

發文字號：法務部 108.10.29 法律字第 10803513570 號函

發文日期：民國 108 年 10 月 29 日

要 旨：行政程序法第 117 條本文規定參照，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。

又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，除有該條但書不得撤銷情形者外，原則上委諸行政機關裁量

主 旨：有關貴部函詢「施黃○○女士申請補填養父母姓名後得否維持原姓 1 案」一案，復如說明二、三，請查照參考。

說 明：一、復貴部 108 年 9 月 17 日台內戶字第 1080056237 號函。

二、按 74 年 6 月 3 日修正前之民法第 1078 條第 1 項規定：「養子女從收養者之姓。」又民法親屬編施行法第 1 條規定：「關於親屬之事件，在民法親屬編施行前發生者，除本施行法有特別規定外，不適用民法親屬編之規定；其在修正前發生者，除本施行法有特別規定外，亦不適用修正後之規定。」準此，收養關係成立於 74 年 6 月 3 日民法親屬編修正公布前，其養子女之從姓，自應依當時有效之民法第 1078 條規定，養子女從收養者之姓。

三、本件依來函說明二及所附臺南市政府民政局 108 年 8 月 26 日南市民戶字第 1080999224 號函說明一、二所述，當事人施黃○○於 38 年 10 月 12 日由陳○、陳郭○收養，於收養登記後遷入養父母戶內，迄今無登載養父母姓名，現依當事人申請補填養父母姓名後，應接續辦理姓氏變更登記，由「黃」姓變更從養父之「陳」姓，惟當事人主張其姓氏使用年代久遠欲維持原姓「黃」。查該收養登記事項因與 74 年 6 月 3 日修正前之民法第 1078 條第 1 項規定不符，所為之登記係屬違法登記處分，依行政程序法第 117 條本文規定，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，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。然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，除有該條但書不得撤銷情形者外，原則上委諸行政機關裁量（本部 103 年 12 月 22 日法律字第 10303513630 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）