子女取得婚生身分，較大陸法系各國立法例更為簡捷。趙鳳喈，民法親屬編，臺三版，1970年，頁150。學說上並有比較法國民法之後的發展，強調一向重視身分占有之法國民法，至1982年始承認非婚生子女亦得依身分占有而證明親子關係之存在，然我國民法重視撫育之事實，於1930年即承認以撫育之事實使非婚生子女取得婚生子女地位，此為先進國家所不能及。林秀雄，我國認領制度之矛盾，收錄於：家族法論文集(三)，1994年，頁1、13。

伍、採取事實或事實行為模式之理由與檢討

比較法現行主要規範於一九八〇年代後，陸續發展出採取事實或事實行為模式之規範。在規範上已有認領制度時，再兼採以事實或事實行為來發生法律上之父子女關係，其理由為何，即值得探究。

一、導入事實或事實行為模式之理由

(一)擴張法律上父子女關係之發生途徑

在已具身分效果之認領制度的基礎下，如另發展出態樣上或寬或窄之事實或事實行為模式並兼採之，即能擴張非婚生子女與生父間發生法律上父子女關係之途徑並促進其發生，而能減少非婚生子女與生父間未發生父子女關係的情形。

於事實或事實行為模式之規範下，特別是於生父未為認領時，諸如生父拒絕認領而無認領表示之情形，非婚生子女即得另基於生父過去曾存在之特定事實或事實行為，逕與生父發生法律上父子女關係而受有保障。其中，丹麥於既存之要式認領制度外，另導入生父聲明承擔照顧與責任時亦得發生父子女關係之規範，實務上並搭配於醫療院所生產時交付「照顧與責任聲明書」之作法，而更能強化此等規範之適用機會¹⁴¹。再者，於存在著法定之事實或事實行為時，由於已依法律規定直接發生法律上父子女關係，包括非婚生子女在內之任何人均得逕主張該法律上父子女關係之有效存在，生父即無庸再為認領之意思表示，非婚生子女亦無庸依強制認領規範起訴請求生父認領。

¹⁴¹ 參見「參、五、(三)」。

(二)認領與強制認領規範要件限制之救濟

即便生父願認領非婚生子女且已為認領之意思表示，惟如前所述，認領規範中仍可能存在著要件上之限制，致使生父於個案中仍無法基於認領表示而與非婚生子女順利發生法律上父子女關係。此諸如部分立法例中要求認領須得特定同意權人之同意，而個案中並未能取得該同意權人同意之情形¹⁴²。

又例如多數立法例採取認領要式性要求（類型[4]），而於個案中生父未踐行此等要式性要件之情形。透過認領要式性之要求，固得明確辨識出認領行為之存在，而使認領規範之適用與法律上父子女關係之發生具明確性與安定性。然於認領要式性之要求下，也排除了不具備要式性之情形，諸如欠缺要式性之明示認領，與默示認領。此窄化了認領規範之適用範圍，限縮了透過認領制度來使生父與非婚生子女間發生法律上父子女關係之可能性。

再者，於非婚生子女未經生父有效認領時，包括拒絕認領或認領表示因法定要件欠缺而無法生效之情形，即便規範上尚有強制認領之制度可資運用，使非婚生子女等訴權人得請求生父認領，然此須經由訴權人或聲請權人向法院起訴或聲請並經法院裁判，非婚生子女與生父間始得據以發生法律上父子女關係。此將造成非婚生子女之負擔，且因法院裁判須耗費時間而不具時效性。此外，於強制認領規範之要件下，立法例上或另有法定事由之限制¹⁴³、或有期間之限制¹⁴⁴。亦即，非婚生子女未必能順利依強制認領之制度來與生

¹⁴² 如前揭義大利、西班牙、荷蘭、希臘民法中之認領同意權人規範。

¹⁴³ 如法國民法於1912年大幅開放舊法第340條之強制認領事由後，提起強制認領之訴仍限於特定之列舉事由，且舊法第340-1條並於特定情事下排除強制認領之訴的提出。惟於1993年強制認領規範修正後，已無此等限制。*Sonnenberger/Autexier*, aaO. (Fn. 44), S. 165.

¹⁴⁴ 如法國民法舊法第340-4條規定須於子女出生後兩年內提出。2005年修正

父發生法律上父子女關係。比較法上導入與維持事實或事實行為模式者，或有此等考量。

故而，於規範上另發展出事實或事實行為模式，且與既存之認領與強制認領制度並存時，非婚生子女與生父間即能於存在著法定事實或事實行為時，依法逕發生法律上父子女關係。經此，即能突破認領與強制認領制度對於非婚生法律上父子女關係發生的獨占，而能減少非婚生子女與生父對於認領與強制認領規範之需求，並救濟因不符此二規範之要件而被排除的情形。

(三)符合經驗上之認知

肯定透過規範所選取之事實或事實行為態樣來發生法律上父子女關係，亦符合一般經驗上認知。蓋特定男性如有前揭規範所規定於子女出生後有撫育非婚生子女、與生母間就子女之扶養為協議、於子女出生證書上被記載為生父，令子女使用父姓或享有子女之待遇與具有公眾認知等事實或事實行為之情形，一般公眾主觀上即會認為係在進行父子女間之互動行為，即認為二者間應係具有血緣連繫之父子，且認為應已經依相關制度有效發生法律上父子女關係。

此外，倘生父與非婚生子女間已依認領或強制認領等制度有效發生法律上父子女關係後，生父往往會接續進行此等撫育、與生母間就扶養子女為協議、將生父姓名記載於出生證書上、令子女使用父姓、享有子女之待遇的行為。故而，即便生父與非婚生子女間並未依其他制度發生法律上父子女關係，如具備此等事實或事實行為時，二者間即事實上存在著父子女關係之互動，而對外形成父子女

後之現行法第321條仍須於子女出生後十年內提出，而子女得於成年後十年內，即二十八歲前提出。*Sonnenberger/Autexier*, aaO. (Fn. 44), S. 165; *Peter Junggeburch*, in: *Kaiser/Schnitzler/Friederici/Schilling* (Hrsg.), aaO. (Fn. 56), *Länderbericht Frankreich* Rn. 138. 我國民法於2007年修正前之舊法第1067條第2項亦有強制認領起訴期間之限制，惟現行法已刪除。

關係之外觀。

故而，在認領與強制認領制度外，如規範上另以或寬或窄之法定事實或事實行為作為連繫因素，令非婚生子女與特定人間能依法發生法律上父子女關係，將能符合該特定人通常即為生父且已經具有法律上父子女關係之經驗上主觀認知，而具有規範之正當基礎。經此，令具有事實上父子女互動關係者間依法發生法律上父子女關係，將能拉近社會觀感與規範評價間之距離。再者，由於婚生子女本能基於受胎或出生時生母婚姻的事實，而與母之夫發生法律上父子女關係，如非婚生子女同樣亦能基於事實或事實行為而與特定人發生法律上父子女關係，將有助於非婚生與婚生子女間於規範上之平等對待。

二、事實或事實行為模式之檢討

比較法上主要立法例間採取法律行為模式之認領制度者，如生父並無認領之表示時，或如於採取要式認領或須經同意權人同意之立法例下，認領欠缺要式性或欠缺同意權人同意時，非婚生子女與生父即有另透過或寬或窄之事實或事實行為模式來發生法律上父子女關係之規範需求。

然於採取認領制度時，卻仍有相當多數規範並未兼採事實或事實行為模式，諸如前揭（類型[3]）¹⁴⁵。故而，即須就導入事實或事實行為模式之實效與規範要件為進一步之檢討。

（一）適用需求於強制認領規範修正後減少

於生父並無認領表示時，或生父之認領表示欠缺要式性或欠缺同意權人同意而未生效時，如規範上已有強制認領制度可運用，包括非婚生子女等訴權人即得據此向法院起訴或聲請。經由此等法院

¹⁴⁵ 參見「貳、三」與「肆、一」。

形成判決所發生之法律上父子女關係，僅以子女與被指稱為生父之人間具有血緣連繫之事實為要件，而不問是否曾扶養、撫育子女、是否曾享有子女之待遇等其他事實之存在。

如前所述，透過導入事實或事實行為模式而增加發生法律上父子女關係之途徑後，即得救濟因不具備認領規範中之要件或因強制認領規範中之限制而被排除之態樣。惟倘強制認領規範中之限制經修正而放寬或移除後，此諸如訴權人或聲請權人經擴張至非婚生子女、起訴不再限於特定事由或不再排除特定情形、起訴或聲請期間加以放寬或刪除，即得順利運用強制認領制度來救濟於認領規範之要件下被排除之態樣。在強制認領制度本具有確定性與安定性之優點下，適用事實或事實行為模式之規範來救濟認領制度之規範需求自然減少。比較法主要規範於一九八〇年代逐漸導入事實或事實行為模式後，仍有相當多數之立法例並未跟進採取此一模式，或許係肇因於強制認領制度已逐漸修正，而使導入事實或事實行為模式之規範需求減少¹⁴⁶。

即便強制認領規範經修正後而無適用上之限制，惟考量到適用強制認領制度時，須另外起訴或聲請而有另花費時間與金錢之不利利益，規範上仍有導入與保留事實或事實行為模式之實益，使非婚生子女與生父間得因特定事實或事實行為之存在而逕發生法律上父子女關係。比較法立法例上導入或保有事實或事實行為模式者，或許即基於此等考量¹⁴⁷。

¹⁴⁶ 以德國民法為例，1969年於舊法第1600a條以下首度導入具身分效果之認領規範之同時，並於舊法第1600a條與舊法第1600n條導入確認父子女關係之訴即強制認領制度，其既未限於特定事由，亦未於特定事由下排除訴權人之訴權，亦無起訴期間之規定。現行法移列至第1592條第3款與第1600d條。德國民法迄今仍未採取事實或事實行為模式。

¹⁴⁷ 法國民法於1993年放寬強制認領之起訴事由後，2005年修正時仍保留身分

(二)導入形式要求時適用範圍限縮之疑慮

於事實或事實行為模式之規範下導入形式要求時，固能達到法律適用上之明確性與安定性，然其限縮了規範之適用可能性，且無法於法定要件即事實或事實行為存在時，即當然發生法律上父子女關係。亦即，事實或事實行為模式之導入，本係為擴張生父與非婚生子女間發生法律上父子女關係之途徑，以救濟因認領或強制認領規範下之要件限制而被排除適用之情形，如再經形式要求加以限縮，其所能擴張與救濟之範圍即受到限制。

以規範之法定要件係生父「聲明」承擔對於非婚生子女之照顧與責任，且導入「書面聲明」之形式要求（類型[4](3)）為例，於具備「書面」此一形式要求時，固能證明與認定「聲明」此一事實之存在。惟相較於規範上係以生父聲明承擔照顧與責任為要件，及相較於規範上僅以生父承擔照顧與責任為要件，規範上導入「書面」聲明之形式要求，仍將排除了生父僅以言詞聲明而無書面的情形，亦排除了生父僅有承擔之事實而無承擔之聲明的情形。

故如事實或事實行為模式之規範導入形式要求，固便利了具備形式要求之案例能順利證明與認定當事人所主張之事實的存在，卻排除了不具備形式要求之案例據此發生法律上父子女關係，而以非婚生子女受有不利利益作為代價。事實或事實行為模式之規範於無形式要求下，方能使非婚生子女與生父間得因法定事實或事實行為之存在本身，而當然發生法律上父子女關係。

三、小 結

於認領制度外，如規範上未兼採事實或事實行為模式，非婚生子女雖仍得適用強制認領規範，且即便其規範限制經移除而無適用

占有之制度，惟將身分占有之適用限於須經公開證書確認之情形。參見「參、一、(四)」。

上障礙，法律上父子女關係之發生仍須另經法院確定判決始能發生。與此相對，如規範上兼採事實或事實行為模式，於規範所選取之法定要件一經滿足時，即得依法直接發生法律上父子女關係，此對於非婚生子女較為有利，而有導入或保有之實益。

於事實或事實行為模式之規範下，如另導入形式要求，固有助於個案中之事實認定與證明，而促進法律適用上之明確性與安定性，惟此亦將使規範之適用範圍縮減。原本欲經由導入事實或事實行為模式之規範，而擴張法律上父子女關係之發生途徑，並救濟認領或強制認領規範要件限制之規範功能，將因導入形式要求而受到限制。為盡可能促進非婚生子女與生父間發生法律上父子女關係，即應令於事實或事實行為模式之規範下所選取之法定事實存在時，能直接發生法律上父子女關係。

陸、民法第一〇六五條第一項後段撫育之規範

民法第一〇六五條第一項後段規定：「非婚生子女……其經生父撫育者，視為認領。」透過將撫育於概念上擬制為認領的立法技術，實際上發生準用第一〇六五條第一項前段認領規範之效果。即一如生父認領之法律行為，生父撫育之事實行為亦能使生父與非婚生子女間發生法律上父子女關係而具身分效果。

在此等撫育規範下，民法即採取事實或事實行為模式，法定要件上選取寬鬆的生父撫育之事實行為，且並無形式上之要求。而規範背景上，亦採取寬鬆而能涵蓋默示認領之不要式認領立法例。在撫育與認領之態樣上同屬寬鬆，致撫育與默示認領於概念上交互重疊之規範結構下，透過撫育規範來發生法律上父子女關係之功能與實益、與認領規範間之互動，及相關規範要件內涵與解釋取向，即值得加以探究。

一、不要式認領下撫育規範之意義與功能

(一)功能上無涉救濟認領規範下之要件限制

比較法上採取法律行為模式之認領規範，於部分有須經同意權人同意之規定外，多具有要式性之要件。且僅於明示認領表示下，方有可能具備此等要式性之要求，默示認領表示即無法具備要式性之要求，而排除透過默示認領構成有效認領之可能。故就認領表示欠缺同意權人同意或欠缺要式性等法定要求之情形，及默示認領經排除之情形，即有透過導入事實或事實行為模式，以擴張法律上父子女關係發生途徑來加以救濟之規範需求。

然民法第一〇六五條第一項前段之認領規範，就認領並無須經同意權人同意之要求，亦無任何諸如登記、公證、書面、於戶政官員前行之等要式性要求。再者，於此等不要式認領規範下，認領之概念即能同時涵蓋了明示與默示認領，即規範上並未排除默示之認領表示行為構成認領表示的可能。故而，在認領規範根本無要件上之限制或排除的規範背景下，導入事實或事實行為模式之第一〇六五條第一項後段撫育規範的功能，即無涉救濟認領表示欠缺同意權人同意或欠缺要式性之情形，亦無涉救濟默示認領經排除之情形，而與前揭比較法上採取事實或事實行為模式規範的功能有異。

(二)強制認領規範修正後之救濟功能有限

於一九二八年國民政府法制局之親屬法草案中，草案第四十三條第一款後段之強制認領規範之適用本無相關限制¹⁴⁸，草案中亦尚未導入撫育規範。然至一九三〇年民法制定時，就強制認領規範於舊法第一〇六七條以下導入諸多限制，諸如得請求生父認領者，僅限於非婚生子女之生母或其他法定代理人而未涵蓋非婚生子女本身

¹⁴⁸ 參見註130。

（舊法第一〇六七條第一項本文）、請求之事由限於特定列舉之情形（舊法第一〇六七條第一項第一款至第四款）、生母多重性行為時之排除（舊法第一〇六八條）、請求期間之限制（舊法第一〇六七條第二項）、及並未開放於生父死亡後對於生父繼承人請求認領。就此等因強制認領舊法規範下之限制與排除而無法經此發生效律上父子女關係之情形，即須同時導入第一〇六五條第一項後段之撫育規範發揮救濟功能，於另有生父撫育之事實時即得發生法律上父子女關係，而有其時代功能。

惟強制認領規範已陸續於一九八五年開放非婚生子女之獨立請求權、二〇〇七年刪除強制認領之訴的特定事由限制、排除事由與起訴期間限制，開放生父死後對於生父繼承人提出強制認領後，過去規範上之限制與排除已經大幅移除，此等情形下即無須再透過撫育規範加以救濟。惟現行法下仍繼續存在著部分限制，此諸如強制認領之訴的訴權人仍僅限於非婚生子女、其生母與其他法定代理人（第一〇六七條第一項本文），而未涵蓋其他利害關係人。又諸如於非婚生子女死後，其繼承人仍無訴權。於此等限制下，如生父曾有撫育之事實時，即得以撫育規範來發生法律上父子女關係。惟相較於二〇〇七年前強制認領之舊法規範，在現行強制認領規範所餘之限制已屬有限之規範背景下，撫育規範於現行法下所發揮之救濟功能即屬有限。

（三）概念交互重疊時縮減適用撫育規範之機會

第一〇六五條第一項前段採取不要式認領之立法例，因能涵蓋明示與默示認領而屬寬鬆之規範，即於規範要件上開啟了撫育能同時構成認領之可能性。申言之，於構成撫育而適用撫育規範發生效律上父子女關係時，就撫育所據之基礎事實，如可推知撫育者有以自己為生父且願與被撫育者發生效律上父子女關係之認領意思時，

撫育之事實與行為解釋上亦能構成認領之默示表示¹⁴⁹。此諸如行為人接納非婚生子女於家庭中並共同生活時，一方面因共同生活之事實而構成撫育，另一方面亦因接納於家庭中之行為，可認為有以自己是生父且願發生法律上父子女關係之認領意思，而亦構成默示認領。亦即，由於往往可自撫育本身推知行為人具認領意思而亦構成默示認領，撫育於此情形下即成為默示認領的例示具體態樣，撫育規範即成為默示認領之闡明性規範。

再者，第一〇六五條第一項後段撫育規範所選取之法定要件，為概念上寬鬆而未限於具體特定態樣的撫育事實。此外，撫育概念本身並無形式上要求，規範上亦未要求於撫育之事實外須另為明示或書面等特定表示行為。故而，規範要件上亦開啟了明示或默示認領所據之基礎事實具備撫育內涵時，能同時構成撫育之可能性。申言之，個案中被認定為構成默示認領之情事者，如非僅係自言詞或書面表示所導出之默示認領，而係自具有撫育內涵之特定基礎事實所導出之默示認領，其亦得構成撫育。此諸如行為人將非婚生子女之戶籍遷入自己之戶籍下而協助其入學之基礎事實，一方面同意遷入戶籍之本身即係主張自己係生父之默示認領，另一方面提供入學協助亦係對於非婚生子女進行撫育。

故而，在第一〇六五條第一項撫育制度與不要式認領制度雙重寬鬆之規範結構下，撫育與認領規範之法定要件即發生概念上部分交互重疊之現象。相對於此，在兼採事實或事實行為模式與要式認領之比較法多數規範下（類型[4]），因要式認領限於明示認領，即不會發生此等概念重疊之現象。於個案中發生同一基礎事實同時構

¹⁴⁹ 曾為判例之最高法院29年渝上字第762號判決：「所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。」

成撫育與默示認領的情形時，即發生撫育與認領規範均得加以適用之規範競合。惟由於認領規範本涵蓋明示認領、以撫育事實為基礎之默示認領與以言詞、書面表示或其他事實為基礎之默示認領，撫育規範的適用機會將可能縮減。

(四)不構成認領但構成撫育之情形具有獨立存在意義

固然，構成撫育之情事時，其基礎事實往往亦能肯定具有默示認領意思，而已構成默示認領，本已依認領規範發生法律上父子女關係。於此情形下，似無庸另以撫育規範作為發生法律上父子女關係的原因，即無須擬制撫育為認領。惟第一〇六五條第一項後段撫育規範僅以撫育之事實為要件，規範上並未以認領或認領意思為要件¹⁵⁰。故而，概念上可想像，構成撫育之基礎事實無法被認定為明示或默示認領，即規範客體上並未發生重疊之情形，而有導入撫育規範的需求。

此諸如，相較於行為人將非婚生子女持續接納於家庭的情形，倘行為人對於非婚生子女僅係短時間之照顧看護的情形，二者雖均構成撫育之情事，惟後者情形在撫育強度上較弱，個案中較不易同時被認定為有承認自己為生父並願發生法律上父子女關係之默示認領意思，而不易被定性為默示認領。又例如，包括生母等利害關係人均誤認非婚生子女之生父另有其人，而真正生父即係於無認領意思下對於該非婚生子女為撫育行為。於此等情形下，由於欠缺認領意思而不構成認領，均無法適用認領規範來發生法律上父子女關係。

故就此等不構成認領之撫育，如規範上兼採事實或事實行為模式並以生父撫育為法定要件時，即得基於該撫育之事實，使非婚生子女與生父間發生法律上父子女關係。此時，規範上以撫育作為發

¹⁵⁰ 參見「陸、四」。

生法律上父子女關係之原因，即具有實益與獨立之存在意義。

表三 現行法不要式認領規範與撫育規範間之適用關係

認 領	明示認領	僅有明示認領表示	適用認領規範
		認領表示外兼有撫育行為	適用認領與撫育規範
	默示認領	非以撫育為基礎 (如自言詞或書面表示或 其他事實導出)	適用認領規範
		以撫育為基礎	適用認領與撫育規範
撫 育	有明示或默示認領意思時，亦構成明示 或默示認領		適用認領與撫育規範
	無認領意思時，不構成認領		適用撫育規範

(五)減少對於認領規範之適用需求

如前所述，自一九一一年大清民律草案之要式認領規範，至一九二八年國民政府法制局親屬法草案改採不要式認領規範，歷年草案均未曾平行導入撫育規範。特別是一九二八年草案改採不要式認領之立法例時，認領之概念旋即擴張至明示與默示認領，即已將得構成默示認領之撫育納入認領規範。其並未平行導入撫育規範，似反映出此一規範結構之背景。

一九三〇年民法草案於維持此一不要式認領規範時，本得沿用先前草案中無撫育規範之立法例，惟草案仍導入事實或事實行為模式並選定以撫育為法定要件，即為現行法第一〇六五條第一項後段之撫育規範。導入撫育規範之理由，學說間或有強調透過撫育實際上已形成父子女關係的狀態¹⁵¹；或基於撫育者與非婚生子女間往往

¹⁵¹ 學說上強調，因認領所發生之效力不外撫育與教養等，「若既經生父撫育，則其實際上之父子關係本已勝於認領」。朱采真，民法親屬集解，1931年，第3章頁7-8。

具有血緣連繫¹⁵²。再者，就撫育之事實，學說間多肯定其實質上已構成認領或至少已具有認領之意思，為使撫育者無庸另為認領之表示，規範上亦應使撫育之事實具有身分效果¹⁵³。申言之，學說間似將第一〇六五條第一項前段認領規範解為僅限於明示認領表示，然因撫育多有默示認領意思而仍構成默示認領，即須為此等事實上經認領狀態導入撫育規範，於具有撫育事實時即得逕發生法律上父子女關係，擬制其為認領而免除與取代認領之明示表示。

又特別是一九二八年國民政府法制局親屬法草案中，確立了立法上應廢除妾之制度後¹⁵⁴，生父與妾所生之子女即成為非婚生子女。當時社會背景仍有納妾之風氣，必然因此一婚姻法制變動造成

¹⁵² 學說上強調，非婚生子女經撫育者，「因其親子關係已極明顯也」、「有為生父血統之事實甚為明確」、「苟非其親生之子，必不允為之撫育也」，自無須再經認領之程序者，鍾洪聲，中國親屬法論，1933年，頁215；羅鼎，同註1，頁187；黃右昌，民法親屬釋義，臺一版，1956年，頁159；胡長清，同註1，頁232；阮毅成，中國親屬法概論，1933年，頁95；朱方，民法親屬編詳解，1931年，頁91。

¹⁵³ 學說上強調，非婚生子女未經生父明示或正式認領但經撫育者，「其事實即足證明其認領」、「不啻已認其為自己之子女」、「已足以證明其認領之意」、「至認領之程序……大概只須有承認其為親生子女之表示……其最顯著者，則為撫育」、「而認領事實之最顯著者，莫過於撫育」，自無須再經認領之程序者，陶彙曾，民法親屬論，六版，1937年，頁157；郝巖，親屬法要論，二版，1934年，頁120；陳顧遠，民法親屬實用，四版，1954年，頁145；朱方，同前註，頁91；郝朝俊，民法要義親屬編，三版，1937年，頁64。強調「無須再經認領之程序」者，李宜琛，現行親屬法論，二版，1966年，頁116。此外，強調現行撫育規範係以撫育事實為默認之認領意思表示，即以撫育事實取代認領之意思表示。戴東雄，同註1，頁407、418-419、438；戴東雄，從民法認領體系論生父與非婚生子女血緣之連繫，法令月刊，第69卷第7期，2018年7月，頁961、992。同樣主張以撫育之事實為認領之意思表示者，吳岐，中國親屬法原理，1947年，頁171。

¹⁵⁴ 參見，親屬法草案說明，司法行政部，同註128，頁338、345。

大量妾所生之非婚生子女，惟生父往往與妾及所生之非婚生子女同居而仍有撫育之事實。就此學說上並有主張，立法者導入較為便捷之撫育規範，主要係為使妾所生之非婚生子女，無庸另依認領規範由生父為認領表示，即得發生法律上父子女關係，而此亦能適用於與外室姘度所生之非婚生子女¹⁵⁵。

撫育規範於立法之初，係出於生父之撫育行為多已構成默示認領、事實上認領，不論此解釋上是否亦為認領規範之適用範圍，規範上仍逕賦予其身分效果，使生父無庸再為認領之明示表示。此呈現出，以撫育規範作為獨立之法律上父子女關係發生原因，即無庸再探尋基礎事實中是否存在著生父認領之明示、默示意思與表示，亦無庸對生父提起強制認領之訴，此能減少對於認領與強制規範的適用需求，並降低對於生父認領表示行為的倚賴，而有存在之實益。經此，即便生父拒絕或未曾認領而不存在著明示認領，且不論是否能自撫育之基礎事實中導出默示認領意思與默示認領，仍能基於既存撫育事實發生法律上父子女關係。

(六)於邊際案例中避免保護上漏洞

如撫育所據之基礎事實中具有默示認領意思時，即能同時構成認領與撫育。此時法律上父子女關係固得基於認領規範發生，惟亦得基於撫育規範發生。此等規範競合使非婚生子女重複受保障，強化法律上父子女關係之發生可能性。故於撫育同時構成認領之情形，即便已有認領規範之適用，撫育規範仍有存在之實益。

¹⁵⁵ 學說上並主張：「若妾之身分，法律上雖不承認。而社會及家庭，久已公認。假令其所生之子，猶待認領，寧非滑稽。現行立法者，或亦知其不然，故有本條後半之規定。」陳宗蕃，親屬法通論，1947年，頁167。同樣肯定妾所生之子女往往經撫育，而得依撫育規範發生法律上父子女關係者，余榮昌，民法要論親屬繼承，二版，1933年，頁47；李謨，民法親屬新論，1934年，頁129；王伯憲，民法親屬繼承新論，1948年，頁43。

申言之，此等構成認領之撫育固本得適用認領規範，發生法律上父子女關係，致減少適用撫育規範之機會。惟相較於行為人採取明示認領時得順利辨識出其認領意思之情形，個案中未必能自撫育所具基礎事實中，順利辨識出行為人主張自己是生父且願與非婚生子女發生法律上父子女關係的默示認領意思。即因默示認領之存在不易辨識，致使認領規範之適用與法律上父子女關係之發生仍有不確定性，而有保護上漏洞。然與此相對，撫育規範係以得以感官加以辨識之撫育事實為法定要件，其存在較能具體辨識，撫育規範之適用與法律上父子女關係之發生即較具明確性。經此，在特定事實是否能構成默示認領有疑慮之邊際案例中，於具有撫育事實之情事時，撫育規範即能發揮作用，而據此發生法律上父子女關係，即得避免保護上之漏洞。

(七) 規範上肯定既有親子互動事實之秩序狀態

我國民法親屬編於一九三〇年制定時，比較法上並未見透過生父撫育來與非婚生子女發生法律上父子女關係之立法例。同時代之主要規範中，於前述法國、荷蘭、義大利、加拿大魁北克、西班牙民法舊法之婚生子女規範下，方見透過身分占有來發生法律上親子關係之規範。其規範背景係就無法經由出生證書來證明婚生法律上親子關係之情形加以救濟，而於規範上另基於身分占有所形成之權利外觀，來肯定法律上親子關係之存在，即能於父母子女間具有待遇享有、公眾認知與姓氏使用之情事時，對於既有親子互動事實此一既有秩序狀態加以保障。

於我國民法法制下，法律上親子關係本非基於出生登記而發生、推定或證明，就此固與諸如法國民法一八〇四年舊法婚生子女法制下，係就欠缺出生證書之情形而導入身分占有制度的規範背景有異。惟就生父並無認領之情事，無法據此與非婚生子女發生法律

上父子女關係之情形，如另存在著生父撫育之情事，而已形成事實上父子女間之互動關係時，同樣有肯定二者間亦應發生法律上父子女關係之規範需求，就此仍與法國民法一九八二年修正時於非婚生子女法制中導入身分占有之規範背景相同。

如已基於認領或強制認領制度而發生法律上父子女關係後，生父往往會進行撫育非婚生子女之情事。且具有撫育互動事實者間，一般社會觀念上亦會認為其應已經發生法律上父子女關係。故特別是就生父已有撫育且未同時構成認領之情事，規範上肯定撫育能與認領、強制認領制度同具身分效果、受有相同規範評價，使父子女間此等既有親子互動之事實上親子關係能夠形成法律上父子女關係。此係對於撫育所形成之父子女間既有秩序狀態加以肯定與尊重，並使非婚生子女以及撫育互動關係能受有來自法律上父子女關係的保障，而有存在之實益。

二、規範結構之檢討

強制認領規範之限制於二〇〇七年經大幅排除後，非婚生子女透過強制認領制度來與生父發生法律上父子女關係已無障礙。故而，於現行法下，透過寬廣之撫育制度或不要式認領制度來救濟強制認領規範限制的規範需求已減少，此與一九三〇年制定撫育與認領制度時之規範背景大不相同。現行法於不要式認領制度下兼採撫育制度之規範結構（類型[6]），於立法政策上即須加以檢討。

（一）撫育規範之保留需求

倘根本放棄事實或事實行為模式而刪除撫育規範，即便維持現行不要式認領規範（類型[5]）或改採要式認領規範（類型[3]），惟於生父根本無認領意思表示而無法適用認領規範時，非婚生子女亦將無撫育規範可資適用。此時固仍得適用強制認領規範發生法律上父子女關係，惟此仍須經法院確定判決始得發生，非婚生子女將受

有時間上與金錢上之不利益。故毋寧仍維持事實或事實行為模式而保留撫育規範，使生父未為認領表示但另具有撫育事實時，仍得依撫育規範直接發生法律上父子女關係，而保障非婚生子女。

再者，撫育規範本得吸收以撫育為基礎之默示認領。特別是立法政策上如改採要式認領之立法例時，如兼採事實或事實行為模式（類型[4]）並保留撫育規範，將能使因認領要式性要求而被排除之默示認領，以及明示認領但欠缺要式性之情形，於其另具有撫育事實時，仍得適用撫育規範發生法律上父子女關係。

（二）立法政策上認領規範要式性之導入

不要式認領規範所涵蓋之默示認領如具有撫育之內涵時，本可為撫育規範所涵蓋。故而，於立法政策上，不妨將現行法之不要式認領規範修改為要式認領，諸如導入登記、公證等要式性要求，此即採取事實或事實行為模式之多數立法例的規範背景（類型[4]）。於此等認領要式性規範下，僅明示且具備要式性之認領者始有可能適用認領規範，而排除默示認領與不具要式性之明示認領。經此，認領規範不再涵蓋以撫育為基礎之默示認領，即不再發生現行法下撫育規範與不要式認領規範交互重疊之現象，而能擴大撫育規範之適用機會。

經導入認領要式性要求後，優點為能使透過認領規範所發生之法律上父子女關係更具明確性與安定性。蓋認領經登記或公證者，即得明確證明認領人之認領意思與表示的存在，而得順利依認領規範發生法律上父子女關係，並具公示之效果，而避免了不要式認領規範下認領事實與認領意思認定上之不確定性¹⁵⁶。

¹⁵⁶ 惟如認領之要式性要求僅係書面認領，未另要求須登記或公證時，則即便踐行此一書面要求，個案中仍有該書面表示之內容是否能構成認領之問題，及該書面表示於不構成明示認領時其是否仍能構成默示認領之問題。

惟相較於現行不要式認領規範，倘經導入認領要式性規範後，明示認領但欠缺要式性且不具撫育事實之情形，以及非以撫育事實為基礎之默示認領，諸如透過其他言詞或書面所導出之默示認領，將無法再依認領規範發生法律上父子女關係，且亦無撫育規範之適用。惟於前揭不具撫育事實之認領的情形，仍得依強制認領規範發生法律上父子女關係。故而，在尚得透過強制認領規範救濟不具備認領要式性及不具備撫育事實之情形，並衡量認領要式性所能帶來規範適用上明確性與安定性的利益，立法政策上無妨於保留現行撫育規範之前提下，將現行不要式認領規範修正為要式認領規範。

表四 立法政策上改採要式認領規範後，與撫育規範之適用關係

認 領	明示認領，且具備要式性	未有撫育行為	適用認領規範
		兼有撫育行為	適用認領與撫育規範
	明示認領，但不具備要式性	未有撫育行為	適用強制認領規範
		兼有撫育行為	適用撫育規範
默示認領	未有撫育行為	適用強制認領規範	
	兼有撫育行為	適用撫育規範	
撫 育	構成明示認領，且認領具備要式性		適用撫育與認領規範
	構成明示或默示認領，但認領不具備要式性		適用撫育規範
	無認領意思時，不構成認領		

(三)撫育規範無形式要求之維持

現行撫育規範並未另加諸要式性之形式要求，將能擴大其適用之機會，而促進非婚生子女與生父間法律上父子女關係之發生。於個案中，雖可能發生當事人所主張之撫育事實是否存在的爭議。惟即便於撫育之要件外，再導入要式性之形式要求，諸如於撫育行為

且於踐行書面要求時，仍有秘密認領而不具備公示性的問題。

外曾經以書面表示願為撫育的要件，或諸如於撫育行為外須另於戶籍登記上登記為生父的要件，此僅能證明曾有書面表示或有被登記為生父之本身，仍無法證明撫育之事實本身，反而限制了撫育規範之適用。且無論認領規範仍係採取不要式認領或改採要式認領，撫育規範導入形式要求將使其救濟功能大幅限縮。故而，毋寧維持現行撫育規範無形式要求之立法例，方能於無認領規範適用時，非婚生子女仍能經此受有保障。

三、撫育之內涵

(一)未限定於特定型態之事實行為

就生父與非婚生子女間法律上父子女關係之發生，民法於第一〇六五條第一項前段認領制度外，另於第一〇六五條第一項後段就撫育制度進行規範。而撫育為事實行為，即強調須於外部行為上具有進行撫育之事實，而並未要求特定之表示¹⁵⁷。此與認領為法律行為，僅要求認領之意思表示，即認領人表示出自己為生父並願意發生法律上父子女關係之意思，而未以特定事實為要件有所不同。

究竟撫育者之事實行為須具有何種內涵方能構成撫育，第一〇六五條第一項後段撫育規範中並未規定。相較於比較法上其他採取事實或事實行為模式之規範中選取具體特定構成要件之立法例（類型[2](1)、類型[4](1)-(5)），撫育概念上所能涵蓋之態樣寬廣，而未限於特定具體型態。惟自規範所採用之「其經生父撫育」之用語中，仍描述出係生父對於非婚生子女扶助、照顧、養育、保護或教養之核心內涵。

故而，個案中之基礎事實，無論生父對於非婚生子女之照顧行

¹⁵⁷ 強調撫育為事實而非法律行為者，曹傑，中國民法親屬編論，1946年，頁64。同樣強調撫育為法律事實者，趙鳳喈，同註140，頁153。

為是否直接涉及人身或僅精神上照顧，扶助係屬財產上或非財產上，養育行為是否有提供具體勞務，或僅係經濟上扶助，或只是戶籍狀態上之賦與¹⁵⁸，生父之事實行為已有前揭扶助、照顧等內涵時，即得被認為構成第一〇六五條第一項後段之撫育。甚至於胎兒階段生父與懷胎生母間之同居照顧行為¹⁵⁹，或預付胎兒出生後費用之行為¹⁶⁰，實務亦認為構成撫育。再者，無論撫育之程度是否能滿足子女之需求，均不影響依撫育規範發生法律上父子女關係，蓋此乃發生法律上父子女關係後是否履行法定扶養義務之問題。

(二)無須具有持續性

前揭比較法採取事實或事實行為模式之規範，如法國、義大利、西班牙與加拿大魁北克民法，規範上均強調其所選取之「身分占有」態樣須具有持續性。惟我國第一〇六五條第一項後段文義上並未就撫育是否須具持續性為規定。法院實務常援引最高法院八十五年度台上字第第九號判決之意旨強調，非婚生子女如有經其生父撫育之事實，即足以發生認領之效力，其「撫育時間之久暫與認領效力之發生無關」¹⁶¹。

惟與比較法上身分占有制度規範上所要求持續性相對，撫育規範之構成要件本未以持續性為要件。倘認為須有持續性之撫育方能

¹⁵⁸ 實務上即有將生父為非婚生子女完成初設戶籍登記並將其設於自己之戶籍內，而於「父」欄位上登載自己姓名之行為，並同生父曾委託機構實施DNA親權鑑定提出報告之行為，認定係經生父實際撫育而發生父子女關係者。臺灣高等法院臺中分院，101年度家上字第10號判決。惟此等基礎事實亦得被解釋為默示認領。

¹⁵⁹ 司法院21年院字第735號解釋：「(一)……遺腹子女即受胎在妾與家長之關係存續中者，應認與經生父撫育者同。」

¹⁶⁰ 如曾為判例之最高法院44年台上字第1167號判決。

¹⁶¹ 此實為最高法院此一判決之原審見解，參見臺灣高等法院花蓮分院，84年度家上字第18號。

第一〇六五條第一項後段之撫育，規範適用上即須再判斷基礎事實中之撫育行為是否具有持續性，此將使法律上父子女關係之發生陷於不確定。為促進法律上父子女關係之發生而保障非婚生子女，解釋上撫育即不應以具持續性為必要，以使未具持續性之短期或一次性的撫育行為亦得構成撫育。

四、無須具備以被撫育者為自己子女之認領意思

(一)撫育不具認領意思時之適用爭議

固然，依撫育所據之基礎事實，撫育者往往能具備「以被撫育者為自己子女」之意思，即撫育者以自己為被撫育者之生父並願與其發生法律上父子女關係的認領意思。然第一〇六五條第一項後段撫育規範之適用，即撫育概念之本身，於撫育之事實行為外，是否須另以撫育者具有認領意思為要件，即限於具有認領意思之撫育方屬之（肯定說），或撫育者無庸具有認領意思，即無認領意思之撫育仍屬之（否定說），學說與實務間仍有爭議。

此一爭議於生父僅有客觀之撫育事實行為，但主觀上無認領意思時，將發生區別實益。生父無認領意思下對其子女進行撫育，多為生父不知被撫育者實際上係其子女之情形，此或因單純不知有血緣連繫，或因受生母詐欺而誤以為無血緣連繫。此外，另有生父因受生母脅迫而為撫育之情形。倘若撫育規範以具有認領意思為要件，於生父之撫育不具認領意思的情形，非婚生子女即無法適用撫育規範，亦因無認領意思而不構成認領，其陷入雖受生父撫育卻兩頭落空不受保護之窘境。反之，如撫育規範不以認領意思為要件，即便生父之撫育不具認領意思，非婚生子女仍得基於受生父撫育之事實，依撫育規範發生法律上父子女關係。

學說上採取肯定說者認為，撫育須生父有以該子女為自己子女

之意思¹⁶²。學說上固有強調，僅因撫育事實外部行為而不問其內心效果意思為何即可成立法律上父子女關係¹⁶³，然仍主張撫育應有以該子女為自己子女之意思¹⁶⁴。學說上並有主張，第一〇六五條第一項後段規定撫育視為認領，認領既為單獨行為而須有與非婚生子女發生親子關係之效果意思，撫育亦自須有以非婚生子女為自己子女之意思¹⁶⁵。與此相對，學說上採取否定說者認為，民法並未規定生父須有以該子女為自己子女之意思而為撫育者，始可視為認領，站在保護非婚生子女之立場，若客觀上撫育者確為生父時，只須有撫育之事實即應視為認領¹⁶⁶。

法院實務則採取肯定說，如最高法院一〇三年度台上字第五一號判決¹⁶⁷，其強調，撫育乃擬制之認領，須生父有「以該子女為自

¹⁶² 戴炎輝，同註1，頁222；史尚寬，親屬法論，1964年，頁501；戴炎輝、戴東雄、戴瑀如，同註1，頁347；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，同註1，頁253；高鳳仙，親屬法理論與實務，十九版，2019年，頁235。

¹⁶³ 陳棋炎，同註12，頁198；陳棋炎，論吾國民法非婚生子女認領之法律上性質，收錄於：親屬、繼承法基本問題，1976年，頁241、249、265。學說上同樣強調撫育本身並不含有欲發生法律效果之意思，撫育所發生之效果係民法所賦予者。戴炎輝，民法上的親子關係，收錄於：鄭玉波、戴東雄（編），民法親屬繼承論文選集，1984年，頁194、211。

¹⁶⁴ 陳棋炎，同註12，頁194；陳棋炎，非婚生子女法律地位之比較研究，收錄於：親屬、繼承法基本問題，1976年，頁211、230。

¹⁶⁵ 郭振恭，認領非婚生子女之若干問題，公證法學，第9期，2013年8月，頁2、4。

¹⁶⁶ 林秀雄，同註139，頁241。強調只須有撫育之事實為已足者，胡長清，同註1，頁232。

¹⁶⁷ 最高法院103年度台上字第51號判決：「然所謂撫育，乃擬制之認領，雖不限於教養或監護，但須生父有以該子女為自己子女之意思而為照撫、養育或負擔生活費用，即係對親子的血統關係存在的事實，為一沉默的確認行為。倘生父所給付生母之金錢係為補償生母，或其他債權債務關係，非為撫育一己子女之意思，亦無視為認領規定之適用。」最高法院於本案中

己子女之意思」而為撫育行為者，即生父對血統關係存在為「沉默的確認行為」，故倘生父給付生母金錢之行為，係為補償生母或其他債權債務關係而無「撫育一己子女之意思」時，即不適用撫育視為認領之規定¹⁶⁸。

(二)無認領意思之撫育具有適用撫育規範之規範需求

第一〇六五條第一項後段撫育規範之法律效果，雖運用了將撫育於概念上擬制為認領之立法技術，然此與撫育規範之構成要件上是否須具備「有以該子女為自己子女之意思」的認領意思，本係不同之概念。尚無從自撫育規範運用了「視為認領」的立法技術，或是此實際上係準用認領規範之法律效果，推導出撫育規範亦須具備認領規範中所要求之認領意思，而成為亦須準用認領規範之構成

認為，由於直至驗血方得知子女與母之夫無血緣連繫，生母於此之前既不能確知子女之生父為誰，則生父之前交付金錢給生母時是否有以該子女為自己子女之意思，即有疑義。本案經最高法院發回原審後，臺灣高等法院臺南分院103年家上更(一)字第2號判決認定「難認……係基於撫育○○○為子女之意思而支付金錢」，而認為不構成撫育。

¹⁶⁸ 又如，臺灣高等法院高雄分院106年度重家上字第13號判決：「惟所謂『撫育』，乃擬制之認領，雖不限於教養或監護，但仍需生父有以該子女為自己子女之意思而為照撫、養育或負擔生活費用，始足當之。」於本案例中，法院認定生父交付多年費用之事實未經證明，且至生病死亡前仍未將真相告知子女，故帶子女外出遊玩或回生父之父母住處行為不被認為有以其為子女之意思，而不構成撫育。另外，臺灣高等法院97年度家上字第168號判決：「所謂撫育……，只須有撫養之事實，同時生父亦有以該子女為自己子女之意思而為撫育即可……。」於本案例中，生父為非婚生子女投保壽險與醫療險與繳納保費之行為，法院認定「無非欲使被上訴人之生活獲得保障，自得認其有撫育之意思」而構成撫育。此外，臺灣高等法院95年度家上字第232號判決：「又所謂撫育必須生父有以該子女為自己子女之意思而為撫育始可。」於本案例中，法院認定原告所主張係生父之人並無贈與生母房屋之事實，而無撫育子女之情事，且因生母於子女出生前3年、前7年即已取得房屋，縱其曾贈與生母屬實，法院認定其意思在於贈與生母而非撫育子女，而不構成撫育。

要件。

特別是撫育之基礎事實往往可導出默示認領意思，而亦構成默示認領，且因認領規範涵蓋默示認領，即往往已經依認領規範發生法律上父子女關係。有認領意思之撫育，其透過撫育規範擬制為認領的規範需求實有限。然立法者仍導入將撫育擬制為認領的規範。由此可知，撫育規範本係為使無認領意思之撫育能具有身分效果而導入，惟於構成要件上尚能涵蓋有認領意思之撫育。再者，僅無認領意思而無法構成默示認領之撫育，方有透過撫育規範擬制為認領的規範需求。

正因撫育於概念上本不同於認領，撫育者於個案中可能具有或不具有此一認領意思，故方須運用擬制為認領的立法技術，來強調其為對於認領規範的法律效果之準用，使一切撫育均能具有身分效果。亦即，此並非構成要件之準用，而本無庸具備認領規範中之認領意思要求。故而，撫育規範即不應以認領意思為要件，無論生父撫育之事實行為為是否有認領意思，均能適用撫育規範。

(三) 規範結構本得包含不具有認領意思之撫育

無論撫育行為之本質，是否為法院實務所主張之沉默的血緣確認，或係默示之認領意思表示，均無法據此推導出撫育規範須以認領意思為要件之結論。蓋第一〇六五條第一項後段撫育規範中並未規定以認領意思為要件。且即便撫育性質上係屬沉默、默示之血緣確認或認領，實體要件仍可以是包括但不限於構成默示認領，適用範圍包括但不限於具有認領意思之撫育，而納入無認領意思之撫育。

前揭最高法院實務中，生父因補償生母或其他債之關係而給付生母金錢之行為，本無涉扶助、照顧等撫育非婚生子女之內涵。故本得以此於概念上並不構成撫育為由，來排除此等「非撫育」情狀

適用撫育規範。最高法院實務似無庸透過發展出增加撫育須具「以該子女為自己子女之意思」的認領意思要求，來限制撫育規範之適用，而造成無認領意思之撫育無法適用撫育規範的結果。

(四) 避免成為闡明規範而有利於非婚生子女

具「以該子女為自己子女之意思」此等認領意思之撫育行為，本已構成默示認領而得適用認領規範。固然，撫育往往能構成認領，然仍有撫育並不構成認領之情形。倘撫育規範以具有認領意思為要件，即令其適用限於構成認領之撫育，而排除不構成認領之撫育，撫育規範實質上即被重構為以撫育作為默示認領表示的認領規範。撫育規範即成為宣示認領具體態樣的闡明規範、以撫育為基礎的認領規範，其完全被認領規範吸納，喪失獨立存在意義而成為具文。

撫育規範因撫育之事實即得發生法律父子女關係，本係為救濟生父欠缺認領意思或難以辨識為默示認領意思而不構成認領的情形而設，以避免保護上漏洞。於認領規範外再平行導入撫育規範之本身，本寓有擴大法律上父子女關係發生途徑的規範意旨，其並非為闡明撫育係認領之具體態樣的說明規範。撫育規範須不以具有認領意思為要件，而同時涵蓋具有與不具有認領意思之撫育時，方能將無認領意思之撫育納入適用範圍，使非婚生子女仍得基於無認領意思之撫育而發生法律上父子女關係，撫育規範方能具有獨立規範意義，並有利於非婚生子女。

五、撫育者須具有真實血緣連繫

(一) 適用爭議

第一〇六五條第一項後段撫育規範，非婚生子女「其經生父撫育者」，視為認領而發生法律上父子女關係，是否以撫育者與被撫育者間具有真實血緣連繫為要件，即撫育者是否須為真正生父，實

務與學說間亦有爭議。

學說上採取肯定說者強調，撫育須有血緣連繫，如撫育者與非婚生子女間並無血統關係時，即不能發生效律上父子女關係¹⁶⁹。並有強調，第一〇六五條第一項後段用語謂經「生父」撫育，即強調須有事實上父子女關係之血緣連繫存在¹⁷⁰。學說上採取否定說者主張，如撫育者與非婚生子女無血統連繫時，或主張得依第一〇六六條之否認加以救濟¹⁷¹，或強調於立法政策上應有救濟管道推翻，以撫育視為認領之推定¹⁷²。此說似主張撫育不以真實血緣連繫為必要，無血緣連繫之撫育仍能有效發生效律上父子女關係，惟得另依第一〇六六條否認認領規範推翻之。

法院實務則強調，撫育依第一〇六五條第一項後段係視為認領而發生效律上父子女關係，而曾為判例之最高法院八十六年台上字第一九〇八號判決就認領規範之適用，要求須認領人與被認領人間具有真實血緣連繫¹⁷³。申言之，法院實務採取肯定說之理由為，撫

¹⁶⁹ 戴炎輝，同註1，頁225；陳棋炎，同註12，頁203；陳棋炎，同註164，頁211、230；陳棋炎，同註163，頁241、249-250、260-261；胡長清，同註1，頁232；林菊枝，同註1，頁222；林菊枝、吳煜宗，臺灣親屬法論，2017年，頁199。

¹⁷⁰ 林秀雄，認領制度之主觀主義與客觀主義，收錄於：家族法論文集(二)，1987年，頁209、215。學說上亦係在撫育者須確為非婚生子女之生父的前提下，主張撫育者無庸具有以該子女為自己子女之意思。林秀雄，同註139，頁241。

¹⁷¹ 戴東雄，同註1，頁407、419、438。強調無血緣之撫育如未經第1066條否認，法律上仍具有父子女關係者，黃宗樂，論法律上之自然的血親關係與血統上之親子關係，收錄於：親子法之研究，1980年，頁1、3-5。

¹⁷² 戴東雄，同註153，頁961、992。

¹⁷³ 臺灣高等法院臺南分院，103年度家上字第49號判決；臺灣高等法院臺中分院，101年度家上字第10號判決。前揭判決均經法院認定被撫育者與撫育者間有血緣連繫，而得依撫育規範發生效律上父子女關係。

育被視為認領，而認領依曾為判例之最高法院判決須以具血緣連繫為要件，故撫育規範之適用亦須以撫育者具真實血緣連繫為要件。

(二)無涉認領規範之適用要件

第一〇六五條第一項後段撫育之法律效果「視為認領」，雖運用了將撫育於概念上擬制為認領之立法技術，惟僅係實質上準用認領規範而發法律上父子女關係之身分效果，並非準用認領規範之構成要件。亦即，撫育規範之適用是否以具有血緣連繫為要件，與認領規範之適用是否以具有血緣連繫為要件，本係不同問題，撫育規範之構成要件無涉認領規範之構成要件。即便肯定血緣連繫之要求，惟尚無從自撫育於立法技術上被擬制為認領為由，而推導出撫育規範之適用須具有血緣連繫之結論。

故即便曾為判例之最高法院八十六年台上字第一九〇八號判決強調認領規範之適用以認領人具有血緣連繫為必要，或學說上有肯定認領須具血緣連繫者¹⁷⁴，或有主張認領無須具血緣連繫者¹⁷⁵，惟尚無法據以推導出撫育規範之適用是否須以撫育者具有血緣連繫為必要之結論。

(三)避免無血緣連繫之撫育亦具身分效果

撫育規範僅須撫育之事實行為已足，規範要件上既無任何形式之要求，亦未要求撫育者另為任何表示行為，也未要求撫育者須具有認領意思。此一規範結構擴大了撫育規範之適用範圍，使主觀上雖未曾主張自己是生父且未有此等意思，但客觀上確為生父的撫

¹⁷⁴ 林秀雄，同註139，頁243-244；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，同註1，255頁；史尚寬，同註162，頁503-504。

¹⁷⁵ 戴炎輝、戴東雄、戴瑀如，同註1，頁350；戴東雄，同註153，頁961、987、989。強調認領者非生父時，認領人得撤銷認領者，陳惠馨，民法親屬編：理論與實務，2016年，頁252。

育，仍能發生法律上父子女關係，而能保護非婚生子女。

故而，在規範上導入撫育規範，令撫育之事實能具有身分效果的同時，倘未以血緣連繫作為撫育規範之要件，將造成非生父之撫育行為亦能具有身分效果。特別是在撫育規範本不以具備認領意思為要件的規範背景下，倘認為撫育者無庸具有血緣連繫，將導致任何撫育均能依撫育規範發生法律上父子女關係，甚至是客觀上非生父且主觀上未曾主張自己是生父的撫育亦能具有身分效果，而過度擴張撫育規範之適用。故而，第一〇六五條第一項後段「經生父撫育」之「生父」，係指具有客觀血緣連繫之生父，而不涵蓋客觀上無血緣連繫之情形。經此，撫育規範之適用僅限於具有血緣連繫之撫育。即便撫育者具有以自己為子女之生父的意思，但客觀上並無血緣連繫之撫育，仍無法基於撫育規範發生法律上父子女關係。

柒、結 論

生父與非婚生子女間法律上父子女關係之發生，於一九八〇年代後之比較法主要立法例中，陸續出現於認領制度外兼採事實或事實行為模式之規範。規範上所選取之事實或事實行為態樣不一，或有具體特定或有寬鬆者，其中並有導入適用上限制或形式要求而限縮其適用者，惟規範背景多為採取要式認領之立法例。經由兼採事實或事實行為模式，即能救濟因生父未為認領或欠缺認領要式性等要件時，無法發生法律上父子女關係的情形。此並肯定規範上所選取之事實或事實行為為具有身分效果，而能符合經驗上其應已發生法律上父子女關係的認知。經此擴張發生法律上父子女關係途徑，有助於對於非婚生子女之保護。

我國民法於一九三〇年制定時，於第一〇六五條第一項後段導入撫育規範，即於認領制度外兼採事實或事實行為模式，使非婚生

子女得基於生父撫育之事實行為而與生父發生法律上父子女關係。同時代仍現存之主要立法例，僅一九一八年英格蘭法之法院實務，方見基於出生登記中載明生父姓名之事實或事實行為模式。一九三〇年我國民法此一撫育規範之導入，或係為便利妾所生之非婚生子女，其無庸經生父為認領表示，即得因生父撫育之事實而依法發生法律上父子女關係，惟適用範圍仍能涵蓋一切非婚生子女。

民法第一〇六五條第一項後段撫育規範所選取之撫育概念係屬寬廣，且民法第一〇六五條第一項前段所採取之不要式認領規範尚能涵蓋默示認領。於此等雙重寬鬆之規範結構下，造成撫育規範與認領規範部分交互重疊的現象。於撫育同時構成與默示認領時，此等規範競合結構雖可能減少撫育規範之適用機會，因具撫育事實時即得逕依撫育規範發生法律上父子女關係，無庸再檢視個案事實究竟是否可被評價為具有默示認領意思而構成認領，即能於難以辨識認領意思之邊際案例中發揮作用，而減少對於認領規範之適用需求。非婚生子女法律上父子女關係之發生，於具有撫育之事實時即經強化，而能避免保護上之漏洞，並肯定經由撫育所形成之親子間事實上互動的既存秩序狀態。

導入撫育規範之功能，亦在於不構成認領但具有生父之撫育事實時，仍能逕依撫育規範發生法律上父子女關係。特別是在撫育所據之基礎事實往往能被認定具有認領意思而構成默示認領，本已經依認領規範發生法律上父子女關係，立法者仍導入具有身分效果之撫育規範，此即寓有撫育規範的適用範圍，尚包括諸如因無認領意思而不構成認領之情形，撫育規範之導入方能具有獨立意義。故而，撫育規範的適用並不以撫育者具有認領意思為要件，即無庸具備撫育者以被撫育者為自己子女之意思。故而，尚無從自第一〇六五條第一項後段「視為認領」之立法技術，而推導出須以認領規範中之認領意思要件作為撫育規範之要件的結論。為避免非生父且主

觀上無認領意思之撫育亦具有身分效果，而過度擴張撫育規範之適用，撫育規範之適用仍應以具有血緣連繫之生父撫育為要件。

由於撫育規範所涵蓋之範圍寬廣，包含以撫育為基礎之明示與默示認領，以及無認領意思而不構成認領之撫育，立法政策上即得考慮將現行不要式認領規範修改為要式認領規範，一如比較法上採取事實或事實行為模式之多數立法例的規範背景。經此，將能使經由認領規範所發生之法律上父子女關係具明確性與安定性。於此等要式認領規範下，欠缺認領要式性但具有撫育事實之情形雖無法適用認領規範，惟非婚生子女仍得依撫育規範發生法律上父子女關係而受有保障。



參考文獻

一、中 文

- 王伯憲，民法親屬繼承新論，1948年。
- 史尚寬，親屬法論，1964年。
- 司法行政部，中華民國民法制定史料彙編（上冊）（下冊），1976年。
- 朱方，民法親屬編詳解，1931年。
- 朱采真，民法親屬集解，1931年。
- 余榮昌，民法要論親屬繼承，二版，1933年。
- 吳岐，中國親屬法原理，1947年。
- 李宜琛，現行親屬法論，二版，1966年。
- 李謨，民法親屬新論，1934年。
- 阮毅成，中國親屬法概論，1933年。
- 林秀雄，認領制度之主觀主義與客觀主義，收錄於：家族法論文集（二），1987年。
- 林秀雄，我國認領制度之矛盾，收錄於：家族法論文集（三），1994年。
- 林秀雄，親屬法講義，五版，2020年。
- 林菊枝，論我國非婚生子女之法律地位，收錄於：親屬法專題研究，二版，1985年。
- 林菊枝，親屬法新論，1996年。
- 林菊枝、吳煜宗，臺灣親屬法論，2017年。
- 胡長清，中國民法親屬論，臺五版，1986年。
- 郁嶷，親屬法要論，二版，1934年。
- 郝朝俊，民法要義親屬編，三版，1937年。
- 高鳳仙，親屬法理論與實務，十九版，2019年。

- 曹傑，中國民法親屬編論，1946年。
- 郭振恭，認領非婚生子女之若干問題，公證法學，第9期，2013年8月，頁2-12。
- 陳宗蕃，親屬法通論，1947年。
- 陳惠馨，民法親屬編：理論與實務，2016年。
- 陳棋炎，民法親屬，1957年。
- 陳棋炎，非婚生子女法律地位之比較研究，收錄於：親屬、繼承法基本問題，1976年。
- 陳棋炎，論吾國民法非婚生子女認領之法律上性質，收錄於：親屬、繼承法基本問題，1976年。
- 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法親屬新論，十四版，2018年。
- 陳顧遠，民法親屬實用，四版，1954年。
- 陶彙曾，民法親屬論，六版，1937年。
- 黃右昌，民法親屬釋義，臺一版，1956年。
- 黃宗樂，論法律上之自然的血親關係與血統上之親子關係，收錄於：親子法之研究，1980年。
- 趙鳳喈，民法親屬編，臺三版，1970年。
- 戴東雄，生父與非婚生子女之血統關係，收錄於：民法親屬編修正後之法律疑問，2000年。
- 戴東雄，從民法認領體系論生父與非婚生子女血緣之連繫，法令月刊，第69卷第7期，2018年7月，頁961-1004。
- 戴炎輝，中國親屬法，1955年。
- 戴炎輝，民法上的親子關係，收錄於：鄭玉波、戴東雄（編），民法親屬繼承論文選集，1984年。
- 戴炎輝、戴東雄、戴瑀如，親屬法，二〇一四年版，2014年。
- 鍾洪聲，中國親屬法論，1933年。
- 羅鼎，親屬法綱要，1946年。

二、英文

- AGALLOPOULOU, PENELOPE, BASIC CONCEPTS OF GREEK CIVIL LAW, 2005.
- ANDROULIDAKIS-DIMITRIADIS, ISMENE & POULOU, ELISABETH, FAMILY AND SUCCESSION LAW IN GREECE (2nd ed. 2015).
- Argyriadis, Alkis, *The Reform of Family Law in Greece*, in THE REFORM OF FAMILY LAW IN EUROPE (A. G. Chloros ed., 1978).
- BARTON, CHRIS & DOUGLAS, GILLIAN, LAW AND PARENTHOOD (1995).
- BLUMBERG, GRACE GANZ, BLUMBERG CALIFORNIA FAMILY CODE ANNOTATED (2020).
- BULTER, WILLIAM E., RUSSIAN FAMILY LAW (2016).
- CLARK, HOMER H., JR., THE LAW OF DOMESTIC RELATIONS IN THE UNITED STATES, VOL. 1 (2nd ed. 1987).
- de Ruiter, Jan, *The Reform of Family Law in the Netherlands*, in THE REFORM OF FAMILY LAW IN EUROPE (A. G. Chloros ed., 1978).
- Deliyannis, Ioannis, *Establishing and Contesting Parentage: The Approach of Greek Law in Comparative Perspective*, in PARENTHOOD IN MODERN SOCIETY (John Eekelaar & Petar Šarčević eds., 1993).
- Ferrer-Riba, Josep, *Legal Relations between Adults and Children in Spain and Catalonia*, in ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES (Jehanne Sosson, Geoffrey Willems & Gwendoline Motto eds., 2019).
- Forman, Deborah L., *Legal Relations between Adults and Children in the United States of America*, in ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES (Jehanne Sosson, Geoffrey Willems & Gwendoline Motto eds., 2019).
- FREUND, ERNST, ILLEGITIMACY LAWS OF THE UNITED STATES (1919).
- García Cantero, Gabriel & Rams Albesa, Joaquín, *Spain*, in INTERNATIONAL

- ENCYCLOPAEDIA OF LAWS, FAMILY AND SUCCESSION LAW, VOL. 4 (W. Pintens ed., 1999).
- Giroux, Michelle & Gruben, Vanessa, *Legal Relations between Adults and Children in Canada*, in ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES (Jehanne Sosson, Geoffrey Willems & Gwendoline Motto eds., 2019).
- Grammaticaki-Alexiou, Anastasia, *Family Law*, in INTRODUCTION TO GREEK LAW (Konstantinos D. Kerameus & Phaedon J. Kozyris eds., 3rd ed. 2008).
- Hayward, Andy, *Legal Relations between Adults and Children in England and Wales*, in ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES (Jehanne Sosson, Geoffrey Willems & Gwendoline Motto eds., 2019).
- HCCH, A STUDY OF LEGAL PARENTAGE AND THE ISSUES ARISING FROM INTERNATIONAL SURROGACY ARRANGEMENTS (2014).
- HERRING, JONATHAN, FAMILY LAW (9th ed. 2019).
- Jeppesen de Boer, C.G. & Kornborg, Annette, *Danish Regulation of the Parent-Child Relationship*, in TENSION BETWEEN LEGAL, BIOLOGICAL AND SOCIAL CONCEPTIONS OF PARENTAGE (Ingeborg Schwenzer ed., 2007).
- Jules, Adrienne Hunter & Nicola, Fernanda G., *The Contractualization of Family Law in the United States*, in CONTRACTUALISATION OF FAMILY LAW – GLOBAL PERSPECTIVES (Frederik Swennen ed., 2015).
- KRAUSE, HARRY D., ELROD, LINDA & OLDHAM, D. J. THOMAS, FAMILY LAW (8th ed. 2018).
- LaBrusse-Riou, Catherine, *Family Law*, in INTRODUCTION TO FRENCH LAW (George A. Bermann & Etienne Picard eds., 2008).

- Librando, Vito, *The Reform of Family Law in Italy*, in THE REFORM OF FAMILY LAW IN EUROPE (A. G. Chloros ed., 1978).
- LOWE, NIGEL & DOUGLAS, GILLIAN, BROMLEY'S FAMILY LAW (11th ed. 2015).
- Lund-Andersen, Ingrid, *Contracts in Danish Family Law – In the Cross Field Between Civil Law and Public Law*, in CONTRACTUALISATION OF FAMILY LAW – GLOBAL PERSPECTIVES (Frederik Swennen ed., 2015).
- MADDEN, JOSEPH W., HANDBOOK ON THE LAW OF PERSONS AND DOMESTIC RELATIONS (1931).
- MASSON, J.M., BAILEY-HARRIS, R. & PROBERT, R.J., CRETNEY PRINCIPLES OF FAMILY LAW (8th ed. 2008).
- MAYER, JOHN E.B., FAMILY LAW IN A NUTSHELL (7th ed. 2019).
- MINAMIKATA, SATOSHI, FAMILY AND SUCCESSION LAW IN JAPAN (2nd ed., 2017). 元照出版提供 請勿公開散布。
- MINISTERIO DE JUSTICIA, SPANISH CIVIL CODE (2013).
- Nielsen, Linda, *Equality and Care in Danish Family Law and Law of Inheritance*, in DANISH LAW IN A EUROPEAN PERSPECTIVE (Børge Dahl, Torben Melchior, Lars Adam Rehof & Ditlev Tamm eds., 1996).
- Nielsen, Linda, *Equality and Care in Danish Family Law and Law of Inheritance*, in DANISH LAW IN A EUROPEAN PERSPECTIVE (Børge Dahl, Torben Melchior & Ditlev Tamm eds., 2nd ed. 2002).
- PEDERSEN, HANS VIGGO GODSK & LUND-ANDERSEN, INGRID, FAMILY AND SUCCESSION LAW IN DENMARK (2nd ed. 2016).
- PROBERT, REBECCA & HARDING, MAEBH, FAMILY AND SUCCESSION LAW IN ENGLAND AND WALES (6th ed. 2018).
- RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLELL, TERESA, INTRODUCTION TO SPANISH

- PRIVATE LAW: FACING THE SOCIAL AND ECONOMIC CHALLENGES (2010).
- Rood-De Boer, M., *Family Law, in* INTRODUCTION TO DUTCH LAW FOR FOREIGN LAWYERS (J.M.J. Chorus, P.H.M. Gerver, E.H. Hondius & A.K. Koekkoek eds., 2nd ed. 1993).
- SHARP, WILLIAM PRESCOTT, CIVIL CODE OF LOWER CANADA, VOL. 1 (1889).
- TALIADOROS, CONSTANTIN, GREEK CIVIL CODE (2000).
- THE COUNCIL OF LAW REPORTING, THE LAW REPORTS: PROBATE DIVISION (1918).
- THE LAW COMMISSION, WORKING PAPER NO. 74, FAMILY LAW, ILLIGITIMACY (1979).
- THE LAW COMMISSION, LAW COM. NO. 118, FAMILY LAW, ILLIGITIMACY (1982).
- THE RUSSIAN SOVIET GOVERNMENT BUREAU, THE MARRIAGE LAWS OF SOVIET RUSSIA (1921).
- van der Burght, Gregor & Doek, Jaap E., *The Netherlands, in* INTERNATIONAL ENCYCLOPAEDIA OF LAWS, FAMILY AND SUCCESSION LAW, VOL. 3 (W. Pintens ed., 2002).
- VERNIER, CHESTER G., AMERICAN FAMILY LAWS, VOL. IV (1936).
- Vlaardingerbroek, Paul, *General Trends in Dutch Family Law, in* UNDERSTANDING DUTCH LAW (Sanne Taekema ed., 2004).
- WALTEN, CLIFFORD STEVENS, THE CIVIL LAW IN SPAIN AND SPANISH-AMERICA (1900).
- WARDLE, LYNN DENNIS, DUNCAN, WILLIAM C. & NOLAN, LAURENCE C., FAMILY AND SUCCESSION LAW IN THE USA (4th ed. 2019).
- WARENDORF, HANS, THOMAS, RICHARD & CURRY-SUMMER, IAN, THE CIVIL CODE OF THE NETHERLANDS (2nd ed. 2013).

Young, Lisa, *Legal Relations between Adults and Children in Australia*,
in ADULTS AND CHILDREN IN POSTMODERN SOCIETIES (Jehanne
Sosson, Geoffrey Willems & Gwendoline Motto eds., 2019).

三、法 文

BRISSAUD, JEAN, *Manuel d'histoire du droit privé*, 1908.

MOORE, BENOÎT (dir.), *Code civil du Québec: annotations – commentaires
2019-2020*, 4^e éd., 2019.

四、德 文

*Bauer, Max W./Eccher, Bernhard/König, Bernhard/Kreuzer, Josef/Zanon,
Heinz*, Italienisches Zivilgesetzbuch, 5. Aufl., 2010.

Bergmann, Alexander, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Bd. I,
2. Aufl., 1938. 照出版提供 請勿公開散布

Bergmann, Alexander/Ferid, Murad/Henrich, Dieter (Hrsg.), Internationales
Ehe- und Kindschaftsrecht, 6. Aufl., Stand der 225. Lieferung,
2018.

Boschan, Siegfried, Europäisches Familienrecht (Ausland), 1937.

Boschan, Siegfried, Europäisches Familienrecht (Ausland), 2. Aufl.,
1954.

Boschan, Siegfried, Europäisches Familienrecht, 3. Aufl., 1963.

Boschan, Siegfried, Europäisches Familienrecht, 4. Aufl., 1971.

Boschan, Siegfried, Europäisches Familienrecht, 5. Aufl., 1972.

Breemhaar, Willem, Streit um die Abstammung im niederländischen
Recht, in: *Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald* (Hrsg.), Streit um
die Abstammung: ein europäischer Vergleich, 2007, S. 149.

Brunner, Heinrich, Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte, 1901.

- Dernburg, Heinrich*, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens, Bd. 4, 4. Aufl., 1908.
- Dübeck, Inger*, Einführung in das dänische Recht, 1996.
- Ferid, Murad/Sonnenberger, Hans Jürgen* (Hrsg.), Das Französische Zivilrecht, Bd. 3, 2. Aufl., 1987.
- Ferrand, Frédérique*, Die Entwicklung des französischen Kindschaftsrechts, in: *Schwab/Henrich* (Hrsg.), Entwicklungen des europäischen Kindschaftsrechts, 2. Aufl., 1996, S. 43.
- Ferrand, Frédérique*, Streit um die Abstammung in Frankreich, in: *Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald* (Hrsg.), Streit um die Abstammung: ein europäischer Vergleich, 2007, S. 93.
- Ferrer i Riba, Josep*, Die Abstammung in den Spanischen Rechtsordnungen, in: *Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald* (Hrsg.), Streit um die Abstammung: ein europäischer Vergleich, 2007, S. 293.
- Gogos, Demetrius*, Das Zivilgesetzbuch von Griechenland, 1951.
- Grunsky, Wolfgang*, Italienisches Familienrecht, 2. Aufl., 1978.
- Gschniter, Franz*, Familienrecht, 1963.
- Heusler, Andreas*, Institutionen des Deutschen Privatrechts, Bd. II, 1886.
- Honsell, Heinrich/Mayer-Maly, Theo/Selb, Walter*, Römisches Recht, 4. Aufl., 1987.
- Hübner, Rudolf*, Grundzüge des Deutschen Privatrechts, 5. Aufl., 1930.
- Hübner, Uhlich/Constantinesco, Vlad*, Einführung in das französische Recht, 4. Aufl., 2001.
- Hubrecht, Georges E.*, Das französische Zivilrecht, 1974.
- Kaiser, Dagmar/Schnitzler, Klaus/Friederici, Peter/Schilling, Roger* (Hrsg.), NomosKommentar BGB, Bd. 4, Familienrecht, 3. Aufl., 2014.
- Kaser, Max*, Das Römische Privatrecht, Bd. II, 2. Aufl., 1975.

- Kaser, Max/Knütel, Rolf/Lohsse, Sebastian*, Römisches Privatrecht, 21. Aufl., 2017.
- Korkisch, Friedrich*, Einführung in das Privatrecht der Nordischen Länder, Bd. 1, 1977.
- Koutsouradis, Achilles*, Zum aktuellen Stand des griechischen Abstammungsrechts, in: *Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald* (Hrsg.), Streit um die Abstammung: ein europäischer Vergleich, 2007, S. 206.
- Lete del Rio, Jose Manuel*, Kindschaft nach dem spanischen Bürgerlichen Gesetzbuch, in: *Schwab/Henrich* (Hrsg.), Entwicklungen des europäischen Kindschaftsrechts, 2. Aufl., 1996, S. 141.
- Lowe, Nigel*, Issue of Descent – The Position in English Law, in: *Spickhoff/Schwab/Henrich/Gottwald* (Hrsg.), Streit um die Abstammung: ein europäischer Vergleich, 2007, S. 319.
- Luther, Gerhard* (Hrsg.), Italienisches Zivilgesetzbuch (1942), 2. Aufl., 1968.
- Mitteis, Heinrich/Lieberich, Heinz*, Deutsches Privatrecht, 9. Aufl., 1981.
- Müller-Bromley, Stephanie*, Portugiesisches Zivilrecht, Bd. 2, Familienrecht, Erbrecht, 2011.
- Nieper, Franz/Westerdijk, Arjen S.*, Niederländisches Bürgerliches Gesetzbuch, Buch 1 Person- und Familienrecht, 1996.
- Rieck, Jürgen* (Hrsg.), Ausländisches Familienrecht, Stand der 16. Ergänzung, 2017.
- Sohst, Wolfgang*, Das spanische Bürgerliche Gesetzbuch, 5. Aufl., 2013.
- Sonnenberger, Hans Jürgen/Autexier, Christian*, Einführung in das französische Recht, 3. Aufl., 2000.
- Sonnenberger, Hans Jürgen/Classen, Claus Dieter* (Hrsg.), Einführung in das französische Recht, 4. Aufl., 2012.

Süß, Rembert/Ring, Gerhard (Hrsg.), *Eherecht in Europa*, 3. Aufl., 2017.
Zachariä, Karl Salomo, *Handbuch des französischen Civilrechts*, Bd. III,
6. Aufl., 1875.



元照出版提供 請勿公開散布。