

【司法常識】



誰來決定小孩的姓？

葉雪鵬 (

最高法院檢察署
前主任檢察官)

案例說明：

最讓新婚夫婦高興的事，莫過於經過證實做太太的懷有兩人的愛情結晶。這時距離寶寶的出生，雖然還有一段長時間要等待，小夫妻倆卻迫不及待地要為小寶貝的來臨忙這忙那，其中有一項必忙的事情，便是要為小寶貝取一個可以避凶化吉、飛黃騰達的好名字，讓他或她能夠健康、幸福地過一生。至於出生後的小寶貝該姓什麼？在民國 96 年的 5 月 25 日以前，新婚夫婦們是不必要為這事煩惱，因為當時有效的民法親屬編第 1059 條第 1 項規定：「子女從父姓。但母無兄弟，約定子女從母姓者，從其約定。」依這法條的文義，看得出來為人父母者，並無權利可以決定子女的姓氏，為人子女者也沒有為自己選擇姓氏的權利。原因是這法條死板板地擺明「子女從父姓」，並無商量變通的彈性。除非有「母無兄弟，約定子女從母姓者」的情形，才可以依據約定，使子女從母親的姓。可是在 96 年的 5 月 25 日那天開始，情形就變成不一樣了，因為立法院三讀通過民法親屬編的部分法條修正案，業經 總統在 96 年 5 月 23 日公布，算到第 3 日也就是 25 日那天生效。上述第 1059 條的條文，也在這次修正之列。修正後的第 1059 條條文是這樣規定的：

「父母於子女出生登記前，應以書面約定子女從父姓或母姓。

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，經父母之書面同意，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者，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：

- 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、父母之一方曾有或現有未盡扶養義務滿二年者。」

案情解析：

由這條修正法條來看，孩子在出生以後，為孩子申報出生的戶籍登記以前，對孩子未來要姓什麼？不能像過去那樣置而不問，夫妻倆必須要事先商量一下，得到結論，還要作成書面文件，記載已經為孩子決定要姓父親的姓或者是要姓母親的姓，並添上為孩子取好的名字，帶著這文件去戶政事務所，才可以為孩子辦理出生登記。這部分的立法的過程，似乎只是針對感情正常的夫妻來規定。因為夫妻感情良好，在您濃我濃的氣氛之下，小孩該姓夫姓或者妻姓，三言兩言就可決定，短期間內提出一份夫妻雙方都表同意的書面文件，決對沒有問題。問題是到了可以為孩子申請為出生的登記的時候，夫妻的感情出現了裂痕，夫說的是東，妻偏說是西，一方故意與對方唱反調，雙方的觀點無法交集，要他們提出書面的決定文件，事實上有其困難。既然無法提出夫妻雙方同意的書面文件，戶政事務所依上述修正的民法法條的規定，勢將拒絕辦理出生的登記。民法的修正法條，對於遇到夫妻不能同調的情形，沒有任何解決的規定，而戶籍的登記，屬於戶籍法的範圍，先來看看戶籍法對於這種情形的相關規定：小孩的出生要辦的出生登記，依戶籍法第 47 條第 1 項的規定，要在登記事件發生後 30 日內提出申請。逾期提出申請，戶政事務所仍然要受理。不過可以依戶籍法第 53 條的規定，處以新臺幣三百元以下罰鍰。有申請義務的人，被處以罰鍰以後，經戶政事務所以書面定期催告，還是不去辦理登記，戶政事務所是可以再處新臺幣六百元以下罰鍰。除了科處罰鍰以外，主管機關的戶政事務所對於經定期催告仍不前來辦理出生登記應為申請的人，還有一著「逕為登記」的法寶可以對付。依照戶籍法第 47 條第 2 項規定，戶政事務所查有不於法定期間申請者，應以書面定期催告應為申請之人。應為申請之人經催告仍不為申請，有關出生登記部分，戶政事務所依同條第三項的規定，可以「逕為登記」。那些棄嬰、沒有名字的無依兒童，在逕為登記的時候，戶政事務所的主任，依戶籍法施行細則第 15 條第 3 項的規定，還可以為這些小娃兒「代立姓名」。這些規定是不是可以逕行適用在因為父母選擇從父姓、從母姓的意見不一致，不能提出取得協議書面文件的小娃兒身上，是有極大的討論空間，因為這些小娃兒不能辦理出生登記，只是父母對姓氏的意見不一致，可不是父母不詳的棄嬰或者無依兒童，怎可冒然比照辦理？

最近新聞報導：內政部為了解決協議不成的小娃兒姓氏問題，已經著手對戶籍

法進行修法工作，未來可能規定，父母協議不成，由戶政機關代為抽籤決定，然後就逕為登記，父母若有不服，另循訴願、行政訴訟的程序來救濟，這是不錯的想法，可以讓兒童的權益得以確保！不過在修法的時程方面需要加把油，因為這些問題很快就會浮現檯面，亟需法律才能依法行事。

〔本文原登載日期為 96 年 6 月 25 日，文中所援引之相關法規如有變動，仍請注意依最新之法規為準。〕