

# 解釋憲法言詞辯論爭點聲明書

案號：會台字第 12674 號

聲請人 祁家威

代理人 許秀雯律師

莊喬汝律師

潘天慶律師

茲依大院秘書長民國（下同）106 年 2 月 10 日秘台大二字第 1060003939 號函，提出本次言詞辯論爭點之主張，其理由除援引聲請人 104 年 8 月 20 日所提解釋憲法聲請書外，其餘容後補呈。

爭點一：民法第 4 編親屬第 2 章婚姻規定是否容許同性別二人結婚？

民法第 4 編親屬第 2 章婚姻規定不容許同性別二人結婚。

系爭規定雖無明文禁止同性別二人結婚（同性婚姻），但不能因此當然推認立法者無意禁止同性婚姻，蓋禁止之前提，必須立法者意識到須禁止之對象（事項）存在；如立法者根本未意識到禁止之對象（事項）存在，立法時自無加以明文禁止之可能。因此，對於系爭規定無任何禁止同性婚姻之明文，必須辨別此一缺乏之原因：究竟是立法者充分考量之後「決定不禁止」，抑或是立法者根本「未意識應加禁止」？

如考量我國民法婚姻規定之用語及體系解釋，以及婚姻制度作為反映社會既存經驗之產物，以當年之時空環境，立法者應非有意不禁止同性婚姻，而是根本未意識到同性婚姻有作為禁止客體之必要（未意識到同性結婚之需求與可能）。自法制史觀之，現行民法之婚姻規範於 19 年已大致底定，

斯時「婚姻為男與女所組成」乃是既存之社會現象，而同性關係至多僅被視為一種性行為的樣態，在此社會背景下，立法者未考慮明文禁止同性別之二人（同性戀性傾向者）結婚，實難認係立法者有意之選擇，而應認係立法者在參照社會主流規範而為婚姻之法律要件擬定時，未加思考即當然預設婚姻係以男與女之結合作為性別要件，形成現行法「雖未明文排除同性婚姻，但文義、體系上均以男與女結合作為婚姻之想像框架」此一樣貌。這是經驗先行也是植基於異性戀預設之立法產物，並非充分思辯後之立法裁量結果，但可以合理推論同性婚姻脫逸出立法者之預想，不在立法目的內，因此應認系爭規定並不容許同性別二人結婚。

退步言之，倘認民法第 4 編親屬第 2 章婚姻規定容許同性別二人結婚，則法務部與內政部認定結婚當事人須為「一男一女」之行政函釋，應宣告無效。

民法第 972 條、第 973 條、第 980 條法條雖有「男」、「女」用語（第 982 條則僅稱「雙方當事人」），若干條文亦有「夫妻」等稱謂，然細究現行民法相關結婚要件，無論是涉及實質要件之「負面表列」或形式要件之「正面表列」，均無任何明文禁止同性婚姻，倘因此而認民法第 4 編親屬第 2 章婚姻規定本身容許同性別二人結婚，惟現行戶政實務之結婚登記，透過行政函釋認定結婚當事人必須為「一男一女」的結合，此等函釋見解最早可溯自法務部 83 年 08 月 11 日(83)法律決字 17359 號函，其後法務部 101 年 1 月 2 日法律字第 10000043630 號、101 年 5 月 14 日法律字第 10103103830 號及內政部 101 年 5 月 21 日臺內戶字第 1010195153 號函釋，均做出相同意旨見解。由於結婚自由與權利係屬人民之重大基本權，自應由法律加以規範，不得逕以命令（行政函釋）為之。上開函釋牴觸上位階之法律及憲法，應宣告無效，不再援用，此後戶政機關應即受理同性別二人結婚之登記。

爭點二：第一題答案如為否定，是否違反憲法第 22 條所保障婚姻自由之規定？

限制同性締結婚姻，違反憲法第 22 條所保障之婚姻自由。

爭點三：第一題答案如為否定，是否違反憲法第 7 條保障平等權之意旨？

限制同性締結婚姻，違反憲法第 7 條保障平等權之意旨。

爭點四：如立法創設非婚姻之其他制度(例如同性伴侶)，是否符合憲法第 7 條保障平等權以及第 22 條保障婚姻自由之意旨？

如不允許同性結婚，但立法創設非婚姻之其他制度(例如同性伴侶)，仍無法符合憲法第 7 條保障平等權以及第 22 條保障婚姻自由之意旨。

此 致

司法院 公鑒

聲請人：祁家威



代理人：許秀雯律師

莊喬汝律師

潘天慶律師



中華民國 106 年 3 月 8 日