

Clemeno and Others v. Italy

(疑遭近親性侵之受害兒童安置出養爭議案)

歐洲人權法院第二庭於 2008/10/21 之裁判*

案號：19537/03

翁燕菁** 節譯

判決要旨

內國當局於本案之接管照顧與臨時安置，系以重大罪嫌為前提，為保護弱勢兒童健康與成長權利，其緊急措施部分之干預合乎目的，且合乎比例原則，並未違反歐洲人權公約第 8 條。

但臨時安置期間至出養認可前，兒童及少年法院依據專家心理鑑定，以其母無力保護為由駁回親權聲請。又當局與社福單位皆未盡力協助其等維繫修補家庭¹關係。此項干預違反以自然家庭團聚為終極目的之歐洲人權公約家庭生活權保障宗旨。

涉及公約權利

歐洲人權公約第 8 條 私人與家庭生活權

* 裁判來源：官方法文版。

** 國立中山大學政治學研究所約聘助理教授、法國巴黎第二大學國際法博士院法學博士。

事 實

本案 12 名原告，第 4 名匿名 Y 女，1988 年生，其餘為其血親。前 3 名依序分別為母 Clemeno 女士、父 Lucanto 先生、兄 Francesco（1983 年生），3 人原同時以 Y 女之名提出申請，Y 女成年後改以自身名義加入為原告。末 8 名原告則分別為 Clemeno 女士之母及兄弟姊妹。其等 12 人主張，其等受歐洲人權公約第 8 條保障之家庭生活權，遭義大利司法侵害。本案於 2006 年函知被告國政府，並決定同時進程序與事實審查；未召開聽證庭。

1993 年，時年約 13 歲之 X 女（Y 女堂姐），宣稱其自 7 歲起遭到 6 名包括其叔（Y 女之父）等家族成員性侵。兒童及少年法院（以下簡稱兒少法院）下令安置 X 女於接待中心。1995 年初，X 女致信兒少法院，吐露其堂親 Y 女可能同樣受害於上述 6 名加害者之性侵與強制性交。

1995 年夏，兒少法院指派專家對 Francesco 及 Y 女兄妹進行心理鑑定，數度訪談過程中，間有 6 名嫌犯指定之專家在場。前者初步報告指 Y 女有情緒障礙問題，舉止亦似遭性侵少年，其兄則無異狀。依兒少法院於 1995 年 11 月 24 日接管照顧之令，社福單位直接自學校帶走 Y 女，臨時安置於接待中心。法院且令斷絕其與生父母及親兄之往來。

¹ 譯註：原文為「famille naturelle」，歐洲人權法院判決先例英文版通稱「natural family」，鑒於家庭定義依歐洲各內國法或有細節差異，乃模糊指涉基於血源關係建立之家庭，得相對於婚姻家庭（例如非婚生子女權利案，*Marckx v. Belgium*, 13 June 1979, Series A no. 31），或認養家庭（例如棄養子女認親案，*Odièvre v. France*, no. 42326/98, ECHR 2003-III）。

刑事程序方面，1995年春，6名為X女指控者遭起訴。1996年初，鑒於指控罪行重大以及累犯風險，Y女之父暫時收押。1997年春，6名嫌犯性侵及強制性交罪於一審成立，其中Y女之父遭判處有期徒刑13年，併科罰金約5萬2千歐元，同時喪失親權。Y女之母支持夫婿，遂於Y女暫宿之接待中心前進行示威。

Y女之父協同其餘5名被告上訴，主張X女證詞不足採信，應重新進行專業深入心理鑑定。1998年春，Y女之父獲釋。1999年底，上訴法院考量X女行為特殊，證詞亦未盡合理，以證據不足為由判決6名被告無罪。最高法院於2001年駁回檢方上訴。

民事程序方面，為研判Y女是否應出養，兒少法院指定另一名專家對Y女之母進行親職適格鑑定。1997年春，兒少法院一則鑒於Y女生父母事發後行為之專家報告，二則考量已於接待中心1年半之Y女需要穩定家庭生活，乃裁定Y女之出養。

1997年底，兒少法院拒絕暫停民事訴訟以待刑事訴訟終局或至少待上訴裁判宣告，逕判Y女雙親喪失親權，令將Y女安置於接待家庭。1998年，本案除Y女外之原告等對上述決定提出異議，兒少法院委付3名專家合議鑑定Y女狀況，並於2001年秋駁回Y女父母及兄長之聲請，其餘8名家屬之聲請則不予受理。2001年底，繼前揭最高法院確立無罪判決後，其等向上訴法院聲請撤銷Y女之出養，質疑鑑定有效性及專家公正性，欲爭回監護權。Y女監護人提出異議。

2002年初，鑒於兒童最佳利益原則及Y女父母親職適格鑑定報告，上訴法院駁回上開聲請，並強調前揭刑事訴訟與本案（民事訴訟）標的彼此無涉。2002年底，最高法院駁回Y女父母及兄長之訴，並裁定不受理其餘原告之聲請。

Y 女於 2006 年成年，全然基於志願而返回自然家庭中，並於 2007 年初知會本院書記處，欲成為本案原告之一。

2003 年，原告等依義大利 2001 年 3 月 24 日《89 號法》，又號《Pinto 法》²，向主管上訴法院主張前揭民事訴訟程序過於冗長，聲請其等就歐洲人權公約第 6 條第 1 項意義下蒙受之精神及物質損害賠償。上訴法院以案情確實複雜而需時較長予以駁回。2005 年，原告等上訴最高法院，至 2007 年 1 月仍處於審查階段。

適用內國法：《民法典》第 330 條規範親權之喪失；依 2001 年 3 月 28 日《149 號法》修正之 1983 年《184 號法》，除修正《民法典》第 333 條（有害兒童之個別家長行為）及 336 條（親權喪失訴訟程序）外，亦規範兒童出養及收養條件。

理 由

I. 關於被告國政府先決異議

30. 被告國政府於 2006 年之書面答辯中主張：前 3 名原告無權以 Y 女名義提出申請，以其等 3 人主張權利與 Y 女利益矛盾故。加以末 8 名原告不符合歐洲人權公約第 8 條所謂實質有效家庭生活成員條件，本案應做不受理裁定。

² 譯註：la legge Pinto，以法案起草人義大利參議員 Michael Pinto 女士為名之代稱。當年歐洲人權法院面臨大量義大利司法程序過度冗長申請案，歐洲理事會部長委員會嚴正要求義大利進行內國立法及司法體系改革，此法即為相應措施之一。依據此法規範之特別救濟，聲請人得依歐洲人權公約第 6 條第 1 項規定，主張民事訴訟程序過於冗長，向主管上訴法院聲請國家公平合理之補償。資料來源：歐洲理事會部長委員會歷年相關文件。

31. 查被告國政府不否認前 3 名原告與 Y 女就歐洲人權公約第 8 條意義之家庭關係。

32. 嗣復，已成年之 Y 女認同其等 3 人主張，要求加入申請。先決異議不成立。

33. 至於末 8 名原告，本院判決先例並不排除父母以外家族成員與當事人得享第 8 條意義下之家庭生活關係。然就本案而言，內國法院之不受理裁定顯然合理。其等申請不予受理。（一致決通過。）

II. 關於違反歐洲人權公約第 1 條、第 3 條、第 6 條、第 8 條、第 10 條及第 13 條之主張

34. 前 4 名原告等主張：關於拆散其等家庭、剝奪親權等決定及其執行，干預有欠合理，指控被告國侵害其等於歐洲人權公約第 1 條、第 3 條、第 6 條及第 8 條下所享權利。

35. 其等主張前揭干預欠缺必要性基礎。

36. 其等依歐洲人權公約第 6 條及第 13 條主張司法程序不公。且其等權利損害欠缺內國有效救濟。

37. Y 女之母因前揭示威一事，為法院認定欠缺母職要件，主張其表現自由。

38. 就本案爭點，本院認為宜單由第 8 條檢閱事實，審查系爭干預是否公平且不失對相關權利之尊重。

A. 干預存在與否

39. Y 女接管照顧、臨時安置、乃至出養認可等措施，對原告等家庭生活權之行使形成「干預」，對此被告國政府並無異議。

B. 干預是否合理

40. 依歐洲人權公約第 8 條，合理干預必須「依據內國法律」，追求符合第 2 項規定且為「民主社會所必要」之正當目的。所謂「必要」係指干預乃基於特定迫切社會需求，尤其，相對於所追求之正當目的，須符合比例原則。

41. 第 8 條以保護個人免受公權力任意干預為出發點，並對國家課以有效「尊重」家庭生活之固有積極義務。一旦家庭關係成立，原則上，國家作為除須以允許此關係發展為前提，並應採取適當措施促使親子團圓。

42. 第 8 條對國家課責之積極與消極義務，並無精確定義，然適用原則相近。尤其，無論屬積極或消極義務，國家必須於相互競爭之利益間求得衡平，並享有一定程度之評斷餘地。

1. 「依據內國法律」

43. 系爭干預係依前揭內國法律一事，雙方皆無異議。

2. 「正當目的」

44. 本院觀察，系爭措施為保障 Y 女福祉，乃追求之第 8 條第 2 項「維護健康或善良風俗」及「維護他人權利與自由」等正當目的。

3. 「民主社會所必要」

45. 被告國政府將系爭措施區分為二：其一，兒少法院緊急情

況下採取之暫時性措施；其二，導致 Y 女出養之決定性措施。

46. 被告國政府主張，暫時性措施必要性無庸質疑。兒童之接管照顧合乎歐洲人權法院就歐洲人權公約第 8 條第 2 項相關判決先例所示諸項原則。

內國法院係於父親嫌疑重大之情況下審理此案。法院乃經指定專家面談及追蹤報告完成後，方於 1995 年底決定 Y 女之接管照顧並臨時安置。鑒於情況嚴重性，此舉乃惟一可能措施。內國法院已甘冒陷未成年人於逆境之風險展現堪稱典範之自制與謹慎。

47. 原告等反對此論，前 4 名原告彼此間長期隔離與缺乏聚首，使得家庭關係之重建更加艱鉅。內國當局不應將 Y 抽離家庭，至少在等待其父刑事訴訟終局前，其母尚有能力加以保護照顧。

另一項重點在於，內國法官審理此案之重大時間延誤。

48. 本院曾再三宣示，歐洲人權公約第 8 條保障家長有權尋求適當措施保障以便與子女團聚，國家則有提供相關措施之義務。此義務並非絕對，其本質與範圍依個別案件情況而定。然而不變的是，全數當事人的理解與合作，非常重要。在兒童與雙親接觸可能威脅兒童最佳利益，或危害其權利之情況下，內國當局有責任尋求其間之衡平。

49. 本案關鍵在於，釐清內國當局是否已採取所有吾人得合理要求之措施。

50. 就 Y 女之抽離家庭與接管照顧，本院發現內國兒少法院 1995 年 11 月 24 日之決定乃基於其遭父性侵之有力推定，此推定

並為其父之起訴所支持，此外尚有法院指定專家就兩名未成年人進行之心理鑑定為憑。接著，為了確保家庭關係穩定，一則審酌對 Y 女之二度鑑定，二則考量雙親於一年半期間之行徑，方裁定 Y 女之出養。

51. 近親性侵無疑係弱化受害者之卑劣罪行。緊急程序之救濟，確為內國當局有權於相關案件中採取之作法。兒童及其他弱勢者有權受國家保護，國家得採取有效預防措施防止其等私人生活基本面臨嚴重侵害。

52. 職是，本院認同 Y 女接管照顧與臨時安置措施符合比例原則，維護兒童健康及權利係「民主社會所必要」。面對本案例中以未成年人之父為中心之違法情事，國家確得合理考慮 Y 女與家人同住之權利侵害問題。

是故本院認為，就此爭點，並無違反歐洲人權公約第 8 條之情事。（一致決通過。）

53. 就前 4 名原告之間於接管照顧期間欠缺往來一事，本院首先重申，任何接管照顧皆應視為暫時性措施，一旦情況允許即應停止執行，且任何執行動作皆應以血親間重新團聚為終極目標。中止親子往來時間過久，或是每次會面間隔時間太長，都可能有礙於協助當事人突破家庭生活障礙之關鍵機會。因此，即便臨時安置措施合理，本院仍有責審查其餘權利限制措施是否符合歐洲人權公約第 8 條之保障要求。

54. 1995 年 11 月，內國兒少法院認為，原告等家庭環境不足以保護受害兒童，因此下令中止父母與 Y 女往來。將 Y 女置於安全之處受保護之必要性，昭然若揭。嗣復，基於 1996 年之專家鑑

定，指出 Y 女「深感不安」，且舉止「足以類比」創傷後行為，中止往來獲得事實延長。復於 1997 年，鑒於法院指派專家鑑定結果與 Y 女雙親行為，尤其母親於 Y 女安置接待中心前之示威行動，兒少法院認為，Y 女自然家庭無法提供其所需保護，團聚無益，Y 女出養有其必要。

55. 就 Y 女出養認可，原告等對程序多有批評，強調其等認為當地主管機關並未就 Y 女返家可能性採取任何動作，僅因相信其父有罪、其母無能，自始即決意以出養為前提安置 Y 女。更甚者，繼接管照顧命令後，並未充分考量親子往來之可能。

被告國政府持事實審查法官之見，排除 Y 女返回家中可能性，認定 Y 女於接待中心生活 1 年半後，出養乃以提供其安穩家庭生活環境為前提，符合其最佳利益。

56. 本院發現，Y 女自然家庭關係之中止，原以其父涉嫌刑案為由。繼臨時安置後，兒童監護權交付公權力。刑事訴訟尚未終局期間，Y 女雙親曾多次向內國當局聲請與其團聚，並主張於前揭刑案終局前暫停出養認可程序。然而，以 Y 女已留置接待中心 1 年半，應給予正常家庭生活為由，兒少法院乃裁定其之出養。

57. 本院觀察到，兒少法院裁定後至出養認可為最高法院確立前，經歷三階段程序，並未安排任何 Y 女與自然家庭之會面。本院因此認為內國當局並未盡力維繫其等親子關係。

58. 本院重申，就此等微妙複雜案件，國家評斷餘地依系爭問題本質及系爭利益重大程度而異。內國當局就安置兒童必要性之裁量，享有很大的評斷餘地，尤其在緊急狀態下。然而就本案而言，本院仍應審查當時諸項干預必要條件是否確實具足。被告國

政府應證明，內國當局確曾仔細評估安置措施對親子將產生之後果，並於執行前考量其他解決方案可行性。

59. 查前揭刑事訴訟尚未終局，民事司法機關即裁定出養。其父被判無罪後，民事司法機關仍不顧異議，維持原議。誠然，駁回 Y 女雙親聲請之裁判書以長篇具陳理由，並以數項鑑定為憑，認定其等家庭處境艱難。然而，本院依舊認為，內國法院就出養認可之決定理由，並未充分考量兒童最佳利益。

60. 按該項利益具雙重面向。一方面，該項利益確實包括保障兒童於健全環境下成長，歐洲人權公約第 8 條亦絕不允許任何家長採取對兒童健康及成長有害之舉。另一方面，維繫家庭關係亦屬兒童利益，除非出現格外不宜維繫關係之情況，否則，斷絕家庭關係對兒童而言等於斷源失根。因此，家庭關係中斷須限於極例外情況，同時應盡一切努力維繫家庭關係，甚至藉可行之機「重建」家庭。

61. 本案資料顯示，兒少法院與社福單位無一為 Y 女及其自然家庭安排往來會面，即便其母從未遭起訴。此外，Y 女出養認可之主要理由，乃其母支持其父無罪，以及其母不具理解 Y 女內心需求之能力。

就第一項理由，內國兒少法院於前揭刑事訴訟終局前，即認可 Y 女之出養，而其父最終獲判無罪。第二項理由，則似乎不足以證成母女關係的斷然中止以及 Y 女之出養認可。

本院強調，自接管照顧起，Y 女從未獲得任何機會見到任何家人，包括 2001 年確立無罪之父親。其家庭關係全面就此終止。接管照顧之際，Y 女年方 7 歲，內國當局完全不曾嘗試採取適當

措施，維持 Y 女與其母其兄間之聯繫，或協助其自然家庭克服與 Y 女之間的困難，乃至重建家庭。

量本案情節，就第 4 名原告與其自然家庭於接管照顧期間欠缺往來，以及就第 4 名原告之出養認可，本院判定皆有違歐洲人權公約第 8 條。（一致決通過。）

62. 關於原告其餘主張，本院認為已無其他疑慮。

III. 就違反歐洲人權公約第 6 條第 1 項之主張

63. 原告等主張司法程序過度冗長，違反歐洲人權公約第 6 條第 1 項「合理期限」原則。

64. 被告國政府反駁此論。

65. 原告等在內國進行之《Pinto 法》救濟程序，尚為內國最高法院審查中。本院書記官曾致函其等詢問此程序進度，期限內無任何回復。因此，適用歐洲人權公約第 35 條第 1 至 4 項，視為未窮盡內國救濟，不予受理。

IV. 就歐洲人權公約第 41 條之適用

66-72. 判予第 1 至 4 名原告每人 2 萬歐元精神損害賠償。無費用及墊款聲請，遲延利息如常例。（5 票贊成，2 票反對通過。）

JOČIENĚ法官與SAJÓ法官共同提出之部分不同意見書

本裁判就第 4 名原告接管照顧期間缺乏與自然家庭往來，認定違反歐洲人權公約第 8 條，吾等表示贊成。贊成之因，乃單就第 4 名原告當時不得接觸其母與其兄而言。吾等亦贊成第 4 名原告出養認可違反歐洲人權公約第 8 條。

反之，吾等反對本院第二庭判予前 4 名原告每人 2 萬歐元。吾等以為，於第 2 名原告性侵及強制性交刑事訴訟尚未終局前，隔離其與第 4 名原告之往來係必要者。僅自 2001 年最高法院無罪判決確立後，第 2 名原告使得獲准會見第 4 名原告。因此，吾等認為，其所獲賠償應予酌減。

【附錄：判決簡表】

案號	no. 19537/03
重要程度	2
訴訟代理人	Scudieri R.
被告國	義大利
起訴日期	2003 年 6 月 19 日
裁判日期	2008 年 10 月 21 日
裁判結果	部分不受理；（部分）不違反歐洲人權公約第 8 條；（部分）違反公約第 8 條；精神損害予以賠償
相關公約條文	第 8 條；第 8 條第 2 項；第 29 條第 3 項；第 41 條
不同意見	有
系爭內國法律	《民法典》第 330、333 及 336 條，依 2001 年 3 月 28 日《149 號法》修正之 1983 年《184 號法》
本院判決先例	<i>A. v. the United Kingdom</i> , 23 September 1998, § 22, Reports 1998-VI ; <i>Covezzi and Morselli v. Italy</i> , no 52763/99, §§ 71-76, 103, 118, 9 May 2003 ; <i>E.P. v. Italy</i> , no. 31127/96, § 62, 16 November 1999 ; <i>Elsholz v. Germany [GC]</i> , no. 25735/94, §§ 70-71, ECHR 2000-VIII ; <i>Eriksson v. Sweden</i> , 22 June

1989, Series A no. 156, pp. 26-27, § 71 ; *Gnahoré v. France*, no. 40031/98, §§ 50, 51, 52, ECHR 2000-IX ; *Havelka and Others v. the Czech Republic*, no. 23499/06, §§ 34-35, 21 June 2007 ; *Ignaccolo-Zenide v. Romania*, no. 31679/96, § 94, ECHR 2000-I ; *Johansen v. Norway*, 7 August 1996, Reports 1996-III, p. 1008, § 78 ; *K. and T. v. Finland [GC]*, no. 25702/94, § 166, ECHR 2001-VII ; *Kutzner v. Germany*, no. 46544/99, §§ 56, 67, ECHR 2002-I ; *Marckx v. Belgium*, judgment of 13 June 1974, Series A no. 31, § 45 ; *Margareta and Roger Andersson v. Sweden*, 25 February 1992, Series A no. 226-A, p. 30, § 91 ; *Nuutinen v. Finland*, no. 32842/96, § 127, ECHR 2000-VIII ; *Olsson v. Sweden* (no. 2), 27 November 1992, Series A no. 250, pp. 35-36, § 90 ; *Olsson v. Sweden* (no. 1) du 24 March 1988, Series A no. 130, § 81 ; *P., C. and S. v. the United Kingdom*, no. 56547/00, § 150, ECHR 2002-VI ; *Pisano v. Italy*, (dec.), no. 10504/02, 29 September 2005 ; *Roda and Bonfatti v. Italy*, no. 10427/02, §§ 113-114, 21 November 2006 ; *Scozzari and Giunta v. Italy [GC]*, nos. 39221/98 and 41963/98, Reports 2000-VIII, § 177 ; *Stubbings and Others v. the United Kingdom*, 24 September 1996, Reports 1996-IV, § 64 ; *Ticli and Mancuso v. Italy*, no. 38301/97, 23 March 1999 ; *W., B. and R. v. the United Kingdom*, 8 July 1987, Series A no. 121, p. 27, § 60, p. 72, § 61, and p. 117, § 65 ; *Wallová and Walla v. the Czech Republic*, no. 23848/04, § 47, 26

	October 2006 ; <i>Z. and Others v. the United Kingdom [GC]</i> , no. 29392/95, Reports 2001-V, § 73.
關鍵字	尊重家庭生活、干預、民主社會所必要、維護善良風俗、維護健康、保障他人權利及自由、評斷餘地、比例原則