

代孕子女户籍管理困境与解决路径

随着生命科学的迅速发展与生物技术的不断进步，人类更好地认识和控制生命成为一种可能，尤其是人类辅助生殖技术（俗称试管婴儿）的发展与应用，为很多不孕不育或者生育困难的家庭带来了天伦之乐。但与此同时，试管婴儿技术的滥用也引发了一些棘手的问题。代孕，是指女性借助现代医疗技术（主要是试管婴儿技术），代替他人进行妊娠与分娩的行为。代孕行为中怀孕分娩这一环节从夫妻中妻子一方转移给了其他女性，且一般仅由代孕母亲提供子宫，由委托方提供胚胎植入代孕母亲身体。植入的胚胎又包括三种类型，第一种植入的胚胎是委托方夫妻的精子和卵子结合形成；第二种是委托方夫妻当中一方提供的精子或者卵子，与他人提供的精子或卵子结合形成胚胎；第三种胚胎是与委托方夫妇无基因关联的捐献胚胎。代孕打破了传统的伦理观念和生育方式，在我国仍然属于法律禁止行为。2001 年国家卫生部颁布的《人类辅助生殖技术管理办法》明确规定，医疗机构和医务人员不得实施任何形式的代孕技术；还规定，实施代孕技术的，由卫生行政部门给予警告、罚款，构成犯罪的，依法追究刑事责任。但由于不孕不育、失独家庭等复杂的社会现象和社会需求，代孕现象“屡禁不止”，通过代孕生育出的子女也带来一系列社会与法律问题。

实证考察：代孕子女出生落户与户籍迁移现状与难点

近年来，法院在审理户籍类行政案件时，时有发生代孕子女相关的户籍管理案件，由于立法规范的缺位，这类案件审理也对行政审判工作造成了一定的挑战。基于此，笔者收集了近年来 S 市代孕子女报出生与投靠落户类的典型行政案件，以此为样本分析代孕子女户籍管理的困境并尝试探索解决路径。

案例 1：
代孕子女申请落户 S 市
莫某于 2019 年出生于外省市，莫某父母向户籍所在地 S 市某公安分局派出所提出莫某的户口申报申请（补报出生）。派出所上报公安分局后，公安分局要求莫某补充提供其母亲产前检查以及医院分娩时的出院小结等凭证。莫某父亲出具情况说明，称“因其妻接受子宫切除术无法生育，于2019年某月某日经代孕产下莫某”，并提供了莫某父母与莫某的亲子鉴定、代孕中介服务协议等，但同时表示，分娩者信息仅由代孕中介机构掌握且该机构已无法联系，故不能提供分娩者相关材料。公安分局经审查认为根据目前相关政策规定，因莫某父母无法补充相关分娩材料，故无法办理户籍申报，遂做出终止审批决定。

案例 2：
疑似代孕，不予办理户籍登记
杨甲于 2019 年出生于外省市，其出生证明上记载父亲为杨某，母亲为泰国籍女子。2020 年杨某多次向户籍所在地 S 市市某公安分局派出所提交了杨甲出生户籍登记申请，并附上出生证明及杨甲与杨某亲子关系鉴定。后又应派出所要求，提供了泰国籍母亲的护照副本及出院小结等病案材料。派出所经审查，认



为杨甲疑似代孕，与杨某提交的非婚生育说明不一致为由，拒绝为杨甲办理出生户籍登记。杨某向法院提起诉讼，要求派出所履行户籍登记的法定职责。

从以上典型案例可以看出，代孕子女户籍涉及到法律地位的认定、亲子关系的认定等复杂的法律和社会问题，代孕子女的户籍管理案件也由于缺乏相关法律和制度规定，在实践中体现出以下审理难点：

1、代孕子女是否享有随生父（母）报出生落户的权利。有观点认为，代孕有违传统的伦理道德，属于违法行为。在我国司法实践中，绝大多数案例中代孕协议都因代孕违反公序良俗而被判定无效。传统民事审判实践中，生母的认定遵循“分娩者为母”原则，在代孕子女“生母”信息无法确定的情况下，仅凭亲子鉴定报告为代孕子女报出生落户，既不符合“分娩者为母”原则，亦不符合户籍政策规定，同时还存在人口买卖等社会风险。也有观点认为，虽然我国全面禁止代孕，但代孕现象近年来并不少见。《国务院办公厅关于解决无户口人员登记户口问题的意见》规定，应全面解决无户口人员登记户口问题，切实保障每个公民依法登记一个常住户口。我国是《联合国儿童权利公约》的参加国，代孕行为的违法性并不导致代孕子女丧失应有的法律权利。此外，随着人口老龄化、高离婚率、低生育率、育龄夫妇不孕不育率攀升现象的加剧，国家先后出台了二孩、三孩政策鼓励生育，申报出生落户政策亦应与时俱进，应当保障代孕子女报出生落户的权利。

2、代孕子女是否享有投靠生父（母）进行户籍迁移的权利。有观点认为，户籍管理制度具有高度政策性和敏感性。尤其是超大型、大型城市管理

中，进行严格、精细的户籍管理是公安机关的重要职责。由于代孕在我国属于违法行为，在代孕子女的法律地位都无法确认的前提下，公安机关无法为其办理投靠类的户籍迁移。也有观点认为，未成年人代表城市发展的未来，解决他们的落户、教育、公共服务保障等问题，对于改善城市人口结构乃至城市发展意义重大。所以当代孕子女已作为婚生子女落户其他省市的情况下，生父（母）所在城市不应在户籍迁移上对其歧视。还有观点认为，代孕子女系其生父（母）与不具有婚姻关系的人所生，属于婚外生育行为，故代孕子女在法律地位上应认定为非婚生子女，并参照适用非婚生未成年子女投靠父（母）政策的规定，进行户籍迁移登记。

理论解构：现有法律框架下代孕子女户籍问题解决思路

司法实践中，如何判断和解决代孕子女的户籍问题，应从以下几个方面予以考量：

1、生存权应当是公权力保护的首要私权利。生存权包括生命权、健康权以及身份权，实证分析可以看出，代孕子女申报户籍的主要障碍源自于我国禁止代孕的规定，禁止代孕制度体现了反对人口物化的价值取向。但反对代孕制度不应等同于阻碍已经通过代孕出生的未成年人的各项权利。在我国，户籍登记是我国的基本社会制度，中国公民都应依法登记户口。户籍关系到公民的发展权、受教育权、劳动权等相关权利的取得，户籍登记权利应当是我国公民生存权的重要内容。代孕子女申报户口并无成文的规定的的前提下，对于能够查清来历、证明亲子关系并且申报材料齐全

的代孕子女，应当可以登记户口。但同时，由于代孕在我国属于应予打击的违法行为，加之人口买卖等违法犯罪行为的防范必要，对于明确属于代孕子女申报户口的，应真实地提供代孕机构、分娩资料等相关材料。

2、应考虑最大化保护未成年人权利的原则。无论是我国《未成年人保护法》还是《国民经济和社会发展的第十四个五年规划》和《2035年远景目标纲要》，均规定了国家保障未成年人的生存权、发展权等权利。未成年人依法平等地享有各项权利，不因本人及其父母或者其他监护人的民族、种族、性别、户籍、职业、宗教信仰、教育程度、家庭状况、身心健康状况等受到歧视。在我国现有法律对于亲子关系并无明确的定义的前提下，无论是厘清代孕子女的民事法律关系抑或对代孕子女进行户籍管理，均应考虑最大化保护未成年人权利的原则。从生育伦理的角度上来说，分娩对于构建亲子关系而言非常重要，但却绝非必不可少，对于父母来说，关怀照顾和养育一个孩子比提供遗传基因抑或是妊娠环境更重要。甚至说，养育的父母较之遗传学上的父母更具有伦理学的优势。伦理判断上升到法律层面，也应作为我们解决代孕子女相关法律问题的重要法理支撑。在当前法律法规没有例外规定的情况下，在裁断代孕子女户籍管理问题时，应遵循保护未成年人利益最大化作为补充原则，从利于未成年人实际生存以及身心发展的角度综合考量。

3、代孕子女的户籍迁移需综合考虑城市户籍管理中地方政策的许可度。报出生户籍登记与户口迁移登记则是不同的两种权利。在代孕违法且国家严厉打击和禁止代孕的制度前提下，防止代孕子女申报户籍转变成变相的鼓励非法代孕，也需要行政管理手段消除和控制其负面影响。尤其是城市户籍管理具有较强的地方政策性，在代孕子女落户并无法律与政策规定这一前提下，是否可以参照适用子女投靠政策迁移户籍仍然有待商榷。

时代展望：代孕子女户籍问题的应有之路

法律的稳定性与社会的发展性是一对相伴相生的矛盾，从社会发展和法律发展的角度，个案的积累应当推动法律 and 政策的进步，专门针对代孕进行立法规制的紧迫性和必要性日益突出。代孕立法的缺失使得司法实践中代孕子女法律问题只能依赖现行的法律原则，而法律原则具有局限性，很难妥善应对复杂的代孕纠纷。规定了《医疗机构管理条例》及实施细则虽然对非法实施人类辅助生殖技术的医疗机构、非医疗机构及相关人员的行政处罚，但也严格限制了行政处罚范围，致使非法组织地下代孕、寻求代孕、为他人提供代孕、为他人实施代孕手术等行为处罚无据。根本上解决代孕子女法律问题还是应当从立法和修法上有所突破，提高代孕立法层级，从而使下游的执法和审判困境得到改善。

（作者系上海市第二中级人民法院行政审判庭法官助理）

公告		
从2023年1月1日至2023年6月30日，我支队民警依法扣留的车辆及2020年全年事故依法扣留的车辆中，由于车主和驾驶人逾期未接受处理而滞留的涉案车辆还有普通二轮摩托车6辆、轻便摩托车8辆、电动自行车94辆、自行车26辆、人力三轮车44辆、残疾车1辆、小型汽车1辆、共计183辆车辆。根据《中华人民共和国道路交通安全法》第112条之规定，现将下列车辆公告（公告中无车牌号按照扣留车辆日期进行编号/月/日/序号）。公告三个月期间，车主及驾驶人逾期仍不接受处理的，对扣留的车辆依法处理。		
上海市公安局 长宁分局交警支队 2023年10月18日		
序号	当事人/ 车牌	实际车辆车型
1	郭仰军	残疾人专用车
2	袁亿	电动自行车
3	丁龙超	电动自行车
4	俞明杰	电动自行车
5	赵成	电动自行车
6	范诗菲	电动自行车
7	刘毅涛	电动自行车
8	张雅茹	电动自行车
9	赵玉龙	电动自行车
10	刁法厂	电动自行车
11	何文明	电动自行车
12	刘进保	电动自行车
13	韦宏成	电动自行车
14	许涛涛	电动自行车
15	史晟斌	电动自行车
16	张春宇	电动自行车
17	张依凡	电动自行车
18	常泽	电动自行车
19	/1/2/6	电动自行车
20	韩立华	电动自行车
21	王恒	电动自行车
22	罗旭	电动自行车
23	刘力兵	电动自行车
24	/1/16/13	电动自行车
25	吕素梅	电动自行车
26	贾陆英	电动自行车
27	/1/27/4	电动自行车
28	邱新华	电动自行车
29	吕小磊	电动自行车
30	章坤	电动自行车
31	潘恒明	电动自行车
32	无名氏	电动自行车
33	王福宽	电动自行车
34	高诗军	电动自行车
35	阎杰	电动自行车
36	覃美淑	电动自行车
37	林热闹	电动自行车
38	吴萍菊	电动自行车
39	吴安顺	电动自行车
40	陈明岐	电动自行车
41	王玉成	电动自行车
42	任晓龙	电动自行车
43	/7/25/7	电动自行车
44	顾玉利	电动自行车
45	张怀彬	电动自行车
46	曲拥俊	电动自行车
47	杨利海	电动自行车
48	曾德良	电动自行车
49	王金花	电动自行车
50	吴坤良	电动自行车
51	刘江	电动自行车
52	张敬锋	电动自行车
53	张克敏	电动自行车
54	杨俊	电动自行车
55	吴新均	电动自行车
56	/9/3/15	电动自行车
57	赵日杰	电动自行车
58	钟志庆	电动自行车
59	罗郭强	电动自行车
60	杨燿铁	电动自行车
61	刘全国	电动自行车
62	程松	电动自行车
63	成梓恒	电动自行车
64	路竞赞	电动自行车
65	吴明军	电动自行车
66	喻宏伟	电动自行车
67	高贵春	电动自行车
68	甘学国	电动自行车
69	徐本胜	电动自行车
70	陆建梁	电动自行车
71	朱艳	电动自行车
72	孙惠中	电动自行车
73	张明明	电动自行车
74	徐金爱	电动自行车
75	张云龙	电动自行车
76	孙小春	电动自行车
77	顾嘉平	电动自行车
78	木子古	电动自行车
79	刘自臣	电动自行车
80	张如良	电动自行车
81	周东东	电动自行车
82	魏德圣	电动自行车

（续转 A6—B6 中缝）