



《成大法學》第44期
頁1-71 (2022年12月)

嫁出成外族，嫁入成國人 ——婚姻作為女性原住民與 國民身分的中介機制*

陳昭如**

摘要

婚姻制度製造性別不平等的方式之一是要要求妻子的身分從屬於丈夫。戰後臺灣歷史上曾有兩類女性身分從夫的法律規範，一是「嫁出條款」，這主要存在於原住民身分相關法律規定，使原民女性因與非原民結婚而失去原民身分；二是「嫁入條款」，這主要存在於國籍法規定，讓外國女性因與本國男性結婚而當然取得我國國籍。本文以女性主義法學理論與批判種族理論探討嫁出與嫁入條款的女性主義法律史（1945年至2001年），檢視政府如何透過法律與政策以強制和自願

DOI: 10.3966/168067192022120044001

投稿日期：2022年5月3日；接受刊登日期：2022年9月30日

* 本文原以「交疊的身分，多重的平等：國籍與原住民身分法律改革的多元（不）交織法律史」為題發表於2017年台灣法律史二十年國際學術研討會，2017年11月30日至12月1日，中央研究院法律學研究所，並曾以「嫁出成外族，嫁入成國人——婚姻作為女性原住民與國民身分的中介」為題發表於東華大學民族學院，2017年12月8日。作者感謝前述兩場活動參與者的提問建議與鄭川如教授的討論為本文提供建設性的意見，助理張君淑的仔細校訂，以及科技部專題研究計畫「交織的歧視，多元的平等——原住民身分與家庭法的性別正義難題」（MOST 105-2420-H-002-017-MY3）的補助。

** 美國密西根大學法學博士；國立臺灣大學法律學院特聘教授、美國紐約大學法學院全球法學教授。



並行的方式將婚姻作為中介女性的國民與原住民身分的機制，此機制如何經歷了「中性化」與「自願化」的改革，並指出在廢除嫁出與嫁入條款，且立法明訂通婚原住民的身分回復權之後，性別與種族交織的歧視仍繼續存在。

本文的研究發現，嫁出與嫁入條款共同作為製造女性從屬性的機制，讓女性因「嫁出」成外族、因「嫁入」成國人。原民與移民女性在國籍法與原住民身分法改革中皆被雙重邊緣化，但二者的發展有別：原民的嫁入條款之廢除與身分回復主要是因為原民運動對抗種族滅亡的主張；國籍法上嫁入條款的廢除則與臺灣社會的假結婚焦慮、性平運動和洋女婿爭權運動有關。本文最後主張，處理性別與種族交織歧視的關鍵是自治與自願的難題。

關鍵詞：國籍、原住民身分、婚姻、女性主義、批判種族理論、交織性



目次

壹、前言	一、從「婚姻綁身分」到自願選擇：原民女性嫁出條款的廢除
貳、嫁出條款的形成與蔓延（1945-1980）	二、從「當然取得」到自願選擇：已婚女性國籍從屬性的更新
一、原漢分軌選制與身分不變原則的暫時確認	肆、結論
二、「山地鬧女荒」：原漢婚姻市場與嫁出條款的蔓延	
參、邁向中性化與自願化：法律變遷中原民與跨國通婚女性的雙重邊緣化（1980-2001）	

壹、前言

甫邁入21世紀的立法院連續通過了兩個標榜「兩性平權」、「男女平等」的法律，以此告別上一個世紀對女性國籍與原住民身分的法律歧視。首先是在2000年通過新國籍法，廢除已婚女性的國籍從屬性規定，並承認女性國民傳承國籍給跨國親密關係所生子女的權利。隨後，立法院又在2001年通過原住民身分法，廢除父系血統主義，規定原住民男性或女性皆得因與非原住民結婚而選擇放棄身分，也允許過去曾因婚姻喪失原住民身分者回復原住民身分。這兩個法律都乘載了性別、族群／種族與國籍多重歧視的歷史，並以性別中立的規範取代舊法中從夫與從父的性別歧視規定。

已婚女性的國籍從屬性在歷史上曾是國際上各國普遍存在的現象¹，這表現為「嫁雞隨雞，嫁狗隨狗」的女性婚後國籍變更。國籍

¹ 已婚女性的國籍從屬性在19世紀中葉到20世紀初開始擴散廣為各國採納，是女



法上因婚姻而失去國籍的「嫁出條款」（即marry out rule²或marital expatriation/denaturalization³）是最為人所注意的相關規範。依據此種規範，女性與外國男性結婚就喪失原本的國籍，嫁出成外人。此外，因婚姻而取得國籍的「嫁入條款」（即marital naturalization）雖然較不為人所注意，也表現了女性的婚姻從屬性，因為妻子取得丈夫所屬國籍看似為一種優惠，實際上卻會對已婚女性產生不利的效果，例如失去原生國的保護⁴。在臺灣，國籍法上有關因婚姻而產生的國籍得喪變更規範曾採用性別特定的女性嫁入條款（外國女性與我國男性國民結婚當然取得我國國籍）與女性自願嫁出條款（我國女性國民與外國人結婚得申請放棄我國國籍），2000年的新法將之性別中立化（不區分夫或妻）與自願化（外國配偶得選擇是否歸化，而非當然取得我國國籍），然而在新法實施後，因與外國人結婚而放棄我國國籍的國民多為女性，因與我國國民結婚而歸化之外國人也多為女性。

女性因為婚姻而可能喪失的身分不只是國籍。臺灣法律史上曾

性從屬性在國際關係變化（互惠承認、不承認雙重國籍等）背景下所產生的結果。See HELEN IRVING, CITIZENSHIP, ALIENAGE AND THE MODERN CONSTITUTION STATE: A GENDERED HISTORY 48-114 (2017).

² 由於本文有關原住民身分討論著重於原漢的群體分界，因此本文的研究範圍原則上不包含原民內部「山地」與「平地」原住民身分變動，僅納入有關「山地」與「平地」原住民女性與漢人男性通婚的分軌身分認定制度。也要特別說明的是，「山地」與「平地」原住民的區分雖為憲法所明定，但長年以來被批評為不當且歧視的分類。本文在討論到當時的法律制度或用語時使用「平地」、「山地」一詞時，皆以括號標示，以凸顯其為有爭議的分類和用語。

³ 有關marital expatriation與marital denaturalisation的差異，見IRVING, *supra* note 1, at x-xii. Helen Irving將女性國籍因婚姻而變更稱為「條件式的婚姻國籍」（conditional marital nationality），IRVING, *supra* note 1, at xiii.

⁴ IRVING, *supra* note 1, at 4.

有原住民女性因「外嫁」就喪失原住民身分⁵的嫁出條款。這絕非臺灣獨有的制度。例如，加拿大1951年的印地安人法（The Indian Act）就曾規定女性原住民如與非原住民結婚即喪失原住民身分⁶，在1985年修法廢除嫁出條款之後，原運仍持續透過訴訟和修法來處理原民女性因婚姻喪失身分的遺緒⁷。與加拿大類似，臺灣在廢除原住

-
- ⁵ 原住民身分問題可分為「原住民身分」（indigenous status）與「部落成員身分」（tribe membership, band membership）兩層面。本文有關臺灣原住民身分的討論主要指前者，但在討論其他國家案例時則會涉及後者。依據原住民族基本法第2條的規定，原住民指原住民族之個人。又依據諮商取得原住民部落同意參與辦法第2條規定，部落成員指「年滿二十歲且設籍於部落區域範圍之原住民」。必須特別說明的是，「法律上原住民身分」、「法律上的部落成員身分」和「實際上的部落成員身分」三種身分可能不等同。一個具有法律上原住民身分的人，可能不具有法律上的特定部落成員身分、也可能實際上不被部落承認為成員；一個被部落接納為成員的人，可能不具法律上原住民身分，或不具有法律上的部落成員身分。
- ⁶ 該規定曾經歷訴訟挑戰，加拿大最高法院於Canada (AG) v. Lavell, [1974] S.C.R.1349一案認定該規定合憲，不違反平等原則。當事人Sandra Lovelace Nicholas繼而求助於聯合國人權委員會，聯合國人權委員會則於Sandra Lovelace v. Canada, Communication No. 24/1977: Canada 30/07/81, UN Doc. CCPR/C/13/D/24/1977認定，該法規定違反「公民與政治權利國際公約」。值得注意的是，這部1951年的法律甚至有「雙重母親條款」（double mother rule）的規定，一個出生被登記為原住民的人，如果其父母是在1951年該法通過之後結婚、且其母親和父系的祖母是因婚姻而取得原住民身分，此人在滿21歲之後會喪失原住民身分。
- ⁷ 在1985年「加拿大權利與自由憲章」（Canadian Charter of Rights and Freedom）第15節生效之後（其餘憲章條文在1982年通過後即生效），加拿大修正1951年的印地安人法，通過Bill C-31廢除嫁出條款與雙重母親條款，但殘留事實發生於1985年修法前的性別歧視問題，因此產生後續的訴訟。Sharon McIvor因為孫子無法取得原住民身分而在卑詩省（British Columbia）提起訴訟，在McIvor v. Canada (Registrar of Indian and Northern Affairs), [2009] B.C.J. No. 669一案獲得勝訴之後，印地安人法也在2011年與2017年分別有所修正，但仍被認為有所不足。Sharon McIvor和她的兒子也利用聯合國人權體系尋求救濟，並在2019年獲得勝利。見The United Nations Human Rights Committee (HRC), *Views adopted by the Committee under article 5 (4) of the Optional Protocol, concerning communication No. 2020/2010*, 14 January 2019, CCPR/C/



民女性的強制嫁出條款之後，原本喪失原民身分的女性之後代未能取得原民身分的遺緒也繼續影響著當代原住民身分的實踐與立法，立法院更在2008年、2022年兩次修正原住民身分法，讓當年因嫁出條款而失去原民身分、但在2001年之後因各種原因而未申請回復身分的原住民女性之後代，即便是該原住民女性未回復身分且已過世，仍可以準用現行法有關原住民與非原住民所生子女取得原住民身分的規定⁸。

國籍與原住民身分法律的樣貌與發展有其共通之處，也有相異之點。共通之處在於，二者都經歷了性別中立化的發展：從強制已婚女性身分從夫的附屬性，到規範不因婚姻而自動改變身分的獨立性；從子女必須從父的父系優先主義，到採取父母雙系主義。相異之點在於，與臺灣男性結婚的外籍女性曾享有可以「當然」成為我

124/D/2020/2010. Sharon McIvor和前註所提及的Sandra Lovelace Nicholas皆為推動廢除印地安人法性別歧視的The Famous Six成員。關於The Famous Six，請見Feminist Alliance for International Action (FAFIA), The Famous Six Letter, November 7, 2017, <http://fafia-afai.org/wp-content/uploads/2017/10/FamousSixLetter.pdf> (last visited Apr. 3, 2022).

⁸ 2008年修正原住民身分法第8條規定，新增第2項規定，允許已死亡而未回復身分的當事人之婚生子女準用原住民與非原住民所生子女取得身分之規定。2022年修正原住民身分法第8條，規定符合取得原住民身分之要件，但於申請取得身分前死亡者，其子女準用原住民與非原住民所生子女取得原住民身分的規定，分別是第4條第2項（關於婚生子女）、第6條（關於非婚生子女）、第7條（關於成年子女）；得改姓或取用原住民傳統名字取得原住民身分，但於2021年底前死亡者，其子女得於新法施行2年內準用原住民與非原住民所生子女身分取得規定。

由於原住民與非原住民所生子女身分之取得必須符合取姓命名的要件（從原住民一方之姓氏或傳統名字），因此又被稱為「姓氏綁身分」。見鄭川如，原住民身分法中「姓氏綁身分」條款的違憲分析，國立中正大學法學期刊，40期，頁1-40（2013年）。由於該法規定包含「姓氏」與「原住民傳統名字」，因此本文將之稱為「姓名綁身分」。大法官已經在111年憲判字第4號判決認定原住民身分法第4條第2項規定及準用該規定之第8條違憲，要求立法院於2年內修法。

國國民的「優惠待遇」、臺灣女性與外國男性所生的子女可因母親之本國血統當然取得國籍；與原住民通婚的非原住民女性從未能因婚姻而可取得原住民身分⁹，與外族通婚的原住民女性則曾被強制剝奪原住民身分，或被賦予「可選擇」喪失原住民身分的權利，其所生的子女或者無法完全無法取得原住民身分，或者必須符合特定條件才能取得原住民身分。國籍與原住民身分的新舊法差異（見表一），顯示嫁入與嫁出條款在兩種群體身分管制上的不同面貌，以及「性別中立化」和「自願化」的趨勢。

表一 戰後臺灣國籍與原住民身分規範中的嫁出與嫁入條款

	國 籍		原住民身分	
	舊 法	新 法	舊 法	新 法 ¹⁰
嫁入條款	女性配偶當然取得國籍 男性配偶須申請歸化	不分性別皆須申請歸化	無	無
嫁出條款	女性國民得因與外國人結婚申請喪失國籍	不分性別皆得因與外國人結婚申請喪失國籍	原住民女性因與非原住民結婚自動（或自願）喪失身分	得因與非原住民結婚自願喪失身分 曾喪失身分者得申請回復

資料來源：作者自製。

⁹ 本文一律使用「原住民身分」一詞來指涉以下兩者：1.現行法所稱之原住民身分；2.1992年原住民正名之前的法律用語「山胞」。如因引用史料或當時之法律用語之故而使用「山胞」、「山地同胞」一詞時，皆用引號，以表彰該稱謂之污名與爭議性。

¹⁰ 1991年山胞身分認定標準（後更名為原住民身分認定標準）、2001年原住民身分法。但1991年之舊法對通婚之原住民女性與男性有不同規定，2001年之原住民身分法則取消此性別差異。

性別與種族／族群的交織使得此兩種群體身分的法律有著既同且異的面貌。臺灣的相關研究探討了跨國通婚的國籍性別歧視¹¹，也關注到原住民身分傳承與通婚女性身分的性別意義¹²，但既有研究既缺乏對戰後臺灣原住民身分嫁出條款的誕生與運作的探索¹³，也未將國籍與原住民身分一併觀察來探究跨國與跨種族通婚對女性群體身分的影響。本文以1945年為探索的起點，以2001年的修法里程碑為終點，探索婚姻作為女性取得或喪失原住民與國民身分之中介機制的法律管制。藉此，本研究發掘出過往不為人所見或不受注意的歷史片段，填補了既有文獻對嫁出與嫁入條款的研究不足與空白。但本文的主要研究目的不在於狹義地填補空白，而在於建立具有當代意義的女性主義法律史（feminist legal history）¹⁴知識，以幫助我們

¹¹ 陳昭如，性別與國民身分——台灣女性主義法律史的考察，臺大法學論叢，35卷4期，頁1-103（2006年）；廖元豪，全球化趨勢中婚姻移民之人權保障：全球化、台灣新國族主義、人權論述的關係，思與言：人文與社會科學期刊，44卷3期，頁81-129（2006年）。

¹² 鄭川如，同註8，頁1-40；謝若蘭、彭尉榕，族群通婚的身分認定與認同問題之研究——以花蓮地區原客通婚為例，思與言：人文與社會科學期刊，45卷1期，頁167-174（2007年）；劉千嘉、章英華，原漢通婚家庭子女的族群認同與身分從屬，臺灣社會學刊，54期，頁131-180（2014年）；劉千嘉、章英華，臺灣原住民的族群婚配類型：世代效果、代間傳承與族群差異，調查研究——方法與應用，39期，頁77-121（2018年）；劉千嘉、章英華，地區婚姻市場內的擠壓：論原漢通婚對原住民族男性單身機率之影響，臺灣社會學刊，61期，頁95-134（2017年）；劉千嘉、章英華，原漢通婚家庭中雙裔子女的族群從屬：子代性別與數量的影響，人文社會科學集刊，32卷1期，頁1-38（2020年）。

¹³ 前註中謝若蘭、彭尉榕一文雖然以質性研究的訪談方法考察了原民通婚女性放棄與回復身分的狀況，但其研究重點在於其認同狀況，沒有深入探究相關的法律規定。

¹⁴ 女性主義法律史是探究性別、權力與法律之間交錯關係的歷史研究，其運用女性主義法學的理論、概念與方法來「偵訊」歷史，書寫「應用法律史」（applied legal histories），亦即用女性主義的觀點來尋找「有用的過去」（usable past）、進行歷史的解釋分析，以讓未來的法律能更好地回應女人生



更好地掌握現狀的歷史脈絡，認識通婚原住民的身分傳承與外國人婚姻歸化問題的性別歧視法律史，思考性別不平等的轉型與平等的可能。因此，本文以女性主義法學的實質平等（substantive equality）理論¹⁵來分析宰制與臣屬的權力不平等關係，並運用批判種族理論（critical race theory）（批判性地全面檢視法律與社會如何系統地製造種族壓迫的理論）¹⁶，特別是交織性（intersectionality）

活的現實處境。有關女性主義法律史的定義與方法，見陳昭如，*抗拒失憶：女性主義法律史的理論與方法初探*，收於：王鵬翔編，*2008法律思想與社會變遷*，頁175-213（2008年）；Tracy A. Thomas & Tracey Jean Boisseau, *Introduction: Law, History and Feminism*, in *FEMINIST LEGAL HISTORY: ESSAYS ON WOMEN AND LAW* 1-29 (Tracy A. Thomas & Tracey Jean Boisseau eds., 2011); Erica Rackley & Rosemary Auchmuty, *The Case for Feminist Legal History*, 40 *OXF. J. LEG. STUD.* 878 (2020). 「應用的法律史」是尋找「有用的過去」（usable past）以回應當下、朝向未來的法律史。有關「應用的法律史」的定義與介紹，見Alfred L. Brophy, *Introducing Applied Legal History*, 31 *LAW HIST. REV.* 233 (2013).

¹⁵ 在此所稱的實質平等，並非「不等者不等之」的平等，而是以承認現實上存在歷史性的群體不平等為前提、以反對階層制（hierarchy）為核心、以製造社會平等為目的的平等。此種平等理論所對應的憲法審查是反臣屬（anti-subordination）的審查模式，而非反分類（anti-classification）的審查模式。See Catharine A. MacKinnon, *Substantive Equality: A Perspective*, 96 *MINN. L. REV.* 1 (2011); Catharine A. MacKinnon, *Substantive Equality Revisited: A Reply to Sandra Fredman*, 14(3) *INT'L J. CONST. L.* 739 (2016); Catharine A. MacKinnon, *Substantive Equality*, in *BUTTERFLY POLITICS* 110-125 (2017).

¹⁶ 批判種族理論是於1970年代的美國興起的法學知識運動。此理論主張全面且根本性地檢視法律體系與社會中存在的種族主義，長年以來是學院中的知識理論，其核心的主張與特色包括：種族壓迫是美國社會的常態而非偏差、種族是社會建構的結果而非本質性的生物事實、利益聚合（interest convergence）理論（優勢白人群體在符合自己的利益時才會支持或允許符合黑人利益的改變）、以說故事（storytelling）作為法學方法。必須特別提醒的是，近幾年來，美國保守派強力倡議一種對批判種族理論的誤解，將其扭曲地描繪為一種反白人、鼓勵憎恨白人、製造種族歧視的仇恨理論，並推動議會立法禁止在學校教育批判種族理論、發布行政命令禁止有關批判種族理論的在職教育訓練。美國總統川普在任時支持「反對批判種族理論」的保守派運動，並發布行政命



（種族、性別與階級等壓迫的交織存在）¹⁷的概念、種族的建構理論以及女性主義的多元文化主義批判，來探討原住民與國民身分的歧視歷史與平等難題。

國籍與原住民身分的性別歧視是典型的交織性問題。如果對我國憲法禁止種族歧視、要求保障性別平等與多元文化的規範進行融

令禁止受聯邦補助的機構實施批判種族理論教育。在川普卸任總統後，此保守派運動更為興盛，不僅各地通過禁止教育批判種族的立法，共和黨議員更在2022年3月參議院對美國聯邦最高法院第一位黑人女性大法官Ketanji Brown Jackson所進行的提名聽證過程中，屢屢提及批判種族理論，並質問她對批判種族理論的看法。本文所使用的批判種族理論，並非前述被美國保守派扭曲的仇恨理論。有關批判種族理論的基本主張與經典作品，可參見如：RICHARD DELGADO & JEAN STEFANCIC, *CRITICAL RACE THEORY: AN INTRODUCTION* (3rd ed. 2017); RICHARD DELGADO & JEAN STEFANCIC, *CRITICAL RACE THEORY: THE CUTTING EDGE* (3rd ed. 2013); KIMBERLÉ CRENSHAW, NEIL T. GOTANDA, GARY PELLER & KENDALL THOMAS, *CRITICAL RACE THEORY: THE KEY WRITINGS THAT FORMED THE MOVEMENT* (1996); FRANCISCO VALDES, JEROME M. CULP & ANGELA P. HARRIS, *CROSSROADS, DIRECTIONS AND A NEW CRITICAL RACE THEORY* (2002).

¹⁷ 交織性（intersectionality）是Kimberlé Crenshaw所創造出的詞彙，她於1989年所發表的*Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics*一文，被認為是在法學中建立交織性研究典範的經典之作。Crenshaw認為，黑女人可能與白女人共同遭受類似的性別歧視，也可能與黑男人共同遭受類似的種族歧視，但她們也常遭受雙重歧視（double discrimination），或者是作為黑女人（as Black women）的歧視。因此，只承認個別身分的歧視，亦即在性別歧視或種族歧視中擇一，無法適當回應黑女人「既是女人、黑人、也是黑女人」的處境。Crenshaw將此困境歸因於反歧視法的單軸（single-axis）模式，她主張認同政治與反歧視法都必須認真看待身份的交織性，並且區分三種交織性：「結構的交織性」（structural intersectionality）與「政治的交織性」（political intersectionality）、「代現的交織性」（representational intersectionality）。Kimberlé Crenshaw, *Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics*, 140 U. CHI. LEGAL F. 139 (1989). 不過，交織性此一概念並非Crenshaw所發明。Patricia Hill Collins和Sirma Bilge對於此一詞的起源作了很好的考察。PATRICIA HILL COLLINS & SIRMA BILGE, *INTERSECTIONALITY* 63-87 (2016).



貫性的解釋，也可得出憲法禁止交織性歧視的結論¹⁸。Jennifer C. Nash在探討交織性概念時指出，此概念不應被視為一個靜態的理論抽象概念，而應當作是一個在特定脈絡下不斷被製造與再製的動態爭議場域¹⁹。本文呼應Nash的看法，主張應該脈絡性地探究性別與種族壓迫交織的動態變化，並進一步認為，法律既參與打造歧視與壓迫、也參與改變，因此除了探討壓迫的交織之外，也必須同時探討反壓迫行動的交織。21世紀初的法律改革並非民主化歷史之必然，如果沒有人們追求改變的行動，法律改革不會自動發生。然而，性別運動與原運回應性別與種族壓迫的行動，彼此間是齊頭並進、分道不揚鑣，或是也存在緊張衝突、分道且揚鑣？各自所想像的平等，是單一且和諧，或多重且有潛在衝突？因此，本文運用交織性概念來追溯國民與原住民身分歧視的交織史，以及原住民和性別運動的（不）交織史，以說明關於國家共同體想像的國籍法和關於原住民族共同體想像的原住民身分法的變遷，如何既改變也延續了「嫁出成外族、嫁入成國民」的性別歧視，又如何連結了相同也相異、分軌但也交錯的平等追求行動。這樣的探索得以連結過去與現在，因為婚姻作為女性原民與國民身分中介機制所造成的交織歧視，既是歷史、也仍是當下。

其次，在探討婚姻對於女性群體身分的影響時，我採用批判種

¹⁸ 我國憲法有關平等的規範包含族群／種族的平等（本文第5條、第7條）、多元文化（增修條文第10條第10項）以及性別平等（本文第7條、增修條文第10條第6項）。如果採用實質平等理論對此些憲法規範進行融貫的解釋，將此些規範所要保障的平等價值視為彼此相容而非互斥，交織性的歧視即為憲法平等所不許。此種解釋類似於莊世同主張以平等關懷為前提的之憲政主義「構成性平等觀」。見莊世同，論平等與法治：評釋字728號解釋，政治與社會哲學評論，57期，頁1-46（2016年）。

¹⁹ Jennifer C. Nash, 'Home Truths' on Intersectionality, 23 YALE J. L. & FEMINISM 445 (2011).



族理論的立場，主張法律上的國民與原住民身分是法律建構的結果，而非生物事實的當然反映。正如Ian Haney López所指出，種族的法律建構透過兩種方式來進行：一是藉由「法律作為強制」（law as coercion）來塑造種族意義體系的生理要件、打造生理特徵的種族意義、構築種族符碼的物質條件；二是藉由「法律作為意識形態」（law as ideology）來正當化、普遍化並物化（reify）種族類別，而法律行動者（legal actors）與非法律行動者的一般人都有意也無意地參與此建構²⁰。López以「人們是否服從或默許（acquiesce）法律」來理解一般人對於法律建構的參與，而我則進一步參考Devon W. Carbado 和Mitu Gulati對於「種族／族群位置」（racial status）（一個人被認為或自認為的種族身分）與「種族／族群行為」〔racial（conduct）一個人回應環境而為的身分協商（negotiation）與展演（performance）〕所做的區分，挪用並重新定義其所使用的「消極的種族責任」（negative racial duty）與「積極種族責任」（affirmative racial duty）概念²¹，以之分析群體身分法規與政策主張

²⁰ López所指的法律行動者是立法者和法官，他認為這些法律行動者是「既無知也知情的參與者」（simultaneously ignorant and informed participants），他們不完全瞭解自己在製造種族的意義，但知道自己在決定種族的定義（definitions）。IAN HANEY LÓPEZ, WHITE BY LAW: THE LEGAL CONSTRUCTION OF RACE 78-108 (2006).

²¹ Devon W. Carbado and Mitu Gulati的研究主題是勞動相關的種族歧視，但其對種族位置與種族行為關係的探討，有助於思考國籍與原民身分位置和行為的關係。Devon W. Carbado and Mitu Gulati的基本預設是每個人都在進行身分勞動，勞動環境所設下的限制主要涉及一個人「被認為的身分」（attributal identity），而「身分勞動」則涉及一個人「自認為的身分」（“sense of self” identity）與勞動環境之間的協商，其指出：勞動的種族歧視不應只關注雇主基於受雇者的種族位置而為之行為，也應關注職場對弱勢群體所課予的「額外身分勞動」（extra identity work）之負擔所造成的「種族行為歧視」（racial conduct discrimination）之歧視型態，亦即承受負面刻板印象的受雇者被迫或有壓力要做出特定行為才能避免歧視之處境，這包括有時要避免種族刻板印象



所課予個人的種族行為要求。在本文中，「消極的種族行為責任」乃指「避免做出符合原住民刻板印象的行為」，「積極的種族行為責任」則指「作出『像個原住民』的行為」。在討論群體身分法規與政策的種族行為要求時，我也將參考女性主義理論對於多元文化主義的批判性反省，來討論文化與性別歧視的關係（特別是多數文化與少數文化互動的多重效果），以及原住民族「自治」的難題。

以下，我將首先說明跨國與跨種族婚姻如何作為女性喪失群體成員身分的機制，闡述「嫁出條款」如何由國籍規範「蔓延」至原民身分規範，其次考察婚姻與身分之間的去連結與再連結過程，探討「嫁出條款」與「嫁入條款」在法律上被廢除的過程與意義，檢討種族、性別與階級的交織，說明原民與跨國通婚女性的雙重邊緣處境及原運與性別運動僅部分重疊的狀態，最後則簡要總結比較原民與國民身分變遷與管制，以及「自願」與「自治」的雙重難題。

貳、嫁出條款的形成與蔓延（1945-1980）

跨種族／族群的婚姻，既涉及種族，也攸關性別。優勢與弱勢種族／族群之間的婚姻一方面被認為是「違反自然」而應被禁止²²，

（消極的種族責任，例如有色人種應該避免和其他有色人種在一起）、有時又必須做出特定的種族行為（積極的種族責任，例如有色人種應該多跟白人在一起）。因此，種族盲（colorblind）的規範其實給有色人種帶來種族意識的負擔（color conscious burden）。Devon W. Carbado & Mitu Gulati, *Working Identity*, 85 CORNELL L. REV. 1259 (2000).

²² 最著名的例子之一是美國直到1967年聯邦最高法院做成Loving v. Virginia, 388 U.S. 1 (1967)才完全廢除的禁止跨種族通婚法（miscegenation laws）。Peggy Pascoe對於禁止跨種族通婚法如何交織了種族、性別與性的美國法律史有精彩的討論。See PEGGY PASCOE, WHAT COMES NATURALLY: MISCEGENATION LAW AND THE MAKING OF RACE IN AMERICA (2009).



另一方面則成為種族／族群同化的機制，而且是性別化的同化：弱勢群體的男性難以同化優勢群體的女性，但優勢群體的男性則可以同化弱勢群體的女性²³。性別化的同化機制，不只是文化的，也是法律的，因為法律既決定跨越種族／族群邊界的親密關係的合法性，也劃定跨種族／族群通婚者的種族身分。日本殖民主義之下的日臺跨種族親密關係管制從要求跨國通婚女性的國籍從屬性、禁止內臺共婚（維持種族界限與殖民者優越）到允許通婚（促進同化）就是一例²⁴，而戰後臺灣的法律則以類似但又有別的方式，連結婚姻與女人的原民與國民群體身分。在原住民身分機制的打造過程中，值得注意、也向來未曾為研究者所留意到的現象是，女性參政的爭議開啟了確定通婚者身分機制的契機，而政治資源與物質資源的分配、對原漢婚姻市場的焦慮，則持續影響了身分機制的變化。

一、原漢分軌選制與身分不變原則的暫時確認

臺灣從1945年開始實施、至2000年修正之前的國籍法（以下簡稱舊國籍法），採用在立法當時國際上盛行的已婚女性國籍從屬性原則。舊國籍法將婚姻作為女性國籍變更條件的情況有二：一是非強制性的「嫁出條款」，規定女性國籍因婚姻的自願喪失，與外國男性結婚的本國女性得提出申請，經內政部許可後喪失本國國籍²⁵；

²³ 同化的型態可能因種族結構而有別。Lauren L. Basson指出，英語世界中有關混種的研究主要著重於探討黑白的混種，而較不關注原住民與歐裔的混種。她比較歐裔與非洲裔、和歐裔與原住民交混的差異：前者被有系統地排除於白人之外〔例如「一滴血原則」（one drop rule），將所有具有非裔血統的人都認定為黑人〕，而後者則較易被同化為白人。See LAUREN L. BASSON, WHITE ENOUGH TO BE AMERICAN?: RACE MIXING, INDIGENOUS PEOPLE, AND THE BOUNDARIES OF STATE AND NATION 11 (2008).

²⁴ 陳昭如，同註11，頁13-37。

²⁵ 相較於日本殖民時期的國籍法採取強制的嫁出條款，戰後臺灣的舊國籍法的自



二是「嫁入條款」，與本國男性結婚的外國女性可當然取得我國國籍、無需歸化，與本國女性結婚的外國男性則須經歸化程序，而且外國男性歸化我國時，其外國妻子與未成年子女也隨同歸化。此種性別特定的立法以強弱兩種方式表現了從夫的觀念：女人「當然」從夫（成為丈夫國家的國民）或「得」（得自願喪失國籍）從夫。跨國通婚的男性則被禁止選擇從妻，這包括本國男性無法因與外國人結婚而選擇放棄國籍，外國男性與本國女性結婚不當然取得本國國籍、必須符合嚴格的歸化條件才能獲准歸化²⁶。

相較於舊國籍法中對於已婚女性從屬性的規範是在民國中國制定並直接實施於臺灣，原住民的通婚身分法律則是在戰後臺灣的族群身分治理過程中逐漸形成²⁷，並且始終未有非原民女性因與原民男性結婚而可取得原民身分的嫁入條款。二戰後統治臺灣的國民政府／中華民國政府對於原住民身分的管制並未自始就明確以婚姻作為取得或喪失原住民身分的機制。在打造原民身分法律的初始階段，通婚當事人的族群身分是否因婚姻而變更的爭議，遲至1954年才因女性參政問題而浮現。此時距離臺灣女性獲得參政權、高雄原民地區於1946年首次選出原民女村長已將近10年之久²⁸。

這個爭議的緣起是，原本允許與原住民通婚的漢人女性得競選山地縣市議員的政策在當年有了重大變化，改以血統主義來保障原

願嫁出條款已經軟化了妻子的國籍從屬性。

²⁶ 此外，臺灣在戰後初期對於日臺通婚的國籍也有一套複雜的認定機制。見陳昭如，同註11，頁36-57。

²⁷ 依據既有研究與資料，日治時期的國家法曾處理的是原住民與漢人混血子女的身分認定。見王泰升，台灣法律史上的原住民族：作為特殊的人群、地域與法文化，臺大法學論叢，44卷4期，頁1668（2015年）。

²⁸ 對高砂族施行自治制 選舉女村長三人，民報，2版，1946年1月9日。



住民的被選舉權²⁹。當時擔任臺東縣婦女會理事長與保護養女委員會副主委、配偶為卑南族原住民陳耕元的漢人女性臺東縣議員陳金花³⁰在議會提案，主張第2屆縣市議員選舉應有「平地山胞」女議員名額以保障「平地山胞」女性參政權，理由是：「山地婦女教育水準雖較落後，但男女平等一向為山地美德，目前政府處處為山地同胞著想，對男女山胞亦應一視同仁，藉使山胞對法令不生疑惑，故有保障女議員名額之必要」³¹。她的提案獲得兩位議員的連署，也由臺東縣議會決議通過後轉呈給臺灣省政府。與原住民通婚的漢人女性爭取婦女保障名額的爭議，不僅涉及婦女保障名額是否分別計算的問題³²，也與「山胞」參選資格有關。省政府民政廳在1954年11月回覆臺東省議會表示：與「平地人」結婚的「平地山胞」女性具有「平地山胞」縣議員的參選資格³³；但與「平地山胞」結婚的「平地婦女」則因「非山胞血統」所以不得參與「平地山胞」縣議員選

²⁹ 有關漢人參選「山胞」議員的爭議，早在1951年首屆民選山地鄉縣議員時便出現，一些漢人人口較多的山地鄉選出了漢人議員，而參議員林瑞昌（樂信·瓦旦）便曾提出抗議，並主張應該僅限原住民參選。見林嘉祥，戰後初期台灣山地選制的建立——以基層民意代表為例（1946-1951），史匯，19期，頁120-122（2016年）。

³⁰ 陳金花（原名蔡昭昭）出身嘉義名門，她於1952年當選臺東縣第11區議員，為該區唯一之女議員。後又於1958年以非原住民身分當選第4屆臺東縣議員。陳耕元與陳金花之子陳建年曾任臺東縣議員、臺灣省議員與原住民族委員會主委。

³¹ 臺東縣議會函為請保障平地山胞女縣市議員名額以利提高平地山胞婦女參政權經本會第2屆第1次大會第14次會議決議「送請政府辦理」之相關函件，臺灣省議會史料總庫，民政—總綱—自治—選舉002冊（1954年）。

³² 在1952年，媒體即報導臺灣省政府民政廳的態度是採取分別計算。見選政釋疑，聯合報，3版，1952年11月20日。

³³ 臺灣省政府民政廳43年民乙字第15452號代電，電復臺東縣政府為嫁與平地人為妻之平地山胞婦女具有縣議員候選人資格者，可申請為平地山胞縣議員候選人，希知照，臺灣省政府公報，43年冬字41期，頁551（1954年）。



舉³⁴。換言之，「山胞」身分具有獨立性，不因婚姻而有所改變，通婚的漢人女性不能以「平地山胞」身分參選。

女性參政的身分認定爭議，顯然沒有因為省民政廳的決定而就此平息。在省府作出此決定之後不到一個月，臺東縣議會就以議員翁松柏提出的臨時動議經全體議員連署後向臺灣省議會提出「陳情」，要求「平地山胞婦女候選人」的資格應比照「戶籍法」，讓女性的參選身分從夫，亦即讓與「平地山胞」結婚的非原民女性可以參選³⁵。臺東省議會的理由是：戶籍法規定女性出嫁後籍貫可以隨夫變更，外國女子嫁給本國人後也可以比照辦理，但省府的態度不僅與戶籍法精神不合，也不適用於實際情況，因為：

平地山胞婦女，其血統雖屬山胞，但嫁與平地人為妻後，實際上已脫離山地生活，其所生之子女亦係平地血統。平地婦女之血統雖不屬於山地，但嫁與山地人為妻後，實際上已參與山地生活，其所生之子女，亦係山地血統。似此則其應享之公民權，自應適用其實際生活環境之規定，譬如外國女子，嫁與中國人為妻，取得中國之國籍，生活於中國其終身之苦樂禍福均與中國有關，自應享有中國公民之權利，如以

³⁴ 臺灣省政府民政廳43年民乙字第15808號代電，電復臺東縣選舉事務所為平地婦女嫁與平地山胞為妻者，不得參加平地山胞縣議員競選，希知照，臺灣省政府公報，43年冬字47期，頁623（1954年）。中央日報曾報導此爭議，但可能將「臺東縣」誤植為「屏東縣」，或可能是臺灣省政府也在當時也通知了屏東縣選務所。見平地婦女嫁山胞不得競選山胞議員，中央日報，3版，1954年11月27日。

³⁵ 臺東縣議會陳情為建議政府對平地山胞婦女候選人資格應比照戶籍法規定不應以血統為標準以符實際臺灣省臨時省議會轉請省政府察照，臺灣省議會史料總庫，民政—總綱—自治—選舉003冊（1954年）。



其不屬中國血統，不能享受公民權不免有欠合理³⁶。

臺東縣議會的主張，可能與陳金花不具「山胞」議員候選人資格有關。依據臺東縣議會決議所舉出的理由和主張可得出的結論是：與漢人通婚的原住民女性不能參與原住民選舉，但與原住民通婚的漢人女性卻可以參與原住民選舉，而「嫁給平地人」的原民女性是否可以用「平地人」身分參選³⁷則不在討論範圍。

陳金花、翁松柏與臺東縣議會的主張顯示了性別與族群的交織。陳金花獲得兩人連署的提案以「男女平等為山地美德」為由要求婦女保障名額單獨計算，看似要保障「平地山胞」女性，但又以「山地婦女」教育水準較落後的說法來製造原住民女性的次等性。翁松柏獲得全體議員連署的提案則提出「山地生活參與論」與「平地生活參與論」，反對血統論，主張女人的族群身分從夫，因此「嫁給山地人」的漢人女性參與山地生活、身分應該從夫（被當成「山胞」看待）；而「嫁給平地人」的原住民女性也從夫、參與平地生活，身分也應該從夫（不該被當成「山胞」看待）。如果血統論是一種本質主義的表現，「山地生活參與論」表面上反對本質論，實際上卻是以要求「積極的種族責任」（過「山胞」的生活）來合理化女性從夫的現實與性別秩序，也無視於原漢之間的優勢與弱勢群體關係，更合理化對通婚原住民女性的排除。臺東縣議會的主張究竟是要保障原住民女性的政治參與，還是要擴大漢人女性參

³⁶ 同前註。

³⁷ 近年來的參政權新爭議是原住民是否能參與一般選區的選舉。內政部中選會與內政部曾於2017年分別以內政部106年台內民字第106104004號函與中央選舉委員會106年中選務字第1060000229號函文回覆立委高潞·以用·巴鱒刺的詢問，表示原住民參政已有特別保障制度，且為避免衝擊非原民的參政權，原住民不得參與一般選區的選舉。



與原住民議員的選舉、但排除原民女性的參選呢？是以主張女性的從屬性來為女性爭取利益（但不撼動既有結構）的父權協商（*patriarchal bargain*）³⁸，或者是以性別之名擴大漢人優勢？

依據當時臺灣省政府的看法，官方採取血統主義的目的是「優惠山胞」。臺灣省議員洪掛在1955年提出質詢表示，臺東有一女議員候選人為嫁給「山地同胞」的普通平地同胞，代表「山地同胞」競選，曾當過兩年議員，也被政府認為合法，這次卻因血統不同而不准參加，她認為這樣的作法前後矛盾，而且違反輔導「山胞」的政策。臺灣省民政廳長的答詢則表示，「平地人嫁給山地同胞者」原可參選，在1954年2月經內政部核准改採血統標準認定身分，因而使得平地婦女無法參選，這是因為「山胞」議員選舉幾百人選出一人很容易，平地則需萬人以上，因此本於「優惠山胞」的意旨改為血統標準，這是「政府保護山胞的一番好意」³⁹。

「優惠山胞」的保護主義呼應了當時原住民政治菁英樂信·瓦旦（漢名林瑞昌）認為「山地鄉」議員應僅限原住民參選的主張⁴⁰，在女性參政的問題上排除了「主張從夫」的通婚漢人女性，但沒有考慮到通婚的原住民女性。可資對照的是，在此爭議的四分之一個

³⁸ Deniz Kandiyoti將「父權協商」（*patriarchal bargain*）定義為：女性在父權結構下策略性地配合父權以獲取特定利益，但不會達到挑戰父權的效果。Deniz Kandiyoti, *Bargaining with Patriarchy*, 2 GEND. 274 (1988).

³⁹ 臺灣省臨時省議會公報，5卷7期，頁3182-3183（1955年）。洪掛為之打抱不平者，可能就是陳金花。於此之前，內政部曾在1951年以內政部40年全民字第6957號代電回覆臺灣省政府民政廳，對臨時省議會議員選舉規程中有關山地議員名額提出解釋：「平地同胞」及「在山地之平地同胞」不具山地議員候選人資格，「山地同胞」與「在平地之山地同胞」也不具一般議員候選人資格。省議會議員選舉疑義 內政部有所解釋，民聲日報，4版，1951年10月17日。

⁴⁰ 林嘉祥，同註29，頁121註86。



世紀之後（1980年），有原漢通婚但維持原民身分的女性原民代表以「平地生活參與論」要求通婚女性原民的參政權，主張讓原漢通婚的原民女性可以投平地區的選票，理由是：「夫妻一體就不應有種族之分，既然原民女性『嫁雞隨雞、嫁狗隨狗』與丈夫在平地生活，且日子久了對『山胞』候選人認識不清，就應可以享有和平地人一樣的待遇，與丈夫一樣行使投平地選舉票的權利」⁴¹。「山地生活參與論」與「平地生活參與論」這兩種看法同樣都希望以女性實際生活的所在作為行使參政權的所在，同樣都肯定了從夫的性別秩序，但在權力分配的政治效果卻可能大有不同：前者欲使（少數與原民結婚的）漢人（優勢群體）女性可以代表原民（弱勢群體），後者則希望讓（許多與漢人結婚的）原民（弱勢群體）女性有機會參與漢人（優勢群體）的政治。不過，這不表示漢人女性完全不關心原民女性的參政權。例如，省議員許世賢曾經在1965年指出從無女性原民省議員、山地事情均由男性原民提議、女性原民之苦無法被政府瞭解等的現象，建議應該保障女性原住民參加省議會的權利⁴²。

臺東縣議會決議要求比照戶籍與國籍來處理原漢通婚女性身分的主張也提供了思考國籍與原民身分類比（analogy）論證⁴³的機會。種族與國籍的類比論證在日本殖民時期曾被用以論證禁止日臺

⁴¹ 這是新竹五峰鄉代表陳珠香妹在代表會的提案。山地婦女投票問題 有人表示不同意見，中央日報，6版，1980年11月9日。

⁴² 保障女山胞 增加省議席，民聲日報，2版，1965年3月23日。不過，直到1998年廢止時的「臺灣省議會組織規程」，都沒有規定原住民的女性保障名額。

⁴³ 在此所稱的類比論證，指的是用於法學論證中以增加說服力所做的類比論證（指出A與B的類似性，主張B應該被以和A相同的方式來處理），而非在運作先例遵循（stare decisis）原則時判斷某先例是否對特定個案有拘束力時所使用的方法。關於二者的區分，見FREDERICK SCHAUER, THINKING LIKE A LAWYER: A NEW INTRODUCTION TO LEGAL REASONING 85-102 (2009).



通婚的不合理（允許跨國通婚，何以不准日臺通婚）⁴⁴，也在21世紀的原民身分法制（主要是關於原漢子女⁴⁵的身分）的論辯中再次出現⁴⁶。1954年臺東縣議會的決議將通婚漢人女性的原民身分與原漢通婚之戶籍與跨國通婚之國籍類比，主張應該同樣採取「從夫」原則。確實，當時的戶籍法對女性的戶籍採取強制從夫原則（妻以夫之本籍為本籍）⁴⁷，舊國籍法也規定跨國通婚的外國妻子可以當然取得我國國籍。此類比論證的重點在於：（一）跨種族與跨國通婚相似，類似者應被類似對待；（二）已婚女性應該從夫。這樣的類比論證不僅沒有批評，甚至肯定從夫的性別意識形態，主張其運作範圍應該從國籍擴充到原住民身分。

1954年選舉的原住民身分認定爭議，顯然讓臺灣省政府認識到對「山胞」身分認定有更全面法制化的必要，雖然臺灣省政府才於同年年初對「山地山胞」的身分認定作出法律定義、並採取從父原則⁴⁸。1955年，臺灣省政府就以「為便利戶籍統計，配合選務，避

⁴⁴ 陳昭如，同註11，頁24。

⁴⁵ 原住民身分法規定原文為「原住民與非原住民所生之子女」，因此包括原住民與漢人或其他族裔所生之子女。由於本文的討論主要涉及原住民與漢人所生之子女，以下行文簡稱原漢子女。此外，研究上亦有將父母族裔不同的子女簡稱為「雙裔子女」，本文在引用此些研究時，使用「雙裔子女」一詞。

⁴⁶ 國籍與種族的類比，於近年來被使用在原漢子女身分的憲法訴訟主張（111年憲判字第4號判決，吳若韶聲請書）以及原住民身分法的修法提案（立法院院總第1722號委員提案第19050號，李俊佖等提案）。鄭川如（111年憲判字第4號判決當事人之一的母親／代理人）在批評姓名綁身分制度時，也同樣使用國籍的類比。見鄭川如，同註8，頁32-33。

⁴⁷ 1954年之戶籍法第17條第2項前段。原1946年戶籍法亦有相同規定（第17條第1項第3款）。此規定於1973年戶籍法修訂時改置為第17條，直到1992年才刪除。

⁴⁸ 臺灣省政府43年府民四字第11197號令，令各縣市（局）政府為規定法令上所謂「山地同胞」之範圍，希遵照，臺灣省政府公報，43年春字30期，頁402（1954年）。



免選舉糾紛」為由，向臺灣省臨時省議會第2屆第4次大會提出臺灣省山胞身分認定標準草案，但大會審查認為該案「未經省府委員會審議通過」，做成不予審議的審查意見並決議通過⁴⁹。這份在1955年以程序瑕疵理由未獲審議的草案，經修改刪除有關「山地山胞」身分認定及收養的規定後⁵⁰，在1956年以「臺灣省平地山胞認定標準」公布實施，其內容與1955年原草案同樣採取身分安定原則，亦即該標準第3點所定「平地山胞之身分，不因與山地山胞或平地人結婚（包括入贅）而變更」⁵¹。

在原漢分軌的選制之下，女性的政治公民身分問題牽動了族群身分的認定與歸屬⁵²。結果是，不論1954年省政府針對個案的指示，乃至於1955年的草案、1956年明定的認定標準，都未將婚姻視為族群身分變更的事由，既沒有採取臺東省議會所主張的「從夫」性別規範，也沒有將「入贅」當成男性取得或喪失原民身分的例外。由於資料的匱乏，我們難以探知當時臺灣省政府與省議會決定採取身分安定原則的考量，是否有意地以鞏固族群分野的政策目標為優先，因而不採取妻子身分從夫的性別角色安排？雖然決策者原意已

⁴⁹ 臺灣省政府檢送山胞身份認定標準一種函請審議，臺灣省議會史料總庫，民政—總綱—戶政—戶籍009冊（1955年）。

⁵⁰ 1955年的草案中，（甲）點採納臺灣省政府43年府民四字第11197號令對「山地山胞」的定義，於（乙）點定義「平地山胞」（未規定從父原則），並於（丙）、（丁）兩點規定中將「平地山胞」與「山地山胞」的婚姻與子女關係一併規定，且於（戊）點規定收養不變更身分。1956年的省政府命令刪除「山地山胞」與「收養」部分規定的原因不明。

⁵¹ 該標準第4點舉例說明：平地山胞子女，嫁與山地山胞或平地人為妻時，該女子本人仍屬平地山胞；平地山胞男子入贅山地山胞或平地人時，該男子本人，仍屬平地山胞。

⁵² 此後，有關女性原民身分變更之臺灣省政府命令，經常提及選舉權與被選舉權之歸屬，例如應編於何種選舉名冊、是否得參與山地選舉。



不可考，但就客觀的制度設計結果而言，這樣的制度嚴格化了族群的分野，讓婚姻無法成為跨越原漢區分、轉換身分的機制，也維持了原漢分軌的選制。表面上，原民與漢人女性所受到的影響相同，不論原住民或漢人女性都無法因締結原漢婚姻而可跨軌參與選舉政治，在政治公民身分上不得從夫。這看似是肯定已婚女性的身分獨立，實際上則可能造成對女性政治排除的效果：跨族群通婚的女性無法因為「嫁入夫家」而參與其族群的政治、也因「外嫁」而不易參與原生族群的政治。再者，在以下將進一步討論的原住民女性「嫁出條款」實施後，原住民女性會因原漢婚姻而被迫或「自願」喪失原住民身分，但漢人女性仍不會因為與原住民男性結婚而成為原住民，此時原漢婚姻對於原住民與漢人女性的政治公民身分更產生不同的意義：原住民女性因為婚姻喪失原住民身分而喪失參與原住民選舉政治的資格（從夫），漢人女性不因婚姻而取得參與原住民選舉政治的資格（不從夫）；原住民女性雖然因此取得參與漢人選舉政治的資格，但性別加族群的弱勢使其政治參與困難，而漢人女性既無法以漢人優勢參與原住民選舉，也因「外嫁」的女性身分而不易參與漢人的選舉政治。因此，原漢婚姻以不同的方式造成原住民與漢人女性政治參與的弱勢處境。

二、「山地鬧女荒」：原漢婚姻市場與嫁出條款的蔓延

身分不變的好景不長。在1956年的臺灣省平地山胞身分認定標準採納身分安定原則之後，臺灣省政府雖然在1958年再次確認婚姻不影響「山胞女子」之原民身分⁵³，卻從1957年開始，逐步以「不強

⁵³ 臺灣省政府47年府民四字第117718號令，令臺北縣政府據請釋示有關山地同胞之判別與行使權利疑義一案，核復知照，臺灣省政府公報，47年夏字18期，頁260（1958年）。



迫登記」、「不得回復」、「允許拋棄」和「視為拋棄」的方式限縮身分安定原則，實際上置入嫁出條款。首先是在1957年表示，平地原住民女性與漢人通婚時，本人如不願登記為「山胞」應尊重之⁵⁴。在1959年「允許」與漢人通婚的原民女性「自願喪失」原民身分，並表示身分「依法未變更者」乃指遷居後仍保留山地原籍者⁵⁵。當時，聯合報描述此現象為「山女嫁地郎 算她是平常」⁵⁶。接著，臺灣省政府在1962年強調，通婚的原民女性依戶籍法第18條第1項第2款規定自願轉以夫籍為本籍、未保留山地本籍者⁵⁷，「不得使用山地保留地及享受山地同胞應享之權利」⁵⁸，並在1965年表示拋

⁵⁴ 臺灣省政府46年民丙字第16501號函，函屏東縣政府據請釋示有關戶籍統計及平地山胞登記疑義一案，復希查照，臺灣省政府公報，46年冬字39期，頁618（1957年）；臺灣省政府46年民甲字第00670號代電，電花蓮縣政府准函請解釋平地山胞登記疑義一案，復希知照，臺灣省政府公報，46年春字22期，頁228（1957年）。

⁵⁵ 臺灣省政府民政廳48年民丁字第8703號代電：「山地女子嫁與平地人民為妻，其自願拋棄山胞身分者，自應准其所請。至戶籍登記手續，可依照戶籍法及有關法令辦理，將戶籍簿（或謄本）山胞字樣刪除，選舉投票時，如合於各該選舉罷免規程有關選舉人或候選人之規定者，仍應編列於平地籍名冊內，不得另再參加山地籍各種選舉」。臺灣省政府民政廳48年民丁字第8703號代電，電花蓮縣政府准函詢為山地山胞登記疑義一案，復希查照，臺灣省政府公報，48年秋字40期，頁514（1959年）。

⁵⁶ 山女嫁地郎 算她是平常，聯合報，4版，1959年8月30日。

⁵⁷ 依據當時的戶籍法，是否因結婚而變更為配偶之本籍是任意而非強制規定。第17條第2、3項之規定，妻得以夫之本籍為本籍、贅夫得以妻之本籍為本籍，且一人不得有二本籍。第18條則規定，因結婚離婚而自願轉籍者，應為設籍登記。

⁵⁸ 臺灣省政府51年府民四字第71744號令，山地子女嫁與平地人為妻喪失本籍者，不得使用山地保留地及享受山胞應享權利，臺灣省政府公報，4698卷，頁2（1962年）。同年，省政府也曾表示：「平地人民之妻，如確屬山地人民，自可依法使用山地保留地，唯該山地人民以保留山地本籍者為限」。臺灣省政府51年府民四字第48490號令，釋示處理山地保留地疑義4點，臺灣省政府公報，4628卷，頁8（1962年）。



棄「山胞身分」後不得以任何理由申請回復⁵⁹，1968年將原民妻入夫籍視為拋棄身分⁶⁰。最後，臺灣省政府在1977年進一步區分「平地山胞」與「山地山胞」的通婚女性，制度性地讓後者較易喪失身分，但仍可在符合以下條件的情況下回復：(一)「平地山胞」女性除非「自願拋棄」否則不變更身分，但自願拋棄者離婚後不能回復身分；(二)「山地山胞」女性「入夫籍即拋棄身分」，未入夫籍且未申請拋棄者仍具原民身分，離婚後回復本籍且未曾申請拋棄者，回復身分⁶¹。

於是，國籍法中對於已婚女性喪失國籍的自願性嫁出條款，就此蔓延至原民身分法制。這些規定允許、甚至預設通婚的原民女性從夫，使她們因為通婚而失去原民身分，且身分喪失無回復可能，當然也就無法將身分傳承給下一代，制度性地讓原民女性透過婚姻離開，並且造成原民人口性別化流失的現象，政府也因為原住民族的人口減少而減輕了扶助原住民的義務。再者，喪失身分者也遭受物質上的不利益，因為婚姻而失去了與土地和資源的權利與例如保留地)⁶²。不過，這樣的管制政策仍對通婚原民女性有差別規定。相

⁵⁹ 臺灣省政府民政廳54年民丁字第23116號代電，臺灣省政府公報，54年春字10期，頁3（1965年）。

⁶⁰ 「山地女子與平地男子結婚，其籍貫變更為夫籍，應視同拋棄身分」。臺灣省政府57年府民丁字第08644號代電。

⁶¹ 臺灣省政府民政廳66年民四字第13920號函，釋復山胞女子嫁與平地人為妻，其山胞身分是否隨夫變更本籍而喪失等疑義，臺灣省政府公報，66年冬字21期，頁6（1977年）。

⁶² 對於加拿大原住民族女性的研究便指出，政府管制原住民女性的生育（結紮）有經濟上的理由（讓原住民女性失去與土地和資源的聯繫）與政治動機（減少政府負擔），而且原民女性因婚姻喪失身分使其失去土地權利以及傳承下一代的能力。See Karen Stote, *The Coercive Sterilization of Aboriginal Women in Canada*, 36 AM. INDIAN CULT. RES. J. 117 (2012).



較於「平地山胞」身分的一去不復返，因入夫籍而喪失身分的「山地山胞」女性可在離婚後「回流」。允許「山地山胞」女性身分回復的政策，或可說是當時的漢人政府對於原住民族人口流失問題所施予的「小惠」吧。

1980年所制定的山胞身分認定標準統整了前述零散的命令⁶³。該標準確立了「山胞身分因婚姻而喪失、但不因婚姻而取得」的政策，並強化從夫的性別規範：(一)取消「山地山胞」與「平地山胞」女性的區分，規定原民女性因通婚而喪失身分的強制性嫁出條款，亦即基於婚姻而強制剝奪原民女性的身分，但允許因此喪失身分者在離婚後因「與山胞男子結婚」而回流，亦即「再婚條款」；(二)採取招贅婚與嫁娶婚的區別，將「入贅平地女子」的原民男性身分認定等同於「嫁給平地男子」的原民女性（因入贅平地而喪失身分、但得因離婚後再與「山胞」女子結婚而回復）、將「招贅平地男子」的原民女性身分等同於「招贅原民男子」的漢人女性（身分不因婚姻而改變）⁶⁴。

很明顯地，原民身分不能因婚姻而取得的規定（亦即不採類似

⁶³ 此辦法是由臺灣省議會在1980年依據臺灣省政府的提案全文照案通過。依據1979年臺灣省政府對此草案的立法說明，制定該法是因為政府「輔導山胞」使之因身分享受各種權益，但山地行政區內有部分平地人與原民有血親、姻親、收養、認領等關係，如何分辨原民或平地人之身分認定關係影響當事人權利甚大，但有關身分認定向來由省政府或民政廳規定，或解釋前後不一致或有出入，因此在1978年舉辦民意測驗認定有保留「山胞身分」之必要後，擬定草案並邀請原民省議員會商，最後完成此立法。見臺灣省政府函為檢送「臺灣省山胞身分認定標準」草案，請審議案。經決議：照省政府新訂條文通過，臺灣省議會史料總庫，民政—總綱—山地—總節001冊（1979年）。在此形式化的行政便利性說明之外，立法說明中並未提供實質的政策理由。

⁶⁴ 臺灣省政府69年府民四字第30738號令，訂定「臺灣省山胞身分認定標準」，臺灣省政府公報，69年夏字6期，頁2（1980年）。



國籍法的「嫁入條款」)是為了維持血統主義的原漢區隔，表面上避免婚姻成為漢人取得原民身分以漢化原住民族的工具，實際上則另外透過嫁出條款來漢化原住民族（原住民女性喪失身分）。嫁娶婚與招贅婚的區別是漢人婚姻的分類，採用此種分類方式不只表達了漢人優越，也顯示了「將招贅婚與嫁娶婚的秩序倒置就可以算是某種平等」的假形式平等思考⁶⁵。強制的嫁出條款剝奪通婚女性的原民身分，又以「離婚後再與山胞結婚」的「再婚條款」作為身分回復的方式，這種「婚姻綁身分」的設計更加強化婚姻作為身分轉換的機制，以及女性的身分從屬性。然而，基於婚姻關係的原住民身分只出不進、平地人身分只進不出（但有例外）的政策，或許有助於弱勢族群存續，另一方面卻也有助於維繫漢族優越的不平等結構。賦予已婚女性原住民身分放棄權、僅允許被招贅的原民男性放棄更傳達了「女人可以選擇離開，但男人必須留下（除非『嫁入』妻家）」的訊息，並鞏固原住民男性對於群體界限的劃定權⁶⁶。

從自願放棄到強制剝奪的嫁出條款，究竟為何而來？前述省政府制定臺灣省山胞身分認定標準的訂定理由僅表示是為了杜絕因各種關係滋生的糾紛，並沒有具體說明為何以嫁出條款來杜絕糾紛。終戰初期即開始出現對山地「男多女少」的原民男性「娶不到老婆」現象論述與所夾帶的焦慮，或許提供了我們一些線索。早在1946年7月，臺灣省參議會就接到臺灣省行政長官公署所研擬的臺灣省山地住民與平地通婚辦法草案，該草案以「泯滅山地與平地種族界線，確保山地各族繁榮，維持善良風俗」為由，對原漢通婚設下種種限制（應先徵得家長同意、得應請求將婚姻案提交民意機關審

⁶⁵ 這表現在1998年廢除招贅婚之前舊民法對於嫁娶婚與招贅婚的規範。更早，民國中國的立法者也在親屬法制定原則中表達了這樣的思考。

⁶⁶ 陳昭如，同註11，頁71-73。



議、限制高山族女子前往平地就業等）。此辦法在研擬送交臺灣省參議會過程中，即引發曾任制憲國大代表、時任臺灣省參議會參議員的鄭品聰關切，他認為原漢通婚「民族必極融洽」，而「光復伊始，高山同胞正在徬（徨）恐我政府有差別相待之慮，今更將訂辦法限制其（通）婚，屈恐顯示兩民族之裂痕，■至增彼反感」，但最後他仍建議讓平地女子可以自由嫁往山地，而山地女子較少，嫁給平地應經當地鄉鎮長及鄉民代表通過⁶⁷。同年9月，臺灣省行政長官公署民政處便告知新竹縣政府，表示「本省平地山地人民通婚辦法，不日即可頒行」，因此新竹縣政府欲規定「任何人與山地人民通婚，需呈由縣政府核准，否則以誘姦論處」是於法無據，無法准行⁶⁸。不過，對原漢通婚的一般性限制辦法並未真正上路。1950年臺灣省政府所發布的平地籍山地工作人員與山地女子結婚限制辦法軟化了原草案的管制規定，以分層同意系統取代縣府核准，規定此類婚姻須經家長及當地村長同意後，層報縣政府送當地鄉民代表會同意，再轉報省民政廳核定⁶⁹。

終戰初期對原漢通婚限制政策將範圍限縮至漢人男性山地行政人員與當地原民女性通婚的理由為何，仍是個謎題。不過，我們已可從既有史料中推知當時官方企圖嚴格原漢分界而為的通婚管制以及避免原民女性外婚與外流的考量。此外，即便臺灣省政府的辦法已將適用範圍限縮、條件「放寬」，媒體上仍出現一些指稱原漢通

⁶⁷ 本省山地住民與平地通婚辦法修正建議書，臺灣省議會史料總庫，民政—總綱—山地—總節001冊（1946年）。因原稿破損，部分缺字處為本文作者猜測標示。該建議書之作者名字部分亦大部分缺損，由檔案紀錄推測應為鄭品聰。

⁶⁸ 臺灣省行政長官公署民政處致申感署35年民(三)字第28389號代電，電新竹縣政府據報補行規定山地平地人民通婚及公務員出入山地辦法2種，核復遵照，臺灣省行政長官公署公報，35年秋字78號，頁1253（1946年）。

⁶⁹ 臺灣省政府39年酉巧府山字第78248號代電。



婚須經核准的報導，例如指稱臺北地方法院公證處要求原漢通婚登記必須經臺灣省政府民政廳核准⁷⁰，以致於臺灣省民政廳出面否認有此一般性的禁令⁷¹。再者，媒體上更不斷出現有關原民女性與漢人通婚造成原民男性無人可婚的報導與評論，所呈現的多為原民女性愛慕虛榮嚮往平地生活、原民男性懶惰不上進的負面形象，有的說原鄉的婚姻介紹所關門大吉是因為「只有曠男，缺乏怨女」⁷²，有的稱之為「山地鬧女荒」⁷³、「山地青年鬧女人荒」⁷⁴、「山女多下凡，山男結婚成問題」⁷⁵，南投的原民縣議員高愛德甚至提出統計表示，南投的原民女性「下嫁平地」（1,000多位）與平地女性「嫁到山地」（3位）的比例是3%，稱此會造成「滅族」的危險⁷⁶。於該年代所出版的相關研究，也多指出原鄉女性高比例外婚與外移的現象，並以原鄉男性擇偶困難的框架來認識這些現象⁷⁷。

各種以「妨害風化／道德淪喪論」和「妨礙婚姻論」限制「山女外流」的提案與措施，可說是回應了這些「山地女人荒」的原民男性缺偶焦慮。這些提案措施包括：(一)要求擴大通婚管制的提案，包括屏東縣議會議員謝貴子主張應擬具計畫改善山地女子與平地人

⁷⁰ 山地平地聯姻 要經民廳核准，臺東新報，4版，1955年4月6日；山地平地男女 核准始可婚，民聲日報，3版，1955年4月6日。

⁷¹ 與山女結婚 並無禁令，民聲日報，4版，1955年4月11日。

⁷² 只有曠男，缺乏怨女，民聲日報，3版，1958年4月23日。

⁷³ 山地鬧女荒 代表陳原委，商工日報，5版，1956年1月1日。

⁷⁴ 山地青年鬧女人荒，民聲日報，4版，1963年6月3日。

⁷⁵ 山女多下凡 山男結婚成問題，民聲日報，3版，1958年2月20日。

⁷⁶ 山地女紛紛嫁平地 平地女嫁山胞 十七年僅三名，民聲日報，4版，1963年3月15日。

⁷⁷ 例如：李長貴，變遷中的山胞社會之研究，頁49（1971年）；余光弘，東賽德克泰雅人的兩性關係，中央研究院民族學研究所集刊，48期，頁33-37（1979年）；李亦園，臺灣土著民族的社會文化，頁435-440（1980年）。



民結婚辦法⁷⁸、臺東原民縣議員邱孟富主張比照對公教人員的通婚限制以管制原漢通婚⁷⁹、臺中縣和平鄉鄉民代表大會通過建議比照對公教人員的通婚限制以管制原漢通婚⁸⁰；(二)要求實施下山限制，如臺灣省婦女會提議訂定山地婦女下山就業辦法⁸¹、原民省議員黃國政要求立法禁止「山地少女逃往平地」⁸²、埔里鄉代表會通過決議要求女性下山前往平地必須先得報告當地鄰里長或鄉民代表取得同意⁸³；(三)其他有利「山女不外流」的措施，例如南投的原民議員高愛德提議在山地設立中學，讓原民女性就近求學就業以便原民男性求婚⁸⁴。此外，還有報導指稱宜蘭原鄉盛行為小女孩申請結婚登記的「儲備婚姻」，描繪原住民「奇風異俗」的圖像⁸⁵。

相較於阻擋原民女性外流，也有少數主張鼓勵漢人女性與原民男性結婚的提議⁸⁶。這些提議與措施和1946年省政府所草擬的臺灣省

⁷⁸ 屏縣議會二次大會復會 昨審訴願等案，民聲日報，5版，1958年7月15日。

⁷⁹ 山花有限 折者人多，臺東新報，4版，1955年8月30日。

⁸⁰ 山地姑娘下嫁平地 需徵求代表會同意，民聲日報，5版，1966年4月8日。

⁸¹ 省婦女會請省政府 保障山地婦女 訂定下山就業辦法，民聲日報，3版，1959年6月21日。根據此報導，省婦女會認為原民女性到平地多淪落風塵，妨害社會風化且會影響「山胞」婚姻。

⁸² 山地少女戀都市 青年山胞難覓妻，聯合報，2版，1962年5月30日。

⁸³ 埔里新訂公約 限制婦女下山，更生報，2版，1955年10月19日。

⁸⁴ 下山求學去 嫁了漢家郎，民聲日報，2版，1956年3月30日。

⁸⁵ 防範娶不到老婆 宜蘭縣山地鄉流行儲備婚姻，民聲日報，6版，1965年5月14日。此則報導內容是否為對原鄉的污名化「假新聞」，還有待查證。報導中指出，當地流行由12、13歲的男孩家至8、9歲的女孩家提親，經父母同意後結為夫妻，且經合法戶籍登記後在名分上就是正式夫妻。但此種童婚並不符合民法規定，戶政機關依法無法受理登記，而且報導所呈現的是將原民落伍他者化的圖像。

⁸⁶ 平地千金小姐 嫁給山鄉青年，更生報，2版，1956年6月2日；怎樣調節山地平地通婚，民聲日報，2版，1954年7月29日（該文主張以積極勸討原民女性不要任意下山、避免派遣單身男性入山服務、優秀山地青年多派駐平地以增加與



山地住民與平地通婚辦法草案內容不謀而合，要求原民女性必須盡「積極的種族責任」，像個原住民（與原住民男性結婚）並為原民的存亡負責。減少原女漢男通婚、鼓勵原男漢女通婚的政策，則說明了通婚焦慮的重點在於解決原民男性的婚姻需求，將原民女性保留給原民男性，或進一步提供漢人女性給原民男性，以限制原民女性的婚姻來保障原民男性的婚姻。這種以管制女人的流通性來維持族群界限或同化弱勢群體的想法其實一點也不創新，日本殖民時期的內臺通婚政策就是一例。

「山地女人荒」的論述與相關措施並非沒有遭遇反對。雖然在極有限的歷史紀錄中尚無法尋得當時原民女性的聲音，但我們仍能在史料中看見少數質疑者，例如詹儉和許世賢兩位漢人女性政治人物。她們選擇訴諸憲法權利保障來批評限制原民女性結婚的規定，不過兩人的論證有部分差異。面對花蓮縣原民議員陳學益建議設法禁止原民女性下山的提議，女議員詹儉提出憲法上對種族平等與婚姻自由的保障，主張「山地」青年應該充實健全自己，提升教育與生活，如此原民與平地女性都願意嫁給他們⁸⁷。詹儉的駁斥之論一方面雖然提倡平等與自由，另一方面卻也將原民男性污名化，並要求其應避免懶惰不上進的種族刻板印象、承擔「消極的種族責任」。許世賢則在臺灣省臨時省議會中，以憲法平等保障、並對照外國禁止黑白通婚是歧視黑人為由，要求保障原民女性的婚姻權，反對原民女性與漢人男性通婚須經鄉長、村長同意的規定，認為此乃「封建而苛酷，而且剝奪人權，束縛自由，莫甚於此」，而臨時省議會的審查意見除釐清相關規定僅係限制「山地」工作人員與原民女性

平地女性接觸機會、訂定山地籍公務員與平地女子結婚獎勵辦法等方式避免原民女性外婚)。

⁸⁷ 山胞女羨平地郎 山男擔憂娶無妻，臺東新報，2版，1956年1月26日。



的通婚外，還表示「雙方生活習慣不同，多難偕老，貽害山地女子前途甚大，而由山地女子外嫁，影響山地男子婚姻尤巨」⁸⁸。

這少數的反對之聲，沒能阻止嫁出條款的出現，但也更彰顯了自願與強制嫁出條款或許與「山地女人荒」的原漢婚姻市場焦慮有關。由於喪失原民身分即喪失保留地等相關權利，因婚姻而自願與強制喪失身分的規定或可提高原民女性「不外嫁」的物質誘因。再與「山胞」結婚可回復身分的「再婚條款」規定，則進一步為原民女性「回歸」作為原民男性婚姻對象提供誘因。通婚的原民女性不只需承受「愛慕虛榮」的污名與「滅族」的指控，還必須以喪失身分作為通婚的代價，再以和原民男性結婚作為回復身分的條件。而「婚姻綁身分」的制度是否產生將原民女性保留給原民男性的作用呢？從原鄉男性單身率仍逐漸提升以及女性高比例外移與外婚的現象觀之，恐怕並無成效⁸⁹。再者，1950年代中期至1970年代初期美軍在／訪臺發展出性觀光產業（包括「租妻」），就性觀光對象中原住民女性不成比例高的現象⁹⁰，也並未成為當時管制原民女性流動的理由。

⁸⁸ 請政府修改限制山地女子與平地人之婚姻之規定庶合婚姻自由原則案，臺灣省臨時省議會公報，6卷11期，頁4948（1955年）。在許世賢提出質疑的當時，美國的禁止跨種族通婚法仍然合憲且盛行。

⁸⁹ 劉千嘉與章英華以普查人口資料計算發現，1980年至2000年間原鄉地區的「適婚人口」男性單身率從13%上升到25.4%。劉千嘉、章英華，地區婚姻市場內的擠壓：論原漢通婚對原住民族男性單身機率之影響，同註12，頁109。但該研究以2000年戶口普查資料所做的實證研究仍指出，原民女性的通婚對原民男性產生婚姻擠壓的效果，且主要發生於原鄉地區。必須留意的是，此類婚姻市場研究有將女性婚姻工具化的預設。

⁹⁰ 陳中勳，失落在膚色底下的歷史：追尋美軍混血兒的生命脈絡，頁102-128（2018年）。



參、邁向中性化與自願化：法律變遷中原民與 跨國通婚女性的雙重邊緣化（1980-2001）

相較於原漢通婚現象所受到的關注，解嚴之前跨國婚姻的國籍喪失或取得問題，甚少被討論。在戒嚴時期的跨國遷移管制之下，不難理解跨國婚姻的稀少性。在1970年代的新女性主義運動中，原漢通婚女性與跨國通婚女性同樣都未現身⁹¹，但已出現反對原民女性嫁出條款的意見。到了1990年代初期，原民身分認定法制改革開始啟動，並在21世紀之交則迎來了原民與國籍法制的大變革。原運與性別平等運動在此些法律改革中扮演重要角色，但跨種族與跨國通婚的女性卻面臨雙重邊緣化的處境。

一、從「婚姻綁身分」到自願選擇：原民女性嫁出條款的廢除

在1980年確立的強制性嫁出條款僅實施了10年，就被內政部於1991年制定的山胞身分認定標準所廢除。這10年正是臺灣政治社會劇變的年代：群眾與民主運動參與者的價值理念與行動促成臺灣在1980年代末期開始的民主化，成就了近代臺灣最重要的政治變革⁹²；風起雲湧的社會運動更成為推動臺灣社會改革的重要力量。在這樣的時代背景下，1991年的新法對於通婚者的身分重新採取身分不變原則，但納入「山胞女性嫁與非山胞男子」、「山胞男子入贅非山

⁹¹ 以呂秀蓮為例，雖然她在當時舉出諸多法律上男女不平等之處，但國籍法與山胞身分認定標準並不在其中。倡議新女性主義的拓荒者出版社的出版品雖有關於娼妓制度的討論，但並未討論到原民女性的處境。在新女性主義的「友人」作家薇薇夫人、陳冷等人的作品中，也見不到原漢通婚女性的身影。

⁹² 吳乃德，人的精神理念在歷史變革中的作用：美麗島事件和台灣民主化，臺灣政治學刊，4卷，頁57-104（2000年）。



胞女子」得申請喪失身分的條款，廢除「再婚條款」，並規定身分回復條款，允許原因通婚而喪失身分者或因通婚而申請喪失身分者，在婚姻關係終止後檢具足資證明本人具備身分的文件申請回復身分，正式將「婚姻綁身分」的制度轉變為自願選擇，且賦予通婚喪失身分者身分回復權。此些規定為1994年的原住民身分認定標準⁹³與2001年的原住民身分法所延續，差別在於原住民身分法取消了招贅與一般婚的性別差別待遇，改為性別中立的「原住民與非原住民結婚」之自願喪失⁹⁴。

1991年廢除婚姻綁身分的決定是否與原鄉男性單身率仍持續上升的現象有關，已不得而知。依據內政部的立法理由說明，採納身分安定原則是因為：(一)考慮「血統主義」；(二)1980年的臺灣省山胞身分認定標準實施以來因結婚與收養喪失身分者日益增加，原住民民反映應該尊重血統主義使其回復身分；(三)因婚姻得自願喪失之規定則是身分認定除血統主義也考慮婚姻關係，「山胞與一般社會相融合已為必然趨勢」，應尊重自願放棄的意願，但也應允許其在婚姻關係結束之後自願回復⁹⁵。依此，廢除嫁出條款是尊重血統主義且尊重「原民意」的表現，而允許自願放棄則是「配合原漢融合」的措施且尊重個人意願的表現。

2001年的原住民身分法將原住民身分規範由行政命令提升為法

⁹³ 因應1994年修憲將「山胞」正名為「原住民」，原山胞身分認定標準於同年更名為原住民身分認定標準。

⁹⁴ 在該法制定之時，民法已經廢除招贅婚。1998年修正民法第1000條及第1002條有關贅夫之規定，廢除招贅婚，立法理由為：「婚姻是兩人為共同生活，彼此扶持而設之制度，無庸有嫁娶或招贅婚之分，應破除此種觀念。又贅夫婚姻制度之存在，徒然予以男女平等之假象及藉口，應予以廢除」。

⁹⁵ 山胞身分認定標準說明，行政院檔案，「制定原住民身分法」案，檔號：80/1-1-8-1/47 02。



律。在擬定原住民身分法的過程中，我們也可看到尊重原住民個人意願與原住民族民意的考量。2000年由原民會向行政院提出的原住民身分認定條例草案特別指出以下兩點理由：(一)過去因為婚姻等原因喪失或無法取得原民身分「或基於法令規定，或社會背景，均屬非可歸責於當事人」，非但不公平且影響權益甚鉅，各界均要求應依據血緣事實予以回復，因此應該提供回復身分的選擇；(二)因為原漢通婚頻繁，應避免非原住民藉由婚姻取得原住民身分，以免「淡化原住民身分所表彰之原住民特色」，惟對於因婚姻自願放棄者則應尊重其意願，因此採取身分恆定原則與得自願放棄的制度⁹⁶。行政院向立法院所提出的草案也採納了這些理由⁹⁷。

官方文書提供了政府形諸於文字的行動理由，這當中包含了「山胞民代反映」、「原住民各界均主張」。換言之，至少從官方文件上來看，原民的民意形成了壓力。確實，1991年山胞身分認定標準制定之時，正是原民正名運動與其他社會運動風起雲湧爭取憲法與法律平等權利之時，1990年的省議會就有原民議員提議應修改讓原民人口負成長、影響權益的山胞身分認定標準⁹⁸。而在2001年原住民身分法制定時，更已經歷了1990年代開始一系列的性別平等法

⁹⁶ 原住民身分認定條例草案說明，行政院檔案，「制定原住民身分法」案，檔號：80/1-1-8-1/47 02。在歷次版本中，這幾個立法理由並未變更。

⁹⁷ 立法院院總字第1722號政府提案第7348號，立法院第4屆第4會期第4次會議議案關係文書（2000年）。

⁹⁸ 陳建年、楊仁福、曾華德、林春德四位原民省議員於1990年在省議會提議要求修改不合理且影響原民權益的山胞身分認定標準。見：目前所頒訂山胞身分認定標準不盡合理，直接影響山胞權益，建議儘速修正山胞身分認定標準，以合法保障山胞基本權利，臺灣省議會公報，67卷5期，頁542（1990年）。曾華德也曾以避免原民人口負成長、保障子女合法繼承祖產為由要求修法。見：建請儘速修訂山胞身分認定不合情理之規章，以免山胞人口繼續負成長，以保障子女合法繼承祖產之權利，臺灣省議會公報，68卷8期，頁1098（1990年）。



律改革，2000年也剛通過國籍法修正。然而，1991年與2001年的立法對於原漢子女身分的認定問題訴諸男女平等原則，對於婚姻與原民身分問題卻僅關注原民人口流失與族群融合的族群問題。在原住民身分法的立法過程中，由於原住民身分認定標準對於原漢子女身分的規範採取性別差別待遇的從父原則，該規定因此被認為是男女平等問題⁹⁹，而該認定標準中婚姻的自願喪失與回復則是以中性規範存在，因此在立法過程中被以族群不平等問題，而非性別不平等問題來看待。這很顯然是在單軸模式與形式平等的思考下，將性別與種族問題分開思考、且著重檢視是否存在形式上的性別分類或性別差別待遇的結果。再者，1980年的山胞身分認定標準中婚姻綁身分的規定很明顯地是形式上的差別待遇，但於1991年廢除性別差別待遇的婚姻綁身分規定時，此規定卻似乎沒有以性別不平等問題來看待，而只是被當成「強制或自願喪失身分」的自由問題。這讓人不禁好奇，在原運與婦運中，是否有基於性別與種族平等的異議之聲與修法之議？

於1977年至1985年間擔任省議員、並於1989年起擔任立委與國代參與正名運動的原民議員林忠信，曾於1984年在省議會中提出建議案，質疑再婚條款的不合理，主張原漢通婚的女性在丈夫死亡後易陷入貧困、要求讓因嫁出條款而喪失身分的原民女性可以在丈夫死亡後回復原民身分¹⁰⁰。省議員呂秀惠與李文來也曾分別於1987年和1989年在省議會中批評嫁出條款造成原民女性喪失繼承權與財產

⁹⁹ 在立法過程中，最受討論關注的性別議題在於有性別差別待遇的原漢子女的身分認定。

¹⁰⁰ 該提案最後經省議會決議送請省政府辦理。臺灣省議會第7屆第4次大會議員林忠信提案，建議政府對山胞婦女嫁給平地人，如其夫死亡後，其身分應准予恢復為山胞案，送請省政府研究辦理，臺灣省議會公報，52卷1期，頁14-15（1984年）。



權的現象，並要求改進¹⁰¹。這可說是對性別的承認不正義（*injustice of recognition*）也是分配不正義（*injustice of distribution*）的雙重批評¹⁰²。然而，這些批評卻幾乎未出現在原運的重要立場文件中，在高山青的〈創刊專題〉（1983年）¹⁰³、〈黨外編輯作家聯誼會少數民族委員會成立宗旨〉（1984年）¹⁰⁴、〈臺灣高山族權利促進會工作宗旨〉（1984年）¹⁰⁵、〈臺灣原住民權利促進會籌備紀事〉（1984年）¹⁰⁶、〈臺灣原住民族權利宣言〉（1988年）¹⁰⁷、〈臺灣憲法草案原住民專章〉（1991年民進黨人民制憲會議通過）¹⁰⁸及1990年代各版本憲改草案等文件中都不見其身影¹⁰⁹，只有在高山青的創刊專題中，提到了原民女性被娼妓化造成山地青年尋找婚姻對象的困難，以及「種族母性的外移（與他族通婚）」顯示種族滅亡的重大危機。

在強調自治、正名與分配正義的原運中，相較於原民女性被娼妓化所受到的關注，原民女性因婚姻喪失身分的處境隱而不顯，而

¹⁰¹ 請省政府確認山地山胞女子嫁與平地籍男子，不失山胞身分，仍得繼承山地保留地遺產案，臺灣省議會公報，60卷（下）25期，頁2760（1988年）；建議山胞身分認定標準能早日在中央立法以保障山胞權益，臺灣省議會公報，64卷9期，頁993（1989年）。

¹⁰² 以Nancy Fraser的理論來探討臺灣原住民正義所要求的重分配（*redistribution*）與承認（*recognition*），請參考張培倫，族群平等法、原住民族與兩個雙重平等，思想，12期，頁265-277（2009年）。

¹⁰³ 夷將·拔路兒編，臺灣原住民族運動史料彙編（上），頁28-33（2008年）。

¹⁰⁴ 夷將·拔路兒編，同前註，頁64。

¹⁰⁵ 夷將·拔路兒編，同前註，頁93-94。

¹⁰⁶ 夷將·拔路兒編，同前註，頁97-98。

¹⁰⁷ 夷將·拔路兒編，同前註，頁192。

¹⁰⁸ 夷將·拔路兒編，同前註，頁253。

¹⁰⁹ 但值得注意的是，1997年的憲法原住民條款修訂草案原運版中，納入了保障原住民女性參政的條款。同前註，頁560。



且主要被以族群人口流失的框架（相較於主流社會的族群融合框架）來認識，血統主義成為凝聚認同、抗拒漢化的基礎。原民女性的身分議題在婦運中也是類似的處境。原民的性別不平等在臺灣婦運中位處邊緣，1991年所提出的婦女憲章以及修法議程中羅列了諸多（性別差別待遇）的性別不平等法律，其中並未包含原民女性的身分議題，即便是於2000年開始耕耘原住民性別議題的婦女新知，也將重點置於就業與家暴，並未多著墨於原民女性的身分議題¹¹⁰。原住民婦運工作者利格拉樂·阿女烏的作品描繪了漢人仲介原民女性作為婚姻商品的現象以及原漢通婚女性的處境，但沒有提及嫁出條款的身分喪失的問題¹¹¹。即便是記錄了原住民婦運行動軌跡的臺灣教會公報中，也似乎未見此議題的討論¹¹²，至多是有關於「原民外嫁女子子女」因修法可取得原民身分的報導¹¹³。

原民女性身分議題在原運與婦運雙重邊緣化的處境，似乎顯示1991年開始確立的身分安定原則與身分回復權主要是在原運訴諸族群平等的集體行動下所促成，且被構框（frame）為族群平等問題。然而，這不表示沒有任何關於性別平等的論述，也不表示沒有任何個人敲打父權高牆的行動，而可能是行動者的腳步未能留下可供追索的足跡。除了前述的例子之外，我們可以從行政機關相關函釋推

¹¹⁰ 但在子女姓氏的法律改革上，婦運則曾主張原民與漢人的姓名／名字自由，而此則連結了原漢子女的身分取得問題。

¹¹¹ 利格拉樂·阿女烏，紅嘴巴的Vu Vu（1997年）。

¹¹² 謝若蘭與拉娃·布興以臺灣教會公報為研究文本，整理出原住民婦運的六大議題分別為：勞動與經濟、福利與脫貧、教育與文化、健康與醫療、人身安全、政治參與。見謝若蘭、拉娃·布興，無聲婦運：原住民族婦女關注議題與原運參與，收於：陳瑤華編，臺灣婦女處境白皮書：2014年，頁413-443（2014年）。

¹¹³ 原住民外嫁女子子女可望取得原民身分，臺灣教會公報，2435期，4版（1998年）。



測原民女性爭取身分承認法律動員的存在¹¹⁴，特別是因嫁出條款喪失身分的女性爭取保留地繼承權的法律動員¹¹⁵。

其次，原住民得基於婚姻而選擇喪失身分的規定，或許已和1980年明定「嫁出條款」前的意義有所不同。在1980年前，得自願選擇喪失的規定是現實上的變相剝奪。在經歷了1980年到1991年的嫁出條款強制規定、又於1991年改為「得自願放棄」的規定之後，「得放棄」的規定已不再造成大量通婚的原住民女性失去原民身分的現象。謝若蘭與彭尉榕以花蓮原客通婚女性為對象的訪談研究便指出，第一代通婚女性（指1945年前出生者）皆喪失身分，例如在鄉公所辦理「自願拋棄」，這是一種「從夫」與「心理上提升族群位階」並存的身分放棄，但主觀認同並未改變，而且大多因「優惠政策」與正名運動的去污名化效果而在近年來回復身分；第二代通婚女性（指1945年之後出生者）則不再拋棄身分，也沒有因婚姻改變認同¹¹⁶。我們或許可以說，通婚原民女性所渴望與實踐的平等，

¹¹⁴ 因為回應個案爭議所做成的函令可能顯示人民向行政機關提出法律主張的行政法律動員。見陳昭如，父姓的常規，母姓的權利：子女姓氏修法改革的法社會學考察，臺大法學論叢，43卷2期，頁288（2014年）。

¹¹⁵ 例如：法務部80年法律字第15286號函（於被繼承人死亡前與「平地人」通婚之原住民女性依法已喪失身分，不得繼承保留地他項權利）、內政部83年台內地字第8307306號函（關於繼承人於繼承原因發生當時因結婚喪失「山胞」身分，於辦理繼承登記時回復身分，不得繼承保留地）、原民會88年台原民企字第8812825號函與法務部88年台律字第029893號函（原民女性於繼承發生時不具原民身分，但申請回復身分後得繼承保留地）。

¹¹⁶ 謝若蘭、彭尉榕，同註12，頁167-174。由於並無因婚姻自願喪失原民身分的官方統計，因此僅能以質性研究的結果加以觀察。因「優惠政策」而為利益導向的身分取得，經常被用以質疑原民身分的正當性，但這類批評卻通常不質疑漢人特權，而對原民課予種族行為責任。劉千嘉、章英華以2000年的資料對有關雙裔子女的研究指出，利益導向的身分取得情況並不嚴重（見劉千嘉、章英華，原漢通婚家庭子女的族群認同與身分從屬，同註12，頁131-180），但他們以2010年人口普查資料所做出的研究則指出，近半數的原母漢父子女取得母親



是作為原住民女性的平等，不需要為了性別平等而放棄原民身分，維持原有身分才是平等。在原民學者鄭川如來看，自願喪失的規定在象徵意義上顯示「主流社會仍然認為，具有原住民身分係屬一種『社會負擔』與『不利益』」¹¹⁷。立法者聲稱允許放棄身分乃是尊重個人選擇並符合「原漢融合」的目標，這顯然是一種尊重自由意志為包裝的同化主義思考。而在立法院曾被提出的原住民身分法修正草案中，也僅以因通婚而自願喪失身分的規定表達「漢優原劣」的觀念，要求刪除通婚自願喪失身分的規定，但並未主張刪除成年自願喪失身分的規定¹¹⁸。而且，如果將自願喪失視為一種「脫離權／退出權」（the right to exit），我們更應留意「脫離／退出權」在女性主義與多元文化主義的論爭中所受到的諸多批評¹¹⁹。

回復身分的原住民女性雖然不一定能夠得到部落或家族的接納，但身分的回復讓她們找到主張族群成員身分的正當性、重新建

的原民身分，族群的福利與權利有助於從母姓的選擇。劉千嘉、章英華，原漢通婚家庭中雙裔子女的族群從屬：子代性別與數量的影響，同註12，頁1-38。

¹¹⁷ 鄭川如，誰有權決定誰是原住民？——從兩人權公約檢視原住民身分認定，法令月刊，66卷9期，頁88（2015年）。

¹¹⁸ 立法院院總第1722號委員提案第19050號，立法院第9屆第1會期第12次會議議案關係文書（2016年）。

¹¹⁹ 主張脫離權者認為文化社群的成員身分應取決於同意，批評者則認為脫離無法是自由選擇、也不能帶來平等，更不應要求女性在群體身分與平等中選擇其一。例如Oonagh Reitman就指出脫離權無法有效達成其預設的三種作用：基本作用（basic role，失去群體身分）、保護作用（protective role，藉由退出群體而保護群體中的易受傷害者）與轉化作用（transformative role，藉由允許退出來為群體創造改革的壓力，使其以自我改變來避免滅亡、自我保存），因為在有些情況人們無法失去身分（例如在以色列的猶太人），而包括物質與心理上的障礙等退出的代價會使得退出所能提供的保障受限，退出也不一定會為群體帶來改變的壓力、甚至可能使情況更為惡化。See Oonagh Reitman, *On Exit*, in *MINORITIES WITHIN MINORITIES: EQUALITY, RIGHTS AND DIVERSITY* 189-208 (Avigail Eisenberg & Jeff Spinner-Halev eds., 2004).



立自己與部落和土地連結的機會。有一個人類學家所記述的泰雅女兒爭產故事可作為例子。兩個與漢人結婚的泰雅女兒將漢名改回泰雅名字，回復原住民身分。在將戶籍遷回部落之後，她們向母親要求分得家中的土地財產，主張自己已經回歸部落、也是家族成員，有權分得土地。她們說：「嫁出去的女兒就不是Pilin的小孩了嗎？」「我們現在是Pilin·Yabaw的家族成員之一了，我們為什麼就不能擁有一些家族的財產呢？我們也是爸爸媽媽的小孩呢，是和他們兄弟一樣的呀！」然而，父母早已「依傳統」將土地分配好了：耕種的果園農地分給四個兒子，路旁可以蓋房子的一點土地分給女兒。對於回家來要求分配土地的女兒們，母親感到非常地頭疼，不知如何是好。長子則對於姊姊們的要求，表示極度的不滿，認為泰雅是男性的父系社會，嫁出去的女兒無權干涉，gaga（部落的法律）沒有給予出嫁的女兒這樣的權利，而且自己耕種果園多年，為何要將打拼的成果分給她們？他們說：「你們已經嫁出去了，你們憑什麼回來要土地？怎麼一點點gaga的概念都沒有呢？」「我們泰雅族本來就是一個以男性為主的父系社會，嫁出去的女兒還干涉什麼！」¹²⁰在這個故事中，原本因為通婚而失去身分的原住民女性找回了身分，雖然在物質利益的分配上仍面臨家族兄弟的排拒，但法律上的身分讓她們取得重新建立連結的正當性。

再者，身分回復權是為了回應嫁出條款的不正義而設計、制定的轉型正義措施，而行政機關對於因婚姻喪失身分與回復身分的認

¹²⁰ 見謝世忠、劉瑞超、楊鈴慧，原住民族女性的律法脈絡——三個高地族群的比較，頁236-239（2009年）。依據該研究，此2位泰雅女性係因與漢人結婚而失去原住民身分，受訪時2人皆已60餘歲。此故事記載並未說明兩位泰雅女性失去原住民身分是因為1980年前的規定或1980年至1991年間的嫁出條款。



定也似乎採取較為寬鬆的態度¹²¹，立法機關更在原住民身分法施行21年後（2022年）修法放寬喪失身分女性的子女取得身分的條件¹²²。事實上與法律上的嫁出條款有漫長的歷史，在1957年到1980年之間變相剝奪、1980年到1991年強制喪失的這段期間，通婚的原住民女性被制度性地取消原住民身分，但原住民身分法所提供的身分回復制度仰賴當事人主動申請而非當然恢復，又無行政機關的積極作為，因而未能有效修補嫁出條款的歷史不正義。在2022年原住民身分法修法過程中的討論凸顯了2001年立法賦予身分回復權的效果有限。曾任原住民委員會副主委的立委鄭天財Sra Kacaw便在修法的黨團協商時表示，在新法賦予身分回復權之後，政府沒有積極宣導與告知，許多因婚姻而喪失原民身分的女性或其後代由於不知道

¹²¹ 例如：行政院原住民委員會90年台原民企字第9014311號函（認定於1950年結婚並將本籍變更為夫籍的女性，由於並未拋棄原住民身分，因此原民身分不因籍貫變更而喪失）；行政院96年院台訴字第0960095785號訴願決定（認定女性原民身分因婚姻而喪失之後回復，效力應為溯及既往）。相較之下，行政機關與司法機關對於姓氏綁身分則採取較為嚴格的態度，堅持原住民身分法所規定的姓名綁身分規定，例如行政院原住民委員會90年台原民企字第9010551號函（父母改姓或改傳統名而取得原住民身分者，子女也需改名或改傳統名取得原住民身分）、臺北高等行政法院97年度訴字第1718號判決（認為原民身分不能僅依血緣認定，否定當事人選擇從非原住民姓不等於放棄原民身分的主張）。學者鄭川如與律師吳欣陽為使其女兒取得原民身分所提起之行政訴訟，就接連在行政法院敗訴（臺北高等行政法院106年度原訴字第2號判決、最高行政法院106年度判字第521號判決），法院認為現行法是中性的立法，並強調現行法採血統主義與認同主義，文化認同重要性更勝於血統，不使用原名即欠缺文化連結。由此可見法院對於種族行為的高強度要求。不過，此案所提起的釋憲聲請（於憲法訴訟法施行後改為憲法訴訟）已於2022年獲得勝訴（111年憲判字第4號判決）。

¹²² 必須特別說明的是，本次修改原住民身分法第8條放寬身分取得的對象不只是因通婚而喪失身分的原住民女性之後代，也包括因為舊法父系主義而未能取得身分者的後代等其他狀況。



有身分回復權、或來不及行使，因而無法取得原民身分¹²³。

最後，嫁出條款的歷史遺緒不僅表現在身分回復權的設計與運作，也持續影響了國家法對原漢子女身分取得制度的設計以及原住民族的自治法。2001年原住民身分法的制定過程中，立法院在研議原漢子女的身分取得制度時，就因為對原住民女性與漢人男性所組的通婚家庭是否能傳承原住民文化、是否屬於弱勢家庭而需要國家協助等的疑慮，否決了當時原民立委章仁香與楊仁福主張採取血統主義的提議，決議採納原民會主張姓名綁身分的規定，來確保這些子女兼具文化認同與血緣¹²⁴。換言之，這樣的立法原意是要藉由對原住民女性通婚所生子女的入口嚴格管制，來避免原住民族遭到同化，因而才對原漢子女的父母課以「積極種族責任」的命名條件（讓子女從原住民一方的姓氏或族名），即便姓名綁身分的制度在形式上是性別中立的。由此可見，嫁出條款誕生與運作的脈絡中始

¹²³ 他舉例說明：「孩子的媽媽本來是原住民，因為這位媽媽的父親也就是孩子的外祖父是原住民，而他的外祖母可能是原住民也有可能是非原住民，依照當時的原住民身分認定標準，媽媽若是嫁給非原住民，就強制喪失原住民身分，所生子女當然亦無原住民身分，但在民國90年1月1日原住民身分法公布施行後，這位母親本來可以回復其原住民身分，可是他不知道可以申請回復，本席當時擔任原民會副主委，也沒有好好的宣導，很多人都不知道可以申請回復身分。」立法院公報，109卷36期，頁383（2020年）。鄭天財Sra Kacaw也表示，原住民身分法於2001年1月17日公布、但溯及於同年1月1日起施行，有些原住民在法律施行之後才知道，「過去本來就具有原住民身分的我們的媽媽、阿姨，因為嫁給非原住民，依當時的法令被迫喪失原住民身分，然後他生的孩子當然就沒有原住民身分」，但當知悉長輩可以回復身分時，長輩已經過世，沒有機會回復，而且當時原民會沒有通知每一位當事人或進行清查。立法院公報，109卷49期，頁479（2020年）。

¹²⁴ 鄭川如，同註8，頁14。當時，原民會的意見係參考原民會委託林修澈教授的研究報告。林修澈的報告雖然建議採取姓名綁身分的制度，其調查結果卻也顯示多數原住民支持原漢子女取得原住民身分，雖然對原住民男性子女取得身分的支持比例高於對原住民女性子女的支持。見林修澈，原住民身分認定的研究，頁243-245（1999年）。



終存在的原住民女性外婚的焦慮與疑慮，仍持續影響著有關原住民身分的立法。

然而，嫁出條款的歷史傷害與壓迫卻不見得為人所承認、並進一步獲得修補。2022年憲法法庭宣告原住民身分法姓名綁身分的規定因違反比例原則與種族平等而違憲（111年憲判字第4號判決），認定該規定即便在目的上是具有保護文化認同的特別公益，在手段上既不適合也不必要¹²⁵。多數意見書的註1雖然摘錄了立法院公報上所刊載2001年原住民身分法制訂時有關「原住民女子嫁給平地漢人」的討論，卻未考量嫁出條款的歷史不正義。多數意見明確認定這樣的規定在平等權問題上違反種族平等，但就性別平等部分，卻僅表示聲請人主張系爭規定性別實質不平權的主張「非顯然無據」，沒有明確認定其違反性別平等。原民會主張系爭規定不構成性別歧視，因為原母漢父家庭子女多數能取得原民身分，且其比例高於一般從母姓的比例，其在憲法法庭中首度對外公布的官方統計——原父漢母家庭的子女有約9成7取得原民身分，而原母漢父（或父不詳）家庭的子女則有約6成5能將身分傳承子女¹²⁶——更成為大法官認定系爭規定僅違反種族平等保障的關鍵事實之一。黃昭元大法官的協同意見書（許宗力、謝銘洋大法官加入、楊惠欽大法官加入一至四部分）便參考該事實，認為難以確定系爭規定違反性別平等，主張身分之取得比較是因為取用漢父或漢母的姓，因此就平等審查而言，應該是「違反種族平等，而非性別平等」。這正印

¹²⁵ 該判決之標的除原住民身分法第4條第2項規定外，也包含2008年12月3日修正公布同法第8條準用第4條第2項規定部分及2021年1月27日修正公布同法第8條準用第4條第2項規定部分。此三規定均被宣告違憲。

¹²⁶ 見憲法法庭，原住民族委員會111013憲法訴訟言詞辯論意旨書，2022年1月13日，<https://cons.judicial.gov.tw/download/download.aspx?id=330985>（最後瀏覽日：2022年4月3日）。



證了Kimberlé Crenshaw對於反歧視法「單軸」模式的批評：僅能看見一種歧視（對原住民的歧視，或對女性的歧視），而無法看到種族與性別歧視的交織（對原住民女性的歧視）¹²⁷。再者，暫且不論「間接歧視理論」與「實質平等」的關係¹²⁸，本判決的多數意見並未採納聲請人的主張¹²⁹與司法院釋字第666號解釋在處理罰娼不罰嫖的規定時採納間接歧視的理論（認定表面上性別中立但造成差別影響的法律違反性別平等），反倒延續了向來傾向不認為性別中立規定違憲的立場，漠視或不關心以下的性別事實：（一）原委會所提供的原母漢父（或父不詳）家庭統計包含原母單親家庭，實際上透過雙親約定讓子女從母的比例低於6成5；（二）原住民男性獲得父姓常規的助力，而原住民母親則必須與父姓常規對抗，未從原住民母親承繼身分的子女（91,819人）遠多於未從原住民父親承繼身分的子女（3,182人）；（三）對原父漢母的家庭而言，子女取得原住民身分的條件是不能從母姓，這使得漢母在協商子女姓氏時處於「小孩從母姓就無身分，有身分就不能從母姓」的困境。因此，姓名綁身分的性別中立法律不僅是在性別歧視的脈絡下所制訂，其運作的結果也是性別化的：「嫁出」的原住民女性雖然沒有喪失自己的原住民身分，卻「生不出原住民小孩」¹³⁰。

¹²⁷ 關於Kimberlé Crenshaw對單軸模式的批評，See Crenshaw, *supra* note 17.

¹²⁸ 有關間接歧視（indirect discrimination）或差別影響（disparate impact）與實質平等的不同以及對司法院釋字第666號解釋應用間接歧視的批評，請參考Chao-ju Chen, Catharine A. MacKinnon and Equality Theory, in RESEARCH HANDBOOK ON FEMINIST JURISPRUDENCE 44, 49, 57 (Robin West & Cynthia G. Bowman eds, 2019).

¹²⁹ 吳若韶聲請書，頁33-36（主張系爭規定構成間接性別差別待遇），<https://cons.judicial.gov.tw/download/download.aspx?id=347419>（最後瀏覽日：2022年7月16日）。

¹³⁰ 鄭川如，同註8。

在原住民族的自治議題上，嫁出條款的遺緒似乎顯示，女性主義政治哲學家Sarah Song在討論多元文化主義與女性主義時所稱「一致化效果」（congruent effects）（少數文化與多數文化的性別歧視一致化）¹³¹有可能會發生，亦即國籍法與原住民身分法的嫁出規定可能會影響原住民族的自治。身分的自我認定與自決原則已成為原民身分平等運動的主張之一¹³²，但自決是指不受干預之主權自由的「無干預」（nonintervention），或是重視群體內部的平等與跨群體間的平等、關係性自主的「無宰制」（nondomination）呢¹³³？泰雅

¹³¹ Sarah Song以下述的Santa Clara Pueblo v. Martinez, 436 U.S. 49 (1978)一案進行分析。Song認為這是一個「內部少數」（internal minority）的個案，部落當初採納這樣的規定是跟外部主流文化和聯邦政府互動的結果，對成員身分加以管制並限縮其範圍是美國聯邦政府由外部給的建議與影響，因此這種管制並非源自於部落傳統，而比較類似於美國的國籍法要求女人從夫、排除女性與其外婚子女的性別規範。這就是她所稱的「一致化效果」。See SARAH SONG, JUSTICE, GENDER, AND THE POLITICS OF MULTICULTURALISM 114-141 (2007).

¹³² 鄭川如，同註117，頁95-106。

¹³³ Iris M. Young區分兩種自決的概念：「不受干涉的自決」（self-determination as noninterference）和「無宰制的自決」（self-determination as nondomination），前者強調不受干涉的主權自由，後者則強調「關係性的自主」（relational autonomy）。Young認為，不受干涉的自決把自決想像為特定同質的群體對特定領域、以不受外部干涉方式自由進行主權式的統治，其假定個體或群體乃是孤立隔離的存在，個人或個別群體可以在不受他人／他群體影響、也不影響他人／他群體的獨立領域中行動。然而，自決所涉及的領域可能在地理上是分散的，且人們與人群都鑲嵌於關係之中，其行動不可能不受他人／群體影響，或不影響到他人／他群體。因此，自由並不等於無干涉：一個不自由的人可能並未受到干涉，而一個自由的人可能正是被干涉的對象（當該干涉是為了使其自由）。因此，Young主張自決應該是指自主，而自主的意涵應該是「無宰制」而非「無干涉」。「無宰制的自決」追求的自主是關係性的自主，因為人們與群體是彼此關連，而非相互獨立隔離。無宰制的自決也有「無干涉的初步原則」（the prima facie principle of noninterference），亦即自治體原則上不受干涉，但必須將人們與資源的相互影響關連納入考量，因此必須與外部群體和行動者在平等的地位基礎上進行協商，且在自治體對內部成員造成壓迫時，無干涉的原則必須退讓。再者，促進無宰制的自決，也要求國家必須對弱勢自治群



族司馬庫斯部落的自治公約規定：「嫁出去的女兒在Tayal的傳統律法GaGa中已非部落居民，不可帶其夫家到部落經營投資，若因生活困難投靠父母及家人，須經部落共同許可並遵守部落的規範」¹³⁴。這個例子一方面可說是國家法的性別歧視（嫁出條款）對原住民族產生的一致化效果，另一方面也提示了原運所倡議的自治與平等之間可能存在的緊張關係：當部落以自治規範原則上排除「外嫁」原民女性的成員身分時，可被認為是行使原住民族基本法第23條所稱「原住民族選擇生活方式、習俗、服飾、社會經濟型態、資源利用方式、土地擁有利用與管理模式之權利」、並受憲法增修條文第10條第11項對於多元文化的保障嗎？或者，司馬庫斯「外嫁」的女性主張這是自治的性別歧視，認為部落公約及原住民族基本法規範違反了憲法第7條與憲法增修條文第10條第6項之性別平等保障？當原住民女性所面臨的歧視來自於其族群內部，選擇尊重部落法律傳統是否也默許了性別歧視？但將國家法適用於原住民族身上、否定其部落法律傳統，不也構成對原住民族自治的否定？再者，前述泰雅女兒爭產的故事，也可表現為如下彼此對抗的法律主

體給予積極的支持。換言之，要達到無宰制的狀態，就不是建立「不受干涉的私領域」，而是追求以「跨群體關係的平等」以及「群體內部關係的平等」為基礎的自主。See IRIS M. YOUNG, GLOBAL CHALLENGES: WAR, SELF-DETERMINATION AND RESPONSIBILITY FOR JUSTICE 39-76 (2007).

¹³⁴ Qalang Smangus公約的內容包含總則、土地、文化生態、部落秩序、附則等。其公約全文見拉互依·倚界，是誰在講什麼樣的知識？Smangus部落主體性建構與地方知識實踐，靜宜大學生態學研究所，頁131-132（2008年）。此情形類似於司法院釋字第728號解釋所處理的情況（祭祀公業的公約排除女性，而祭祀公業條例規定應依據公約，仍得為釋憲標的）。也以加拿大的比較為例，Lovelace v. Canada一案的當事人Lovelace在離婚後帶著小孩返回部落的保留地，但部落會議否定她有居住在部落的權利，而她是在一些部落成員的支持下才得以繼續在保留地居住。See Brenda L. Gunn, *Self-Determination and Indigenous Women: Increasing Legitimacy through Inclusion*, 26 CAN. J. WOMEN & L. 241, 247-248 (2014).



張：泰雅女兒主張應依據民法繼承編之規定來決定分產，且如以原住民族基本法第30條（政府處理原住民族事務……應尊重原住民族之族語、傳統習俗、文化及價值觀）為優先於民法繼承編之特別法而認定泰雅傳統排除外嫁女兒，則該規定違反憲法之性別平等保障；兒子主張原住民族基本法第30條為優於民法繼承編規定之特別法，民法不分性別之子女繼承權規範違反憲法增修條文第10條第10項對多元文化之保障、原住民族基本法第30條對於原民法律傳統的保障。如果將自決定義為「無干預」，那麼原住民族的自治就是要求保有不受干涉的「私領域」¹³⁵；如果將自決定義為「無宰制」，那麼就必須重視內部的不平等，避免前述泰雅外嫁女性可能面對的難題：「爭取性別平等，就得反對族群傳統；主張受到性別歧視，就不能同時主張受到族群歧視。」

誠如Brenda L. Gunn所言，如果承認原住民族遭受殖民宰制、並有去殖民的必要，就必須同時將原住民族內部的性別關係也去殖民化，因為殖民化的過程也造成了原住民族女性的傷害¹³⁶。但是，在批評原住民族內部的性別不平等時，我們也應留意Sarah Song的提醒。Song認為，寬容少數文化中的性別歧視會對主流文化帶來「迴力鏢效應」（boomerang effect）（寬容少數文化中的多數文化會回過頭來影響多數文化的性別規範），但多數文化對少數文化性別歧

¹³⁵ 進一步來看，如果將原住民族自治視為國家主權容許的「私領域」自治，家庭又經常被視為應高度尊重其隱私與自主的「私領域」，那麼，原住民族的家庭法就成為一種「雙重的私領域」。

¹³⁶ Gunn, *supra* note 134, at 265-266. 她指出，在加拿大允許部落決定部落成員（band membership）之後，許多有法律上「印地安人」身分的女性並沒有自動獲得部落成員身分的承認。她主張，具有正當性的自決才能獲得原住民族自己與外部社群的支持，而要使得自決具有正當性，就在程序與內容上都納入原住民女性，並且避免將原住民女性的權利與原住民族的權利加以對立。



視的譴責也可能會產生「岔題效應」(diversionary effect)(多數文化對少數文化中性別歧視的譴責有助於閃躲面對多數文化本身的歧視)，亦即讓人們的注意力集中在少數文化身上，降低對多數文化自身性別歧視的關注¹³⁷。前述泰雅女兒爭產的例子，不也正是臺灣漢人社會常見的情況？而漢人祭祀公業排除女性的實踐，甚且被大法官以私法自治之名認定為合憲。因此，在討論泰雅的gaga排除女性繼承、排除外嫁女性被做為原住民傳統規範性別歧視的例子時，我們必須避免選擇性地對原住民文化貼上性別歧視的標籤，小心「岔題效應」。

性別歧視當然不是原住民族文化的特色。而且，原住民族文化更包涵進步的性別平等實踐。魯凱族就曾在2015年以公開儀式承認女同志收養家庭¹³⁸。這印證了Leti Volpp的看法：「沒有什麼文化比其他文化更父權、或者較不父權，只是型態不同而已。我們也必須瞭解，文化的特徵之一，就是對於父權的反抗」¹³⁹。況且，基於種族自衛之名而排除外婚族人，不僅可能面臨到內部的挑戰，族群內

¹³⁷ Sarah Song, *Majority Norms, Multiculturalism, and Gender Equality*, 99 AM. POLITICAL SCI. REV. 473, 482-486 (2005); SONG, *supra* note 131, at 6-8.

¹³⁸ 魯凱族部落在2015年以公開儀式承認部落的女同志彭哥跟小翠收養小翠的姪女萱萱，讓她們的家庭成為第一個受到部落承認的同志收養家庭。當時即有立委因此質詢原民會，是否願意在原住民族基本法中尊重原住民自治承認同性婚姻和多元家庭，而當時的原民會主委林江義即表示尊重部落決定，原住民族基本法第23條就要求政府應尊重原住民族選擇生活方式。立法院公報，104卷12期4211號，頁60-63（2015年）。也有學者以排灣族部落規範不一定違反民法繼承平等保障等理由，主張自治是應採的模式。見蔡穎芳，繼承自治？——自排灣族的觀點出發，台灣原住民族研究季刊，4期3卷，頁101-182（2011年）；蔡穎芳，原住民家事事件之法院裁判書分析——自原住民慣習的角度觀之，東海大學法學研究，49期，頁97-152（2016年）。

¹³⁹ Leti Volpp, *Feminism Versus Multiculturalism*, 101 COLUM. L. REV. 1181, 1217 (2001).



部也可能自我修正。以美國為例，*Santa Clara Pueblo v. Martinez*, 436 U.S. 49 (1978)一案係外婚的原住民女性Julia Martinez的小孩在部落成長生活，卻因部落自治規範排除外婚女性的子女而無法取得Santa Clara Pueblo部落成員身分，她在向部落會議申訴被拒後，轉而向美國聯邦法院提起訴訟，但美國聯邦最高法院以此乃部落主權事務、非聯邦司法管轄權範圍而判決她敗訴¹⁴⁰。不過，歷經多年的努力之後，部落在2012年修法廢除該規定。再以加拿大為例，第一民族的Kahnawake Mohawk領地從1981年起訂有不分性別的「外婚逐出」（Marry Out, Get Out）條款，族人只要與外人結婚，就不得在領地居住。一位外婚的Mohawk族女性向法院提起訴訟主張該規定構成歧視，部落議會則主張這是原住民自治事項，且是為了保存土地與文化、反抗同化的自衛措施。魁北克省高等法院判決原告勝訴，而部落議會則決定不上訴¹⁴¹。

原住民身分自治的艱難課題是：在種族與性別的交織下，如何

¹⁴⁰ 這是美國聯邦最高法院迄今唯一一個處理原住民女性身分傳承能力的案件。Julia Martinez和外族的男性結婚並生下兩個小孩，小孩不止參與部落生活與文化，也會說部落的語言。然而，Santa Clara Pueblo在1939年制定的部落法規定，與外族結婚的女性所生的小孩不能獲得部落成員身分，但與外族結婚的男性所生的小孩則可以獲得身分。這表示Martinez的小孩無法享有原住民的健保，在她死後也無法繼續住在部落。在聯邦法院的訴訟，法院允許Martinez代表所有與她相同處境的女人（也就是所有Santa Clara Pueblo的外婚女性），她的女兒Audrey Martinez代表所有與其相同處境的子女（亦即所有Santa Clara Pueblo的外婚女性所生之子女）。

¹⁴¹ The Staff. The Canadian Press, *Mohawk community's 'marry out, get out' law ruled unconstitutional*, GLOBAL NEWS (May 1, 2018), <https://globalnews.ca/news/4179334/mohawk-communitys-marry-out-get-out-law-ruled-unconstitutional/>; Kalina Laframboise, *Kahnawake will not appeal after 'marry out, get out' provisions ruled unconstitutional*, GLOBAL NEWS (June 6, 2018), <https://globalnews.ca/news/4258144/kahnawake-will-not-appeal-after-marry-out-get-out-provisions-ruled-unconstitutional/> (last visited May 1, 2022).



處理多元文化主義與女性主義的關係？面對「少數中的少數」（minorities within minorities）¹⁴²，保障少數文化群體可能對於該群體中弱勢少數產生壓迫，該如何是好？當少數文化群體中的弱勢者為了維繫群體身分而可能承受不對等代價的處境，此「多元文化脆弱性的弔詭」（the paradox of multicultural vulnerability）¹⁴³就成為難題。相較之下，國籍的性別歧視則面臨不同的課題，那就是「自願」。

二、從「當然取得」到自願選擇：已婚女性國籍從屬性的更新

在舊國籍法的（自願喪失）嫁出條款蔓延至原民身分規範、進一步強化為強制剝奪、接著又轉變回身分安定原則的曲折過程中，舊國籍法對於通婚者的性別歧視鮮少受到關注。1958年，中華民國批准「已婚婦女國籍公約」（Convention on the Nationality of Married Women）¹⁴⁴，但舊國籍法的婚姻從屬性規定在當時並未引發注意，或許是因為舊國籍法符合該公約的要求：不得因婚姻的締結或消滅，或婚姻關係存續中丈夫的國籍變更而自動剝奪一個女人的國籍，也不因丈夫自願取得他國國籍或拋棄該國國籍而妨礙其妻保持

¹⁴² See Reitman, *supra* note 119.

¹⁴³ See Ayelet Shachar, *The Paradox of Multicultural Vulnerability: Individual Rights, Identity Groups, and the State*, in MULTICULTURAL QUESTIONS 87-111 (Christian Joppke & Steven Lukes eds., 2003).

¹⁴⁴ 當時仍為聯合國會員國的中華民國是1957年簽署公約的9國之一，不過公約註腳3註明，在當時有一些國家表達對中華民國代表中國的合法地位有所爭議，不承認中華民國的簽署為有效。在1979年的消除對婦女一切形式歧視公約（Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women，即CEDAW）納入對女性國籍權的保障之後，已婚女性國籍公約就在國際上被認為已為CEDAW所取代，因而鮮少受到注意。



該國之國籍，並給予外國女性歸化丈夫國籍的優惠待遇。該保障已婚女性國籍的公約有限地修正女性國籍從屬性，可以說是既挑戰、卻也配合從夫現實的產物，一方面要求女性不因婚姻而自動喪失國籍，另一方面則支持使女性便於「選擇」國籍從夫的安排¹⁴⁵。

在1960年代末起至1972年間，曾經短暫出現修正國籍法的研議¹⁴⁶。該修法草案維持有關婚姻取得國籍的規定，但放寬因婚姻而放棄國籍後回復國籍的限制（必須婚姻關係消滅），理由是限制過嚴¹⁴⁷。由於舊國籍法所允許的因婚姻而自請喪失國籍僅限「為外國人妻」，此修法的規劃是讓和外國男性通婚的本國女性無庸結束婚姻關係就可以回復國籍。不過，該修法研議因雙重國籍規範的爭議，無疾而終¹⁴⁸。

解嚴的國境管制開放與跨國婚姻大幅成長的現象，讓婚姻與國籍問題在1990年代之後開始受到相對廣泛的關注，修法的契機也因此而起。1994年，立委葉耀鵬、張建國與彭百顯等分別提出國籍法修正案，正式在立法院開啟了以男女平等為修法原則之一的國籍法

¹⁴⁵ Helen Irving的研究則指出，該公約不只是為了改革女性因婚姻而落於無國籍的處境，而且宣示女性國籍獨立性的原則。See IRVING, *supra* note 1, at 233.

¹⁴⁶ 行政院於1969年以該法年久失修為由開啟修法研議，1972年9月送入立法院並由院會排審〔見立法院公報，61卷79期，頁72（1972年）〕，行政院於同年11月撤回。

¹⁴⁷ 行政院已擬訂國籍法修正案 若干限制已予放寬，中央日報，3版，1972年9月28日。

¹⁴⁸ 行政院因何撤回國籍法修正草案，中國時報，2版，1972年11月27日。依據當時戶政司司長簡太郎於1994年在立法院的答覆，1978、1990、1992年皆曾研議修法，但都因單一與雙重國籍的爭議而擱置。見立法院公報，83卷70期，頁464（1994年）。雖然此後的國籍法修正辯論仍持續爭辯雙重國籍、乃至於跨國通婚的外國女性是否得保留原國籍的問題，因篇幅限制，本文不進一步討論已婚女性的雙重國籍問題。

修正¹⁴⁹，在經歷1996年行政院正式提案、1999年行政院的再次提案後，終於在2000年通過新國籍法，將因婚姻之國籍取得與喪失規定性別中立化，並廢除妻與子隨同夫／父歸化的規定。比較1994年至2000年國籍法修法提案的各版本（見表二），性別中立化與自願取得／喪失是共通點，特別是婚姻的國籍取得從「有條件的當然取得」到「有條件的歸化取得」的變化。這一方面是以男女平等之名改革「嫁入條款」，形式上廢除了女性因婚姻的從屬性、逐漸以「歸化取得」取代「當然取得」，另一方面則強調認同主義的國籍取得，也就是以意願取代強制。

表二 1994至2000年有關因婚姻取得或喪失國籍之國籍法修法提案

年 度	提案委員	因婚姻取得國籍		因婚姻喪失國籍		因婚姻隨同歸化	
		要 件	理 由	要 件	理 由	要 件	理 由
1994	張建國等	為中國人之配偶，而婚姻關係滿3年	有違憲法男女平等，防範東南亞及其他地區嚮往我國經濟發展迅速而假結婚	為外國人配偶	男女有別，有違憲法	配偶隨同歸化	男女有別，有違憲法
1994		為國民配偶並繼續於我國領	男女平等、避免假結婚或	無	採單一國籍制，自願取得外	廢除妻隨夫歸化，曾與我國	個別歸化

¹⁴⁹ 1993年，立委葉耀鵬等提出國籍法修正案，其內容為將「中國人」改為中華民國人。立法院院總第940號委員提案第724號、立法院院總第940號議案關係文書（1993年）。依據同為提案人的尤宏在1994年的說明，該案是代表臺灣國辦公室所提出，且其中有處理假結婚之修法。但於立院提案文書中僅能找到前述標榜正名的提案。

年 度	提案委員	因婚姻取得國籍		因婚姻喪失國籍		因婚姻隨同歸化	
		要 件	理 由	要 件	理 由	要 件	理 由
	彭百顯等	域內有住所2年以上	收養關係而行偷渡性歸化		國國籍即應允許喪失國籍	國民發生婚姻關係者且有居所3年以上得申請歸化	
1996/1999	行政院	為中華民國國民之配偶」並滿足一定居留期間及其他要件	男女平等、防杜假結婚	為外國人之配偶，回復國籍不以婚姻關係消滅為必要		廢除妻隨夫歸化	男女平等

資料出處：立法院公報，83卷30期，頁89-94（1994年）；立法院公報，83卷49期，頁316-333（1994年）；立法院第3屆第1會期第5次會議議案關係文書，頁525-549（1996年）；立法院內政及民族委員會編，國籍法修正案，頁1-28（2000年）。

國籍法廢除妻子從屬性的修法主要是由「假結婚」的集體焦慮、「洋女婿」的爭權行動以及反對性別差別待遇的性別運動法律改革促成，而不是因為臺灣女性反對僅限女性得因婚姻喪失國籍的自願嫁出條款，或女性外籍配偶主張當然取得國籍是歧視女性。在始終深陷單一與雙重國籍爭議的國籍法修正中，未曾出現原民身分與國籍的類比。但是，避免「假結婚」成為將因婚姻的國籍取得嚴格化的主要理由，正凸顯了種族劃界在「入口管制」的類似性與差異性：原民身分不因婚姻取得的考量是避免婚姻成為優勢群體進入的管道、從而削弱原住民族存在的工具，這通常被認為是保障弱勢群體的措施；嚴格化因婚姻取得國民身分的規定是為了避免婚姻成為



取得國籍的工具，則經常受到排外國族主義與階級歧視的質疑¹⁵⁰。

種族與性別、階級在透過婚姻的國籍入口管制政策中之交織，表現在保障「洋女婿」的倡議以及與對東南亞男性偷渡婚姻的焦慮。從1990年代開始，「臺灣女兒／洋媳婦」與「洋女婿」爭取國籍與居留權的行動讓男性外籍配偶家庭的處境開始受到關注。他們在1994年組成「外籍女婿自救聯誼會」，由白人男性（德裔美國人）的知名英語補習班業者何瑞元（Richard W. Hartzell）擔任自救會主席¹⁵¹，現代婦女基金會及國民黨立委潘維剛則是其最主要的政治代理人。「洋女婿」的種族優越性讓跨國婚姻在立院的修法與媒體上受到友善的對待，但男性外籍（東南亞）移工的存在則引發焦慮。立委魏鏞就曾比較「洋女婿」在過去的高地位與現在大量存在外籍移工的現象，擔憂如果讓外籍男性配偶「有條件的當然取得國籍」（居住滿3年後當然取得）將造成「未來外籍勞工會拼命追臺灣女孩，而成為中華民國國民」，因此主張「對中國人之配偶，尤其是女方配偶取得國籍應從現實方面加以考量」¹⁵²。洋女婿（優勢種族或優勢國家男性）以及女性因婚姻的移入較受歡迎、東南亞人民假結婚偷渡的現象則帶來焦慮，此對比顯示了國民身分劃界的性

¹⁵⁰ 台灣國際家庭互助協會主張，2000年國籍法改採婚姻歸化的制度有階級的考量，是以防止假結婚之名來防止經濟發展落後國家的女性移民快速取得我國國籍、藉此實質控管外籍配偶的移動。見龍焯璿、李丹鳳、張育華，誰是合格的婚姻移民，台灣社會研究季刊，115期，頁317-319（2020年）。廖元豪更指責國籍法對婚姻歸化的限制是以新移民女性為代罪羔羊的本土種族主義，而新臺灣國族主義就表現出本土種族主義。見廖元豪，同註11，頁119-121。此對移民歸化管制的批評固然指出排外與階級主義的色彩，卻將臺灣國族主義窄化為排外的種族主義，不僅忽略了臺灣國族主義的歧異性（例如開放性與非種族主義的臺灣國族主義），更漠視了排外的論述不必然出自臺灣國族主義的立場。

¹⁵¹ 洋女婿再出擊，聯合報，17版，1994年5月8日。

¹⁵² 立法院公報，83卷70期，頁469，魏鏞委員發言（1994年）。



別化與種族化：男性國民基於其性別而享有劃界的優勢，但如是與東南亞女性結婚，這樣的跨國婚姻仍較不受歡迎；女性國民在與優勢種族男性外婚的情況（作為例外），才被歡迎參與劃界。國籍法對歸化配偶財力門檻的限制，更凸顯其階級化的一面¹⁵³。再者，於立法過程中所出現對擴大女性婚姻自由擠壓本國男性婚姻市場的擔憂¹⁵⁴，也與原住民身分法制變革中曾出現保障原民男性婚姻考量類似，所在意的是男性的婚姻需求，而不是女性的婚姻自由。

各相關修法版本針對因婚姻的國籍取得規範所列出的理由，除了防範假結婚之外，也皆標舉「男女平等」。1990年代的性別運動並未將國籍法的修正列為重點，說明了跨國通婚女性的處境在當時性別運動中的邊緣位置¹⁵⁵，而「洋女婿」的爭權行動更顯示外國男性權利在法律改革上的重要角色，只是這並非如美國的性別平等訴訟運動一樣是策略性地以「為男人爭取權利」來幫女人爭取權利¹⁵⁶。不過，性別運動法律動員的成果仍成為國籍法修正的重要助力。

¹⁵³ 2000年的國籍法第3條訂有財力門檻，並以2001年之國籍法施行細則第5條（後改為第7條）具體規定之。國籍法已於2016年修正，廢除婚姻歸化之財力門檻，但家暴離婚或喪偶或單親者仍需提出生活無虞的財力證明。

¹⁵⁴ 例如立委蔡家福表示，有相當高比例的本國男性無法娶得本國女性，修法會成為國際婚姻開放條款，可能有相當高比例的女性會嫁給外國人。立法院內政及民族委員會編，國籍法修正案，頁51（2000年）。

¹⁵⁵ 到了21世紀之後，情況就有所不同，移民權利運動開始蓬勃發展，但國族與性別交織關係的緊張性也更加顯明。

¹⁵⁶ 有關Ruth B. Ginsburg運用男性原告來爭取性別平等的訴訟策略及批評，請參考David Cole, *Strategies of Difference: Litigating for Women's Rights in a Man's World*, 2 LAW & INEQ. J. 33 (1984)。不過，Wendy Webster Williams則認為，這是對Ginsburg的誤解，如果採用不同的案件計算法（例如將聯邦最高法院拒絕審理的案件也計入），結果會不同。See Wendy Webster Williams, *Ruth Bader Ginsburg's Equal Protection Clause: 1970-80*, 25 COLUM. J. GENDER & L. 41, 44-45 (2013)。



1994年司法院釋字第365號解釋是性別運動釋憲運動的第一個勝利，這號解釋將男女差別待遇宣告違憲的結論，為各種已經啟動或尚未啟動男女差別待遇修法助跑，其中就包括國籍法。在該解釋做成之後，內政部戶政司立刻表示，所研擬中的國籍法修正案有關洋女婿、洋媳婦等歸化條件一致、父母雙系主義等修法都是著眼於男女平權¹⁵⁷。

性別中立化的國籍法修正，正凸顯了自由主義女性法律改革的影響與限制。官方統計顯示，自2000年之後因為外國人之配偶而喪失我國國籍者仍然幾乎全為女性¹⁵⁸，因為本國人之配偶而歸化取得我國國籍者也絕大多數是女性¹⁵⁹。國籍法的修法實際上是以「自願」取代「強制」的方式，更新了已婚女性的國籍從屬性，這正是女性主義法學者Reva Siegel所稱的「透過轉化而保存」（preservation through transformation），亦即壓迫與宰制透過轉變型態而繼續存在¹⁶⁰。再以基進女性主義法學的實質平等理論來看，所謂符合女性

¹⁵⁷ 父系主義將改為父母雙系，聯合報，3版，1994年9月24日。

¹⁵⁸ 內政部，國籍之喪失人數，內政部戶政司統計，2022年4月8日，<https://ws.moi.gov.tw/001/Upload/400/refile/0/4405/48349492-6f8c-453b-a9d1-4a8f0593b979/year/y02-07.xls>（最後瀏覽日：2022年4月1日）。在2000年之後，每年僅有個位數（或零）的男性因為外國人之配偶而喪失我國國籍。不過，女性因為外國人之配偶而喪失我國國籍者也逐年變少，從2000年的218位降至2010年的97位，更自2015年開始僅餘個位數，因而使得男女比例趨近。在2020年，因為外國人配偶而喪失我國國籍者，男女各1名。

¹⁵⁹ 內政部，國籍之歸化取得人數，內政部戶政司統計，2022年4月8日，<https://ws.moi.gov.tw/001/Upload/400/refile/0/4405/48349492-6f8c-453b-a9d1-4a8f0593b979/year/y02-06.xls>（最後瀏覽日：2022年4月1日）。在新法上路當年（2000年），因為國人配偶歸化的男性有17人，女性5,113人；10年後（2010年），因為國人配偶歸化的男性有112人，女性7,309人；20年後（2020年），因為國人配偶歸化的男性有195人，女性3,209人。歷年來，這些婚姻歸化的外籍配偶絕大多數為越南籍。

¹⁶⁰ Reva Siegel用以說明此命題的例子是美國法律史上丈夫的懲戒權在表面上被廢



差異的「女士標準」（lady standard）實為女性從屬性的表徵¹⁶¹，舊國籍法看似保護女性的「當然取得」正是一種「女士標準」的表現，新法改以性別中立的婚姻歸化規定一體適用於所有跨國通婚，並不等於平等。因為，妻子的國籍從屬性僅是在形式上被廢除了，從夫的性別權力關係沒有受到真正的挑戰，妻子的國籍附屬性仍然以「選擇歸化」的形式繼續存在，而男性外籍配偶則很少因婚姻而選擇歸化成為我國國民，我國男性國民更鮮少因為與外國女性結婚而選擇放棄我國國籍。再者，歸化取得我國國籍者必須通過的基本語言能力及國民權利義務基本常識測驗，也讓歸化過程在某程度上扮演了鞏固漢人主流文化的功能。雖然「歸化取得我國國籍者基本語言能力及國民權利義務基本常識認定標準」規定考試所使用的語言包含華語、閩南語、客語或原住民語¹⁶²，且常識測驗題庫包含原住民族相關知識（但被歸歸類於「自然環境及原住民類」），但常識測驗題庫的題目中「民俗節慶類」的文化節慶題目卻皆為漢人節

除、實際上被轉化，以「隱私」之名而繼續存在。See Reva Siegel, "The Rule of Love": Wife Beating as Prerogative and Privacy, 105(8) YALE L.J. 2117-2207 (1996); Reva Siegel, *Why Equal Protection No Longer Protects: The Evolving Forms of Status-Enforcing State Action*, 49(5) STAN. L. REV. 1111-1148 (1997). 不過，Siegel探討丈夫懲戒權的歷史證據後來遭到挑戰，Elizabeth Katz指出Siegel所呈現的歷史是局部不全的，20世紀初期的法官曾以懲罰歐妻來譴責那些不符合理想丈夫形象的男人、藉此來強化特定的性別與婚姻意識形態。Elizabeth Katz, *Judicial Patriarchy and Domestic Violence: A Challenge to the Conventional Family Privacy Narrative*, 21(2) WM. & MARY J. WOMEN & L. 345, 379 (2015). 但Katz也特別強調，她的新研究發現並未推翻「透過轉化而保存」的命題。Id. at 383.

¹⁶¹ CATHARINE A. MACKINNON, *FEMINISM UNMODIFIED: DISCOURSES ON LIFE AND LAW* 74 (1987).

¹⁶² 該認定標準係依據國籍法第3條第3項制訂，自2005年制訂發布以來歷經4次修正，但皆於第6條規定口試得就華語、閩南語、客語或原住民語擇一應試，筆試用華語。



慶（端午節、清明節、中秋節等）。

相較於原民身分的核心性別課題是自治，國籍的核心性別課題是自願。然而，在新國籍法實施之後的婚姻移民權利運動主要著重推動降低婚姻歸化的門檻，並未根本地挑戰自願選擇歸化的從屬性以及移民歸化的婚姻特權，甚且希望擴大此婚姻特權，同性婚姻便為一例¹⁶³。然而，在婚姻至上論（*marital supremacy*）¹⁶⁴逐漸占上風、並以司法院釋字第748號解釋施行法來合法化同婚的模式下，同性婚姻是否能「改變婚姻」、使得婚姻成為比較平等的制度，或者會造成「同化同志」、更為鞏固婚姻優越性與內在不平等的效果，仍有待觀察¹⁶⁵。挺婚（*pro-marriage*）的論者會認同移民歸化的婚姻特權屬於一種家庭權，因為這樣的權利能夠保障家庭團聚。然而，婚姻至上論的批評者則可能則會質疑配偶移民（相較於一般移民）歸化特權的正當性。Clare Chambers在提出廢除婚姻的「無婚國度」（*marriage-free state*）主張時，便就她理想中的移民權進行討論，她參考加拿大著名的2001年「超越夫妻關係：承認並支持親近的成人關係」（*Beyond Conjuality: Recognizing and Supporting Close Adult*

¹⁶³ 例如，司法院釋字第748號解釋施行法規同性伴侶登記結婚的要件與法律效果，如將國籍法解釋為該法第24條第2項準用的對象，則依該法與我國國民登記結婚之外國配偶亦得申請婚姻歸化。

¹⁶⁴ 女性主義法學家Serena Mayeri將「婚姻至上論」（*marital supremacy*）定義為：對婚姻的法律偏好，這包括婚姻關係優於非婚姻關係、成婚家庭優於非婚家庭。Serena Mayeri, *Marital Supremacy and the Constitution of the Nonmarital Family*, 103 CAL. L. REV. 1277, 1279 (2015).

¹⁶⁵ Chao-Ju Chen, *Migrating Marriage Equality without Feminism – Obergefell v. Hodges and the Legalization of Same-sex Marriage in Taiwan*, 52 CORNELL INT'L L.J. 65 (2019); Chao-Ju Chen, *A Same-sex Marriage That Is Not the Same: Taiwan's Legal Recognition of Same-sex Unions and Affirmation of Marriage Normativity*, 20 AUST. J. ASIAN LAW 59 (2019).



Relationship) 報告書¹⁶⁶，認為移民權不應與特定的關係身分（如配偶、子女）綁在一起（意即反對婚姻移民、依親移民），主張可以考慮改為讓每個人都有資格擔保特定數目的移民，或者是讓擔保移民的資格連結其他的條件¹⁶⁷。Alasia Nuti也在批評婚姻移民特權時，認為必須改變女性為了移民而被迫進入婚姻、以移民身分居留而被迫留在婚姻關係中的壓迫處境¹⁶⁸。要回應國籍從屬性的「自願」難題，廢除婚姻歸化特權、改革移民權利或許是可以思考的方向。

肆、結 論

歷史上，婚姻是中介女性原住民與國民身分得喪變更的機制，女性因為「嫁出」而成為外族，因為「嫁入」而成為國人。在當代，婚姻作為中介機制的角色並未消失，只是經歷了轉化而以不同的型態繼續存在。在從強制到自願選擇的變遷過程中，婚姻影響原

¹⁶⁶ THE LAW COMMISSION OF CANADA, *BEYOND CONJUGALITY: RECOGNIZING AND SUPPORTING CLOSE ADULT RELATIONSHIPS* (2001). 該報告書建議，相較於加拿大現行法允許依親移民的狹窄親屬範圍（配偶、子女、父母、祖父母、兄弟姊妹等），應該改為允許公民決定哪些人是跟自己關係最重要的人（但仍透過定義來加以限定範圍），不論其彼此之間的婚姻或血緣關係為何。但也有研究者批評，該報告書的建議並未同時處理加拿大刑法對於多偶制的禁止規範。See Brenda Cossman & Bruce Ryder, *Beyond Beyond Conjuality*, 30 CAN. J. FAM. L. 227, 253-255 (2017).

¹⁶⁷ CLARE CHAMBERS, *AGAINST MARRIAGE: AN EGALITARIAN DEFENSE OF THE MARRIAGE-FREE STATE* 156 (2017). 不過，並非所有婚姻優位的批評者都主張廢除移民歸化的婚姻特權。例如，主張「極簡婚姻」（minimal marriage）的 Elizabeth Brake就支持維持婚姻移民權，因為這是伴侶間的日常生活關係得以維繫的基礎，而且國家可以採取防弊措施。See ELIZABETH BRAKE, *MINIMIZING MARRIAGE: MARRIAGE, MORALITY, AND THE LAW* 160-61, 165 (2012).

¹⁶⁸ Alasia Nuti, *How Should Marriage Be Theorised?*, 17 FEMINIST THEORY 285, 294-97 (2016).



住民與國民身分認定的方式有異也有同。婚姻曾讓原漢通婚的原民女性當然喪失原民身分，卻也曾讓外國女性可以當然取得我國國籍。婚姻在過去與現在都讓原漢通婚的原民女性可以選擇喪失原民身分，也讓外國女性可以選擇歸化取得我國國籍；前者在過去曾經大多自願或「被自願」選擇喪失原民身分，後者則於現在大多選擇歸化我國國籍。種族行為責任只被用於原漢子女的身分認定（姓名綁身分）而不被用於綑綁原住民通婚後的身分，但通婚的原住民女性被認為未能承擔積極的種族行為責任。血統主義被用以支持原漢通婚女性的原民身分不變，但也被用以主張通婚國籍取得的嚴格化。國籍法的類比論證被用以支持原漢通婚的身分取得，但原民身分認定的類比並未被用於跨國通婚的身分管制。封鎖透過婚姻取得原民身分的人口通常被視為保存原住民族、避免漢化的必要手段，而國民身分透過婚姻取得的人口從嚴則經常遭受排外與種族主義的質疑。

社會運動在原民與國民身分法制改革的過程中所扮演的角色，也是既同且異。在原運與性別運動中，原民女性與跨國通婚女性的處境都位處邊緣，對交織性的反思與行動並非促成改革的最主要力量，但並未全然缺席。性別中立化與自由選擇成為原運與性別運動二者的共通點。然而，中性與自願選擇的立法，無法有效改變性別、種族與階級交織下的不平等現實。自由主義的「自願」困境主要存在於女性外籍配偶透過自願選擇歸化而產生的國籍從屬性，而通婚的原民女性雖可能不再因自願放棄身分的權利而離開，身分的自我認定原則也成為原民身分平等運動的主張之一，但仍可能面臨「自治」與平等的難題。當女性主義遇上多元文化主義，尊重群體的「自治」與個人的「自願」就不再是理所當然的平等解方，以國家法進行不分群體的統一規範也不一定能夠兼顧種族平等與性別平



等的要求。在思考可能的法律解方時，我們必須認真看待「嫁出條款」的歷史性傷害¹⁶⁹，也必須深刻反省婚姻移民女性作出歸化選擇的結構因素及其效果、重新思考國籍與公民身分的關係¹⁷⁰。

群體身分的劃界，必然涉及排除與納入。臺灣是一個漢族優越的社會，但也在國際上面臨國家地位不被承認與外力威脅的困境。在這樣的社會中，如何適當地劃定群體的邊界但避免壓迫與排外，既是恆久的難題，也是必要的功課。自願與自治的難題提示了我們，要避免婚姻成為女性國民與原住民身分的中介機制，不僅必須面對交織的不平等，思考交織的平等如何可能、如何同時安置種族／族群、國籍、階級與性別的平等，也必須根本地挑戰自由主義的迷思。

¹⁶⁹ 針對原漢子女的身分取得，以自治為優先（但必須是無宰制而非無干預的自決），在未能採取自治的情況下，採取「修正的血統主義」（原則上採取血統主義，但以「主要照顧者原則」修正之，以使原住民女性更容易將身分傳承給子女，並促進子女的對父母族裔的雙重認同），是一個修補嫁出條款歷史性傷害的可能方案。見Chao-ju Chen, *Identity Choices at the Intersections: The Inequality of Cross-border Motherhood and What to Do about It*, in SHIFTING NORMATIVITIES: FAMILIES, FEMINISMS, AND LAW 51, 61-72 (Erez Aloni & Régine Tremblay eds., 2022).

¹⁷⁰ 見陳昭如，同註11，頁88-90。



參考文獻

一、中文

- 王泰升（2015），台灣法律史上的原住民族：作為特殊的人群、地域與法文化，*臺大法學論叢*，44卷4期，頁1639-1704。
- 立法院內政及民族委員會編（2000），*國籍法修正案*，臺北：立法院公報處。
- 夷將·拔路兒編（2008），*臺灣原住民族運動史料彙編（上）*，臺北：國史館。
- 余光弘（1979），東賽德克泰雅人的兩性關係，*中央研究院民族學研究所集刊*，48期，頁31-53。
- 利格拉樂·阿鳩（1997），*紅嘴巴的Vu Vu*，臺中：晨星。
- 吳乃德（2000），人的精神理念在歷史變革中的作用：美麗島事件和台灣民主化，*臺灣政治學刊*，4卷，頁57-104。
- 李亦園（1980），*臺灣土著民族的社會文化*，臺北：聯經。
- 李長貴（1971），*變遷中的山胞社會之研究*，南投：臺灣省政府民政廳。
- 拉互依·倚峇（2008），是誰在講什麼樣的知識？Smangus部落主體性建構與地方知識實踐，*靜宜大學生態學研究所碩士論文*。
- 林修澈（1999），*原住民身分認定的研究*，臺北：行政院原住民族委員會。
- 林嘉祥（2016），戰後初期台灣山地選制的建立——以基層民意代表為例（1946-1951），*史匯*，19期，頁93-128。
- 張培倫（2009），族群平等法、原住民族與兩個雙重平等，*思想*，12期，頁265-277。
- 莊世同（2016），論平等與法治：評釋字728號解釋，*政治與社會哲學評論*，57期，頁1-46。



- 陳中勳（2018），失落在膚色底下的歷史：追尋美軍混血兒的生命脈絡，臺北：行人。
- 陳昭如（2006），性別與國民身分——台灣女性主義法律史的考察，臺大法學論叢，35卷4期，頁1-103。
- 陳昭如（2008），抗拒失憶：女性主義法律史的理論與方法初探，收於：王鵬翔編，2008法律思想與社會變遷，頁175-213，臺北：中央研究院法律學研究所。
- 陳昭如（2014），父姓的常規，母姓的權利：子女姓氏修法改革的法社會學考察，臺大法學論叢，43卷2期，頁271-380。
- 廖元豪（2006），全球化趨勢中婚姻移民之人權保障：全球化、台灣新國族主義、人權論述的關係，思與言：人文與社會科學期刊，44卷3期，頁81-129。
- 劉千嘉、章英華（2014），原漢通婚家庭子女的族群認同與身分從屬，臺灣社會學刊，54期，頁131-180。
- 劉千嘉、章英華（2017），地區婚姻市場內的擠壓：論原漢通婚對原住民族男性單身機率之影響，臺灣社會學刊，61期，頁95-134。
- 劉千嘉、章英華（2018），臺灣原住民的族群婚配類型：世代效果、代間傳承與族群差異，調查研究——方法與應用，39期，頁77-121。
- 劉千嘉、章英華（2020），原漢通婚家庭中雙裔子女的族群從屬：子代性別與數量的影響，人文社會科學集刊，32卷1期，頁1-38。
- 蔡穎芳（2011），繼承自治？——自排灣族的觀點出發，台灣原住民族研究季刊，4期3卷，頁101-182。
- 蔡穎芳（2016），原住民家事事件之法院裁判書分析——自原住民慣習的角度觀之，東海大學法學研究，49期，頁97-152。



- 鄭川如（2013），原住民身分法中「姓氏綁身分」條款的違憲分析，國立中正大學法學期刊，40期，頁1-40。
- 鄭川如（2015），誰有權決定誰是原住民？——從兩人權公約檢視原住民身分認定，法令月刊，66卷9期，頁81-108。
- 龍煒璿、李丹鳳、張育華（2020），誰是合格的婚姻移民，台灣社會研究季刊，115期，頁311-333。
- 謝世忠、劉瑞超、楊鈴慧（2009），原住民族女性的律法脈絡——三個高地族群的比較，臺北：國史館臺灣文獻館。
- 謝若蘭、拉娃·布興（2014），無聲婦運：原住民族婦女關注議題與原運參與，收於：陳瑤華編，臺灣婦女處境白皮書：2014年，頁413-443，臺北：女書店。
- 謝若蘭、彭尉榕（2007），族群通婚的身分認定與認同問題之研究——以花蓮地區原客通婚為例，思與言：人文與社會科學期刊，45卷1期，頁157-196。

二、外 文

- Basson, L. L. (2008). *White Enough To Be American?: Race Mixing, Indigenous People, and the Boundaries of State and Nation*. University of North Carolina Press.
- Brake, E. (2012). *Minimizing Marriage: Marriage, Morality, and the Law*. Oxford University Press.
- Brophy, A. L. (2013). Introducing Applied Legal History. *Law and History Review*, 31(1), 233-240.
- Canada (2001). *Beyond Conjugal: Recognizing and Supporting Close Personal Adult Relationships*. The Law Commission of Canada.
- Carbado, D. W., & Gulati, M. (2000). Working Identity. *Cornell Law Review*, 85(5), 1259-1308.



- Chambers, C. (2017). *Against Marriage: An Egalitarian Defense of the Marriage-Free State*. Oxford University Press.
- Chen, C. J. (2019). A Same-sex Marriage That Is Not the Same: Taiwan's Legal Recognition of Same-sex Unions and Affirmation of Marriage Normativity, *Australian Journal of Asian Law*, 20(1), 59-68.
- Chen, C. J. (2019). Catharine A. MacKinnon and Equality Theory. West, R. & Bowman, C. G. (Eds.), *Research Handbook on Feminist Jurisprudence* (pp. 44-64). Edward Elgar.
- Chen, C. J. (2019). Migrating Marriage Equality without Feminism – Obergefell v. Hodges and the Legalization of Same-sex Marriage in Taiwan, *Cornell International Law Journal*, 52, 65-107.
- Chen, C. J. (2022). Identity Choices at the Intersections: The Inequality of Cross-border Motherhood and What to Do about It. Aloni, E. & Tremblay, R. (Eds.), *Shifting Normativities: Families, Feminisms, and Law* (pp. 51-80). University of British Columbia Press.
- Cole, D. (1984). Strategies of Difference: Litigating for Women's Rights in a Man's World. *Minnesota Journal of Law and Inequality*, 2(1), 33-96.
- Collins, P. H., & Bilge, S. (2016). *Intersectionality*. Polity Press.
- Cossman, B., & Ryder, B. (2017). Beyond Beyond Conjugalities. *Canadian Journal of Family Law*, 30(2), 227-263.
- Crenshaw, K. (1989). Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics. *The University of Chicago Legal Forum*, 139-167.
- Crenshaw, K., Gotanda, N. T., Peller, G. & Thomas, K. (1996). *Critical Race Theory: The Key Writings That Formed the Movement*. The New Press.



- Delgado, R., & Stefancic, J. (2013). *Critical Race Theory: The Cutting Edge (3rd ed.)*. Temple University Press.
- Delgado, R., & Stefancic, J. (2017). *Critical Race Theory: An Introduction (3rd ed.)*. New York University Press.
- Gunn, B. L. (2014). Self-Determination and Indigenous Women: Increasing Legitimacy through Inclusion. *Canadian Journal of Women and the Law*, 26(2), 241-275.
- Irving, H. (2017). *Citizenship, Alienage and the Modern Constitution State: A Gendered History*. Cambridge University Press.
- Kandiyoti, D. (1988). Bargaining with Patriarchy. *Gender and Society*, 2(3), 274-290.
- Katz, E. (2015). Judicial Patriarchy and Domestic Violence: A Challenge to the Conventional Family Privacy Narrative. *William & Mary Journal of Women and the Law*, 21(2), 345-433.
- López, I. H. (2006). *White By Law: The Legal Construction of Race*. New York University Press.
- Mackinnon, C. A. (1987). *Feminism Unmodified: Discourses on Life and Law*. Harvard University Press.
- Mackinnon, C. A. (2016). Substantive Equality Revisited: A Reply to Sandra Fredman. *International Journal of Constitutional Law*, 14(3), 739-746.
- Mackinnon, C. A. (2017). *Butterfly Politics*. Harvard University Press.
- Mayeri, S. (2015). Marital Supremacy and the Constitution of the Nonmarital Family. *California Law Review*, 103(5), 1277-1352.
- Nash, J. C. (2011). 'Home Truths' on Intersectionality. *Yale Journal of Law and Feminism*, 23(2), 445-470.
- Nuti, A. (2016). How Should Marriage Be Theorised?. *Feminist Theory*, 17(3), 285-302.



- Pascoe, P. (2009). *What Comes Naturally: Miscegenation Law and the Making of Race in America*. Oxford University Press.
- Rackley, E., & Auchmuty, R. (2020). The Case for Feminist Legal History. *Oxford Journal of Legal Studies*, 40(4), 878-904.
- Reitman, O. (2004). On Exit. Eisenberg, A. & Spinner-Halev, J. (Eds.), *Minorities Within Minorities: Equality, Rights and Diversity* (pp. 189-208). Cambridge University Press.
- Schauer, F. (2009). *Thinking Like a Lawyer: A New Introduction to Legal Reasoning*. Harvard University Press.
- Shachar, A. (2003). The Paradox of Multicultural Vulnerability: Individual Rights, Identity Groups, and the State. Joppke, C. & Lukes, S. (Eds.), *Multicultural Questions* (pp. 87-111). Oxford Scholarship Online.
- Siegel, R. (1996). "The Rule of Love": Wife Beating as Prerogative and Privacy. *The Yale Law Journal*, 105(8), 2117-2207.
- Siegel, R. (1997). Why Equal Protection No Longer Protects: The Evolving Forms of Status-Enforcing State Action. *Stanford Law Review*, 49(5), 1111-1148.
- Song, S. (2005). Majority Norms, Multiculturalism, and Gender Equality. *The American Political Science Review*, 99(4), 473-489.
- Song, S. (2007). *Justice, Gender, and the Politics of Multiculturalism*. Cambridge University Press.
- Stote, K. (2012). The Coercive Sterilization of Aboriginal Women in Canada. *American Indian Culture and Research Journal*, 36(3), 117-150.



- Thomas, T. A. & Boisseau, T. J. (2011). Introduction: Law, History and Feminism. Thomas, T. A. & Boisseau, T. J. (Eds.), *Feminist Legal History: Essays on Women and Law* (pp. 1-30). New York University Press.
- Valdes, F., Culp, J. M. & Harris, A. P. (2002). *Crossroads, Directions and a New Critical Race Theory*. Temple University Press.
- Volpp, L. (2001). Feminism Versus Multiculturalism. *Columbia Law Review*, 101(5), 1181-1218.
- Williams, W. W. (2013). Ruth Bader Ginsburg's Equal Protection Clause: 1970-80. *Columbia Journal of Gender and Law*, 25, 41-49.
- Young, I. M. (2007). *Global Challenges: War, Self-Determination and Responsibility for Justice*. Polity Press.

Marry out and Become an Outsider, Marry in and Become a Citizen: Marriage as a Mediating Mechanism of Women's Indigenous Status and Nationality

*Chao-Ju Chen**

Abstract

One of the ways that the institution of marriage generates gender inequality is to subordinate the group status of the wife to her husband's. In postwar Taiwan, there were two kinds of laws that mediated women's group statuses through marriage and rendered a wife her husband's subordinate: the marry-out rule or marital expatriation, which deprived a woman of her membership due to her marriage with an outsider, mainly in the case of an indigenous woman marrying a non-indigenous man; and marital naturalization, which mandated that a woman became the member of her husband's community, primarily in the case of a foreign woman marrying a male citizen. Through the lens of feminist legal theory and critical race theory, this study investigates the feminist legal history of marital expatriation and marital naturalization from 1945 to 2001, reviewing how the government had made the institution of marriage a medium of women's citizen and Indigenous status through legal and

* S.J.D., University of Michigan Law School. Distinguished Professor, National Taiwan University College of Law; Hauser Global Professor, New York University School of Law.



administrative means in mandatory and voluntary ways, and reveals how laws and policies enforcing the subordination of a wife to her husband underwent a choice-oriented reform toward gender-neutralization. It also demonstrates and explains the remaining intersection of race and gender discrimination after the abolishment of the marry-out rule of Indigenous status law in 1991, the marital naturalization clause in the Nationality Act in 2000, and the legislation of the right to restore one's Indigenous status in 2001. This study finds that laws of marital expatriation and marital naturalization had functioned to facilitate women's subordination by making an out-marrying Indigenous woman a non-member of her racial group and a foreign woman a citizen of her husband's country. Indigenous and migrant women were marginalized in the legal reform process. It also finds significant differences between the legal reform of nationality and Indigenous status. The formation of the marry-out rule for Indigenous peoples concerned the controversy over women's political participation, the anxiety over Indigenous men's lack of marriage opportunities, and the material distribution of lands and resources. The Indigenous movement's advocacy for group survival has led to the abolishment of the marry-out rule. In contrast, the abolishment of marital naturalization was associated with the collective anxiety over sham marriages, the gender equality movement, and the foreign son-in-law's rights movement. As a final thought, this study suggests that resolving the dilemma of self-determination and consent is the key to combating the intersectional discrimination of race and gender.

KEYWORDS: Nationality, Indigenous Status, Marriage, Feminism, Critical Race Theory, Intersectionality