

東海大學公共事務碩士專班碩士論文

指導教授：李惠宗 博士

姓名決定權之研究

碩士班研究生：蔡金玲

中華民國一〇一年六月十五日

東海大學公共事務碩士專班碩士論文

指導教授：李惠宗 博士

姓名決定權之研究

碩士班研究生：蔡金玲

中華民國一〇一年六月十五日

謝 辭

當論文趕到昏天暗地，隨著論文進度的起落，心情時而歡欣、時而沮喪，日子就在諸多的忙碌中渡過，驀然回首，在東海求學的二年日子轉眼已過，畢業的期待與真實感，倏忽已來到我的面前，剎那間，心中真是五味雜陳、百感交集。是啊！我真的完成了在東海專班的碩士班課程。感謝在這段期間裏，對我諸多體諒的至親與家人。

本論文得以順利完成，最要感謝的是指導教授李惠宗博士，在我求學上課及論文繕寫過程中，不斷悉心指導、啓迪，論文之初成及完稿，李老師皆能撥冗逐字斧正，並時而予以鼓勵，有幸忝爲李教授門下，受益良多。此外，更承蒙恩師郭教授振恭與呂教授炳寬，於百忙之中撥冗擔任口試委員並惠賜諸多寶貴意見，衷心感激。

研究所二年期間更蒙歐信宏老師、張榮芳老師、黃啓禎老師、任冀平老師等教導各種專業領域的知識，對思維上之啓發及論文的繕寫皆有不少的助益。以及研究所同學們的一路相伴，彼此鼓勵與支持，二甲的同學們，謝謝你們！期待我們畢業旅行的到來。

另外，要向東勢區葉區長玉錦致上最高的謝意，感謝一路以來的疼惜與提攜，並於論文寫作期間，不時的給予加油與打氣。還有公所諸位長官與同仁的鼓勵。好友麗卿、子涓、怡君、豫彰大哥、淑秋大姊，東勢戶政事務所郭主任雨塘、廖秘書文雀與妙如小姐，謝謝你們提供各項資料，使論文的內文更爲充實，當銘記於心。

此外，尤其要感謝的是外子於論文寫作後期，時時給予的關注與關愛，促使我能加速論文的進行。

最後，我想對我最愛且屢屢提點我求學問，而在天上的祖父、祖母說：「我研究所畢業了！」

蔡金玲 謹誌於

民國 101 年 6 月

摘要

姓名人皆有之，人透過姓名以區別彼此，從歷史的長河來看，國人姓氏從地域稱姓到血源稱姓，並在長達三千年的歷史中，形成以父姓為主軸的社會制度。但洎自西風東漸，男女平權意識高漲，2007年民法第1059條的修正，更改變了我國子女原則上僅能從父姓的法律規範與傳統慣習，人民可依自由意願選擇從父姓或母姓，過去的家族主義轉變為今日的個人主義。本文分從歷史與法律的層面來探討姓名（權）意涵與從姓開放自由選擇是男女平權的表徵？抑或屬人格發展自由？從姓決定權繫於何人？及抽籤決定姓氏的法安定性評價。

全文共分五章：

第一章：首先就與姓之於中國人所代表的意義，及我國現行法制有關從姓部分之規定，提出本文的觀點、取材與範圍。

第二章：就姓名權的選擇理論予以說明。以姓名選擇權作為憲法上基本權為本章之肇始，姓名權乃基本權之一種，它非僅是一主觀權利，同時也是一種客觀法秩序，並以大法官之相關釋示以為佐證，末者兼論民法上之姓名權探討。

第三章：政治及社會體制下的姓名制度。從歷史的角度探討族、姓、氏在中國產生與演變，並從文獻中探尋了遠古的姓與統治關係，較血緣更為密切，同時進一步釐清中國的姓乃是由地域稱姓演變為血緣稱姓，同時多元來源歸結於血緣，並以男性、父系、漢族為中心的血緣脈絡傳承千年。並探究台灣在日治時代下的姓名改換運動。

第四章：探討我國現行姓名法制的主要內容。2007年的親屬篇修訂，為台灣姓名自主權的分水嶺，在此之前，子女原則上僅能從父姓，2007年以後法律賦予子女從姓之選擇權。本論文認為，子女姓氏選擇與男女平等原則無關；其次，現行制度從姓約定不成係以抽籤決定，此種規定可能未符法秩序的安定性；人民亦無從第三姓之選擇機會；並兼論及原住民更改姓名次數規定雖較一般人民次數為多，然原住民有其特殊歷史背景與淵源，應與平等原則的違反無涉；末了並述及出家僧尼的從姓探討。

第五章：姓名的決定權端視他人及個人自身的意願，在個人主義的思潮下，姓名的決定權是個人人格發展自由具體落實。

關鍵詞：姓名、人格權、姓名權、平等權、平等原則、第三姓。

姓名決定權之研究

簡目

第一章 緒論	1
第一節 研究動機與目的	1
第二節 文獻探討	2
第三節 研究方法與研究架構	7
第四節 研究範圍與研究限制	9
第二章 姓名權選擇理論	11
第一節 姓名選擇權作為憲法上基本權	11
第二節 姓氏的性質	31
第三節 名的性質	34
第三章 政治及社會體制下的姓名制度	41
第一節 姓氏的產生與演變	41
第二節 姓氏與社會結構	46
第三節 臺灣姓氏沿革	53
第四節 小結－現代社會兩性平權	56
第四章 我國姓名法制之探討	57
第一節 我國民法有關子女之從姓	57
第二節 時代變遷與姓氏選擇	74
第三節 復古思維？——維持一家一姓的制度	78
第四節 抽籤決定姓氏－論抽籤決定姓氏之荒謬	80
第五節 姓名條例有關姓名之檢討	83
第六節 有關原住民之姓名	91
第七節 特殊身分者之姓名法制	96
第五章 結論與建議	99
第一節 結論	99

第二節 建議	101
參考文獻	103
附錄	109
索引	121
表目錄	76

詳目

第一章 緒論	1
第一節 研究動機與目的	1
第一項 研究動機	1
第二項 研究目的	2
第二節 文獻探討	2
第一項 歷史相關文獻	2
第二項 公法領域之相關文獻	3
第三項 民法領域之相關文獻	5
第四項 學位論文	6
第三節 研究方法與研究架構	7
第一項 研究方法	7
壹、歷史分析法	8
貳、文獻分析法	8
第二項 章節架構	8
第四節 研究範圍與研究限制	9
第一項 研究範圍	9
第二項 研究限制	10
壹、文獻探討法的限制	10
貳、歷史分析法之限制	10
參、研究範圍取捨的限制	10
第二章 姓名權選擇理論	11
第一節 姓名選擇權作為憲法上基本權	11
第一項 憲法觀點下的人格權	12
壹、憲法保障之權利與基本權	12
貳、基本權之意義、特性	13
一、基本權的發展與意義	13

二、基本權的特性	14
參、基本權的功能	15
一、防禦權功能	15
二、分享權功能	15
三、客觀價值秩序功能	15
四、制度保障功能	16
五、行為授權及憲法委託	16
肆、基本權的範疇	16
伍、人格權、人性尊嚴與基本權利	18
一、人性尊嚴與人格尊嚴	18
二、人性尊嚴係憲法之各種基本權利基礎	19
第二項 姓名權——作為憲法上的人格權	20
壹、姓名權係屬人格發展權的範疇	20
貳、姓名權保障之範圍	21
一、姓之選擇	21
二、名之決定	21
三、姓、名之更改	22
參、姓名權濫用之限制	22
第三項 民法觀點下的人格權	23
壹、人格保護為民法之首要	23
貳、人格權的性質	24
一、不可拋棄性	24
二、不可移轉性	24
三、不可侵害性	24
參、人格權受侵害之救濟	25
一、除去及防止侵害請求權	25
二、損害賠償請求權	25
肆、姓名權之侵害及救濟	25
一、冒用他人姓名	28

二、 不當使用他人姓名	28
第四項 名譽權	28
第二節 姓氏的性質	31
第一項 血緣表徵說	31
第二項 宗族徽章說	33
第三節 名的性質	34
第一項 名的意義	34
壹、 名字作為符號的意義	34
貳、 人名的心理意義	35
參、 人名的文化意義	36
肆、 人名的哲學意義	37
第二項 中國人的字與號	38
壹、 字的意涵	38
貳、 號的意涵與筆名	39
第三章 政治及社會體制下的姓名制度	41
第一節 姓氏的產生與演變	41
第一項 姓的產生	41
壹、 地域稱姓	41
貳、 血緣稱姓	42
第二項 族與氏的產生	43
壹、 族之本義	43
貳、 氏的產生與演變	44
第三項 小結－多元來源歸結於血緣	45
第二節 姓氏與社會結構	46
第一項 歷代姓氏的融合	46
壹、 商、周、兩漢時期	46
貳、 魏晉南北朝的民族大遷徙與大融合	47
參、 唐宋以來的民族融合與姓氏發展	48
第二項 姓的社會組織與功能	49

第三項 姓氏、祭祀與傳宗接代	50
壹、姓氏與祭祀	50
貳、姓氏與傳宗接代	51
第四項 以男性、父系、漢姓為中心	52
第三節 臺灣姓氏沿革	53
第一項 臺灣移民者的淵源	53
第二項 皇民化運動時期—改姓名活動	54
壹、就漢人而言	54
貳、就原住民而言	55
第四節 小結—現代社會兩性平權	56
第四章 我國姓名法制之探討	57
第一節 我國民法有關子女之從姓	57
第一項 1930 年以前法無明文依民間相沿成習	57
第二項 1930 年規定：嫁娶婚從父姓、招贅婚從母姓	58
第三項 民法歷年有關姓氏修正條文	60
壹、1985 年修正：明定從姓之例外、卻反增爭議	60
貳、1998 年修正：廢除贅婚、夫妻各保其本姓	60
參、2007 年修正及增訂：從姓有變革	61
一、子女從姓父母約定	61
二、養子女可維持原來之姓	63
三、收養效力及於直系血親卑親屬	65
四、規範非婚生子女從姓	65
第四項 現行規定：從姓意見不同抽籤決定	67
第五項 姓氏與男女平等關係	68
壹、平等之意涵	69
貳、平等原則與平等權之區別	69
參、我國憲法上有關平等的意義	71
肆、子女稱姓與男女平等之關聯	71
第二節 時代變遷與姓氏選擇	74

第一項 民間慣習從父姓仍為主流	74
第二項 新興問題—無依兒童之從姓	77
第三項 建議參德、日做法，約定從姓提前至締結婚姻時	78
第三節 復古思維？——維持一家一姓的制度	78
第四節 抽籤決定姓氏—論抽籤決定姓氏之荒謬	80
第五節 姓名條例有關姓名之檢討	83
第一項 姓之規範	84
壹、民法從姓與變更	84
貳、姓名條例有關姓之變更	85
參、本文見解	86
第二項 名的規範	87
壹、釐清之準據	88
貳、姓名文字使用限制	88
參、命名權	88
肆、改名規定	89
第三項 姓名更改之規定	90
第四項 小結	90
壹、改名與否應尊重當事人	90
貳、同一機關定義應明確	91
參、改名事由案涉主觀	91
第六節 有關原住民之姓名	91
第一項 原住民身分之取得	92
壹、自然取得	92
貳、姓名取得	92
參、監護取得	92
肆、收養取得	92
第二項 原住民身分之喪失	93
壹、姓名變更喪失	93
貳、父母再婚喪失	93

參、終止收養喪失	93
肆、自行申請喪失	93
第三項 從姓與不當聯結之禁止	94
第四項 原住民姓名變更次數與平等之關聯	94
第七節 特殊身分者之姓名法制	96
第一項 僧侶姓名法制	96
第二項 外國人姓名法制	97
壹、歸化我國籍及外籍配偶取用中文姓氏規定	97
貳、歸化我國籍者得並列原有外文姓名之羅馬拼音	97
參、外籍配偶更改姓名規定	97
第五章 結論與建議	99
第一節 結論	99
第二節 建議	101
參考文獻	103
附錄	109
索引	121
表目錄	76

第一章 緒論

請問貴姓，乃不相識之人彼此稱呼、交流之始。姓，人皆有之，縱使個人因不同需求而以藝名等行之於社會，姓對於人的重要性依然不得抹滅，此外，姓之於中國人除血緣的聯繫外，尚有宗族徵表的意涵存在。而爲了與他人有所區辨，故人亦有名，猶如物有標誌，透過姓與名的連結，使得與他人溝通並傳遞訊息互通有無，透過姓名這個符號來區別人己，以利社會生活中的識別與交際，姓之於中國人具有追本溯源之意涵，名則以其特殊的符號意義，證實和肯定著個體的尊嚴。古之姓氏與現今姓名不同否？中國人的姓氏往往伴隨著祭祀，姓與祭祀又存在何種關聯？姓名在當今社會中具有確認與辨識功能，倘若多次變更是否會造成他人區辨上的困難，或令有心人士藉此爲不法行爲，現行法令如何爲阻絕之規定？人民可依自由意志決定變更姓與名，如此從第三姓可否？一般人民與原住民從姓及變更次數規定並不相同，符合平等原則嗎？而抽籤決定姓氏是否未臻慎重？現行法令對子女稱姓選擇已完全開放又會造成什麼影響？本文將分別由歷史與法律面向討論之。

第一節 研究動機與目的

第一項 研究動機

「姓不姓由你？」人可以依自己的自由意志決定自己的姓氏嗎？由於出生嬰兒並無自己決定姓名之能力，因此乃透過父母親爲孩子定姓命名。2007 年民法修正子女姓氏由父母約定之，改變了我國子女從父姓爲唯一途徑（非婚生子女從母姓）的規定，對常年推動姓氏修法的婦女團體而言，終於看到成果（姑且不論滿意與否）。然法律此項修正也造成了若干父母堅持子女從己姓的拉鋸戰。此外，對父母雙方就子女從姓約定不成時應如何處理，由於各方意見分歧，立委諸公遂有意使之空白而未規定，造成實務運作上之困擾，爲此內政部乃以函釋，約定不成由申請人於戶政事務所抽籤決定之，使實務運作上暫有所遵循，嗣於 2008 年修正戶籍法及 2010 年再度修正民法皆明確規定，雙方約定不成抽籤決定之。姓重要嗎？

如係肯定，為何以機率決定之；不重要嗎？那姓誰的姓又何妨，何須爭取從己姓？中國人的姓之所以造成諸多衝突點，除涉及血緣與家族外，尚有祭祀問題，這也是近幾年來臺灣既受歐美法律制度時，對子女從姓問題爭論不休的問題癥結之一。隨著社會結構的轉換及女性主義的抬頭，子女從姓可以自由決定，然當一家姓氏皆不相同時，還可以看出他們是同一家族嗎？三代之後如何溯源？近親誤婚情形如何避免？法律是否應有相關配套措施以為規定？凡此皆構成吾人好奇之點並為本研究之動機。

第二項 研究目的

姓最初的意義乃與統治權相關，其後乃轉變為血緣意涵，本研究擬從歷史的淵源探討姓氏的演變，並以民法親屬編中有關子女姓氏歷年修正為核心，輔以姓名條例及原住民身分法等相關法令規定之探討，同時蒐集國內相關著作、期刊、論文等文獻，透過相關理論論證，以歸納分析的方法，提供未來修法之參酌，同時對若干處於拉鋸點的父母雙方提供一個更深層的思考。故本論文撰寫目的有下列幾點：

- 第一、探討姓名權為人格權之一種，本人姓氏他人決定係屬常態。
- 第二、探討姓氏與傳統社會結構之關係及姓氏與祭祀之關聯。
- 第三、針對現行法令有關姓名部分，提出質疑與建議，俾供未來修法之參考。

第二節 文獻探討

本文以姓氏在歷史中發展脈絡及所佔地位為探討之肇始，並以民法親屬篇中有關子女從姓之歷年修正規定為分析焦點，並輔以姓名條例與原住民身分法之探討。由於姓名權乃人格權之一種，乃分別從憲法及民法觀點探討二種觀點下的姓名權，同時蒐集國內相關領域教授、學者之專書、著作、期刊與論文如下，以強化論述。

第一項 歷史相關文獻

人類的歷史乃是慢慢堆砌而成的，如同中華姓氏亦非初始即具今日規模，而係不同時期慢慢累積迄今，經由書籍的記載使後人知悉先人的開創史及發展脈

絡。本文擬從歷史的角度，探究古中國從姓淵源，以古證今，何以子女從姓問題，成爲傳統主張者與女權運動者雙方拉鋸爭執點。爲了解中國姓氏如何演變，本文乃參酌王泉根先生所著《華夏姓氏之謎》及《華夏取名藝術》爲本研究就姓氏部分的歷史入門教材，同時援引其有關名的四層意義，分述於本論文的基礎論述中。其次籍秀琴女士所著《中國姓氏源流史》，就中華姓氏在各個不同時期的遷徙、融合與演變發展提供寶貴資料。

徐復觀先生所著〈中國姓氏的演變與社會形式的形成〉¹對姓、氏、族的本義探源有清楚的描述與解說，以及周代封建制度下，祖、宗的不同意涵與專制政治下宗族功能、中華姓氏對異族的同化力量等皆有整體的論述。

杜正勝先生所著〈周代封建的建立—封建與宗法〉²文中對姓如何而來、昭穆制、³姓與統治關係皆有精闢闡述。同時對家、族、姓、氏有完整的說明。以上無論期刊或書籍皆提供了本論文有關歷史論述的寶貴資料，並有著諸多的助益。

透過歷史的探尋，釐清姓的原始起源乃與政治統治相關，嗣後爲對抗異族，同出族人團結對抗外侮，姓的血緣意涵方逐漸顯著，同時順著血統關係，所形成的諸多文化價值觀念，影響中國人數千年。

第二項 公法領域之相關文獻

姓名權的決定固涉及個人在私法上的權益，然此一權利卻是植基於憲法所賦予人民的基本權利中，依大法官釋字第 399 號解釋，姓名權乃人格權之一種，因此，在討論姓名權之前，當然不得將其上位規範的人格權予以排除，從而以基本權利爲論述之肇始，並分別述及憲法、民法觀點下的人格權，並導引出以人格權爲基礎的姓名權與名譽權之論述。其次，在從姓僅能擇一的零和賽局觀點下，推演出平等權及平等原則的探討。以下僅就本研究所蒐集之相關書籍、著作、期刊、

¹ 徐復觀(1974)，中國姓氏的演變與社會形式的形成，載於周秦漢政治社會結構之研究(臺初版)，臺北：臺灣學生書局。

² 杜正勝(1979)，周代封建的建立—封建與宗法，載於中央研究院歷史語言研究所集刊，第50期，第3卷；及氏著(1982)，傳統家族試論，載於大陸雜誌，第65卷，第2、3期。

³ 昭穆制是早期氏族社會的制度，特點是每個人只問他與族長的輩份關係，不問與族長的親疏關係。而且由於昭穆能分明世系，既可維繫日益增多的氏族成員，又使成員的輩分絲毫不紊亂。昭穆的根本精神在分別世代，使宗廟祭祀的秩序井然，故昭代穆代各入不同的廟宮。杜正勝(1979)，周代封建制度的社會結構制度--封建與宗法(下篇)，中央研究院歷史語言研究所集刊，第50期，第3卷，頁554。

論文等分述如下：

李惠宗教授著《憲法要義》2009年5版，《權力分立與基本權保障》1999年初版，《行政法要義》2010年5版，及〈從平等權拘束立法之原理論合理差別之基準〉臺灣大學法律研究所1988年碩士論文。對於我國憲法沿革及立憲基本理論有詳盡解說，同時對行政法一般原則有詳實的論述，並輔以實務判例說明。尤其關於憲法上人格尊嚴的說明，例如：死後取精－基本權與人性尊嚴的衝突、平等權與平等原則的論述、基本權的功能及各種請求權等，再再提供本研究初入公法殿堂的清晰導引並建立論述之基礎能力，從而有諸多的援引。

李震山教授著《多元、寬容與人權保障－以憲法未列舉之保障為中心》2007年2版，對人格權之個別化與一般人格權具專屬及自我實現等特質所述詳盡，同時，李教授另著《人性尊嚴與人權保障》2001年修訂再版，以憲法觀點下的各種權利保障有詳盡之論述，為本文人格權之撰寫多有援引。

李建良教授〈德國基本權理論攬要－兼談對臺灣的影響〉，《月旦法學》第100期，2011年2月，文中談及基本權保障範圍的詮釋與界定，及國家負有保障人民基本權利免受第三人侵害的保護義務等，有助於本研究在論述姓名權、人格權等的概念區分。此外，李教授〈自由、平等、尊嚴－人的尊嚴作為憲法價值的思想根源與基本課題〉，《月旦法學》第153期，2008年2月，就大法官歷年來有關尊嚴的巡禮，及人的尊嚴作為憲法保障的規範意義等。對本研究理論上有諸多助益。

王澤鑑教授於2006年起於台灣本土法學雜誌，發表一系列的〈人格權保護的課題與展望〉之介紹，尤以人格權的具體化及保護範圍(2)、(4)－姓名權、名譽權，對姓名權的功能、性質、保護範圍，及名譽在民法、刑法上的保護等為完整介紹。亦為本研究參酌及援引重點資料之一。

蔡茂寅教授〈平等權〉，《月旦法學》第46期，1999年3月，就平等權內容、法構造及平等保護與合理差別等，皆有助於本文的理論架構釐清。另李鴻禧教授〈男女平等法理的素描－自人性談起〉，《月旦法學》第1期，1995年5月，文中從人性談男女平等，並以生理能力為依根的平等論、以社會學著眼的平等論之二學說以為論述，對本研究亦有相當啟發。

人民的諸多權利，只要不妨害社會秩序或公共利益等國家皆應予以保障，憲法定有明文。姓名權雖非我憲法明文列舉之權利，然透過司法院大法官釋字第 399 號解釋，確定了姓名權乃人格權一種，並為我人民基本權之一，因此，在探討姓名的決定權時，自應先就基本權的意涵、功能及特性等予以說明，其次分就憲法、民法有關人性尊嚴與人格權為論述內涵，最後述及姓、名的決定是否與平等權、平等原則相關及姓名權受到侵害之救濟等。

第三項 民法領域之相關文獻

一直以來，我國子女從姓向以從父姓為依歸，2007 年民法親屬篇修正，其中關於子女姓氏之規定，由歷年的從父姓修正為由父母雙方約定之，對此乃有多位學者就 2007 年的修正案提出相關見解與建議，並發表於以法律論述為主體的期刊中，因此，本文所蒐集之相關資料亦多以該年為軸心。其相關資料如下：

陳棋炎、黃宗樂、郭振恭三位教授所著《民法親屬新論》2009 年修訂八版，內容共分八章，第四章父母子女，內容談及子女稱姓與婚生、非婚生子女等資料，對本研究進入親屬法領域具啟蒙之效。

戴東雄教授著《親屬法論文集》1988 年出版、林菊枝教授《親屬法新論》1996 年出版、及史尚寬教授《親屬法論》1980 年四版，此三本書籍距今雖已完成多年，民法亦業經多次修正，內容雖多為舊，但以今觀昔，對民法親屬篇修正沿革頗多詳盡，提供本研究對民法之古、今對照有相當之助益。

施啓揚教授著《民法總則》2011 年 8 版與王澤鑑教授著《民法總則》2011 年增訂版，就民法有關人格權的理論，提供理論暨案例說明，為本研究的基礎理論之參酌，助益良多。

高鳳仙教授著《親屬法理論與實務》2010 年最新版，本書係作者依從事審判工作經驗撰寫而成，綜合各家學說理論與實務見解，使讀者對親屬法為有系統之瞭解。

李玲玲教授〈論婚生子女之稱姓〉，《月旦法學》第 80 期，2002 年 1 月，提供德、日子女姓氏為參酌，並針對歷年子女姓氏之修法，提供針貶意見。同年，李教授〈論非婚生子女之稱姓〉，載於《黃宗樂教授六秩祝賀—家族法學篇》，對行政法院 89 年度判字第 828 號判決評釋。其對非婚生子女縱被生父所認領，仍不必

改從父姓，本文深表贊同（2010年民法修正案已有明確規定）。

戴東雄教授〈論民法親屬編修正內容與檢討〉，《月旦法學》第147期，2007年8月，及〈論我國民法親屬編之新修正〉《司法周刊》【司法文選別冊】，第1342期，2007年6月，分就民法親屬篇修法背景與動機、修正內容與檢討及收養、親權及過渡條款之增訂作深入探討。對本文所未注意環節為清晰之引領。

吳煜宗教授〈子女姓氏之法規範與家族秩序〉，《全國律師》第12期，2008年2月，對2007年民法子女姓氏之立法原理、審議論點及家族秩序中之姓氏立法，詳實探究。其中吳教授認為現行法所保護的個人之於自己姓名的權利，基本上僅止於既得權而已，本文深表贊同。

簡良育教授〈民法親屬編修正後子女稱姓之探討〉，《月旦法學》第161期，2008年10月，就子女稱姓立法與沿革、美國子女稱姓立法例簡介、棄嬰或無依兒童稱姓及修法後有關各地，地院變更子女稱姓之裁定等案例研析。簡教授所談及之棄嬰問題，並引領本文探究現行法令及實務上，已不再使用棄嬰之名，而統以無依兒童稱之。

此外，有關收養制度及修正後的問題，學者亦發表了相當多的論述，如：林昀嫻教授〈民法收養制度之修正與展望〉，《月旦民商法》第17期，2007年9月，述及成年人與未成年人收養之區別、養子女姓氏之決定。郭振恭教授〈收養法修正後之問題〉，《月旦法學》第161期，2008年10月，收養效力發生時點、養子女稱姓協議不成如何稱姓。鄧學仁教授〈評親屬法之修正〉，《月旦民商法》第17期，2007年9月，兼論抽籤決定姓氏及收養修正之檢討等問題，作深入探討，對本研究有關收養問題的釐清有相當的助益。

2007年的民法修正案，規定子女從姓父母約定之，改變了我國向以子女從父姓為唯一選擇的傳統，這個修正案不啻替子女從姓撒下了一顆不同的種子，當然也因此有了兩派不同論證的意見，不論多年以後歷史如何評價，在法律不能逸脫出社會實況下，本文僅蒐集各學者專家之意見，並納入個人之淺視，期對姓名決定權有更進一步的了解。

第四項 學位論文

國內關於親屬法論述之論文數量頗豐，然關於姓名決定之相關論文則為有

限，因本研究係以歷史脈絡為基礎，並探討姓、名性質及相關法律規定，故僅擷取親屬法中有關子女從姓及人格權、姓名權等相關論文參酌。

劉怡欣〈民法親屬編修正條文與戶籍登記關係之研究〉東海大學公共事務碩士論文。探討 2007 年民法親屬編第 7 次修正條文，而戶籍法及施行細則卻未同步修正，導致適用上競合矛盾問題，其內容並述及我國從姓之立法例等，對於本研究論述子女從姓頗有助益。

李悌愷〈姓名權之研究〉輔仁大學法律學研究所 2010 年博士論文。該論文針對中國固有法制姓的起源及功用、名的意義及種類及我國有關姓名權之規範，皆有清晰的論述，並論及民法、戶籍法、姓名條例、原住民身分等相關法律。對於本研究論述有關子女從姓之相關法律規定與變更闡述，助益良多，同時亦多有援引。

涂禎和〈我國民法子女稱姓之研究〉中正大學法律學研究所 2006 年碩士論文。探討子女稱姓態樣及未來發展趨勢，認為子女稱姓應從現代觀點正視意涵，並主張子女從姓父母書面約定應屬慎重考慮。本論文亦採之。

紀香如〈姓名權的研究〉東海大學公共事務碩士論文。簡述姓名權概念、源起及變革，認為限制改姓侵害人格權，有違憲法保障人權意旨。主張從正面積極保護，增加姓名權之財產保障。為本論文繕寫姓名權的參酌資料之一。

參酌國內與本研究論題有關之論文，以啓不同之論點。上開論文大多從民事法的觀點處理姓名權的問題，本文非僅從姓氏的歷史淵源與民法的觀點探討論題，更透過憲法上對基本權的討論，探究姓名決定權是否屬於憲法上之基本權，並探討其在憲法上人格發展權的性質及其應有的效力，同時從第三姓的選擇，與僧尼從姓之變更等，有較諸前述論文所未述及之論點。

第三節 研究方法與研究架構

第一項 研究方法

我國民間向以子女從父姓為主流，然隨著社會結構的改變與婦女意識的抬頭，迄 2007 年民法親屬篇修正子女從姓由父母約定之，易言之，法律對子女從姓已自由開放可從父或母姓，為了對民法親屬篇有關子女從姓問題有更清楚的概

念，本文採取文獻分析法及歷史分析法作為研究工具，並輔以古之姓氏的歷史淵源探討。從歷史的分析探知民法有關從姓修正之變革，文獻的回顧則蒐集各學者、專家意見，期使對姓名的決定有更深一層的了解。

壹、歷史分析法

凡走過必留下足跡，歷史的脈絡往往能提供後學者改進之參考，即所謂的鑑往知今。民法親屬編於 1930 年初訂，其後經歷 1985、1996、2002、2007 及 2010 年的多次修正，而每一次的修正施行，總會產生一些立法之初所未能預見的案例事實，因此，本文，乃透過民法親屬編有關子女從姓之歷次立法修正，及姓名條例、原住民姓氏的改變，探討從姓改變對子女或社會的影響。

貳、文獻分析法

文獻的本質指的是過去所發生的社會現象紀錄，並屬於有歷史價值而保留下來的知識。⁴文獻資料來源學術期刊論文、學術專書、博、碩士論文等。本文探討古之姓氏與今之從姓為對照，並述及名字的變更，乃蒐集並參考前述書籍、資料等，作初步整理、並歸納與整合，期使對本文對的探討內容能有更深層體悟。

第二項 章節架構

本研究第一章為緒論，共分四節，第一節敘述本文研究動機與研究目的。第二節為文獻探討，就撰寫本文的過程中所參考或引用的學者著作、期刊、學位論文等作闡述。第三節研究方法與研究架構，對本文所採用的歷史分析與文獻分析的研究方法作定義。第四節研究範圍與限制，則就本文研究主題範圍的限制及不足之處予以忠實陳述。

第二章以姓名權選擇理論作為本研究的理論基礎，第一節以姓名選擇權作為憲法上基本權為論述之肇始，說明憲法觀點下的人格權、憲法保障之權利與基本權的意義、特性、功能、範疇及人性尊嚴係憲法各種基本權利之基礎，兼以民法觀點下的人格權、性質及受侵害時之救濟，並就姓名權作為憲法上人格權與名譽權為探討要項。第二節則就姓氏的性質，分別探討血緣表徵說與宗族徽章說。第

⁴ 林淑馨（2010），質性研究：理論與實務，台北：巨流，頁 126。

三節則以符號、心理、文化、與哲學的四個意義，說明名的意義，並敘述中國人的字與號。

第三章政治及社會體制下的姓名制度，則區分四節以爲說明，第一節姓氏的產生與演變，說明姓、氏、族三者關係，同時說明多元來源歸結血緣的過程。第二節姓氏與社會結構，說明三大時期民族融合造成姓氏融合，及姓的社會組織與功能，並論及姓氏、祭祀與傳宗接代之關連，同時說明古代的姓係以男性、父系、漢族爲中心。第三節則以臺灣姓氏由來與繁衍爲主題，說明臺灣移民者的淵源，及日據時期漢人與原住民的皇民化運動（改姓名活動）過程，第四節則以現代社會由於兩性平權的強調，父系社會不再訂於一尊，爲簡單之小結。

第四章我國法制有關姓名之探討，第一節以我國民法有關子女之從姓爲論述始點，分別就民法歷年有關子女從姓的修正條文予以分析與探討，同時對姓氏之決定，是否與男女平等有關聯，提出個人淺薄之見。第二節就時代變遷與姓氏選擇，探討目前實務上從姓的現狀與無依兒童從姓規定，及本文認爲從姓約定可參酌德、日作法，將約定時間提早至締結婚姻時。第三節及第四節則以本文觀點，提出一家一姓的復古思維，與抽籤決定姓氏不合法安定性。第五節則就現行姓名條例有關姓、名或姓名的規定、變更等予以分析，並提出本文對從父、母以外之第三姓，所持之看法。第六節則討論原住民的姓氏選擇與變更，按原住民曾被強迫更改爲漢姓與漢名，基於對社會多元文化的尊重，政府於 2001 年訂定原住民身分法，並藉由血緣與從姓，來判斷原住民是否取得其原住民的身分是否得當爲探討。末了，並就僧尼與外國人之姓名法制予以論述。

最後在第五章作結論與未來相關研究方向之建議。

第四節 研究範圍與研究限制

第一項 研究範圍

本研究以憲法及民法之姓名權及人格權爲從姓選擇的理論軸心，並限縮以民法親屬篇中有關子女從姓（或變更）爲探討重點，輔以姓氏在我國歷史上所具有特殊特性與地位，其與祭祀又有何關係的連結？當姓氏變更對當事人（或子女）本身及社會會有如何的影響？法律雖賦予人有自由選擇姓氏之權利，但社會接受

度如何？本人姓氏他人決定嗎？現行抽籤決定姓氏是否慎重度不足？此外，我國除民法外，尚有姓名條例以為人民姓名之規範，國家規定人民名字變更僅得二次為限，有無侵害人民憲法上的權利？姓名條例對僧尼的出世與還俗其從姓，如何規定？其次，基於多元觀點考量，亦訂定原住民身分法，以對不同族群為更周詳的保護。除此之外，對日漸增多的涉外婚姻，我國法律又是如何規範外國人如何從姓呢？凡此皆為本文的討論要項。

第二項 研究限制

本研究雖盡力欲為論題為完善詳述，然囿於諸多外在因素，仍有不備之處，僅分述如下：

壹、文獻探討法的限制

從姓問題自民法親屬編修正公佈後，學者專家或民間人士發表了相當多的論述資料，或從法制面、或從歷史面、或從實務面等予以探討，惟因各項資料大都從單一面向予以探討，對歷史與法制面同時討論者則為有限，故本文乃試圖結合二者，難免有疏漏及未盡完備。

貳、歷史分析法之限制

限於研究主題或篇幅的限制等，所蒐集的資料或有缺漏，故僅得採用部分歷史樣貌，而無法全盤呈現。民法親屬編有關從姓之規定，有多次修正，本論文無法將原修正條文一一忠實呈現，僅得以摘要論述。

參、研究範圍取舍的限制

由於社會開放進步，涉外婚姻漸多，外籍配偶之從姓與命名或子女之從姓，我國姓名條例雖有相關規範，亦有相關函釋以為遵循，然本類案件內容多屬複雜，本研究僅能就相關法制面予以簡單論述，無法為多重樣貌的探討，故無法為從姓決定的全面呈現。此外，就出世者而言，我國出世者多屬僧尼，故探討範圍亦僅限於此，而未論及修道士及修女等。

第二章 姓名權選擇理論

姓名乃辨識人已之初始，透過姓與名的連結，表彰個人的個別性並確認其同一性。古今中外不論任何人均有名字，或說縱使沒有名字亦有專屬於自己的一個稱呼（符號），且不論該稱呼高雅或粗俗，透過此一符號可讓他人認識自己，並表達出自身的獨特性與個性。今日當我們回顧歷史時，不正是將歷史人物的名字與事蹟相互聯結而構築成一璀璨的長廊，故名字應非僅是一符號而已，尚有個人徵表的意涵在內。既然有名字，當然也不應忽略中國人的姓，這個超越歷史時空的活化石，你能想像透過自己的姓，能與歷史上的哪個人物相連結嗎？這個連結是令你與有榮焉，或不堪思及？後代子孫隨著祖先的姓代代傳衍，表彰的是什麼，血緣、宗族徽章、人格徵表還是其他？姓名顧名思義乃由姓與名所組成，成爲一個人的專屬符號，它具人格權的特質嗎？姓名究竟僅是代表個人的個性，或仍具有主體性？以下將分別探討之。

第一節 姓名選擇權作爲憲法上基本權

姓名人皆有之。姓名本無意義，透過與自然人相連結，成爲個人的專屬符號，人經由姓名將人予以個別化，並確認同一性，所謂「聞其名，知其人」，故姓名體現了社會上對某人的聯想與認知，並成爲一種權利保護的客體—姓名權。姓名權爲人格權的一種，透過文字所形成的符號，得與他人爲社會生活之外觀區分，故爲絕對權，可阻止他人的無權使用。同時，人格權乃是建立在人之尊嚴與人格自由發展的價值理念上。當表彰自己之姓名遭他人不當使用，基於對自身人格權的保護，當事人自得依法提出精神或物質上的損害賠償。⁵由於人格權體現出人的自我意識，並展現出個人的個性，故對於人

⁵ 最高法院 2011 年台上字第 1548 號判決稱：「上訴人群麗漢方生技股份有限公司，被上訴人弗里德·穆拉德（Ferid Murad），上列當事人間請求侵權行爲損害賠償事件。爰審酌被上訴人係諾貝爾獎得主，學術地位崇高，群麗公司因侵害被上訴人肖像權、姓名權、名譽權等人格法益，獲有鉅額利益，致被上訴人受精神上困擾、痛苦與不解，被上訴人請求非財產上之損害 350 萬元爲適當。又爲免上訴人繼續使用被上訴人名義行銷產品，誤導消費者，以遏止損害擴大，被上訴人請求上訴人不得使用其姓名、肖像於群麗公司生產製造或代理銷售之產品及廣告物上，

格權的保護，非僅民法有所規範，其層次甚且提至憲法之位階，強化了人格權在憲法上的保障，對私法上人格權的發展亦產生重大影響。因此，自需由憲法上觀點，與民法上觀點分別予以觀察。

第一項 憲法觀點下的人格權

壹、憲法保障之權利與基本權

憲法的主要任務在於保障人民的基本權利，故有「憲法者乃人民權利保障書」之說法。我國憲法第二章對人民自由權利保障，除第 7 條至 18 條及 21 條採列舉方式予以明確規範外，為免列舉不周且為濟立法之窮，而輔以第 22 條為概括性條款之規定。課予司法學術與實務界，除解釋並闡明列舉權利之保障外，並得因應不同時代的人權理念、民主憲政演變及經濟發展變遷等，依據憲法 22 條規定，繼續創設與促成新的權利的保障。⁶此外所必須釐清者，我國憲法第 2 章所使用之名稱為「人民之權利義務」而非「基本權」，⁷然觀諸現今用語，多以人權、基本權利、基本人權、基本權等稱之。在憲法用語要求精確的共識下，前揭用語是否有不同意旨，實難確認，證諸司法院大法官解釋文及理由書，亦多有不同名稱之述及（例如：釋字 445、623、624、626、597 號等）。因此學者李震山教授主張以「基本權利」為名。理由為：開放多元社會中，人民權利固應受保障，然並非人民每項權利保障，皆必須提昇至憲法層次，須視該項權利主張之普遍性、不可侵害性程度及法益保護之重要性等面向，予以衡酌該權利是否有以憲法保障之必要。至於值得由憲法保障人民權利與否，可分從不同角度分析。例如：從權利的本質而言，憲法保障之人民權利，需與國民主權、人性尊嚴或一般人格權之保障相關；或從權利保障的需求，除特定少數外，應具有普遍性等。不論何種權利，倘由憲法規定者，建議統稱基本權利。⁸

自有必要。」

⁶ 李震山（2007），多元、寬容與人權保障—以憲法未列舉之保障為中心（二版），台北：元照，2007年9月，頁5、41-42。

⁷ 李震山（2007），同註（6），頁10。吳庚（2004），憲法的解釋與適用（第三版），臺北：三民，頁89。

⁸ 李震山（2007），同註（6），頁10-11。吳庚教授則以為，以基本權指涉憲法上人民權利可謂已約定俗成。尤其司法院大法官解釋也已採用，如釋字443、445號。基本權即基本權利或基本人權的簡稱。並對基本權作如下定義：「基本權是凡人皆有的權利，憲法加以規定具有確認其在國家規範秩序中的最高效力，國家有加以保障的義務，不僅立法者不得任意限縮，制憲者如有侵

惟我國憲法並未若德國基本法第 1 條 3 項明確指出「基本權利」，而僅泛稱為「人民權利」，故何種權利應列入基本權，何種則否，即應有區分之必要。有關人民權利意涵分殊，基本權，在性質上屬於一種權利，其有請求力固無疑慮，然若每一種有請求力的權利，皆屬基本權，恐怕不然。從自然法的觀點視之，有些權利乃人民生而有之，具有先憲法性與先國家性，與生俱來。由於先於國家而存在的基本權，無待法明文即應享有之。⁹其次，基本權利具有防禦權、分享權、客觀價值秩序、制度保障等諸功能，如非基本權則難有此功能。其三，德國基本法第 1 條 3 項明確指出，基本權利拘束立法、行政及司法而為直接有效之權利。故在解釋上，若非屬基本權之權利，即不具有拘束立法之效力。易言之，立法者享有更大的形成自由。¹⁰準此，本文以為區分基本權與非基本權之權利有其必要。

貳、基本權之意義、特性

一、基本權的發展與意義

從人類歷史發展來看，基本權乃人民用以對抗國家侵犯的一種權利，這個權利不僅是一種主觀的權利，也提供了客觀法秩序與法解釋的依據。基本權最早起源於英國保障人權的思潮，其初主要係以保護人民財產權，用以對抗國家的稅捐制度，由於當時僅有貴族才擁有的權利，但經過各國人民持續的抗爭，最後才慢慢普及，迄 20 世紀初期，婦女基本權受到保障，英國憲法與基本權發展逐漸變成保障人權的世界典範。

其後美國維吉尼亞州於 1776 年提出了成文憲法的人權宣言，其次 1789 年美國聯邦憲法制定，並無基本權內容，翌（1790）年增修第 1 至 10 條才增加基本權規定。後來德國學者耶林內克（Georg Jellinek）認為這些北美洲成文憲法的保障人權規定，為人權宣言的典範，是現代基本權運動的發動機。迄法國大革命提出人權宣言，引起全世界的回響，至此之後，基本權的保障成為各憲政國家至明

犯也視為一種憲法破毀的行為。基本權內容越是充分實現，政治體系越具有存在的正當性。」吳庚（2004），同註（7），頁 89-90。

⁹ 李震山（2007），同註（6），頁 11、13。李教授認為，可將人民權利分為：固有權層次之人權、憲法基本權利層次之憲法權利、及一般法律層次法律權利。

¹⁰ 李惠宗（1988），從平等權拘束立法之原理論合理差別之基準，臺灣大學法律學研究所碩士論文，臺北，頁 25-27。

之理。¹¹

基本權的定義以從歷史的發展觀之，乃人民用以對抗國家的法律地位；從立法技術層面，係指得依司法救濟之法律地位；如由功能面加以界定，則指基本權具有防禦權、積極給付請求權、制度保障、客觀規範、價值秩序等。並在公認範圍內，應可界定為「作為一個人及做為國家一份子，為了活動所當然享有的基本權利之總稱」。易言之，基本權保障人民的自由並防止國家權力侵犯及恣意的行為。同時基本權乃基於個人主義的強調保護，並為現代民主國家的主要思潮。其基礎為，讓處於憲政國家中的每一個人，都能擁有「自我實現」的最大保障。¹²惟在解釋上，若因時代變遷與需求，有些權利為一般國民所享有，縱非明文規範於憲法中，亦屬基本權，我國憲法第 22 條即屬概括基本權，如：人格權、姓名權、隱私權等。基本權最初係以免於國家權力侵害自由權為主，其後理念遞變，要求身體、言論乃至於參政的自由，基本權的內容遂由消極轉為積極。¹³

二、基本權的特性

有關基本權之特性，以歷史演進觀之，特性有四：¹⁴

(一) 普遍性：基本權不因人的身分、性別而受差別待遇。

(二) 固有性：非依法律或憲法方得享有，多數基本權其存在早於憲法、國家，乃任何人固有的權利。

(三) 不可侵性：基本權乃任何人皆得享有，國家不得對之侵害。非僅拘束行政、司法，立法亦受其拘束。如欲限制基本權必須有法律之依據且屬實質必要方可。換言之，國家欲限制人民基本權，必須同時具備「形式合法性」與「實質正當性」，並且需受到司法審查。

(四) 永久性：基本權利縱使修正憲法亦不得廢止之。並且無論對現在或將來人民，皆具有永不可剝奪的權利。司法院釋字第 499 號解釋即稱：

「憲法為國家根本大法，其修改關係憲政秩序之安定及全國國民之福祉至鉅，應由修憲機關循正當修憲程序為之。又修改憲法乃最直接體現國民主權之行為，應

¹¹ 許育典（2006），憲法，臺北：元照，頁 93-94。

¹² 許育典（2006），同註（11），頁 94-95。

¹³ 李惠宗（1988），同註（10），頁 23-24。

¹⁴ 李惠宗（1988），同註（10），頁 24。

公開透明為之，以滿足理性溝通之條件，方能賦予憲政國家之正當性基礎。國民大會修改憲法程序制定或修正憲法增修條文須符合公開透明原則，並應遵守憲法第 174 條及議事規則有關之規定。憲法中具有本質之重要性而為規範秩序存立之基礎者，如聽任修改條文予以變更，則憲法整體規範秩序將形同破毀，該修改之條文即失其應有之正當性。憲法條文中，諸如：... 第二條國民主權原則、第二章保障人民權利、以及有關權力分立與制衡之原則，具有本質之重要性，亦為憲法整體基本原則之所在。基於前述規定所形成之自由民主憲政秩序，乃現行憲法賴以存立之基礎，凡憲法設置之機關均有遵守之義務。」

參、基本權的功能

基本權係一個人不可或缺之權利，其要求國家各種權力乃至於人民的社會行為皆需對基本權作最大的尊重，故其具有下列功能：¹⁵

一、防禦權功能

防禦權功能係指人民可以對抗國家以主張權利不受侵害，此為自由權最基本的功能。以姓名權而論，姓名係代表一個人的符號，國家機關本身不得恣意侵害，若受到國家不當之侵害，當事人自得向國家請求防止或除去其侵害。準此，姓名權與自然人相結合，其具防禦功能應屬無疑。

二、分享權功能

可請求國家財物上的給付、或請求其他公共設施的提供、準備分享。今日社會個人無法專恃自我，可以解決所有生活需求，個人之生存處處依賴著國家給付行政。例如：環境保護機制、食品衛生管理機制、地政登記機制、戶政登記機制等。

三、客觀價值秩序功能

基本權非僅為主觀公權利，且為一種客觀價值秩序，由此產生「基本權利第三人效力」問題。亦即基本權之防禦功能，除得對抗國家外，第三人倘若對他人的基本權造成損害，當事人亦得透過訴訟程序加以救濟實現。例如：個人姓名權

¹⁵ 李惠宗（1999），從基本權功能論司法獨立與訴訟基本權之保障，載於權力分立與基本權保障，臺北：韋伯，頁 244-248。

遭他人冒用、不當使用等，當事人自得向國家（民事法院）請求除去侵害及損害賠償。

四、制度保障功能

在基本權中有一些很早以前便存在的制度，是國家不能由立法院立法來加以廢除或變更的，例如：地方自治制度、私有財產制度、大學自治等。這些制度如要改變細節內容，必須在不違反制度的核心範圍內改變，而不能將其整個制度廢除，¹⁶換言之，國家應制定一套制度來形成基本權內涵並保障基本權的實現，如果立法者反其道而行即屬違憲。有關制度性保障概念，近年大法官常引用如：財產權的保障、訴訟權制度、公務員服公職制度及大學自治制度等，皆在闡釋對基本權的制度性保障功能。¹⁷

五、行為授權及憲法委託

所謂行為授權，係指國家每一個行為或手段，非僅於形式上且在目標上，皆必須在憲法上找到依據。而憲法委託則係憲法明文規定某些事項授權法律規定，立法者即有義務制定符合該項基本權本旨之內容。姓名決定權如果在憲法上具有應予保障的地位，則立法者必須在憲法保障的意旨下，制定符合人格發展自由的姓名制度。

肆、基本權的範疇

探求基本權的保障範圍，首在建構基本權構成要件的確定，憲法以分別條文保障人民基本權，權利種類既不相同，受憲法保障範圍當亦互異。是以，處理憲法基本權的問題，首應確認該基本權的保障領域，亦即何種行為、法益或情狀為憲法所保障。例如：我國憲法第 8 條至 18 條及第 21 條分別以列舉方式闡釋各種基本權內容，同時為避免對基本權保護不周，另設第 22 條概括性的補充規定，以因應時勢變遷增列新興權利保障之需要。至若概括性條款，則係經由大法官解釋所創設之新興基本權，諸如：姓名權（釋字第 399 號解釋）、子女知悉自己血統的權利（釋字第 587 號解釋）、資訊隱私權（釋字第 603 號解釋）、名譽權（釋字第

¹⁶ 許育典（2006），同註（11），頁 116。

¹⁷ 李惠宗（2009），憲法要義（五版），臺北：元照，頁 96-98。

509 號解釋) 等, 藉此逐步建立案型, 並創設諸多與人民相關的重要基本人權, 充實憲法基本權的空洞規範。

有關基本權保障範圍的詮釋與界定, 屬於憲法解釋的問題, 其目的在使某一行爲、法益或情狀, 歸入某一基本權的保障範圍。德國基本法第 2 條規定:「任何人於不侵犯他人之權利, 且不牴觸合憲秩序或道德法之前提下, 享有自由發展人格之權利。」而「自由發展人格」權利的概念, 經由德國聯邦憲法法院解釋, 保障範圍區分爲「一般行爲自由」與「一般人格權」。並在此二種權利下, 逐步建構並創設諸多重要的基本人權。¹⁸

我國憲法 22 條以消極定義稱「不妨害社會秩序及公共利益」均受憲法保障, 故在解釋上, 基本權的存在, 不必積極有利於國家、社會, 只要消極的不對社會共同體造成侵害即可受其保障。然其另一層意義是, 此一規定賦予人民有一般的自由權利, 其功能與德國基本法第 2 條之「一般行爲自由」或「人格發展自由」相同, 此稱爲基本權的社會價值中立。所謂的人格發展自由, 係指人民基於自由意志可自主形成行爲的自由。當然, 這個行爲如果不涉及第三人或對公共利益有影響, 個人皆有自主權, 這個自我決定權並爲人格發展基礎。釋字第 664 號解釋即稱:「人格權乃維護個人主體性及人格自由發展所不可或缺, 亦與維護人性尊嚴關係密切, 是人格權應受憲法第 22 條保障」。一般所謂人格權, 如無特別指明, 係指以保護個人發展其自我的「個人人格權」而言, 而人格發展自由旨在保護個人私有領域免於國家不當侵害。德國基本法第 2 條之規定, 學說上稱爲剩餘基本權。即個人行爲首應受屬於個人自由之推定, 國家對個人自由之選擇應加以尊重。如欲以限制時, 需有令人信服的更高層次目的, 特別是基於公共利益之需要。¹⁹

¹⁸ 李建良 (2011), 德國基本權理論攬要—兼談對臺灣的影響, 月旦法學, 第 100 期, 2011 年 2 月, 頁 38-40。所謂一般行爲自由約有: 免於受違法干預的權利、一般之經濟自由、免受國家課負自由、不加入特定公法組織自由、公平程序請求權。一般人格權則區分爲: 1. 私領域權, 約等於隱私權。2. 關於個人及人格之權利, 係保障個人人格發展的基本條件, 包括個人對自己的認知與定位 (如: 知悉自己身世的權利), 與個人對自己與社會的關聯定位 (自我表現權如: 名譽權、姓名權)。3. 其他與個人有關之個人自主權 (如: 病患的自主決定權)。

¹⁹ 李惠宗 (2009), 憲法要義 (五版), 臺北: 元照, 頁 364-366、368。

伍、人格權、人性尊嚴與基本權利

人格權，乃與人之人格有不可分離關係，而受法律保護的社會利益。人格權包括維護個人人格的完整性與不可侵犯性，尊重個人的尊嚴、稱呼，以及保障個人身體與精神活動等的權利。我國憲法並未在第 2 章列舉人格權的保護，然憲法增修條文第 10 條 6 項規定：「國家應維護婦女之人格尊嚴，...」此外，司法院大法官釋字第 399 號解釋指出：「姓名權為人格權之一種，...應為憲法 22 條所保障。」準此，人格權雖係憲法所未列舉之基本權利，亦不因其未被列舉，由釋憲者所創，而減損其基本權利的功能，人格權與其他被列舉的基本權利具有同地位。

人格權作為基本權其基礎乃其係人性尊嚴的具體化，尊重並保護人性尊嚴是所有國家權力應負之義務。國家不僅不得為侵害個人尊嚴的干預行為，尚須負起防免第三人之行為危害人性尊嚴的義務。德國鑑於自身過去的歷史於 1949 年，將 1945 年聯合國人權宣言前言中「人格尊嚴與價值」明定為國家的保護義務，並設定了具「永恆保障」的劃時代歷史進程。此可從德國基本法第 1 條第 1 項得到明證，藉此方式，人性尊嚴不但成為其後的各種基本權，同時也是整部憲法的主軸思想。個人本身，為國家行為的中心點，而非僅是被當成是國家的客體，同時人性尊嚴所強調的主體與個人，也刻劃出基本法的人性圖像。²⁰我國憲法增修條文亦有人格尊嚴一詞，以下茲就憲法增修條文所規定的「人格尊嚴」予以探析。

一、人性尊嚴與人格尊嚴

憲法增修條文第 10 條 6 項正式引進「人格尊嚴」一詞前，人性尊嚴或人的尊嚴一詞，已被學術界、司法實務界廣泛使用與運用，此一詞彙，歷史上先屬倫理道德、宗教的用語，而後逐漸演化成「法律用語」，人性尊嚴第一次出現在人類歷史的法律文獻，是在西德基本法第 1 條：「人性尊嚴不可侵犯，尊重及保護此項尊嚴為所有國家機關之義務。」我國憲法增修條文即係取範於

²⁰ 蔡宗珍譯（2012），人性尊嚴的保護—對於法律實務之影響，臺灣法學雜誌，第 200 期，2012 年 5 月 15 日，頁 45-47。

德國基本法。人性尊嚴為憲法秩序的基礎，亦為基本權利的核心。而人性尊嚴的保障，非但屬抽象的憲法價值與原則，甚至成為具體的基本權利。然其在憲法上的依據為何，學者歸納其理由有三，分述如下：²¹

（一）人性尊嚴之保障先於憲法而存在：

從自然法的觀點而言，有些權利是與生俱來的，先於國家而存在的，無待法律規定即得享有。例如：生命權。

（二）以憲法第二章列舉或概括性規定為基本權利保障：

人性尊嚴為基本權利核心，其內涵有二：1.人的主體性：人的存在本身即是目的，一個人不能成為他人權利的客體，人與物不同，除有思維、智慧與行動力外，更重要的在於個體的人，永遠都是不可替代的。2.人之自由意志應受到充分的尊重：人有自由意志，並在此自由意志下，對各種情狀為理性分析，進而作成決定並自我負責。準此，保障基本權須以人性尊嚴的尊重為肇始，而死後取精即可能造成對死者及未出生之嬰兒產生人性尊嚴上的冒犯。²²

（三）以憲法增修條文第 10 條 6 項為依據：

現行增修條文第 10 條 6 項規定：「國家應維護婦女之人格尊嚴，保障婦女之人身安全，消除性別歧視，促進兩性地位之實質平等。」該條文採「人格尊嚴」非「人性尊嚴」，兩用語或有差異，惟使用「人格尊嚴」固可排除非具人格的法人或團體之集體尊嚴討論，但人格一詞較著重自主性，而人性尊嚴除自主性外，尚包括不得將人物化或工具化。循此脈絡，人性尊嚴於解釋上似較人格尊嚴之範圍寬廣。其次，本增修條文雖僅述及婦女之人格尊嚴，然觀其後段「促進兩性地位之實質平等」，解釋上自無排除男性尊嚴之保障，正確而言，應是所有人的尊嚴皆應受保障。

二、人性尊嚴係憲法之各種基本權利基礎

人性尊嚴是否屬於憲法中的基本權利，多數學者認為，人性尊嚴為實質主要基本權利、為基本權利之基準點、為基本權利之概括條款、屬憲法基本

²¹ 李震山（2007），同註（6），頁 136-141。

²² 李惠宗（2009），憲法要義（五版），同註（19），頁 84-86。李惠宗（2005），死後取精—基本權與人性尊嚴的衝突，月旦法學，第 37 期，2005 年 11 月，頁 5-6。

權利之價值體系。有關人性尊嚴是否屬基本權利，學者間有不同見解，大都植基於德國基本法 1 條 1 項及 3 項之辯證。而德國聯邦憲法法院曾於判決中認為，人性尊嚴條款具基本權利之特質。我國學者李震山教授亦贊同，將人性尊嚴條款定位為基本權之一，並為其他列舉之基本權利保障人性尊嚴之一般化規定的概括性條款，以補充列舉基本權結構性功能之不足。²³

第二項 姓名權——作為憲法上的人格權

壹、姓名權係屬人格發展權的範疇

姓名，乃區別人己的一種標誌，與個人有不可分離的關係，透過姓名彰顯個別性與同一性，並具有定名分、止糾紛的秩序規範功能，成為法律所要保護的利益。其次，姓名的使用具有專屬的性質與排他的效力，故姓名乃成為一種權利——姓名權，使權利人使用姓名的權利不受他人否認與冒用。再者，姓名非僅指姓名條例第一條所稱的本名而言，依民法第 19 條規定應做廣義解釋，尚包括字、號、筆名、藝名等在內。姓名體現了社會上對某人的聯想與認知，故姓名與名譽、肖像、隱私有密切關係，由於姓名權與人之人格有重要關連，國家乃有訂定相關規範，以為更周全的保護個人的人格權。

前已述及，人格權雖非憲法明文列舉之基本權，然透過司法院大法官的解釋，肯定人格權為憲法之基本權，並將姓名權的保護提升至憲法層次，釋字第 486 號解釋更進一步認為，憲法上所保障之權利或法律上利益受侵害者，其主體均得依法請求救濟，肯定法人以外其他無權利能力之團體，得為人格權及姓名權的主體，並受憲法保障。然此非本文討論範圍於此不予贅述。大法官釋字第 399 號解釋：

「姓名權為人格權之一種，人之姓名為其人格之表現，故如何命名為人民之自由，應為憲法第 22 條保障。姓名條例第 6 條第 1 項第 6 款規定命名文字字義粗俗不雅或有特殊原因經主管機認定者，得申請改名。是有無申改姓名之特殊原因，由主管機關於受理個別案件，就具體事實認定之。姓名文字與讀音會意有不可分之關係，

²³ 李震山（2000），人性尊嚴之憲法意義，載於人性尊嚴與人權保障，臺北：元照，頁 8-9。

讀音會意不雅，自屬上開法條所稱得申改名之特殊原因之一。內政部中華民國 1976 年 4 月 19 日台內戶字第 682266 號函釋「姓名不雅，不能以讀音會意擴大解釋。」

命名文字字義是否粗俗不雅，或有特殊原因，俱屬不確定法律概念，行政機關對於不確定法律概念判斷是否正確應受行政法院審查。釋字第 399 號解釋闡釋了，姓名典雅與否，繫於姓名權人的主觀認定，主管機關於認定時應予尊重。我國早期對人民更名有極為嚴格限制。現在，基於維護交易安全的考量，並兼顧姓名自主權及公共利益之維護，人民有更名自由，但以二次為限，應屬合憲，值得肯定。

釋字第 399 號解釋肯定了人格權為憲法第 22 條所稱的其他自由權利，而姓名權則為一種特別的人格權。姓名權作為憲法上所保障的一種基本權利，其具有要求國家停止侵害的消極性防禦權，亦即人民得行使對抗國家公權力的侵害；同時兼具請求國家應保護姓名權不受侵害的作用。按基本權利最初的核心任務，即是被用來消極的抵抗公權力不法侵害，因此，人民對國家侵害姓名權有防禦權固無疑慮，惟基本權利的防禦功能是否及於私人對基本權利所加之侵害，一般而言，基本權利功能上承認有第三人效力。具體而言，涉及私人間基本權利侵害之私權爭執，於進入普通法院訴訟程序，承審法官得藉由民法的概括性條款，或不確定的法律概念之解釋，引進基本權利保障的理念，以為核判。²⁴

貳、姓名權保障之範圍

一、姓之選擇

理論上姓名決定權包括姓之選擇，但我國姓名制度並不容許於父姓或母姓之外有第三姓選擇之餘地，本文認為此涉及姓名決定權之本質限制的問題。²⁵有關姓氏的決定權不在姓名的保護範圍內，但例外的是，無依兒童之姓，係從縣（市）長之姓為其姓，至該兒童成年後應賦予其有自行選擇姓氏之權利。

二、名之決定

名之決定係一個人主觀之嗜好決定，在不違背公序良俗之下，當事人的決定

²⁴ 李震山（2007），同註（6），頁 145、146、148。

²⁵ 李惠宗（2009），同註（17），頁 109。

應予尊重。但名字係由文字彰顯其意涵，而我國之文字具有形、音、義多個面向，且屬單字多義，故「名字」之決定亦不得使法律交易上形成困擾，我國姓名條例就名之字數多寡，法無明文。本文以為，基於名之識別性及行政作業上之考量，其字數應於 5 個字內較為適當。²⁶然依內政部統計資料顯示，國人姓名逾 6 字至 13 字人口數計 812 人。²⁷是否過於冗長而應有限制之必要容有討論之餘地。此外，原住民之姓及名（音譯關係）亦與一般國民不同，因原住民有語言但缺文字故其姓名之發音，須經由翻譯而形成，故原住民傳統姓名較諸一般民眾之姓名為長，應屬可接受之範圍，然探諸目前實務做法，對原住民之傳統姓名亦無字數之限制，是否適當，如有探討餘地。²⁸

三、姓、名之更改

姓、名之初次決定固應予保障，其後因情事變更而有變更姓、名之必要時，應予以保障，至於情事變更之事由，則得由法律在保障人民姓名之範圍內予以規範。

但姓之選擇係屬第一次的決定，人之姓決定之後，是否容許在特殊情況下有所改變，亦應在姓名決定權所保障的範圍內。除前述無依兒童成年後有自行選擇姓氏之權利，亦應包括特殊情形，可以改姓的狀況，例如生父或生母犯不名譽之罪，致子女之繼續擁有該姓，在社會人際關係上，會受到人格貶損的情事，其詳細類型，應由立法者盱衡社會實態予以類型化規範，此即為基本權的授權功能。名之更改亦同此理。

參、姓名權濫用之限制

姓名權雖屬人格發展之一部分，但任何權利在人類的經驗上，皆有被濫用之可能，故法律制度上應設計如何防止姓名之濫用。例如：在日本戶政實務上曾經發生過有小林姓氏之父母親為其小孩取名為「惡魔」，此時，戶政事務所對於「小林惡魔」之姓名得否拒絕其戶籍登記，實務上發生困擾。臺灣亦曾發生過，生父

²⁶ 德國學者則認為 4 個字之名即為已足。李悌愷（2010），姓名權之研究，輔仁大學法律系博士論文，台北，頁 243-244。

²⁷ 內政部戶政司編輯（2010），全國姓名分析，臺北：內政部，頁 32、250-251。

²⁸ 網路上有此一說，原住民傳統姓名最多可至 15 個字，如果是羅馬拼音字的話，最多可以到 21 個英文字。<http://tw.knowledge.yahoo.com/question/question?qid=1607061207076>。參訪日期：2012 年 6 月 25 日。

幫其小孩取名為「蔡賽」，此乃生父疑其小孩非所親生，基於報復的立場所為之惡意行爲。

本文認為，任何權利皆有濫用的可能，而權利濫用之禁止亦屬一般法律原則（民法 148 條第 1 項參照），而行政程序法第 4 條亦有明文規定：「行政行爲應受法律及一般法律原則之拘束。」故戶籍法雖未明文規定，故對此種具有「惡意取向」之命名，乃屬權利之濫用，戶政事務所有正當理由得予以拒絕。

第三項 民法觀點下的人格權

壹、人格保護爲民法之首要

民法以私人間之法律關係爲規範內容，人格保護爲民法重要任務之一，也是侵權行爲法的一部分。人格權乃民法所明定的一種權利，以人格利益爲客體，其與主體的資格與能力有密切關係。²⁹我國民法對人格權的保護，在性質上採特別人格權與一般人格權，民法第 18 條所稱人格權係指一般人格權，即關於人之存在價值及尊嚴的權利，一般人格權經具體化而形成各種特別人格權，民法明定有：姓名、生命、身體、健康、名譽、自由。³⁰由於人格權係關於人的價值與尊嚴的權利，爲強化對人格權的保護，民法第 18 條第 2 項規定，人格權受侵害以法律有特別規定者爲限，得請求損害賠償或慰撫金。同時於第 195 條第 1 項規定：「不法侵害他人身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上的損害，亦得請求賠償相當之金額。」以期更周延保護人格權，其中「名譽」、「信用」與人名有重要關係，因爲社會生活交往的過程中，特別透過媒體的傳播，人們容易將特定人的姓名與社會評價聯結在一起，例如：白曉燕綁架案的主嫌「陳進興」此一名字在那個年代（1997 年）具有殺人魔的負面評價，歷史上，秦檜具有「奸臣」的評價、和珅具有「貪官」的形象等。這些評價與形象一旦建立，通常根固於人們的腦海中，很難加以磨滅與改變。援此，個人基於自身姓名權的保護，倘若遭受他人不當的使用或評價，自得依法向

²⁹ 劉怡欣（2008），民法親屬編修正條文與戶籍登記關係之研究，東海大學公共事務碩士專班碩士論文，台中，頁 75。

³⁰ 王澤鑑（2011），民法總則（增訂版），台北：三民，頁 135、137。

國家請求除去侵害或防止之。

貳、人格權的性質

人格權先於憲法而存在，民法對人格權之保護，亦有落實人的尊嚴與價值的功能。³¹有關人格權為憲法 22 條所保障，人性尊嚴並為基本權之基礎，於憲法觀點下之人格權已然述之，在此不多贅述。惟人格權乃抽象法律概念，其內容與範圍，雖會因時間、地區及社會情況之變遷而有所不同，然其本質之特性應仍存在，茲分述如下：³²

一、不可拋棄性

民法 16 條及 17 條規定，權利能力、行為能力及自由不得拋棄。此外，縱使法律無明文禁止拋棄之規定，亦應為同一解釋，如有拋棄應屬無效。例如：生命、身體、健康、名譽等。

二、不可移轉性

人格權係一身專屬權，自不得為讓與或繼承。民法 195 條 2 項規定，因侵害人格權所生之非財產上損害賠償請求權，不得讓與或繼承。民法第 6 條規定，人之權利能力，始於出生、終於死亡。人既死亡，人格權消滅，故除法律另有規定外，不受保護。

三、不可侵害性

人格權雖不得繼承，但對人格權的保護並非僅限於生前，依較新理論及判例已擴及死後的人格保護，例如：我國刑法 312 條規定，對已死之人公然侮辱、毀謗者構成犯罪，亦加以處罰。

³¹ 王澤鑑（2006），人格權保護的課題與展望（一）—人格權、人格尊嚴與私法上的保護，台灣本土法學雜誌，第 80 期，2006 年 3 月，頁 111。

³² 施啓揚（2011），民法總則（八版），臺北：三民，頁 132。

參、人格權受侵害之救濟

一、除去及防止侵害請求權

民法第 18 條 1 項規定，人格權受侵害時，得請求除去其侵害，有受侵害之虞時，得請求防止之。所謂侵害，指對人格權加以限制或剝奪。此之侵害須為不法，至於加害人係出於故意或過失均在所不問，故人格權之侵害係屬無過失責任。至於侵害行為雖尚未發生，但有發生可能性，亦得請求排除之。例如：當事人知某雜誌社欲發行毀謗性的刊物，於發行前得請求法院將刊物收回。

二、損害賠償請求權

民法 18 條 2 項規定，人格權受侵害時，以法律有特別規定者為限，得請求損害賠償或慰撫金。所謂有特別規定，係指明文規定可以請求慰撫金，而不是只要屬於「特別規定」，即當然可以請求慰撫金。

學者王澤鑑認為，損害賠償係指財產上的損害賠償，慰撫金則指非財產上損害的金錢賠償而言。³³但應特別注意的是，民法 184 條 1 項前段規定：「因故意或過失不法侵害他人權利者，負損害賠償責任。」一般認為民法第 18 條 2 項乃第 184 條 1 項之特別規定。故人格權被侵害可請求損害賠償，以有特別規定時（如民法 194、195 條）為限，可請求精神上的慰撫金。而民法第 19 條雖為第 18 條的特別規定，但卻無請求慰撫金之明文規定，故姓名權之侵害，亦不得請求精神損害賠償之慰撫金。

肆、姓名權之侵害及救濟

人格權形成及具體發展過程中，姓名權居於重要地位，我國對人格權的保護，於民法第 18 條有概括性的規定，同時對姓名權的保護，更進一步規範於民法 19 條中。故姓名使用權受到他人侵害時，得請求侵害之排除，以為更周延保護其人格，倘因侵害受有損害，並得請求損害賠償。由於第 19 條之規定，並未以故意、過失為要件，故姓名權之侵害亦屬無過失責任，但不得請

³³ 王澤鑑（2011），同註（30），頁 142。

求慰撫金，已如上述。

廣義的姓名權除自然人外，亦包括商號在內，惟非本研究探討範圍，蓋本文係以「人格發展自由權」的角度切入，而法人名稱或商號在性質上，其名稱僅具有經濟權的效果，在此略而不述。

關於姓名權保護範圍，姓名就其固有意義而言，乃指姓名條例³⁴上之姓名而言，而姓名乃是由姓與名所組成，故二者均受保護，此為姓名的強制規定。再者，民法 19 條姓名權的保護客體應作廣義解釋，只要客觀上該名（符號）在社會交易及生活上具有識別功能而為一般人所認識，均應納入姓名權的保護範圍，故姓名權保護範圍及於乳名、筆名（例如古龍）、藝名（例如鳳飛飛）、別號與雅號等其他足以識別特定人之符號。

姓名權之侵害，受侵害不得請求慰撫金之損害賠償，蓋請求慰撫金以法律上有請求明文規定者為限，而民法第 19 條並無此規定，同時第 195 條 1 項僅有信用、名譽等之侵害得請求慰撫金之損害賠償，「姓名」不與焉。故姓名權之侵害如未構成名譽、信用之侵害，即不得請求慰撫金。但此種規定的結果，是否有違憲之虞，容有探討之餘地。

本文認為，既然姓名權係屬「個人」人格的表徵，且具有核心的地位，因為一個人的姓名，特別已經具有個人特定性，例如有些名字相當獨特，具有公眾人物性（少具有重複性），且已經具有社會共識，例如李登輝、李敖、鳳飛飛、楊麗花等，該名字出現時，沒有特別指明，一般人一定會聯想到「那個人」的人格圖像，此時如果構成姓名權的侵害，卻不給予精神上的慰撫金的損害賠償，對姓名權作為一種人格發展權的意涵，保障似乎不夠，故本文認為，對姓名權的侵害未給予特別規定的精神上損害賠償，於法應屬有所缺漏，屬於法律漏洞，而非法律有意省略³⁵。本文認為，對於特別的公眾人物或具有個人特定性的名字構成侵害，個案上應容許類推適用民法第 195 條之 1 的規定，請求慰撫金。但對類似「菜市

³⁴ 姓名條例第 1 條規定：「中華民國國民之本名，以一個為限，並以戶籍登記之姓名為本名。」

³⁵ 李惠宗（2009），*案例式法學方法論*，臺北：新學林，2009 年 10 月，頁 273 以下。

場名」³⁶的侵害，則另當別論。此為「等者，等之；不等者，不等之」的要求。至於個別名字是否具有「個人特定性」，則個案上由法院判斷之。

姓名權的保護範疇，原僅在保護自然人的同一性與個別性，透過學說、判例擴大了保護的範圍，故當姓名權受到侵害時，只要客觀上違法侵害姓名權即為該當，而不論有無故意或過失。所謂姓名權的侵害，係指侵害他人使用姓名的權利，主要區分為：冒用他人姓名、及對他人姓名權的不當使用。我國民法第 19 條規定，姓名權受侵害者，得請求法院除去其侵害，並得請求損害賠償。其立法理由乃謂：「姓名權者，因區別人已而存人格權之一者。」姓名權既屬人格權之一種，³⁷應有民法 18 條 1 項規定之適用，即人格權受侵害時，得請求法院除去其侵害；有受侵害之虞時，得請求防止之。被害人主張保護或損害賠償請求權時，均須以姓名權受到不法侵害為要件，除妨害除去請求權外，亦得主張妨害防止請求權。被害人得依民法 184 條 1 項前段，請求財產上損害賠償，倘若侵害復涉及其他人格法益而情節重大（民法 195 條 1 項前段），得請求慰撫金。³⁸例如：臺灣板橋地方法院 99 年度板簡字第 849 號判決認為：

「按侵害姓名有兩種形態，一為冒用他人姓名，即無權使用他人姓名而使用，一為不當使用他人姓名。經查，被告向原告騙取身分證件及健保卡等物後，冒用原告之名義，並持偽造原告之在職證明及印章，連續向新竹國際商業銀行股份有限公司(現稱渣打銀行)等多家金融機構申請貸款，其冒貸金額合計超過 100 萬元以上，足生損害於原告，冒用原告姓名之行為，確已造成原告信用權、姓名權人格法益受損且情節重大，故原告依侵權行為之法律關係，請求被告賠償慰撫金，自屬有據。」

本案即屬冒用他人姓名，致使他人信用、名譽受到損害。侵害姓名權有兩種型態：

³⁶ 女生菜市場名大宗約為雅婷、怡君、佳穎、怡婷、鈺婷等；男生則是冠宇、冠廷、彥廷、家豪、宗翰等。以「菜市場名」上 Google 網站查詢，即可得。

³⁷ 關於姓名權之性質，傳統上認為係人格權的一種，然此見解已有爭論。有認為係「無體財產權」或「混合權」的一種。施啓揚（2011），民法總則，臺北：三民，頁 140。

³⁸ 王澤鑑（2006），人格權保護的課題與展望（三）—人格權的具體化及保護範圍（2）—姓名權，台灣本土法學雜誌，第 86 期，2006 年 9 月，頁 43-45。氏著民法總則（2011），增訂版，臺北：三民，頁 144-145。民法第 184 條 1 項前段規定：「因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。」民法 195 條 1 項前段規定：「不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。」

一、冒用他人姓名

亦即無權使用他人姓名，如將他人姓名使用於貨品或廣告上，如臺灣高等法院 94 年上易第 616 號民事判決，美鳳料理米酒代言案件。³⁹

「被上訴人陳美鳳為全國高知名度演藝明星，上訴人未經授權擅共同於其製造及代理銷售的美鳳料理米酒使用被上訴人姓名與肖像。臺灣高等法院採原審判決，認定上訴人侵害被上訴人的姓名及肖像權。關於姓名權被侵害之人得請求的損害賠償，臺灣高等法院採原審判決認為，被上訴人主張上訴人未經授權，擅自使用被上訴人姓名及肖像於經銷之美鳳料理米酒，致被上訴人受有非財產上損害，請求上訴人連帶賠償非財產上損害 60 萬元，為有理由，應予准許。」

二、不當使用他人姓名

例如以仇人名字公然稱呼飼養貓犬。又如欲替長子更名卻遭戶政否准，其後循序提起訴願、再訴願，⁴⁰皆遭決定駁回，遂提起行政訴訟、聲請釋憲。⁴¹

第四項 名譽權

名譽乃關涉人之尊嚴及價值的重要人格法益。民法第 184 條 1 項前段規定，因故意或過失不法侵害他人權利者，負損害賠償責任。其所稱他人權利，包括人格權，尤其是名譽權。民法第 195 條亦規定，不法侵害他人身體、健康、名譽……或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上損害，亦得請求賠償相當之金額。其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。由此可知，姓名權與名譽權均屬人格權的保護範疇，姓名代表特定人，名譽則伴隨姓名的存在。⁴²姓名權受侵害時，依民法 18 條 2 項規定，不得請求慰撫金，僅得請求除去侵害或損害賠償。然當姓名權受侵害，每於其人之名譽權受侵害亦伴隨之，其時，如有非財產上之損害，即得依民法 195 條 1 項規定，請求慰撫金。⁴³侵權行為法上所稱侵害他人「名譽」，通說認為係對他人的品行、德行、名譽、信用等的社會評價，

³⁹ 王澤鑑（2006），同註（38），頁 50-51。

⁴⁰ 在民國 90 年新制行政訴訟法施行前，有再訴願制度。

⁴¹ 大法官並作成了釋字第 399 號解釋，其欲申請更名肇因於其子「黃志嘉」遭同學嘲弄為「黃指甲」。

⁴² 紀香如（2009），姓名權的研究，東海大學公共事務碩士論文，台中，頁 44。

⁴³ 朱昭勳（1966），論人格權，臺灣大學法律學研究所碩士論文，臺北，頁 62。

而名譽權係指享有名譽的權利，為人格權的一種。名譽權不具肖像權、名稱權的使用價值，而係在於保有自己名聲，維護名聲不受侵害。⁴⁴最高法院 90 年台上字第 2283 號判決：

「名譽權之侵害非即與刑法之毀謗罪相同，名譽有無受損害，應以社會上對個人評價是否貶損作為判斷之依據，苟其行為足以使他人之社會上之評價受到貶損，不論其為故意或過失，均可構成侵權行為，其行為亦不以廣佈於社會為必要，僅使第三人知悉其事，亦足當之。又輕信不實之事，轉述予第三人，亦可能過失侵害他人名譽。」⁴⁵

2012 年 4 月期間，作家李敖控告中研院院士史學家許倬雲毀謗，因許倬雲在口述新書中，批評作家李敖說謊、偷書、偷字畫，遭李敖提告。李敖表示許倬雲的話完全是造謠汙衊。因此，要求賠償千萬、登報道歉。⁴⁶本案暫不論事實真假為何，許倬雲的話是否會對李敖產生名譽上的損害，而侵害其名譽權？而李敖除要求許倬雲千萬賠償外亦要求許倬雲登報道歉，然強制登報道歉合憲與否容有爭議。而李敖的名譽權與許倬雲的不表意自由，二項基本權競合時，取捨為何，依大法官釋字第 656 號解釋文：⁴⁷

「民法第 195 條第 1 項後段規定：「其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。」所謂回復名譽之適當處分，如屬以判決命加害人公開道歉，而未涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴之情事者，即未違背憲法第 23 條比例原則，而不牴觸憲法對不表意自由之保障。」

釋字第 656 號解釋理由書，名譽權旨在維護個人主體性及人格之完整，為實現人性尊嚴所必要，受憲法 22 條保障。民法 195 條 1 項規定，不法侵害他人之身體、健康、名譽...，被害人雖非財產上損害，亦得請求賠償相當之金額。名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。且除金錢賠償外，得請求法院於裁判中，藉適當處分回復其名譽。至於回復名譽方法，實務上不乏以判命登報道歉作為回

⁴⁴ 蕭玉翠（2006），兩岸人格權之比較研究，東吳大學法律系中國大陸法律碩士專班碩士論文，臺北，頁 50。

⁴⁵ 王澤鑑（2006），人格權保護的課題與展望（三）—人格權的具體化及保護範圍（4）—名譽權（上），台灣本土法學雜誌，第 86 期，2006 年 12 月，頁 31、36。

⁴⁶ 中時電子報，李敖要求賠償千萬、登報道歉。<http://tw.news.yahoo.com> 參訪日期：2012/4/19。

⁴⁷ 釋字 656 號理由書及大法官許宗力、李震山協同意見書，資料來源：全國法規資料庫，網址：<http://law.moj.gov.tw/index.aspx> 參訪日期：2012/5/5。

復名譽之適當處分，且有著判決先例。

憲法第 11 條言論自由保障人民有積極表意及消極不表意之自由（釋字第 577 號解釋參照），以判決命加害人登報道歉，即涉及憲法所保障之不表意自由，惟因不表意之理由多端，涉及道德、倫理、正義、良心、信仰等內心之信念與價值者，攸關人民內在精神活動及自主決定權，乃個人主體性維護及人格自由完整發展所不可或缺，亦與維護人性尊嚴關係密切（釋字第 603 號解釋參照）。故對於侵害名譽事件，若為回復受害人名譽，有限制加害人不表意自由之必要，應就不法侵害人格法益之情節輕重及強制表意內容，審慎斟酌而為適當決定，並應符合比例原則。

本文以為，基於人的主體性及人性尊嚴的尊重，名譽係指對他人品性、德行、名聲等的社會評價，名譽受到侵害自得請求回復名譽之適當處分，民法 195 條訂有明文。釋字第 656 號解釋並不排斥強迫公開道歉作為回復名譽的手段，然公開道歉須以，未涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴之情事，並應符合憲法 23 條的比例原則使得為之。惟對何謂道歉，意涵為何，並未有所釐清。按道歉應是真心誠意對自己所為的錯誤，誠摯的向被害人請求原諒，以減輕被害人之精神痛苦，不論係於公開場合或私下為之，當繫於真心悔悟之情。爰此，法院強制加害人為公開道歉，縱非出於真心悔悟所為之道歉行為亦為法律所容認，如此被害人之精神痛苦得以減輕？再者，被害人之名譽權固屬重要，然加害人亦有依據憲法，行使不表意自由之權利。且倘不表意自由涉及倫理、道德、良心等內心價值與信念，國家應予以保障。基於名譽權與不表意自由同屬對維護人性尊嚴的尊重，國家應保持中立與客觀立場，故原則上國家公權力的強行介入應降至最低，或不應予以介入。

本案暫不論事實細節真況如何，倘許倬雲於口述新書中確對李敖有前述說謊、偷書等言詞，使李敖認為其名譽權受到不法侵害，依民法 195 條規定，李敖自得向法院請求許倬雲賠償相當之金額，並得請求回復名譽之適當處分。惟所謂回復名譽之適當處分，實務上雖不乏以登報道歉作為回復名譽之手段，然以本案而言，除須保障李敖的名譽權外，尚須考量許倬雲的不表意自由。倘李敖堅持登報公開道歉，而許倬雲則不認為自己有錯，拒絕公開道歉，在此種情況下，並不宜由國家以公權力強行介入，因道歉係是一種道德

層次，以法律強行為道德之實踐並不允當，亦侵害了許倬雲的消極不表意自由。因此就本案而言，本文以為，李敖倘贏得侵害名譽之訴訟，通常勝訴判決本身即已還其公道，回復名譽。或可要求讓勝訴判決之重要內容廣為周知，即為已足。但司法院釋字第 656 號解釋認為：

「民法第一百九十五條第一項後段規定：「其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。」所謂回復名譽之適當處分，如屬以判決命加害人公開道歉，而未涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴之情事者，即未違背憲法第二十三條比例原則，而不牴觸憲法對不表意自由之保障。」

則個案上，如果李敖要求許院士公開道歉的方式，如已達到「自我羞辱等損及人性尊嚴之情事者」，則有不應容許之情形。

第二節 姓氏的性質

姓氏在中國文化中佔有相當重要的地位，它表徵的非僅為宗族血緣的傳承，更是代表功勳與尊貴的地位，先秦以前，姓、氏並存分用，「姓」用以明血緣、別婚姻，「氏」用以貴功德、明貴賤。當今社會已無姓、氏之別，並已皆統稱為姓（有關姓氏之歷史演變，詳後述於第三章第一節）。然「姓」除了表達個人的祖籍不同外，其性質為何，所代表的涵義又何在，本文擬將分為下列幾個層次探討之。

第一項 血緣表徵說

所謂血緣乃指己身所從出，或從己身所出所形成的親屬脈絡。傳統中國人所有的社會活動均是以家庭為基礎向外拓展，進而形成家族、宗族。而形成家族的重要基準點即是血緣。孝道是中國倫理道德的核心，它說明了父母養育子女的劬勞與恩惠，子女對父母有應盡義務與責任，這種親屬結構不論擴張至多廣，皆是建立在「雙親/子女」這個三位體所代表的血緣與婚姻關係之上，而「不孝有三，無後為大」亦表達出中國人對血緣傳承的重視，甚至中國人縱然生命終了，其與家庭的關係也不會因此被切斷，仍有後代子孫與

之祭祀，香煙裊裊而不斷絕，⁴⁸凡此皆植基於血緣而來。相同的血緣、相同的姓，表徵血脈相連代代傳衍。故古中國社會，姓乃辨識血緣的重要識別標誌，除了上古時期曾有短暫的母系氏族社會外，自周朝的宗法制度實施後，以父姓血緣關係為準繩的制度綿延數千年之久，並確立了父權在家中的統治地位。當然，子女從父姓並依血緣關係融入父系家族亦屬理所當然。

但是隨著時代的演進，姓在古代社會中辨識血緣的功能逐漸喪失，時至今日更由於基因科技的發展日趨成熟，以姓來辨識血緣已不具可靠性，轉而可透過基因科技的檢驗，來達到辨識效果，姓與血緣不再呈現正向相關對應關係。子女的從姓，亦不再以父姓為唯一選擇，「姓」在古中國社會的血緣表徵，於現代社會中已日趨薄弱。而古代所強調的同姓不婚⁴⁹的概念，更由於歷史的發展與演變，及與少數民族的交融匯合、帝王賜姓（大都是用以褒獎、籠絡臣屬的一種手段。例如：漢高祖劉邦以國姓賜予在鴻門宴上救過他一命的項伯，項伯家族成為劉姓的一支。⁵⁰）等，這些因素造成中國大姓比例龐大，因此，雖然同姓也不一定同宗，已未必有血統的關係，姓的血緣辨別性自然也就降低了。

雖然「姓」的血緣辨識功能，在現代社會中逐漸淡化已成為無可避免的趨勢，但是姓畢竟是中華歷史文化傳承的一部分，其豐富內涵與所體現的統一性與連續性，是不會輕易消失的。當今社會法律雖認可，公民有改姓的權利，但是也必須在一定的限制下始得為之（詳後述於第四章第一節）。此外，從優生學的觀點來看，縱使現代社會基因科技發達，但姓的使用作為初始辨識血源功能仍不會消失，因為近親結婚往往發在交通閉塞、文化落後的偏遠鄉村，這些地區往往同姓聚居數代，為避免近親結婚，除其他措施外，同村、同莊採取同姓不婚為既方便又科學的一種手段。⁵¹

⁴⁸ 國立編譯館主譯；黃光國譯（2002），宗族、種姓與社團，許焯光著作集5，台北：南天書局，頁2、38、50。

⁴⁹ 瞿同祖（1984），中國法律與中國社會，臺北：里仁，頁116。同姓不婚是一個很久的傳統禁忌，同姓不婚除了倫常關係外，還有生物上理由，古人相信同姓結合，後代不會繁殖，甚且有災疾危險。迄清律例：同姓者重在同宗，如非同宗，當援情定罪，不必拘文。

⁵⁰ 籍秀琴（1998），中國姓氏源流史，台北：文津，頁162。

⁵¹ 王泉根（1993），華夏姓氏之謎，台北：雲龍出版社，頁226-228。

第二項 宗族徽章說

所謂宗族，係指具有相同血緣的各家族，在同一宗祖的認同上，為糾合已經分居的各家，繼續共同祭祀的團體。⁵²就中國人而言，宗族乃同宗共姓且共祀的男性血緣團體，是種以父系血緣為基礎，從家庭延伸出來的組織，在這個組織中，除了母親是因為與父親的婚姻關係，取得父親宗族成員的資格外，其他成員皆具有相同的「姓」，不論是自然血緣關係所產生，或是透過擬制關係所形成的，皆包含在內。在以父系血緣為主體的中國家庭中，父子關係具有連續性與包容性，因為每個父親同時也是兒子，依常理推之，通常每個兒子也會成為父親，每組父子關係都是綿延無盡的父子關係鏈中的一環。⁵³在這個連續不斷的關係網絡中，透過「姓」表達了個人在此宗族中所具有的直系或旁系的主體地位。依此言之，宗族結合的心理基礎，乃其同祖、兄弟意識，亦即血親意識，以達祭祀祖先與收宗睦族之效。⁵⁴例如謝石、謝安的謝氏家族，以及祖籍為安徽省績溪縣的中共國家主席胡錦濤，即與明末抗倭寇將軍胡宗憲具有宗親關係，此外，新文學運動的胡適之其祖籍亦為該地。

依照傳統觀念，姓代表的是血緣、家庭與宗親，這個以血緣為基礎所組成的大家庭，透過「姓」對外表徵同一性，並上溯至共同的祖先產生了聯繫，進而形成了中國文化強調的共姓至上的群體原則，姓與祖先、群體密切相關。⁵⁵因此，在中國古代，參加科舉考試的學子如果金榜題名，家中長者乃焚香敬告祖先，感謝先祖庇佑，同時宗族其他成員亦會感到光榮，街坊鄰居亦會認為該學子光宗耀祖，該宗族的優劣事蹟往往影響著後代子孫。縱使在現代社會，門第觀念不再，當我們的在介紹己姓時，也會用歷史上知名人物的姓名強化他人對己身的認識，倘若人們發現自身的出身來歷，與歷史上著名人物血緣有連結與關聯，總會有與有榮焉的榮譽感產生。而這份榮譽感更強化了個人隸屬並連結於該宗族的表徵。

⁵² 戴炎輝（1995），中國法制史，臺北：三民，頁 190。

⁵³ 參國立編譯館主譯；黃光國譯，宗族、種姓與社團（2002），許烺光著作集 5，南天書局，2002 年 11 月，頁 67-68、74

⁵⁴ 戴炎輝（1995），同註（52），頁 192。

⁵⁵ 王泉根（1993），同註（51），頁 222。

第三節 名的性質

人皆有名，猶如物有標識。名是人的稱謂或說符號，透過此符號或稱謂來區別人己，以利社會生活中的識別與交際，在一個團體中「名」更顯重要，沒有名則無以分辨彼此，倘若以「喂」字稱對方，非僅無禮，且一人呼眾人應，天下豈不亂哉。故人之有名，實有必要。美的事物人人喜愛，因此，人類對於命名自然趨向於高雅、優美並力避粗鄙、醜俗。雖然，人貴於行而不貴於名，但是，強調立身處世、行為品性的重要，並不等於否定名字的意義。人之名字固屬符號，但卻屬重要且不可侵犯的人身權利，這個符號跟著我們一輩子，具有專一性與永久性（當然前提是該人未改名）。人名的意義是多層次的，其包括符號、心理、文化與哲學等四種意義存在，⁵⁶以下僅分別敘述探討之。

第一項 名的意義

壹、名字作為符號的意義

人為什麼要有名呢？因為要和他人有所區別，故名的首要意義即在於符號性，符號是一種常用傳達信息的基元，透過人名符號表徵了某人所具有的特點，並且識別了名字持有者，有了名使得與他人溝通並傳遞訊息互通有無。什麼是名？東漢許慎《說文解字》謂：「名，自命也。從口從夕；夕者，冥也，冥不相見，以口自名。」許慎氏認為，「名」是一個會意字。古代沒有電燈，日落天黑，人們互不見面，只好用口招呼。自古以來，人與人之間的交際都必須有稱呼語，於是問者叫被問者的稱謂，被問者答之，這個稱謂就是自命的「名」。人類透過符號的使用，對周遭事物賦予意義，命名就是這種「給予意義」的基本形式。人自出生父母予以命名，名字作為一定的社會符號，這個符號跟人一世，具有個體象徵的確定專名，具有專一性、占有性與永久性。當然名是可以變更的，易言之，某一名字對於特定人雖不一定具有專一性與永久性，然不論如何變更，人們還是會另取一名字（符號），以為社會上通行

⁵⁶ 王泉根（1992），《華夏取名藝術》，臺北：知書房出版社，頁13-28。

之記號與識別。

在法律上，人名一經戶政機關登記，即成為自然人一項不可侵犯的人格權利，禁止他人不當使用、盜用與假冒，人名以其特殊的符號意義，證實和肯定著個體的尊嚴。但是，對於正在服刑的犯人而言，由於係以數字代替其名，因此，彷彿也失去了個體性。人生在世，人名符號與形體同在，一旦去世，形體雖朽，但符號卻可傳於後世。撫今追昔，當我們回顧歷史上諸多風雲人物時，腦中所閃過的不正是那如群星般璀璨的歷史人物的名字嗎。例如：韓愈、諸葛亮、周瑜、歐陽修....等等，這些我們耳熟能詳的歷史人物，您能想像倘若這些名字，換成了庸俗粗鄙之名，那麼當我們回顧歷史時，可能會因為這些粗俗之名，使得中華文化的歷史因此黯然了。

貳、人名的心理意義

心理意義主要表現在人名的心理暗示作用。暗示是指用非直接、含蓄的方法，對人的心理及行為產生影響，透過對心理的影響，使人接受一定的意見、思維或為一定的行動。由於人名是以文字來體現一個人的指稱符號，透過文字的形、音、義，使他人對這個符號產生想像、聯想與連結，並進而為心理上的暗示。在古代名和字是分開的，二者並有極為密切的關聯，二者或可以說是相互依存，所謂聞名即知其字，聞字即知其名，名和字必須有意義上的聯繫，其組合方式或為同義相協、或為反義相應等。例如：杜甫字子美，依據《說文·用部》：「甫，男子之美稱也。」又如：歐陽修字永叔，《說文·永部》：「永，水長也。」、《廣雅·釋詁二》：「修，長也。」⁵⁷此二例即為同義相協。而韓愈字退之，愈，過也。故退之。此為反義相應。

人名的心理暗示分為二方面，包括對人與對己。對人而言，人名是啓示他人認知你的一個重要契機，蘇聯學者伊·謝·柯恩）在《自我論》認為：

⁵⁷ 吉常宏（1994），中國人的名字別號，臺北：臺灣商務，1994年2月初版，頁18-20。

「人名在心理學上屬於思維的『前邏輯階段』即形象階段。人聽到一個名字，即認知它，把它『心讀』出來。對待名字無須邏輯推演，只須內心貫注，在沉思過程中認知。名字處於邏輯之外，.....它是我們內心開動再現機制的一把鑰匙。」⁵⁸

本論文認為，或許我們對前列文字會感到陌生與不解，然而相信人們都曾有過該類似經驗，當我們對一個人，未見其人，先識其名，心中可能會因名字而產生諸多對該人的正面聯想，或因名字而造成負面的觀感與誤解，透過人名去想像並描繪該人的形象，即所謂先入為主的觀念。但如果是先識其人，再見其名，則會喚醒我們對此人形象的回憶，人名的心理暗示作用，開啓了我們內心所蘊藏的印象。不論最後想像與事實，是否相聯結呼應，或是差之甚多迥不相同，人名的心理暗示作用，對本人而言，意義甚是明顯，或因人名具有此種的特性，人們在對新生兒命名時總會慎重以對，以求幼童終其一生能順利，人名所具有暗示力，因不斷的潛移默化，自會影響持有人名者本人。

參、人名的文化意義

命名，本身就是一種文化行爲、文化現象。美國當代邏輯學家和哲學家索爾·克里普克在《命名與必然》一書中提出「歷史的、因果的命名」理論，其認為：人之命名，或因各人的血緣關係而來，或通過一定的命名活動而起。這兩種根本途徑，都具有深刻的文化意義。首先，關於各人的血緣關係命名，姓屬先天，名表後天。身體由父母所給，名字的獲得一般也總由父母賜予。父母對子女的命名，總是希望幫孩子起個好名，彷彿只要有了好名，即可此生安然優渥，命名已然傳達了上代人的文化心理、志趣與理想。中國人常有按「字輩譜⁵⁹」命名的方式，不但浸透著父輩的文化心理，同時也表達了數十代以前列祖列宗對子孫後裔的期勉與冀望。歷史上某些家族會以祖先所撰詩文中的字作為輩分區分之依據。例如：祖籍為福建省福州市，雖祖譜已無從查考，然卻經由父執輩傳述獲知，家族世系的命名序列係以「文、章、華、國、詩、禮、傳、家」此八字依序排輩，迄今，其後輩仍恪遵此序列命名。當然，透過字輩譜的命名，縱似唐朝賀知章的少小離

⁵⁸ 王泉根（1992），同註（56），頁15。

⁵⁹ 所謂字輩譜，即家族世系命名的字輩序列，這種序列由祖先確定，後裔按字排輩，一字一輩，世次分明，秩序井然傳承下去。王泉根（1992），同註（56），頁19。

家老大回，亦能清楚的推算出孩童於家族中的輩分。名字在中國社會中，非僅是個人社會生活中的標誌，同時亦具有濃厚的宗族觀念與倫理道德精神，其所具有的文化意涵非可言喻。

再者，關於通過一定的命名活動。命名活動往往體現了民俗、地域與宗教的文化，我國古時有所謂的「抓周」時命名，又中國人對命名往往會根據出生的日期、時間即所謂的生辰八字，陰陽、五行的配合等，來給孩子取名，時至今日，此風仍存，無非是希望孩子有此名亦能有此命。此種方法乃是受到本土道教與方術文化所致。對不懂中國文化的西方人而言，可能難以理解。這又是另一種的人名文化意涵。當然，無論是因民俗或宗教而命名的活動，同樣也具有文化學上的意義存在。《古今同姓名大辭典》的輯著者彭作楨：「.....一切文化，如政治法律經濟藝術等，無不以姓名經緯之。.....」沒有眾多民族精英的人名累積，就沒有歷史，沒有國本，沒有國家，當然就談不上文化—這就是人名所具有的深刻文化意義。

肆、人名的哲學意義

哲學一詞總讓人有深邃難懂之感，人的名會與哲學相關？然當我們在研讀古中國的歷史時，對古代知識份子透過字、號來闡釋自己的出世或入世想法，證諸現代是否係屬一種哲學思維？自取之名，總有強烈的主體意識，人們透過符號昭示他人，自許為何種人，以及願他人視己為何種人，這就是一種的人生哲學思想。君子總是珍名、惜名，他們重視自己的名字、看重自己的人格、乃至於看重自己的人生追求與價值取向。現代之人雖未若古人有字與號，但卻可透過本名、藝名或筆名等來彰顯自己的同一性，並且透過法律的明文規定，以為更周全的保障個人的姓名權。因此，不論處於何種時空，人們總是重視亦講究自己的名字符號。易言之，古之君子以字、號來體現自己的人生哲學，今之君子則透過筆名、改名等昭示自己的哲學思想。

美國現代哲學家羅伊斯（J.Josiah Royce 1855-1916）曾說：「全部哲學就在於了解我是誰，我是什麼，以及我的更深邃的自我是誰。」細嚼此話之意涵，人們總是透過外在的顯象，判斷並清楚他人所做或所為。但是，卻對自己的內心深處充滿迷惘，人們往往最不認識的人就是自己。要清楚、明白、無保留的，將自己內心的真實自我，表現出來往往是困難的。而要以確定的詞句表達真實的自我，

更是人生一大難題，也是哲學的一大難題。然，正如人們對於人生的意義究竟為何，並無法獲得共識一樣，但也不會因此阻礙人們尋求人生價值的各種嘗試，人們用特定的專用詞彙—人名來表達「自我」，正是這種追求的重要體現。

對於人名的意義可以從不同的角度、不同的方法予以研究，但歸結而言不會溢脫出人名的符號、心理、文化與哲學四大意涵，這四個層次由低向高漸次發展，人類文明愈進步，個人的文化素養愈提高，對人名的追求也愈向高層次。

第二項 中國人的字與號

名字一詞顧名思義乃由名與字組合而成，但在古代二者各有不同用途與區別，今人只有名而無字，統稱名字。究竟古人的名、字、號有何涵意，茲論述之。

壹、字的意涵

前面我們談到每個人都有名字，人透過名字標示與他人之不同，但是，當你翻閱歷史、古書等資料，我們可以注意到，古人常以「字」行，例如：韓愈字退之、孔丘字仲尼、白居易字樂天等，為什麼取字呢？周人貴族男子年滿二十為成年，要舉行弱冠儀式，束髮戴冠，並由來賓根據其名，起一個字，這就是《禮記·區禮上》所說「男子二十冠而字」。⁶⁰而為什麼成年要「冠而字」？因為「名」是父親起的，幼年用的，成年了，別人不宜呼叫其名，所以得另取字《禮記·冠義》：「以冠而字之，成人之道也。」《儀禮·士冠禮》：「冠而字之，敬其名也。」此外，周人還有避諱習俗，人死後為表尊敬他不能稱呼其名，這叫「以諱事神」。為長遠計，成年以後就「敬名稱字」了。字通常在名的基礎上起，但成年後需受到社會尊重，同輩人直呼其名顯得不恭，因此文人多另取「字」，甚至「以字行」，即用「字」取代名字在社會與他人交往。它是用以解釋或衍申「名」的，所以叫「表字」，來解釋名的性質和含意，所以也叫「表德」。故《白虎通·姓名》：「或傍其名而為之字者，聞名即知其字，聞字即知其名。」⁶¹

⁶⁰ 我國現行民法 12 條規定滿 20 歲為成年。然在民法施行前，依大理院 3 年上字第 797 號判例；大理院 8 年統字第 942 號解釋；最高法院 17 年解字第 126 號解釋，均規定以 16 歲為成年。至商人通例，以 20 歲為營商能力者，係特別規定。司法行政部印行（1976），中華民國民法制定史料彙編下冊，頁 41-43。

⁶¹ 吉常宏（1994），同註（57），頁 10-12。

貳、號的意涵與筆名

號是名和字之外一個頗有藝術色彩的符號，所以又叫「別號」，號最初是隱士自稱的，其隱居山野，爲了不求人知，所以隱姓埋名，而另起一個名作爲自己的代表符號。古代名、字、號有明顯區別，名是本生的，字、號是派生的，古人的本名具有「名以正體」的嚴肅性，一般人際交往皆不直呼其名，而以字稱，以表尊重，只有君王、父母、尊長、才有直呼其名的資格。而取字則要受到本名的制約，獨有號爲例外，號是本人自取，可依自己的意志，自由選取合意的文字做號。⁶²例如：歐陽修號六一居士、陶淵明號五柳先生。此外，近代社會，作者在發表作品時所用的別名，我們稱之爲筆名。筆名的出現大約是受到別號的啓發，發表文章不用原姓名，而另起名字，其性質與別號相似，只是二者用途不同。⁶³

⁶² 王泉根（1992），同註（56），頁210-211。

⁶³ 吉常宏（1994），同註（57），頁119、135。

第三章 政治及社會體制下的姓名制度

姓，人皆有之，不相識的國人間亦常以「貴姓」為彼此稱呼、聯繫的開場白，在當今二十世紀的現代重視個人獨特性，姓，也許僅是表徵個人身分的符號，但在中國古代，「姓」往往代表著一個人的血統、家（宗）族的榮譽，乃至於社會地位的高低。也因為此一傳統和文化背景，乃有「大丈夫行不改名，坐不更姓」的豪邁氣魄，而《北齊書·元景安傳》中亦有記載，景皓云：「豈得棄本宗，逐他姓？大丈夫寧可玉碎，不能瓦全。」⁶⁴由此可見，姓之於中國人具有追本溯源之意涵。透過「姓」的探討彷彿能超越時空，與歷史上著名人物之姓氏相聯繫，構築成一條歷史的銀河。當今社會有關子女稱姓問題紛擾不休，各方人士莫不提出有利於己的論證來抗辯不同的主張，本章擬從歷史淵源來探討姓氏的古今之變。

第一節 姓氏的產生與演變

第一項 姓的產生

壹、地域稱姓

中華姓氏繁多，豐富多采。然最初的姓氏來源為何，見解不一，許多資料表明可追溯至太古時，先民對自然天物的圖騰崇拜，⁶⁵換言之，最早的姓氏乃圖騰崇拜名稱演化而來。據史書載，遠古時期乃「民知其母，不知其父」的母系氏族社會，⁶⁶因此，為了區別不同血緣的氏族，各氏族會以其所崇拜的神物或標誌等作為自身的族號，這些族號可能採用動物、植物、或自然界的

⁶⁴ 北史，唐李延壽撰，第六冊，卷 45 至卷 54（傳），中華書局，頁 1929。

⁶⁵ 學者嚴復解釋：「圖騰者，蠻夷之徽幟，用以自別其眾於余眾也。」關於圖騰崇拜，《簡明不列顛百科全書》是這樣解釋的，相信人與某一圖騰有親緣關係，或相信一個群體或個人與某一圖騰有神秘關係的信仰，稱為圖騰崇拜。圖騰是標誌或象徵某一群體或個人的一種動物、植物或其他物件。圖騰崇拜特點為，認為圖騰是伴侶、親人、保護者、祖先或幫手，有超人能力；人們尊敬、崇拜乃至於畏懼圖騰。王泉根（1993），同註（51），頁 9。

⁶⁶ 所謂氏族社會就是「部落」，新石器時代出現農業村落，每一村落都是以血緣為中心的氏族社會。

現象作為本氏族象徵，此即氏族圖騰。該圖騰更成了該族的標記、部族的名字、祖先的名字，久而久之，圖騰逐漸演變成同一氏族的標記—姓。⁶⁷

另有認為古姓的來源係圖騰感生⁶⁸及地名化姓，圖騰感生如：姜嫫履大人跡而生后稷、禹母吞薏苡而生禹、附寶感北斗而生黃帝等；而地名轉姓，如《說文解字》載：「姚，虞舜居姚墟，因以為姓。」、「姜，神農居姜水，因以為姓。」歸納前述圖騰感生及地名化姓，即為中國古姓的來源，亦即最早的姓。「姓」這個字為左「女」右「生」二字所組成的會意字，《說文》：「姓，人所生也，因生以為姓從女生。」清楚明白表示了孩子從母親而得姓，此種血緣部族的起源，遙溯到民知有母不知有父的母系氏族社會時代，並進而推演說明了中國古代社會曾以母系氏族⁶⁹為中心。

姓究竟怎麼來的？其原始意義為何，我們再從歷史文獻中探尋。氏族集團為中國古代社會之基礎。周代以前不重辨姓，「姓」固然表示相同血緣的結合，但同血緣的集團也並不一定同姓。據春秋時代晉國大夫，司空季子說『少典娶于有蟠氏，生黃帝、炎帝。』黃帝得到姬水部落的統治權，乃以姬水為部落的符號—姬姓；炎帝得到姜水部落的統治權，故以姜水為部落的符號—姜姓。二帝同父、同母但並不同姓，而係以所聚居的地名（或有以與祖先降生有關事物的傳說），作為此一部落的符號，且此符號僅以統治者一人為代表。有土地才有姓，姓是統治權的象徵，並非生而皆有姓。又說：『黃帝之子二十五人，其同姓者二人而已，惟青陽與夷鼓，皆為己姓。...其同生而異姓者，四母之子別為十二姓。』由此觀之，其他十一人大概沒有統治地也就沒有姓了。因此，遠古的姓與統治的關係，較血緣關係更為密切。

貳、血緣稱姓

隨著部落的人口不斷增加，生產漸不敷所需，為求足夠的生活空間，部分族人遷徙至他處開墾，或征服其他異族建立新的國家，分歧出去的族人乃

⁶⁷ 王泉根（1993），同註（51），頁9、13-15、17、18。

⁶⁸ 所謂「圖騰感生」指原始初民不了解男歡女愛媾合生子的生育奧秘，而把氏族繁衍功勞歸於圖騰的意志和行爲。圖騰崇拜對象可以是動物、植物、無生物，而以動物為多。王泉根（1993），同註（51），頁13-15、17、26、28。

⁶⁹ 母系氏族，就是主要以同一位女祖宗的女性後代為紐帶所組成的血緣親屬集團。龔嘉鎮（2004），華夏民族的姓氏及其文化影響，國文天地，第20卷7期，2004年12月，頁29。

取新姓。所以理論上姓是隨著政治團體的建立而可以無限繁衍的。然而，由於部落間戰爭的發生，或為對抗異族侵略或為事權統一，認同意識日趨強烈，發現別姓不斷的出現，容易削弱己族的勢力，同出族群乃緊密團結，姓的範圍逐漸固定下來，後世基於血緣意涵的姓也才顯著。⁷⁰

姓的作用，辨識了不同血緣的氏族後代，以便和不同氏族間的通婚，即異姓方可婚配。而人類社會伴隨著生產方式的進步與發展，促成社會組織的發展（原始群→氏族→國家），進而推動了婚姻家庭形式的進步（血緣婚→族外婚→專偶婚）。⁷¹姓的出現乃人類文明史上一個重要里程碑。如宋代劉恕於《通鑑外紀》云「正姓氏通媒妁，而民使不瀆」，正是如此道理。⁷²

第二項 族與氏的產生

壹、族之本義

現今社會中我們常將姓、氏合用，也常將家、族合稱，然姓、氏在古代社會中其意涵並不相同，而家與族範圍、親疏亦互異。然「族」為何義？在談到氏之前，僅先來談談「族」。

「家」與「族」乃中國社會結構自古以來即有的組織，家通常指家庭，乃指共同居住一處，財產共屬的近親血緣團體，族的意義則較模糊，有家族、宗族與氏族，範圍大小不同，遠近親疏亦相異。春秋時期為家與族歷史功能最顯著的分野時期，春秋以前雖有家，但社會基礎在於族，一般稱為氏，氏下有宗，以當權貴族為主導，兼具行政、戰鬥、財產和祭祀等多項功能，家則蔭附於其下。這種共同體是一個政治單位，與國對稱，在當時的文獻卻也

⁷⁰ 杜正勝（1979），周代封建制度的社會結構制度--封建與宗法（下篇），中央研究院歷史語言研究所集刊，第50期，第3卷，頁551。杜正勝（1982），傳統家族試論（上），大陸雜誌，第65卷第2期，1982年8月15日，頁10-11。

⁷¹ 最古老的原始人過著天然覓食的群居生活，保持著動物性質的雜亂性交，長期處於鬆散的原始群狀態。隨著社會生產力的緩慢發展與不同輩分之間亂婚的排除，這才逐步形成了具有同輩群婚關係而較為固定的血緣家族。而血緣婚的淘汰與族外婚的確立，則直接促成了氏族的產生，相互通婚的不同群體因此而進化為氏族。所謂氏族，就是起源於同一祖宗而實行族外婚的血緣親屬集團。由於族外婚畢竟還是群婚，而子女不知其父，所以氏族的形成當然是從母系氏族開始的。進入母系氏族社會後，氏族間的族外婚再進化為尚不固定的對偶婚，最後終於發展為一夫一妻的專偶婚而進入父系氏族社會。龔嘉鎮（2004），同註（69），頁29/33。

⁷² 籍秀琴（1998），中國姓氏源流史，台北：文津，頁9。

稱為「家」，和我們所認識的一夫一妻及年幼子女所組成的核心家庭的家是不同的。至春秋晚期以後封建崩解，社會基本單位逐漸轉成為家，集權中央政府方能實現。⁷³

由於生產條件與環境的限制，各部落間為求生存競爭日益激烈，核心家庭在此環境下自衛不易，於是在家之上乃需要一種更重要的社會組織，那就是氏族。少年子女一旦長成，便投入氏族，並自視為氏族一員，甚於家庭一份子，兼負起保護本族並對抗外侮的責任。所謂族，乃部族之意。而旂乃部族所用以相別異並聚合之標誌，矢則為部族自衛能力表徵。每一部族皆須有自衛能力始能生存。說文云：「从旗（旂）从矢。」旂旗為其象徵，為其武器，這群人聚集成為一族。同時每一部族都有一自己獨特的名稱，引申而為連屬之屬，凡因血統關係相互連屬而成為自治體之一群，即稱為族。族係集團通名，大小無固定界限。若由特定之姓為代表則稱「族姓」，若以氏為代表則稱「氏族」。氏可為族、族亦可為氏。周代以前，氏族無別。惟族乃指整個團體而言，氏則指團體中之權力代表者。⁷⁴

貳、氏的產生與演變

現代社會中並未區分姓與氏，但在先秦以前二者係不同概念，「姓」產生於母系氏族社會。周王朝建立後分封諸侯，單稱祖宗的姓已不能表示其宗法身分與社會地位，因此以封國之名作為他的氏。《左傳·隱公八年》：「天子建德，因生以賜姓，胙之土而命之氏。」這段話即指出明血緣的姓是根據出生而賜的，而別貴賤的氏則來源於封國、世系，祖父的字以及先人的官爵、采邑、居住地。《白虎通·姓名篇》云：「人所以有姓者何？所以崇恩愛、厚親親、遠禽獸、別婚姻也。」又云：「所以有氏者何？所以貴功德、賤伎力。或氏其官，或氏其事、聞其氏即可知其德，所以勉人為善也。」由於姓、氏有不同的來歷，故二者功能亦不相同。姓的主要作用在「明血緣」、「別婚姻」，而氏

⁷³ 杜正勝（1982），傳統家族試論（上），同註（70）頁7。

⁷⁴ 徐復觀（1974），中國姓氏的演變與社會形式的形成，載於周秦漢政治社會結構之研究（臺初版），臺北：臺灣學生書局，頁300。

則可「貴功德」，表示擁有氏者的尊貴與高尚。⁷⁵

隨著社會生產方式不斷發展，社會財富逐漸增加，男女社會地位逐漸更迭，由母系為主的氏族社會轉變成以父系為主的氏族社會，為了確保男子血統延續與親子繼承財產，周朝實行以父系血緣為主的嫡長繼承制，婚姻制度也發展為一夫一妻專偶婚，所謂一夫一妻專偶婚實際上就是一夫一妻多妾制，即貴族女子出嫁，須有同姓的妹妹和姪女隨同出嫁，隨嫁的女子就叫「媵」，媵與妻的關係是主從關係。自此之後，這種一夫一妻多妾的婚姻制度延續數千年。⁷⁶

歸納言之，姓源於同一女性始祖而具有共同血緣關係，氏源於同一父姓始祖的被分出去的各支系。⁷⁷在以男子為中心的周代，女子稱姓以表示自己生於某氏族，男子稱氏以表彰貴族宗法身分。誠如顧炎武《日知錄·氏族》：「男子稱氏，女子稱姓，氏一再傳而可變，姓千萬年而不變。」⁷⁸而此種姓、氏之別，迄秦代實施政治區劃的郡縣制取代氏族血緣的宗法分封制，代表高貴出生門第的「氏」僅剩標記血統作用，與先前用來別婚姻的「姓」再無區別必要，自此以後，中國姓氏終於合二為一，「姓」與「氏」不再有別。⁷⁹

第三項 小結—多元來源歸結於血緣

人群的結合有許多種方式，血緣、地緣、思想、同業同行等，不一而定，但最自然、最原始的方式卻仍是相同的血緣。秦漢以前，姓與政治統治關聯濃厚，姓的起源係人為的，而非天生的。後來部落戰爭，為對抗異族，同出族群緊密團結，姓基於血緣意涵逐漸顯著。而氏為姓所衍生出的氏族分支，所謂「胙之土而命之氏」，周初大行分封，以其封地為氏，姓不但可分為氏，氏也可以別出另外的氏，只有貴族與領有封地者方得有氏，氏用以貴功德。姓與氏的分化，皆因族類繁衍而起，日久姓之色彩轉淡，與氏不能分辨，自西周開始，姓再度受到重視，並且與氏有嚴格區別。而族雖無特別標識血緣成分，但卻必以血緣因素為原始群

⁷⁵ 籍秀琴（1998），同註（72），頁 197-199、207。

⁷⁶ 龔嘉鎮（2004），同註（71），頁 29/32-37。

⁷⁷ 王泉根（1993），同註（51），頁 53。

⁷⁸ 王雲五主編（1965），顧炎武著，日知錄（八），臺北：臺灣商務，頁 3。

⁷⁹ 王泉根（1993），同註（51），頁 116-117。

聚的前提。歸結姓、氏、族三者來源雖不相同，經過時代推演，秦代以後三者不再區分，皆稱為「姓」，在面對外侮之時，相同的血緣並成為捍衛與爭生存的凝聚力量。這個順著血緣關係，綿延相續所形成的諸多文化與價值觀念，影響中國文化數千年。⁸⁰

第二節 姓氏與社會結構

中華姓氏繁多眾所知悉，而中華版圖的範圍並非初始即具今日規模，而係經由多個朝代的大動亂與兼併等演化迄今，由於時代的動盪與變遷，各族人民相互影響、遷徙，姓氏來源不再僅是前述的圖騰感生與地名化姓，更增添許多因帝王賜改、避難、避仇…等而產生的姓氏，⁸¹中國姓氏也逐漸的多元。

在歷史的洪流中，中國究竟有多少姓氏並無明確的調查統計，依中國學者編著《中華姓氏大辭典》中指出，中國 56 個民族共使用過 12,000 多個姓氏，目前使用的姓氏約 3,000 多個，臺灣 2,300 萬人口，目前使用姓氏約 1,694 個，而臺灣常見姓氏也是大陸常見姓氏，足見兩岸應係出同源。⁸²此外，中國歷朝的更迭，對姓氏都有重大影響，每經一次戰亂，便促成一次民族融合與發展，而民族融合與發展復促進姓氏的發展與演變。再者，姓在古中國的歷史中佔據著怎樣的一個地位，在中國的歷史上往往記載著，中華文化影響了環繞於周圍的異族，是姓氏所形成的同化力量嗎，們將逐一檢視。

第一項 歷代姓氏的融合

壹、商、周、兩漢時期

商、周時期是中華姓氏形成的一個重要階段。⁸³主因在於周初大行封建制度及

⁸⁰ 杜正勝（1982），同註（70），頁 10-11。

⁸¹ 籍秀琴（1998），同註（72），頁 21-192。中國姓氏起源尚有起源於封國、封邑、居住地、先人名與字、先人職官、爵位、諡號、封號、職業、技藝、事件、次第、避諱、音訛、省言、省形等。

⁸² 籍秀琴（1998），同註（72），頁 233-234。

⁸³ 商朝以前尚非信史，故不論之。

得益於四方少數民族的融合。上古時期，北方中原諸國自稱華夏，⁸⁴和他們毗鄰或錯雜居住，且文化經濟較低的諸族，則被稱為蠻夷戎狄。⁸⁵由於這些民族散居中原地區四方，或與中原地區華夏族雜居，在各族人民互相交流、彼此影響並接受華夏文化薰陶下，華夷界限逐漸消失，他們的姓氏也融入了中華姓氏，促進了中華姓氏的發展。

至秦漢大一統帝國建立，政治統一、經濟文化發達，對北方（匈奴）、西域以及南方的邊疆民族往來，視遠近、強弱採取或為和親、或為征討的方式對待，民族間的交融有了新的發展，迄東漢末年少數民族與漢人雜處，也有不少使用漢字姓氏。⁸⁶

貳、魏晉南北朝的民族大遷徙與大融合

中國歷史上的魏晉南北朝時期，乃中華姓氏發展、演變的第二個重要階段。⁸⁷此時期，除西晉曾經短暫統一全國外，國家大致處於區域性政權的建立、胡漢族群衝突、戰爭頻仍、人民流徙的狀態，分裂時間長達四百多年（西元紀年 184~589）之久。西晉於發生內爭的「八王之亂」前，被稱為「五胡」⁸⁸的邊疆民族已逐漸向內地遷徙，迄「永嘉之禍」發生，開始了「五胡亂華」的局面。在這長期分裂的時代中，由於戰亂接連不斷，黃河流域受到嚴重破壞，各個少數民族在其本政權崩潰後，其遺民很難遷回原地，大都留下來與漢人錯居雜處，久而久之即與漢族融合並使用漢字姓氏了。

北方因胡族紛紛建立有五胡十六國之稱，而此時漢族政權被迫自中原遷往南方長江流域，偏安江南，人民因政治動亂、兵連禍結，得不到安定生活遂大量南移；而北方胡人建立的區域政權雖興滅相繼，但為便於統治漢人也

⁸⁴ 所謂「華夏」乃指：以黃河中游為中心的華夏集團（來自炎帝和黃帝的氏族集團），黃河下游的東夷集團（蚩尤為其首領，被黃帝所敗），以及長江流域的苗蠻集團（以漢水、淮水流域各民族為主，後被大禹率華夏集團平定）。王泉根（1993），同註(51)，頁 150。

⁸⁵ 禮記王制篇云：東方曰夷，被髮文身（不著衣冠），有不火食者矣。南方曰蠻，雕題交趾（臉上刺青，腳不穿鞋），有不火食者矣。西方曰戎，被髮衣皮（不著衣冠），有不粒食者矣。北方曰狄，衣羽毛穴居（不會縫衣，不會建屋），有不粒食者矣。

⁸⁶ 籍秀琴（1998），同註（72），頁 269-272。

⁸⁷ 籍秀琴（1998），同註（72），頁 272。

⁸⁸ 五胡指入居中原的匈奴、鮮卑、羯、氐、羌。匈奴居今山西省境內，鮮卑居今河北、山西二省北部及遼河流域，羯居今山西省東南境內，氐居今甘肅省南部與陝西省西南境，羌居今甘肅省東部及關中。

採取一些措施，諸如：胡族國君重用漢人士族並採漢人典章制度、胡人受漢人影響從游牧改變到農業定居的生活型態、胡族領袖在時局動盪之際仍興辦學校等。在這波漢化的過程中，尤以北魏孝文帝的改胡姓為漢姓的漢化政策為最。

北魏孝文帝倡導改姓其直接目的係希望與南朝相同建立門閥制度，按照門第才任官。⁸⁹但大規模的改姓，於客觀上反而加速了民族融合與胡姓漢化的步伐，此外，留在北方的漢人為了區別胡漢，則紛紛於姓氏前加上郡姓以為區分，例如：范陽盧、清河崔、滎陽鄭。而南遷的漢人中有諸多本為中原的高門顯貴，在協助政權南遷後，成為東晉、南朝政權的主要支柱。中國姓氏於此時有了嚴重的高低貴賤之別，這種情況迄唐朝「安史之亂」而徹底崩潰。

90

參、唐宋以來的民族融合與姓氏發展

魏晉時代的胡漢至隋唐時代已經融匯，唐人夷夏觀念淡薄，對邊疆突厥、回紇、西域、吐番等民族皆有頻繁交往，唐太宗採取的恩撫政策使少數民族內附，同時唐代亦對歸順臣屬者賜姓頗多，這些少數民族內附唐朝後，大量遷徙到內地與漢人雜居，而逐漸與當地漢人融合，當然其漢字姓氏亦內附之。至唐滅亡、五代十國、與宋朝對峙的契丹族建立的遼國、女真族建立的金朝、黨項人建立的西夏，蒙古人建立的元朝，乃至於滿族人建立的清朝，在這一階段又是中國歷史上的大融合時期，中華姓氏又增加不少。⁹¹

民族融合帶來姓氏融合，姓氏融合又促成民族融合，在胡漢雜處過程中，雖有衝突或悲劇發生，最後也終能相互融匯。而中國姓氏經歷前述五胡亂華、南、北朝長期動亂分裂、大量少數民族歸附漢姓與後來的遼、夏、金、元迄明朝建立後，少數民族與漢人雜居，大多更名易姓雜處民間與華人無異。中華姓氏已是一個經過數千年民族交融與歷史整合的結晶體，除非家（宗）族保有非常完整的族譜脈絡，可尋繹出家族姓氏的變化，進而推論出自己本宗

⁸⁹ 所謂門閥，即門第閥閱，指封建社會中的世代顯貴之家。王泉根（1993），同註（51），頁122。

⁹⁰ 王泉根（1993）。同註（51），頁122-123。

⁹¹ 籍秀琴（1998），同註（72），頁276-281。

一族的本姓，否則，隨著歷史的演進，想要追蹤出純正的血緣、姓氏、同宗譜系，恐怕已是難上加難的了。

第二項 姓的社會組織與功能

中國傳統社會向來重視同血緣所形成的親族脈絡，並依血緣親疏、遠近而形成家族、親族乃至於宗族。族乃家之延伸，一群人雖不同居、不合籍，也不共財，但仍以某些因素聯繫。⁹²順著血統關係所形成的宗族組織，以及因血統關係所形成的諸多文化、價值等觀念，影響中華文化數千年。姓剛開始是具有政治的意涵而存在的，血統關係反而是後來才形成的，並在此同血緣的立基下，「姓」成爲一種穩定與團結族內的力量，孕育出中華文化所重視的傳統人倫、道德等諸文化價值觀念，同時形成一種中國社會所獨有的形式。姓在安貧樂道的社會中可能察覺不出它所擁有的凝聚性，然當歷史發生大變動時，由於個人並無法單獨面對社會變動所帶來的諸多破壞與震撼，基於謀求庇護的本能及共同血緣的緊密團結性，此時人們常會退縮至姓氏所組成的宗族組織中，並在此組織的羽翼下達到繼續生存目的。我國民族在遭遇許多大天災與人禍，卻依然能繼續生存與發展，與此等組織所提供的功能有密切關聯。⁹³

周朝建立後實施的宗法制度對姓氏關係有了很大的變化。宗法制度是以血統關係爲基礎，將血統中的伯叔兄弟，分封於王室周圍，這是把宗法中的親屬系統變爲政治中的統治系統。周初分封諸侯後，上古史所存在的部落消失而爲封國所代替。而分封建國時，賜土即同時賜姓，各諸侯國被分封的地名直接轉變爲氏，此姓氏改變爲宗法制度的重要環節，姓氏形成宗法制度的骨幹。⁹⁴《禮記大傳》：「別子爲祖，繼別爲宗。」是新氏產生的根本原因。別子即是到外地殖民的周族子孫，諸侯是別子。以魯國爲例，周公姬旦是文王的別子，分封於魯國，周公未就封，留佐周室，其嫡長子伯禽繼承其位是爲魯公。因此，周公成爲魯國之祖，謂之『別子爲祖』；伯禽繼承周公，就是『繼別爲宗』。周人重姓分氏，爲著尊王、敬祖、統宗和收族。

⁹² 杜正勝（1982），傳統家族試論（下），大陸雜誌，第65卷第3期，1982年9月15日，頁32。

⁹³ 徐復觀（1974），同註（74），頁295-296、326。

⁹⁴ 徐復觀（1974），同註（74），頁306-308。

氏族的分衍需要武裝殖民不斷的發展，但殖民運動不可能持續為之，封疆的拓展亦有一定的界限，然人類繁衍持續，繼別之宗自然受到限制，需要安頓宗人日增，淪為庶民者日眾，氏族社會的宗族情感維繫日漸困難，宗族難以團聚形成力量，因此，周人特別強調宗姓，只有永遠記得自己是姬姓的子孫，凡周之同族皆能因尊過去之祖而敬目前的宗，以達收族⁹⁵之效。周代的宗法特色在於使不『數典忘祖』，提醒周之子孫，諸祖總根源當追溯於周王，故禮王、尊祖和敬宗三者結為一體，周人以這樣的宗法制度聯繫同姓之宗族。

96

第三項 姓氏、祭祀與傳宗接代

壹、姓氏與祭祀

中國社會自古以來是以父系血緣的基礎的傳承，子承父姓的姓氏制度更是傳承延續的代表，此一制度並確立於秦漢之際，除了血緣延續的重視外，對祭祀的重視，中國人更是未敢怠忽。禮記大傳曰：「尊祖，故敬宗。敬宗，尊祖之義也。」可知中國人尊敬祖先之觀念濃厚，並以祭祀祖先為人倫要義及治國根本。因為宗法係採男系、直系及嫡長主義，故祖先限於宗子祭祀，相沿至清末，宗法弛廢，祖先遂由眾子共同祭祀。而臺灣因為有收養異姓為子嗣傳宗接代之俗，故祖先亦是由子孫共同祭祀，而非僅限於嫡長子。⁹⁷由於同姓始得為祭祀相同之祖，故祭祀又與姓氏有密切關係，子女稱姓，存在著濃厚家本位傳統思想。例如：左傳宣公四年載「鬼猶求食」，亦即死去之人仍須依賴後代子孫祭祀，以維持英靈之存在，即生須有食，死須有祀。又左傳僖公十年載「神不歆非類，民不祀非族」，左傳僖公三十一年載「鬼神非其族類，不歆其祀」，此二句後來被當作同姓不婚，異姓不養的根本理由，⁹⁸亦即後代子孫與祖先不同姓，則死去的祖先無從享受其祭品，所為之祭祀，即毫

⁹⁵ 所謂收族，用同血緣的姓，將族人團聚起來之意。周初分封諸侯於各地，所謂胙之土而命之氏，恐時日一長，大家忘了共同祖先，及原屬之姬姓，而只記得自己的分封地，故以姓來表示同血緣，同家族。

⁹⁶ 杜正勝（1979），同註（70），頁558-562。

⁹⁷ 陳金田譯（1993），「（臨時臺灣舊慣調查會第一部調查第三回報告書）臺灣私法」第二卷，台灣省文獻會編印，1993年2月，頁67、82、647。

⁹⁸ 李玲玲（2002），論婚生子女之稱姓，月旦法學，第80期，2002年1月，頁210。

無意義。論語有：「非其鬼而祭之，諂也。」丘濬《大學衍義補》：「夫人之於鬼，其所當祭者，以其精誠神氣之相屬也。苟不相屬，則人自人，鬼自鬼，豈有感通之理。」皆闡述了倘若非屬同宗血脈關係之人，是無法感受到祖先的精誠與靈氣，如此當然即無祭祀之理。⁹⁹因此，自周朝以來以男性為中心之宗法社會，姓、血緣與祭祀三者密切結合之下，子從父姓，亦屬當然。

貳、姓氏與傳宗接代

傳宗接代意指子孫世代相繼，綿延不絕。中國人向來重視香火的延續，所謂的香火乃指男性子嗣代代傳衍本宗姓氏而不間斷，故有俗謂「不孝有三，無後為大」、又有「上以事宗廟、下以繼後世」。透過一夫一妻多妾制度，生育男系子孫、或透過立嗣方式收養同姓養子、異性養子，以為宗祠傳承與祖先祭祀，此對古中國而言其重要性不可言喻。¹⁰⁰在此一觀點下，因此，女子雖擁有父與母的基因分子，但出嫁後所生子女即從夫姓，故不得為承嗣主體，且未婚女姓死後只能入姑娘廟、親人過世時只能由男生執幡、男生主祭且通常為長子，此有易經為據：「震為長子，主祭。」「序卦傳」說：「主器者，莫若長子，故受之以震；震者動也。」意思是主持國家重器的人沒有比嫡長之子更適當的了，所以在表示重器的鼎卦之後接著是表示長子的震卦。震是動的意思。前一卦，「鼎」是祭器；祭祀祖先，應由長子擔任；所以，震卦象徵長子，含義是動。此種父系血緣的延續，除了上古時期曾有短暫以母系為主的氏族社會外，至周朝實施以男性為主的宗祧制度¹⁰¹更確定了父權在家族中的統治地位，迄秦漢，男尊女卑觀念盛行，父系社會為主要趨勢，子女承父姓逐漸確立。¹⁰²因此，傳宗接代乃是延續父系子嗣，當然繼承非僅止於姓氏而已，尚包括統治權力、財富與封地的繼承。

⁹⁹ 陳金田譯（1993），同註（97），頁 82。

¹⁰⁰ 簡良育（2008），民法親屬編修正後子女稱姓之探討，月旦法學，第 161 期，2008 年 10 月，頁 12/13。

¹⁰¹ 宗祧制度以男性為中心，只有男性才可進宗廟祭祀祖先與繼承家業。

¹⁰² 涂禎和（2006），我國民法子女稱姓之研究，國立中正大學法律學研究所碩士論文，嘉義，頁 81。

第四項 以男性、父系、漢姓為中心

中國社會向以男性、父系為中心。自周朝以來男子方得為承嗣主體，男子始能為領地的受封，而領地或職官皆屬政事，專屬男人管轄處理。在漫長的封建社會中，絕大多數的女子是沒有社會地位的，所以古人說夫為妻綱。根據男尊女卑的見解，於是古人認為女人始終是在男人的意志和權力之下，自生至死皆處於從之地位。¹⁰³因此，在以男性、父系為主的古中國社會中，子女從姓屬於父祖亦屬理所當然。

此外，前面我們論及歷代姓氏融合各個階段中，以中華文化為主流的社會，對環繞在周圍的異族，產生了一些同化的力量，使異民族不知覺中而「華化」了的事實。同化力量的來源是多方面的，尤其中華文化中沒有宗教的排斥，並以「天下」為對象，亦不限於「國家」範圍內，所以種族界限不嚴。所謂同化、華化，乃指生活的基本形態與基本意識的融合統一，不復有華夷界域存在之形跡而言。如此一來，異民族的混合，同時也是中華民族的擴大。這種力量的根源，係來自於中國至兩漢所發展完成的姓氏。而發展普及的姓氏乃中國所獨有，而為四周異族所無。例如：史記〈匈奴列傳〉「其俗有名不諱，而無姓字」。

中國姓氏、宗族、倫理道德乃至於生活意識與形態，相互串聯形成綿密的中華文化網。而中國的喪葬、祠祭，乃從敬宗收族的觀念，這些都是隨姓氏而宗族，所必然連帶的。東漢之末異族進入中國雜居，一般異族人士，多於不知覺中，為適應習俗，經姓名的漢化而其家族便漢化了。迄北魏孝文帝，禁胡服、改漢姓，進行大規模的漢化運動，這是異族自身由政治意識而來的大規模漢化運動。異族的漢化，多以中國式姓氏為開端，姓氏成為中國文化中最有社會性的同化力量。¹⁰⁴

¹⁰³ 瞿同祖（1984），中國法律與中國社會，臺北：里仁，頁 132-133。

¹⁰⁴ 徐復觀（1974），同註（74），頁 339-344。

第三節 臺灣姓氏沿革

臺灣是一個移民的社會，從荷、西在臺前後計 38 年（1624-1662 年）為臺灣輸入許多西方文化；鄭氏政權在臺 22 年（1661-1683 年）奠定臺灣以漢人為主的社會型態；清朝統治臺灣雖有 212 年（1683-1895 年），但推究其積極作為僅有 20 年，因曾有渡臺禁令的限制，迄 1875 年沈葆楨奏准廢除渡臺禁令，鼓勵閩、粵地區人民至臺灣拓墾，故臺灣漢人之姓多傳自大陸；而後日本統治臺灣 50 年（1895-1945 年），¹⁰⁵臺灣復受日本文化影響，至日本統治末期，臺灣總督小林躋造在臺灣推行皇民化、工業化與南進化三大治臺方針，其中的皇民化政策—改姓名運動，亦對臺灣社會產生某些程度影響。以下將僅就與本文有關之改姓名運動探討之。

第一項 臺灣移民者的淵源

依連雅堂著「臺灣通史」：「臺灣之人，中國之人也，而又閩、粵之族也。」即說明了臺灣居民祖先來自閩、粵，閩、粵居民來自中原，而中原發展乃以黃河流域為中心，故有稱閩南人為「河洛人」之說法，即道盡了臺灣與中國系出一脈，或者可以說一部臺灣史即是中華民族在臺拓展史。¹⁰⁶而漢人移居臺灣後，雖與當地原住民產生不少衝突，但透過接觸、互動逐漸和諧、混融，而漢人重視家（宗）族制度的漢文化，如祭祀、姓氏等，臺灣亦多承襲而與中國無大異，而臺灣社會也由原住民轉成以漢人為主體的社會，當然漢人所使用的姓氏就普遍使用於臺灣社會中。由於姓氏起源多端，情形即為繁複，有由複姓減字為單姓，單姓增字為複姓，合本姓而另起他姓，（例如因招贅婚或繼嗣祖產而有特殊複姓，如張簡、張廖、范姜、姜林等複姓，¹⁰⁷原均係單姓）。1968 年學者就 1956 年戶口普查之口卡中調查統計，臺灣單姓 1013 姓，複姓 14 姓。對照民國 99 年內政部進行全國姓名分析統計，臺灣全國五大複

¹⁰⁵ 簡後聰（2001），臺灣史，臺北：五南，頁 19。

¹⁰⁶ 楊緒賢（1979），台灣區姓氏堂號考，台北：台灣省文獻會，頁 1-3。

¹⁰⁷ 廖慶六（2007），臺灣姓氏革命，臺灣源流秋季刊，第 40 期，2007 年 9 月，頁 1-4。

姓包括張簡、范姜、周黃、江謝、歐陽¹⁰⁸，占總人口數 0.04%，顯示臺灣社會仍以單姓為原則。¹⁰⁹

第二項 皇民化運動時期—改姓名活動

壹、就漢人而言

日本統治臺灣期間，臺灣總督府為最高統治機構，由於中日戰爭及太平洋戰爭使日本國力消耗過鉅，故 1936 年臺灣總督小林躋造推行深化的同化政策，即皇民化運動。然何謂皇民化呢？遍尋總督府文教局社會課發行之年刊『臺灣の社會教育』看不到皇民化運動的字句，後依時任民政長官後藤新平於學事諮問會之訓詞顯示，皇民化運動是使臺民沐浴皇化的運動，由於日本內地未曾有此字句，故皇民化適用對象應限於臺灣人。皇民化運動是為皇國精神強化運動之簡稱，努力成為真正的日本人，這種運動就叫做皇民化運動。¹¹⁰皇民化強迫臺灣人民在生活方式上放棄漢民族固有傳統，常用日語與改用日氏姓名。其主要內容有：¹¹¹

- 一、國語運動：主要推廣講日語，禁用臺語、客語、漢文，促進日語普及。
- 二、改姓名運動：將臺灣人的姓名改為日本姓名。
- 三、宗教改信：以日本原有的神道取代臺灣原有的各種信仰。
- 四、推行志願兵制度：鼓勵臺灣人當兵。

以下僅就與本文相關的改姓名運動探討之。

1940 年 2 月臺灣總督府公布改姓名辦法，採許可制，以戶為單位，由戶長提出申請，經審查合格者，可准予全家更改成日式姓名。但因日人的高度優越感，對於更改姓名或頒發日語常用家庭獎牌，訂有嚴格標準。如欲更改姓名必須符合兩條件：一、該家庭須為國語常用家庭（所謂國語即指日語，係指家庭中六十歲以下成員在家講日語）。二、須具備日人之資質、涵養，而

¹⁰⁸ 所謂「複姓」係指兩個「姓」字疊用，歐陽二字並非如此情形，但該項統計將歐陽二字列為複性，茲從內政部的官方統計。

¹⁰⁹ 內政部編（2010），全國姓名分析，臺北市：內政部，頁 14。楊緒賢（1979），同註（106）頁 12-13。本文以為，歐陽並非二單姓合成之複姓，其與他複姓如范姜等不同。理論上似應以張廖為是。

¹¹⁰ 杜武志（2002），皇民化運動與臺灣文化，臺北文獻直字第 139 期，2002 年 3 月，頁 163/175。

¹¹¹ 陳鴻圖（2005），臺灣史，臺北：三民，頁 76。

有皇民奉公之精神者。同時為鼓勵更改漢式姓名為日式姓名，對於常用日語家庭者，特准其子弟優先進入小學及升入公立中學，家庭成員得被官署優先錄用，並給予各種配給及公賣物品之方便，這在物資極為缺乏的當時，是具有利誘與分化的本質的。¹¹²

貳、就原住民而言

此外，在改姓名活動的政策中，原住民的改姓名政策與漢人是分開的，因為日本在殖民臺灣的過程中自始即是施行「原漢分治」的政策，藉由「理蕃」使臺灣原住民不經漢化過程直接教化為日本國民。迄霧社事件發生後日本對原住民不再以蕃人、生蕃稱呼，而改用「高砂族¹¹³」一詞。此外，對漢化程度較深，原稱為「熟蕃」的平地原住民族則改名為「平埔族」。由於日本特意對高砂族的教化，使高砂族在參與日本對外的戰役中，扮演相當重要的角色。同時臺灣原住民族部落中的改名政策，並非如前述所言，具備國語常用家庭、努力涵養皇民資質並有奉公精神條件即可，還需要州知事或廳長許可等限制，一般而言，改姓名者多為部落警全權作主指定更改。¹¹⁴依此推論，臺灣原住民（高砂族）的改姓名相較於漢人而言，似乎較具有強制性。

值得注意的是在改姓名時期，日本官方對臺灣人改姓名仍設有更改限制，其禁例通則為：（一）歷代天皇的名諱；（二）歷史上著名人物的姓氏如：德川、豐臣；（三）與原姓有關的中國地名如：陳改為穎川；（四）其他不適當姓名。¹¹⁵歸納而言，改姓名政策在臺灣推行並不成功，因為臺胞祖先均來自大陸，漢家姓氏各有所本，其與日本男子入贅或女子出嫁，皆放棄本姓改姓配偶的姓不同，日本無視此傳統，推行改姓名政策，自然效果不彰。¹¹⁶當

¹¹² 陳壬癸（1984），日據末期臺胞抵制皇民化運動之探討，第35卷1期，1984年3月，頁45/49。

¹¹³ 日本領臺後延續清朝舊慣，稱呼原住民「蕃人」，大正12年（1923年）東宮（皇太子，後來的昭和天皇）訪台，認為「蕃人」有歧視的意思，建議改稱「高砂族」。資料來源：維基百科，網址：<http://zh.wikipedia.org/>，參訪日期：2012年5月20日

¹¹⁴ 傅琪貽（2007），日治末期臺灣原住民族皇民化之研究，臺北：原民會，2007年10月，頁7、19、27、74。屏東瑪家村林義德先生（排灣族人）回憶：1938年馬家教育所畢業後，被派至高雄州警務部理蕃課工作，一報到後課長馬上幫我取了一個日本姓名「草山亥吉」，同來的六個人也都同時改了姓名。

¹¹⁵ 傅琪貽（2007），同註（114）。頁72。

¹¹⁶ 陳壬癸（1984），同註（112），頁45/49、52，杜武志（2002），同註（110），頁163/193。

然隨著 1945 年日本戰敗，臺灣改由國民政府統治，改姓名運動亦隨之結束，其後於 1946 年行政院公佈修正「臺灣省人民回復原有姓名辦法」，臺灣人民可改回自己原本的漢式姓名，臺灣原住民族亦於此時全部改為漢姓漢名，由於當時對原住民所改的漢姓漢名，造成原住民兄弟姊妹互異其姓等的傷害，其後基於多元文化的尊重等原因，於 1995 年內政部訂定「臺灣原住民族回復傳統姓名及更正姓名作業要點」，原住民可依其自身意願，更改為傳統姓名或保留其漢姓漢名。

第四節 小結－現代社會兩性平權

前面我們談到傳統中國，係以男性、父系、漢族為中心的社會，女性更是毫無自主權，而僅是屬於男性的附庸，家族之事，父祖決定，更遑論姓名的決定。然在現代社會中，由於兩性平權的強調，父系社會不再定於一尊，過去以家族為中心的家族集團主義，轉變為今日個人主義的強調。早期人民沒有更姓、更名之權，但現代，個人因此對於自身姓名的決定有絕對的自主權，甚至在法律的一定限制下，亦得為更姓或更名之決定，生活於現代較諸古代未可比擬。

姓氏、祭祀與傳宗接代，三者環環相扣、相互依存，構築成一縝密而有序的家（宗）族網，因為傳統觀念中，相同姓氏始能祭祀同姓祖宗、相同姓氏始能傳宗接代、延續本宗香火綿延不絕。雖然以現代眼光來看此種以靈魂不滅為前提所建構之父系社會的傳統思想，已不符合現代潮流之變化，姓氏應僅係表彰個人血緣系統身分的符號，但在古社會中姓氏除明血緣外，尚有辨婚姻之效。畢竟當時並無所謂的基因科技可以協助區辨身分關係，以避免近親誤婚等問題，時移勢異，我國民法等相關法制，基於人格權與男女平等的考量，對子女稱姓問題歷年來亦有所修正，將於後面章節探討之。

第四章 我國姓名法制之探討

姓名乃區別人、己的最簡單識別方法，透過姓名的介紹將名字與個人相連結使他人認識自己，並進而為社會群體生活，姓在古中國社會所表彰的家（宗）族地位，乃至於社會地位高低，在現代社會中已不復存在（前已述及），姓僅具表血緣或身份關係，而名則代表個人的獨特性，隨著時代的演變並基於男女平等原則的貫徹，我國有關子女之稱姓不再以父姓為唯一選擇，並可在特定限制範圍內申請改名，準此，個人可依自己的自由意志變更姓或名，名已成為個人人格的表現，姓氏所代表的家族色彩亦日趨薄弱。本章僅就我國有關姓、名之相關法制，分別從民法親屬編、姓名條例與原住民身分法，探討婚生子女、非婚生子女、¹¹⁷養子女與無依兒童之稱姓。由以上分析可知，「姓名」原本係家族或宗族之事，但隨著時代演進，姓名已漸脫離家族、宗族的拘束而成為個人權的一部分，而我國現行有關姓名的制度，也是以個人權的方式加以規定的。

第一節 我國民法有關子女之從姓

第一項 1930 年以前法無明文依民間相沿成習

民國成立前，溯至漢、唐以前乃至前清，有關夫妻及子女姓氏民法親屬並未規定，而多以禮制規範，形成習慣沿用，倘有涉及刑事所禁者，始依刑事制裁。清末法制改革，於宣統三年，大清民律草案¹¹⁸親屬篇完成（民法第

¹¹⁷ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭（2009），民法親屬新論（修訂八版），台北：三民，頁 271-272。
民法上之親子關係，有自然的親子關係與擬制的親子關係兩種。自然的親子關係，又可分為婚生子女關係與非婚生子女關係。擬制的親子關係，即養父母子女關係，養子女之地位，與婚生子女同。婚生子女，為由婚姻關係受胎而生之子女（民 1061 條）；反之，非婚生子女，則為非由婚姻關係受胎而生之子女。非婚生子女與生母關係，因出生事實，法律上當然視為婚生子女（民 1065 條 2 項）；非婚生子女因生父任意認領或撫育（民法 1065 條 1 項）或強制認領（民法 1067 條）或因生父母之結婚（民法 1064 條），法律上視為婚生子女。因此，所謂非婚生子女，乃未符民 1065 條 1 項、1067 條、1064 條，而與生父間不發生法律上親子關係之非婚生子女而已。

¹¹⁸ 前司法行政部（現稱法務部）（1976），印行「中華民國民法史料彙編」下冊，頁 987 編後記，

一次草案)，對於夫妻、子女之稱姓，仍未設規定。

第二項 1930 年規定：嫁娶婚從父姓、招贅婚從母姓

1930 年中國國民黨中央政治會議，就親屬法在立法主義上之爭點，經法律組審查及會議決議。¹¹⁹嗣後國民政府於同年 12 月 26 日制定公布，並於 1931 年 5 月 5 日施行民法親屬編，其中對於子女之稱姓，明確規範於民法第 1059 條，其內容為「子女從父姓。」第二項：「贅夫之子女從母姓。但另有約定者，從其約定。」

另民法 1000 條：「妻以其本姓冠以夫姓，贅夫以其本姓冠以妻姓。但當事人另有訂定者，不在此限。」、民法 1078 條：「養子女從收養者之姓。」及民法 1083 條：「養子女自收養關係終止時起，回復其本姓，並回復其與本生父母之關係。但第三人已取得之權利，不因此而受影響。」則分別就收養與終止收養之姓氏分別規定之，此種規定模式乃是個人權的規定。

依前開規定檢視，1930 年初創的民法規定，嫁娶婚子女從父姓，不許有例外。¹²⁰然若當時直接約定子女從母姓，是否可行？由於學者間有不同見解，¹²¹經行政院法規委員會召開會議研究後決定普通婚「子女從父姓」，不得另有約定。¹²²招贅婚子女從母姓，但得約定從父姓，故所謂「約定」僅係就招贅

及頁 645、646。現行民法之制定分為三項史實，第一部分：自清光緒 20 年（1894 年）至宣統 3 年（1911 年），主要成就為創訂大清民律草案（亦曰民律第一次草案或中華民國暫行民律草案）；第二部分：自 1911 年至 1926 年（民國元年至民國 15 年），主要為完成民律草案（亦曰民律第 2 次草案）；第三部分：1927 年至 1931 年（民國 16 年至民國 20 年），主要成果為現行民法之制定頒行。再就親屬法觀之，我國親屬法，有前清之親屬法草案，為民律第一次草案之第四編；有 1915 年（民國 4 年）之民律親屬編草案；1925 年（民國 14 年）之民律草案親屬編；及 1928 年（民國 17 年）國民政府法制局所擬之親屬法草案，共計 4 種。四種草案互有差異，其中有關於子女稱姓問題，均未規定。

¹¹⁹ 蔡宏光（2001），親屬法上子女稱姓立法沿革之研討，法律評論，第 67 卷，2001 年 9 月，頁 34/35。

¹²⁰ 戴炎輝（1962），中國親屬法，臺北：自版，頁 289。

¹²¹ 否定說（學者戴炎輝之見解，中國親屬法，頁 289。）認為，除贅夫婚外不許有例外；肯定說（學者史尚寬之見解，親屬法論，頁 479。）則認為，因循古俗，欲傳外家祖祀，約定一部分子女稱母姓當非法所禁；折衷說（學者葉劍鋒見解，民法修正芻議-關於夫妻住所、姓氏及財產制，政大法學評論，第 11 期，頁 6。）則認為，母家無後，事先約定以部份子女稱母姓，以繼母家香煙，事所常有，無背於公序良俗，應屬可許。李玲玲（2002），論婚生子女之稱姓，月旦法學，第 80 期，2002 年 1 月，頁 211/216。

¹²² 行政院 1973 年 6 月 19 日臺 62 內字第 5239 號函復內政部，立法將普通婚與招贅婚子女姓氏分項規定，獨於第 2 項之下設有但書，非如民法第 1000 條關於妻及贅夫之姓氏規定於一項，顯見子女之姓，僅於招贅婚之情形得另有規定，而普通婚則子女從父姓，不得另有規定。楊與齡

婚而言。從另一角度觀之，1930 年的民法僅就婚生子女與養子女之稱姓予以規範，並未述及非婚生子女之稱姓。¹²³

民法 1078 條規定，養子女從收養者之姓。然夫妻共同收養子女其稱姓為何，法無明文，學說上認為應適用民法 1059 條規定，¹²⁴即夫妻共同收養子女從養父之姓，養父為贅夫者則從養母之姓，此並為 1985 年修正要項之一。另養子女之子女（含養子女及親生子女）是否隨養子女之被收養而改姓？關於此點 1930 年的民法無明文，然因收養係屬擬制法定親屬，應解釋自收養關係成立之日起發生效力，亦即自收養契約生效時或自幼撫育時起發生效力。¹²⁵因此，被收養人之子女是否從收養者之姓，即以此為區分點，換言之，被收養人於收養前出生之子女，從父本姓，至於收養後始出生之子女，則從養父姓。

126

此外，民法 1083 條明文規定，養子女自收養關係終止時起，回復本姓並回復與本生父母關係。按收養終止，使因收養所生與養方之一切親屬關係，均歸消滅。因此擬制親屬所生的權利義務，亦隨同消滅，養子女不稱養父母之姓。養子女及為終止效力所籠罩之直系血親卑親屬，喪失稱養父母之姓之權利。但養子女之子女如續留收養人之家者，則為例外。¹²⁷上開規定，基本上係將一般民間習俗（或大清律例）延續下來。

（1991），姓氏立法問題經緯，法令月刊，第 42 卷第 9 期，頁 7/11-12。

¹²³ 關於非婚生子女之稱姓，民法未規定，實務見解（司法院 33 年院字第 2773 號）及多數學說認為，非婚生子女未經生父認領、撫育、強制認領或生父母結婚者，由民法 1059 條本旨推之，自應解為從母姓。

¹²⁴ 史尚寬（1980），親屬法論（四版），台北：自版，頁 560。司法院 1941 年 11 月 30 日院字第 2271 號解釋。

¹²⁵ 史尚寬（1980），同註（124），頁 557。

¹²⁶ 史尚寬（1980），同註（125），頁 478。1930 年有關養子女與養父母關係，民法 1077 條僅規定，除法律另有規定外，與婚生子女同。其後於 2007 年增列該條第 4 款規定，養子女於收養認可時已有直系血親卑親屬者，收養之效力僅及於其未成年且未結婚之直系血親卑親屬。但收養認可前，其已成年或已結婚之直系血親卑親屬表示同意者，不在此限。李悌愷（2010），姓名權之研究，輔仁大學法律系博士論文，台北，頁 228。

¹²⁷ 史尚寬（1980），同註（125），頁 579-580。最高法院 33 年上字第 5318 號判例。司法院 34 年院解字第 3010 號解釋：收養關係終止時，養子女之子女如經收養者及養子女之同意，不隨同養子女離收養者之家，則其與收養者之祖孫關係，不因終止收養而消滅。即原則上隨同消滅，但願留收養人之家者，則為例外。

第三項 民法歷年有關姓氏修正條文

壹、1985 年修正：明定從姓之例外、卻反增爭議

民法自 1930 年施行後關於子女從姓爭議頗多，其多肇因於子女數減少、有女無子，宗祧無以為續，希望修改民法相關條文以解決母家香火延續問題。因此，立法院乃應人民陳情，提出民法 1059 條修正案，其理由稱囿於國人子嗣觀念及使消弭無節制生育之弊害，並使贅婚與嫁娶婚子女從姓皆有例外規定，爰於民法 1059 條第 1 項「子女從父姓」下，增列但書規定：「但母無兄弟，約定其子女從母姓者，從其約定。」

配合第 1059 條修正，於第 1078 條增列第 2 項規定，「有配偶者收養子女時，養子女之姓適用第 1059 條之規定。」亦即養子女原則上從養父姓，但養母無兄弟時，約定養子女從養母姓者，從其約定。使養子女與養父母關係同婚生子女。

依前述修正條文觀之，1985 年之修正案仍僅就婚生子女與養子女之從姓加以規定及修改，至於非婚生子女部分仍尚無著墨。¹²⁸且本次的修正乃應實際需要使子女得例外約定從母姓，然修正結果不僅學者評價兩極，¹²⁹在實務的運作上亦迭生爭議，因法條中所列「母無兄弟」¹³⁰涵義為何，各方見解各不相同，而實際可能發生之爭議又頗多且複雜，復埋下了日後再次修正的契機。

貳、1998 年修正：廢除贅婚、夫妻各保其本姓

為貫徹男女平等原則，及減少實務上資格、證件變更等麻煩，廢贅夫婚

¹²⁸ 現行法對非婚生子女之稱姓未為規定，尤其經生父認領或準正之情形亦不明確，此不但對非婚生子女保護不週，而且對身分安定性亦有不利影響。蔡宏光（2001），現行民法親屬編上子女稱姓之商榷，華岡法粹，第 28 期，2001 年 12 月，頁 83/102。

¹²⁹ 採積極評價者如楊與齡（1991），姓氏立法問題經緯，法令月刊，42（9），頁 15。持批判立場者如李玲玲（2002），同註（121），頁 211/229。

¹³⁰ 高鳳仙（2010），親屬法理論與實務（2010 年最新版），台北：五南，頁 209。所謂母無兄弟，依實務見解，係指無全血緣兄弟（同母同父）、半血緣兄弟（同父異母或同母異父）、法定血親之兄弟（收養關係之兄弟）而言。有學者認為，母無兄弟，係指母無可傳其父之同輩兄弟而言，故即使母有兄弟，但其兄弟因出養、被招贅、死亡、受死亡宣告或從母姓等因素，致均無法傳其父時，亦應解為母無兄弟。再者，母之兄弟有直系血親卑親屬但已死亡，或母無兄弟但其姊妹招贅時，亦宜解為母無兄弟。

制度，並修正第 1000 條第 1 項，「夫妻各保有其本姓。但得書面約定以其本姓冠以配偶之姓，並向戶政機關登記。」新增第 2 項規定，「冠姓之一方得隨時回復其本姓。但於同一婚姻關係存續中以一次為限。」其修正理由為：一、婚姻係夫妻二人共營生活，冠姓與否，對婚姻本身不生影響。況妻冠夫姓有違男女平等原則，且現代社會職業婦女日增，妻冠夫姓在戶籍上所使用資格證件等徒增麻煩。二、明定婚姻關係消滅，有冠姓之配偶是否回復本姓之明文。三、廢除贅婚制度，婚姻為兩人彼此扶持而設制度，無庸有嫁娶或招贅婚之分，贅夫婚姻的存在，徒增男女平等假象及藉口。¹³¹

參、2007 年修正及增訂：從姓有變革

一、子女從姓父母約定

由於 2007 年修正 1059 條後於實務適用上迭生爭議，又姓屬人格權一部分復具有家族表徵，又涉國情考量與父母選擇權，爰修正為：父母於子女出生登記前，應以書面約定子女從父姓或母姓（第 1 項）。出生登記後，未成年前，得由父母以書面約定變更為父姓或母姓（第 2 項）。子女已成年者，經父母之書面同意得變更為父姓或母姓（第 3 項）。前二項變更各以一次為限（第 4 項）。有下列各款情形之一，且有事實足認子女之姓氏對其有不利影響時，父母之一方或子女得請求法院宣告變更子女之姓氏為父姓或母姓。1、父母離婚者。2、父母之一方或雙方死亡者。3、父母之一方或雙方生死不明滿三年者。4、父母之一方曾有或現有未盡扶養義務滿二年者（第 5 項）。

本項修正對子女稱姓堪稱重大變革，因子女之姓氏由傳統「從父姓」修正為依書面約定從父姓或母姓，易言之，稱姓由「規定」轉變為「選擇」。父姓不再為子女稱姓的唯一依歸，然就本條修正后引發之疑慮分述如下：

（一）就父母對子女稱姓，約定不成時應如何處理未設規定。經在立法院糾纏之後有三代表性版本，¹³²

1. 行政院版，即子女之從姓，由父母約定，未約定或約定不成，從父姓。

¹³¹ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭（2009），同註（117），頁 140。

¹³² 戴東雄（2007），論民法親屬編修正內容與檢討，月旦法學，第 147 期，2007 年 8 月，頁 5/15。

2.婦女團體版，即子女之從姓，由父母約定，未約定或約定不成，由法院依子女最佳利益決定之。

3.司法院版，即子女之從姓，由父母約定，未約定或約定不成，由父母抽籤決定之。

前述三種版本，因為各方意見十分分歧，且該問題涉及傳統習俗、男女平等與父母權益等複雜問題，不僅修法委員無法達成共識，民間亦有極大爭議，故 96 年修法乃未就本問題立法解決，留下爭議之隱憂。¹³³

（二）另本條第二、三項分別規定，子女未成年前得由父母書面約定、已成年者經父母書面同意，得變更爲父姓或母姓，修正法賦予成年子女從姓選擇權可予肯定，然成年子女稱姓變更尚需經父母同意，似非屬必要，且有可能抵觸憲法 22 條人格權的保障，¹³⁴因子女既已成年，在法律上已具有完全行爲能力，可爲自己的行爲負完全的責任，且法有限制，不論成年與否從姓之變更均各以一次爲限，以保障身分安定及交易安全等問題，因此，倘父母行蹤不明時，變更姓氏之意願難以達成。¹³⁵

（三）此外，父母一方倘無意識能力或受監護（2008 年 5 月修法前稱禁治產）宣告時，子女稱姓如何決定，2007 年修正案並無明文，有學者認爲，子女從姓之約定似身分契約行爲，具專屬性不得爲他人代理，爲子女利益，準用民法 1086 條第 2 項規定，由法院爲不能表意或受監護宣告之人選出特別代理，與配偶另一方以書面約定子女從姓。¹³⁶惟對此一見解學者亦有不同看法，其認爲民法 1086 條第 2 項乃係針對父母行爲與未成年子女利益相反時，法院始依聲請或職權爲其利益選任特別代理人，與子女稱姓似無所謂利益相反情事，難以類推。¹³⁷因此，本文以爲既然民法 1059 條係規定子女姓氏由父母決定，在一方不能爲意思表示時，即應由另一方爲子女姓氏作決定，因任何人本就享有一出生即獲姓氏之權利，且不論稱父姓或母姓，皆無法導出該

¹³³ 針對此未作成的結論，學者有稱國會未發揮立法功能，駝鳥心態可受公評，陳棋炎、黃宗樂、郭振恭（2009），同註（117），頁 275-276。

¹³⁴ 釋字第 399 號，姓名權爲人格權之一種，人之姓名爲其人格之表現，故如何命名爲人民之自由，應爲憲法第 22 條保障。

¹³⁵ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭（2009），同註（117），頁 276。

¹³⁶ 戴東雄（2007），親屬法實例解說，台北：自版，頁 303-304。

¹³⁷ 學者郭振恭教授見解。李悌愷（2010），姓名權之研究，同註（126），頁 223。

當的合理結果。

(四) 民法 1059 條第 5 項所稱子女，似非僅限於未成年子女，成年子女亦應含括在內，蓋本項規定非為父母合意變更，而係以子女利益所為公益上規定，解釋上自應排除本條第 4 項之適用，亦即法院如以本條項規定宣告變更子女姓氏，其變更不受一次之限制。¹³⁸再者，法院依本條項為裁判變更子女姓氏時，依民法 1083-1 條規定，準用民法 1055-1 條規定，應依子女最佳利益，審酌情狀並參考社工訪視報告以為裁判。¹³⁹

(五) 其次，本條項規定若有父母離婚等四種情形，且有事實足認姓氏對子女有不利影響時，得請求法院宣告變更子女姓氏，換言之，僅合於列舉的四種情形仍不得聲請法院變更姓氏，尚須有事實足認姓氏對人格發展有不利影響時始得為之，惟「不利影響」於司法實務上舉證困難，乃有學者主張，不妨參考美國的判例法，明訂變更其姓之最佳利益內涵，將「有事實足認姓氏對子女有不利影響」改為「凡符合子女之最佳利益」，以作為考量與評價基礎。¹⁴⁰

二、養子女可維持原來之姓

修正民法第 1078 條第 1 項：養子女從收養者之姓或維持原來之姓。第 2 項：夫妻共同收養子女時，於收養登記前，應以書面約定養子女從養父姓、養母姓或維持原來之姓。第 3 項：第 1059 條第 2 項至第 5 項之規定，於收養之情形準用之。修正第 1083 條，養子女及收養效力所及之直系血親卑親屬，

¹³⁸ 戴東雄(2007)，論我國民法親屬編之新修正，司法周刊【司法文選別冊】，第 1342 期，2007 年 6 月 14 日，頁 11。

¹³⁹ 民法 1083 條之 1 規定：「法院依第 1059 條第 5 項、第 1059 條之 1 第 2 項、第 1078 條第 3 項、第 1079 條之 1、第 1080 條第 3 項或第 1081 條第 2 項規定為裁判時，準用第 1055 條之 1 之規定。」又民法第 1055 條之 1 規定：「法院為前條裁判時（1055 條有關判決離婚時關於子女之監護），應依子女之最佳利益，審酌一切情狀，參考社工人員之訪視報告，尤應注意下列事項：一、子女之年齡、性別、人數及健康情形。二、子女之意願及人格發展之需要。三、父母之年齡、職業、品行、健康情形、經濟能力及生活狀況。四、父母保護教養子女之意願及態度。五、父母子女間或未成年子女與其他共同生活之人間之感情狀況。」

¹⁴⁰ 簡良育(2008)，民法親屬編修正後子女稱姓之探討，月旦法學，第 161 期，2008 年 10 月，頁 13/21、34。其認為：我國現行民法 1059 條第 5 項及 1059 條之 1 第 2 項「有事實足認子女之姓氏對其有不利之影響」，似先以子女之目前稱姓為有利之推定，須有反證證明父或母或其他情形致子女目前稱姓顯有不利時，才有可能變更其姓。此外，以美國對未成年子女變更稱姓之法例約有三種：一、以子女目前從姓為有利之推定，除非有反對證據。二、尊重父母之自由選擇與協議變更子女稱姓權利。三、以子女最佳利益原則認定之。

自收養關係終止時起，回復其本姓，並回復其與本生父母及其親屬間之權利義務。但第三人已取得之權利，不受影響。

（一）民法 1078 條第 1 項修正其理由為：收養制度之設立，在使收養人與被收養人間發生親子關係，故養子女從收養者之姓，又現代收養目的係為養子女利益存在，而非傳統為家、為親之目的，因此如養子女有必要維持原來之姓，且收養者亦同意時，養子女得保留原有之姓。對此，有學者認為本條宜規定為，收養者與被收養者於收養登記前，應以書面約定養子女從收養者之姓或維持原來之姓方為妥適。¹⁴¹亦有學者對本條之修訂持批判立場，其認為本條雖明列養子女可保持原來之姓，然養子女大多未成年，如保留原來之姓將暴露其為養子女之身分，對養子女可能造成人格上的傷害，於此情形不妨參考德國民法的秘密收養。¹⁴²此外，依司法院院字第 1602 號解釋，民法 1078 條既明定養子女從收養者之姓，則若本姓加入姓名中，其本姓僅能認為係名之一部，而不得視為複姓。¹⁴³

探究民法 1078 條第 1 項之修正並未敘明，養子女於何種情形維持原來之姓，或從養父母之姓，是否須經收養者同意始可為之？於此情形本文以為，基於保護未成年養子女立場，學者見解甚值參酌，亦即將未成年子女與已成年人之收養予以區分，因成年人與未成年人之收養，本質上有重大不同，對未成年子女之收養，其重點在於照顧、撫育並為實質共同生活，而成年子女之收養其目的則迥異於未成年人，可能為財產之繼承或姓氏之延續等。¹⁴⁴如此，未成年養子女從收養者之姓，俾使安心於養家成長，避免暴露其養子女身分而影響身心發展。至於已成年子女則從收養者之姓或維持原來之姓。¹⁴⁵

（二）另民法 1078 條第 2 項，夫妻共同收養子女時，於收養登記前應以書面約定養子女之從姓，但倘若彼此對養子女稱姓意見不一致時，究應如何

¹⁴¹ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭（2009），同註（117），頁 279。

¹⁴² 戴東雄（2007），同註（132），頁 17。德國民法 1758 條規定，收養與被收養之經過，非得收養人及養子女同意，不得公開查詢，但有公共利益之特別理由，不在此限。

¹⁴³ 高鳳仙（2010），同註（130），頁 264。

¹⁴⁴ 林昀嫻（2007），民法收養制度之修正與展望，月旦民商法，第 17 期，2007 年 9 月，頁 73/81。

¹⁴⁵ 日本收養法制規定，養子女未滿 6 歲不登記為養親屬之關係，此係從子女最佳利益著想，俾幼童於無標籤的狀況下正常成長。韓國亦有類似之制度，其係規定於 15 歲以前，不登記為養親屬之關係。

處理？法無明文。依行政院所提版本，約定不成得請求法院依子女最佳利益酌定之；而司法院版本則以約定不成抽籤決定之，¹⁴⁶或許二者皆有未妥之處，因此，本條項與 1059 條 1 項相同，協議不成，如何稱姓，未作規定。至 2010 年民法 1059 條修正規定，約定不成抽籤決定之，但養子女從姓約定不成如何決定，法仍無明文。¹⁴⁷

三、收養效力及於直系血親卑親屬

民法 1083 條規定，養子女及收養效力及所及之直系血親卑親屬，自收養關係終止時起，回復其本姓，並回復其與本生父母及其親屬間之權利義務。但第三人已取得之權利，不收影響。所謂回復本姓乃指回復被收養前所稱的姓，¹⁴⁸至於養子女與本生父母及親屬間之權利義務，於收養關係存續中係停止狀態，故所謂回復乃是回復相互間的權利義務，如相互間之扶養義務、相互間之繼承權等，而其固有之天然血親無從抹滅自無待於回復。¹⁴⁹於此所必須說明者，民法 1077 條 4 項規定，養子女於收養認可時已有直系血親卑親屬者，收養之效力僅及於其未成年且未結婚之直系血親卑親屬。但收養認可前，其已成年或已結婚之直系血親卑親屬表示同意者，不在此限。

四、規範非婚生子女從姓

增訂民法 1059-1 條，首見非婚生子女從母姓之明確規定。蓋民法親屬編自公佈施行以來，有關非婚生子女之稱姓一直未有明文，迄 2007 年修正後正式明文化，並宣示其適用婚生子女從姓規定。新增訂民法 1059-1 條規定：非婚生子女從母姓。經生父認領者，適用民法 1059 條第 2 項至第 4 項之規定。

¹⁴⁶ 林秀雄（2007），論我國收養法之修正，月旦法學，第 151 期，2007 年 12 月，頁 169/186。

¹⁴⁷ 論文口試時，郭教授振恭指出，2007 年民法 1078 條 3 項修正僅規定，第 1059 條 2 至 5 項規定，於收養情形準用之，並無述及 1059 條 1 項，因此，對養子女從姓意見不同時，並不能準用民法 1059 條 1 項抽籤決定之。

¹⁴⁸ 學者史尚寬認為，如養父死亡後與養母終止收養關係時，仍應稱養父之姓；養母死亡後與養父終止收養關係時，則得回復本姓亦得稱母之姓。同註（125），頁 582。然收養關係並不因當事人一方死亡而消滅，收養之效力亦繼續存在，故養父母一方死亡，他方雖與養子女終止收養關係，其效力依民法 1080 條第 8 項規定，不及於已死亡一方。高鳳仙（2010）。同註（130），頁 284。

¹⁴⁹ 42 年釋字第 28 號。高鳳仙（2010），同註（130），頁 285；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭（2009）。同註（117），頁 367。

換言之，非婚生子女從母姓，縱經生父認領亦非當然改從父姓，而是由父母約定是否改從父姓。¹⁵⁰另非婚生子女經生父認領，而有下列各款情形之一，且有事實足認子女之姓氏對其有不利之影響時，父母之一方或子女得請求法院宣告變更子女之姓氏為父姓或母姓：1、父母之一方或雙方死亡者。2、父母之一方或雙方生死不明滿三年者。3、非婚生子女由生母任權利義務之行使或負擔者。¹⁵¹4、父母之一方曾有或現有未盡扶養義務滿二年者。

所謂非婚生子女依民法 1061 條反面解釋，係指非由婚姻關係受胎而生之子女。依民法 1065 條規定，必須經生父認領才能與生父發生親子關係，與生母關係則因分娩事實，視為婚生子女無須認領。¹⁵²

非婚生子女的地位，因不同國家、時代、宗教、道德等而有差異。特別是受基督教影響的一夫一妻制下所生子女始受社會認可與默許，而婚姻外女性行為則被視為罪惡行為，故其所生子女也因此受到歧視。至近代基於人道主義之人權思想，此種「親罪子襲」觀念受到批評，乃致力保護此無辜子女並重視其人權。¹⁵³況就婚生與非婚生子女而言，二者與父母均有血緣關係，非婚生子女僅因父母無婚姻關係，致未能受到相關的權義保障，對其而言實不公平。此外，面對多元發展的社會與迅速變遷的現代，基於自由意志與人格發展的自由，個人選擇與他人發生親密結合關係並生育兒女，不論嗣後是否建立合法的婚姻關係，皆應受到他人尊重。當然，親密結合關係與態樣之多元，將可能對傳統的婚姻與親子關係產生衝擊，相關立法規範亦須推動以符社會實狀。¹⁵⁴

¹⁵⁰ 李玲玲（2002），論非婚生子女之稱姓—行政法院 89 年度判字第 828 號判決評釋，載黃宗樂教授六秩祝賀—家族法學篇，台北：學林，頁 128。

¹⁵¹ 實務上認為如果非婚生子女由生父任權利義務之行使或負擔，則不能依本款規定請求裁判變更姓氏。高鳳仙（2010），同註（130），頁 215-216。另學者戴東雄則認為，此規定有無違反平等原則值得檢討。戴東雄（2007），論我國民法親屬編之新修正。同註（138），頁 12。

¹⁵² 高鳳仙（2010），同註（130），頁 215。

¹⁵³ 林菊枝（1996），親屬法新論，台北：五南，頁 212-217。我國舊律姦生子絕對不得繼承宗祧，其繼承財產亦祇能依子量與半分。史尚寬（1980），同註（125），頁 492。

¹⁵⁴ 簡良育（2011），美國親子關係法制發展之研究，月旦法學，第 191 期，2011 年 4 月，頁 64/66-79。綜觀歐美國家無婚姻關係之女性中生育子女之比例，多呈逐漸升高之現象。而我國非婚生子女占出生比率自 2000 年 3.26%、2005 年 4.01%、2010 年 4.51% 有逐年上升趨勢，迄 2011 年受建國百年結婚潮及龍年生育影響，結婚登記人數增高，非婚生子女數下降為 3.79%。資料來源：101 年第一週內政統計週報，<http://www.moi.gov.tw/stat/news>，造訪日期：2012 年 1 月 29 日。

第四項 現行規定：從姓意見不同抽籤決定

由於 2007 年民法修正案，就父母雙方對子女稱姓意見不一致時，應如何處理未有明文，致實務運作上頗生困擾，為此內政部於 2007 年 5 月 25 日以台內戶字第 0960076576 號函略以：「父母約定不成者，由申請人於戶政事務所抽籤決定該子女依父姓或母姓登記。」使實務運作上暫有所遵循。惟此究非正辦，乃於 2008 年 5 月修正戶籍法第 49 條並規定：「出生登記當事人姓氏，依相關法律未能確定時，婚生子女，由申請人於戶政事務所抽籤決定依父姓或母姓登記；非婚生子女，依母姓登記；無依兒童，依監護人之姓登記。」其立法理由為：參酌兒童權利公約第 7 條規定，兒童於出生登記後應立即被登記，有取得姓名之權利，倘父母對子女姓氏協議不成，應求助其他不涉及裁量權行使，並能最快速及便利決定子女姓氏之方法，抽籤方式即屬之，¹⁵⁵使抽籤決定姓氏有了明確的法律依據。

此外，鑑於戶籍法已作前述規範，民法宜有一致性規定，¹⁵⁶因此，2010 年修正民法 1059 條，乃將其明文規定為，父母對於子女姓氏，未約定或約定不成時，於戶政事務所抽籤決定之。並修正子女成年後變更姓氏得依意志自由決定，不必得父母同意，爰將「經父母之書面同意」刪除，但為顧及身份安定及交易安全，成年前之變更及成年後之變更，均各以一次為限。本文以為，以人格發展自由論點觀之，法律賦予成年人得依其自身意願選擇變更從父姓或母姓，值得肯定。惟父母對子女從姓，約定不成時係以抽籤決定，按抽籤係以機率方式決定，此種作法就法秩序的安定而言，不甚洽當，本文則不表贊同。

其次，修正民法 1059 條第 5 項：有下列各款情形之一，法院得依父母之一方或子女之請求，為子女之利益，宣告變更子女之姓氏為父姓或母姓：

- 一、父母離婚者。
- 二、父母之一方或雙方死亡者。
- 三、父母之一方或雙方生死不明滿三年者。

¹⁵⁵ 立法院公報，第 97 卷，第 25 期，院會紀錄，頁 86-87。

¹⁵⁶ 資料來源：全國法規資料庫，立法院法律系統，法條沿革，<http://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lglaw>，造訪日期：2012 年 2 月 2 日。

四、父母之一方顯有未盡保護或教養義務之情事者。

本條第 5 項原規定，申請變更子女姓氏需「有事實足認子女姓氏對其有不利影響」始得為之，然「不利影響」於司法實務上判斷困難，且為顧及未成年子女人格健全發展，將其修改為「為子女利益」，以求周延保護未成年子女。據報載一對離婚夫妻，夫因案服刑，3 子女因父親坐牢遭受同儕取笑，前妻乃向法院聲請變更子女姓氏為母姓，並獲法官判決獲准，其依據即為本款之事由。¹⁵⁷

配合民法 1059 條第 5 項修正，同時修正民法 1059-1 條第 2 項本文，將「有事實足認子女之姓氏對其有不利影響」予以刪除，並修正為：「法院得依父母之一方或子女請求，為子女之利益，宣告變更子女之姓氏為父姓或母姓」。同時本條文第 2 項 3 款對非婚生子女經認領後，僅由生母任權利義務之行使或負擔，有違男女平等原則，¹⁵⁸爰將其修正為「子女之姓氏與任權利義務行使或負擔之父或母不一致者」法院得依父母或子女之請求，為子女利益宣告變更子女姓氏為父姓或母姓。

再者，請求法院宣告變更非婚生子女姓氏，必須符合民法 1059-1 條 2 項各款規定情形之一方得為之，如父母一方對子女有性侵害或家暴等，對子女人格與及身心發展，均有不利影響，依據原條文「父母之一方曾有或現有未盡扶養義務滿二年者」，並不得請求法院宣告變更子女姓氏，對子女保護未盡周全，爰將前開條文修正為「父母之一方顯有未盡保護或教養義務之情事者」，使法院審酌事實以決定是否裁判變更姓氏。¹⁵⁹

第五項 姓氏與男女平等關係

平等的觀念並非自古即有，而係歷經演變而來，此乃中、西皆然，就西方而言，如十七、八世紀法國大革命與美國獨立宣言，宣示「任何人生而平等」，此種平等的概念並落實於近代各國憲政制度運作中。就中國歷代言之，君王、臣子、

¹⁵⁷ 自由時報，2012 年 6 月 25 日，B3 版，「父坐牢被笑 3 子女改母姓判准」新聞。臺灣苗栗地方法院，101 年度家聲字第 12 號。

¹⁵⁸ 全國法規資料庫，立法院法律系統，<http://lis.ly.gov.tw/lcgci/lglaw>，造訪日期：2012 年 2 月 2 日。前揭註（151）。

¹⁵⁹ 全國法規資料庫，民法第 1059 條之一修正理由。立法院法律系統，<http://lis.ly.gov.tw/lcgci/lglaw>，造訪日期：2012 年 2 月 2 日。

平民與賤民，更是未可逾越的身分階級劃分，殊無平等可言，迄近代繼受西方思潮影響，對因社會身分地位等所產生的不平等待遇乃據以排除之。¹⁶⁰然本文所欲探討的是，平等經淬鍊發展成一原則，並進而轉化為一基本權利—平等權，在重視兩性平權的今日，姓氏之決定與男女平權關連否？將先就平等的意涵、態樣與現行法律規定探討之。

壹、平等之意涵

稱平等者乃謂，人之地位無差等、無特殊。又言，相同事件相同處理，不同事件不同處理。由於人類的自然屬性有本質上的差別，諸如性別、年齡、智慧、能力、生理狀態等，因此，在這些自然屬性成爲法律構成要件時，自必須斟酌不同狀況而爲相應之不同處理。有關平等的意涵，學者將其區分爲，事實上與法律上之平等、絕對與相對平等、形式與實質平等、機械與比例的平等以及原因與結果的平等。¹⁶¹不論其爲何種平等的強調，皆未逸脫出必須就人類天然本質之不同或事實狀態之差異，透過國家公器的積極作用，冀使機會之均等，使人民之知能、需要、財產、生活等能爲幸福之追求。

貳、平等原則與平等權之區別

「人民在法律上一律平等」向爲各國憲法所明文，惟此種平等在法律上性質爲何，學說上頗有爭議。就日本而言，學說爭議有三，一爲平等原則說：認爲平等規定只是一種方針條款，爲國政指針的一種憲法原理，非國民基本人權。二爲平等權說：此說認爲憲法平等之規定，係一種公法上權利，既爲權利，受有侵害即有救濟。三則爲複數規範說：認爲平等權係基本人權的一種，本身無實質內容，和何種權利相結合，即成爲何種基本人權。以上諸說大體言之，結構上皆可歸爲「複數規範說」，蓋平等原則做爲憲法秩序已爲學者一致接受，加上平等權說，即爲「複數規範說」。其次，以德國而言，平等具權利性與否，亦有一番演變，最初平等僅被視爲一項解釋憲法的原則，但 1789 年法國大革命「人權宣言」明白宣示

¹⁶⁰ 陳惠馨(1994)，兩性平等工作權之理論基礎，政大法學評論，第 51 卷，1994 年 6 月，頁 140。

¹⁶¹ 李惠宗(1988)，從平等權拘束立法之原理論合理差別之基準，臺灣大學法律學研究所碩士論文，臺北，頁 13-18、41。

「人民生而平等擁有自由及權利...」，於是平等做為一種法律解釋原則，亦有認為平等在形式上，不能轉化為個別請求權內容，平等權為客觀法規範。迄二次大戰後，人權保障思想益臻成熟，認為基本權利係主觀公權利已成通說，而平等權為基本權之一，故平等亦係主觀公法上權利。所謂「主觀公權利」，即指當人民權利受到侵害時，可以透過訴訟途徑，請求救濟。¹⁶²故平等權具有可訴訟性，但平等原則即不具備可訴訟性。

由於平等原則最初意義乃在禁止國家權力之恣意，具有拘束國家權力的作用，因此其乃客觀法規範，在法律邏輯上，不能單純從客觀法規範，導引出人民有主觀的公權利，蓋平等原則本身並無主觀公權利之內涵，是否有侵害平等權須另行依其他法律規定判斷。¹⁶³平等是一個以比較為前提的概念，本身無一定之內容，舉凡權利享有及義務負擔均屬之，惟比較對象不及於物。換言之，平等或差別係以比較為前提的價值判斷，平等權侵害之有無及救濟，亦屬相對價值判斷之產物。¹⁶⁴同時，平等權係一基礎性之基本權，與其他基本權競合後，成為複數基本權，例如考試權與平等權相競合成考試平等權、或工作權與平等權相競合成工作平等權，司法院大法官即以釋字第 205 號解釋、釋字第 340 號解釋為其概念闡釋。¹⁶⁵

「按中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等，為憲法第 7 條所明定，其依同法第 18 條應考試服公職之權，在法律上自應一律平等。惟此所謂平等，係指實質上之平等而言，其為因應事實上需要，及舉辦考試之目的，就有關事項，依法酌為適當之限制，難謂與平等原則有何違背。」

「公職人員選舉罷免法第 38 條第 2 項規定：「政黨推薦之區域、山胞候選人，其保證金減半繳納。但政黨撤回推薦者，應全額繳納」，無異使無政黨推薦之候選人，須繳納較高額之保證金，形成不合理之差別待遇，與憲法第七條之意旨有違，應不再適用。」

¹⁶² 李惠宗（1988），同註（161），頁 31-35。

¹⁶³ 李惠宗（2009），憲法要義（五版），台北：元照，頁 130-131。

¹⁶⁴ 蔡茂寅（1999），平等權，月旦法學，第 46 期，1999 年 3 月，頁 111、116。

¹⁶⁵ 李惠宗（2010），行政法要義（五版），臺北：元照，頁 99、102。

參、我國憲法上有關平等的意義

我國憲法第 7 條規定，中華民國人民，.....在法律上一律平等。此法律上一律平等，非僅止於法律上的平等而言，亦指相對上的平等及實質上平等，而非機械的絕對平等，例如憲法 134 條規定，各種選舉應規定婦女當選名額；增修條文第 10 條第 6 項，國家應維護婦女之人格尊嚴，保障婦女之人身安全，消除性別歧視，促進兩性地位之實質平等；以及憲法第 23 條規定，如為增進公共利益之必要，在必要範圍內，仍非不可為不平等之處置。蓋男女、宗教.....僅係例示性規定，並非指男女絕對不准差別待遇，而係得依事實上差異而採取合理差別，惟須注意差別是否合理。¹⁶⁶釋字第 211 號解釋即明白揭示實質平等之觀點：

「憲法第 7 條所定平等權，係為保障人民在法律地位之實質平等，並不限制法律授權主管機關，斟酌具體案件事實上之差異及立法目的，而為合理之不同處置。」

平等權的內容既為追求相對與實質的平等，因此，為求結果平等的實現，有必要採取差別待遇以達目的。是以，判斷行為是否屬合理之差別待遇，或所為之行為乃屬不合理之差別，即須有一判斷標準，不得任意為之。依學者提出之差別基準為：一、事實狀態卻有不利的差異存在，例如：身障者的就業問題。二、採取差別待遇的方式是為了追求實質的平等，例如：對原住民考試加分，在提高其競爭力。三、事項的本質有必要予以區別，例如：禁止未成年人吸菸。四、差別待遇的方式為社會通念所許，例如：保障一定名額之僑生得進入國立大學之醫學系就讀，然國內醫學教育資源有限，此種作法顯為社會通念所未許。¹⁶⁷

肆、子女稱姓與男女平等之關聯

中國社會長久以來是一個以男性為主流的社會，因此，男尊女卑的觀念，非僅存於傳統的社會習俗中，也存在於舊的法律規範裏。迄今 20 年來臺灣的婦女運動蓬勃發展，婦女運動成為眾所知悉的名詞，「女性主義」已蛻變為今日的流行語。女性主義，意指婦女運動，乃人們主觀上感受到男女的不平等、社會對男性所給予的特權明顯超過女性，或女性感覺受到相對壓迫的事實，因此企圖以行動來謀

¹⁶⁶ 李惠宗（1988），同註（161），頁 19-20。李惠宗（2009），同註（163），頁 137。

¹⁶⁷ 蔡茂寅（1999），同註（164），頁 116。

求改善，這個壓迫可能是人爲的、制度的或非生物性的，方能以人爲的力量來加以改變。女性主義認爲，當傳統的父權制度仍舊強勢的壓迫女性時，自由主義女性主義要求，男人所享有的權利亦應擴及女性，這是自由主義女性主義的貢獻。再者，女性主義派別分歧，而自由與平等乃所有不同女性主義思潮的基礎。近年來民法親屬編的修正亦是植基於此思維，可說是臺灣婦運發揮自由主義基本精神的範例。諸如：財產、住所、繼承、子女監護權及姓氏等，說明了婦女權益在民法的演變與提升。¹⁶⁸

男女平等在臺灣的發展以夫妻財產制爲肇端，1985 年民法修正前，夫妻聯合財產中，夫之原有財產及不屬於妻之原有財產之部分，爲夫所有。1985 年修正後，夫妻財產則爲各自所有。1996 年釋字第 410 號解釋宣示：

「基於憲法第 7 條男女平等原則之考量，民法第 1017 條已於 74 年修正，由於民法親屬編施行法對於民法第 1017 條夫妻聯合財產所有權歸屬之修正，未設特別規定，致使在修正前已發生現尚存在之聯合財產，仍適用修正前之規定，由夫繼續享有權利，未能貫徹憲法保障男女平等之意旨。對於修正前已發生現尚存在之聯合財產中，不屬於夫之原有財產及妻之原有財產部分，應如何處理，有關機關應儘速檢討修正。」

其次，在住所部分：1985 年民法修正前，妻以夫之住所爲住所，協議不成，最後決定權係繫於夫。1985 年及 1995 年修正，採取兩性平權決定婚姻住所，協議不成由法院決定之，使女性對住所的決定有自主的依據。1998 年釋字第 452 號解釋稱：

「民法第 1002 條雖賦予夫妻雙方約定住所之機會，惟如夫或贅夫之妻拒絕為約定或雙方協議不成時，即須以其一方設定之住所為住所。上開法律未能兼顧他方選擇住所及具體個案之特殊情況，與憲法上平等及比例原則尚有未符。」

此外，關於子女的姓氏決定，2007 年更是修正將子女從父姓，修正爲父母決定之，改變了我國向以從父姓的傳統。我們對前項諸多落實男女平權的法律修正案予以肯定，但也對從姓開放後接踵而來的可能紛爭感到疑慮。

¹⁶⁸ 林芳玫等作（2000），女性主義理論與流派，臺北市：女書文化，頁 1、2、17、29。

從中華歷史上的發展得知，自周以後姓氏的給予完全依習慣襲用父之姓，不生是否違反平等之問題，蓋當時社會實況，係「夫妻同體主義」又屬父系社會，故子女之從姓以從父姓為主流，乃被視為理所當然。不論係 1930 年以前，法無規定依民間相沿成習，抑或是 1930 年民法訂定後之法有明文，皆是如此。近年來由於社會變遷與思潮的轉變，加之社會文化互相交流，各國法規相互繼受的結果，我國有關子女從姓問題，逐漸褪去民族色彩，父姓已非從姓的唯一途徑，並兼而有選擇的餘地，亦言之，從姓由傳統宗族社會父權體制，演變為尊重個人權益的個人權利之體制。

本文所欲探討者乃強調男女（性別）平等的射程效力，是否包括子女之從姓？換言之，子女從姓問題是子女之事或父母之事？

無論何人皆只能擇一姓從之，倘若從父（母）姓是否即代表偏袒男（女）性？如此即成了一無解的習題，定姓命名不應、也不該成為一宰制對方，維繫地位的權力象徵。吾人對舊民法規定，妻以夫之住所為住所，及父母對子女行使權利意見不同時，由父行使之，遭大法官宣告違反平等原則（參照釋字第 452 號解釋，釋字第 365 號解釋，予以肯定。然子女從姓是否影響男女平等原則？大法官對此並未有所闡釋。

依聯合國「消除對婦女一切形式歧視公約」共包括 30 個條文，其中關於男女兩性之平等，應包括政治上平等、教育上平等、就業上平等、經濟與社會生活之平等、及婚姻與家庭的平等。同公約第 16 條規定，不論婚姻狀況為何，有關子女事務，父母親有相同的權利和義務，並於任何情形下，均應以子女利益為重。同時，該條亦規定，夫妻有相同的個人權利，包括選擇姓氏、專業和職業的權利。¹⁶⁹此之姓氏選擇權，應係指傳統上夫妻結婚後，妻是否冠夫姓或換夫姓，而非子女姓氏的決定。易言之，本文認為無論子女從姓於父或母之一方，應皆與男女平等無關，子女的姓氏取決於父母的協商、共識與讓步。至於立法上，在夫妻無法共同決定時，規定以夫或妻為子女之姓，皆與男女平等原則無涉。

盱衡近代以來平等原則的運作，已由形式平等漸展為實質的平等，民法親屬編的修正亦由父權體制轉變為重視個人權益，亦即由父權家庭邁向性別平等，此

¹⁶⁹ 陳惠馨（1994），兩性平等工作權之理論基礎，同註（160），頁 144-147。

種移轉頗值肯定，然就另一層次觀之，過於強調以個人權益為主的法制改革中，是否因此衝擊並削弱了家庭所具有的歸屬及緊密的價值感（例如：兄弟姊妹各異其姓、各居一方，其凝聚力量本就薄弱，待其繁衍下一代或更下一代，即可能因為姓氏之不同，即無法驟知根源於何處，雖然醫事檢驗方便而有效可以確知人之血緣，但畢竟係屬透過第三人之檢驗，又將另衍生個人敏感資料外洩之危險。）甚值深思。本文以為或許古中國透過傳統的姓，來達到家族團結與凝聚的目的，在現代社會中仍然持續必要。

第二節 時代變遷與姓氏選擇

第一項 民間慣習從父姓仍為主流

現代社會變遷迅速，法律規範自不得超脫於現況之外，我國長久以來子女從屬於父祖，子從父姓天經地義，儒教思想中的家（宗）族觀念深深滲入人民的思維之中。民國以前，有關子女從姓並無規範，多依民間慣習，子女從父姓，迄 1930 年制定民法之初，對子女從姓雖有不同論述，最終仍以「從父姓」為子女從姓之規範，綿延數千年。至女權運動勃興，從訴諸女姓宗祧繼承權，轉變為主張兩性平權的個人人格權。¹⁷⁰2007 年民法 1059 條的修正，更改變了父姓優先條款，而賦予父母對子女從姓有相同的決定權。在法律亦為社會控制一環的前提下，透過條文的施行來改變並貫徹於社會觀念與生活慣習之中，使達男女平等原則，然真能發揮作用嗎？本文以為，探究 1930 年的立法意涵，除了自周朝以來長久重視男性的宗祀傳承外，我國早期以農業立國，農耕時期的男性人力需求與深植民間的觀念與習慣，遂使國人重視男性傳承。以父姓為子女之從姓，有一定的歷史背景與淵源，不能遽以斷然認定，從父姓即違反憲法的男女平等原則。當然隨著時代演進，工商發達，男女受教育機會均等，女性所處地位已與傳統角色未可比擬。因此，基於個人人格發展自由，對從姓之選擇，仍應予以尊重。此外，吾人以另一面向觀之，男女平等似應著重於實際諸如經濟、政治上的平等，子女可從母姓即代表男

¹⁷⁰ 陳昭如（2010），創造女性逆/反傳統的從母姓運動，婦研縱橫，第 92 期，2010 年 4 月，頁 5。

女平等了嗎？也許多年以後社會變成從母姓為主流，屆時是否又換男性來抗爭與爭取子女從父姓的權利呢。縱使今日法律明白揭示男女平等原則，但人民的傳統觀念並未因此受到動搖，且家庭、教育、傳媒若未輔以平等觀念之傳遞，則法律之規定終究受限於傳統觀念而無法真正落實。¹⁷¹依據內政部戶政司人口統計資料，民法修正施行後子女從姓案件統計表顯示，子女出生登記仍以從父姓為多數，顯示國人或基於個人情感、或依傳統慣習、或重視男性宗祀傳承等，而仍以從父姓為主流。如表 4-1 顯示：子女從姓案件，倘若不區分雙方約定、一方決定、抽籤決定等，而統以從父姓或母姓統計，以 100 年 1 至 12 月觀之，從父姓計 187,912 人，從母姓計 7,943 人（傳統姓名與父母同姓未計入），其所分佔比例：從父姓為 95.45%、從母姓為 4.03%。

¹⁷¹ 陳惠馨（1993），從法律面談如何落實婚姻中之兩性平等，政大法學評論，第 49 期，1993 年 12 月，頁 85/97。

表 4-1：民法修正施行後子女從姓案件統計表

單位：件

	總計	雙方約定			一方決定				申請人抽籤決定			戶政事務所抽籤決定			法院裁判				父母同姓未約定
		從父姓 (%)	從母姓	傳統姓名	從父姓	從母姓 (%)	從監護人姓名	傳統姓名	從父姓	從母姓	傳統姓名	從父姓	從母姓	傳統姓名	從父姓	從母姓	從監護人姓名	傳統姓名	
96年5-12月	125,582	119,640 95.38%	1,539 1.22%	---	---	3,808 3.03%	132	---	51	116	---	99	197	---	---	---	---	---	
97年	196,082	185,693 94.70%	3,508 1.78%	---	---	6,234 3.17%	98	---	44	211	---	98	196	---	---	---	---	---	
98年	184,918	176,547 95.47%	2,541 1.37%	---	---	5,376 2.90%	78	---	41	194	---	43	98	---	---	---	---	---	
99年	167,140	158,549 94.86%	2,768 1.65%	32	220	4,778 2.85%	29	8	60	214	---	51	103	---	---	1	---	---	327
100年1-12月	196,871	187,587 95.28%	3,090 1.56%	27	249	4,570 2.32%	20	2	56	227	---	17	54	---	3	2	---	---	967
100年1月	14,720	13,995	225	1	30	348	---	1	5	15	---	5	9	---	1	---	---	---	85
100年2月	12,285	11,681	195	3	11	298	---	---	5	12	---	2	2	---	---	---	---	---	76
100年3月	17,543	16,697	285	2	26	424	3	---	5	16	---	1	11	---	---	---	---	---	73
100年4月	15,104	14,421	249	1	22	334	1	---	2	16	---	1	7	---	---	---	---	---	50
100年5月	16,224	15,470	243	1	15	384	2	---	3	21	---	1	1	---	---	---	---	---	83
100年6月	15,894	15,116	275	1	23	376	2	---	7	14	---	---	2	---	---	---	---	---	78
100年7月	15,903	15,168	237	2	17	365	1	---	6	24	---	---	3	---	---	1	---	---	79
100年8月	16,822	16,041	248	3	18	415	---	1	5	26	---	1	8	---	---	---	---	---	56
100年9月	18,033	17,209	281	5	19	396	4	---	6	23	---	1	6	---	---	1	---	---	82
100年10月	17,156	16,346	266	2	22	418	1	---	2	23	---	2	---	---	1	---	---	---	73
100年11月	18,461	17,570	310	5	26	399	2	---	4	16	---	2	2	---	1	---	---	---	124
100年12月	18,726	17,873	276	1	20	413	4	---	6	21	---	1	3	---	---	---	---	---	108
合計	870,593	828,016	13,446	59	469	24,766	357	10	252	962	---	308	648	---	3	3	---	---	1,294

資料來源：內政部戶政司，<http://www.ris.gov.tw>，造訪日期：2012年2月6日。比例由本研究計算增入

第二項 新興問題－無依兒童之從姓

我國民法對婚生子女、非婚生子女及養子女之從姓，分別於 1059 條、1059-1 條及 1078 條規範之，惟無依兒童之從姓，民法條文並無相關規範，僅於戶籍法 49 條第 1 項規定：

「出生登記當事人之姓氏，依相關法律規定未能確定時，婚生子女，由申請人於戶政事務所抽籤決定依父姓或母姓登記；非婚生子女，依母姓登記；無依兒童，依監護人之姓登記。」

當然，該類兒童之權益亦應受法律平等保護。按無依兒童¹⁷²血緣上並非沒有父母，而事實上父母皆不明，倘經尋獲該兒之父母，該兒童可能為婚生或非婚生子女，則適用是項條文固無疑慮，倘經協尋仍無法獲知者，則依戶籍法第 49 條規定為之，即無依兒童，依監護人之姓登記。所謂監護人，依民法 1094 條第 3 項規定：

「未能依第 1 項之順序定其監護人時，法院得依未成年子女、四親等內之親屬、檢察官、主管機關或其他利害關係人之聲請，為未成年子女之最佳利益，就其三親等旁系血親尊親屬、主管機關、社會福利機構或其他適當之人選定為監護人，並得指定監護之方法。」再配合戶籍法 49 條第 2 項規定：「...無依兒童，依監護人之姓登記，並由戶政事務所主任代立名字。」

爰此，無依兒童之從姓由主管機關或社會福利機構定之，依現行實務上之做法為，從市（縣）長之姓或社福機構主管之姓，並由戶政事務所主任代立其名字。當然，此種姓氏畢竟只是暫時性的，若將來該無依兒童尋得其生父或生母，即應依相關規定改姓。故建議於民法 1059 條及 1059-1 條加註無依兒童之從姓規範，以為更周全保障該類兒童。例如：無依兒童倘無法獲知父母且未經收養者，從監護人之姓並由其代立名字。¹⁷³

¹⁷² 依實務上見解，所謂無依兒童包括父母皆不明，及雖有父母但父母雙亡或父母均不能行使、負擔對於未成年子女之權利義務而言。後者雖以民法指定監護人之順序，惟其並非不知父母姓氏。故非本文探討範圍，本文僅討論前者。

¹⁷³ 簡良育（2008），同註（140），頁 12/24-25。

第三項 建議參德、日做法，約定從姓提前至締結婚姻時

依本文以為，當夫妻雙方皆堅持子女從姓於己方，表雙方情感已不甚歡，依現行法令規定乃以抽籤決定子女姓氏，此規定除嚴謹度不足外，亦似有製造雙方衝突之虞，當事者有對簿公堂之可能，如此，對子女而言實非最佳利益，亦可能虛耗國家司法資源。不妨參照德、日二國做法以為我國修法之參酌。以我國鄰近國家日本而言，其民法規定，男女雙方在辦理結婚登記時，必須選擇男或女方之姓作為共同姓氏，以維持一家一姓制度，不必等到子女出生時始為決定。因此，若為法律上婚姻，其所生子女並不會發生從父或母姓之問題。另德國民法則以締結婚姻時，應約定夫或妻姓為其婚姓，倘無約定時則視親權由父或母雙方共同行使或單獨行使而有不同。在父母共同行使親權時，由父母協議子女從父或母姓，若協議不成，則由法院決定之。至於單獨行使親權時，則以行使親權一方之姓氏為子女之從姓。¹⁷⁴

第三節 復古思維？——維持一家一姓的制度

姓名權的選擇乃憲法賦予人民的基本權之一，法律規定人民可以自由選擇從父姓或母姓，非僅是基於制度的結構及政治力量的意思，尚包括了精神上的共同性及道德上的價值觀念。臺灣在邁入多元社會及女性主義抬頭之際，國家謹守了中立的立場與維護客觀價值的秩序，促成人民可以有自我實現從姓選擇權利的環境，這個環境形成了有利於個人的自我開展與自我決定的多元文化價值。¹⁷⁵當然這個自由仍非無界限，而係限縮於父或母姓的抉擇。

姓氏之於中國人應非僅為一種單純的文字符號，尚代表血緣、親族的標示，縱使法律現已修正可自由決定從父姓或母姓，但社會風俗、人文慣習仍舊多以從父姓為優先選擇（依前述從姓統計表可窺知），當然我們無法否認，社會上確有些人有從母姓之必要，可能從父姓令當事人覺得痛苦，或因其他經歷等，致當事人否認自己之從姓與家族。基於人格發展自由權的考量，法

¹⁷⁴ 吳煜宗（2008），子女姓氏之法規範與家族秩序，全國律師，第12卷第2期，2008年2月，頁21/28-29。

¹⁷⁵ 許育典（2006），同註（11），頁114-115。

律仍須有例外規定，以爲其所適用。倘若僅以貫徹男女平等爲理由，而主張可自由從父姓或母姓，將造成一家多姓的情況，且現行民法亦未規定，夫妻決定姓氏後，嗣後所生子女也必須同姓，以避免兄弟姐妹間彼此異姓情形。¹⁷⁶就此而言，果真對子女係屬最佳利益？因姓氏除具有穩定社會倫理關係的功能外，尚有醫學上理由。從醫學實證觀之，血緣相近親屬結婚，有礙健康與優生。¹⁷⁷因此，本文以爲，姓氏迄今仍爲多數人簡易辨識是否同源的初判標準，雖然一個人的血緣同時來自於父與母，但無論何人皆僅能擇一姓從之，倘若以姓氏來追溯是否同源，僅得溯得男或女系的宗祖淵源，而欠缺對另一支脈的瞭解，故法律雖賦予人民自由選擇從父或母姓，從「社會符號」的角度，本文認爲仍應以「一家一姓」爲當。

或許有人會說，現代基因科技進步，透過鑑定程序，血緣混亂之禍發生機率渺茫；或者，藉由完整的戶籍資料，得知血統親族。¹⁷⁸然，本文以爲，試問有多少男女會於交往之初，或進一步有親密接觸前，即行檢驗彼此是否具親族關係，未免奇怪及不妥，倘若於婚前方行檢驗，當人類情感與基因科技檢驗結果發生競合時，試問該如何割捨。當然，我們並非說從母姓就會造成血統混亂，畢竟子女的血緣乃同時緣於父與母，而是強調開放自由從父或母姓，可能造成三代以後的影響。有一報導述及，戶政人員說：如果一家有五子，日後各自成家，再各生二名子女，家族聚餐時，可能出現六種姓氏，¹⁷⁹倘若一家人皆選擇不同姓氏，從外表來看，或說三代以後，還可以看出他們是同一家族嗎？中國大陸曾有從第三姓的情況，雖有緣由典故，但畢竟是少數。¹⁸⁰本文以爲就決定的當時或無不可，然後代子孫又如何定姓呢？值得深思。

¹⁷⁶ 劉昭辰（2011），婚姻的本質及家務協力義務，月旦法學，第103期，2011年5月，頁56/58。

¹⁷⁷ 李惠宗（2009），憲法要義（五版），台北：元照，頁133。李教授認爲，子女姓氏問題，與其說是男女平等問題，不如說是人格發展的問題。故爲防止血統混亂，維護社會秩序，法律規定子女原則上從父姓，應屬合憲。

¹⁷⁸ 涂禎和（2006），我國民法子女稱姓之研究，同註（102），頁107。

¹⁷⁹ 徐如宜、鄭毅、吳佩玲、陳亮諭（2007），新生兒到底姓啥吵翻天，聯合報，2007年8月6日，版A1。

¹⁸⁰ 李玲玲（2002），論婚生子女之稱姓，月旦法學，第80期，2002年1月，頁210/214。係所謂四二一家庭子女稱姓問題。即祖父母四人、父母二人與子女一人構成之家庭。蘇州有稱点姓之人，該点姓子女父方祖父與父親姓蔣，祖母姓朱，母方之祖父與母親姓卞，祖母姓沈，關於子女出生後應稱何人之姓各有不同意見，最後決定爲点。其意義爲：点字下之四點乃代表四個姓，点字上面之占字乃代表該子女由家族成員所占有。

第四節 抽籤決定姓氏—論抽籤決定姓氏之荒謬

人民的諸多權利端賴國家的行為始能實現，有關姓名權之決定雖非憲法明文列舉之權利，但透過司法院大法官解釋（釋字第 399 號解釋參照），亦肯認其屬憲法之基本權應屬無虞。憲法授與國家將基本權之事項由法律加以規定，立法者即負有義務將該事項予以明確規定。¹⁸¹透過法律的明定，使多數人遵循一定文化模式以規範化、法制化。我國民法 1059 條規定，子女從姓父母約定之，平等賦予兩性分有決定子女從姓之權，頗值肯定。然在約定不成時，立法者卻以消極之態，將決定之權委由或然率的抽籤決定，而怠忽憲法賦予立法者應創造回應社會變遷與多元價值理念的活規範。人之姓氏選擇應屬一種權利，這個權利屬於立法論的範疇，亦必須符合道德的要素，方屬合憲。¹⁸²準此，本文以為，抽籤決定姓氏符合道德規範？或符合法定安定性？這個立法論的問題應被檢驗。

2007 年 5 月修正公布民法 1059 條子女從姓父母約定之，惟當父母意見不一致或無法約定時，如何處理則付之闕如，然實務上運作仍須持續為之，在法律並無相關明文可以適用的情況下，內政部遂於 2007 年 5 月 25 日以台內戶字第 0960076576 號函釋規定，民法修正條文公布施行後，戶政事務所辦理出生登記及逕為出生登記，該出生登記當事人從姓及姓氏變更部分，依下列原則辦理（略以）：

一、父母雙方已約定子女從父姓或母姓者，由申請人提憑父母雙方約定書辦理或由父母於出生證明或出生登記申請書載明子女姓名並簽名或蓋章。

二、父母約定不成者，由申請人於戶政事務所抽籤決定該子女依父姓或母姓登記，並於出生證明或出生登記申請書載明子女姓名後簽名或蓋章。

三、父母未約定子女從父姓或母姓，且逾期未辦理出生登記，經催告適格申請人，逾期仍未申請者，由戶政事務所主任決定該子女依父姓或母姓登記，代立姓名並辦理逕為出生登記。

¹⁸¹ 李惠宗（2009），同註（17），頁 99-100。

¹⁸² 李惠宗（2009），案例式法學方法論，臺北：新學林，頁 91。

四、無依兒童且父母身分不明者，依監護人之姓氏登記。

本號函釋使戶政實務運作上暫有所遵循，迄 2008 年 5 月全文修正戶籍法 49 條 1 項規定：

「出生登記當事人之姓氏，依相關法律規定未能確定時，婚生子女，由申請人於戶政事務所抽籤決定依父姓或母姓登記；非婚生子女，依母姓登記；無依兒童，依監護人之姓登記。」

本條項的修正使抽籤決定姓氏有了明確的法律依據，至 2010 年再次修正民法 1059 條，認為子女姓氏之決定方式屬實體事項，宜於民法規定，爰於 1059 條 1 項增訂，未約定或約定不成者，於戶政事務所抽籤決定之。¹⁸³

人類族群進化過程中，子女從姓，本隨父或母系居住、遷移所形成事實關係而決定，隨著時代的演進，強調性別平等原則的身分法規範逐漸受到重視，子女姓氏乃成為父母親權行使的拉鋸點。¹⁸⁴2010 年修正後的民法 1059 條規定，子女從姓由父母書面約定，未約定或約定不成，於戶政事務所抽籤決定。就表面觀之似符男女平等，然在父母對子女從姓如此僵持之下，法律終究也只是訴諸於不確定的或然率。「姓」它重要嗎？倘若肯定，怎可以機率來決定？倘若不重要，為何又令雙方如此堅持？姓表彰了個人的個體性及同一性，同時，姓也具有人格權屬性的特點。歸結而言，「姓」絕非只是一個單純的文字符號。它屬人格發展自由權一部分，而且應該是受到限制的人格權，我國民法並無規定可從父母以外第三者之姓（其容許與否詳下述）。「姓」同時也具家族表徵，因我國時至今日祭祀祖先之風仍存，故以機率來決定重要的「姓」未臻慎重。抽籤決定子女姓氏既顯慎重不足，況子女姓氏既涉及子女利益，當以子女利益為考量，而非以機率的抽籤方式決定之。參酌德國在父母對子女有共同監護權，但對子女從姓卻無合意時，係由家事法院將該確定權由父或母一方行使，倘該被委託的父母未於家事法院所定期限內行使確定權，則該子女取得被委託行使確定權之父或母之姓。¹⁸⁵

¹⁸³ 立法院公報，第 99 卷，第 31 期，院會紀錄，頁 122-123。

¹⁸⁴ 施慧玲（2005），身分法，月旦法學，第 123 期，2005 年 8 月，頁 103/107。

¹⁸⁵ 李悌愷（2010），同註（126），頁 41。德國於立法時，對父母無合意子女從姓時亦有論及抽籤決定，...（前略）倘將姓之決定委諸抽籤之偶然方法，與姓係表彰個人之個人性與同一性之特色不符，從姓所具有之人格權屬性觀點，亦有其不妥之處。

現行實務上抽籤方式，乃在父母約定子女姓氏不成（或無法約定、不能約定）時，法律規定於戶政事務所抽籤決定之，至若如何抽籤，依內政部函示，授權各戶政事務所自行訂定抽籤規則，此一規定造成初期各戶政事務所無所遵循，產生多種抽籤制度，後經過各戶政事務所摸索，經本研究請益各戶政事務所的過程中，發現各戶政事務所所有自行訂定（例如：臺中市大里、東勢），亦有無訂定抽籤規則者比照有訂定者辦理。與其戶所本身位處城市或規模有相當關聯。然不論訂定與否，因時序的演進、經驗的累積，及各戶所互相觀摩的結果，皆藉由經驗傳遞建立一套共識制度，抽籤方式也逐漸趨向便捷。現行大部分作法，大都先決定父或母（夫或妻）抽籤順序（或由猜拳、或由抽籤決定），再於籤筒中放入「從父姓」與「從母姓」二籤，由抽到先抽籤者，抽出「從父姓」或「從母姓」即屬定案。抽出後並拍照證明留存，並辦理登記。當然，經抽籤後亦有不符己意，而掉頭不辦登記離去者。爰本研究彙整戶政事務所之相關抽籤規則及申請表，如表附錄一。

然抽籤決定子女姓氏真的解決問題了嗎？根據報導爸媽兩方爭奪孩子姓氏歸屬的情形也層出不窮。就曾發生母親瞞著夫家替孩子申報從己姓，經抽籤也幸運抽中母姓，阿公要來申報從父姓後，才知道被媳婦捷足先登，氣炸老人家的新聞。¹⁸⁶另外，根據從事戶政人員實務觀察，申請人至戶政事務所辦理出生登記而選擇抽籤選定子女姓氏者，倘未抽中自身姓氏即不辦理出生登記而揚長而去，俟下回再行重新抽籤，戶政所曾為此請示內政部，抽籤次數是否有限制。戶政司回覆，¹⁸⁷相關法令只規定父母約定不成由抽籤決定，並未規範只能抽一次，不能設限剝奪人民的權利。換言之，抽籤決定姓氏僅是對現實上無法解決的問題，尋求一個暫時的替代方式，並非對子女最佳利益原則的考量。

此外，民法規定子女未成年前，得由父母書面約定變更爲父或母姓；已成年者，得變更爲父或母姓。推究而言，倘若一對父母先對子女從姓約定不成，而至戶政事務所抽籤並登記了子女姓氏，嗣後於子女未成年前，父母經

¹⁸⁶ 兒女跟誰姓 抽籤到滿意爲止，中時電子報，參訪日期：2011年5月22日。
<http://news.chinatimes.com/2009Cti/Channel/Life/life-article/0,5047,100304+112011050300264,00.html>

¹⁸⁷ 內政部 2007 年 7 月 11 日台內戶字第 0960098491 號函。

協議並書面變更子女姓氏，而子女於成年後復可申請變更姓氏。如此，該子女從姓及變更計有 3 次之多（此 3 次係將抽籤的次數亦併入計算），是否過於頻繁？且改姓如此容易，是否有影響交易安全之虞、造成他人混淆及讓有心人士利用此機會，來從事不法逃稅、逃罪、逃避扶養責任或其他不法勾當，有檢討之空間。¹⁸⁸

綜合前述本文以為，關於子女姓氏問題實難有圓滿答案，頂多只能在眾多紛擾中，尋找一個大眾所較能接受的方案。無論是男女平權的觀念、抑或是子女利益原則，皆無法導出子女稱姓的合理性，充其量只能確定子女享有一出生即獲得姓氏的權利，而這個姓氏是父母依據法律規定為子女決定的，因為出生嬰兒無法為自己定姓命名，雖然嗣後子女成年可依自己的自由意志決定自己的姓名，但終究已非最初第一次的決定，本人姓氏他人決定遂成為一種常態。¹⁸⁹同時子女姓氏變成男女（或夫妻）雙方感情不睦時的拉鋸點。法務部於 1995 年委託蓋洛普公司進行子女從姓的調查，調查結果顯示，多數民眾及法律從業人員仍較贊成子女從父姓。¹⁹⁰對照 2011 年內政部戶政司統計，顯示民法修正施行後子女從父姓案件約達 95%。顯示子女稱父姓並未違背民意，而為多數民眾所接受。

第五節 姓名條例有關姓名之檢討

姓名條例顧名思義乃是一部規範姓與名的法律，之所以有姓名條例的頒布，肇因於國人除姓名外往往尚有字、號、筆名、藝名等，致法律關係之主體易生混

¹⁸⁸ 戴東雄（2007），論我國民法親屬編之新修正，同註（138），頁 11。吳煜宗（2008），子女姓氏之法規範與家族秩序，同註（174），頁 21/29。

¹⁸⁹ 吳煜宗（2008），同註（174），頁 21。

¹⁹⁰ 李玲玲（2002），論婚生子女之稱姓，同註（180），頁 210/230。依法務部委託「蓋洛普徵信股份有限公司」於 1995 年 6 月及同年 9 月，分別以臺灣地區 20 歲以上民眾及法律相關從業人員二個母群體，進行有關子女從姓的電話訪問，並以甲案：子女從父姓。但子女出生登記前，父母得以書面約定子女從母姓。乙案：子女從父姓或母姓，依父母書面協議。協議不成，由法院指定父母之一方決定之。調查結果顯示，有 60.8% 一般民眾及 59.7% 的法律從業人員贊成甲案。而僅有 27% 一般民眾及 33.4% 法律從業人員贊成乙案。而對於甲乙兩案均不表贊成者，一般民眾有認為子女僅能從父姓、視狀況...；法律從業人員則有表示由父母自行協議，法院不應介入、子女成年後自行決定。

亂。¹⁹¹1953年3月7日乃將1928年5月25日內政部發布之「審核更名及改姓及冠姓暫行規則」、1948年12月3日發布之「更改姓名規則」及1941年7月17日訂定之「姓名使用限制條例」合併為「姓名條例」並規定，中華民國國民之本名，以一個為限，並以戶籍登記之姓名為本名。由於社會進步，法律的制定自不得超脫於現況之外，故姓名條例自1953年公布施行後，迄2009年修正計7次。「姓」既為簡易辨別自然人家屬系統歸屬的符號，並由血統或身分關係變更而定之，原則上，非依法不允許出生者之父母或當事人自由選擇。「名」則為代表自然人的符號，並由命名者任意自由選擇採用。姓名與自然人相結合，成為得行使權利並負擔義務之主體。本節將就我國民法及姓名條例有關姓與名之相關規定探討之。

第一項 姓之規範

「姓」之於我國非僅個人稱呼而已，尚有探尋人與人間血脈、根源與宗族綿延的意味存在，也具有人格的意涵。姓氏的選擇，係屬人格自由權發展，由於「姓」的習慣先於國家而存在，基於「基本權制度保障功能」國家有義務維持每個人的姓氏穩定，立法機關亦應建立一套制度，來形成並保障姓氏選擇的權利。除此之外，「姓」在現代社會中亦具有穩定交易安全的時代意義，姓取得的法定性與強制性，已非僅是貫徹男性血統的傳統目的。¹⁹²「姓」實應具有較高之穩定性，而不宜輕易變更。故我國法制對姓之變更規範較名為嚴格。有關自然人的從姓、收養及終止收養後之從姓、回復本姓等悉依民法規定；至於原住民與非原住民所生子女，其原住民身分之取得與喪失，端視其從姓或取用原住民傳統姓名，於原住民身分法有特別規定者，則依該法為之；至於依民法規定確認姓氏後之更姓或改名，或外國人歸化後之姓氏取用、原住民姓名回復傳統姓名規範等相關更改姓名事宜，則依姓名條例及其施行細則之規定辦理（有關原住民姓名部分將於次節討論），茲分述如下：

壹、民法從姓與變更

一、民法從姓之規定：民法 1059 條規定，父母於子女出生登記前，應以書面

¹⁹¹ 鄭玉波（1989），民法總則（修訂七版），臺北：三民，頁 104。

¹⁹² 林秀雄（1994），家族法論集（三），臺北：漢興，頁 93。

約定子女從父姓或母姓。依本條文觀之，乃係針對婚生子女而言。而非婚生子女從母姓，則規範於民法 1059 條之 1。此外，有關養子女從收養者之姓或維持原來之姓，則規範於民法 1078 條中（學者以為此部分應區分未成年與成年人，詳見本章第一節、第三項、參）。至於，無依兒童之稱姓，由於民法並未規範，乃依戶籍法 49 條規定，依監護人之姓登記之。

二、姓之變更：可區分為任意變更與宣告變更二種。

（一）任意變更：民法 1059 條第 2 項規定，子女經出生登記後，於未成年前，得由父母以書面約定變更爲父姓或母姓。子女已成年者，得依自己的自由意志變更爲父姓或母姓（第 3 項）。同時爲顧及身分安定與交易安全，前二項變更均各以一次爲限。

（二）宣告變更：民法 1059 條第 5 項規定，有關婚生子女，有下列情形之一，法院得依父母之一方或子女請求，爲子女利益，宣告變更子女之姓氏爲父姓或母姓：1. 父母離婚者。2. 父母之一方或雙方死亡者。3. 父母之一方或雙方生死不明滿三年者。4. 父母之一方顯有未盡保護或教養義務之情事者。另有關於非婚生子女經生父認領，民法 1059 條之 1 規定，有下列情形之一，法院得依父母一方或子女請求，爲子女利益，宣告變更子女姓氏爲父姓或母姓：1. 父母之一方或雙方死亡者。2. 父母之一方或雙方生死不明滿三年者。3. 子女之姓氏與任權利義務行使或負擔之父或母不一致者。4. 父母之一方顯有未盡保護或教養義務之情事者。至於養子女部分民法 1078 條規定，第 1059 條 2 項至 5 項規定，於收養情形準用之。

貳、姓名條例有關姓之變更

一、姓名條例第 6 條規定，有下列情事之一者，得申請改姓：（一）被認領者。（二）被收養或終止收養者。（三）原住民因改漢姓造成家族姓氏誤植者。（四）其他依法改姓者。

二、第 12 條規定，有下列情形之一者，不得申請改姓、改名或更改姓名：（一）經通緝或羈押者。（二）受宣告強制工作或交付感訓處分之裁判確定者。（三）受有期徒刑以上刑之判決確定而未受緩刑或易科罰金之宣告者。但過失犯罪者，不在此限。前項第二款及第三款規定不得申請改姓、改名或更改姓名之期間，自裁

判確定之日起至執行完畢滿三年止。

本文以為，姓名條例 12 條臚列不得申請改姓、改名或更改姓名，雖對人民的姓名決定權予以限制，然此項限制係避免不法人士透過更改姓名，逃避犯罪查緝或再從事不法行為所為之限制，並有維護公共利益之必要（避免裁判確定後至到案服刑前，申請變更姓名，逃匿出境等），且對其限制改名期限，並非漫無限制的延長，而係以三年為限。本條項在法理之外，另考慮該當人員的姓名自主決定權，值得肯定。

三、姓名條例雖臚列申請改姓事由，然其與第 12 條發生競合時如何處理？就被認領者及收養登記改姓而言，縱依第 6 條規定欲申請改姓，但有第 12 條第 1 至 3 款情事，應受不得改姓之限制。換言之，不得辦理戶籍上之姓氏變更登記。目前實務作法，人民申請改姓、改名或更改姓名，經戶政事務所查證倘有 12 條情形，仍不得為受理變更之登記。

參、本文見解

一、民法 1059 條第 2 項規定，未成年子女之從姓由父母書面約定變更之，此項規定就出生嬰兒或 7 歲以前之未成年子女固無疑慮，然就限制行為能力人，是否可毋須顧及其意願逕由父母決定之？此項規定容有討論餘地。本文以為，類此情形，應經該限制行為能力人同意，始得為從姓之變更較為妥適。¹⁹³

二、姓之問題爭論不休，肇因於二派不同的論點，其一、以人格發展自由為立基，既然姓名權屬人格權之一部，個人基於自由意志當然可為自由選擇從姓與變更，如此對姓之變更自然較為寬鬆。其二、姓乃我血脈、根源與綿延之重要依據，姓之不分，則三代之後無以溯源，且可能對遺傳基因有不利影響，如此對姓之變更自應採較為嚴格的態度。依現行法律規定，從姓問題其實已全然開放選擇，端視父母或成年人自由決定，如此發展我國是否從此改採父、母雙軌之血源制，而非今日的單一父系血源。畢竟子女血緣同時淵源於父、母雙方，若能因此建立此二支流，似可為紛擾的姓氏譜下句點。

¹⁹³ 德國民國 1617 條 b1 項，倘父母於子女稱某姓確定後，始取得對子女共同監護權，於取得共同監護權時起 3 個月內，重新聲明確定該子女之姓，如該子女已滿 5 歲，須子女同意聲明始生效力。李悌愷（2010），同註（126），頁 42。

三、我國民法及姓名條例並無可從父、母以外之第三姓規定，然觀之鄰近中國大陸¹⁹⁴則讓自然人有從第三姓之機會選擇，其妥適否？本文以為，就我國現行法及國人普遍認知而言，姓仍具表彰個人血緣身分的意涵存在，子女成年後固有選擇從父姓或母姓的權利，但原則上沒有從第三姓之理由，親子同姓仍較從第三姓為適當。¹⁹⁵縱欲以民法 1059 條第 5 項規定，以父母之一方顯有未盡保護或教養義務之情事者，聲請法院宣告變更為第三者之姓，亦屬不當。蓋本條項除法律未有可從第三姓之明文外，僅因父母未盡保護或教養義務，應尚不構成人格自由發展之重大精神痛苦。且依大法官釋字第 587 號解釋，子女有獲知其血統來源，確定其真實父子身分關係，攸關子女人格權應受憲法保障。倘若因重大事由，而有從第三姓之必要，除法律必須有明確之明文外，亦必須採取嚴格的立場並由法院介入審查。

前揭重大事由，一般而言，係指在極端的情形下，為更周全的保護當事人，透過法律的明文，容許當事人有選擇第三姓的機會，此可從比較法的觀點予以觀察。例如：某女自幼即遭受父（兄）母之性侵害與虐待，於此情形倘若續讓當事人從父母之姓，可能終其一生無法擺脫幼年時，心裏上所埋下的陰霾，致當事人身心俱為痛苦。此情形應讓當事人有跳脫從父、母之姓，改從第三姓的可能，以啓新的人生。¹⁹⁶不論所謂的極端案例其事實狀態為何，此皆屬法律保留範圍，宜由法律予以明文規定，且從第三姓之理由應由法院介入審查，亦即必須經由法院許可，始准予變更。

第二項 名的規範

人皆有名，猶如物有標識，人透過名這個符號以區別人己，並表彰其同一性。然或因名較姓有更多的自主性，我國相關法制對姓名之相關論題，大都著重於姓的規範，學者之研究亦多集中於此，對名則少有論及。觀諸我國民法對名並無明文規定，主要係規範在姓名條例中。以下僅就姓名條例中有

¹⁹⁴ 中國大陸有從父母以外之第三姓一点姓，註（180）。

¹⁹⁵ 亦有持對子女變更稱姓為第三姓之制度，得參考日本立法例加以明文化之肯定見解。李悌愷（2010），同註（126），頁 230-231、253-254。

¹⁹⁶ 李悌愷（2010），同註（126），頁 148。按日本戶籍法對從第三姓有所謂的「不得已事由」，分由學者及法院揭示許可之要件。其新進案例如：暴力團成員之更姓、近親性侵被害者之更姓、使用外國前夫之通稱姓之妻之更姓、婚姓續稱者之更姓。

關名之功用及變更分述之：

壹、釐清之準據

鑒於一個人可能有多種名，諸如筆名、藝名等行之於社會，為使用之安定性與社會交易之安全性，並確定行使權利、負擔義務的主體，因此，姓名條例第 1 條規定，中華民國國民之本名，以一個為限，並以戶籍登記之姓名為本名（第 1 項）。臺灣原住民之姓名登記，依其文化俗為之；其已依漢人姓名登記者，得申請回復其傳統姓名；回復傳統姓名者，得申請回復原有漢人姓名。但以一次為限（第 2 項）。同時姓名條例第 5 條規定，財產之取得、設定、喪失、變更、存儲或其他登記時，應用本名，其未使用本名者，不予受理。以避免多種名行之社會後所可能孳生的困擾。

貳、姓名文字使用限制

人之乳名、筆名、藝名，只要隨喜皆可自由訂定，其名不限於文字、或為代號、或為動物名均無不可，例如：鴻海董事長郭台銘夫人曾馨瑩（暱稱為狗狗）。然戶籍登記之姓名，除應依姓名條例第 1 條規定外，尚需依該條例第 2 條規定，戶籍登記之姓名，應使用教育部編訂之國語辭典或辭源、辭海、康熙字典中所列有之文字。原住民之傳統姓名或漢人姓名，均得以傳統姓名之羅馬拼音並列登記，不受前條第一項規定之限制。本文以為，中華文字浩瀚，倘若未予限制應使用教育部編訂之國語辭典等之文字，任諸人民自創文字，除電腦可能無法顯示該字詞外，亦可能造成使用上識別的困擾。國家縱使對人民為使用文字上限制，基於公益之考量，尚非法所不許。

參、命名權

人既有名，然追溯何人有權對出生兒或無依兒童命名呢？我國民法及姓名條例對此並無規範，觀諸戶籍法 29 條規定，出生登記，以父母、祖父母、戶長、同居人或撫養人為申請人。據此推論，子女之命名應由父母為之（亦即婚生子女由父母共同決定，非婚生子女則由生母決定之），並向戶政事務所申請登記於公務文書中。至於無依兒童，則依戶籍法 49 條規定，無依兒童，依監護人之姓登記，並

由戶政事務所主任代立名字。此監護人依實務上做法係指，依該兒童所在地之所屬縣（市）政府首長之姓，或社會局主管之姓。

命名是否為一種權利，本文認為應屬肯定，只是這個命名權的權利並非存於己身，而係存於前述所言的申請人之一（或說父母）的身上，對前述子女之命名，父母決定之，本文亦表贊同。然當父母意見不一致時，命名權如何行使，法無明文。當然，基於愛護子女的心態，多數父母皆會秉持對子女最佳利益以為決定。惟法律不應以此為已足，尚須有更深一層的考量，以避免基於報復心態所為之任何命名，而形成命名權的濫用。因為初生兒無法為自己命名，縱使成年後依自己的自由意願變更名字，終究非屬第一次意義的命名。¹⁹⁷而在其成年前，倘若有父母之一方故意對子女為惡意之命名，在法無明文且戶政事務所未能拒絕登記的情況下，將使該名子女人格權受到侵害（參照本文第 2 章第 2 項叁）。此外，由於我國並無從第三姓的法源，因此，無論何人均僅能就父或母一方之姓，倘若父母同姓，則姓氏的決定權利根本不發生。

肆、改名規定

姓名條例第 7 條規定：

「有下列情事之一者，得申請改名：

- 一、同時在一機關、機構、團體或學校服務或肄業，姓名完全相同者。
- 二、與三親等以內直系尊親屬名字完全相同者。
- 三、同時在一直轄市、縣(市)居住六個月以上，姓名完全相同者。
- 四、銓敘時發現姓名完全相同，經銓敘機關通知者。
- 五、與經通緝有案之人犯姓名完全相同者。

六、命名文字字義粗俗不雅或有特殊原因者。依前項第六款申請改名者，以二次為限。但未成年人第二次改名，應於成年後始得為之。

本文以為，基於對個人姓名權的自我決定權，法律賦予人民有更名之自由，雖有次數上的限制，然其係為了維護交易安全等原因所為之規定，故法律之規定值得吾人肯定。

¹⁹⁷ 吳煜宗（2008），同註（174），頁 21。

第三項 姓名更改之規定

姓名條例第 8 條規定，有下列情事之一者，得申請更改姓名：一、原名譯音過長或不正確者。二、出世為僧尼者或僧尼而還俗者。三、因執行公務之必要，應更改姓名者。按僧尼於出世前亦有所謂的俗家姓名，然於出世後，在佛教為普遍信仰之國家，出家眾均有一共同姓氏，在我國為釋姓。但姓名條例中規定，中華民國之國民必須以戶籍登記之姓名為本名，僧尼亦受此規定，故身分證上無法登記「釋」姓，致僧俗不分。爰為修正本條，出世為僧尼者或曾經更改姓名出世為僧尼而還俗者，得申請更改姓名。¹⁹⁸不受民法 1059 條從父姓或母姓之限制。

依現行實務作法，出世為僧尼者，可持憑出世之證明文件（如「三壇大戒授戒證書」俗稱戒牒，載有得戒十師德號者）將俗家姓名申請更改為法名「釋○○」，不受民法 1059 條從父姓或從母姓規定之限制。或僧尼還俗者，可持憑還俗之證明文件（原剃度師長或原居住寺院住持開具之捨戒還俗證明文件），將法名申請更改為出世前原俗家之姓名。¹⁹⁹

第四項 小結

壹、改名與否應尊重當事人

姓名條例第 7 條雖列舉申請改名事由，然改名與否仍端視當事人之意願，並非具備該條款之事由即需更改。此外，本條 1 項 2 款規定，與三親等以內直系尊親屬名字完全相同者，始可申請改名。本文認為，除直系血親外，似可將兄弟姊妹同名，亦納入可更名的規範中，同時避免牽涉過廣，則以仍生存為更名要件，如該同名親屬已過世，應不生識別之困擾，則改名並非一定需要。²⁰⁰然依目前實務上作法，並無區分是否生存為要件，民眾倘欲申請與已逝的親屬同名，為免日後產生混淆，戶政事務所仍不予受理。

¹⁹⁸ 立法院公報，第 90 卷，第 31 期，院會紀錄，頁 76-77。

¹⁹⁹ 內政部 2001 年 11 月 26 日台（90）內戶字第 9009745 號函。

²⁰⁰ 內政部 2007 年 10 月 5 日台內戶字第 0960156367 號函。直系親屬或兄弟姊妹使用相同姓名，與條例 7 條 1 項 2 款規定意旨不符，戶政事務所於受理民眾改名時，應確查有無直系血親及兄弟姊妹同名情事，惟為避免改名程序冗長，得請當事人舉證或以書面切結後受理改名。另李悌愷（2010），同註（126），頁 249。

貳、同一機關定義應明確

姓名條例第 7 條第 1 款規定，同時在一機關、機構、團體或學校服務或肄業，姓名完全相同者，得申請改名。所謂同一機關，應指同一主管、同一任期內而言，倘若雖屬同姓名，然辦公地點分屬不同地點或樓層，則不生困擾之由。

參、改名事由案涉主觀

姓名條例第 7 條第 6 款規定，命名文字字義粗俗不雅或有特殊原因者，得申請改名。何謂「字義粗俗不雅」，法無明文。依司法院釋字第 399 號解釋意旨，姓名權為人格權之一種，人之姓名為其人格之表現，故如何命名為人民之自由。姓名文字與讀音會意有不可分之關係，讀音會意不雅，自屬上開法條所稱得申改名之特殊原因之一。故個人基於主觀意志，自得向戶政機關提出改名之申請。此外，避免改名浮濫，茲生辨識上困擾，姓名條例規定，改名次數以 2 次為限，本文表示贊同。

第六節 有關原住民之姓名

臺灣於 1946 年（民國 35）年辦理全面初次戶籍登記，由於原住民各族有語言但無文字，為解決姓名登記問題，依現有除戶戶籍資料考證，在當時原住民之姓名係以漢人之姓名登記。其後隨著時代的演變，社會逐漸尊重多元，1995 年修正姓名條例時，增訂「臺灣原住民族之姓名登記，依其文化慣俗為之；其已依漢人姓氏登記者，得申請回復其傳統姓名，主管機關應予核准。」換言之，是否回復傳統姓名，由原住民依其自身意願，自行決定，國家應予尊重。迄 2001 年再次修正姓名條例時，於 1 條 2 項後段明訂「回復傳統姓名者，得申請回復原有漢人姓名。但以一次為限。」同時於 2 條後段規定，原住民之傳統姓名得以羅馬拼音並列登記。亦即原住民戶籍上無論登記為傳統姓名或漢人姓名，均得申請以傳統姓名之羅馬拼音並列登記（惟須注意者，戶籍登記為漢名者，其羅馬拼音係並列當事人取用傳統姓名之羅馬拼音，而非以漢人姓名譯為羅馬拼音）。

本文在前面章節曾論述，姓名乃區別人己符號，當然也包涵了文化的意涵，及反應個人的家族史。臺灣原住民因為沒有文字來記錄他們的歷史，因此其命名

行為就具有特別歷史的象徵意義，然卻因歷史的更迭，原住民族被強勢的統治文化所宰制，在姓名政策上歷經清領時期的賜姓政策、日本領臺時期的改姓名政策、及國民政府時期的「回復姓名」(指 1946 年的改漢語漢字姓名)，各族傳統命名制度被破壞，使原住民社會出現近親通婚的亂倫情形，原住民深感需要存在的尊嚴，乃要求使用自己族群的姓氏，要求「還我姓氏」的呼聲提高。²⁰¹政府遂於 2001 年訂定原住民身分法以認定原住民身分及保障其權益。以下僅分述之。

第一項 原住民身分之取得

壹、自然取得

原住民身分法第 4 條 1 項規定，原住民與原住民結婚所生子女，取得原住民身分。同法第 6 條 1 項規定，原住民女子之非婚生子女，取得原住民身分。

貳、姓名取得

原住民身分法第 4 條 2 項規定，原住民與非原住民結婚所生子女，從具原住民身分之父或母之姓或原住民傳統姓名者，取得原住民身分。同法第 7 條：「第 4 條 2 項及前條第 2 項、第 3 項子女從具原住民身分之父、母之姓或原住民傳統名字，未成年時得由法定代理人協議或成年後依個人意願取得或變更，不受民法第 1059 條及姓名條例第 1 條第 2 項規定之限制。前項子女變更從姓或取得原住民傳統名字，未成年時及成年後各以一次為限。」

參、監護取得

原住民身分法第 4 條 3 項規定，原住民與非原住民結婚所生子女，父母離婚，或有一方死亡者，對於未成年子女之權利義務，由具有原住民身分之父或母行使或負擔者，其無原住民身分之子女取得原住民身分。

肆、收養取得

原住民身分法第 5 條 1 項規定，原住民為非原住民收養者，除第 9 條另有規

²⁰¹ 王雅萍 (1994)，他們的歷史寫在名字裏—透過姓名制度的變遷對臺灣原住民史的觀察，臺灣風物 44 卷 1 期，頁 63-74。

定外，其原住民身分不喪失。同條 2 項規定，未滿 7 歲之非原住民為年滿 40 歲且無之原住民父母收養者，得取得原住民身分。同條第 3 項規定，原住民身分法施行前，未滿 7 歲之非原住民為原住民父母收養者，不受前項養父母須年滿 40 歲且無子女規定之限制。

第二項 原住民身分之喪失

壹、姓名變更喪失

原住民身分法第 7 條 2 項規定，原住民與非原住民所生子女，從原住民之父、母之姓或原住民傳統名字，取得原住民身分，嗣後變更為非原住民父或母之姓者，喪失原住民身分。

貳、父母再婚喪失

原住民與非原住民結婚後離婚，對於未成年子女之權利義務，由具有原住民身分之父或母行使或負擔，則該子女取得原住民身分。但如父母日後再結婚，倘子女從非原住民之父或母姓，依原住民身分法 4 條 2 項反面解釋，則原住民身分喪失。

參、終止收養喪失

原住民身分法第 5 條 4 項規定，非原住民為原住民收養得取得原住民身分，日後收養關係終止時，該養子女之原住民身分喪失。

肆、自行申請喪失

原住民身分法第 9 條規定，原住民有下列情形之一者，得申請喪失原住民身分：一.原住民與非原住民結婚者。二.原住民為非原住民收養者。三.年滿 20 歲，自願拋棄原住民身分者。前項規定喪失原住民身分者，除第三款情形外，得於婚姻關係消滅或收養關係終止後，檢具證明文件申請回復原住民身分。²⁰²

²⁰² 臺中市大里戶政事務所網站，網址：<http://www.hdali.taichung.gov.tw/>，參訪日期：2012 年 5 月 2 日。

第三項 從姓與不當聯結之禁止

經前述條文羅列分析，原住民子女身分之取得係採「血統主義」²⁰³及「從姓」以爲認定是否具原住民身分。換言之，凡原住民子女不論婚生、非婚生或收養，只要從具有原住民身分之父或母姓之一方，或原住民傳統名字，其子女即取得原住民之身分。惟如變更從姓爲非原住民之父或母姓者，則原住民身分喪失。例如原住民身分法第 4 條 2 項規定。其次同法第 6 條 2 項規定，非婚生子女經非原住民生父認領者，喪失原住民身分。但約定從母姓或原住民傳統名字者，其原住民身分不喪失。再者 6 條第 3 項規定，非原住民女子之非婚生子女，經原住民生父認領，且從父姓或原住民傳統名字者，取得原住民身分。

惟以稱姓（或從原住民傳統名字）爲取得原住民身分之作法是否妥適，容有討論餘地。姓固然是我國一直以來作爲判斷親子關係與否的的識別要項之一，然以從姓作爲取得原住民身分之要件，是否有違反不當聯結原則之疑慮？所謂不當聯結之禁止，係指國家權力機關在其權力作用上，應只考慮到合乎事物本質的要素，不可將與法律意旨及目的不相干的法律上及事實上的要素納入考慮。縱使該其他條件本身具有獨特的目的，且有極爲堅強的正當性並有法律依據，但二者若沒有「正當關聯性」即不得將之聯結在一起，此爲法治國家理性最低限度的要求，亦爲國家權力實質正當性的要求。²⁰⁴

本文以爲，血統主義既是原住民身分認定之主要標準，從姓應僅是取得原住民身分的要項之一，不應僅以從姓爲取得原住民身分之準據，縱使子女從姓於未具有原住民身分之父或母之姓，亦無礙於自身所擁有原住民身分之血統，立法機關強制以從原住民父姓或母姓之一方（或從原住民傳統名字），始得爲原住民身分之取得，以從姓來判斷原住民身分之得、喪，似有檢討餘地。

第四項 原住民姓名變更次數與平等之關聯

原住民身分法第 7 條 1 項規定，第 4 條 2 項及 6 條 2 項、3 項子女從具原住民

²⁰³ 立法院公報，第 90 卷，第 5 期，院會紀錄，頁 459。

²⁰⁴ 李惠宗（2010），同註（165），頁 124-125。

身之父、母之姓或原住民傳統名字，未成年時得由法定代理人協議或成年後依個人意願取得或變更，不受民法第 1059 條及姓名條例第 1 條第 2 項規定之限制。同條 3 項規定，原住民子女變更從姓或取得原住民傳統名字，未成年時及成年後各以一次為限。

本文分從原住民身分法 7 條 3 項與民法 1059 條觀之，倘若一原住民於未成年時係從漢姓（名），其後依原住民身分法 7 條 3 項規定，更改為原住民傳統名字，嗣後如欲再更改為漢姓時，亦可依民法 1059 條規定變更之，如此於未成年時，即可依不同法令規定申請變更姓名 2 次；若再加計成年後亦可依自由意願更改姓名 2 次（分別依原住民身分法與民法各 1 次），則原住民姓名變更次數計有 4 次之多。本文以為，縱原住民之教育、經濟、社會結構等較諸一般國民處於較弱勢地位，國家應有對其保護之必要，並賦予原住民與一般國民不同的特別權益之義務。然，從姓次數變更多次，對維護交易安全與身分安定之辨識，難謂不生任何影響。於此姓名（或名字）之變更次數應予以限縮。

至於一般國民從姓變更，依民法 1059 條規定未成年前與成年後均得變更一次，與原住民相較是否產生相對剝奪的不平等之感？本文認為應係否定。蓋平等最基本的意義是「相同的事物為相同的處理，不同的事物即為不同處理」，人類由於天生的個別差異、或自然屬性等的差別，此觀各國憲法皆有「法前平等」的原則規定，並且在社會上弱者即有特別予以保護之規定。例如：我國憲法第 7 條所稱「中華民國人民，無分男女、宗教、種族...，在法律上一律平等」此係原則性規定，而第 153 條第 2 項「婦女兒童從事勞動者，應按其年齡及身體狀態予以特別保護」、憲法增修條文第 10 條 11 項規定「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言文化」、同條 12 項規定「國家應依民族意願，保障原住民族之地位及政治參與，並對其教育文化...予以保障。²⁰⁵」換言之，如果為增進公共秩序之必要，仍非不可為不平等之處置。原住民之姓名或傳統姓名有其特殊的歷史背景與淵源，法律賦予其姓名更改次數與一般國民不同，並無違反平等原則之虞。

²⁰⁵ 李惠宗（2009），同註（19），頁 711、720、725。李惠宗（1988），同註（10），頁 13-14、44。

第七節 特殊身分者之姓名法制

第一項 僧侶姓名法制

姓名條例第 8 條 2 款規定：「出世為僧尼者或僧尼而還俗者，得申請更改姓名。」但未明文規定如何稱姓。依中國佛教會及內政部函示，出世為僧尼而申請更改姓名者，可檢具中國佛教所頒發「三壇大戒授戒證書」（即俗稱「戒牒」，載有得戒十師德號者）將姓名從俗家姓名改為「釋○○」（○○為載於戒牒之法名）；僧尼還俗而申請更改姓名者，可檢具原剃度師長或原居住寺院住持開具之捨戒還俗證明文件，向戶政事務所申請更改為俗家姓名。為因應前揭案件之戶籍登記記事例記載，將增列「原姓名○○○出世為僧尼民國×年×月×日更改姓名」及「原姓名○○○僧尼還俗民國×年×月×日更改姓名」記事例。²⁰⁶

前述有關僧尼姓名變更透過姓名條例規定及相關函示的闡釋，使實務運作上有所遵循。然觀之我國法律並無規範僧、尼不可婚配之規定，當然更無規範僧、尼子女從姓問題（此處所探討者乃僧尼於出世之際，非出世之前），因此，僧尼未可婚配應係受其出家戒律所規範（此非本文探討範圍不作贅述），倘若僧、尼有子女或欲收養養子女，其子女如何從姓？可分為二方面說明之。

其一、在養子女方面，依內政部相關函示，²⁰⁷收養人釋○○申請被收養人沈○○改從釋姓乙案，以佛教戒律規定，略以「投師為僧尼，受三壇大戒，均可除俗姓改為釋姓，否則，既非出家為僧尼，若冠以釋姓，即屬非法。」因此，被收養人如未投師為僧尼且未受三壇大戒者，尚不得改從釋姓。故依民法 1078 條規定從收養人釋○○俗姓，或維持本姓。

其二、倘若僧、尼於出世之際有子女（可能為違反戒律或因非自願性受到強制性交等），其子女從姓為何？對此問題並無相關法律及函釋以為規範，本文以為，類此事件大都隱而不宣，並顧及該子女未來人格發展，解釋上似應從該僧尼之俗家姓，並經請益相關實務人員，亦皆持此見解。

²⁰⁶ 依中國佛教會 2001 年 7 月 2 日(90)中佛秘字第 90157 號，及內政部 2001 年 11 月 26 日台(90)內戶字第 9009745 號函。臺中市大里戶政事務所網站，網址：<http://www.hdali.taichung.gov.tw/>，參訪日期：2012 年 5 月 4 日。

²⁰⁷ 內政部 2007 年 8 月 20 日台內戶字第 0970137243 號函。

綜此，本文以為，「釋」姓乃具有特殊身分始能從之之姓氏，若非出家為僧尼且未受三壇大戒者，即不得冠以釋姓，俾區分出家僧尼與一般人民，應有其必要。此外，民法與姓名條例對有關出家僧尼從姓變更改次數並無規定，據佛教相關文獻，²⁰⁸比丘可還俗七次、比丘尼一次。然其從姓之變更改次數，本文以為，仍須與一般人民相同，受兩次變更改次數之限制，以維身分之安定與交易之安全。

第二項 外國人姓名法制

壹、歸化我國籍及外籍配偶取用中文姓氏規定

姓名條例 1 條 3 項規定，中華民國國民與外國人、無國籍人結婚，其配偶及所生子女之中文姓氏，應符合我國國民使用姓名之習慣；外國人、無國籍人申請歸化我國國籍者，其中文姓氏，亦同。所稱習慣者，係指姓氏在前，名字在後，如無姓氏者，僅登記名字。

姓名條例 2 條 1 項規定，戶籍登記之姓名，應使用教育部編訂之國語辭典或辭源、辭海、康熙字典等通用字典中所列有之文字。外國人、無國籍人於歸化我國國籍後，應取中文姓名，並得以原有外文姓名之羅馬拼音並列登記，不受 1 條第 1 項規定之限制（第 3 項）。姓名文字未使用第 1 項所定通用字典所列有之文字者，不予登記（第 4 項）。

貳、歸化我國籍者得並列原有外文姓名之羅馬拼音

姓名條例 2 條 3 項規定，外國人、無國籍人於歸化我國國籍後，應取中文姓名，並得以原有外文姓名之羅馬拼音並列登記，不受 1 條第 1 項規定之限制。

參、外籍配偶更改姓名規定

姓名條例 8 條 1 款規定，原名譯音過長或不正確者，得申請更改姓名。係指原為外國人，因歸化取得我國國籍，使用中文姓名後，發生譯音過長或不正確者，得依該條款申請更改姓名。然未歸化我國國籍前，可否依姓名條例為變更姓名，

²⁰⁸ 佛教《增一阿含經》卷 27，「自今以後，聽七返作道，過此限者，則為非法。」被解釋為出家、還俗再出家，可有七次，而不可超過七次。資料來源：<http://www.a112.com/0207/1-a10/13.htm>，參訪日期：2012 年 5 月 28 日。

恐有疑義，考量相關因素後，內政部 2006 年 9 月 22 日台內戶字第 0950151303 號函規定，外籍配偶未歸化我國國籍及辦理初設戶籍情形下，得由該外籍配偶為申請人，申請更改中文姓氏，並以一次為限。²⁰⁹

²⁰⁹ 內政部戶政司編輯（2010），全國姓名分析，臺北：內政部，頁 5-6。及內政部 2012 年 2 月 3 日台內戶字第 10100882492 號函。

第五章 結論與建議

從歷史長河來看，國人的姓氏從「地域稱姓」到「血緣稱姓」，並在長達三千年的歷史中，人們以父系為主的社會下，形成「稱姓制度」，此一制度亦同時維繫著家族血緣及社會人倫的安定秩序，但今日社會泊自西風東漸，男女平權的意識高漲，2007 年民法親屬編修正案通過並實施，改變了一直以來原則上子女僅能從父姓的法律規範與傳統慣習。故我國人民依現行法制，可以依自己的意願選擇從父或母姓。過去以家族為中心的「家族集團主義」轉變為今日的個人主義，並在此觀念下，子女的從姓不再以父姓為唯一的選擇，起而代之的是兩性平權的重視，「姓」恆久以來被中國人視為延續本宗的代表性符號，時至今日已產生變化。前揭章節已就從姓的歷史發展及相關法制等為論述，本章則綜合說明本文立場之結論如下。

第一節 結論

姓名權是基本權的一環，基本權係人民生活所未可或缺的權利，基本權要求國家為人民予以最大的尊重。人民基本權最初是為了對抗國家，防止公權力的干涉，其後逐漸發展，除了消極請求不受侵害外，尚有積極請求國家為一定作為的請求權。因此，基本權非僅是一種主觀的權利，倘受國家或第三人不當的侵害，人民自得透過訴訟加以救濟實現，同時國家的每一個行為，不論形式或手段，在涉及人民基本權時，皆必得有獲得授權始得為之。基本權也同時是一種客觀法秩序，國家有義務形成最符合基本權發展的社會環境，包括立法制度。²¹⁰

姓名權雖非憲法上所明文列舉的權利，然透過司法院大法官釋字第 399 號解釋，肯定了姓名權為憲法 22 條所保障的人格發展自由權，且其保護範圍除姓名條例上的姓名外，尚包括筆名、藝名、別號、雅號及其他足以識別特定人的符號，甚至在姓名權受到侵害時，只要客觀上違法侵害姓名權即屬該當，不論故意或過

²¹⁰ 李惠宗（2009），同註（17），頁 94-95。

失，被害人並得請求財產及非財產上損害賠償。因此，姓名對個人而言非僅是一識別符號，且是一種與人格具有密切關係的權利，個人基於人格發展自由，自有權決定自己的從姓與名字。

然縱使個人有決定自己從姓的權利，依我國目前法制相關規定，由於我國採夫妻別姓制度（民法 1000 條夫妻各保有其本姓，當然亦得冠以配偶之姓），因此子女之稱姓，必須從父或母姓擇一從之，並無可從父母以外第三姓的機會，證諸現代社會，姓仍具有表彰個人血緣之身分，親子同姓原則仍較從第三姓為適當。故「姓」的決定必須限縮於父或母姓的選擇，倘若父母同姓，則個人決定姓的權利是不存在的。此外，由於新生兒並無法為自己命名，命名行為係表現於戶政登記的實務中，縱使成年後依自身意願變更名字，終究非屬第一次意義的命名。歸結言之，姓名的決定權，分別存在於他人與端視個人自身的意願。

我國子女從姓向以從父姓為主流，無論係 1930 年以前法無明文依民間相沿成習，或 1930 年以後定有明文，皆是如此。近年來社會變遷與思潮轉變，子女從姓問題逐漸褪去宗族色彩，從姓由傳統宗族社會的父權體制，轉變為尊重個人權益的個人權利體制。盱衡近年來平等原則的運作，已由形式平等漸展為實質平等，亦由父權家庭邁向性別平等，無論子女從姓於父或母，應皆與男女平等無涉，子女姓氏取決於父母的協商、共識與讓步，與子女成年後的自我決定意願。此外，本文以為，開放從姓自由選擇乃現代國家尊重人格發展自由的必然趨勢，然因各個國家國情不同，在繼受西方思潮的引領下，所產生文化存續上的問題亦應注意。在強調個人權益為主的法制改革中，是否因此衝擊並削弱了家庭所具有的歸屬及緊密的價值感，值得觀察。

在從另一面向觀之，現行民法規定，子女從姓由父母約定之，乃 2007 年民法 1059 條修正後之明文，然其約定不成時，依 2010 年民法修正後規定，抽籤決定之。依現行實務作法，如抽籤者未抽到自身姓氏時，即可不辦理登記俟下次再行抽籤，而抽籤決定的姓氏也不列入更姓的次數中。換言之，抽籤僅是為了要解決子女從姓問題所為的過渡做法，既然抽籤不限一次，當事人又堅持子女從己姓，何妨於父母無法約定子女從姓時，基於子女最佳利益考量，讓子女先從親權行使者之姓，嗣法院為判決確定後，再為變更子女之從姓，較之抽籤決定從姓更為周延。

另原住民身分法 7 條規定，子女從具原住民身分之父、母之姓或原住民傳統

名字，未成年時得由法定代理人協議或成年後依個人意願取得或變更，不受民法 1059 條及姓名條例 1 條 2 項規定限制。同條 3 項規定，原住民子女變更從姓或取得原住民傳統名字，未成年時及成年後各以一次為限。

因此，由前述條文可得推知，原住民不論於未成年或成年後，均得分按原住民身分法及民法規定申請變更從姓（或傳統名字），總計次數為 4 次，與一般國民從姓變更僅為 2 次不同，如此是否有違反平等原則之虞。本文以為，原住民之教育、經濟、社會結構較諸一般國民並不相同，有其特殊的歷史背景與淵源，法律對之為與一般國民不同的對待，似無違反平等原則之虞。

第二節 建議

子女從姓父母約定，此乃我國從姓的大變革，開放自由從姓應係基於子女利益的考量，而非夫妻（或男女）平權拉鋸的爭點。立法者基於現代社會確有從母姓需求之必要而為法制上之修正，我們予以肯定，然若係以男女平權為出發點，本文則不予認同，蓋從姓僅係屬一社會符號，無論子女從姓於父或母，應與男女平等無涉，而係基於個人人格發展自由下所為之決定。此外 2007 年的民法修正案中亦有若干值得檢討之處，似有檢討修正空間。

姓氏之於中國人迄今應非僅是一種單純的文字符號，尚代表著血緣的標示，2007 年民法 1059 條修正後僅規定，父母應以書面約定子女從父姓或母姓。惟我國並未有若德國民法規定，締結婚姻時應約定夫或妻姓為其婚姓，及父母對第一個子女所確定之出生姓，亦適用於該父母所生之其他子女。如此，將可能產生兄弟姊妹互異其姓的情形發生，以當今工商社會兄弟姊妹各散一方事所常有，縱不發生重大家庭問題，然就為子女利益觀點來看，至少應保持姓之一致性，較之互異其姓為適當。²¹¹

民法 1078 條規定養子女從收養者之姓或維持原來之姓。然此一規定並未對成年與未成人之從姓予以區分，按對未成人與成人之收養其本質上有重大不同，對未成年子女之收養，其重點在於照顧、撫育並為實質共同生活，若維持原

²¹¹ 李悌愷（2010），同註（126），頁 42、291。其認為兄弟姊妹同姓原則於我國似無採行必要之反面見解。然本文則採肯定意見，以筆者父親之兄弟互異其姓，造成後代產生認同的疑慮。

來之姓，則可能暴露其為養子女身分，對其成長恐有不利影響，學者對此亦多有批評，因此，建議修正民法 1078 條，將其區分為未成年之養子女，從收養者之姓，使其可安心於養家成長，避免暴露其為養子女身分，而影響身心發展；至於成年的養子女則可依其意願從養父母之姓或維持原來之姓。

原住民身分法係以血統加從姓（或傳統名字）為原住民身分之取得。故原住民是否取得原住民身分，與是否稱原住民之父或母之姓（或傳統名字）有重大關係。然本文以為，原住民與原住民所生之子女，其取得原住民身分固無疑慮；然倘原住民與非原住民所生子女，如未從原住民之父或母之姓（或傳統名字）不取得原住民身分，本文則持否定見解，蓋血統主義既是原住民身分認定之主要標準，從姓應僅是取得原住民身分的要項之一，不應僅以從姓為取得原住民身分之準據，縱使子女從姓於未具有原住民身分之父或母之姓，亦無礙於自身所擁有原住民身分之血統，立法機關強制以從原住民父姓或母姓之一方（或從原住民傳統名字），始得為原住民身分之取得，以從姓來判斷原住民身分之得、喪，似有檢討餘地。

參考文獻

一、專書

- 內政部戶政司（2010），全國姓名分析，臺北：內政部。
- 王泉根（1992），華夏取名藝術（初版），臺北：知書房。
- 王泉根（1993），華夏姓氏之謎（初版），臺北：雲龍。
- 王澤鑑（2011），民法總則（增訂版），臺北：三民。
- 史尚寬（1980），親屬法論（四版），臺北：自版。
- 吉常宏（1994），中國人的名字別號，臺北：臺灣商務。
- 吳庚（2004），憲法的解釋與適用（第三版），臺北：三民。
- 李玲玲（2002）。論非婚生子女之稱姓－行政法院八十九年度判字第八二八號判決評釋，載黃宗樂教授六秩祝賀－家族法學篇，臺北：學林。
- 李惠宗（1999），權力分立與基本權保障，臺北：韋伯。
- 李惠宗（2009），案例式法學方法論，臺北：新學林。
- 李惠宗（2009），憲法要義（五版），臺北：元照。
- 李惠宗（2010），行政法要義（五版），臺北：元照。
- 李震山（2007），多元、寬容與人權保障-以憲法未列舉之保障為中心（二版），臺北：元照。
- 林芳玫等作（2000），女性主義理論與流派，臺北：女書。
- 林菊枝（1996），親屬法新論，臺北：五南。
- 前司法行政部（現為法務部）編「中華民國民法史料彙編」下冊，1976年6月。
- 施啓揚（2011），民法總則（八版），臺北：三民。
- 徐復觀（1974），周秦漢政治社會結構之研究（臺初版），臺北：臺灣學生書局。
- 高鳳仙（2010），親屬法理論與實務（2010年最新版），臺北：五南。
- 許育典（2006），憲法，臺北：元照。
- 陳金田譯（1993），「（臨時臺灣舊慣調查會第一部調查第三回報告書）臺灣私法」第二卷，台灣省文獻會編印。
- 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭（2009），民法親屬新論（修訂八版），臺北：三民。

- 陳鴻圖 (2005), 臺灣史, 臺北: 三民。
- 傅琪貽 (2007), 日治末期臺灣原住民族皇民化之研究, 臺北: 原民會。
- 黃光國譯 (2002), 國立編譯館主譯, 宗族、種姓與社團, 許烺光著作集 5, 臺北: 南天。
- 楊緒賢 (1979), 臺灣區姓氏堂號考, 臺北: 台灣省文獻會。
- 戴東雄 (2007), 親屬法實例解說, 臺北: 自版。
- 瞿同祖 (1984), 中國法律與中國社會, 臺北: 里仁。
- 簡後聰 (2001), 臺灣史, 臺北: 五南。
- 籍秀琴 (1998), 中國姓氏源流史, 臺北: 文津。

二、期刊論文

- 王雅萍 (1994), 他們的歷史寫在名字裏—透過姓名制度的變遷對臺灣原住民史的觀察, 臺灣風物 44 卷 1 期, 頁 63-77。
- 王澤鑑 (2006), 人格權保護的課題與展望 (一)—人格權、人格尊嚴與私法上的保護, 台灣本土法學雜誌, 第 80 期, 2006 年 3 月, 頁 105-120。
- 王澤鑑 (2006), 人格權保護的課題與展望 (三)—人格權的具體化及保護範圍 (2)—姓名權, 台灣本土法學雜誌, 第 86 期, 2006 年 9 月, 頁 41-55。
- 王澤鑑 (2006), 人格權保護的課題與展望 (三)—人格權的具體化及保護範圍 (4)—名譽權 (上), 台灣本土法學雜誌, 第 86 期, 2006 年 12 月, 頁 31-49。
- 王澤鑑 (2006), 人格權保護的課題與展望—憲法上人格權與私法上人格權, 台灣本土法學雜誌, 第 81 期, 2006 年 3 月, 頁 89-108。
- 吳煜宗 (2008)。子女姓氏之法規範與家族秩序, 全國律師, 第 12 卷第 2 期, 2008 年 2 月, 頁 21-31。
- 李建良 (2011), 德國基本權理論攬要—兼談對臺灣的影響, 月旦法學, 第 100 期, 2011 年 2 月, 頁 38-50。
- 李玲玲 (2002), 論婚生子女之稱姓, 月旦法學, 第 80 期, 2002 年 1 月, 頁 210-230。
- 杜正勝 (1979), 周代封建制度的社會結構制度--封建與宗法 (下篇), 中央研究院歷史語言研究所集刊, 第 50 期, 第 3 卷, 頁 551-613。
- 杜正勝 (1982), 傳統家族試論 (上), 大陸雜誌, 第 65 卷第 2 期, 1982 年 8 月

- 15日，頁7-34。
- 杜武志（2002），皇民化運動與臺灣文化，臺北文獻直字第139期，2002年3月，頁163-214。
- 林秀雄（2007），論我國收養法之修正，月旦法學，第151期，2007年12月，頁169-196。
- 林昀嫻（2007），民法收養制度之修正與展望，月旦民商法，第17期，2007年9月，頁73-86。
- 施慧玲（2005），身分法，月旦法學，第123期，2005年8月，頁103-113。
- 陳壬癸（1984），日據末期臺胞抵制皇民化運動之探討，第35卷1期，1984年3月，頁45-52。
- 陳惠馨（1993），從法律面談如何落實婚姻中之兩性平等，政大法學評論，第49期，1993年12月，頁85-98。
- 陳惠馨（1994），兩性平等工作權之理論基礎，政大法學評論，第51卷，1994年6月，頁129-154。
- 楊與齡（1991），姓氏立法問題經緯，法令月刊，第42卷第9期，頁7-16。
- 廖慶六（2007），臺灣姓氏革命，臺灣源流秋季刊，第40期，2007年9月，頁1-4。
- 劉昭辰（2011），婚姻的本質及家務協力義務，月旦法學，第103期，2011年5月，頁56-67。
- 蔡宏光（2001），現行民法親屬編上子女稱姓之商榷，華岡法粹，第28期，2001年12月，頁83-104。
- 蔡宏光（2001），親屬法上子女稱姓立法沿革之研討，法律評論，第67卷，2001年9月，頁34-48。
- 蔡宗珍譯（2012），人性尊嚴的保護－對於法律實務之影響，臺灣法學雜誌，第200期，2012年5月15日，頁45-56。
- 蔡茂寅（1999），平等權，月旦法學，第46期，1999年3月，頁111-117。
- 戴東雄（2007），論民法親屬編修正內容與檢討，月旦法學，第147期，2007年8月，頁5-54。
- 戴東雄（2007），論我國民法親屬編之新修正，司法周刊【司法文選別冊】，第1342期，2007年6月14日，頁1-32。

簡良育（2008），民法親屬編修正後子女稱姓之探討，月旦法學，第 161 期，2008 年 10 月，頁 12-35。

簡良育（2011），美國親子關係法制發展之研究，月旦法學，第 191 期，2011 年 4 月，頁 64-82。

龔嘉鎮（2004），華夏民族的姓氏及其文化影響，國文天地，第 20 卷 7 期，2004 年 12 月，頁 29-40。

三、學位論文

朱昭勳（1966），論人格權，臺灣大學法律學研究所碩士論文，臺北。

李惠宗（1988），從平等權拘束立法之原理論合理差別之基準，臺灣大學法律學研究所碩士論文，臺北。

李悌愷（2010）。姓名權之研究。輔仁大學法律系博士論文，臺北。

涂禎和（2006）。我國民法子女稱姓之研究。國立中正大學法律學研究所碩士論文，嘉義。

紀香如（2009），姓名權的研究，東海大學公共事務碩士論文，臺中。

劉怡欣（2008），民法親屬編修正條文與戶籍登記關係之研究，東海大學公共事務碩士專班碩士論文，臺中。

蕭玉翠（2006），兩岸人格權之比較研究，東吳大學法律系中國大陸法律碩士專班碩士論文，臺北。

四、其他

立法院公報第 90 卷第 5 期院會紀錄。

立法院公報第 90 卷第 31 期院會紀錄。

立法院公報第 97 卷第 25 期院會紀錄。

立法院公報第 99 卷第 31 期院會紀錄。

五、網路

全國法規資料庫，2012 年 5 月 5 日，<http://law.moj.gov.tw/>

立法院法律系統，2012 年 5 月 5 日，<http://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lglaw>

內政部統計週報，2012年1月29日 <http://www.moi.gov.tw/stat/>

內政部戶政司，2012年2月6日，<http://www.ris.gov.tw/>

兒女跟誰姓抽籤到滿意為止，2011年5月22日，中時電子報

<http://news.chinatimes.com/>

臺中市大里戶政事務所網站，2012年5月2日，<http://www.hdali.taichung.gov.tw/>

附錄

子女從姓抽籤規則暨申請書

依戶籍法第 49 條第 1 項規定：「出生登記當事人之姓氏，依相關法律規定未能確定時，婚生子女，由申請人於戶政事務所抽籤決定依父姓或母姓登記...」。爰訂定抽籤程序及方法如下：

- (一) 公開展示號碼球 1 至 10 號，並依序放入籤筒。
- (二) 由雙方當事人自行決定抽籤順序，不願決定時，雙方各抽出一個號碼球，號碼較大者優先抽籤。
- (三) 由雙方輪流抽出號碼球，每次抽出一顆，每人共抽出五顆，依五顆號碼球數字加總，總數較大者決定子女之姓氏。
- (四) 抽籤過程應保持秩序，並接受工作人員服務引導。

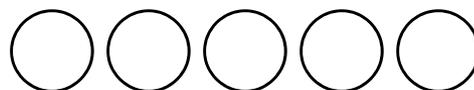
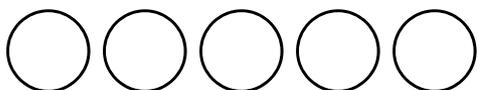
本人已瞭解抽籤之依據及方式，並願意尊重抽籤結果，絕無異議。

同意

同意

不同意 簽章：_____

不同意 簽章：_____



總計：_____

總計：_____

※依抽籤結果，決定子女之姓氏為：_____。

中華民國 年 月 日

資料來源：臺中市大里戶政事務所提供（父母抽籤適用）97.6.12 修訂

子女從姓抽籤規則暨申請書

依據臺中縣政府 96 年 5 月 28 日府民戶字第 0960146865 號函說明二「子女姓氏父母約定不成者，由申請人於戶政事務所抽籤決定該子女依父姓或母姓登記...」。茲訂定抽籤程序及方法如下：

- (1) 公開展示號碼球 1 至 10 號，並依序放入籤筒。由申請人各抽出一個號碼球，號碼較大者，取得抽籤權。
- (2) 取出籤筒內剩餘號碼球，另將「從父姓」、「從母姓」籤球，放入籤筒中。
- (3) 由具抽籤權人抽出一顆籤球，依該籤球所示決定子女之姓氏。
- (4) 抽籤過程應保持秩序，並接受工作人員服務引導。

一、茲因出生者之生父_與生母_因__

無法依民法第 1059 條第 1 項規定以書面約定子女從父姓或母姓辦理出生登記。今由出生登記適格申請人_代為抽籤決定，如有不實，願負一切法律責任，恐口說無憑，特立此書為據。

二、本人已瞭解抽籤之依據及方式，並願意尊重抽籤結果，絕無異議。

申請人	身分證字號	住址	與出生者 之關係	抽籤結果
				<input type="checkbox"/> 從父姓 <input type="checkbox"/> 從母姓

中華民國 年 月 日 出生登記申請人抽籤適用) 97.6.12 修訂

資料來源：臺中市大里戶政事務所提供

子女從姓抽籤申請單

申請人係新生兒（新生兒資料如下：父____母____，出生日期____年____月____日）之父母祖父母同居人撫養人，因父母一方行方不明雙方不往來拒絕約定姓氏父母意見不一致，致新生兒姓氏約定不成，茲向太平區戶政事務所申請抽籤決定子女姓氏，據以辦理出生登記，並對以下說明已充分瞭解及願遵守各約定。

申請人簽名或蓋章：

身分證字號：

戶籍地址：

申請日期： 年 月 日

說明暨約定事項如下：

- 一、申請人對戶政事務所依規定辦理之抽籤結果，絕對尊重，並同意以抽籤之從姓結果辦理出生登記。
- 二、父母一方行方不明者，申請人應檢具向警察機關報案「受（處）理失蹤人口案件登記表」聯單（丙聯）辦理，以其餘約定不成理由申請者，以申請人填報事由為準，本所不負查證責任，日後如父、母一方有異議，可再重新約定或循法律途徑解決。
- 三、經由抽籤決定姓氏者，嗣後父母約定變更子女姓氏，不計入民法第 1059 條第 4 項次數之計算。

●.....●
抽籤結果如下：（抽籤之照片 1 張黏貼於背面）

抽 籤 日 期	年 月 日	抽籤地點	太平區戶政事務所	主持人
本所參與人員簽名				
抽籤決定之姓氏	<input type="checkbox"/> 從父姓 <input type="checkbox"/> 從母姓			
申請人簽名或蓋章				

資料來源：臺中市太平戶政事務所網站

臺中縣東勢鎮戶政事務所辦理無法約定子女從姓抽籤原則

96年5月31日中縣東戶字第 號訂定

- 一、依據：內政部 96 年 5 月 25 日修正戶役政資訊系統電腦化作業通報暨臺中縣政府 96 年 5 月 28 日府民戶字第 0960146865 號函辦理。
- 二、適用對象：為審慎處理無法依民法第 1059 條規定：「父母於子女出生登記前，應以書面約定子女從父姓或母姓」決定子女姓氏者，由本所秉於公平、公正原則辦理公開抽籤，抽籤以一次為限。
- 三、抽籤日期、時間：由本所協調父母（養父母）雙方於本所上班時段（上午 8-12 時，下午 13-17 時）辦理。
- 四、抽籤地點：本所二樓會議室。
- 五、抽籤人員：
 - （一）由父母（養父母）雙方親自到場，不得委託他人代理。
 - （二）抽籤程序由主任或秘書主持。
 - （三）案件受理人員得視情形需要，增加本所 1-2 名同仁參與。
- 六、抽籤程序：
 - （一）由主持人講解抽籤規則。
 - （二）為求確認並避免爭議，由父母於本所備妥之子女從姓抽籤決定書約先行簽名。
 - （三）宣佈抽籤開始。
 - （四）主持人先將籤箱向在場人員展示，確定籤箱內無任何雜物後，將抽籤決定者及空白二支籤放入籤箱中，由父母（養父母）二人同時入籤箱各取出 1 個籤，決定抽籤權；再由主持人將「從父姓」、「從母姓」2 支籤放入籤箱中，由取得抽籤權之父或母至籤箱抽出 1 籤，抽出「從父姓」籤即為從父姓，抽出「從母姓」籤即為從母姓。
 - （五）抽出從父姓或母姓後，請父母（養父母）於所抽出之籤上簽名或蓋章確認。
 - （六）依據抽籤結果正式辦理出生登記，已簽名之子女從姓抽籤決定書約隨案件永久保存。
 - （七）父母（養父母）及參與者不得對已完成之抽籤結果提出異議，不服抽籤結果，本所仍將依法登記。
- 八、以上經抽籤決定子女姓氏者，嗣後父母（養父母）約定變更子女姓氏，不計入民法修正條文 1059 條第 4 項次數之計算。
- 九、本原則未盡事宜，得隨時修正之。（資料來源：臺中市東勢戶政事務所）

姓氏相關法規

民法（節錄）

- 第 1000 條 夫妻各保有其本姓。但得書面約定以其本姓冠以配偶之姓，並向戶政機關登記。冠姓之一方得隨時回復其本姓。但於同一婚姻關係存續中以一次為限。
- 第 1055-1 條 法院為前條裁判時，應依子女之最佳利益，審酌一切情狀，參考社工人員之訪視報告，尤應注意左列事項：
- 一、子女之年齡、性別、人數及健康情形。
 - 二、子女之意願及人格發展之需要。
 - 三、父母之年齡、職業、品行、健康情形、經濟能力及生活狀況。
 - 四、父母保護教養子女之意願及態度。
 - 五、父母子女間或未成年子女與其他共同生活之人間之感情狀況。
- 第 1059 條 父母於子女出生登記前，應以書面約定子女從父姓或母姓。未約定或約定不成者，於戶政事務所抽籤決定之。
子女經出生登記後，於未成年前，得由父母以書面約定變更為父姓或母姓。子女已成年者，得變更為父姓或母姓。
前二項之變更，各以一次為限。
有下列各款情形之一，法院得依父母之一方或子女之請求，為子女之利益，宣告變更子女之姓氏為父姓或母姓：
- 一、父母離婚者。
 - 二、父母之一方或雙方死亡者。
 - 三、父母之一方或雙方生死不明滿三年者。
 - 四、父母之一方顯有未盡保護或教養義務之情事者。
- 第 1059-1 條 非婚生子女從母姓。經生父認領者，適用前條第二項至第四項之規定。
非婚生子女經生父認領，而有下列各款情形之一，法院得依父母之一方或子女之請求，為子女之利益，宣告變更子女之姓氏為父姓或母姓：
- 一、父母之一方或雙方死亡者。
 - 二、父母之一方或雙方生死不明滿三年者。
 - 三、子女之姓氏與任權利義務行使或負擔之父或母不一致者。
 - 四、父母之一方顯有未盡保護或教養義務之情事者。

- 第 1078 條 養子女從收養者之姓或維持原來之姓。
夫妻共同收養子女時，於收養登記前，應以書面約定
養子女從養父姓、養母姓或維持原來之姓。
第一千零五十九條第二項至第五項之規定，於收養之情形準用之。
- 第 1083 條 養子女及收養效力所及之直系血親卑親屬，自收養關係
終止時起，回復其本姓，並回復其與本生父母及其親屬間之權利義務。
但第三人已取得之權利，不受影響。
- 第 1083-1 條 法院依第一千零五十九條第五項、第一千零五十九條之一第二項、第一千
零七十八條第三項、第一千零七十九條之一、第一千零八十條第三項或第
一千零八十一條第二項規定為裁判時，準用第一千零五十五條之一之規定。
- 第 1094 條 父母均不能行使、負擔對於未成年子女之權利義務或父母死亡而無遺囑指
定監護人，或遺囑指定之監護人拒絕就職時，依下列順序定其監護人：
一、與未成年人同居之祖父母。
二、與未成年人同居之兄姊。
三、不與未成年人同居之祖父母。
前項監護人，應於知悉其為監護人後十五日內，將姓名、住所報告法院，
並應申請當地直轄市、縣（市）政府指派人員會同開具財產清冊。
未能依第一項之順序定其監護人時，法院得依未成年子女、四親等內之親
屬、檢察官、主管機關或其他利害關係人之聲請，為未成年子女之最佳利
益，就其三親等旁系血親尊親屬、主管機關、社會福利機構或其他適當之
人選定為監護人，並得指定監護之方法。
法院依前項選定監護人或依第一千一百零六條及第一千一百零六條之一另
行選定或改定監護人時，應同時指定會同開具財產清冊之人。
未成年人無第一項之監護人，於法院依第三項為其選定確定前，由當地社
會福利主管機關為其監護人。

戶籍法（節錄）

第 48 條 戶籍登記之申請，應於事件發生或確定後三十日內為之。但出生登記至遲應於六十日內為之。

前項戶籍登記之申請逾期者，戶政事務所仍應受理。

戶政事務所查有不於法定期間申請者，應以書面催告應為申請之人。但由檢察官聲請死亡宣告、喪失中華民國國籍或臺灣地區人民身分者之廢止戶籍登記，得免經催告程序，由戶政事務所逕行為之。

有下列應為戶籍登記情形之一，經催告仍不申請者，戶政事務所應逕行為之：

一、出生登記。

二、監護登記。

三、輔助登記。

四、未成年子女權利義務行使負擔登記。

五、死亡登記。

六、遷徙登記。

七、更正、撤銷或廢止登記。

八、經法院裁判確定之認領、收養、終止收養、離婚、非由檢察官聲請之死亡宣告或其他非姓名變更之變更登記。

九、經法院調解或和解成立之離婚登記。

第 49 條 出生登記當事人之姓氏，依相關法律規定未能確定時，婚生子女，由申請人於戶政事務所抽籤決定依父姓或母姓登記；非婚生子女，依母姓登記；無依兒童，依監護人之姓登記。

戶政事務所依前條第四項規定逕為出生登記時，出生登記當事人姓氏，婚生子女，以抽籤決定依父姓或母姓登記；非婚生子女，依母姓登記；無依兒童，依監護人之姓登記，並由戶政事務所主任代立名字。

姓名條例（中華民國 98 年 7 月 8 日總統華總一義字第 09800166491 號令修正公布）

第 1 條 中華民國國民之本名，以一個為限，並以戶籍登記之姓名為本名。

臺灣原住民之姓名登記，依其文化慣俗為之；其已依漢人姓名登記者，得申請回復其傳統姓名；回復傳統姓名者，得申請回復原有漢人姓名。但以一次為限。

中華民國國民與外國人、無國籍人結婚，其配偶及所生子女之中文姓氏，

應符合我國國民使用姓名之習慣；外國人、無國籍人申請歸化我國國籍者，其中文姓氏，亦同。

- 第 2 條 戶籍登記之姓名，應使用教育部編訂之國語辭典或辭源、辭海、康熙字典等通用字典中所列有之文字。
原住民之傳統姓名或漢人姓名，均得以傳統姓名之羅馬拼音並列登記，不受前條第一項規定之限制。
外國人、無國籍人於歸化我國國籍後，應取中文姓名，並得以原有外文姓名之羅馬拼音並列登記，不受前條第一項規定之限制。
姓名文字未使用第一項所定通用字典所列有之文字者，不予登記。
- 第 3 條 國民依法令之行爲，有使用姓名之必要者，均應使用本名。
- 第 4 條 學歷、資歷、執照及其他證件應使用本名；未使用本名者，無效。
- 第 5 條 財產之取得、設定、喪失、變更、存儲或其他登記時，應用本名，其未使用本名者，不予受理。
- 第 6 條 有下列情事之一者，得申請改姓：
一、被認領。
二、被收養或終止收養。
三、原住民因改漢姓造成家族姓氏誤植。
四、其他依法改姓。
夫妻之一方得申請以其本姓冠以配偶之姓或回復其本姓；其回復本姓者，於同一婚姻關係存續中，以一次爲限。
- 第 7 條 有下列情事之一者，得申請改名：
一、同時在一機關、機構、團體或學校服務或肄業，姓名完全相同者。
二、與三親等以內直系尊親屬名字完全相同者。
三、同時在一直轄市、縣（市）居住六個月以上，姓名完全相同者。
四、銓敘時發現姓名完全相同，經銓敘機關通知者。
五、與經通緝有案之人犯姓名完全相同者。
六、命名文字字義粗俗不雅或有特殊原因者。
依前項第六款申請改名者，以二次爲限。但未成年人第二次改名，應於成年後始得爲之。
- 第 8 條 有下列情事之一者，得申請更改姓名：
一、原名譯音過長或不正確者。
二、出世爲僧尼者或僧尼而還俗者。
三、因執行公務之必要，應更改姓名者。

- 第 9 條 在本條例施行前，有第四條、第五條所定未使用本名情事者，應於本條例施行後，向原權責機關（構）、學校、團體申請更正為本名；有第四條所定未使用本名情事者，得以學歷、資歷、執照、其他證件或其他足資證明文件之名字為準，向戶政事務所申請更正本名。
前項之申請，以一次為限。
- 第 10 條 依前四條規定申請改姓、冠姓、回復本姓、改名、更改姓名或更正本名者，以當事人或法定代理人為申請人。因收養或終止收養而須改姓者，辦理收養或終止收養登記之申請人，均得為改姓申請人。
- 第 11 條 依本條例申請改姓、冠姓、回復本姓、改名、更改姓名或更正本名者，除法律另有規定外，自戶籍登記之日起，發生效力。
- 第 12 條 有下列情事之一者，不得申請改姓、改名或更改姓名：
一、經通緝或羈押者。
二、受宣告強制工作或交付感訓處分之裁判確定者。
三、受有期徒刑以上刑之判決確定而未受緩刑或易科罰金之宣告者。但過失犯罪者，不在此限。
前項第二款及第三款規定不得申請改姓、改名或更改姓名之期間，自裁判確定之日起至執行完畢滿三年止。
- 第 13 條 本條例施行細則，由內政部定之。
- 第 14 條 本條例修正條文，自公布日施行。

原住民身分法（中華民國 97 年 12 月 3 日總統華總一義字第 09700253161 號令修正公布）

- 第 1 條 為認定原住民身分，保障原住民權益，特制定本法。
本法未規定者，適用其他法律規定。
- 第 2 條 本法所稱原住民，包括山地原住民及平地原住民，其身分之認定，除本法另有規定外，依下列規定：
一、山地原住民：臺灣光復前原籍在山地行政區域內，且戶口調查簿登記其本人或直系血親尊親屬屬於原住民者。
二、平地原住民：臺灣光復前原籍在平地行政區域內，且戶口調查簿登記其本人或直系血親尊親屬屬於原住民，並申請戶籍所在地鄉（鎮、市、區）公所登記為平地原住民有案者。
- 第 3 條 原住民與非原住民結婚，除第九條另有規定外，原住民身分不喪失，非原住民不取得原住民身分。
- 第 4 條 原住民與原住民結婚所生子女，取得原住民身分。
原住民與非原住民結婚所生子女，從具原住民身分之父或母之姓或原住民傳統名字者，取得原住民身分。
前項父母離婚，或有一方死亡者，對於未成年子女之權利義務，由具有原住民身分之父或母行使或負擔者，其無原住民身分之子女取得原住民身分。
- 第 5 條 原住民為非原住民收養者，除第九條另有規定外，其原住民身分不喪失。
未滿七歲之非原住民為年滿四十歲且無子女之原住民父母收養者，得取得原住民身分。
本法施行前，未滿七歲之非原住民為原住民父母收養者，不受前項養父母須年滿四十歲且無子女規定之限制。
前二項之收養關係終止時，該養子女之原住民身分喪失。
- 第 6 條 原住民女子之非婚生子女，取得原住民身分。
前項非婚生子女經非原住民生父認領者，喪失原住民身分。但約定從母姓或原住民傳統名字者，其原住民身分不喪失。
非原住民女子之非婚生子女，經原住民生父認領，且從父姓或原住民傳統名字者，取得原住民身分。
- 第 7 條 第四條第二項及前條第二項、第三項子女從具原住民身分之父、母之姓或原住民傳統名字，未成年時得由法定代理人協議或成年後依個人意願取得或變更，不受民法第一千零五十九條及姓名條例第一條第二項規定之限制。

前項子女嗣後變更爲非原住民父或母之姓者，喪失原住民身分。

第一項子女之變更從姓或取得原住民傳統名字，未成年時及成年後各以一次爲限。

第 8 條 依本法之規定應具原住民身分者，於本法施行前，因結婚、收養、自願拋棄或其他原因喪失或未取得原住民身分者，得檢具足資證明原住民身分之文件，申請回復或取得原住民身分。

前項當事人已死亡者，其婚生子女準用第四條第二項及第七條之規定。

第 9 條 原住民有下列情形之一者，得申請喪失原住民身分：

- 一、原住民與非原住民結婚者。
- 二、原住民爲非原住民收養者。
- 三、年滿二十歲，自願拋棄原住民身分者。

依前項規定喪失原住民身分者，除第三款情形外，得於婚姻關係消滅或收養關係終止後，檢具證明文件申請回復原住民身分。

依第一項申請喪失原住民身分者，其申請時之直系血親卑親屬之原住民身分不喪失。

第 10 條 山地原住民與平地原住民結婚，得約定變更爲相同之山地原住民或平地原住民身分；其子女之身分從之。

未依前項規定約定變更爲相同之原住民身分者，其子女於未成年時，得由法定代理人協議或成年後依個人意願，取得山地原住民或平地原住民身分。

第 11 條 原住民身分取得、喪失、變更或回復之申請，由當事人戶籍所在地之戶政事務所受理，審查符合規定後於戶籍資料及戶口名簿內註記或塗銷其山地或平地原住民身分及族別，並通報當事人戶籍所在地之鄉（鎮、市、區）公所。

前項原住民之族別認定辦法，由行政院定之。

第 12 條 因戶籍登記錯誤、遺漏或其他原因，誤登記爲原住民身分或漏未登記爲原住民身分者，當事人戶籍所在地之戶政事務所應於知悉後，書面通知當事人爲更正之登記，或由當事人向戶籍所在地之戶政事務所申請查明，並爲更正之登記。

第 13 條 本法自中華民國九十年一月一日施行。

索引

一劃

一夫一妻多妾, 45

二劃

人之自由意志, 19

人性尊嚴, 4, 5, 12, 17, 18, 19, 20, 24, 29, 30

人的主體性, 19, 30

人格的完整性, 18

人格圖像, 26

人格權, 2, 3, 4, 5, 7, 9, 12, 14, 17, 18, 20, 21,

23, 24, 25, 27, 28, 29, 35, 56, 61, 62, 74,

82, 87, 88, 92, 106, 108

八王之亂, 47

三劃

大清民律草案, 57

女性主義, 2, 71, 72, 105

子女利益原則, 84

小林惡魔, 22

四劃

不可侵犯性, 18

不表意自由, 29, 30

不當聯結之禁止, 95

不確定法律概念, 21

五胡亂華, 47

夫妻別姓制度, 102

方針條款, 69

父權制度, 72

五劃

主觀公權利, 15, 70

平埔族, 55

平等原則, 1, 3, 4, 5, 61, 66, 69, 70, 73, 74,

82, 96, 102, 103

平等權, 3, 4, 5, 13, 69, 70, 71, 107, 108

母系氏族, 42

永嘉之禍, 47

六劃

共同祭祀, 33

同姓不婚, 32

名以正體, 39

名譽權, 28

安史之亂, 48

收族, 49

死後取精, 4, 19

自由主義, 72

自我決定權, 17, 90

血統主義, 95

血緣表徵, 32

血緣婚, 43

七劃

別子為祖, 49

別號, 26, 35, 39, 101, 105

戒牒, 91, 97

男女平等原則, 57, 60, 68, 73, 74

男女平權, 84

肖像權, 11, 28, 29

八劃

兒童權利公約, 67

兩性平權, 9, 56, 69, 72, 74, 101

姓名條例, 84

姓名權, 20

宗法制度, 32, 49, 50

宗族, 33

宗祧制度, 51

法前平等, 96

社會符號, 34, 80, 103

社會價值中立, 17

門閥制度, 48

九劃

冠而字, 38

皇民化政策, 53

皇民化運動, 9, 54, 55, 106, 107

十劃

個人主義, 56

個人特定性, 26

個人權, 57, 58, 73, 102

原漢分治, 55

家事法院, 82

家族集團主義, 56

特別的人格權, 21

秘密收養, 64

高砂族, 55

十一劃

商號, 26

國語運動, 54

基本權, 12

基本權利第三人效力, 15

專偶婚, 43

族外婚, 43

理蕃, 55

十二劃

剩餘基本權, 17

無依兒童, 6, 57, 67, 78, 86, 89, 117

十三劃

嫁娶婚, 58, 60

損害賠償, 27

敬名稱字, 38

道歉, 29, 30

媵, 45

十四劃

圖騰感生, 42

嫡長繼承制, 45

漢化政策, 48

漢化運動, 52

十五劃

慰撫金, 23, 25, 26, 27, 28

數典忘祖, 50

熟蕃, 55

複姓, 64

複數規範說, 69

養子女, 6, 57, 58, 59, 60, 63, 64, 65, 78, 86,
94, 97, 103, 115, 120

十六劃

親罪子襲, 66

十七劃

優生學, 32

十八劃

贅婚, 53, 58, 60, 61

十九劃

霧社事件, 55

二十劃

繼別為宗, 49

釋字第 205 號解釋, 70

釋字第 211 號解釋, 71

釋字第 340 號解釋, 70

釋字第 399 號解釋, 3, 5, 16, 18, 20, 28, 92

釋字第 410 號解釋, 72

釋字第 452 號解釋, 72

釋字第 486 號解釋, 20

釋字第 509 號解釋, 17

釋字第 577 號解釋, 30

釋字第 587 號解釋, 16, 88

釋字第 603 號解釋, 16

釋字第 656 號解釋, 29

釋字第 664 號解釋, 17

釋姓, 91, 97, 98