

發文字號：法務部 103.04.22 法律字第 10303504730 號函

發文日期：民國 103 年 04 月 22 日

要旨：民法 1063、1065 條、行政程序法第 117 條規定及相關函釋參照，本國夫妻以自身精子、卵子形成受精卵，植入代理孕母子宮內孕育分娩生子，依我國民法以分娩者為母原則，該子女與提供卵子之妻，仍無法視為婚生子女；另違法行政處分是否依職權撤銷，除有不得撤銷情形者外，原則上由行政機關裁量

主旨：有關張○○女士、林○達先生以代理孕母方式孕育所生之未成年子女林○○撤銷戶籍登記疑義乙案，復如說明二、三，請查照參考。

說明：一、復貴部 103 年 1 月 21 日台內戶字第 1030073314 號函。

二、按民法 1063 條第 1 項：「妻之受胎，係在婚姻關係存續中者，推定其所生子女為婚生子女。」第 1065 條第 2 項規定：「非婚生子女與其生母之關係，視為婚生子女，無須認領。」準此，子女與生母之關係，僅依分娩之事實即發生法律上之母子女關係（本部 97 年 12 月 2 日法律決字第 0970039372 號函參照）。有關本國夫妻以自身精子、卵子形成受精卵，植入代理孕母之子宮內孕育分娩生子，依我國民法以分娩者為母之原則，該子女與提供卵子之妻，仍無法視為婚生子女（本部 101 年 6 月 8 日法律字第 10100573820 號函釋意旨參照），故本件無法依臺灣彰化地方法院 99 年度易字第 1261 號判決調查之基因檢測結果，推認林○○為張○○女士之婚生子女。

三、次按行政程序法第 117 條規定：「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：一、撤銷對公益有重大危害者。二、…。」核其立法意旨係因基於依法行政之原則，行政機關本應依職權撤銷違法之行政處分，即使該處分已發生形式上之確定力，亦然，惟於行政處分發生形式確定力後，違法行政處分是否依職權撤銷，除有但書不得撤銷情形者外，原則上委諸行政機關裁量（本部 96 年 5 月 3 日法律字第 0960013138 號函意旨參照）。故本件有關違法戶籍登記處分是否撤銷，仍請貴部本於職權審酌為之。

正本：內政部

副本：本部資訊處（第 1 類）、本部法律事務司（4 份）