



性文化通訊

第二十九期

二〇一九年七月



內容大綱

1. 〈終院判決侵蝕婚姻制度 推論粗疏難堵悠悠眾口——梁鎮罡案判決的批判分析〉
2. 〈社交媒體反對同性婚姻被大學開除 英社工碩士生上訴得直〉 / 陳婉珊
3. 跨性別運動知多D
4. 〈【梵蒂岡】發文件關注各地性別教育 強調展開對話〉 / 殷琛
5. 學會消息
6. 性文化代禱事項
7. 財政報告：2019年1月-6月

編語

這期通訊的焦點放在終審法院對梁鎮罡案（公務員配偶福利案）的判決之上。6月6日，終審法院頒下判辭，一致推翻上訴庭的判決，高級入境事務主任梁鎮罡除可取得公務員配偶福利外，亦可與同性伴侶合併報稅。我們認為是次判決長遠會侵蝕本港婚姻制度，更對當中的司法專制表示遺憾（立場書請[按此](#)）。我們寫了分析文章，詳細闡述判決主要論據的推論粗疏之處。請參〈終院判決侵蝕婚姻制度 推論粗疏難堵悠悠眾口——梁鎮罡案判決的批判分析〉。

此外，挑戰本港婚姻制度的司法覆核官司 MK 案已於5月28日進行聆訊，正等候初審結果。

當香港終審法院正向歐美同性戀運動的價值觀靠攏時，彼邦的發展勢頭反倒有暫緩的跡象。去年（2018年）[英](#)、[美](#)兩宗蛋糕案，均在最高法院獲得勝訴。本月，英國社工碩士生尼古樂（Felix Ngole）因為在社交媒體反對同性婚姻，最後被大學開除一案，在高等法院上訴庭一致裁定得直，法官下令有關案件發還大學適任委員會重審。雖然仍未知大學校方如何回應，但是次判決不啻是宗教自由的喜訊。我們寫了簡介，歡迎參閱。

跨性別人士的困境，令人同情。然而，面對跨性別運動的爭議，我們卻必須小心考慮他們的倡議，對社會造成的影響。譬如一名女性透過藥物改變外表，以一名男性的身份生活；當她決定懷孕生產時，她是孩子的母親還是父親？英國一名跨性別男士（原生性別是女性）產下兒子，並要求以「父親」的身份標注在兒子的出生證明文件上。英國法例規定，生產孩子的人必須登記成為「母親」，於是這位跨性別人士向法庭[申請覆核](#)，外界估計日內會法庭會有裁決。男女的性別真的無關宏旨嗎？據[報道](#)，一名持澳洲護照的跨性別女士已完成實習，正在本港公營醫院[當醫生](#)。若他沒有做下身變性手術，縱使外表多麼女性化，卻是活脫脫傳統意義的男性。日後當他選擇私人執業，對不知情的病人公平嗎？跨性別人士的私隱權與病人的知情權，孰輕孰重？怎麼衡量？在我們接納這種跨性別的意識形態之前，必須先考慮清楚能否承受抹除性別界線的後果。今期的「跨性別運動知多D」專欄焦點報道是男跨女舉重運動員，在國際賽上奪得兩金一銀的「佳績」；然而，對女性運動員來說，又真的公平嗎？

一脈相承，〈[【梵蒂岡】發文件關注各地性別教育 強調展開對話](#)〉一文報道教宗方濟各推出新文件，重申創造秩序，強調男性與女性有互補的角色，並批評激進的性別理論教育。篇幅關係，「性文化消息」繼續停刊。

I. 終院判決侵蝕婚姻制度 推論粗疏難堵悠悠眾口——梁鎮罡案判決的批判分析

文：關啟文（香港浸會大學宗教及哲學系教授、香港性文化學會主席）

陳婉珊（香港性文化學會研究主任）

鄭安然（香港性文化學會項目主任）

梁鎮罡案（公務員配偶福利案）已塵埃落定，終審法院法官一致裁定梁可取得公務員配偶福利，稅局亦要接納他和在新西蘭註冊同性婚姻的伴侶合併報稅。我們早前已就有關判決¹發出遺憾聲明。²由 2013 年 W 案起，到 18 年 QT 案，再到今年的梁鎮罡案，終審法院一貫以極具爭議的理由——如婚姻不與生育掛勾和少數人的權利不應考慮多數人的共識等——向非異性婚姻開放。而且，細看終院法官的理據，實在問題重重，難免令人聯想到少數法官，僅憑個人價值觀，作出這影響整個香港社會深遠的裁決。法院的合法性最終建立於人們對於它判斷的尊重，這種尊重反過來建基於人們看到法院的判決是公正而慎重的。然而，我們認為終院在梁鎮罡案中欠缺了應有的司法克制（judicial restraint）。

案件背景

上訴人梁鎮罡任職入境事務處的高級入境事務主任。梁與同性伴侶亞當斯先生於 2014 年在新西蘭註冊同性婚姻。梁向公務員事務局（Civil Service Bureau）查詢和要求更改婚姻狀況，以取得公務員配偶福利。公務員事務局以他在新西蘭註冊的同性婚姻，不屬本港承認的婚姻為由，拒絕梁的申請；此外，稅局亦不接受梁及其同性伴侶的合併報稅要求。梁遂提出司法覆核。

2017 年 4 月 28 日，高等法院原訟庭判梁部分勝訴，接納「福利決定」（benefits decision）的司法覆核申請，但拒絕「稅務決定」（tax decision）的申請。換言之，根據原訟庭裁決，梁可取得公務員事務局的配偶福利，但不能與同性伴侶合併報稅。梁與政府雙方均提出上訴。2018 年 6 月 1 日，高等法院上訴庭三位法官一致裁定駁回原訟庭對「福利決定」的判決，以及維持「稅務決定」。至此，梁鎮罡全部敗訴，稍後他上訴至終審法院。2019 年 6 月 6 日，終審法院五位法官一致推翻上訴庭的判決，梁可取得公務員配偶福利，亦可與同性伴侶合併報稅。

概念的釐清與歧義的謬誤

¹ 梁鎮罡 對 公務員事務局局長及稅務局局長，[2019] HKCFA 19

² 聲明請參：http://scs.org.hk/b5_press_details.php?press_id=32。

首先讓我們界定一些詞語：

- 由於紐西蘭 (New Zealand) 的婚姻制度與香港的婚姻制度的確不盡相同，所以我們要區分兩個概念，不應一開始就假設它們的意義完全等同，所以我們可分別稱之為婚姻制度 (NZ) 與婚姻制度 (HK)，在這兩種制度下分別結婚的人士可稱之為已婚 (NZ) 與已婚 (HK)。
- 「福利決定」指「紐西蘭同性已婚 (NZ) 伴侶不應得到跟香港異性已婚 (HK) 配偶同等的婚姻福利 (marital benefits)」。
- 「稅務決定」指「紐西蘭同性已婚 (NZ) 伴侶不應得到跟香港異性已婚 (HK) 配偶同等的稅務福利 (tax benefits)，如合併報稅的權利。」

終審法院經常把「已婚 (NZ)」與「已婚 (HK)」都簡單用同一個字描述——「已婚」，這有誤導之嫌，因為婚姻制度 (NZ) 與婚姻制度 (HK) 有所不同，所以已婚 (NZ) 與已婚 (HK) 的意涵也不盡相同。終審法院的用詞已儼然傾向把它們視作等同，這已有乞題謬誤 (begging the question) 之嫌。用一個字指稱兩種不同概念，又放在同一論證之中 (如段 46)，則犯了歧義的謬誤。事實上，一個人可以同時是已婚 (NZ) 又是未婚 (HK) 的，兩者沒有矛盾，就如一個人可以有 XY 國的醫生資格，卻沒有香港的醫生資格。

上訴人梁鎮罡更明顯地犯了歧義的謬誤，他認為既然他按照紐西蘭法律跟阿當斯先生有效地結婚 (validly married)，那就應該被視為符合香港婚姻福利的婚姻資格 (marriage criterion)，否則是性傾向歧視。(段 24) 但這種說法是一個語言陷阱，假定了紐西蘭婚姻跟香港婚姻一樣，但這正正是這次官司的爭議點，他巧妙地把自己的結論隱藏在他的前提中，其實犯了乞題謬誤。打個比喻，假如 A 和 B 都是註冊醫生，但 A 被容許在香港執業，B 卻不被容許在香港執業，我們能馬上下結論說我們是在歧視 B 嗎？不能，假若發現 A 的註冊醫生資格是在香港獲得，但 B 的註冊醫生資格卻是在 XY 國獲得的，那歧視的指控未必成立。為甚麼？因為不同國家對醫學和醫科訓練的了解未必一樣，它們的技術水平也可能不同，若某人認定 B 受到歧視，就是假定了 A 和 B 的註冊醫生資格是可比較 (comparable or in a comparable position) (段 20)，那他也需要承擔證明的責任 (burden of proof)，這責任並不在反對一方。特別因為註冊醫生資格是生死攸關的事情，我們應加倍謹慎。我們斷斷不能以兩者都是叫「醫生」作理由，就推論出這種差別對待就即是歧視。特別當 XY 國的醫學訓練與香港的差別愈大 (如 XY 國的醫學訓練包括巫醫或茅山道術)，我們愈難假設「醫生資格 (XY) = 醫生資格 (HK)」。

同樣道理，婚姻制度影響深遠 (如對孩子的成長)，所以我們也應加倍謹慎，不應輕易假設不同的婚姻制度是可比較。再假設 XY 國家的婚姻制度是容許近親結婚，容許成年人與八歲幼童結婚，和容許多人結婚 (三人或以上) 的，那我們可以把已婚 (XY) 等同已婚 (HK)

嗎？不能，因為兩個制度對婚姻的理解差異極大（如包含大多數香港人認為是不道德或不應鼓勵的關係），而 XY 國的「婚姻」包括的範圍也遠比香港制度為廣！就算香港只是承認擁有已婚（XY）的資格的人可享有香港的某些婚姻福利，難道就不是對香港婚姻制度的嚴重衝擊嗎？同理，我們不能自動把上訴人在紐西蘭的婚姻完全類比香港婚姻，兩地的婚姻法可以有重要分別，而事實上也是如此。雖然法官其後有作出論證，但我們稍後指出，他們的論證是非常軟弱無力的。事實上終審法院同意上訴人首先必須證明他對比一個在可比較位置的人——即香港已婚人士——而言，是受到差別對待。（段 20）

終審法院的基本論證

終院判決倚賴的主要論證如下：

甲、（紐西蘭）同性已婚伴侶（same-sex married couple）跟（香港）異性已婚配偶（opposite-sex married couple）在所有相關層面上都充分類同（sufficiently analogous）（段 45）或適切地類同（relevantly analogous）（段 46），因此任何差別對待都需要充足理據，否則構成非法歧視。（段 47）³

乙、福利決定與稅務決定兩種差別對待都沒有充足理據。

結論：因此，福利決定與稅務決定都是非法歧視。

以下逐一反駁這論證。

前提甲正確嗎？——如何證立充分類同？

首先我們要指出上訴人的一些謬誤。他認為他的婚姻關係跟異性婚姻關係是實質上完全不能區分的（in substance completely indistinguishable）——都是一生承諾、一對一、性親密及互相倚賴，所以完全跟異性婚姻一模一樣（exactly like）。（段 28）但若然真的是完全一樣、不能區分，那一開始就不須要兩個概念了吧？再者，也不用再像法官去研究雙方是否存在相關類比（relevantly analogous）。按梁鎮罡的說法，根本就不應單單挑戰福利決定和稅務決定，而是應挑戰香港的婚姻制度，並制度化同性婚姻——當然，這明顯是梁鎮罡的最終目的。終審法院現在站在梁鎮罡一方，有甚麼理由相信，當梁鎮罡（或其他人如三名正提出司法覆查的人，包括 MK、TF 和 STK）進一步挑戰香港的婚姻制度時，他們會拒絕梁鎮罡嗎？

梁鎮罡說法大有問題。其實，香港婚姻法至少有四方面的限制，包括性別組合、年齡、

³ 就這點終院判決使用了不同詞語，最常見的是「sufficiently analogous」和「relevantly analogous」，基本上我們把它們當作同義詞。

人數及血緣關係。按他所理解的「實質」，自願結合的成年父女、父子、父孫等關係也可以是「一生承諾、一對一、性親密及互相倚賴」(假設母親已過世)，那這種婚姻關係跟異性婚姻關係也實質上完全不能區分的嗎？事實上，西方已有這類人士，希望可以受國家婚姻法認可。⁴因此，按梁鎮罡的原則，這些人回港後也應可以申請有關福利。此外，這種「完全不能區分」的說法也不正確，一男一女婚姻其實跟同性婚姻最少有兩個重要分別：相對同性戀關係，一男一女可以原則上生育親生子女 (這不要求每一次都成功達到目標)，這是一種自然婚姻，我們認為這種制度有理性基礎，但這裡沒有篇幅詳加論證之；二，相對異性戀關係，同性戀關係在社會較多爭議性及存在意見分歧，不少傳統和宗教，原則上對同性戀關係有不同程度的保留，卻沒有那些族群會原則上否定異性戀關係。但這些分別卻在判辭中 (無論是梁鎮罡或終審法院法官) 完全沒有提及，或許他們假設這些分別都不重要——但這卻是須要證明的，不然就是終審法院犯了循環論證的謬誤。由此可見，兩種關係是否充分地類同 (段 45)，有時是取決於當事人的價值觀，而今次的判決則似乎只是按法官幾個人的價值觀決定。

任何兩個事物都可能有些相似，如兩個物體都有「佔有空間」的共同特性；任何兩個人總有些不相似，如高矮肥瘦，假若我們說要平等對待他們 (說他們都有平等人權)，那我們就要把一些屬性視為不相干 (irrelevant)，如就人權而言，性別、膚色和高矮肥瘦等就視作不相干。所以，兩樣東西要能作比較，然後把差別對待視作歧視，那我們就要先區別那些屬性相干，那些不相干，然後再確定兩者在所有相干的屬性上都相似，才能分辨那些差別對待是歧視，那些不是。這過程可以是很複雜，有時也難以有共識 (因為各方可能存在分歧的價值觀)。其實終審法院也承認類比的界線有複雜性：「互相比較的兩者是否類同或在適切方面相似的判斷，無論在語言或概念方面，都是有彈性 (elastic) 的。……所以一般而言，抽空地談兩者是否充分地類同以致要求一致的對待，是無益的。」(段 38) 他們指出兩者可否作相關類比，處境至為關鍵 (段 38) ——這點我們同意。但除此以外，我們認為價值觀也可以構成兩者有相關差異，例如：成年近親婚姻與自然男女婚姻是否足夠地類同以致要求一致的對待呢？答案取決於兩者的價值有無重大分別，對一些認為亂倫是嚴重的道德惡行者，兩者根本難以比較。此外，由於婚姻制度有公共重要性，若亂倫在某社會處境與文化中嚴重違反絕大多數人的道德理念，那實在不應強加於社會和那些反對的公民。所以，現在於西方，提倡近親成年婚的人還是很少數，然而按照終院判決的邏輯 (如大多數的民意都毫不相干)，和他們相當寬鬆的標準來看，我們看不出他們有甚麼理由不給在某國「結婚」的兩位近親成年人，所有婚姻福利。解釋如下。

雖然終審法院知道作類比的複雜性，但他們「迎難而上」，在第 40 段至 44 段指出同性婚姻及自然婚姻有兩個可類比的地方：公開性及排他性，然後在沒有先兆的情況，突然在段 45-

⁴ 〈失散 12 年 女子失身嫁爸爸〉，《晴報》，2015 年 1 月 19 日，取自：
[https://skypost.ulifestyle.com.hk/article/1651535/失散 12 年%20 女子失身嫁爸爸](https://skypost.ulifestyle.com.hk/article/1651535/失散12年%20女子失身嫁爸爸)。

46 宣佈：同性已婚 (NZ) 伴侶跟異性已婚 (HK) 伴侶實質上佔有同一位置 (in materially the same position) (段 45)，而且兩者適切地類同 (段 46)。他們首先強調同性已婚 (NZ) 和異性已婚 (HK) 的地位都同樣有公開性 (publicity)，但這點真的那麼重要嗎？不見得，因為任何婚姻制度 (對比私下的山盟海誓) 都有公開性——包括 XY 國的所有婚姻形式。至於排他性，應該是指願意公開結婚的人，已表明他們的親密關係只能存在於他們之間，而不能存在於他們之外。然而，近親成人婚姻或成年幼童婚也同樣可以有排他性，甚至這標準並不限於一對一的關係，如三人婚姻也可以有排他性，這表示他們的親密關係只能存在於他們三人之間，而不能與第四者分享。⁵所以，終審法院指出的這兩點頂多是我們接受的婚姻制度的必要條件 (necessary conditions)，也顯示同性已婚 (NZ) 和異性已婚 (HK) 的兩種關係有點相似 (somewhat analogous)，但邏輯上不等於兩者充分類同。就像石頭和麵包也有點相似地方，例如都是圓形及佔有空間，但同時有重要的分別：一個可以吃，一個不可以吃。所以，由石頭和麵包有點相似推到兩者充分相似，然後認定兩者都可以給孩童作早餐，則明顯是謬誤，且帶來災難性後果。然而，終院判決由段 41-44 的「有點相似」跳躍到段 45-46 的「實質上佔有同一位置」和「適切地類同」，之間根本沒有論證為何如此。這種跳躍也似乎假設了同性婚姻與異性婚姻的分別並不相干 (也完全沒有解釋)，所以又是乞題謬誤。

總結而言，同性婚姻跟自然婚姻是有相似的地方，但這不足以證明兩者充分相似，終院判決也沒有解釋我們以上指出的兩種分別 (可以原則上生育親生子女及同性戀關係在社會較具爭議性)，為何是不相干或不適切的分別，若假定這點，就變成終審法院在作循環論證。再者，若接受終院判決的標準——只要有公開性和排斥性，那種婚姻制度就構成與自然婚姻的充分類似，那政府就需要有責任證明 XY 國的「婚姻」關係都不應有差別對待，這恐怕帶來婚姻制度的大混亂。所以，終院判決的標準實在過於寬鬆。

前提乙正確嗎？——差別對待同性關係不合理？

上一部分，我們質疑了「婚姻 (NZ)」及「婚姻 (HK)」的可比擬性，並指出終院法官在論證這點時，僅憑兩者兼備「公開性」及「排他性」便指兩者充分類同，顯得十分粗疏。假若兩者不具備相關層面的充足可比擬性，「答辯方必須證明兩者的差別對待有合理理據」的要求便不成立，或最少是理據不足。然而，即使撇開這點不提，我們仍可討論，差別對待有沒有合理理由。終審法院的立場是否定的。終院法官指出，政府提出有三個合法目的 (legitimate aims) 可用來顯示福利決定和稅務決定是合理的：

1. 保護傳統婚姻的概念或制度不被破壞；(段 49)

⁵ 例如劉關張桃園結義，又如電影《投名狀》中李連杰、劉德華和金城武立下投名狀，都是三人排他的關係，沒有與第四人分享。我們看不到任何理由，婚姻關係不可以這樣。(當然，這不代表我們贊成。)

2. 保護婚姻制度的獨特地位；(段 50)

3. 避免香港法律出現不融貫性 (incoherence)，例如一方面說在外國已婚的同性關係在香港不算已婚，但同時給他們某些婚姻福利，這聽起來不是有點互相矛盾嗎？(段 51) 就如某高爾夫球會拒絕給 A 君會員身分，但同時給他大多數、甚或全部的會員福利或權利，那不是有點奇怪嗎？那些會員不是會質問：那究竟作會員與不作會員有甚麼分別？事實上，終院判決已產生了這種矛盾和奇怪的情況。終審法院也沒有針對這點作出回應。

上訴人原則上同意保障傳統婚姻制度，可以是差別對待的合法目的。終院法官也同意這點，並引了多宗案例支持，其中歐洲人權法庭寫道：「*原則上，保護婚姻是一個重要和合法的理由，可以證立已婚夫婦和未婚夫婦之間的差別待遇。……各國對差別對待婚姻和未婚伴侶有一定的酌情權，特別是在稅收、養老金和社會保障等社會和財政政策領域內的事項。*」(段 60，斜體為原文所有) 這是合理化差別對待的第一度測試，接著的第二度測試，就是要指出福利決定和稅務決定與這合法目的有理性上的關聯 (rationally connected) (段 66)。終審法院認為政府一方在這第二度測試上一敗塗地。

在開始理性關聯的測試前，終院法官首先排除了兩個「不合法」或「不相干」的論證 (段 53)：「核心權利」論證及社會價值觀的因素。(段 54-57) 我們先談價值觀的問題。終院法官表示，基本人權不應考慮多數人的共識：「[法官] 反對以多數人的共識為由，拒絕少數人的要求，認為原則上會損害基本權利。」(段 56) 然後他們得出這結論，上訴庭的潘兆初法官提到的社群在婚姻上的共識，在福利決定和稅務決定的問題上是「根本不相干」的 (simply not relevant)。(段 57) 然而這裡又犯了推論的謬誤。我們可以考慮這論證：

(P) 若 X 是基本人權，我們不能基於大多數人的共識就剝奪少數人對 X 的訴求。

(R) 所以，我們不能基於大多數的共識就剝奪同性已婚 (NZ) 人士對同等婚姻 (HK) 福利的訴求。

邏輯上是不能由 (P) 推論到 (R) 的，它們之間還欠了一個前提 (Q)。以下推論才是邏輯上對確 (valid) 的 [但不一定真確 (sound)]：

(P) 若 X 是基本人權，我們不能基於大多數人的共識就剝奪少數人對 X 的訴求。

(Q) 同性已婚 (NZ) 人士對同等婚姻 (HK) 福利的訴求是基本人權。

(R) 所以，我們不能基於大多數的共識就剝奪同性已婚 (NZ) 人士對同等的婚姻 (HK) 福利的訴求。

問題是，(Q) 連提也沒提到，終院判決已儼然認為只要接受 (P)，那 (R) 就自然成真，但這只反映他們把一個重要的前設，不自覺地視作天經地義（可能因為符合他們個人的價值觀），因而完全忘記了舉證的責任。究竟如何證立 (Q) 為真呢？這牽涉複雜的哲學、倫理和法理學的問題，絕不簡單，但終院法官竟然宣稱這論點很快便能處理掉 (shortly disposed of)。

(段 55) 這種態度是否有點主觀呢？事實上，同性婚姻或婚姻福利似乎不是各國國際人權公約明文規定的基本人權。我們不否定言論自由、結社自由等基本人權，所以若我們說因著大多數人的共識，就剝奪同性戀者的言論自由和結社自由，那我們也反對。然而，他們卻沒有首先論證為何非異性婚姻或婚姻福利是基本人權，所以他們的結論 (R) 是欠缺充足理據的。然而在這種情況下，他們竟草率地聲稱民意「根不相干」(段 57)，是否有點狂妄呢？我們不禁問，作為納稅人，對納稅人的錢如何使用，以及基本的社會制度也不容置喙嗎？這不單似乎違反民主自治原則，更好像只有他們自己五個人才有權力決定這些重大問題的答案，這樣，五位法官不就可以把他們自己個人和主觀的價值觀隨意強加於市民身上嗎？這不是一種司法專制嗎？

讓我們回到理性關聯的測試，終院法官主張，縱使他們同意「保護婚姻」是一個合法目的，也對答辯方無濟於事。他們認為，讓同性伴侶取得配偶福利及合併評稅優惠與否，都與「保護婚姻」的目的無理性關聯：「怎麼說允許亞當斯先生的醫療和牙醫福利會削弱了香港的婚姻制度呢？同樣，准許上訴人選擇根據《稅務條例》對其入息稅責任進行合併評估，如何會衝擊香港的婚姻制度？從邏輯上講，難以這樣論證：『因為同性伴侶被拒絕了這些福利或合併評稅權，就會鼓勵了任何人在香港進入異性婚姻。』」(段 67) 言下之意，他們的理解如下：

(S) 「保護傳統婚姻制度」的意思是「鼓勵一些人進入異性婚姻」。

(T) 「削弱傳統婚姻制度」的意思是「不鼓勵一些人進入異性婚姻」。

終院法官又引用現任終審法院非常任法官何熙怡 (Baroness Hale) 的案例去支持以上理解：「很難看出異性戀者，如何會因為知道同性戀者被拒絕一些相關的福利，就會被鼓勵去結婚。他們不會對彼此說：『我們結婚吧，因為我們會得到同性戀朋友不會得到的利益。』」(段 68) 以及：「傳統家庭，不會因為被賦予某種福利——而這種福利是一些不能構成傳統家庭的人所沒有的，就得到保護。」(段 69) 這樣看來，終審法院和何熙怡法官都同意 (S) 和 (T)。

問題是，(S) 和 (T) 真的是希望保護婚姻制度和避免削弱婚姻制度的人的理解嗎？法官以上的觀點實在有點令人摸不著頭腦，事實上，他們在討論這問題時曾直接引用高等法院上訴庭法官張舉能和潘兆初的意見，兩人都沒有提及要「鼓勵一些人進入異性婚姻」。張舉能法官這樣說：「假若允許同性伴侶分享，迄今為止且長期以來只有已婚夫婦……享有的福利或特權，那就會削弱婚姻在社會中的獨特地位；這樣事實上是把社會不承認為婚姻（也不願意賦

予其婚姻地位)的關係,和於社會視為婚姻(和樂意賦予其婚姻地位)的關係,等同起來。這樣做,在那些持反對意見的人看來,就是冒犯、挑戰、質疑、混淆或巧妙地改變社會對婚姻的既定理解和概念……[這些理解和概念]植根於其傳統的、歷史的、社會的、道德的或宗教的背景和價值觀,載於《基本法》第37條。換言之,這樣做就會淡化或削弱婚姻於社會中的獨特地位。」(段70)潘兆初法官強調的也是「婚姻的地位」。(段70)兩者所言也合符常理。⁶我們學會多年來捍衛傳統婚姻制度,但我們從未說過(S)和(T)那樣的話,老實說,我們從來也沒有這樣想。那(S)和(T)根本就不是一般擁護傳統婚姻制度的人的理解,但終審法院駁倒了(S)和(T)就儼然是反駁了維護傳統婚姻制度的人,這樣又犯了攻擊稻草人的謬誤。

要反駁張舉能法官,終審法院應該證明,給予同性戀配偶各種婚姻福利,既不影響婚姻的獨特地位,也不會衝擊一般市民的婚姻理念,但他們沒有嘗試這樣做,只是使勁攻擊自己造出來的稻草人。事實上,從一般媒體和同運的反應看,終院判決的確已在衝擊不少市民的婚姻理念,使支持傳統婚姻制度的人沮喪、無奈,使支持同性婚姻者興奮、雀躍,且作出進一步訴求。此外,有否影響婚姻的獨特地位呢?我們不可忘記,終審法院從QT案開始,⁷已將婚姻的獨特權利逐一開放予同性伴侶,那還說不會削弱婚姻制度嗎?將一個制度的獨立內涵逐件拆除,長此下去,那個制度還能維持嗎?

終審法院指出,他們考慮上訴人挑戰的福利決定和稅務決定時,都是使用同一原則,因此結果只會一起勝訴或一起敗訴(they stand or fall together)。(段26)按這個說法,所有其他的婚姻福利也很大可能會一致按這判決而最後勝訴。目前為止,QT案的受養人簽證及此案的合併報稅權及公務員配偶福利已給予同性伴侶,其他婚姻福利如以家庭單位申請公屋的司法覆核官司也正在排期,但觀乎終審法院的價值觀和「原則」,相信也會同樣勝訴。讓我們概覽現時的情況,雖然還沒有同性婚姻,但同性伴侶現時享有的權利包括:合併報稅、公務員配偶福利、同居家暴保障,以及處理伴侶的醫療指示、遺體及骨灰等。⁸除了領養兒童一項不確定外,根據終院法官的一貫看法,恐怕申請公營房屋及社會保障也勢不能差別對待同性伴侶。從獲得權利的角度看,跟同性婚姻或民事結合相比,還有多少分別?若干年後,當市民都習以為常,同性戀者再問,為何要我們走到老遠結婚,然後才能取得福利?反正都會給我們的了,何不讓我們在香港結婚,省得我們走一轉?到時,這一步之遙,還不容易跨過嗎?

⁶ 我們認為上訴庭三位法官的理據更合理,我們寫了簡介文章,鼓勵大家重溫他們的意見:

<https://blog.scs.org.hk/公務員福利案>。

⁷ QT 訴 入境事務處處長, FACV 1/18

⁸ 勞顯亮、林劍,〈【同性婚姻】平權官司政府連番敗訴 公屋、綜援、領養將受挑戰?〉,《香港01》,2019年6月6日。取自:<https://www.hk01.com/社會新聞/337813/同性婚姻-平權官司政府連番敗訴-公屋-綜援-領養將受挑戰/>。

部份同性伴侶所享權利狀況

權利	現時狀況	有無觸及婚姻制度
合併報稅	有	無
公務員配偶福利	有	無
申請公營房屋	無	無
申請社會保障	無	無
領養兒童	無	存疑*
受防止家暴條例保障	有	無
為伴侶作醫療指示	有	無
領取已故伴侶骨灰	有	無
領取已故伴侶遺體	有	無

*《領養條例》並無明確規定婚姻關係，但社署對「適合領養人士」的準則，包含「夫婦有穩固的婚姻關係（結婚不少於3年）」

（圖片擷自《香港 01》）

這樣看來，說將婚姻制度的獨特福利逐樣開放給同性伴侶，也沒有削弱傳統婚姻制度，實在是難以置信。可是終院法官沒有正面面對這問題，其實外國通過同性婚姻，往往也是先通過同性伴侶法，讓同性伴侶雖然沒有婚姻之名，卻有婚姻權利之實。同樣，當同性伴侶在香港已可以享有絕大多數或全部一男一女夫妻才可享有的婚姻福利時，其實這已是一個「無名有實」的同性婚姻或同性伴侶法，再邁向同性婚姻是指日可待了。

與婚姻相關的福利，是否必然繼續與婚姻關係掛勾，是可以開放討論的。然而，當終院法官一方面同意保護婚姻制度是合法目的，但又認為那些與婚姻關係掛勾的福利，不應只留給本港的合法婚姻關係，當中是否矛盾？再從反面講，根據終審法院的邏輯，發放婚姻福利給童婚（美國近半州分童婚——16歲以下——是合法的，部分甚至沒有年齡下限）⁹及一夫多妻的幾名妻子（如馬來西亞的男性可與多至四名女性結婚）¹⁰也不會削弱婚姻制度，因為不這樣做也不會鼓勵異性戀者結婚。這些婚姻在當地也是合法婚姻，具備公開性及排他性（即使是一夫多妻也有婚姻關係以外的排他性）。但一般人即時會想到，那些不是本地承認的婚姻關係，為何要給予婚姻福利？既不是本地婚姻關係，自然不獲與之相關的福利，其實是很自然的想法。終院法官從來沒有直接回應維持法律一致性和融貫性這一點。

⁹ Ferguson, Sarah. (2018, October 29). What You Need To Know About Child Marriage In The U.S. *Forbes*. Retrieved from <https://www.forbes.com/sites/unicefusa/2018/10/29/what-you-need-to-know-about-child-marriage-in-the-us-1/#285131356897>.

¹⁰ 終審法官指出香港接受一個擁有多個妻子的男人，可以為其主要妻子拿到配偶福利，但這也表示政府不願意承認他其他妻子的配偶地位，這仍然是把福利決定放在一夫一妻的框架中。

民主精神與司法的不當干預 (judicial activism)

上面提到人權與民主的張力，主要是指出終院判決的種種問題。現在進一步作出解釋，其實以下所寫的大多已在幾年前出版。¹¹民主社會的精神是「民有、民享和民治」(government of the people, for the people and by the people)，所以人民有權利去選擇和塑造他們生活在其中的社會。當然，為了防止大多數人的暴政(tyranny of the majority)，少數者的基本人權(minority rights)是需要保護的，然而甚麼是人權呢？甚麼形式的婚姻才符合人權呢？下面的討論會以變性人以新性別結婚作為例子，揭示終審法院一直對香港婚姻制度的干預。

變性人的基本人權（如言論和結社自由等）在香港已受到保障，但假若**變性人的婚姻**成了人權的話，將來類似的訴求也可能變成人權，這樣對將來的婚姻制度必然會帶來衝擊。婚姻本來就是公共制度，應由公眾來討論，要有多重的考慮，包括小朋友的福祉。總不能舉起人權的旗幟，多數人就不能表達意見；忽略了公共利益的問題，變相由少數人主宰了整個社會的發展。這個也不是真正民治的社會，也與民主的精神有張力。

我們要指出，法庭判決的本質和以立法通過變性人婚姻的性質有巨大差異：後者透過民主程序（理想而言）以立法方式認定變性人婚姻是可以接納或較好的安排，在立法前可以有長期的討論和廣泛的諮詢，可更準確掌握民意或其他需要的資訊，再透過議會有深入的辯論、議案的修正等程序，可獲得較周全的方案。前者卻是少數法律精英的判決，他們不一定對社會各方面情況有準確把握，而且他們現在不單是在說哪一種制度安排更好，而是宣判「不讓變性人以新性別結婚」違反《基本法》賦予的基本權利。這種判決有一種絕對性和凌駕性，是一般法例沒有的。換言之，這種判決單方面決定了香港社會整體的制度，是所有香港人都被強逼要接受的，縱使他們有反對意見，也基本上不能改變這種情況。但若是通過民主程序去作決定，那不同意的市民也可表達意見和遊說議員等——他們最少有參與自我管治的機會。

在審訊 W 案時，高等法院的張舉能法官和上訴庭也同意，即使社會變得開明，但婚姻始終是涉及公共政策，在民主原則下不應該單由法庭去裁定，而是應交由政府和立法會向市民作出諮詢，務求找到共識。這是關乎到整個社會的長遠發展，因此絕不應單由法庭少數人的意願去決定。（這裡加一點：特別因為就算在這小撮人裡，分歧也是那麼大！¹²）英國 University of Reading 的政治系教授 Richard Bellamy 不反對人權和自由社會，但他認為人權不宜作為政治的基本框架，當法例存廢都視乎法官的決定時，自由民主的原則就會被架空。¹³

¹¹ 關啟文，《同性與變性》，香港：宣道，2015 年 6 月，第 10 章。

¹² 以這次梁鎮罡案為例，高院第一審反對福利決定，卻支持稅務決定，上訴庭三位法官一致支持兩個決定，終審庭五法官則一致反對兩個決定，所以總比數是 5.5 對 3.5（只論人數，不論級別），有分歧性是毋庸置疑的。再假設上訴庭的三法官都在終院，那梁鎮罡就會最終敗訴。

除非我們全無標準，婚姻制度的「名額」始終是有限的，社會界定婚姻權時，也應從整體利益和原則一致性的角度去考慮，那究竟終審庭的判決經得起考驗嗎？當然，有些人認為不用考慮整體利益，因為他們認為：「保護少數人的人權，就不需要考慮大多數的共識」例如終審庭就認為保護少數人的人權至為要緊，這也是法庭的角色，所以並不需要考慮大多數的共識。終審庭判辭說：「以欠缺大多數人的共識為理由，去拒絕少數群體的訴求，原則上會傷害基本權利。」然後引用 The Chief Justice of Ireland, Murray CJ 的話：「法庭的角色是去詮釋普遍和不可分割的人權，特別是少數群體的人權。既然如此，法庭的決定怎能由大多數人的意願去主宰呢？」(*W vs Registrar of Marriages*, FACV4 of 2012, para. 116) (一模一樣的話又在梁鎮罡案的判決中出現。)

類似的觀點在現代社會相當流行，我們也不同意大多數人的意願應主宰法庭的決定，然而若單單以少數人權論去支持終審庭判決，也有謬誤之處。我們也要慎防，不能讓少數人的訴求去主宰法庭的決定。其實道理很簡單，**人權可用來保障少數人，但這不代表所有「少數群體」對人權的宣稱就必然對**，多數也好、少數也可，**關鍵是如何釐定何為人權的標準**。難道凡是弱勢群體提出的訴求，就必然合理？當然不是，這種盲目追捧少數群體的思路是矯枉過正。例如：要求與父母和兄弟姊妹結婚的人更加少數，難道他們的訴求就更加是人權？按這思路，法庭也應判亂倫的婚姻是基本人權嗎？

以上思考人權的方法其實是片面的，人權是指「我可以合理地要求得到一些事物」，「別人有責任不去妨礙我得到一些事或物，這不是額外的恩賜，我不用為得到那事物而感激。」「得到該些事物不是因為我有特權而是因為我是人，我就有這權利，故此所有人都有這權利，人權是普世性的。」及「人權是指有很高價值，且與人的尊嚴相關的，所以違反人權是侵犯了他人的基本尊嚴」。¹⁴但人權往往成為個人主義者用作爭取利益，並把社會公益及道德擱置的「理據」。其實世界人權宣言 (Universal Declaration of Human Rights) 第二十九條說：「(一) **人人對社會負有義務**，因為只有在社會中他的個性才可能得到自由和充分的發展。(二) **人人在行使他的權利和自由時**，只受法律所確定的限制，確定此種**限制的唯一目的在於保證對旁人的權利和自由給予應有的承認和尊重，並在一個民主的社會中適應道德、公共秩序和普遍福利的正當需要**。」很明顯，考慮人權時不代表要全面抹殺「道德、公共秩序和普遍福利」的重要性，而這些正是多數人會考慮的因素，如何能說多數人的意見全不相干呢？

我們也憂慮，以上變性婚姻的理據跟爭取同性婚姻、三人婚姻和多元婚姻的論據相似，如同性戀作家 Andrew Sullivan 認為「自己想跟誰結婚，便跟誰結婚就是最基本的公民權利」。

¹³ Richard Bellamy, *Liberalism and Pluralism: Towards a Politics of Compromise* (London: Routledge, 1999). 另參關啓文，《基督教倫理與自由世俗社會》，香港：天道，2007。

¹⁴ 關啓文，《是非曲直：對人權、同性戀的倫理反思》，香港：宣道，2005，頁6。

¹⁵但這種訴求最終顛覆整個婚姻制度，因婚姻會變成一種隨心所欲、無邊無際的生活方式，這種「制度」又有甚麼意義？能達到保護孩子和家庭的法律效用嗎？婚姻還有神聖性，以致社會要特別肯定嗎？任何社會制度都不能滿足到所有人的渴求，往往要以社會整體利益作取捨，制度當中必定會有一定程度的排斥性，然而卻可以是合理的（縱或有不完美之處）。在現今的多元社會中，變性人的人權並沒有受到剝削，他們享有一切結社、言論、工作、住屋等所有權利。

我們幾年前作出的分析，看來今天仍然適用，而且我們所預料的危機更逼近了。

終院判決的其他問題

答辯人（公務員事務局及稅局）作出讓步，認為上訴人所受到的差別對待的確構成間接歧視（indirect discrimination）。（段 25）我們認為政府在這裡作出讓步是不明智的決定。（段 33）再者，間接歧視是一個奇怪和有爭議性的概念，學界上也已有不少質疑聲音。¹⁶我們平時理解的歧視指對不同人有不合理的不一致對待，但間接歧視卻可以包括一致對待所有人的措施，只要它的後果是對某些族群不利。然而社會上大部分措施（如大學入學資格、報考消防員和警察的要求等等）都會如此，難道都是間接歧視嗎？終審法院把這麼重大的決定建基於這麼有爭議性的概念上，真的沒問題嗎？但篇幅所限，我們不能詳細討論這問題。

終審法院還有些奇怪論點，例如他們經常說政府部門（如稅務局、政務司等）的主要責任不是去保護婚姻制度，（段 65）這點是對的，但一旦婚姻制度未改變，我們至少可預期他們推行的政策是符合而不是破壞現行的婚姻制度和法例的。可見這類論點根本無助終院判決的主要結論。

他們又批評上訴庭法官的看法是「循環論證」。（段 71）因為他們的論證是這樣的：「為甚麼不應把婚姻福利賦予同性配偶？因為異性婚姻是唯一受香港法律承認的婚姻制度。」言下之意，就是說上訴庭法官先要證明為甚麼「異性婚姻是唯一受香港法律承認的婚姻制度」，但這不是直接挑戰香港的婚姻制度嗎？終院是在說，若不能證明異性婚姻的合法性，那這制度本身就是歧視嗎？若這觀點成立，他們是要動搖香港整個婚姻制度，但他們又說這次審訊的問題不是這個，又說維護傳統婚姻是合理的目的，似乎是前言不對後語。其實法官都是以現時法例為起點，每條法例都會假設某些歷史背景和價值觀，婚姻法也如是，張舉能法官也清

¹⁵ Andrew Sullivan, *Same-sex Marriage: Pro and Con* (New York: Vintage Books, 1997).

¹⁶ Andrew Altman, "Discrimination", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Winter 2016 Edition), Edward N. Zalta (ed.), URL = <<https://plato.stanford.edu/archives/win2016/entries/discrimination/>>.

Hugh Collins, Tarunabh Khaitan, Indirect Discrimination Law: Controversies and Critical Questions In Hugh Collins, Tarunabh Khaitan (eds.), *Foundations of Indirect Discrimination Law* (pp. 1-30), Bloomsbury Publishing (2018).

楚指出這點。¹⁷要求法官去獨立證明這一切並非易事，終審法院也不見得能證明他們的基本價值觀吧？

他們又說政府既然接受消除性傾向歧視的僱傭守則，就不應該拒絕給同性配偶福利。(段 73-74) 這種說法又是混淆視聽，那守則說的是同性戀者應同工同酬，應在升職等考慮時有平等機會，這與婚姻福利沒有必然關係。就如現時香港未婚公務員也沒有配偶福利，假若外國同性婚姻不能等同香港已婚地位，那外國的同性配偶也不應得到配偶福利，不見得有甚麼問題。總結而言，終院判決實在問題叢生，令人震驚。

結論

從以上討論可見，當終院法官論證差別對待外國的同性伴侶不合理時，犯了不少邏輯謬誤，他們這種草率的判決，也許只是反映了他們的個人價值觀——認為同性婚姻與異性婚姻並無區別。由 QT 案開始，到今次的梁鎮罡案，以及正排期審訊的申請公屋案，終審法院的判決（已作和很可能會作出的判決），其實已是主動地帶動對傳統婚姻的侵蝕。縱使不是即時的破壞，但所產生的概念混淆，和令社會對婚姻的價值觀慢慢微妙地改變，從外國的經驗看，最後必然導致婚姻制度的改變。

當然，今日的婚姻制度，有其傳統、歷史、社會文化、宗教和道德價值觀等種種因素形塑而成，也是可以改變的；但要改變，應該先透過在大眾層面，得到廣泛討論，並形成共識。然而，終院法官一方面承認今次案例並非要挑戰傳統婚姻，但另一方面，卻批評政府沒有提出理據，論證為何婚姻福利只給予傳統婚姻人士，這豈不是在自打嘴巴嗎？因此，法官所指這次上訴不關乎同性婚姻的說法是難以信服的。(段 27) 因為終院法官沒有設定一條清楚的界線，劃分哪些福利是婚姻獨有的福利，哪些不是。按他們的說法，把所有婚姻福利開放給同性伴侶都可以說不影響自然婚姻制度，甚至按同運說法，訂立同性婚姻也不會影響自然婚姻制度。所以，這次判決無疑已進一步打開邁向同性婚姻的大門。但可悲的是，這樣重大的判決卻是建基於質素不高、難以服眾的「論據」！

【本文原刊於[學會網站](#)，2019 年 6 月 20 日】

¹⁷ 雖然如此，我們認為一夫一妻制是有理性論據支持的，略述如下：無論有沒有制度，人類都會由一男與一女繁衍新一代。孩子與其親生父親和母親的關係是客觀的，而父母也應對孩子的撫養承擔責任。所以，社會和政府的選擇只是：放任不理會以上關係，還是透過婚姻制度鞏固和鼓勵以上關係？然而因著人性的軟弱，有時孩子與親生父母的關係會斷裂，而父母也不一定會對孩子承擔責任。若沒有制度的鼓勵，這些問題很難解決；若有制度的鼓勵，孩子與其親生父母可以結連於被法律肯定和保護的家庭中，這對孩子的成長最有利，也對社會的長遠發展作出巨大貢獻。那為何是一夫一妻制？因為孩子的親生父親只有一個，親生母親也只有一個，而這種關係是有客觀生理基礎的。所以，這種思路可清楚解答為何是一夫一妻制，而不是三人或多元婚姻等，其他婚姻觀則很容易導致多元婚姻。

II. 社交媒體反對同性婚姻被大學開除 英社工碩士生上訴得直

文：陳婉珊（研究主任）

2019 年 7 月，現年 41 歲的英國社工碩士生尼古樂 (Felix Ngole) 被大學開除一案，在高等法院上訴庭，一致裁定得直，法官下令有關案件發還大學適任委員會 (Fitness to Practise Committee) 重審。事緣尼古樂於 2015 年，在社交媒體 Facebook 討論同性婚姻的新聞，並引用聖經表示同性戀是罪 (sin)。後來有其他學生匿名向謝菲爾德大學 (Sheffield University) 舉報。幾經調查，大學適任委員會認為尼古樂對公開發表反對同性婚姻的意見，將會如何影響到他日後的社工專業，缺乏足夠的洞見 (insight)，且無悔意，決定即時開除尼古樂的學籍。¹⁸兩經向校方上訴不果，尼古樂向法庭尋求司法覆核；原審於 2017 年被判敗訴，現時上訴得直。



重重上訴終得直，尼古樂難掩興奮之情，表示四年來承受極大壓力。他強調自己並非歧視同性戀者，但認為基督徒不應因為表達信仰而承受失去生計的恐懼：「作為基督徒，我們被呼召去服侍別人，並關顧每一個人。可是，無論公開或私下，我們必須享有自由，表達我們的信仰和聖經所說的內容，而免於失去生計的恐懼.....謝菲爾德大學使我遭受了巨大的痛苦，我覺得我的生命中，有四年被剝奪了。儘管如此，我感到無比高興的是，由於這項對自由的重要裁決，我失去的，將為今日和將來的基督徒帶來重大收穫。」

謝菲爾德大學表示會研究下一步行動。

上訴庭法官意見

上訴庭法官認同維護公眾對有關專業的信心是專業監管 (professional regulation) 的合法目的。¹⁹ (段 104) 然而校方在調查期間，一方面沒有給予上訴人任何指引如何合適地表達意見，另一方面卻判處最重的懲罰——開除學籍。上訴庭認為大學的處罰，在任何情況下均是不合比例的。(段 5.12)

¹⁸ 更多案情請參我們之前的報道：<https://blog.scs.org.hk/2016/03/01/基督徒學生反對同性婚姻被大學攆走>。

¹⁹ 判辭可於以下網址下載：<https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2019/07/ngole-v-sheffield-university-judgment.pdf>。

大學適任委員會調查後，指尼古樂對公開發表反對同性婚姻的意見，將會如何影響到他日後的社工專業，缺乏足夠的洞見；對於表達或會冒犯某些人士的意見，亦顯示了極差的判斷力，而且未能保證日後他不會再發表同樣的意見。(段 25)

然而上訴庭法官卻反過來，批評是大學校方缺乏洞見。校方首先忽略尼古樂在調查期間表現出的不合作，是合理反應——基於他獲悉紀律聆訊，意味著他永不能在任何公開討論區表達宗教觀點，法庭稱為「blanket ban」(即全面禁止)；其次，校方的立場並非根據健康及護理專業協會(Health and Care Professions Council, HCPC)的指引，以及不符常識。專業指引並沒有禁止使用社交媒體表達個人意見，僅當發表的意見具冒犯性——如種族歧視或露骨，校方才應採取行動。(段 110)

再者，在多次紀律聆訊的過程中，校方從來沒有清楚闡明，問題重點是尼古樂的態度(manner)和語言(language)——而不是他表達的意見本身；亦沒有與尼古樂討論如何合適地在社交媒體表達意見，而不會影響他的社工專業。(段 111) 校方以及尼古樂雙方，從一開始已各自採納了兩極的立場，令紀律過程「走錯了軌道」。(段 5.5)

大學代表律師在上訴庭聆訊中，亦清晰地表達了大學的立場：「任何反對同性關係的表達——無論多麼溫和地表達——可以追溯到發表它的人，就大學而言，將違反社會工作者的專業指引。」(段 123。強調為原文所有) 法官指出：「漢內特女士的澄清是有幫助的，因為它證實了紀律程序記錄中顯而易見的事實：即大學告訴索賠人，雖然他有權持有同性戀是一種罪的觀點，但他從未有權在社交媒體或任何公共論壇上表達這些觀點。」(段 124)

這立場等於宣稱冒犯同性戀的觀點，只能保留在頭腦入面，只要表達出來便會違反專業守則。如果社會工作者和社會工作學生不能表達這樣的觀點，那麼藝術治療師、職業治療師、護理人員、心理學家、放射線技師、說話和語言治療師，甚至教師等——以及上述界別的學生，應該都會受到相若的專業守則規管。因為如同社會工作者，這些專業的服務使用者往往沒有機會選擇服務提供者。(段 126) 換言之，基督徒專業人士不可在公開場合表達這些宗教觀點——除了在私人地方。彷彿帶點揶揄，法官繼續「發揮」，作出推論：如果私下的言論無意中洩漏了，然後被投訴，又是否違反了專業守則？再者，如果基督徒專業人士會面對這種言論限制，穆斯林、印度教徒、佛教徒也無一倖免。(段 127)

因此，上訴庭法官認為這樣全面的禁制，已不合比例地侵犯了言論自由。於是將案件發還謝菲爾德大學適任委員會重審。

言論自由的勝利？

如同近年幾宗美國與英國最高法院，關於同性戀權利及宗教自由爭議的案例，²⁰法官都沒有直接裁定哪一方壓倒另一方，而是技術性地在個別案例保護宗教自由或言論自由，今次的判例也一樣。甚至，法官認為「邪惡的」(wicked) 及「可憎惡的」(abomination) 這些詞語已可被視為極端及冒犯的 (extreme and offensive)。(段 5.6) 換言之，聖經經典並不受言論自由的保護。只不過上訴庭認為校方沒有體諒尼古樂的情況，除了沒有「循循善誘」外，即時開除的處罰亦太過極端。案件如今回到大學適任委員會重審，結果亦未可料。譬如美國華盛頓州的花店老太太案，最高法院發還州最高法院重審，結果仍是判事主歧視罪成。²¹縱然近年的判例似乎暫緩一面倒，但同性戀運動 (或 LGBT 運動) 對宗教自由和言論自由的挑戰仍大。

另一個老問題是各級法官之間的「各自表述」。同一個均衡比例測試(proportionality test)，(段 70 及段 107) 不同法官可以得出南轅北轍的結論，令人無所適從。一方面原審法官認為引用聖經經文，最後導致被大學開除，需要很強的理據：「如果一連串事件，從一個學生在新聞網站上發布聖經經文開始，並以他被校方開除為終結；而法律沒有給他糾正，重要的是要徹底認真地檢視為甚麼不 (給他糾正) 。」(段 74) 但另一方面，她卻全盤接受校方的說法，認為尼古樂的言論違規不屬「blanket ban」；又表示法官要尊重大學適任委員會的裁決——縱使後果是極為嚴重的，亦即是尼古樂無法取得專業資格，社工專業生涯「行人止步」。(段 73) 上訴庭的取態基本上是 180 度轉變。如上訴庭法官所言：「絕大多數 (如果不是全部) 放在我們面前的材料，與放在 [原訟庭] 法官面前，是相同的 (書面) 形式。」(段 132) 可是兩者卻基於差不多的資料，得出完全相反的結論——上級法官只禮貌地表示不同意下級法官的判斷。而一般大眾卻以乎難以從判辭掌握箇中端倪。

【本文原刊於「[性文化資料庫](#)」，2019 年 7 月 9 日】

²⁰ 包括美國[菲利普斯蛋糕師傅](#)、[華盛頓州花店老太太](#)及英國[亞設餅店](#)的案例。

²¹ 參：<https://www.facebook.com/hkscs/posts/2320609124628374>。

III. 跨性別運動知多 D

跨性別運動引起的爭議「方興未艾」，繼續發酵。上一期通訊，我們提及美國一名跨性別女子舉重選手，在舉重賽事中一口氣打破四項女子世界記錄，後來被大會發現他是跨性別人士，褫奪了冠軍獎項。最近，2019 年薩摩亞太平洋運動會，跨性別女運動員哈伯德再度掄元，奪得三面獎牌，連主辦單位的主席也無奈地認同這對女運動員不公平。詳看下文。

此外，無法認同跨性別意識形態的各界專業人士繼續受到不同程度的打壓，非常荒謬。今期通訊內容較豐富，篇幅所限，以下僅簡短介紹兩個新個案，如果大家有興趣，可以按入去了解詳情。

表達「跨女不是女性」，稅務專家「不當」言論被解僱。根據《泰晤士報》報道，國際知名的英國稅務專家福斯泰特在私人的社交媒體賬戶表示男性不能變成女性，又表示 Karen White (一名在女子監獄性侵犯其他女囚犯的跨性別人士) 是男性。因為這些私人言論，福斯泰特被指「製造恐慌」。她工作的智庫 London office of the Centre for Global Development (CGD) 的經理在一封電子郵件內表示：「妳說過當一個男人，內心感覺他是一個女人，這在物質現實中沒有基礎。很多人認為這是冒犯性和排他性的。」又表示所有員工都要遵守工作間守則，最後更解僱福斯泰。事主正循法律途徑追討。【[詳情](#)】

在論壇發表關於跨性別兒童的專業意見，教授竟遭降職及解僱。約瑟夫森(Allan Josephson) 是美國肯塔基州路易斯維爾大學醫學院的兒童及青少年精神病及心理學部門主管。2017 年，他應邀出席一個由傳統基金會(Heritage Foundation) 舉辦的論壇，作為其中一名演講嘉賓，從專業醫生的角度討論跨性別運動對兒童的影響。然而由於幾名大學教員不滿他的立場，向大學投訴。大學其後免去其部門主管的職位及削減薪酬和福利，最後更不與他續約，變相解僱。【[詳情](#)】

跨性別女子舉重選手再度掄元 太平洋運委會主席認不公平

2017 年在兩項國際賽事中，為新西蘭奪得舉重獎牌的跨性別女子舉重選手哈伯德(Laurel Hubbard)，在「2019 年薩摩亞太平洋運動會」(Samoa 2019 Pacific Games) 再度掄元，在 87 公斤以上級別取得抓舉和總成績兩面金牌，以及挺舉銀牌一面。賽會委員會主席勞歐(Loau Solamalemalalo Keneti Sio) 事後無奈表示哈伯德參賽並不公平。

哈伯德在 2017 年分別獲得在美國加州舉行的世界錦標賽兩面舉重銀牌及「澳洲國際賽 2017」金牌一面，當時他已因為由男舉重運動員轉變為女運動員的身份而備受爭議。2018 年哈伯德參加英聯邦運動會時受傷退出比賽，今次是傷愈復出後再創佳績。

雖然哈伯德原生性別是男性，但跨性別女運動員只要符合奧委會 2015 年訂立的規定——賽前 12 個月內體內睪酮維持在 10 nmol/L 以下，便可參賽。太平洋運動協會主席勞歐回應傳媒查詢時顯得無奈：「[奧委會及國際舉重聯會] 讓新西蘭跨性別舉重運動員勞雷爾·哈伯德在女子界別作賽，我們無能為力。我們都知道，這對女子舉重運動員來說是不公平的，但這是我們在體育界面對的現實。規則已經改變，我們不能偏離這些規則。」勞歐認同讓哈伯德參與女子組賽事是不公平的，也理解外界的反應。



跨性別女子舉重選手哈伯德，在 87 公斤以上級別取得抓舉和總成績兩面金牌，以及挺舉銀牌一面。

(圖：Inside the Games)



屈居亞軍的薩摩亞選手 Feagaiga Stowers。(圖：Inside the Games)

研究員指奧委會的規定對女運動員不公

新西蘭一項新研究表示，對女運動員來說，奧委會的指引屬於「不可接受的不公平」(intolerable unfairness)。該項研究刊於 BMJ 醫學倫理期刊 (BMJ Journal of Medical Ethics)，其中一名研究員奧塔哥大學生理學教授海瑟 (Alison Heather, professor of physiology, Otago University) 表示，奧委會指引所容許的跨性別運動員體內的睪酮量顯著高於一般女性：「它比

[一般女性] 高 10 到 20 倍，所以這是最關心的問題之一。」海瑟認為奧委會的規定必須更新。

海瑟認為當下體內睪酮水平只是其中一種影響運動表現的因素，由於長期受睪酮影響，一般男性擁有較大肌肉質量和肌肉面積，以及累積的氧氣量：「所有這些因素都沒有考慮在內。我們只是說你的睪酮水平要低於 10 nmol/L，它仍遠高於[一般女性]，其餘的都沒有被考慮。決定的因素不僅僅是你當下的睪酮[水平]，還有之前睪酮的影響。形成胎兒期間，睪酮甚至正在塑造男性的大腦、男性的骨骼結構和肺部結構。他們具有不同的骨骼結構，因此他們能夠在跳躍，以及任何涉及抬起物體的情況時，運用更多力量；膝蓋與臀部的比例，令他們的腿部更有力。」

簡言之，研究結果發現，女性與跨性別運動員作賽，處於不能忽視的不利位置。對於如何平衡「包容」與「公平」兩種價值，幾位研究員的建議包括考慮增加第三種比賽類別，專門給跨性別女運動員及雙性運動員參與。

新聞：

1. <https://www.insidethegames.biz/articles/1082150/hubbard-participation-in-games-unfair>
2. <https://www.stuff.co.nz/sport/other-sports/114291291/otago-university-researchers-call-for-new-sporting-categories-due-to-trans-athletes-unfair-advantage>

IV. 【梵蒂岡】發文件關注各地性別教育 強調展開對話

文：殷琛（特約撰稿員）



（網上圖片）

教宗方濟各近日推出新文件，幫助教師、家長、學生和神職人員面對性別意識下的性教育，並提出要在共同基礎上展開對話。

關注各地性別教育 文件協助教育界

新文件由梵蒂岡的聖座教育部發出，題為《天主造了一男一女》，其中否定人可選擇性別，並強調男人和女人有互補的角色。

據稱發出文件的目的是要在基督教會被貼上守舊的標籤下，幫助教師、家長、學生和神職人員面對現時世界各地學校裡性別意識型態的蔓延。

該部部長威爾薩蒂（Giuseppe Versaldi）向媒體表示關注現時的性教育，「現在極其混亂，學校恐怕會被強加一種視為科學的單一思維。我們得尊重所有人，但我們也要求受到尊重。」

力批激進性別教育

威爾薩蒂力批那種按著激進性別理論的性教育，並認為它的教導是按慾望和主觀情緒作出選擇，有違生命真相。他又續指該類性教育「抹滅性別差異」，無助人的成長。

縱然如此，威爾薩蒂強調並非提出非我族類的辦學方針，「並非只讓與天主教想法一致的人才可入學」，反而鼓勵人擔起信徒身份，尋求對話，並提醒不要「陷入口號和極端思想」，善用性別研究帶來正面的成果。

推理對話不強迫 肯定平等尊嚴和女性價值

如何展開對話？威爾薩蒂提出要採取聆聽、推理和提議的態度，反之不強制要求他人「依從」。

所謂推理可建基於現實觀察。他舉例，人是先有身體再有身份認同；身體有男女性別的差異；身份認同的建立必須來自與他人的關係，而最基本的人際關係來自父母和孩子；父母的兩性對照有助人認識性別認同和差異等觀點。他又指，所謂性別的中立或第三種性別似乎是虛構出來。

威爾薩蒂強調要在性教育共同交集的起點上展開對話。這些交集點包括了倡導兩性平等尊嚴，以及教導兒童和青年尊重獨特性和差別，包括殘疾、種族、宗教和情感取向等，並且拒絕欺凌。而基督教會亦要反省女性價值，按著性的生理特質，深入探討天性。

延伸閱讀：《[梵蒂岡新聞網](#)》 / 《[CBN 新聞](#)》

V. 學會消息

1. 學會最新出版《婚姻的社會價值》(Why Marriage Matters) 小冊子。此小冊子由多位研究家庭的學者撰寫而成，從多項社會科學研究歸納出三十項結論，論證健康的婚姻關係，對男女雙方及孩子以致社會整體，皆有重要的公共利益。完整、有血緣關係且已婚的家庭，是家庭生活的最高標準。孩子在這種家庭模式下成長，不論經濟、社交和心理各方面，多數有出色表現。現時備有[電子書](#)，可供網上閱讀。
2. 得到「鄧侃筠教育基金」資助，婚姻倫理資源中心推出「珍愛『升呢』——青少年情性教育課程」，教材會以「拍拖與戀愛」作主軸，讓青少年了解「愛」是一種需要建立的能力，像打機一樣需要「升呢」(升 level)，預備將來的美滿關係。核心課程共四課，另有其他單元講座，歡迎學校、教會聯絡我們同工，度身訂造適合 貴團體青少年需要的課程。
3. 守望者計劃：面對未來艱鉅挑戰，我們期盼更多弟兄姊妹興起成為「文化守望者」，我們希望大家參與「禱告守望」、「事工守望」和「財政守望」，詳情[按此](#)。
4. 性開放的思想不斷在學界和年青人中發酵，影響青少年建立健康的人際關係。《「性」在有理——青少年性教育通識特刊》概論青少年性教育現況，並提倡全人生命教育，歡迎教會[索取](#)。
5. 《婚姻值得維護嗎？》2015 年第二版小冊子歡迎教會[索取](#)。
6. 我們的電子書資料庫已全面開放，歡迎瀏覽及下載，網址：<http://issuu.com/hkscsbooks>。

VI. 性文化代禱事項

1. 有三宗司法覆核挑戰本港的婚姻制度，求主看顧這地，鞏固本地的婚姻家庭制度和文化。
2. 「性別承認」公眾諮詢完結，政府跨部門工作小組將會整理市民意見和研究下一步行動，求主賜智慧給小組成員，辨清意識形態與客觀真理的分別，捍護香港的兩性制度。
請禱告記念：
 - a. 求主保守政府能有智慧處理性別承認事宜，回應性別認同有障礙人士需要的同時，維持社會行之有效的兩性制度。
 - b. 求主保守香港不要放寬現時改變性別身份的標準，也注意跨性別運動對社會的影響。
3. 跨性別人士的司法覆核案件初審已被判敗訴，但覆核人士揚言會繼續上訴。求主賜智慧給法官，肯定兩性制度對香港的重要。
4. 婚姻倫理資源中心正開展性教育事工，求主使用，讓更多人得到祝福。

VII. 2019 年 1 月- 6 月財政報告

財政報告 2019 年 1 至 6 月	
收入	HK\$
經常費奉獻 ¹	681,650
講座及活動	25,810
銷售及其他 ²	101,299
總收入	<u>808,759</u>
支出	
同工薪津	437,010
租金、行政及項目開支	135,090
講座及活動開支	7,334
銷售開支	9,135
總支出	<u>588,569</u>
2019 年 1 至 6 月盈餘 / (不敷) ³	<u>220,190</u>

註：

- ¹ 經常費收入包括 5、6 月份收到「中國播道會港福堂 2019 年全年奉獻 HK\$100,000」及「中國播道會恩福堂 2019-2020 年度奉獻 HK\$65,000」。
- ² 數字包括「鄧侃筠教育基金」撥款 HK\$100,000 指定支持「性別有自信教育課程」及「珍愛教育課程桌上遊戲」專用項目。
- ³ 扣除未支付專用項目，1 至 6 月實際盈餘為 HK\$133,325。

執行編輯：陳婉珊

地址：九龍深水埗基隆街 184-190 號
龍祥大廈 9 樓 A 室

電話：3165-1858 傳真：3105-9656

網址：www.scs.org.hk 電郵：info@scs.org.hk

臉書：<https://www.facebook.com/hkscs>

「性文化資料庫」<https://hkscsblog.wordpress.com>

辦公時間：星期一至五 9:00am - 6:00pm

(星期六、日及公眾假期休息)

如希望認識我們更多，請瀏覽我們的網頁，我們是很需要您的支持，請即登入我們的網頁下載及填妥回應表郵寄或傳真給我們，支持香港性文化學會的事工！
謝謝！