解釋字號	釋字第28號
解釋公布院令	中華民國 42年12月16日
解釋爭點	本生父母得為出養子女之利益提獨立告訴？
解釋文	最高法院對於非常上訴所為之判決，係屬終審判決，自有拘束該訴訟之效力。惟關於本件原附判決所持引用法條之理由，經依大法官會議規則第十七條向有關機關徵詢意見，據最高法院覆稱，該項判決係以司法院院字第二七四七號及院解字第三零零四號解釋為立論之根據。復據最高法院檢察署函復，如該項判決所持見解，係由大院行憲前之解釋例演繹而來，亦請重為適當之解釋，以便今後統一適用各等語。是本件係對於行憲前本院所為上述解釋發生疑義，依四十一年八月十六日本會議第九次會議臨時動議第一案之決議，認為應予解答。 1 養子女與本生父母及其兄弟姊妹原屬民法第九百六十七條所定之直系血親與旁系血親。其與養父母之關係，縱因民法第一千零七十七條所定，除法律另有規定外，與婚生子女同，而成為擬制血親，惟其與本生父母方面之天然血親仍屬存在。同法第一千零八十三條所稱養子女自收養關係終止時起，回復其與本生父母之關係。所謂回復者，係指回復其相互間之權利義務，其固有之天然血親自無待於回復。 2 當養父母與養子女利害相反涉及訴訟時，依民事訴訟法第五百八十二條規定，其本生父母得代為訴訟行為，可見雖在收養期間，本生父母對於養子女之利益，仍得依法加以保護。就本件而論，刑事訴訟法第二百十四條後段所稱被害人之血親得獨立告訴，尤無排斥其天然血親之理由。本院院字第二七四七號及院解字第三零零四號解釋，僅就養父母方面之親屬關係立論，初未涉及其與本生父母方面之法律關係，應予補充解釋。 3 大法官會議主席　院　長　王寵惠 大法官　胡伯岳　蘇希洵　王風雄　何　蔚 曾劭勳　韓駿傑　黃正銘　蔡章麟
相關法令	司法院院字第2747號解釋 司法院院解字第3004號解釋 民法第967、1077、1083條(19.12.26)

民事訴訟法第582條(34.12.26)

刑事訴訟法第214條(34.12.26)

司法院大法官會議規則第17條

相關文件

行政院函

一、據司法行政部呈據最高法院檢察署呈送羅〇濟妨害風化非常上訴一案請依照大法官會議規則第四條之規定轉函貴院統一解釋等情

二、抄司法行政部原呈暨最高法院判決各一件函請查照解釋見復為荷

原抄附司法行政部呈

一、據最高法院檢察署本年十二月四日臺新禮四一字第二一二〇號呈稱查養子女於收養關係存續中與本生父母方面兄弟姊妹間之直系血親旁系血親之親屬關係是否存在與刑事訴訟法所定告訴權之有無至有關係於此分甲乙二說甲說謂養父母與養子女之關係與婚生子女同養子女自收養關係終止時起回復其本生父母之關係民法第一千零七十七條第一千零八十三條定有明文是養子女於收養關係存續中與本生父母已無若何關係其與本生父母方面之兄弟姊妹亦無若何關係更不待言倘有養父被訴觸犯刑法第二百二十八條之罪利用權勢姦淫其未成年之養女依同法第二百三十六條既須告訴乃論該養女本生父母方面之胞兄自不得以三親等內之旁系血親身份而提起告訴乙說謂婚生子女與父母間之血親關係係天然事實養子女與養父母間之關係係擬制規定二者並不相同故在我國以前律例養子女一方與養父母因收養發生種種關係一方與本生父母方面之血親關係仍舊保持誠以天然事實不假人為決無因收養而中斷之理現行民法第一千零七十七條雖有養子女與養父母之關係與婚生子女同之規定但所謂同者不過準用之意並非一經準用養子女與本生父母方面之血親關係即不復存在至同法第一千零八十三條所稱回復其與本生父母之關係當然指權利義務如繼承扶養家長家屬而言觀於該條文上指明回復本姓而不及血親關係下文緊接但第三人已取得之權利不因此而受影響即可概見養子女與本生父母方面之血親關係既仍存在如未成年之養女被養父姦淫其本生父母及本生父母方面之兄弟姊妹自得獨立告訴羅鼎氏為民法親屬編起草人

之一所著親屬法綱要第二〇一頁亦謂子女於收養關係發生效力後對於本生父母無須負子女之義務亦不能主張繼承法上之權利至關於血親間禁止相婚等規定仍應遵守所不待言云云以擔任民法起草之人而持論如此尤足徵上述之見解於情於法均極正確倘如甲說所云養子女於收養關係存續中與本生父母已無血親關係則養子女在收養期內殺傷其本生父母將不成立刑法上殺傷直系血親尊親屬之罪又出養之子女與本生父母及其同胞兄弟姊妹相姦者亦將不成立刑法上血親相和姦之罪再民法規定直系血親及旁系血親輩分相同在八親等以內者均不得結婚否則應為無效果如甲說則出養之子女與其本生父母及其同胞兄弟姊妹竟可亂倫結婚寧不駭人聽聞是直陷人類於禽獸決非國家立法之本旨當此共匪猖獗邪說橫行之時正賴執法之人保持法律正義維護風教倫常以資匡救何能斷章取義曲為解說將吾國固有民族道德摧毀無餘以上二說各執一是現最高法院四十一年度臺非字第四六號判決係採取甲說與本署所採乙說見解上發生歧異究竟養子女於收養關係存續中與本生父母及其與本生父母方面之兄弟姊妹間是否仍有血親關係之存在亟待獲得合法合情合理之統一解釋以為適用上之依據爰依司法院大法官會議規則第四條至第六條之規定檢同原卷判呈請鈞核轉行政院酌加意見送請司法院大法官會議迅即解釋以資遵循等情附呈原卷四宗判決正本乙份到部

二、查該署所持見解於法理及倫常觀念上固有其相當之論據惟與最高法院四十一年臺非字第四六號判決所持見解不同

三、理合抄同最高法院原判決一份呈請鈞院依照大法官會議規則第四條之規定轉咨司法院統一解釋俾便飭遵