

109年度憲二字第110號及110年度憲二字第529號

專家諮詢意見

國立臺北大學法律學系 副教授官曉薇 2022.10.18



促進性別的實質平等 為憲法所明文之價值及國家義務

1. 「中華民國人民，無分男女，在法律上一律平等；國家應消除性別歧視，促進兩性地位之實質平等，憲法第7條及憲法增修條文第10條第6項，分別定有明文」（釋字第807號參照）
2. 此憲法義務消極而言應消除性別歧視，積極而言則應促進性別上之事實上平等。

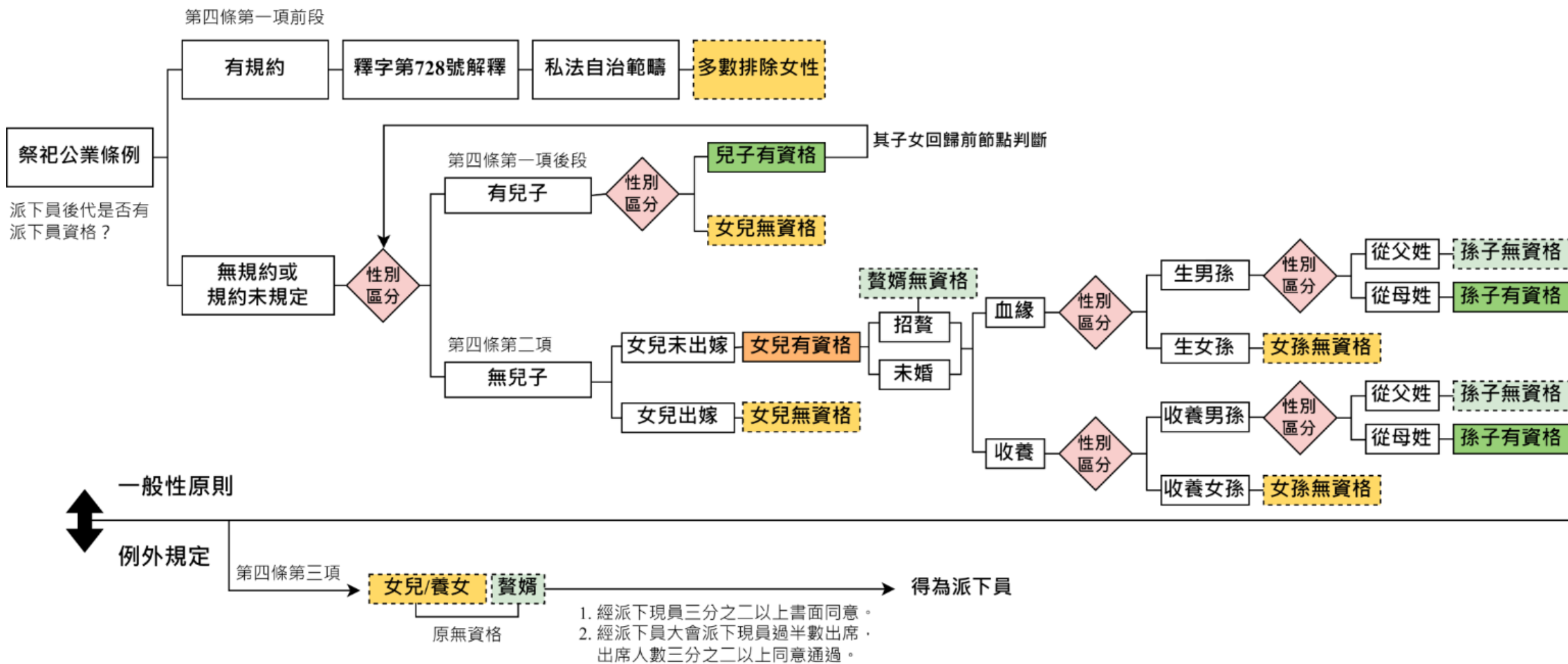
釋字728號理由書 (祭祀公業派下員資格依規約案)

「上開憲法增修條文既然課予國家應促進兩性地位實質平等之義務，並參酌聯合國大會一九七九年十二月十八日決議通過之消除對婦女一切形式歧視公約（Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women）第二條、第五條之規定，國家對於女性應負有積極之保護義務，藉以實踐兩性地位之實質平等。」

CEDAW 第 2 條及第 5 條

1. 依照CEDAW第二條 (f) 款規定國家應：「採取一切適當措施，包括制定法律，以修改或廢除構成對婦女歧視的現行法律、規章、習俗和慣例。」
2. CEDAW第五條 (a) 規定國家應採取一切適當措施，「改變男女的社會和文化行為模式 (social and cultural patterns of conduct) ，以消除基於性別而分尊卑觀念或基於男女任務定型 (stereotyped roles) 所產生的偏見、習俗和一切其他做法 (practices) 」
3. CEDAW委員會：「無論是傳統、宗教或文化上的習俗，都不能成為違反公約的理由」

本案系爭條項為性別分類



性別分類應以中度審查標準審查

1. 法規範如採取性別之分類而形成差別待遇，因係以難以改變之個人特徵、歷史性或系統性之刻板印象等可疑分類，為差別待遇之標準，即應採中度標準從嚴審查
2. 其立法目的是否追求重要公共利益，所為差別待遇之手段，與目的之達成間是否具實質關聯（釋字第807號第43段參照）

系爭條項違憲

1. 尊重傳統習俗非本案重要公共利益：依照釋字728理由書，以CEDAW第二條及第五條補充之國家義務，不得以尊重傳統文化習俗為目的歧視婦女。
2. 系爭條文之規範，與達成法律不溯及既往之目的無實質關連性：習慣的成文法化造成比習慣更限縮之效果，事實上並沒有達成第五條向後生效、第四條保存既存文化秩序的效果。

結論

1. 釋字728號理由書已經提出應檢討修正之警告。
2. 2013年第8次CEDAW法規檢視已經認定第四條不符CEDAW
3. 行政機關於2014年除提出修正案於立法院後無作為。
4. 2019年行政院所提修正草案並未修正第四條。任侵害婦女身分人格權及財產權之條文繼續存在。