

L. v. Lithuania

(立陶宛於性別變更相關要件及程序 未即時立法案)

歐洲人權法院第二庭於 2007/9/11 之裁判¹

案號：27527/03

張宏誠* 節譯

判決要旨

1. 公約第 8 條賦予締約國保障人民私人生活之積極義務，包括尊重其人性尊嚴及適當的生活品質，並於相關處理變性人權保障議題案件中，業已一再強調締約國須有具體措施以確保變性人得有符合當代生活條件水準，以符合變性人於公約第 8 條規定下，其合法身分承認及權利獲得保障。雖然締約國於此情形下有其裁量空間，惟本院亦強調，締約國基於公約第 8 條

* 義大利國立米蘭大學法律系博士候選人。M.A. (cum laude), IISL, Spain; LL.M., Leiden University, The Netherlands; 政治大學法學碩士。

¹ 譯註：依據歐洲人權公約於 1998 年修正後第 44 條第 1 項規定，除了歐洲人權法院大法庭所為裁判即為確定終局裁判外，歐洲人權法院各分庭所為裁判，於同條第 2 項規定，有下列情形之一者始為確定終局裁判：一、雙方當事人均未聲請將系爭案件提交大法庭為復審者（此行為並非上訴，即法院本身並未因分庭或大法庭而有審級之分，僅係依據公約第 43 條審查系爭裁判有無嚴重影響公約解釋及適用等問題而為判斷）；二、系爭裁判作成公布後 3 個月內並未提交大法庭為復審者；三、依據公約第 43 條第 2 項所組成的大法庭法官 5 人小組駁回系爭案件提交大法庭復審之聲請者。本案判決確定日則為 2008 年 3 月 31 日。

之積極義務，仍須採取必要措施以合法承認完成變性手術之變性人其新身分，亦即就其民事法律地位及其相關資料得以適度修正。

2. 本案事實上確實於變性手術規範方面，存在一個有限度的法律漏洞，致使原告於其個人私人生活與真實身份認同上，處於一個令人沮喪的不確定狀態。即便立陶宛基於公眾健康醫療服務之預算有限，而使得該國於制定相關法律以實踐民法所賦予人民之具體權利有所延誤，然於相關法律業已公布施行逾4年餘，而草擬中的變性法迄今亦尚未通過。況且實際上，本案情事所涉僅少數人，此項立法所可能增加立陶宛之財政預算負擔，尚未逾越不合理之範圍，因此，本院認定立陶宛所稱公益大於原告私益之說法並不成立。

3. 認定立陶宛違反公約第8條之規定。

涉及公約權利

歐洲人權公約第3條 免於酷刑及非人道之對待、第8條
私人生活之保障、第12條 締結婚姻及組織家庭之權利、第14
條 禁止歧視

本案受理審判法官組成

……（略）

申請程序

1. 本件聲請係一名立陶宛公民 L 先生，依據公約第 34 條²主張立陶宛政府有違反公約之虞，於 2003 年 8 月 14 日向本院提出聲請，並依據聲請人之要求，經審理本件聲請案件之分庭主席同意予以匿名。（本院法庭規則第 47 條³第 3 項規定參照）

2. 原告主張，立陶宛未能及時就變性人相關權利保障予以立法明文規範，特別是進行完全變性手術之法律可能性付之闕如，造成原告生活上之困難與不便利，侵害其公約第 3 條、第 8 條、第 12 條及第 14 條所保障之權利。

3. 本院於 2006 年 7 月 6 日裁定予以部分受理。

4. ……（兩造訴訟代理人略，詳見附錄）

事 實

I. 本案事實

5. 本件聲請人（以下簡稱原告）生於 1978 年，現居於 Klaipėda。

6. 原告出生時性別登記為生理上女性，並依據立陶宛之語言規則，取一女性化之名字。

² 譯註：歐洲人權公約第 34 條[個人聲請]規定，凡公約或所屬議定書規定所保障之相關權利，因締約國違反公約而受有侵害之個人、非政府組織或團體，均可向人權法院提起聲請。公約締約國不得以任何行為阻擾或限制上開權利之有效行使。

³ 譯註：歐洲人權法院法庭規則第 47 條係規定，依據公約第 34 條所為個人聲請之程序要件。

7. 原告自承幼時即已意識其自我性別認同為男性，而對其生理與心理之性別認同致生障礙。

8. 於 1997 年 5 月 18 日原告徵詢顯微外科手術醫師進行性別重置手術之可能性，而外科手術醫師則建議原告應先作心理諮商。

9. 於 1997 年 11 月 4 至 12 日，原告乃於 Vilnius 精神治療醫院進行生理與心理等相關檢查。

10. 於 1997 年 12 月 16 日，位於 Santariškės 之 Vilnius 大學附設醫院醫師經檢查確認，原告其生理上性別確為女性，而心理上性別自我認同則為男性，應屬變性人，並建議原告進一步向心理醫師為心理諮商。

11. 原告於 1998 年 1 月 23 日，於 Raudonasis Kryžius 的 Vilnius 大學附設醫院就醫。原告以依據立陶宛語言規則所取之男性名字填寫資料，病歷上載明其性別為男性。於 1998 年 1 月 28 日之就診病例記錄上並附註，原告為進行後續相關變性手術，必須先行採取荷爾蒙治療。據此，原告得以進行為期 2 個月的荷爾蒙治療。此外，病歷上亦標註建議原告徵詢性別重建外科手術醫師之建議，以決定是否進行乳房摘除手術（參照以下第 19 段之說明）。

12. 於 1998 年 11 月 12 日，原告以其本名致函立陶宛衛生部，詢問立陶宛現行有關變性手術之法律及醫學之可能性。其並說明本人業已決定進行變性手術。

13. 於 1998 年 12 月 17 日，立陶宛衛生部某官員就原告去函予以回覆表示，目前衛生部已成立工作小組，針對變性手術相關

問題進行研究，一旦有所結論，將即刻通知原告。

14. 於言詞辯論時，原告則主張，於接獲衛生部來函之後，即未曾接獲該部任何後續通知。

15. 依據原告以其本名於 1997 年 11 月 4 至 12 日就醫診斷結果，Vilnius 精神醫院醫師於 1999 年 5 月 13 日確認，原告經診斷證實為一變性人。

16. 原告指出，於 1999 年當時其主治醫師基於是否得進行完整變性手術、變性後新性別得否依據相關法律申請變更登記等法律規範並不明確為由，拒絕核發處方，以繼續原告之荷爾蒙治療療程。因此，原告只能私下繼續進行荷爾蒙療程，且依據當時立陶宛法律，人民僅進行完整變性手術前 2 年始得為荷爾蒙治療。

17. 於 1999 年某日，原告依據其男性性別認同，以男性姓名向有關機關申請變更其所有官方文件之姓名，然遭相關機關予以拒絕。

18. 於 1999 年某日，原告申請進入 Vilnius 大學就讀。基於原告申請，校方人員同意以其所取男性姓名（縮寫為 P. L.）登記註冊為該校學生。然而，原告強調，該校作法單純係基於人道之例外，若依據當時法律，校方仍必須將之視為女性，要求原告依據其出生證明及護照上所載之原始女性姓名登記註冊。

19. 於 2000 年 5 月 3 至 9 日，原告私下進行「部分變性手術」（乳房移除手術）。原告聽取手術醫師建議，同意於規範變性手術相關要件與程序之法律制定通過後，再進行後續未完成的其他變性手術。

20. 於 2000 年某日，原告於某位立陶宛國會議員之協助下，其出生證明及護照乃順利變更為其自取之男性姓名，並得自稱為 P.L.。其為新性別身分認同所自取的姓名，係根據其斯拉夫家族之背景(Slavic origin)，因此並未明確顯示其性別。原告不願取立陶宛姓名，係因立陶宛姓名均有性別區分之意含。然而，原告新出生證明及護照上所標註的身分證字號一係依據立陶宛戶籍登記規則所賦予一代表人民基本資料之數字代碼一仍維持以 4 為首的原有數字，即因此凸顯其性別應為女性。

21. 原告指出，基於當時立陶宛法律，其性別仍係維持女性身分。此亦可由其順利於 2003 年自 Vilnius 畢業索取得之學位證書上，關於其身分證字號仍維持不變而標示為女性。故原告主張，其必須因此面臨日常生活上經常出現的尷尬與難題，例如，於就業、給付社會保險費、就醫、洽公、貸款或出國等情形，原告即無法不而暴露其原有女性性別身分。

22. 原告依據當地 Baltic 通訊社於 2003 年 6 月 17 日一篇新聞報導文章影本，其中就變性法草案（業於 2003 年 6 月 3 日送交立陶宛國會審議中，參照以下第 30 段之說明），引述國會議長之談話指出，若干國會議員指控，衛生部部長之所以提出變性法草案，純粹有其個人政治利益考量，在於其曾為一乳房矽膠外科手術醫師。該報導並指出，若干社會民主黨之國會議員於 2003 年 7 月 1 日修正通過民法相關條文時，即極力主張同時制定變性法。該報導並引述若干專家學者之研究，預估將近 50 位的變性人生活於立陶宛。而於首都 Vilnius 或大城 Kaunas 之外科醫院均有足夠設備與專業能力進行相關變性手術，其費用包括前後期荷爾蒙治療，約需 3000 至 4000 立陶宛幣(Lithuanian litai (LTL))(約折合歐元 870 至 1150 元)。目前亦有少數人申請進行變性手術，卻因無法律明

文依據而無法進行完全的變性手術程序。該報導並假設，目前已有若干立陶宛變性人因此被迫於外國接受完全變性手術。

23. 於 2003 年 6 月 18 日 BNS 報紙一篇新聞報導，立陶宛總理與當地天主教教會相關高層人員會談，報導並引述總理談話認為，此時立陶宛就變性手術予以立法不合時宜，須謹慎考量「不宜過急」，亦無須「一味仿效特定其他國家之經驗或立法原則。」報導表示，天主教教會極力反對制定通過變性法。同時，總理並澄清，立陶宛政府已確實遵照 2003 年 7 月 1 日修正通過之民法第 2.27 條第 1 項規定之意旨，著手研擬變性法草案。

24. 原告提出說明，自 1998 年起即與某一女性有穩定的親密關係，並自 1999 年起兩人即同居共同生活。

II. 系爭內國法與實務見解

25. 於 2000 年 7 月 18 日立陶宛民法新修正通過前，立陶宛法律並未就變性人相關法律問題有明確規範。新修正之立陶宛民法於 2001 年 7 月 1 日生效，該法第 2.27 條第 1 項（該項係另於 2003 年 7 月 1 日生效）規定，凡未婚之立陶宛成年國民，於醫學手術許可之情形下，均可從事性別重置手術（gender-reassignment surgery (*pakeisti lytį*）（以下稱「變性手術」）。該項變性手術之申請，須以書面為之。同條第 2 項並規定，有關變性手術之要件及申請程序另以法律定之。

26. 於 2000 年 12 月 27 日立陶宛政府並制定相關辦法，規定有關實行新修正民法之注意事項。其中即提及應研擬變性手術相關法律。

27. 立陶宛法務部遂於 2001 年 6 月 29 日修訂（同年 7 月 12

日施行生效)民事戶籍登記規則第 109.2 條規定，於變性手術完成後，有變更性別、姓名者，得申請變更身分證。

28. 依據立陶宛戶籍法及相關內國法，凡立陶宛國民均具有一身分證字號(*asmens kodas*)，其中並包括涉及人民性別等若干個人基本資料。戶籍法第 8 條第 2 項規定，該身份證字號首位數字即代表個人性別，若身分證字號以數字 3 為首者即為男性，若以 4 為首者則為女性。

29. 2003 年修訂之護照法第 5 條並規定，若人民其姓名、性別或身分證字號變更，護照亦須隨之變更。

30. 立陶宛衛生部於 2003 年初即草擬性別重置法草案(Gender-Reassignment Bill) (以下簡稱「變性法草案」)，於同年 6 月 3 日經內閣會議通過送交國會(Seimas)審議，於同年 6 月 4 日之立法總說明中，衛生部明確指出，立陶宛當時並未有針對變性手術之要件及程序予以具體規範之相關立法。該草案原訂於同年 6 月 12 日排入委員會審查卻未進行審查程序；後排定於 6 月 17 日審查卻遭變更議程，同時並由國會議長發表審查該草案之正式備忘錄，明確指出：

「國會議長強烈建議變性手術及相關議題之立法草案，不應立即於國會中加以討論、審議。

同時，特別是當立陶宛之整體社會秩序能因此受到威脅時，國會不應介入如該草案之爭議性立法，而可能造成立陶宛社會所必須面臨之醫療健康體系的嚴重問題。」

31. 衛生部於 2001 年 9 月 6 日發布行政命令，就有關任何於立陶宛境內因疾病無法獲得適當醫療而需於境外就醫時，該命令

明確訂定申請境外就醫之要件，並由衛生部相關專家學者組成委員會，就相關申請進行審議；境外就醫相關費用，並可由全民健康保險基金予以支付。

32. 於 2006 年 8 月 8 日，立陶宛憲法法院作出判決認定，法院於必要時有權填補立法漏洞，以保障特定個人於憲法上所保障之自由及權利。

本院判決

I. 被告政府之抗辯

33. 被告政府主張，就原告認其未能完成變性手術致其權利受侵害部分，尚未窮盡內國救濟途徑。被告政府認為，無論是民事或行政訴訟程序，原告均尚可依法提起訴訟，請求因行政不作為（包括行政機關、醫療單位或醫師）而致其無法從事變性手術所造成之損害賠償。被告政府重申，此項訴訟行為將可使法院因此填補法律漏洞，並引前開 2006 年 8 月 8 日立陶宛憲法法院認定若干法官造法可能性之判決。此外，一般法院亦可就既存立法漏洞之合憲性疑義聲請憲法法院予以解釋，雖然被告政府承認尚無針對變性人之相關判決先例，但強調，無法院判決尚不足以認定現行立陶宛民事或行政訴訟程序，無法提供原告獲得救濟之機會，或立陶宛現行法律制度規範有所欠缺。

34. 原告就被告政府主張表示反對。

35. 惟本院重申，依據公約第 35 條第 1 項⁴規定，僅需於聲請

⁴ 譯註：歐洲人權公約第 35 條[受理要件]第 1 項規定，凡向人權法院提出聲請而予以受理者，須係依據國際法上承認之一般原則認定已窮盡內國救濟程序，並於確定終局判決做成後 6 個月內提出者為限。

人提起訴訟當時理論上或事實上以窮盡可能之救濟途徑即為以足。（參照本院判決 *Stoeterij Zangersheide N.V. v. Belgium* (dec.), no. 47295/99, 27 May 2004；不同意見之判決，參照 *Mifsud v. France* [GC] (dec.), no. 57220/00, §§ 15-18, ECHR 2002-VIII。）

36. 由於本件聲請，原告之主張本質上涉及法律存在與否之既有狀態，係立陶宛民法關於變性手術之規範須另定法律始得實施，而相關立法迄今均未制定通過。誠然，此等立法或非立法機關應予優先立法之事項（參照前揭第 25 段之說明）。此外，被告政府所引前揭立陶宛憲法法院判決，係於本件聲請受理後始予作成（參照前揭第 30 段之說明），因而均不足以作為駁回原告聲請之依據。本院亦於 2006 年 7 月 6 日關於本件聲請予以受理之裁定中，駁回被告政府此項主張認定。是以，本院重申前揭結論，認定原告提出本件聲請當時，並未有相關適當救濟途徑足供其獲得權利保障之機會，因此駁回被告政府所為之主張。

II. 本案有關違反公約第 3 條規定部分

37. 原告主張，因立法不作為而立陶宛欠缺相關變性手術之規定，致使其無法完成變性手術，係侵害其受公約第 3 條所保障之權利。該條規定：

「任何人均有免於酷刑及非人道或無尊嚴之待遇或處罰。」

A. 當事人之陳述

1. 申請人

38. 原告主張其因遲遲無法完成變性手術，因而長期感到自我不完整與無法接受其身體之缺憾，並造成巨大的沮喪與挫折。此外，由於欠缺其性別重置身份而非原有身分之認同，原告其日常生活亦長期處於焦慮不安、恐懼、尷尬與非人道的待遇，必須面

對根源於傳統天主教宗教信仰下，社會大眾對於性別認同障礙而採取變性手術的反對聲浪與伴隨的強烈敵意與仇視，以及在此情形下，原告處於一種地下自我隱藏的生活形態，避免所有可能暴露其原有身分的場合，特別是必須提供其個人身分證字號，因而致使其長期處於沮喪與自殺傾向的狀態。

39. 依原告所見，立陶宛政府之不作為正是導致其身心受創的主因。既然新修正民法生效施行，原告自對其可依法完成變性手術並變更身分者，具有合理之期待可能性。新法修正施行時，原告即已自我認同為變性人，並自 1998 年起即服用女性賀爾蒙，同時亦接受乳房切除手術。然於 2003 年 6 月立陶宛政府所提出的變性法草案中，卻在國會沒有任何反對理由及說明之情形下遭到擱置。因此，被告立陶宛政府未能保障原告免於前揭所自述之種種不堪情事，以確實實踐基於公約第 3 條所賦予之積極義務。

40. 原告援引本院判決先例因而主張，立陶宛國會之立法不作為，應被認為係一種基於特定族群的負面立場的表現，一種多數暴力對於變性人少數族群的偏見，應構成違反公約第 3 條之規定。原告主張，被告立陶宛未能制定相關法律以使其得完成變性手術，並依法使其變性手術後新取得之性別身分獲得法律保障，應構成公約第 3 條所稱非人道及無尊嚴之待遇。

2. 被告政府

41. 被告政府則主張，無論從公約一般規定或單就公約第 3 條規定而言，均無法導出公約締約國有對變性人須提供完整變性手術之一般基本義務。同時，此種無可回復性的外科手術，亦無法證明係對治療性別認同障礙唯一不可替代之方法。特別是目前醫學上一般均認為，得以賀爾蒙治療或採取部分變性手術，例如乳房切除，在某些情形下，已足使由女性變更性別為男性者，達

成其因性別認同障礙所需重建之生命實踐。原告並未具體說明何以需為完全變性手術之必要性。

42. 被告政府指出，變性慾是一種罕見的性別認同障礙，若承認締約國有此義務，其影響難以估計。特別是在現今歐盟的自由遷徙政策鼓勵下，各國人民均可自由到他國活動，締約國本無意羞辱或歧視變性人，而單純視變性慾係一種疾病，亦非故意予以忽視。實際上原告已經由醫學諮詢及賀爾蒙之提供而獲得適當醫療協助。原告同時得於取得必要醫療證明之情形下，經由國家費用補助，而可於國外進行完整變性手術。

43. 即便合法承認其身分，變性人於日常生活中仍不可避免地會面臨一些難題，然此均非立陶宛有意造成之結果。反之，立陶宛已逐步採取適當措施以解決變性人所遭遇之問題，例如准許變更姓名及所有官方文件之變更，包括個人身分證字號等，均可於完成變性手術之後提供申請而承認變性人之新性別身分。

44. 此外，立陶宛本無須確實照顧原告之身體健康，特別是在原告堅持而無視醫護人員警告之下，仍然決定持續非正式合法的賀爾蒙治療，於其所述之治療開始前且期間長達2個月。

45. 總之，被告政府堅稱原告主張其所受不當待遇之嚴重性，並未構成違反公約第3條規定之最低判斷標準，並認變性手術之管理規範，與變性人之身分認同之承認，僅涉及公約第8條規定之相關議題。立陶宛針對疾病已提供必要之醫療健康照顧，並已避免死亡情形之發生，包括對變性人所提供之精神上的治療、手術醫療、賀爾蒙治療及其他適當醫療照顧，已善盡公約第3條及第8條規定之積極義務。

B. 本院裁定

46. 本院歷來見解均認為，公約第 3 條所為之保障係絕對的。惟何種行為構成所謂非人道或無尊嚴待遇，則須視個案事實加以判斷，其所受侵害是否已符合該條規定之要件。此外，依據本院判決先例，公約第 3 條所賦予締約國對保障人民免於特定不當待遇之積極義務，不分係生理或心理層面，或者該待遇係由何而生。因此，假如該不當待遇係因疾病而自然發生之結果，雖然涉及締約國之若干責任，但不必然係可預見或國家之不當作為者，是否得適用本條規定則仍有疑義。（以上可參照本院判決：*D. v. the United Kingdom*, judgment of 2 May 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-III, pp. 793-94, §§ 51-54, 及類似判決：*Pretty v. the United Kingdom*, no. 2346/02, §§ 49-52, ECHR 2002-III.）

47. 惟鑑於本件聲請之事實，原告雖沮喪或受有壓迫，然非可謂該情形已如前揭案例中，D 先生及 Petty 女士所受之例外情形而已危及其生命之要件等相關程度，而屬於公約第 3 條規定之適用範圍。本院因此認為，本件聲請僅須進一步就原告所主張第 8 條規定予以審查即可。

48. 故本院認本件聲請並未違反公約第 3 條之相關規定。

III. 本案有關違反公約第 8 條規定部分

49. 原告主張立陶宛未能依據公約第 8 條履行其積極義務。公約第 8 條規定如下：

「一、人人均有使其私人及家庭生活、其住居所及通信獲得到尊重之權利。

二、公權力機關不得干預上述權利的行使，但若有法律依據以及在民主社會中為其國家安全，公共秩序或國家的經濟福利的利益所必要，為了防止社會失序或犯罪、為了保護

公共健康或道德、或為了保護他人的權利與自由者，不在此限。」

A. 當事人之陳述

1. 申請人

50. 基於原告前揭關於公約第3條之陳述，原告重申被告立陶宛未能提供其合法機會以完成變性手術，並獲得手術後新性別身分之完全合法承認。其主張，既然依據2003年新修正民法得以合法有權進行變性手術，立陶宛卻始終未能制定相關法律確保人民上開權利，並強調，目前其雖已經可以變更姓名為一中性姓名，但未有法律可供其據以為變更其原有個人身分證字號，因此，為避免其身分證字號與其作為性別變更之身分不一致，因而可能招來敵意與歧視，其必須因此放棄如申請就業、醫療照顧、社會安全保險，自由遷徙、從事相關商業社交活動，以及其他個人自我發展之許多大好機會，僅因其外貌已變更為男性，而其身分證字號仍維持女性，因而所必須承受法律及社會的漠視與隔離而形同放逐(ostracism)。

51. 原告主張，於本件聲請事實中，尚無其他重要公共利益得凌駕於合法提供變性人完成變性手術之醫療協助，並獲得法律承認之相關利益之上。此外，本件聲請亦欠缺必要法律規範，並不足以保障社會整體利益，其中亦包括少數族群之利益。因此，被告立陶宛未能履行基於公約第8條規定之積極義務，以確實保障原告之人性尊嚴，以避免其私人生活受到非法侵害。

2. 被告政府

52. 延續前述關於公約第3條之陳述，被告立陶宛認為，公約所賦予各締約國廣泛之裁量空間，得使立陶宛予以決定涉及變性手術之相關規範具體內容，以及是否承認變性手術尚未完全者，

其新變更後之身分是否應予承認等事項。同時，立陶宛亦指出，變性手術涉及立陶宛的文化特殊性及宗教敏感性。

53. 單就變性手術之管理規範，立陶宛認為，目前所提供變性人的醫療協助已足以確保其私人生活不受非法侵害。此外，立陶宛相關法律亦賦予變性人於完成變性手術之後，即得依法變更所有法律文件記載，包括其個人身分證字號。

54. 關於維持變性前與變性手術期間不一致之性別承認，立陶宛認為，確保個人性別與人際關係之法律明確性為一重要公共利益。被告政府認為原告已可採取變更其姓名為性別中立之方式而不受影響。

55. 立陶宛並再次強調，本案係原告未能提供有力證據以證明其須完全完成變性手術之必要性及可預見性。立陶宛目前並已建議原告進行更完整的精神、心理鑑定與身體檢查，就其現在身體健康狀況作一完整評估，以及有無相關醫療協助之需要，但原告婉拒。立陶宛並指出，目前立陶宛國內並無足夠的專業人士得進行完全變性手術，對於變性人之需要，或許尋求國外醫療協助，始為一適當的短期、立即解決原告需求之方式，就此。立陶宛亦可提供必要的經濟協助。

B. 本院裁定

56. 本院先曾強調，公約第 8 條賦予締約國保障人民私人生活之積極義務，包括尊重其人性尊嚴及適當的生活品質（類似案件，參照前揭 *Pretty* 判決，第 65 段之說明），並於相關處理變性人權保障議題案件中，業已一再強調締約國須有具體措施以確保變性人得有符合當代生活條件水準，以符合變性人於公約第 8 條規定下，其合法身分承認及權利獲得保障（可參照本院判決 *Christine*

Goodwin v. the United Kingdom [GC], no. 28957/95, ECHR 2002-VI; *Van Kück v. Germany*, no. 35968/97, ECHR 2003-VII; 及 *Grant v. the United Kingdom*, no. 32570/03, ECHR 2006-VII)。雖然締約國於此情形下有其裁量空間，為本院亦強調，締約國基於公約第 8 條之積極義務，仍須採取必要措施以合法承認完成變性手術之變性人其新性別身分，亦即就其民事法律地位及其相關資料得以適度修正(可參照前引本院判決 *Christine Goodwin*, §§ 71-93 及判決 *Grant*, §§ 39-44)。

57. 本件聲請涉及變性人權保障另一問題。立陶宛法律不僅合法承認變性人有權變更性別並及於民事法律身分（參照前揭第 25 段、第 27 段及第 29 段之說明），惟既有法律規範出現漏洞，而無相關法律規範就完整變性手術之要件及程序加以規定，於相關法律制定前，於立陶宛境內並無合法可進行變性手術之醫療機構，可供變性人尋求協助完成變性手術。因此，原告僅完成部分變性手術，獲得部分重要法律文件資料之變更，卻因未能完成完全變性手術（參照前揭第 13 段、第 16 段、第 19 段、第 22 段、第 25 段、第 30 段及第 55 段之說明），而使其處於一變性手術完成前之變性人中間地帶，致使其個人身分證字號無法變更，而影響其個人私人生活，例如於就業機會與出國旅行之情形，其於「法律上」仍為一女性之身分地位。

58. 本院明白原告已完成部分變性手術，但就其得於立陶宛境內「私下」完成至何階段之變性手術並不清楚（參照前揭第 22 段所引述新聞報導之說明）。惟此項因素並不足以因此否定本件聲請原告或被告之訴。就治標而言，原告仍有可能於獲得國家經濟協助之下，出國完成變性手術（參照前揭第 31 段、第 42 段及第 55 段之說明）。

59. 本院清楚本案事實上確實於變性手術規範方面，存在一個有限度的法律漏洞，致使原告於其個人私人生活與真實身分認同上，處於一個令人沮喪的不確定狀態。即便立陶宛基於公眾健康醫療服務之預算有限，而使得該國於制定相關法律以實踐民法所賦予人民之具體權利有所延誤，然於相關法律業已公布施行逾 4 年餘，而草擬中的變性法迄今亦尚未通過。況且實際上，本案情事所涉僅少數人（依據前述第 22 段非官方統計資料，約 50 人），此項立法所可能增加立陶宛之財政預算負擔，尚未逾越不合理之範圍，因此，本院認定立陶宛所稱公益大於原告私益之說法並不成立。

60. 綜上所述，本院認定立陶宛違反公約第 8 條之規定。

IV. 本案有關違反公約第 12 條規定部分

61. 原告主張，由於其無法完成變性手術，致使其無法結婚與組織家庭，因而侵害其受公約第 12 條所保障之權利。該條條文如下：

「屆適婚年齡之男女，享有依法締結婚姻並組織家庭之權利。」

A. 當事人之陳述

62. 原告主張，其以男性性別身分生活，迄今已逾 10 年，且於 9 年前即已完成性別認同障礙之醫學判定，並自 1998 年起即與某位女性有固定的親密伴侶關係，兩人隨後於 1999 年同居（參照前揭第 24 段之說明），且均希望其伴侶關係得為法律所承認，得結婚並經收養子女而組織家庭。

63. 立陶宛則主張，原告不應被視為違反本條公約規定之受害者或可能之受害者，其原因在於，變性人以其經變性手術後取得

之新性別身分而申請結婚，依據現行民法相關規定並未予以禁止或限制。本案爭點仍僅係性別身分認同與否，而為公約第 8 條規定之適用問題。

B. 本院裁定

64. 本院認定，本案原告依據公約第 12 條規定所為之聲請，尚屬假設性問題，亦即，必須於其完成變性手術後，於其變更後男性性別身分始有與女性結婚之權利可言，因此，本院贊同立陶宛之主張，認定本案主要爭點仍在於本案就上述有關立法缺漏，是否違反公約第 8 條規定與否予以討論，而無須進一步分別論斷是否抵觸公約第 12 條之規定。

V. 本案有關違反公約第 14 條結合第 3 條及第 8 條規定部分

65. 原告主張，立陶宛未能及時就變性人之權利與地位，於法律上予以明確規定，係因立陶宛政府特定官員對變性人之歧視心態，抵觸公約第 14 條之規定。該條條文規定如下：

「本公約所規定之權利及自由，不因性、種族、膚色、語言、宗教、政治或其他立場或意見、國籍或社會階級，以及其他少數族群、財產、出生地等身份而有不公平的差別待遇。」

A. 當事人之陳述

66. 原告主張，立陶宛之所以遲遲未能就變性手術相關法律予以制定通過，其原因主要是立陶宛社會多數，仍對於變性人此一少數族群存在歧視與敵意之態度，並無任何合法、正當之目的，且就民法所賦予的立法積極義務之刻意延宕一事，立陶宛亦未能提出任何客觀上合理之正當理由，故原告因其變性人之身分而遭受未能妥適治療其性別認同障礙，以及未能獲得有效法律對其身分認同予以保障，因而形成不公平之差別待遇。

67. 立陶宛則反對原告之見解，並主張本案並無公約第 8 條所未處理之新爭議。

B. 本院裁定

68. 本院認為，本案情形僅屬從不同角度討論原先已於公約第 3 條及第 8 條所提及之爭點，原告認本案爭點牴觸公約第 14 條之規定，其主張本質上與前述相關說法並無不同（參照前揭第 91 段所引本院 *Van Kück* 一案）。本院認本案亦無須進一步就公約第 14 條之規定予以分別審理論斷。

VI. 公約第 41 條之申請

69. ……（略）

A. 損害賠償

70.-75. ……（略）

B. 裁判費

76.-78. ……（略）

C. 遲延利息

79. ……（略）

綜上所述，本院判決如下

1. 駁回以 6 比 1 認為被告政府反對程序受理之聲請；
2. 裁定以 6 比 1 認為本案不構成違反公約第 3 條之規定；
3. 裁定以 6 比 1 認為本案構成違反公約第 8 條之規定；
4. 裁定以 6 比 1 認為本案無需單獨審查聲請人關於有無分別違反公約第 12 條及第 14 條規定之聲請；

5. 裁定以 5 比 2 認為基於回應原告所為損害賠償之聲請，依據公約第 44 條第 2 項規定，本案被告國應於本件判決確定後 3 個月內，依據該國民法第 2.27 條規定之意旨，就變性人進行變性手術要件及程序制定通過相關法律；

6. 裁定以 6 比 1 認為若無法於公約第 44 條第 2 項規定，於本件判決確定後 3 個月內制定通過變性法，被告國應給付原告 4 萬歐元損害賠償；

7. 裁定以 6 比 1 認為被告國基於前述規定，應於 3 個月內給付原告 5 千歐元之精神上損害賠償慰撫金；

8. 裁定以 6 比 1 認為：

(a) 被告國基於前述規定，應於 3 個月內給付原告所有基於上開款項之稅賦金額，以及上開款項以申請確定時兌換為被告國貨幣所產生的匯率差別所生之金額；

(b) 基於前述規定，3 個月內無法給付者，應依據歐洲中央銀行所頒布平均利率加 3%，給付原告相關利息；

9. 駁回以無異議對原告其他損害賠償之聲請。

FURA-SANDSTRÖM 法官之部分不同意見書⁵（略）

POPOVIĆ 法官之不同意見書⁶（略）

⁵ 譯註：瑞典籍法官 Elisabet Fura-Sandström（2003 年就任）之部分不同意見書主要是反對多數意見上開第 5 項判決主旨，認為歐洲人權法院雖然基於公約第 41 條於必要時得給於權利受侵害之聲請人損害賠償，同時基於公約第 46 條第 2 項得「監督」被告締約國是否確實履行該院所為之判決，但本案中，多數意見直接命被告締約國立陶宛必須判決確定後於三個月內通過相關法律以保障原告之相關權利，似有逾越公約所賦予法院之權限（*ultra vires*）。

⁶ 譯註：塞爾維亞-蒙哥尼哥羅籍法官 Dragoljub Popović（2005 年就任）之不同意見書主要是針對本案於程序受理要件上，是否已符合「窮盡內國救濟途徑」之要件，認為多數意見所為受理之判決，忽略聲請人僅向被

【附錄：判決簡表】

案號	27527/03
原告(申請人)	L. (經原告要求為匿名)
原告訴訟代理人	E. Baltutytė 女士及 L. Urbaitė 女士
被告國	立陶宛
被告訴訟代理人	H. Mickevičius 先生及 A. Radvilaitė 女士
申請日期	2003/8/14
裁判日期	2007/9/11
裁判確定日期	2008/3/31
裁判結果	違反公約第 8 條規定，與公約第 3 條規定無違； 無庸審理是否有違公約第 12 條與第 14 條之規定 (損害賠償與訴訟費用部分略)
裁判原文	英文
系爭公約條文	第 3 條、第 8 條、第 12 條及第 14 條
個別意見	1 份部分不同意見書、1 份不同意見書
系爭內國法律	2000 年 7 月 18 日修正、2003 年 7 月 1 日生效之 立陶宛民法第 2.27 條第 1 項
本院判決先例	<i>Stoeterij Zangersheide N.V. v. Belgium (dec.)</i> , no. 47295/99, 27 May 2004; <i>D. v. the United Kingdom</i> , judgment of 2 May 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997-III, pp. 793-94; <i>Pretty v. the United Kingdom</i> , no. 2346/02, ECHR 2002-III; <i>Christine</i>

告締約國立陶宛衛生部提出異議，卻未就其所為決定提起行政救濟，難謂已窮盡內國救濟途徑，本案應不予受理。

	<i>Goodwin v. the United Kingdom [GC]</i> , no. 28957/95, ECHR 2002-VI; <i>Van Kück v. Germany</i> , no. 35968/97, ECHR 2003-VII; <i>Grant v. the United Kingdom</i> , no. 32570/03, ECHR 2006-VII.
關鍵字	變性人、變性手術、性別重置手術、性別認同障礙、私人生活之保障