

民法判解

收養契約是否應得無監護權之一方同意？

最高法院102台上字第1972號判決

【實務選擇題】

甲乙離婚，約定由甲取得3歲丙之監護權。惟3年後，甲失業無經濟能力照顧丙，甲之友人AB夫婦見況，與甲合意，欲將丙出養與AB夫婦。試問：下列選項何者正確？

- (A) 該收養契約不須得乙之同意，蓋乙已無監護權，僅有會面交往之權利，對丙不負保護教養義務。
- (B) 該收養契約須得乙之同意，蓋父母一方對於未成年子女保護及教養之權利義務，並不因離婚而喪失或免除，甲無單獨同意之權限。
- (C) 甲無經濟能力照顧丙，此時為符合子女最佳利益，應轉為乙取得監護權，故其收養契約應由乙同意。
- (D) 該收養契約不須得乙之同意，蓋避免離婚後無監護權之一方之惡意阻撓，損及子女最佳利益。

答案：B

【裁判要旨】

按父母為其未成年子女之法定代理人，並對於未成年之子女有保護及教養之權利義務，民法第一千零八十四條第二項及第一千零八十六條分別定有明文。未成年子女之父母離婚，關於子女之監護約定由一方任之，不過使他方之監護權一時停止而已，父母任何一方對於未成年子女保護及教養之權利義務，並不因離婚而喪失或免除。未成年子女之出養，既在斷絕其與本生父母間之權利義務，任監護之父或母，除有特別情事外，並無單獨代理或同意之權限。

【裁判分析】

按民法第1076條之1第1項：「子女被收養時，應得其父母之同意。但有下列各款情形之一者，不在此限：一、父母之一方或雙方對子女未盡保護教養義務或有其他顯然不利子女之情事而拒絕同意。二、父母之一方或雙方事實上不能為意思表示

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

示。」次按民法第1076條之2第1項：「被收養者未滿七歲時，應由其法定代理人代為並代受意思表示。」應注意者，「監護權」一詞實為「未成年子女之保護及教養之權利義務」，而並非民法親屬篇第四章以下之監護概念，考生應予明辨。又未成年子女之父母離婚，關於子女之監護約定由一方任之，不過使他方之監護權一時停止而已，父母任何一方對於未成年子女保護及教養之權利義務，並不因離婚而喪失或免除。基此，收養契約仍須由父母雙方同意，無監護權並未構成民法第1076條之1第1項之不須同意之例外情形。故本題仍須由乙同意。

【關鍵字】

未成年子女之保護教養之權利義務、離婚、收養契約。

【相關法條】

民法第1076條之1、民法第1076條之2。

【參考文獻】

· 許律師，《民法（親屬·繼承）》，2012年9月十五版。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！