

# 公務員配偶福利案

## 背景

高級入境事務主任梁鎮罡於 2014 年 4 月在新西蘭和另一男子註冊結婚。回港後，他替其伴侶申請公務員的配偶福利和合併報稅，均被拒絕，故向公務員事務局告稅局提出司法覆核。高院早前裁定兩項覆核一勝一負，梁的伴侶可享福利，但二人則不能合併報稅。（最好加判辭名稱）梁和公務員事務局均不服判決提出上訴。

2018 年 6 月 1 日上訴庭判下判詞，裁定公務員事務局上訴得直，有關稅局的決定則維持原判。（最好加判辭名稱）本文簡單講述上訴庭得出上述裁決的理由。

## 三位法官

審理本案的三位法官分別是張舉能、潘兆初和林文瀚。三位法官同時是早前審理 QT 案的主審法官。其中張官是高等法院首席法官兼上訴法庭庭長，將在 2018 年 10 月轉任終院非常任法官。

本案和 QT 案的性質類似，都涉及政府對已婚人士和在香港法律下為未婚的同性伴侶的差別對待。在 QT 案中，三位法官一致裁定 QT 上訴得直，判案主 QT 的同性伴侶應享受養人簽證(dependent visa)。當中，三位法官申述了對「婚姻」的多項基本原則，以及創立了一套可處理有關婚姻的歧視訴訟的方法。本案一再重申這些原則和方法，唯判決結果與 QT 案不同，不利提出覆核的同性伴侶，最終政府在兩個問題上都勝訴。

## 男女婚姻的憲制地位

張官一開始就重申兩個不證自明（self-evident）的事實。第一，婚姻是社會中極為重要制度，值得法律去保護。第二，婚姻制度在香港的語境下是男女婚姻，這是法庭在過往一直肯定的；與此同時，不論是本案申請人抑或是 QT 都並未挑戰這一觀點：

Marriage is a social and legal institution worthy of full protection by the law. I hope this is self-evident. This proposition is no less self-evident, I also hope, where, as in Hong Kong, marriage means heterosexual marriage only... He does not challenge that. (1)

因此，當人有說他做某事或不做某事是為了保護男女婚姻，這目的本身是合法和正當的。張官補充，舉出「保護男女婚姻」的人不只是跟隨歐洲人權法庭在 *Karner v Austria* 的判案，而是在最根本的層次得到憲法性的支持。《基本法》的起草人清楚明白地肯定人人平等的原則（25 條），這更能顯示《基

本法》對男女婚姻有特殊的肯定。(第 9 段) 以上的情況構成香港的特定語境，有別於英國。

其後，張官進一步釐清所謂「保護男女婚姻」的意義。他指出，這理由不限於鼓勵異性戀人士進入婚姻和不鼓勵同性戀人士繼續同性戀生活；更是要維持婚姻地位的獨特性 (uniqueness of status)。

That is, by allowing same-sex couples to share in benefits or privileges that up till now have long been exclusively associated with or enjoyed by married couples, one is undermining the uniqueness of the status of marriage in society (12)

判詞主筆潘兆初法官認同這觀點，他指出「已婚狀態」和其所有的權利和義務實際上可視作同義詞。故保護這些權利單單屬於已婚人士已是「保護婚姻」。否則「婚姻」在法律的意義很容易被掏空 (emptied out)。(第 95 段)

張官說他常聽到人反對放寬原本屬於已婚人士的特權和福利，是因為不想讓同性婚姻「走後門」進來。張官認為這說法實際是指相關行為會削弱婚姻地位的獨特性，最終掏空婚姻的實際內涵。張官認為，這就是為何完全無計劃結婚的人，依然會反對放寬福利予同性伴侶。他認為這理由真確和實際，並非不理性和歧視。人們也不能簡單地說這觀點是歧視性的，除非他們同時說《基本法》本身有歧視性。

在基本法 37 條有關婚姻自由的條文中，並沒有明確提及「男女婚姻」一詞，但其立法原意相當明顯是指男女婚姻，因為起草基本法時世上根本無一個司法區有不分性別組合的婚制。但坊間常流行一種觀點，認為憲法文件是「活的工具」，其內涵和詮釋應隨時間而變。對此，張官表示完全理解，但他重申在本案中沒人挑戰基本法 37 條指男女婚姻這一觀點。(第 14 段)

## 以關係為本分析 v.s 以身份為本分析

林文翰同樣有獨到見解，他撰寫了判辭的 20 至 34 段。

他指出，在處理政府對同性伴侶與已婚人士的差別對待時，常見的論證是指出同性伴侶和異性伴侶的關係有很多相似或相同的地方，從而證明對兩者有差別對待是歧視的。林官稱這進路為以關係導向分析 (relationship-oriented analysis)。(第 20 段) 林官表示他認同張官的判斷，並認為從張官的意見中可看出以上以關係為本的進路放錯了焦點。

他指出，婚姻並不只是兩個人之間的關係，而是法律和社會規範承認一種特殊和獨特的身份 (status-oriented)。因著這身份，已婚人士有一系列特權、福利和義務。這些特權、福利和義務與二人關係的好壞和起伏完全無關，而只是與其法律承認的身份有關。該身份可以藉離婚而終結，但法律依然對離了婚的二人有所要求。

因此，林官認為如果將原本以身份為本的特權擴展到其他與婚姻類似的關係，無可避免地會令相關特權不再以身份為基礎，而以關係為基礎。但人際關係複雜而多變，假如同性伴侶可因關係而得到特權，

那麼同樣的說法也能應用到其他類似的關係。比如說，父母子女、兄弟姊妹等都是有穩定關係、彼此照顧和一起生活，如果以關係為本，又如何合理化這些關係與已婚人士的差別對待呢？在實際操作上，以身份導向也比以關係導向可行得多，因為無任何客觀的方法可證實兩人的關係好壞和變化。

故此，林官指出婚姻的特殊地位在比例測試（proportionality test）中必需要特別加以考慮。

## 男女婚姻的核心和非核心權利

雖然婚姻有特殊地位，但它不能合理化所有差別對待，以婚姻地位來作某政策的分界線本身，可能就是歧視性的；舉例說，如港鐵只準已婚人士使用即顯然是不合法的。故承接在 QT 案中的見解，三位法官均認同在處理牽涉男女婚姻的歧視訴訟時，要區分屬於婚姻的核心和非核心權利。因為某些權利和婚姻本身可能只有很微弱的關係，因而完全可以開放給非婚人士和同性伴侶。

那麼怎樣區分核心和非核心權利呢？本判詞的主要撰寫人潘兆初官引用張官在 QT 案的說法，認為方法離不開從香港的歷史、傳統、大眾意見和公眾對道德的看法入手。同時，他同意張官在本案判詞所言，核心性與婚姻的唯一性有密切關係：

Simply put, there are rights and obligations which are so closely connected to marriage that they have been accepted or perceived by society at large to be unique to marriage...such uniqueness may be derived from nature, traditions, practice or long usage, having regard to Hong Kong's own societal circumstances...and prevailing socio-moral values on marriage held by the local community generally (97)

在定義上，婚姻的核心權利和義務就是那些獲社會大眾感知和接受為「唯一屬婚姻」的東西。（第 98 段）當然，核心和非核心權利是程度的分別，越核心的權利就提供越強的理由去特別保護它們。（第 96 段）

潘官特別指出社會的倫理觀在本案中的相關性，因為它是釐定某項權利是否婚姻核心權利的標準。（第 101 段）潘官認為社會的倫理觀不斷轉變，當轉變發生而法律落後時，法庭不用羞於發揮自己的憲制角色去修補這空隙；但當沒有實質轉變時，法庭不應以制定法律的幌子打擾現狀。去改變現狀，這更應該是立法和行政部門的工作。（第 102 段）

## 公務員配偶福利的核心性

潘官認為，公務員配偶福利是一種合約性的僱傭福利，很難在其本質上說是婚姻獨有。但它與婚姻關係的連繫已有近百年歷史（自 1924 年始）；起初只是給予妻子，到 1981 年時擴展到給丈夫。這悠長的歷史顯示相關福利在香港語境下與婚姻有特殊連結。在 2001 年，政府就曾研究過是否要將福利擴展到同性伴侶，但當局主張要反映社會大眾對婚姻的觀念。相隔 16 年，潘官指出不同的民意調查都指出社會對婚姻觀念沒有大轉變。故放寬配偶福利起碼會令公眾感覺到婚姻的獨特性減弱了。

(106-108 段)

潘官還提到政府不是單純在私人部門的僱主，而是對公眾有責任和應回應公眾，結論是：

the Government is perfectly entitled to take into account and follow the prevailing socio-moral values on marriage held by the community at large. (110)

## 四步測試

根據潘官表述，在 QT 案中確立的四步測試如下（身 5119 段???)：

1. 差別對待的理由是要追求一個有合法性的目的。

上面闡述了幾位法官論述「保護傳統婚姻」是一個合理理由，可說是已進行這一步驟。

2. 該差別對待與該目的，要有合理的連繫。

一如上面闡釋，「保護傳統婚姻」就是維持婚姻地位在各方面的獨特性。故這部份亦通過了。

潘官在這部分回應在知名的 *Rodriguez* 案中，*Baroness Hale* 認為不給同志福利與保護傳統婚姻無關係的觀點。潘官說 *Baroness Hale* 所說的只是不給同志福利無助鼓勵人進入婚姻，但指出張官對婚姻獨特性的分析已指出「保護傳統婚姻」超出這一範圍。

3. 該差別對待要與該目的合比例

當局自然不能用上極端以至違反人權的手段來達到目的，故必須「合比例」(proportional)。法庭判斷一項政策是否合比例，有不同程度的標準可用，分別是(a)並非沒有合理基礎 not manifestly without reasonable foundation 原則 (第 127 段) 和 (b) 不多於必要 no more than necessary

(a) 標準較低，政府只要展示政策有合理的基礎就可以；一般用在涉及社經政策的裁決上，因為在這些事務上法庭不宜干預太多。(b) 的標準要高得多，政府必須顯示政策是恰到好處，是**必要的**，因為沒有其他方法可達到同樣目標。

在本案中，潘官採用了(b)，因為性傾向被法庭視為牽涉人格尊嚴的東西，涉及這方面的差別對待要用較高標準去衡量。(第 127 段)

在這一步中，潘官和張官均指出政府給予公務員的同性戀配偶福利，對政府在財政而言可是無關痛癢，單獨來看對婚制的獨一性也不算太有影響；但邏輯是沒有界限，三位法官均認為假如政府不給予公務員配偶福利予同性伴侶，同樣的邏輯可應用到其他福利範疇，如公屋、退休金等。潘官稱之為溢

出效應。(第 129 段，同見 17 段) 故潘官肯定政府為福利劃定界線是必要的。

4. 平衡社會利益和個人權利，看看政策會否對個人造成不能承受的結果。

在這方面，潘官同樣認為政府的政策沒有對個人造成不能承受的傷害。

## 分析

本次上訴庭裁定政府上訴得直，結果尚且是其次，重點是三位法官對婚姻制度作出了多點極具參考性的意見，這些意將會是日後有關婚權的訴訟案不能繞過的觀點。以下逐一舉出。

1. 三位法官確立了「保護傳統婚姻」本身為不證自明且有《基本法》支持的合理理由，因應涉案的權利的核心性，在比例測試中有不同份量。
2. 三位法官進一步釐清「保護傳統婚姻」的確實內涵為「保護婚姻地位的特定性」，超出了 **Baroness Hale** 在 *Rodriguez* 案中單純認為僅是「鼓勵人進入傳統婚姻」的觀點。
3. 在找出與婚姻的核心權利與非核心權利的方法上，本案確立了是要因應本地歷史、文化、道德感和市民大眾觀感等來釐定，較之 *QT* 案中更為清晰和明確。
4. 林文翰法官指出關係導向和身份導向的不同，明確肯定親密關係和婚姻地位的不同。以筆者自身的語言來說，林官初步指出了從人際關係考慮的「婚姻」和從社會制度考慮的「婚制」之間的不同；而有關同志伴侶的歧視訴訟應從「婚制」的層面考慮。
5. 三位法官均同意「邏輯上的效果」和「溢出效應」是在比例測試中要考慮的，這合乎常識和實際情況。

敗訴一方尚可上訴至終審法院，屆時終院會如何考慮上述意見，仍是不得而知。